Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
YVES'A BOTA
przedstawiona w dniu 12 września 2012 r. [1]

Sprawa C-300/11

ZZ
przeciwko
Secretary of State for the Home Department[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym

złożony przez Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) (Zjednoczone Królestwo)]

Dyrektywa 2004/38/WE w sprawie prawa obywateli Unii i członków ich rodzin do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich — Decyzja zakazująca obywatelowi Unii wjazdu na terytorium państwa członkowskiego ze względów bezpieczeństwa publicznego — Obowiązek poinformowania danego obywatela o względach uzasadniających tę decyzję — Ujawnienie sprzeczne z interesami bezpieczeństwa państwa — Prawo do skutecznej ochrony sądowej

1. Niniejszy wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 30 ust. 2 dyrektywy 2004/38/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie prawa obywateli Unii i członków ich rodzin do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich, zmieniającej rozporządzenie (EWG) nr 1612/68 i uchylającej dyrektywy 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG i 93/96/EWG [2].

2. Wniosek ten został złożony w ramach sporu pomiędzy ZZ a Secretary of State for the Home Department (zwanym dalej „Secretary of State") dotyczącego wydanego przez Secretary of State wobec ZZ zakazu wjazdu na terytorium Zjednoczonego Królestwa Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej ze względów bezpieczeństwa publicznego oraz decyzji o jego wydaleniu.

3. Niniejsza sprawa wymaga od Trybunału orzeczenia, w jakim zakresie państwo członkowskie, powołując się na wymogi związane z bezpieczeństwem państwa, może odmówić ujawnienia obywatelowi Unii względów bezpieczeństwa publicznego, które uzasadniają wydany wobec niego środek wydalenia, i jednocześnie podnosi delikatną kwestię właściwej równowagi, jaką należy osiągnąć pomiędzy, z jednej strony, koniecznością ochrony przez państwo członkowskie zasadniczych interesów jego bezpieczeństwa, a z drugiej strony, zagwarantowaniem praw procesowych, które przysługują obywatelom Unii.

1 — Język oryginału: francuski.

2 — Dz.U. L 158, s. 77; sprostowanie Dz.U. L 229, s. 35 oraz w Dz.U. 2005, L 197, s. 34.

I – Ramy prawne

A – *Prawo Unii*

4. W rozumieniu art. 27 ust. 1 i 2 dyrektywy 2004/38:

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

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

Indywidualne zachowanie danej osoby musi stanowić rzeczywiste, aktualne i dostatecznie poważne zagrożenie narażające jeden z podstawowych interesów społecznych. Nie są dopuszczalne uzasadnienia, które nie są bezpośrednio związane z danym indywidualnym przypadkiem lub opierają się na względach ogólnej prewencji".

5. Zgodnie z art. 28 ust. 2 i 3 dyrektywy:

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

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

a) zamieszkiwali oni w przyjmującym państwie członkowskim przez poprzednie dziesięć lat […]".

6. Artykuł 30 ust. 1 i 2 tej dyrektywy stanowi:

„1. Osoby zainteresowane są powiadamiane na piśmie o każdej decyzji podjętej na mocy art. 27 ust. 1, w taki sposób, aby były w stanie zrozumieć treść powiadomienia i jego skutki.

2. Osoby zainteresowane są w pełni i dokładnie informowane o względach porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego lub zdrowia publicznego, na podstawie których podjęto decyzję w ich przypadku, o ile nie jest to sprzeczne z interesem bezpieczeństwa państwa".

7. W odniesieniu do gwarancji procesowych art. 31 dyrektywy 2004/38 stanowi:

„1. Osoby zainteresowane posiadają możliwość odwołania się na drodze sądowej i, w określonym przypadku, administracyjnej w przyjmującym państwie członkowskim, lub domaga[nia] się dokonania rewizji każdej decyzji podjętej wobec nich ze względów porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego lub zdrowia publicznego.

[…]

3. Procedury odwoławcze umożliwiają zbadanie zgodności z prawem decyzji oraz faktów i okoliczności, na których opierały się proponowane środki. Zapewniają one, że decyzja nie jest nieproporcjonalna, w szczególności w świetle wymagań ustanowionych w art. 28.

4. Państwa członkowskie mogą wydalić daną osobę z ich terytorium w czasie trwania procedury odwoławczej, ale nie mogą jej zabronić, aby osobiście przedstawiła swoje środki obrony, z wyjątkiem sytuacji, w której jej obecność może wywołać poważne zakłócenia porządku publicznego lub bezpieczeństwa publicznego, lub jeżeli odwołanie lub kontrola sądowa dotyczy odmowy wjazdu na to terytorium".

B – *Prawo angielskie*

1. Wjazd lub zakaz wjazdu na terytorium Zjednoczonego Królestwa

8. Immigration (European Economic Area) Regulations 2006 [rozporządzenie z 2006 r. w sprawie imigracji (Europejski Obszar Gospodarczy), zwane dalej „rozporządzeniem w sprawie imigracji"] dokonuje transpozycji dyrektywy 2004/38 do prawa krajowego. Na mocy art. 11 ust. 1 i 5 rozporządzenia w sprawie imigracji:

„(1) Obywatelowi [Europejskiego Obszaru Gospodarczego (EOG)] zezwala się na wjazd na terytorium Zjednoczonego Królestwa po przedłożeniu przy wjeździe ważnego dowodu osobistego lub paszportu wydanego przez państwo EOG.

[…]

(5) Przepisy niniejszego artykułu stosują się jednakże z zastrzeżeniem art. 19 [ust.] 1 […]".

9. Artykuł 19 tego rozporządzenia, zatytułowany „Zakaz wjazdu i wydalenie z terytorium Zjednoczonego Królestwa", w ust. 1 stanowi:

„Danej osobie nie zezwala się na wjazd na terytorium Zjednoczonego Królestwa na podstawie art. 11, jeśli zakaz wjazdu jest uzasadniony względami porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego lub zdrowia publicznego zgodnie z art. 21".

10. Artykuł 25 tego rozporządzenia stanowi:

„(1) Użyte w niniejszej części skróty oznaczają, co następuje:

[…]

»Komisja«: Komisję, o której mowa w Special Immigration Appeals Commission Act 1997 [ustawie z 1997 r. o specjalnej komisji odwoławczej do spraw imigracji, zwanej dalej »ustawą o SIAC«] […]".

11. Artykuł 28 rozporządzenia w sprawie imigracji przewiduje:

„(1) Od decyzji EOG można wnieść odwołanie do Komisji w przypadkach, w których zastosowanie znajdują ust. 2 i 4.

[…]

(4) Niniejszy ustęp stosuje się w przypadku, gdy Secretary of State potwierdza, że decyzja EOG została wydana w całości lub części na podstawie informacji, które według niego nie powinny być ujawnione

(a) ze względów wiążących się z bezpieczeństwem narodowym;

[…]

(8) Ustawa [o SIAC] stosuje się do odwołań wnoszonych do Komisji na podstawie niniejszego rozporządzenia w ten sam sposób, w jaki stosuje się do odwołań wnoszonych na podstawie art. 2 wspomnianej ustawy, jeśli zastosowanie znajduje ust. 2 tego artykułu (odwołanie od decyzji w zakresie imigracji), z wyjątkiem ppkt (i) tego ustępu".

2. Przepisy mające zastosowanie do odwołania od decyzji w sprawie zakazu wjazdu

12. Na mocy art. 1 ust. 3 ustawy o SIAC komisja powinna być sądem powszechnym wyższej instancji.

13. Artykuł 5 ust. 1, 3 i 6 tej ustawy stanowią:

„(1) Lord kanclerz może ustanawiać przepisy

[…]

(3) Przepisy, o których mowa w niniejszym artykule, mogą między innymi:

(a) przewidywać, że postępowanie przed Komisją może toczyć się bez przekazania skarżącemu wszelkich szczegółowych informacji dotyczących względów uzasadniających decyzję będącą przedmiotem odwołania,

[…]

(6) Przy ustanawianiu przepisów, o których mowa w niniejszym artykule, Lord Kanclerz uwzględnia w szczególności:

(a) konieczność zapewnienia prawidłowej kontroli decyzji będących przedmiotem odwołania oraz

(b) konieczność zapewnienia, że informacje nie będą ujawniane w sposób sprzeczny z interesem publicznym".

14. Artykuł 6 ustawy o SIAC przewiduje mianowanie specjalnych obrońców. W tym względzie art. 6 ust. 1 tej ustawy stanowi, że Attorney General może mianować osobę upoważnioną do składania oświadczeń przed High Court of justice (Zjednoczone Królestwo) „w celu reprezentowania interesów skarżącego w toku każdego postępowania przed [specjalną komisją odwoławczą do spraw imigracji, zwaną dalej »SIAC«], z którego wyłączeni są skarżący i wszyscy jego przedstawiciele prawni". Artykuł 6 ust. 4 wspomnianej ustawy przewiduje poza tym, że obrońca ten „nie jest odpowiedzialny przed osobą, której interesy ma obowiązek reprezentować".

15. Artykuł 4 ust. 1 i 3Special Immigration Appeals Commission (Procedure) Rules 2003 [regulaminu postępowania przed specjalną komisją odwoławczą do spraw imigracji z 2003 r., zwanego dalej „regulaminem postępowania SIAC"] stanowi:

„(1) W ramach wykonywania swych funkcji Komisja zapewnia, by informacje nie były ujawniane w sposób sprzeczny z interesami bezpieczeństwa narodowego […]

[…]

(3) Z zastrzeżeniem ust. 1 i 2 Komisja musi dojść do przekonania, że posiadane przez nią informacje umożliwiają jej rozstrzygniecie sprawy w sposób zadowalający".

16. Artykuł 10 regulaminu postępowania SIAC przewiduje:

„(1) W przypadku gdy Secretary of State zamierza sprzeciwić się odwołaniu, przedkłada Komisji:

(a) oświadczenie wymieniające dowody, na których opiera swój sprzeciw wobec odwołania; oraz

(b) wszelkie dowody odciążające, o których wie.

(2) Pod warunkiem, że Secretary of State nie sprzeciwia się ujawnieniu oświadczenia skarżącemu lub jego przedstawicielowi, przekazuje jego kopię skarżącemu jednocześnie z przedłożeniem jej Komisji.

(3) W przypadku gdy Secretary of State sprzeciwia się ujawnieniu skarżącemu lub jego przedstawicielowi oświadczenia złożonego na podstawie ust. 1, zastosowanie mają art. 37 i 38.

[…]".

17. Co do funkcji specjalnego obrońcy, o którym mowa w art. 6 ustawy o SIAC, art. 35 regulaminu postępowania SIAC stanowi:

„Do funkcji specjalnego obrońcy należy reprezentowanie interesów skarżącego:

(a) poprzez przedstawianie uwag Komisji w trakcie wszystkich posiedzeń, które odbywają się z wyłączeniem obecności skarżącego i jego przedstawicieli;

(b) poprzez przedkładanie dowodów i przeprowadzanie kontradyktoryjnych przesłuchań świadków w trakcie tych posiedzeń; oraz

(c) poprzez przedstawianie Komisji uwagi na piśmie".

18. Co do porozumiewania się skarżącego ze specjalnym obrońcą, art. 36 regulaminu postępowania SIAC przewiduje:

„(1) Specjalny obrońca może porozumiewać się ze skarżącym lub jego przedstawicielem w każdym momencie, zanim Secretary of State przekaże mu informacje, których ujawnieniu skarżącemu Secretary of State sprzeciwia się.

(2) Po przekazaniu przez Secretary of State specjalnemu obrońcy informacji wskazanych w ust. 1 specjalny obrońca nie może porozumiewać się z nikim w przedmiocie żadnej kwestii związanej z postępowaniem, z wyjątkiem przypadków przewidzianych w ust. 3 lub w ust. 6 lit. b) lub zgodnie z instrukcją Komisji wydaną w odpowiedzi na wniosek przedłożony na podstawie ust. 4.

(3) Bez potrzeby uzyskania instrukcji od Komisji specjalny obrońca może porozumiewać się w przedmiocie podstępowania z:

(a) Komisją;

(b) Secretary of State lub każdą osobą działającą w jego imieniu;

(c) właściwym urzędnikiem lub każdą osobą działającą w jego imieniu;

(d) każdą inną osobą, z wyjątkiem skarżącego lub jego przedstawiciela, z którą porozumiewanie się jest konieczne do celów administracyjnych, w przedmiocie kwestii związanych z istotą postępowania.

(4) Specjalny obrońca może zażądać od Komisji instrukcji, które zezwolą mu na porozumiewanie się ze skarżącym lub jego przedstawicielem lub każdą inną osobą.

(5) W przypadku gdy obrońca zwraca się o udzielenie instrukcji na mocy ust. 4,

(a) Komisja przekazuje Secretary of State jego wniosek; i

(b) w terminie wyznaczonym przez Komisję Secretary of State kieruje do Komisji oraz zgłasza specjalnemu obrońcy wszelkie sprzeciwy wobec proponowanej komunikacji lub jej formy.

(6) Ustęp 2 nie zakazuje skarżącemu porozumiewania się ze specjalnym obrońcą po zgłoszeniu mu przez Secretary of State informacji wskazanych w ust. 1, ale

(a) skarżący może porozumiewać się ze specjalnym obrońcą wyłącznie na piśmie i za pośrednictwem przedstawiciela prawnego; i

(b) specjalny obrońca może odpowiedzieć na komunikację tylko zgodnie z instrukcjami Komisji; w przypadku braku takich instrukcji może jednak wysłać skarżącemu pisemne potwierdzenie odbioru".

19. Artykuł 37 regulaminu postępowania SIAC definiuje termin „informacje niejawne" i w tym względzie stanowi:

„(1) Do celów niniejszego artykułu przez »informacje niejawne« rozumie się:

(a) informacje, na które Secretary of State zamierza powołać się w jakimkolwiek postępowaniu przed Komisją;

(b) informacje, które stoją w sprzeczności z jego argumentami lub które są korzystne dla skarżącego, lub

(c) informacje, które powinien on przedstawić na podstawie instrukcji wydanej na podstawie art. 10A ust. 7,

oraz ujawnieniu których skarżącemu lub jego przedstawicielowi prawnemu Secretary of State sprzeciwia się.

(2) Secretary of State nie może powołać się na niejawne informacje, jeśli nie został mianowany specjalny obrońca w celu reprezentowania interesów skarżącego.

(3) W przypadku gdy Secretary of State jest zobowiązany na podstawie art. 10 ust. 2 lub art. 10A ust. 8 do przekazania skarżącemu informacji niejawnych lub gdy zamierza powołać się na takie informacje oraz gdy został mianowany specjalny obrońca, Secretary of State kieruje do Komisji i zgłasza specjalnemu obrońcy:

(a) kopię niejawnych informacji, jeśli jeszcze tego nie uczynił;

(b) oświadczenie wymieniające powody, dla których sprzeciwia się ich ujawnieniu; oraz

(c) jeśli i w zakresie w jakim możliwe jest uczynienie tego bez ujawniania informacji w sposób sprzeczny z interesem publicznym, opis informacji w formie, która może być przekazana skarżącemu.

(4) Jednocześnie ze złożeniem każdego opisu zgodnie z ust. 3 lit. c) Secretary of State przekazuje go skarżącemu.

(4A) W przypadku gdy Secretary of State przekazuje specjalnemu obrońcy informacje niejawne w formie okrojonej ze względów innych niż związane z tajemnicą zawodową,

(a) przekazuje Komisji informacje w formie nieokrojonej, wyjaśniając przyczyny wniesionych zmian; i

(b) Komisja wydaje Secretary of State instrukcję dotyczącą kwestii, które mogą być przedmiotem okrojenia.

(5) Secretary of State może po uzyskaniu zezwolenia Komisji lub zgody specjalnego obrońcy zmienić lub uzupełnić w każdym momencie dokumenty złożone na podstawie niniejszego artykułu".

20. Co do badania sprzeciwów Secretary of State art. 38 regulaminu postępowania SIAC stanowi:

„(1) W przypadku gdy Secretary of State składa sprzeciw na podstawie art. 36 ust. 5 lit. b) lub art. 37 Komisja wydaje decyzję o przyjęciu lub nieprzyjęciu sprzeciwu zgodnie z niniejszym artykułem.

(2) Komisja wyznacza rozprawę, aby umożliwić Secretary of State oraz specjalnemu obrońcy przedstawienie uwag ustnych […].

[…]

(5) Rozprawy przeprowadzane na podstawie niniejszego artykułu odbywają się z wyłączeniem obecności skarżącego i jego przedstawiciela.

(6) Komisja może uwzględnić lub oddalić sprzeciw złożony przez Secretary of State.

(7) Komisja uwzględnia sprzeciw złożony przez Secretary of State na podstawie art. 37 w przypadku gdy uzna, że ujawnienie rozpatrywanych informacji byłoby sprzeczne z interesem publicznym.

(8) W przypadku gdy Komisja uwzględnia sprzeciw złożony przez Secretary of State na podstawie art. 37:

(a) bada, czy należy nakazać Secretary of State przekazanie skarżącemu streszczenia niejawnych informacji; i

(b) zatwierdza każde streszczenie tego rodzaju, aby zapewnić, by nie zawierało ono żadnej informacji ani żadnego innego elementu, którego ujawnienie byłoby sprzeczne z interesem publicznym.

(9) W przypadku gdy Komisja oddala sprzeciw złożony przez Secretary of State na podstawie art. 37 lub nakazuje mu przekazanie skarżącemu streszczenia informacji niejawnych,

(a) Secretary of State nie jest zobowiązany do przekazania tych informacji lub tego streszczenia, ale

(b) w przypadku gdy tego nie uczyni, Komisja może podczas rozprawy, w trakcie której Secretary of State i specjalny obrońca mogą przedstawić uwagi,

(i) jeśli uważa, że informacje lub inne dane, które należy streścić, mogłyby stać w sprzeczności z argumentami Secretary of State lub być korzystne dla skarżącego, nakazać Secretary of State niepowoływanie się na te kwestie w podnoszonych przez niego argumentach albo poczynić ustępstwa lub podjąć inne środki, zgodnie ze wskazówkami Komisji; lub

(ii) we wszystkich innych przypadkach nakazać Secretary of State niepowoływanie się na rozpatrywane informacje lub (w stosownym przypadku) inne dane, które należy streścić w toku postępowania".

21. Co do rozpraw przeprowadzanych przy drzwiach zamkniętych art. 43 regulaminu postępowania SIAC przewiduje:

„(1) Jeśli Komisja uważa, że należy wyłączyć obecność skarżącego i jego przedstawiciela prawnego z rozprawy lub z jej części w celu zapewnienia, by informacje nie zostały ujawnione w sposób niezgodny z interesem publicznym:

(a) nakazuje to wyłączenie; oraz

(b) przeprowadza przy drzwiach zamkniętych rozprawę lub część rozprawy, z której obecność skarżącego i jego przedstawiciela prawnego jest wyłączona.

[…]".

22. Co do decyzji, jaką powinna podjąć Komisja, art. 47 regulaminu postępowania SIAC przewiduje:

„(1) Niniejszy artykuł ma zastosowanie w każdym postępowaniu, w którym orzeka Komisja.

(2) Komisja sporządza na piśmie swą decyzję oraz uzasadnienie do niej.

(3) W rozsądnym terminie Komisja przekazuje stronom dokument zawierający wydaną przez nią decyzję, a także jej uzasadnienie, jeśli i w zakresie, w jakim możliwe jest uczynienie tego bez ujawniania informacji w sposób sprzeczny z interesem publicznym.

(4) W przypadku gdy dokument, o którym mowa w ust. 3, nie zawiera wszystkich względów uzasadniających decyzję, Komisja przekazuje Secretary of State i specjalnemu obrońcy odrębny dokument zawierający te względy.

(5) W przypadku gdy Komisja przekazuje odrębny dokument na podstawie ust. 4, specjalny obrońca może zwrócić się do Komisji o zmianę tego dokumentu, także dokumentu, o którym mowa w ust. 3, z tego względu, że odrębny dokument zawiera informacje, których ujawnienie nie byłoby sprzeczne z interesem publicznym.

(6) Specjalny obrońca przekazuje Secretary of State kopię wniosku, o którym mowa w ust. 5.

(7) Komisja umożliwia specjalnemu obrońcy oraz Secretary of State przedstawienie uwag i może orzec w przedmiocie wniosku na rozprawie lub bez przeprowadzania rozprawy".

II – Spór przed sądem krajowym i pytanie prejudycjalne

23. ZZ posiada jednocześnie francuską i algierską przynależność państwową. Od 1990 r. jest żonaty z obywatelką Zjednoczonego Królestwa, z którą ma ośmioro dzieci, w wieku od dziewięciu do dwudziestu lat. Od 1990 r. do 2005 r. ZZ zamieszkiwał legalnie w Zjednoczonym Królestwie.

24. W dniu 19 sierpnia 2005 r. ZZ wyjechał ze Zjednoczonego Królestwa i udał się do Algierii. W dniu 26 sierpnia 2005 r. ZZ został poinformowany, że Secretary of State postanowił uchylić przysługujące skarżącemu prawo stałego pobytu i zakazać mu wjazdu na terytorium Zjednoczonego Królestwa z tego powodu, że jego obecność była szkodliwa dla dobra publicznego. W tym samym piśmie wspomniano także, że wydalenie ZZ ze Zjednoczonego Królestwa jest uzasadnione względami bezpieczeństwa narodowego.

25. W dniu 18 września 2006 r. ZZ udał się do Zjednoczonego Królestwa. W dniu 19 września 2006 r. Secretary of State postanowił na podstawie art. 19 ust. 1 rozporządzenia w sprawie imigracji odmówić ZZ wjazdu na terytorium Zjednoczonego Królestwa i wydalić go ze względów bezpieczeństwa publicznego. Tego samego dnia ZZ został wydalony do Algierii. Aktualnie przebywa we Francji.

26. W dniu 9 października 2006 r. ZZ wniósł odwołanie od decyzji z dnia 19 września 2006 r., które zostało oddalone przez SIAC w dniu 30 lipca 2008 r. z tego względu, że decyzja o odmowie wjazdu jest uzasadniona nadrzędnymi względami bezpieczeństwa publicznego. ZZ był reprezentowany przed SIAC przez wybranych przez siebie prawników.

27. Zgodnie z przepisami mającymi zastosowanie do SIAC w celu reprezentowania interesów ZZ mianowano dwóch specjalnych obrońców. Porozumiewali się oni z ZZ w oparciu o „jawne dowody".

28. Następnie tym specjalnym obrońcom przekazano inne informacje, na podstawie których wydano sporną decyzję, czyli informacje, które zostały zakwalifikowane jako „poufne odwody". Na specjalnych obrońcach ciążył zakaz zwracania się o nowe instrukcje do skarżącego lub jego prawników oraz zakaz dostarczania im informacji bez zgody SIAC. Z zastrzeżeniem tych ograniczeń specjalni obrońcy nadal reprezentowali przed SIAC interesy ZZ w zakresie „poufnych dowodów".

29. W celu zbadania sprzeciwu Secretary of State wobec ujawnienia skarżącemu określonych dowodów SIAC przeprowadziła posiedzenie, które odbyło się przy drzwiach zamkniętych, z wyłączeniem obecności skarżącego i jego prawników, ale przy udziale specjalnych obrońców. Ostatecznie jednak to SIAC określiła zakres, w jakim ujawnienie skarżącemu „poufnych" dowodów powołanych przez Secretary of State byłoby sprzeczne z interesem publicznym.

30. Następnie odbyło się posiedzenie – w części jawne, a w części przy drzwiach zamkniętych – w przedmiocie wniesionego przez ZZ odwołania. Posiedzenia przy drzwiach zamkniętych odbyły się z wyłączeniem obecności ZZ i jego prawników, ale przy udziale specjalnych obrońców, którzy występowali w imieniu skarżącego.

31. SIAC wydała dwa orzeczenia, czyli orzeczenie „jawne", i „poufne" – to ostatnie przekazane wyłącznie Secretary of State i specjalnym obrońcom.

32. W jawnym orzeczeniu SIAC stwierdziła między innymi, że ujawniono jej „niewiele zarzutów przedstawionych [ZZ]", że zarzuty te nie dotyczą „w rzeczywistości zasadniczych kwestii" oraz że „ze względów, które zostały wyjaśnione wyłącznie w niejawnym orzeczeniu, doszła do przekonania, że indywidualne zachowanie ZZ stanowi rzeczywiste, aktualne i dostatecznie poważne zagrożenie dla jednego z podstawowych interesów społecznych, czyli bezpieczeństwa publicznego oraz że przeważa ono nad przysługującym skarżącemu i jego rodzinie prawem do korzystania z życia rodzinnego w Zjednoczonym Królestwie".

33. ZZ wniósł odwołanie od tego orzeczenia do Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) (Zjednoczone Królestwo), który zezwolił ZZ na jego złożenie.

34. Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującym pytaniem prejudycjalnym:

„Czy zasada skutecznej ochrony sądowej wyrażona w art. 30 ust. 2 dyrektywy 2004/38 i interpretowana w świetle art. 346 ust. 1 lit. a) [TFUE] wymaga, aby organ sądowy rozpoznający odwołanie od decyzji o wydaleniu obywatela Unii […] z państwa członkowskiego ze względów porządku publicznego i bezpieczeństwa publicznego na podstawie rozdziału VI dyrektywy 2004/38 zapewnił przekazanie temu obywatelowi Unii […] informacji o zasadniczych względach przemawiających przeciwko niemu pomimo faktu, że organy państwa członkowskiego, a także właściwy krajowy sąd, po przeprowadzeniu analizy całości materiału dowodowego przedstawionego przez organy państwa członkowskiego w odniesieniu do obywatela Unii […], uznały, że ujawnienie zasadniczych względów przemawiających przeciwko niemu byłoby sprzeczne z interesami bezpieczeństwa państwa?”.

III – Analiza

A – *Uwagi wstępne*

35. Analiza takich sytuacji jak ta, która jest rozpatrywana w ramach niniejszej sprawy, nie może pomijać szczególnego charakteru działalności przestępczej, jaką jest terroryzm, a także charakteru walki z tą plagą.

36. Terroryzm jest działalnością przestępczą o inspiracjach totalitarnych, przeczącą zasadzie wolności osobistej, a jego celem jest przeniknięcie w danym społeczeństwie do struktur politycznych, gospodarczych i sądowych w celu zaszczepienia w nich ideologii, która leży u jego podstaw.

37. Odwoływanie się do terroru jako techniki wywrotowej stanowi preferowany środek osiągnięcia zamierzonego celu poprzez destabilizację instytucji politycznych, które stają się niezdolne do zapewnienia bezpieczeństwa obywatelom, stanowiącego kluczowy element umowy społecznej. Jednocześnie wprowadzony klimat terroru powinien doprowadzić obywatela, poprzez rezygnację zrodzoną ze strachu będącego konsekwencją stosowanego terroru, do akceptacji dominacji w celu odzyskania swego bezpieczeństwa.

38. Ta filozofia terroru – jako że terror staje się celem samym w sobie – realizowana jest poprzez zastosowanie metod wyjątkowo brutalnych i okrutnych, gdyż to, co najbrutalniejsze i najokrutniejsze, a jednocześnie najbardziej szokujące, jest uznawane za najbardziej dostosowane do osiągnięcia zamierzonego celu. Wybór ofiar, na przykład dzieci, miejsca dokonania zabójstw, na przykład szkoły, szpitale lub kościoły, lub sposobu popełniania przestępstw – pojedyncze czyny lub morderstwa masowe – są częścią tej strategii.

39. Skuteczny terror, którego podstawowym warunkiem jest nieprzewidywalność, korzystanie z organizacji lub agentów „uśpionych”, stanowi w tym zakresie klasyczne rozwiązanie. Forma ataku, która musi być stale zmieniana, aby bardziej zaskakiwać i terroryzować, odpowiada tejże logice.

40. Niszczący efekt podejmowanych działań nakłada na władze publiczne obowiązek wprowadzenia wszelkich możliwych środków zapobiegawczych. Działania zapobiegawcze stają się szczególnie trudne ze względu na przykładowo wyliczone powyżej właściwości, co powoduje, że niezbędne jest odwoływanie się do najbardziej wyszukanych środków oferowanych przez najnowocześniejsze techniki śledcze, przy czym jednak nie można pomijać technik bardziej klasycznych. Ochrona środków i źródeł informacji jest bezwzględnym priorytetem. Powinna ona doprowadzić do oceny stopnia potencjalnego zagrożenia, na jakie powinien odpowiedzieć środek zapobiegawczy dostosowany do wykrytego ryzyka.

41. Działalność ta wymaga bardzo elastycznego podejścia, będącego konsekwencją zmiennego charakteru konkretnych działań terrorystycznych. Okoliczności zagrożenia oraz prowadzonej przeciwko niemu walki mogą być bowiem różne w zależności od miejsca i czasu, zarówno realność jak i intensywność ryzyka mogą zależeć od rytmu zmian warunków geopolitycznych na świecie.

42. Mnogości form ryzyka powinna zatem odpowiadać taka sama mnogość działań, jakie powinny być podjęte przy poszanowaniu gwarancji państwa prawa, zagrożonego jednakże zamachem terrorystycznym.

43. W społeczeństwie demokratycznym zapewnienie możliwości korzystania z gwarancji państwa prawa nawet tym, którzy je zwalczają, jest absolutnie niezbędne w celu zapewnienia bezwzględnego pierwszeństwa wartości demokratycznych, ale nie może prowadzić do pewnego rodzaju samobójstwa samej demokracji.

44. Należy zatem za każdym razem, w oparciu o wagę wykrytego zagrożenia oraz w zależności od stopnia przymusu, jaki przedstawia środek przyjęty w celach prewencyjnych, znaleźć „równowagę"" między stopniem, w jakim ograniczone zostaje stosowanie normy prawnej, a wagą zagrożenia stwarzanego przez terroryzm.

45. Pozbawienie kogoś wolności nie jest porównywalne z uniemożliwieniem mu porozumiewania się z określonymi osobami ani z pozbawieniem go możliwości korzystania z zasobów finansowych, które nie są niezbędne do zapewnienia godnego poziomu życia.

46. Do społeczeństwa demokratycznego należy zatem za każdym razem wdrożenie elementów tej równowagi zarówno co do istoty jak i w kontekście zasad procesowych, co wymaga przeprowadzania wewnętrznej wiarygodnej kontroli sądowej, dostosowanej do rzeczywistej sytuacji ujawnionej w każdym konkretnym przypadku.

B – *W przedmiocie pytania prejudycjalnego*

47. Uwzględniając akta sprawy, a w szczególności postanowienie wydane przez Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) z dnia 19 kwietnia 2011 r.[3], wyjdę z założenia, które oczywiście będzie musiało być potwierdzone przez sędziego krajowego, że sytuacja ZZ objęta jest zakresem stosowania art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38, czyli najsilniejszą ochroną przed wydaleniem. Przypomnę, że na mocy tego przepisu obywatel Unii, który zamieszkiwał w przyjmującym państwie członkowskim przez poprzednie dziesięć lat, może być wydalony z terytorium tego państwa tylko w przypadku istnienia nadrzędnych względów bezpieczeństwa publicznego.

48. Jak orzekł Trybunał w wyroku z dnia 23 listopada 2010 r. w sprawie Tsakouridis[4] i jak ostatnio przypomniał w wyroku z dnia 22 maja 2012 r. w sprawie I[5], z treści i układu art. 28 ust. 3 dyrektywy 2004/38 wynika, że poprzez uzależnienie każdego wydalenia w przypadkach przewidzianych w tym przepisie od istnienia „nadrzędnych względów" bezpieczeństwa publicznego, które to pojęcie ma znacznie bardziej ograniczony zakres niż pojęcie „poważnych względów" w rozumieniu ust. 2 tego artykułu, prawodawca unijny z pewnością zamierzał ograniczyć środki przyjmowane na podstawie ust. 3 do „wyjątkowych okoliczności", jak stanowi motyw 24 wspomnianej dyrektywy[6].

3 — ZZ v Secretary of State for the Home Department [2011] EWCA Civ 440 (pkt 11), dostępne pod następującym adresem internetowym: http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2011/440.html.

4 — C-145/09, Zb.Orz. s. I-11979.

5 — C-348/09.

6 — Wyżej wymieniony wyrok w sprawie I, pkt 19 i przytoczone tam orzecznictwo.

49. Trybunał wyjaśnił także, że pojęcie „nadrzędnych względów bezpieczeństwa publicznego" zakłada nie tylko istnienie zagrożenia dla bezpieczeństwa publicznego, ale ponadto to, że charakter tego zagrożenia jest szczególnie wysoki, co jest odzwierciedlone przez zastosowanie wyrażenia „nadrzędne względy"[7]. Zdaniem Trybunału musi to być szczególnie poważne naruszenie podstawowego interesu społecznego, które może stanowić bezpośrednie zagrożenie dla spokoju i bezpieczeństwa fizycznego społeczeństwa[8].

50. Ponadto Trybunał orzekł, że wydalenie musi opierać się na indywidualnym zbadaniu danego przypadku i może być uzasadnione nadrzędnymi względami bezpieczeństwa publicznego w rozumieniu art. 28 ust. 3 dyrektywy 2004/38 tylko, gdy w obliczu wyjątkowej wagi zagrożenia taki środek jest niezbędny do ochrony interesów, które ma zabezpieczać, pod warunkiem jednakże, że cele te nie mogą być zrealizowane przez przepisy mniej restrykcyjne, przy uwzględnieniu długości zamieszkiwania w przyjmującym państwie członkowskim przez obywatela Unii, a w szczególności poważnych negatywnych następstw, które taki środek może powodować dla obywateli Unii rzeczywiście zintegrowanych w przyjmującym państwie członkowskim[9]. W ramach tej oceny należy wziąć pod uwagę prawa podstawowe, których poszanowanie zapewnia Trybunał, a w szczególności prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego[10].

51. Inaczej niż w sprawach, które doprowadziły do wydania ww. wyroków w sprawie Tsakouridis i w sprawie I, sąd odsyłający nie zwraca się w niniejszej sprawie o wyjaśnienie znaczenia, jakie należy nadać pojęciu bezpieczeństwa publicznego, aby uzyskać wskazówki w zakresie oceny proporcjonalnego charakteru środka podjętego przez Secretary of State. Zgodnie z oceną tego środka przeprowadzoną przez SIAC w pierwszej instancji wymogi związane z ochroną bezpieczeństwa publicznego zdają się przeważać nad prawem ZZ do prowadzenia życia rodzinnego w Zjednoczonym Królestwie[11].

52. Niniejsze odesłanie prejudycjalne dotyczy praw procesowych, jakie przysługują obywatelowi Unii znajdującemu się w sytuacji takiej, w jakiej znalazł się ZZ. W szczególności, w odesłaniu tym zwrócono się do Trybunału o stwierdzenie, czy jest zgodne z prawem Unii, by wobec obywatela Unii zastosowano wydalenie ze względów bezpieczeństwa publicznego bez poinformowania o powodach uzasadniających taką decyzję, czy to w sposób szczegółowy, czy też w formie streszczenia, jeśli poinformowaniu o tych powodach sprzeciwiają się wymogi związane z bezpieczeństwem państwa.

53. Przepis, do którego odwołano się w pierwszym rzędzie w niniejszym odesłaniu prejudycjalnym, czyli art. 30 ust. 2 dyrektywy 2004/38, ma swoje źródło w art. 6 dyrektywy 64/221/EWG[12], zgodnie z którym „[d]ana osoba jest informowana o względach porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego lub zdrowia publicznego, na których oparta jest decyzja podejmowana w jej sprawie, chyba że jest to sprzeczne z interesem bezpieczeństwa danego Państwa". W wyroku z dnia 28 października 1975 r. w sprawie Rutili[13] Trybunał już dokonał wykładni tego przepisu, stwierdzając, że wymaga on od danego państwa pełnego i dokładnego informowania zainteresowanego o względach uzasadniających wydanie decyzji, aby umożliwić mu skuteczną obronę[14].

7 — Ibidem, pkt 20 i przytoczone tam orzecznictwo.

8 — Ibidem, pkt 28.

9 — Wyżej wymieniony wyrok w sprawie Tsakouridis, pkt 49.

10 — Ibidem, pkt 52.

11 — Zobacz ZZ v Secretary of State for the Home Department [2008] UKSIAC 63/2007, dostępny pod następującym adresem internetowym: http://www.bailii.org/uk/cases/SIAC/2008/63_2007.html. W pkt 21 SIAC stwierdza:

„For reasons which are given in the open and closed Judgments, read together, we are satisfied that the imperative grounds of public security which we have identified in the closed Judgment outweigh the compelling family circumstances of ZZ's family so as to justify the Secretary of State's decision to exclude him from the United Kingdom".

12 — Dyrektywa Rady z dnia 25 lutego 1964 r. w sprawie koordynacji specjalnych środków dotyczących przemieszczania się i pobytu cudzoziemców, uzasadnionych względami porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego lub zdrowia publicznego (Dz.U. 1964, 56, s. 850).

13 — 36/75, Rec. s. 1219.

14 — Punkt 39.

54. Artykuł 30 ust. 2 dyrektywy 2004/38 stanowi przede wszystkim wyraz „przestrzegania zasady, że każde działanie podjęte przez władze musi zostać odpowiednio uzasadnione”, przytaczając sformułowanie użyte przez prawodawcę Unii w motywie 25 tej dyrektywy.

55. Ze sformułowania art. 30 ust. 2 dyrektywy 2004/38 wyraźnie wynika, że zasadą jest pełne i dokładne informowanie obywatela Unii, wobec którego wydano środek ograniczający jego swobodę przemieszczania się i pobytu ze względów porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego lub zdrowia publicznego. W drodze wyjątku jedynie względy związane z bezpieczeństwem państwa mogą stać na przeszkodzie temu poinformowaniu.

56. Samo sformułowanie art. 30 ust. 2 dyrektywy 2004/38 wyraża zatem ideę, zgodnie z którą na zasadzie odstępstwa prawa procesowe obywatela Unii mogą być ograniczone w przypadku, gdy jest to uzasadnione względami bezpieczeństwa państwa.

57. Najważniejszym problemem podniesionym w niniejszym odesłaniu jest określenie, w jakiej mierze takie ograniczenie może być wprowadzone, bez nadmiernego naruszenia praw procesowych, na które może powoływać się obywatel Unii.

58. Innymi słowy, w jakim zakresie państwa członkowskie mogą na podstawie art. 30 ust. 2 dyrektywy 2004/38 odstąpić od zasady pełnego i dokładnego poinformowania o względach uzasadniających decyzję o wydaleniu? W szczególności, czy państwo członkowskie może powołać się na względy bezpieczeństwa państwa, by sprzeciwić się poinformowaniu obywatela Unii o względach bezpieczeństwa publicznego, które uzasadniają decyzję o wydaleniu wydaną wobec tego obywatela, nawet w formie streszczenia ograniczonego do zasadniczych stwierdzeń?

59. Aby odpowiedzieć na te pytania, należy wyjaśnić, że obowiązek uzasadnienia jest ściśle związany z zasadą poszanowania prawa do obrony i gwarancją skutecznej ochrony sądowej. A zatem, celem obowiązku uzasadnienia aktu wywierającego niekorzystne skutki dla zainteresowanych jest umożliwienie im poznania podstawy przyjętego środka w celu oceny jego zasadności, a właściwemu sądowi przeprowadzenie kontroli [15].

60. Prawo do obrony jest prawem podstawowym należącym do ogólnych zasad prawa, których poszanowanie ma zapewniać Trybunał Sprawiedliwości [16]. Wymaga ono po pierwsze, aby zainteresowana osoba została poinformowana o okolicznościach uwzględnionych przeciwko niej w celu uzasadnienia niekorzystnego dla niej aktu. Po drugie, osobie tej należy umożliwić przedstawienie w skuteczny sposób jej stanowiska w przedmiocie tych okoliczności [17].

61. Co do zasady skutecznej ochrony sądowej stanowi ona jedną z zasad ogólnych prawa Unii, która wynika ze wspólnych tradycji konstytucyjnych państw członkowskich i która została usankcjonowana przez art. 6 i 13 europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności zawartej w Rzymie w dniu 4 listopada 1950 r. (zwanej dalej „EKPC”) [18], a także przez art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej (zwanej dalej „kartą”). Zgodnie z postanowieniami tego ostatniego artykułu akapity pierwszy i drugi:

„Każdy, kogo prawa i wolności zagwarantowane przez prawo Unii zostały naruszone, ma prawo do skutecznego środka prawnego przed sądem, zgodnie z warunkami przewidzianymi w niniejszym artykule.

15 — Zobacz w szczególności wyrok z dnia 29 czerwca 2010 r. w sprawie C-550/09 E i F, Zb.Orz. s. I-6213, pkt 54.

16 — Zobacz w szczególności wyrok z dnia 25 października 2011 r. w sprawie C-110/10 P Solvay przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. I-10439, pkt 47 i przytoczone tam orzecznictwo.

17 — Zobacz w szczególności wyrok Sądu Unii Europejskiej z dnia 21 marca 2012 r. w sprawach połączonych T-439/10 i T-440/10 Fulmen i Mahmoudian przeciwko Radzie, pkt 72.

18 — Zobacz w szczególności wyrok z dnia 22 grudnia 2010 r. w sprawie C-279/09 DEB, Zb.Orz. s. I-13849, pkt 29.

Każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony uprzednio na mocy ustawy. Każdy ma możliwość uzyskania porady prawnej, skorzystania z pomocy obrońcy i przedstawiciela".

62. Zgodnie z wyjaśnieniami dotyczącymi art. 47 karty [19] podstawą jego akapitu pierwszego jest art. 13 EKPC. Co do art. 47 akapit drugi karty odpowiada on poziomowi gwarancji oferowanych w art. 6 ust. 1 EKPC, przy czym jego zakres zastosowania nie jest ograniczony do sporów odnoszących się do praw i obowiązków o charakterze cywilnym.

63. Sąd odsyłający kieruje do Trybunału pytanie głównie w świetle zasady skutecznej ochrony sądowej, ponieważ to w ramach postępowania sądowego prowadzonego przed SIAC sąd ten potwierdził wyrażony przez Secretary of State zamiar, by nie ujawniać ZZ niejawnych informacji uzasadniających decyzję o odmowie zezwolenia mu na wjazd na terytorium Zjednoczonego Królestwa oraz o jego wydaleniu. Sąd odsyłający pyta co do zasady, czy jest zgodne z zasadą skutecznej ochrony prawnej, by w ramach odwołania mającego na celu zbadanie zgodności z prawem decyzji o wydaleniu wydanej przeciwko obywatelowi Unii organ państwa członkowskiego, a także właściwy sąd krajowy odmówiły – w oparciu o art. 30 ust. 2 dyrektywy 2004/38 w świetle art. 346 ust. 1 lit. a) TFUE – poinformowania tego obywatela o zasadniczych względach uzasadniających taki środek.

64. Artykuł 47 karty ma zastosowanie w ramach niniejszego postępowania i powinien kierować wykładnią Trybunału, ponieważ wydana przez Secretary of State decyzja o odmowie ZZ wjazdu na terytorium Zjednoczonego Królestwa i jego wydaleniu stanowi zastosowanie dyrektywy 2004/38, a w szczególności art. 28 ust. 3 lit. a) tej dyrektywy – przy założeniu, że ZZ objęty jest zakresem najwyższej ochrony przeciwko wydaleniu.

65. Jak przewiduje art. 52 ust. 1 karty, możliwe jest wprowadzenie ograniczeń w odniesieniu do przewidzianych w nim praw i wolności, o ile przewidziane są one ustawą, szanują istotę tych praw i wolności i z zastrzeżeniem zasady proporcjonalności są konieczne i rzeczywiście odpowiadają celom interesu ogólnego uznanym przez Unię Europejską lub potrzebom praw i wolności innych osób.

66. Interes publiczny wspomniany w art. 30 ust. 2 dyrektywy 2004/38 polega na ochronie bezpieczeństwa państwa. Cel ten może być powiązany z art. 4 ust. 2 TUE, który przewiduje:

„[…] [Unia] [s]zanuje podstawowe funkcje państwa, zwłaszcza funkcje mające na celu zapewnienie jego integralności terytorialnej, utrzymanie porządku publicznego oraz ochronę bezpieczeństwa narodowego. W szczególności bezpieczeństwo narodowe pozostaje w zakresie wyłącznej odpowiedzialności każdego państwa członkowskiego".

67. W związku z tym postanowieniem art. 346 ust. 1 lit. a) TFUE stanowi, że „żadne państwo członkowskie nie ma obowiązku udzielania informacji, których ujawnienie uznaje za sprzeczne z podstawowymi interesami jego bezpieczeństwa".

68. Artykuł 30 ust. 2 dyrektywy 2004/38 stanowi w dziedzinie dotyczącej swobody przemieszczania się oraz prawa pobytu obywateli Unii wyraz ogólnego postanowienia zawartego w art. 346 ust. 1 lit. a) TFUE. Zrozumienie tego postanowienia ma zatem decydujące znaczenie w ramach niniejszej sprawy.

19 — Zobacz wyjaśnienia do karty praw podstawowych (Dz.U. 2007, C 303, s. 17).

69. W tym względzie wyroki z dnia 15 grudnia 2009 r. w sprawach Komisja przeciwko Finlandii, Komisja przeciwko Szwecji, Komisja przeciwko Niemcom, Komisja przeciwko Włochom, Komisja przeciwko Grecji, Komisja przeciwko Danii i Komisja przeciwko Włochom [20] dostarczają pewnych wskazówek. W sprawach, które doprowadziły do wydania tych wyroków, Komisja Europejska zarzucała tym państwom członkowskim, że niesłusznie powołały się na art. 346 TFUE w celu odmowy zapłaty ceł od przywozu sprzętu wojskowego lub dóbr o podwójnym przeznaczeniu – cywilnym i wojskowym. Pośród środków obrony przytoczonych przez wspomniane państwa członkowskie Republika Finlandii podniosła między innymi, że nie mogła przestrzegać wspólnotowej procedury celnej dla omawianego przywozu sprzętu obronnego bez stwarzania zagrożenia, że informacje istotne dla jej bezpieczeństwa zostaną ujawnione stronom trzecim [21].

70. We wspomnianych wyrokach Trybunał rozpoczął rozważania od przypomnienia, że – zgodnie z utrwalonym orzecznictwem – chociaż to do państw członkowskich należy podjęcie środków zmierzających do zagwarantowania ich bezpieczeństwa zewnętrznego i wewnętrznego, nie wynika z tego, że takie środki nie są wcale objęte zastosowaniem prawa unijnego [22]. Następnie wyjaśnił, że odstępstwa przewidziane w art. 346 TFUE muszą podlegać wykładni ścisłej. Stwierdził, że chociaż artykuł ten odnosi się do środków, jakie państwo członkowskie może uznać za konieczne dla ochrony podstawowych interesów swego bezpieczeństwa lub informacji, których ujawnienie uznaje za sprzeczne z tymi interesami, nie można interpretować go w ten sposób, że przyznaje on państwom członkowskim uprawnienie do odstąpienia od przepisów traktatu FUE wyłącznie w wyniku powołania się na wskazane interesy [23]. Tak więc to państwo członkowskie, które chce skorzystać z możliwości powołania się na art. 346 TFUE, powinno wykazać konieczność zastosowania tego odstępstwa w celu ochrony jego podstawowych interesów bezpieczeństwa.

71. W kontekście spraw, które doprowadziły do wydania wspomnianych wyroków, Trybunał orzekł, że państwa członkowskie są zobowiązane do udostępnienia Komisji dokumentów koniecznych do weryfikacji zgodności z prawem przekazania środków własnych Unii. Trybunał jednakże wyjaśnił, że taki obowiązek nie stoi na przeszkodzie, aby państwa członkowskie w poszczególnych przypadkach i wyjątkowo, na podstawie art. 346 WE, mogły ograniczyć przekazywanie informacji do określonych części danego dokumentu lub odmówić zupełnie ich przekazania [24].

72. Z argumentacji Trybunału przedstawionej we wspomnianych wyrokach można wywieść wiele wskazówek użytecznych do rozwiązania niniejszej sprawy.

73. Przede wszystkim jest oczywiste, że powołanie się przez państwo członkowskie na względy związane z bezpieczeństwem państwa nie skutkuje wyłączeniem stosowania prawa Unii, a w szczególności praw podstawowych chronionych przez kartę. Nie jest ono także samo w sobie wystarczające, by uzasadnić brak pełnego i dokładnego poinformowania obywatela Unii o względach uzasadniających decyzję o wydaleniu lub odmowie wjazdu wydaną wobec niego przez państwo członkowskie.

74. W przypadku gdy państwo członkowskie zamierza powołać się na względy dotyczące bezpieczeństwa państwa w celu sprzeciwienia się ujawnieniu obywatelowi Unii powodów wiążących się z bezpieczeństwem publicznym uzasadniających jego wydalenie, do niego należy wykazanie sądowi krajowemu rozpatrującemu odwołanie od decyzji o wydaleniu konieczności zastosowania odstępstwa przewidzianego w art. 30 ust. 2 dyrektywy 2004/38. Państwo to powinno dostarczyć dowód, że

20 — Odpowiednio, C-284/05, Zb.Orz. s. I-11705; C-294/05, Zb.Orz. s. I-11777; C-372/05, Zb.Orz. s. I-11801; C-387/05, Zb.Orz. s. I-11831; C-409/05, Zb.Orz. s. I-11859; C-461/05, Zb.Orz. s. I-11887 i C-239/06, Zb.Orz. s. I-11913.

21 — Wyżej wymieniony wyrok w sprawie Komisja przeciwko Finlandii, pkt 36. Zobacz także podobnie ww. wyroki: w sprawie Komisja przeciwko Niemcom, pkt 58, 59; w sprawie Komisja przeciwko Grecji, pkt 44, 45; a także w sprawie Komisja przeciwko Danii, pkt 42, 43.

22 — Zobacz spośród tych wyroków ww. wyrok w sprawie Komisja przeciwko Finlandii, pkt 45.

23 — Ibidem, pkt 47.

24 — Ibidem, pkt 53.

związane z bezpieczeństwem uzasadnione obawy co do charakteru i źródeł informacji, które zostały uwzględnione w celu wydania danej decyzji, przemawiają na rzecz ograniczenia lub braku przekazania uzasadnienia. W przypadku braku takiego dowodu sędzia krajowy musi zawsze dać pierwszeństwo zasadzie dokładnego i pełnego poinformowania o względach uzasadniających wydalenie obywatela Unii.

75. W ramach oceny zasadności wydanej przez właściwy organ krajowy decyzji o nieujawnianiu w sposób dokładny i pełny względów uzasadniających wydalenie sąd krajowy musi uwzględnić fakt, że odstępstwo przewidziane w art. 30 ust. 2 dyrektywy 2004/38 podlega ścisłej wykładni.

76. Ponadto, na podstawie zasady proporcjonalności, przekazanie zasadniczych twierdzeń potwierdzających ustalenie zagrożenia, jakie stanowi obywatel Unii dla bezpieczeństwa publicznego, powinno zawsze być przedkładane nad nieprzekazanie względów uzasadniających decyzję o wydaleniu, pod warunkiem że streszczenie uzasadnienia można pogodzić z koniecznością ochrony bezpieczeństwa państwa. A zatem całkowity brak ujawnienia względów bezpieczeństwa publicznego powinien mieć miejsce jedynie w wyjątkowych przypadkach.

77. Podsumowując, według zasady, zgodnie z którą obowiązek uzasadnienia aktu wywierającego niekorzystne skutki należy oceniać między innymi w świetle kontekstu, w którym został wydany [25], poinformowanie obywatela Unii o względach bezpieczeństwa publicznego uzasadniających jego wydalenie może być dostosowane do wymogów związanych z bezpieczeństwem państwa. Dostosowania tego należy dokonać według skali, która rozciąga się od dokładnego i pełnego poinformowania do braku poinformowania, jeśli wymaga tego bezpieczeństwo państwa, i obejmuje rozwiązanie pośrednie polegające na przekazaniu streszczenia uzasadnienia.

78. Moim zdaniem konieczne jest utrzymanie możliwości nieujawnienia względów bezpieczeństwa publicznego uzasadniających decyzję o wydaleniu obywatela Unii w przypadku, gdy nawet samo ujawnienie zasadniczych twierdzeń uwzględnionych w odniesieniu do niego może naruszyć bezpieczeństwo państwa, a w szczególności zrodzić uzasadnione obawy o bezpieczeństwo państw członkowskich co do charakteru i źródeł informacji, które zostały uwzględnione w celu wydania danej decyzji.

79. Mimo że możliwość ta jest ograniczona do wyjątkowych przypadków, powinna ona być utrzymana w ramach wykładni art. 30 ust. 2 dyrektywy 2004/38. W przeciwnym wypadku art. 346 ust. 1 lit. a) TFUE zostałby pozbawiony w dużej mierze skuteczności (effet utile).

80. Należy także wyjaśnić, że o ile państwa członkowskie nie mogą ograniczać w sposób stanowiący nadużycie wykonywania prawa swobodnego przepływu obywateli Unii, ograniczenia ciążące na tych państwach w zakresie poszanowania prawa do obrony i skutecznej ochrony sądowej nie mogą prowadzić do zniechęcenia wspomnianych państw do podjęcia środków gwarantujących bezpieczeństwo publiczne. W tym względzie należy przypomnieć, że – jak wskazuje art. 3 ust. 2 TUE – Unia oferuje swoim obywatelom przestrzeń, w której zapewniony jest swobodny przepływ osób, a także ma ona na celu zagwarantowanie przestrzeni bezpieczeństwa, w której zapewnione jest zapobieganie przestępczości oraz walka z tym zjawiskiem. Jest zatem nie do przyjęcia stwierdzenie, które niektórzy sformułowali w ramach niniejszej sprawy, że w przypadku gdy państwo członkowskie uważa, że ujawnienie zasadniczych względów uzasadniających decyzję o wydaleniu jest sprzeczne z bezpieczeństwem państwa, posiada ono jedynie dwie możliwości, czyli albo dokonać wydalenia, jednocześnie ujawniając względy bezpieczeństwa publicznego je uzasadniające, albo bezwzględnie

25 — Zobacz w szczególności wyrok z dnia 28 lipca 2011 r. w sprawie C-309/10 Agrana Zucker, Zb.Orz. s. I-7333, pkt 35.

odmówić wydalenia danej osoby. Innymi słowy, uważam, że nie istnieje ogólny i systemowy obowiązek ujawnienia względów uzasadniających decyzję, który mógłby w niektórych przypadkach prowadzić państwa członkowskie do zrezygnowania z tych środków, które – pod kontrolą sądową – uznają za konieczne dla ochrony bezpieczeństwa publicznego.

81. Biorąc pod uwagę powyższe rozważania jestem zdania, że art. 30 ust. 2 dyrektywy 2004/38 w świetle art. 47 karty i art. 346 ust. 1 lit. a) TFUE należy interpretować w ten sposób, że umożliwia on państwu członkowskiemu w wyjątkowych, należycie uzasadnionych koniecznością zapewnienia bezpieczeństwa państwa wypadkach oraz pod kontrolą sądu krajowego, sprzeciwienie się poinformowaniu obywatela Unii o względach bezpieczeństwa publicznego uzasadniających decyzję o jego wydaleniu, czy to w sposób szczegółowy, czy też w formie streszczenia.

82. Taka odpowiedź nie jest jednak wystarczająca do zapewnienia odpowiedniej równowagi pomiędzy interesami związanymi, z jednej strony, z bezpieczeństwem państwa, a z drugiej strony, z prawami procesowymi obywateli Unii.

83. Aby naruszenie, jakie dla prawa do obrony oraz skutecznej ochrony prawnej niesie wprowadzenie w życie odstępstwa wynikającego z art. 30 ust. 2 dyrektywy 2004/38, nie powodowało niezgodności z art. 47 karty, musi być skompensowane odpowiednimi mechanizmami procesowymi, które mogą zagwarantować zadowalający poziom rzetelności w postępowaniu. Tylko pod tym warunkiem naruszenie praw procesowych obywatela Unii będzie mogło być uznane za proporcjonalne do celu polegającego na ochronie przez państwo członkowskie zasadniczych interesów jego bezpieczeństwa.

84. Ponieważ dyrektywa 2004/38 nie przewiduje takich mechanizmów procesowych, ich wprowadzenie należy zgodnie z zasadą autonomii procesowej do państw członkowskich.

85. Ostatecznie zatem to w świetle kontekstu procesowego, w którym państwo członkowskie powołuje się na odstępstwo przewidziane w art. 30 ust. 2 dyrektywy 2004/38, należy zdecydować w każdym przypadku, czy została zagwarantowana słuszna równowaga pomiędzy prawem obywatela Unii do skutecznej ochrony sądowej a wymogami związanymi z bezpieczeństwem państwa.

86. A zatem, jak wskazał Europejski Trybunał Praw Człowieka, należy sprawdzić, czy dane postępowanie krajowe obejmuje „mechanizmy umożliwiające pogodzenie z jednej strony uwzględnienia uzasadnionych obaw o bezpieczeństwo co do charakteru i źródeł informacji, a z drugiej strony konieczności zapewnienia podmiotowi prawa korzystania z przepisów procesowych”[26].

87. System wprowadzony w Zjednoczonym Królestwie Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej opiera się na przeprowadzanej przez SIAC kontroli sądowej, formalnej i merytorycznej, decyzji o wydaleniu i odmowie wjazdu. Jeśli Secretary of State powołuje się na niejawność niektórych informacji, SIAC może zbadać, czy konieczne jest nieujawnienie tych informacji. W tym celu dysponuje ona wszystkimi okolicznościami faktycznymi i dowodami, w oparciu o które Secretary of State wydał decyzję. Jeśli po zbadaniu tych informacji konieczność ich nieujawniania zostaje potwierdzona, sprawa prowadzi nie tylko do wydania orzeczenia jawnego, ale także do wydania orzeczenia niejawnego, którego treść nie jest ujawniana ani skarżącemu ani jego przedstawicielowi.

88. Poza kontrolą sądową zarówno zasadności wydalenia jak i konieczności zachowania niejawności niektórych informacji, arsenał procesowy uzupełniony jest mianowaniem „specjalnego obrońcy” w niektórych sprawach dotyczących bezpieczeństwa narodowego. A zatem, w przypadku gdy ze względów bezpieczeństwa narodowego konieczne jest, by sąd rozpatrujący sprawę obradował przy

26 — Zobacz wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 15 listopada 1996 r. w sprawie Chahal przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, *Recueil des arrêts et décisions*, 1996-V, § 131. Zobacz także w odniesieniu do wspólnotowych środków zamrażania funduszy wyrok z dnia 3 września 2008 r. w sprawach połączonych C-402/05 P i C-415/05 P Kadi i Al Barakaat International Foundation przeciwko Radzie i Komisji, Zb.Orz. s. I-6351, pkt 344.

drzwiach zamkniętych z wyłączeniem obecności danej osoby i jej przedstawiciela, wyznaczony specjalny obrońca ma za zadanie obronę interesów danej osoby w toku postępowania. W tym kontekście jego rolą jest dążenie do maksymalnego ujawnienia okoliczności obciążających i ocena znaczenia informacji, które pozostają niejawne.

89. Moim zdaniem tak skonstruowany system istniejący w Zjednoczonym Królestwie w ramach jego autonomii procesowej spełnia wymogi określone przez Europejski Trybunał Praw Człowieka w jego orzecznictwie dotyczącym gwarancji procesowych, jakie należy ustanowić w zakresie wydalania i odmowy wjazdu cudzoziemców. Te gwarancje procesowe wynikają w zależności od przypadku z art. 8 i 13 EKPC [27], a także z art. 1 protokołu nr 7 do europejskiej Konwencji praw człowieka i podstawowych wolności, podpisanego w Strasburgu w dniu 22 listopada 1984 r. (zwanego dalej „protokołem nr 7") [28].

90. Zdaniem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w przypadku gdy środek wydalenia może naruszać prawo cudzoziemca do poszanowania życia rodzinnego, art. 13 EKPC w związku z art. 8 EKPC nakłada na państwa członkowskie obowiązek umożliwienia danej osobie skutecznego podważenia takiego środka, powodując zbadanie wszystkich jego istotnych aspektów z zapewnieniem wystarczających gwarancji procesowych oraz w sposób szczegółowy przez sąd oferujący odpowiednie gwarancje w zakresie niezawisłości i bezstronności [29].

91. Europejski Trybunał Praw Człowieka twierdzi, że w przypadku gdy wydalenie zostało nakazane ze względów bezpieczeństwa narodowego, konieczne mogą być pewne ograniczenia procesowe, aby zapewnić, by żadna informacja nie została ujawniona ze szkodą dla bezpieczeństwa narodowego, a niezawisły sąd, do którego złożono odwołanie od decyzji o wydaleniu, może być zobowiązany do przyznania w tym zakresie szerokiego marginesu uznania właściwym organom krajowym. Jednakże, według tegoż Trybunału, takie ograniczenia nie mogą w żadnym wypadku uzasadniać wykluczenia wszelkich dróg odwoławczych, kiedy właściwy organ krajowy postanawia powołać się na pojęcie „bezpieczeństwa narodowego" [30].

92. Standard, w świetle którego Europejski Trybunał Praw Człowieka bada w konkretnych przypadkach zgodność środków wiążących się z wydaleniem z art. 13 EKPC, obejmuje przede wszystkim wymóg, zgodnie z którym nawet w przypadku, gdy podnoszone jest naruszenie bezpieczeństwa narodowego, zagwarantowanie skutecznego środka prawnego wymaga co najmniej, by niezawisły sąd odwoławczy był poinformowany o względach uzasadniających sporną decyzję, nawet jeśli nie są one publicznie dostępne. Sąd ten powinien mieć możliwość oddalenia twierdzenia właściwego organu krajowego, zgodnie z którym istnieje zagrożenie dla bezpieczeństwa krajowego w przypadku gdy uzna je za arbitralne lub stanowiące nadużycie. Ponadto musi istnieć określona forma postępowania kontradyktoryjnego, zapewniana w razie konieczności za pośrednictwem specjalnego przedstawiciela korzystającego z poświadczenia bezpieczeństwa. Poza tym niezależny organ powinien zbadać, czy sporny środek narusza prawo do poszanowania życia rodzinnego zainteresowanego, a jeśli tak, czy została ustanowiona słuszna równowaga pomiędzy interesem publicznym a prawami jednostki [31].

27 — Zobacz w szczególności wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka: z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie Al-Nashif przeciwko Bułgarii; z dnia 11 lutego 2010 r. w sprawie Raza przeciwko Bułgarii; z dnia 2 września 2010 r. w sprawie Kaushal i in. przeciwko Bułgarii; a także z dnia 26 lipca 2011 r. w sprawie Liu przeciwko Rosji.

28 — Zobacz w szczególności wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka: z dnia 12 października 2006 r. w sprawie Kaya przeciwko Rumunii; z dnia 24 kwietnia 2008 r. w sprawie C.G. i in. przeciwko Bułgarii; a także z dnia 15 lutego 2011 r. w sprawie Geleri przeciwko Rumunii. Mimo że protokół nr 7 nie jest stosowany w Zjednoczonym Królestwie, aby rozważania były kompletne, należy moim zdaniem wspomnieć orzecznictwo odnoszące się do tego protokołu.

29 — Zobacz w szczególności ww. wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka: w sprawie Al-Nashif przeciwko Bułgarii, § 133; w sprawie C.G. i in. przeciwko Bułgarii, § 56; w sprawie Kaushal i in. przeciwko Bułgarii, § 35; a także w sprawie Liu przeciwko Rosji, § 99.

30 — Zobacz w szczególności ww. wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka: w sprawie Al-Nashif przeciwko Bułgarii, §§ 136, 137; w sprawie C.G. i in. przeciwko Bułgarii, § 57; a także w sprawie Kaushal i in. przeciwko Bułgarii, § 36.

31 — Zobacz w szczególności ww. wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka: w sprawie Al-Nashif przeciwko Bułgarii, § 137; w sprawie C.G. i in. przeciwko Bułgarii, § 57; w sprawie Kaushal i in. przeciwko Bułgarii, § 36; a także w sprawie Liu przeciwko Rosji, § 99.

93. Należy zauważyć, że w kontekście art. 8 EKPC rozpatrywanego odrębnie gwarancje procesowe wymagane przez Europejski Trybunał Praw Człowieka są co do zasady identyczne [32].

94. W odniesieniu wreszcie do art. 1 protokołu nr 7 należy wskazać, że nie ustanawia on gwarancji zasadniczo odmiennych od tych, które wynikają z art. 8 i 13 EKPC, chociaż wydaje się, że stwierdzenie naruszenia art. 8 lub 13 prowadzi automatycznie do stwierdzenia naruszenia art. 1 protokołu nr 7 [33].

95. W sprawach, które właśnie zostały przytoczone, Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził, że kontrola sądowa przeprowadzana przez organy krajowe nie istniała lub że miała ona wyłącznie formalny charakter albo że organy nie dysponowały informacjami wystarczającymi do zweryfikowania prawdziwości twierdzenia, że skarżący stanowi zagrożenie dla bezpieczeństwa państwa [34], bądź że organy te uznały się za niewłaściwe do przeprowadzenia takiej kontroli [35].

96. Europejski Trybunał Praw Człowieka wymaga zatem przede wszystkim, by środki wiążące się z wydaleniem były przedmiotem niezależnej i ścisłej kontroli sądowej. Poza tym kontrola ta powinna być przeprowadzana w ramach postępowania, które gwarantuje w taki bądź inny sposób przestrzeganie zasady kontradyktoryjności. W tym względzie Trybunał ten powołuje się na rozwiązanie w formie wyznaczenia specjalnego przedstawiciela korzystającego z poświadczenia bezpieczeństwa.

97. Okoliczność, że Europejski Trybunał Praw Człowieka zauważył także w niektórych sprawach, że skarżących nie poinformowano o kierowanych przeciwko nim zarzutach [36], nie ma moim zdaniem decydującego znaczenia w ramach weryfikacji kwestii, czy skorzystali oni z wystarczających gwarancji przeciwko arbitralności. W mojej opinii stwierdzenie naruszenia art. 8 i 13 EKPC w tych sprawach wynika z faktu, że to niepoinformowanie skarżących o kierowanych przeciwko nim zarzutach nie zostało skompensowane ani niezawisłą i rygorystyczną kontrolą sądową realności zagrożenia dla bezpieczeństwa narodowego, ani ustanowieniem postępowania w pełni kontradyktoryjnego.

98. Uwzględniając zdefiniowany przez Europejski Trybunał Praw Człowieka standard w odniesieniu do gwarancji procesowych mających zastosowanie do środków wiążących się z wydaleniem i odmową wjazdu, system procesowy wprowadzony w Zjednoczonym Królestwie umożliwia moim zdaniem zapewnienie w rozpatrywanej dziedzinie słusznej równowagi pomiędzy interesami związanymi z jednej strony z prawami procesowymi obywatela Unii, a z drugiej strony z bezpieczeństwem państwa.

99. Jak wyjaśnił Europejski Trybunał Praw Człowieka w ramach spraw przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, SIAC jest organem sądowym całkowicie niezawisłym, który jest w pełni informowany o okolicznościach zarzucanych osobie, której dotyczy wydalenie, i upoważniony do stwierdzenia nieważności takiego środka, jeśli zagrożenie, jakie stanowi ta osoba dla bezpieczeństwa państwa, nie zostanie odpowiednio dowiedzione. Bada w tym celu wszystkie istotne środki dowodowe, zarówno niejawne jak i jawne, dbając o to, by żadna informacja nie została niepotrzebnie zatajona przed skarżącym [37]. Trybunał ten stwierdził także, że przyznana specjalnym obrońcom możliwość

32 — Zobacz w szczególności ww. wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka: w sprawie Al-Nashif przeciwko Bułgarii, §§ 123, 124; w sprawie C.G. i in. przeciwko Bułgarii, § 40; w sprawie Kaushal i in. przeciwko Bułgarii, § 29; a także w sprawie Liu przeciwko Rosji, §§ 87, 88.

33 — Zobacz przytoczone w przypisie 28 orzecznictwo.

34 — Zobacz w szczególności ww. wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie C.G. i in. przeciwko Bułgarii, § 47.

35 — Zobacz w tym względzie ww. wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka: w sprawie Raza przeciwko Bułgarii, § 54; a także w sprawie Liu przeciwko Rosji, §§ 89, 91.

36 — Zobacz w szczególności ww. wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka: w sprawie C.G. i in. przeciwko Bułgarii, §§ 46, 60; w sprawie Liu przeciwko Rosji, § 90.

37 — Zobacz podobnie wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka: z dnia 19 lutego 2009 r. w sprawie A. i in. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, § 219; z dnia 17 stycznia 2012 r. w sprawie Othman (Abu Qatada) przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, § 220.

przesłuchiwania świadków powołanych przez państwo co do konieczności zachowania poufności i zwrócenia się do urzędników o ujawnienie dodatkowych informacji może stanowić dodatkową gwarancję [38] i przyczynia się do zmniejszenia ewentualnego ryzyka pojawienia się błędów, jakie mogłaby popełnić SIAC, opierając się na niejawnych dowodach [39].

100. W świetle powyższych rozważań i uwzględniając margines oceny, jaki należy przyznać państwom członkowskim w zakresie ustanowienia gwarancji procesowych zapewniających równowagę pomiędzy poszczególnymi interesami wchodzącymi w grę, przepisy procesowe wprowadzone w życie w Zjednoczonym Królestwie oferują moim zdaniem sędziemu krajowemu narzędzia konieczne do zapewnienia odpowiedniego poziomu rzetelności postępowania.

101. Należy w tym względzie wyjaśnić, że w zakresie, w jakim zasadą pozostaje pełne i dokładne poinformowanie o względach uzasadniających decyzje o odmowie wjazdu i wydaleniu obywateli Unii, sąd krajowy zobowiązany jest na podstawie zasady proporcjonalności do uruchomienia wszelkich narzędzi procesowych, jakimi dysponuje, w celu dostosowania stopnia ujawnienia względów bezpieczeństwa publicznego do wymogów związanych z bezpieczeństwem państwa.

102. Uwzględniając powyższe rozważania, proponuję Trybunałowi, aby nadał art. 30 ust. 2 dyrektywy 2004/38, w świetle art. 47 karty i art. 346 ust. 1 lit. a) TFUE, taką wykładnię, że umożliwia on państwu członkowskiemu w tych wyjątkowych przypadkach, należycie uzasadnionych koniecznością zagwarantowania bezpieczeństwa państwa i pod kontrolą sądu krajowego, sprzeciwienie się poinformowaniu obywatela Unii o względach bezpieczeństwa publicznego uzasadniających decyzję o jego wydaleniu, czy to w sposób szczegółowy, czy też w formie streszczenia, o ile krajowe prawo procesowe zawiera mechanizmy pozwalające na pogodzenie, z jednej strony, uwzględnienia uzasadnionych obaw o bezpieczeństwo co do charakteru i źródeł informacji, a z drugiej strony konieczności zapewnienia podmiotowi prawa skorzystania z przepisów procesowych. Na podstawie zasady proporcjonalności do sądu krajowego należy zmobilizowanie wszelkich narzędzi procesowych, którymi dysponuje, w celu dostosowania stopnia ujawnienia względów bezpieczeństwa publicznego do wymogów dotyczących bezpieczeństwa państwa.

103. W przeciwieństwie do tego, co twierdzi ZZ, Komisja i organ nadzorczy AELE, moim zdaniem ww. wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie A. i in. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu nie doprowadził do zmiany tak opisanego standardu w dziedzinie decyzji o odmowie wjazdu i wydaleniu obywateli Unii wydawanych ze względów bezpieczeństwa publicznego. W szczególności, w mojej opinii, wyrok ten nie nałożył obowiązku stosowania w tej dziedzinie zasady, zgodnie z którą osoby te musiałyby co najmniej i bez wyjątku, nawet w przypadku gdy stoją temu na przeszkodzie względy związane z bezpieczeństwem państwa, być poinformowane o zasadniczych względach bezpieczeństwa publicznego, na które powołano się przeciwko nim.

104. Moim zdaniem decydujące znaczenie ma wyjaśnienie na wstępie, że wspomniany wyrok ma szczególny charakter, ponieważ ustanawia wymogi konieczne do przestrzegania art. 5 ust. 4 EKPC w zakresie aresztowania cudzoziemców podejrzanych o terroryzm. Rozpatrywane było ustawodawstwo Zjednoczonego Królestwa umożliwiające przetrzymywanie takich osób w areszcie bez procesu i przez nieograniczony czas, w oczekiwaniu na ich wydalenie.

38 — Zobacz ww. wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie A. i in. przeciwko Zjednoczonemu Królestwo, § 219.

39 — Zobacz ww. wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Othman (Abu Qatada) przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, § 223.

105. Artykuł 5 ust. 4 EKPC stanowi lex specialis w stosunku do bardziej ogólnych wymogów określonych w jej art. 13 [40]. W ramach stosowania art. 5 ust. 4 EKPC Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że wykorzystanie niejawnych informacji może okazać się konieczne w przypadku, gdy w grę wchodzi bezpieczeństwo państwa, wyjaśniając jednocześnie, że nie oznacza to, by organy krajowe nie podlegały żadnej kontroli sądów krajowych, jeśli twierdzą, że sprawa dotyczy bezpieczeństwa narodowego lub terroryzmu [41].

106. W ww. wyroku w sprawie A. i in. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu Europejski Trybunał Praw Człowieka wyszedł od stwierdzenia, że „biorąc pod uwagę okoliczności sprawy i dramatyczne konsekwencje, jakie długotrwałe pozbawienie wolności skarżących – które, jak się wówczas wydawało, mogło trwać przez nieograniczony czas – miało dla przysługujących im praw podstawowych, art. 5 [ust.] 4 [EKPC] musi ustanawiać gwarancje zasadniczo tożsame z tymi, jakie wprowadza część karna jej art. 6 [ust.] 1” [42].

107. Jeżeli chodzi w szczególności o wymogi, których należy przestrzegać w zakresie postępowania karnego, z orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wynika, że „prawo do rzetelnego procesu karnego gwarantowanego w art. 6 [EKPC] obejmuje prawo do poinformowania o wszystkich istotnych dowodach, jakimi dysponują organy ścigania, zarówno na niekorzyść, jak i na korzyść” [43]. Trybunał ten twierdzi jednakże, że „czasami konieczne może okazać się zatajenie w imię interesu publicznego niektórych dowodów na korzyść” [44]. W tym względzie wskazał, że prawo do ujawnienia istotnych dowodów nie jest bezwzględne [45] i że „prawo do w pełni kontradyktoryjnego procesu może być ograniczone w zakresie ściśle koniecznym do ochrony ważnego interesu publicznego takiego jak bezpieczeństwo narodowe, konieczność zachowania poufności co do określonych policyjnych metod ścigania przestępstw lub ochrona praw podstawowych osób trzecich” [46]. Europejski Trybunał Praw Człowieka jednakże wyjaśnił, że „chcąc zagwarantować oskarżonemu rzetelny proces, wszelkie trudności spowodowane w zakresie obrony poprzez ograniczenie jego praw powinny być skompensowane przez postępowanie prowadzone przed organami sądowymi” [47]. Bada on zatem, czy postępowanie rozpatrywane jako całość było rzetelne [48], a także „w jakiej mierze istniejące środki kompensujące mogą zaradzić częściowemu brakowi kontradyktoryjności postępowania” [49]. Wreszcie Europejski Trybunał Praw Człowieka podkreślił, że skazanie nie może być oparte wyłącznie ani w decydującym zakresie na niejawnych dowodach, których treść na żadnym etapie postępowania nie została przekazana oskarżonemu lub jego przedstawicielowi [50].

108. Stosując w ramach art. 5 ust. 4 EKPC gwarancje zasadniczo identyczne z tymi, jakie ustanawia część karna art. 6 ust. 1 tejże konwencji, Europejski Trybunał Praw Człowieka orzekł w ww. wyroku w sprawie A. i in. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, że „najważniejsze jest, aby każdemu ze skarżących przekazać tyle informacji, ile możliwe na temat zarzutów i okoliczności obciążających uwzględnionych przeciwko niemu, bez powodowania zagrożenia dla bezpieczeństwa narodowego

40 — Zobacz w szczególności ww. wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka: w sprawie Chahal przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, § 126; w sprawie A. i in. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, § 202.

41 — Zobacz ww. wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Chahal przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, § 131.

42 — Zobacz ww. wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie A. i in. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, § 217.

43 — Ibidem, § 206.

44 — Idem.

45 — Zobacz w szczególności wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka: z dnia 16 lutego 2000 r. w sprawie Jasper przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, § 52; z dnia 18 maja 2010 r. w sprawie Kennedy przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, § 187 i przytoczone tam orzecznictwo.

46 — Zobacz w szczególności ww. wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie A. i in. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, § 205 i przytoczone tam orzecznictwo.

47 — Idem.

48 — Ibidem, § 208 i przytoczone tam orzecznictwo.

49 — Ibidem, § 207.

50 — Ibidem, §§ 206–208 i przytoczone tam orzecznictwo.

i osób trzecich”[51]. Według tego Trybunału „[j]eśli wykluczone jest pełne ujawnienie danych informacji, przestrzeganie art. 5 ust. 4 [EKPC] wymaga, by niekorzyści wynikające z podobnego ograniczenia były skompensowane w taki sposób, by każdy z zainteresowanych zachował możliwość skutecznego podważenia wniesionych przeciwko niemu oskarżeń”[52].

109. Badając postępowanie przewidziane w ustawie o SIAC w świetle tych wymogów, Europejski Trybunał Praw Człowieka orzekł – podkreślając, że „SIAC znajdowała się w najlepszej sytuacji, by zapewnić, aby żadna informacja nie została niepotrzebnie zatajona przed aresztowanymi”[53], a także „istotną rolę”[54] specjalnych obrońców – że „wspomniani obrońcy są zdolni do wypełniania skutecznie [ich] funkcji tylko w przypadku, gdy aresztowani otrzymali wystarczającą ilość informacji na temat podniesionych przeciwko nim zarzutów, umożliwiającą udzielanie obrońcom użytecznych instrukcji”[55]. Orzekł także, że „w przypadku gdy informacje jawne obejmowałyby wyłącznie twierdzenia ogólne lub gdyby SIAC oparła się wyłącznie lub w decydującym zakresie na niejawnych dowodach w celu wyrażenia zgody na wydanie poświadczenia lub utrzymanie skarżących w areszcie, wymogi przewidziane w art. 5 [ust.] 4 [EKPC] nie zostałyby spełnione”[56].

110. Prawdą jest, że gdyby rozpatrywano spór przed sądem krajowym w świetle tak określonych przez EKPC wymogów w ramach jej art. 5 ust. 4, trudno byłoby stwierdzić, że postępowanie było rzetelne. Jest bowiem oczywiste, że ZZ otrzymał bardzo ograniczone informacje na temat przedstawionych mu zarzutów i że zasadnicze powody uzasadniające środek wydalenia pozostały niejawne w toku całego postępowania prowadzonego przed SIAC. Jak przyznaje sama SIAC, w oparciu o powody wyjaśnione wyłącznie w orzeczeniu niejawnym sąd ten orzekł, że indywidualne zachowanie ZZ stanowi realne, aktualne i dostatecznie poważne zagrożenie dla podstawowego interesu społecznego, czyli bezpieczeństwa publicznego i że zagrożenie to przeważa nad jego prawem do korzystania z życia rodzinnego w Zjednoczonym Królestwie[57].

111. Jednakże, moim zdaniem art. 47 karty nie wymaga, aby gwarancje tak ścisłe jak te, które wynikają z części karnej art. 6 ust. 1 EKPC, miały być stosowane przez analogię do kwestionowania środków wiążących się z wydaleniem. W mojej opinii słuszne jest, by wymogi, na mocy których postępowanie będzie mogło być uznane za rzetelne, mogły zmieniać się w zależności od charakteru podważonej decyzji oraz okoliczności danego przypadku[58]. W moim przekonaniu zatem Europejski Trybunał Praw Człowieka przyjął wyższy standard praw procesowych w przypadku, gdy orzekał w odniesieniu do sytuacji dotyczących aresztowania, niż ten, który stosował, oceniając zgodność decyzji o wydaleniu z art. 8 i 13 EKPC. Pragnę skądinąd zauważyć, że w ww. wyroku w sprawie Othman (Abu Qatada) przeciwko Zjednoczonemu Królestwu Trybunał wyraźnie wskazał, że argumentacja przedstawiona w ww. wyroku w sprawie A. i in. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu nie ma zastosowania ogólnego, wykazując w ten sposób, że to samo postępowanie krajowe może być przedmiotem odmiennej oceny co do jego rzetelnego charakteru w zależności od kontekstu, w którym przeprowadzana jest ta ocena[59].

51 — Ibidem, § 218.

52 — Idem.

53 — Ibidem, § 219.

54 — Ibidem, § 220.

55 — Idem.

56 — Idem.

57 — ZZ przeciwko Secretary of State for the Home Department, wspomniany w przypisie 11 (pkt 20). Pragnę jednakże zauważyć, że orzeczenie jawne zawiera już pewne poważne zarzuty, w odniesieniu do których ZZ mógł wyrazić swe stanowisko w toku postępowania. Z powyższego wynika, że we wnioskach, które przekazano skarżącemu, podniesiono, że był on zaangażowany w działania sieci Islamskiej Grupy Zbrojnej (GIA) i w działalność terrorystyczną. W szczególności podniesiono, że jest lub był właścicielem przedmiotów znalezionych w Belgii w pomieszczeniach wynajmowanych przez znanego ekstremistę, gdzie została znaleziona między innymi duża ilość broni i amunicji. Ponadto z akt sprawy wynika, że skarżący zajął stanowisko na temat innych zarzucanych mu okoliczności, takich jak na przykład kontakty z określonymi osobami, wymienionymi w nazwiska i wspieranie ich, a także posiadanie znacznych sum pieniężnych.

58 — Zobacz podobnie ww. wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Kennedy przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, § 189.

59 — Zobacz ww. wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Othman (Abu Qatada) przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, § 223.

112. Chcę również zauważyć – w ramach tej samej argumentacji polegającej na podkreśleniu zmiennego charakteru stosowanych standardów w zależności od kontekstu – że specyfika krajowego systemu procesowego rozpatrywanego w postępowaniu przed sądem krajowym podobnie jak okoliczność, że niniejsze odesłanie prejudycjalne dotyczy swobody przepływu i prawa pobytu obywateli Unii, uniemożliwiają zastosowanie poprzez analogię argumentacji rozwiniętej przez Trybunał w ww. wyroku w sprawie Kadi i Al Barakaat International Foundation przeciwko Radzie i Komisji. W tym wyroku Trybunał określił w zakresie prawa do obrony i skutecznej ochrony sądowej wymogi właściwe dla środków w postaci zamrażania funduszy i zasobów gospodarczych w specyficznym kontekście procesowym, w którym środki te zostały przyjęte. Nie stoi to w sprzeczności ze stwierdzeniem, że we wspomnianym wyroku Trybunał wskazał, że „nadrzędne względy związane z bezpieczeństwem lub utrzymywaniem stosunków międzynarodowych Wspólnoty i jej państw członkowskich mogą sprzeciwiać się przekazaniu zainteresowanym pewnych informacji” [60].

113. Wreszcie odpowiem na argument podniesiony przez organ nadzorczy AELE, zgodnie z którym brak byłoby spójności, gdyby na podstawie orzecznictwa House of Lords [61] osoba, wobec której wydano „control order” na podstawie Prevention of Terrorism Act 2005 (ustawy z 2005 r. o zapobieganiu terroryzmowi), mogła poznać zasadnicze zarzuty podniesione przeciwko niej, podczas gdy obywatel Unii, wobec którego wydano decyzję o wydaleniu, mógłby być pozbawiony takiej możliwości.

114. Jak już wskazałem, moim zdaniem stopień ujawnienia względów porządku publicznego może zmieniać się w zależności od kontekstu procesowego, w którym została wydana podważana decyzja i w zależności od charakteru rozpatrywanych środków. „Control orders” to środki ograniczające według różnorodnych zasad wolność osób podejrzanych o terroryzm, na przykład w odniesieniu do ich miejsca zamieszkania, podróży, relacji i wykorzystania środków porozumiewania się. Środki te mogą w przypadku zastosowania najsurowszych zasad mieć skutki bliskie tym, jakie wywiera aresztowanie. „Control orders” stanowią zatem szczególną kategorię środków, która nie jest moim zdaniem porównywalna z kategorią decyzji o wydaleniu wydanych na mocy dyrektywy 2004/38. W każdym razie okoliczność, że sąd krajowy uważa za stosowne, w ramach zastosowania krajowej ustawy mającej na celu zapobieganie aktom terroryzmu, rozszerzenie standardu zdefiniowanego przez Europejski Trybunał Praw Człowieka w ww. wyroku w sprawie A. i in. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu na środki inne niż aresztowanie, nie wywiera sama w sobie wpływu na poziom wymogów procesowych, które moim zdaniem wynikają w ramach wprowadzenia w życie prawa Unii z art. 30 ust. 2 dyrektywy 2004/38 w świetle art. 47 karty i art. 346 ust. 1 lit. a) TFUE.

IV – Wnioski

115. W świetle powyższych rozważań proponuję, aby na przedłożone przez Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) pytanie prejudycjalne Trybunał udzielił następującej odpowiedzi:

Artykuł 30 ust. 2 dyrektywy 2004/38/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie prawa obywateli Unii i członków ich rodzin do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich, zmieniającej rozporządzenie (EWG) nr 1612/68 i uchylającej dyrektywy 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG i 93/96/EWG, czytany w świetle art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej i art. 346 ust. 1 lit. a) TFUE, należy interpretować w ten sposób, że umożliwia on państwu członkowskiemu, w wyjątkowych przypadkach należycie uzasadnionych koniecznością zagwarantowania bezpieczeństwa państwa i pod kontrolą sądu krajowego, sprzeciwienie się poinformowaniu obywatela Unii o względach bezpieczeństwa publicznego uzasadniających decyzję o jego wydaleniu, czy to w sposób szczegółowy, czy też w formie streszczenia, o ile krajowe prawo procesowe zawiera

60 — Punkt 342.

61 — Secretary of State for the Home Departments v AF and others [2009] UKHL 28, dostępne na następującej stronie internetowej: http://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/2009/28.html.

mechanizmy pozwalające na pogodzenie, z jednej strony, uwzględnienia uzasadnionych obaw o bezpieczeństwo co do charakteru i źródeł informacji, a z drugiej strony konieczności zapewnienia podmiotowi prawa skorzystania z przepisów procesowych.

Na podstawie zasady proporcjonalności do sądu krajowego należy zmobilizowanie wszelkich narzędzi procesowych, którymi dysponuje, w celu dostosowania stopnia ujawnienia względów bezpieczeństwa publicznego do wymogów dotyczących bezpieczeństwa państwa.