

Sprawa C-441/19**Streszczenie wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym zgodnie z art. 98 § 1 regulaminu postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości****Data wpływu:**

12 czerwca 2019 r.

Oznaczenie sądu odsyłającego:

Rechtbank Den Haag, miejsce posiedzenia 's-Hertogenbosch (Niderlandy)

Data wydania postanowienia o wystąpieniu z wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym:

12 czerwca 2019 r.

Strona skarżąca:

TQ

Strona przeciwna:

Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid

Przedmiot postępowania głównego

Decyzją z dnia 23 marca 2018 r. (zwaną dalej „zaskarżoną decyzją”) strona przeciwna oddaliła jako bezzasadny wniosek skarżącego o udzielenie azylu i zezwolenia na pobyt na czas określony. Decyzja przewiduje w odniesieniu do skarżącego obowiązek powrotu, zawiera ona jednak tymczasowe odroczenie wyjazdu. Skarżący wniósł skargę na zaskarżoną decyzję do sądu odsyłającego.

Przedmiot i podstawa prawna odesłania prejudycjalnego

Wniosek na podstawie art. 267 TFUE i art. 107 regulaminu postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości.

Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy zasadniczo kwestii, czy polityka i praktyka strony przeciwnej w postępowaniu głównym jest zgodna z art. 5 lit. a), art. 6 ust. 1 i 4, art. 8 ust. 1 i art. 10 dyrektywy 2008/115/WE, art. 15 dyrektywy 2011/95/UE, jak również z art. 4 i 24 Karty praw

podstawowych Unii Europejskiej. Mówiąc dokładniej, dotyczy on okoliczności polegającej na tym, że małoletni bez opieki w wieku powyżej 15 lat został zobowiązany do powrotu do kraju pochodzenia, przy czym dany organ nie zbadał uprzednio, czy w kraju tym istnieją co do zasady odpowiednie warunki przyjęcia i czy są one dostępne.

Pytania prejudycjalne

- 1) Czy art. 10 dyrektywy 2008/115/WE (zwanej dalej „dyrektywą powrotową”) w związku z art. 4 i 24 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej (zwanej dalej „kartą”), motywem 22 i art. 5 lit. a) dyrektywy powrotowej oraz art. 15 dyrektywy 2011/95/UE (zwanej dalej „dyrektywą w sprawie kwalifikacji”) należy interpretować w ten sposób, że przed nałożeniem na małoletniego bez opieki obowiązku powrotu państwo członkowskie powinno upewnić się i przeprowadzić dochodzenie w zakresie tego, czy w każdym wypadku w kraju pochodzenia istnieją co do zasady i są dostępne odpowiednie warunki przyjęcia?
- 2) Czy art. 6 ust. 1 dyrektywy powrotowej w związku z art. 21 karty należy interpretować w ten sposób, że nie zezwala on państwu członkowskiemu na wprowadzanie rozróżnień w zależności od wieku przy udzielaniu zgody na legalny pobyt na jego terytorium, jeżeli zostanie stwierdzone, że małoletni bez opieki nie kwalifikuje się do uzyskania statusu uchodźcy bądź ochrony uzupełniającej?
- 3) Czy art. 6 ust. 4 dyrektywy powrotowej należy interpretować w ten sposób, że w przypadku gdy małoletni bez opieki nie wypełnia ciężącego na nim obowiązku powrotu, a państwo członkowskie nie podejmuje i nie będzie podejmować konkretnych działań zmierzających do jego wydalenia, obowiązek powrotu ulega zawieszeniu, a tym samym należy udzielić zezwolenia na legalny pobyt? Czy art. 8 ust. 1 dyrektywy powrotowej należy interpretować w ten sposób, że wydanie wobec małoletniego bez opieki decyzji nakazującej powrót, a następnie niepodejmowanie czynności zmierzających do jego wydalenia do czasu, aż małoletni ten osiągnie osiemnasty rok życia, należy uważać za sprzeczne z zasadą lojalnej współpracy i zasadą lojalności wobec Unii?

Powołane przepisy prawa Unii

Artykuł 5 lit. a), art. 6 ust. 1 i 4, art. 8 ust. 1 i art. 10 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/115/WE z dnia 16 grudnia 2008 r. w sprawie wspólnych norm i procedur stosowanych przez państwa członkowskie w odniesieniu do powrotów nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich (dyrektywa powrotowa)

Artykuł 15 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/95/UE z dnia 13 grudnia 2011 r. w sprawie norm dotyczących kwalifikowania obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako beneficjentów ochrony międzynarodowej, jednolitego statusu uchodźców lub osób kwalifikujących się do otrzymania ochrony uzupełniającej oraz zakresu udzielanej ochrony (dyrektywa w sprawie kwalifikacji)

Artykuły 4 i 24 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej

Powołane przepisy prawa krajowego

Artykuł 14 ust. 1 lit. e), art. 28 i art. 64 Vreemdelingenwet 2000 (ustawy o cudzoziemcach z 2000 r.)

Artykuł 3.6a Vreemdelingenbesluit 2000 (rozporządzenia w sprawie cudzoziemców z 2000 r.)

Paragraf B8/6 Vreemdelingencirculaire 2000 (okólnika w sprawie cudzoziemców z 2000 r.)

Zwięzłe przedstawienie stanu faktycznego i postępowania

- 1 Skarżący urodził się dnia 14 lutego 2002 r. w Gwinei. Nie wie, gdzie przebywają jego rodzice i nie zna innych członków rodziny. Przybył do Niderlandów przy pomocy pośrednika z Nigerii po pobycie w Sierra Leone. W Niderlandach był ofiarą handlu ludźmi i przemocy seksualnej. Z postanowienia odsyłającego wynika, że obecnie przebywa w rodzinie zastępczej w Niderlandach.
- 2 Złożył on wniosek o udzielenie zezwolenia na pobyt na czas określony dla osoby ubiegającej się o azyl. Wniosek ten został oddalony jako bezzasadny (zaskarżona decyzja). Zdaniem strony przeciwnej nie kwalifikuje się on do uzyskania zezwolenia na pobyt na podstawie prawa azylowego. Jako że w momencie składania wniosku o azyl skarżący ukończył 15 lat, zdaniem strony przeciwnej nie kwalifikuje się on również do otrzymania zwykłego zezwolenia na pobyt w ramach tzw. „polityki wyłączającej winę” stosowanej wobec małoletnich. Zaskarżona decyzja przewiduje również obowiązek powrotu. W zaskarżonej decyzji tymczasowo zezwolono na odroczenie wyjazdu ze względów medycznych, a następnie odmówiono odroczenia w późniejszej decyzji wydanej po przeprowadzeniu badania lekarskiego.

Zasadnicze argumenty stron postępowania głównego

- 3 Istota sporu dotyczy polityki i praktyki strony przeciwnej w zakresie nakładania obowiązku powrotu na małoletnich bez opieki, którzy ukończyli 15 lat. Zgodnie z „polityką wyłączającą winę” małoletnim poniżej 15. roku życia udziela się zezwolenia na „pobyt w charakterze małoletniego cudzoziemca bez opieki”

(„verblijf als alleenstaande minderjarige vreemdeling”, zwanego dalej „AMV”), ponieważ uważa się, że do tego wieku nie ponoszą oni „winy” za swoją sytuację. Takie zezwolenie na pobyt jest wydawane, jeżeli po przeprowadzeniu dochodzenia okazuje się, że w kraju pochodzenia nie ma odpowiednich warunków przyjęcia. Jeżeli małoletni ukończył 15 lat, nie przeprowadza się takiego dochodzenia i ponadto uważa się, że może on powrócić samodzielnie.

- 4 Strony postępowania głównego zgadzają się co do tego, że w świetle okoliczności przybycia do Niderlandów skarżący nie kwalifikuje się do uzyskania ochrony azylowej. Skarżący stoi jednak na stanowisku, że niesłusznie odmówiono mu zezwolenia na pobyt jako AMV. Uważa on, że polityka dotycząca AMV jest nieracjonalna, a przynajmniej że konsekwencje tej polityki są nieproporcjonalne ze względu na szczególne okoliczności jego sytuacji. Składając wniosek o udzielenie azylu, wnioskodawca był jedynie 4 miesiące starszy niż 15 lat, a ponadto strona przeciwna nie uwzględniła w wydanej decyzji w wystarczający sposób jego interesu jako dziecka. Twierdzi on również, że w jego kraju pochodzenia nie ma odpowiednich warunków przyjęcia go, a strona przeciwna ma w tym zakresie czynny obowiązek przeprowadzenia dochodzenia. Skarżący twierdzi również, że z powodu problemów medycznych kwalifikuje się do ochrony.

Zwięzłe przedstawienie uzasadnienia odesłania prejudycjalnego

- 5 Z decyzji wynika, że skarżący ma prawo do legalnego pobytu do czasu rozpoznania środka odwoławczego. Gdy tylko sąd odsyłający wyda ostateczne rozstrzygnięcie, decyzja nakazująca powrót oraz obowiązek opuszczenia kraju będą podlegać wykonaniu. W związku z tym sąd odsyłający zauważa, że strona przeciwna zawiesiła skutki prawne tylko ze względów proceduralnych, co zapobiega wydaleniu skarżącego i wyrządzeniu mu poważnej i nieodwracalnej szkody, zanim jego sprawa zostanie rozpoznana ostatecznie przez sąd. W związku z przyznaniem przez stronę przeciwną skutkiem zawieszającym z uwagi na wniesienie środka odwoławczego nie rozstrzygnięto co do istoty wniesionej przez skarżącego skargi na nałożenie na niego obowiązku powrotu, istnieje zatem realny spór, a do Trybunału Sprawiedliwości nie są kierowane pytania o charakterze hipotetycznym.
- 6 Sąd odsyłający stwierdza, że biorąc pod uwagę dobro dziecka w ogóle, a w szczególności poważne konsekwencje dla skarżącego, okres między wydaniem decyzji nakazującej powrót w odniesieniu do małoletniego bez opieki a faktycznym wyjazdem budzi szereg pytań prawnych.
- 7 W przypadku małoletnich bez opieki w wieku poniżej 15 lat procedura azyłowa przewiduje w ramach oceny, czy należy zezwolić na pobyt z powodów ogólnych, dodatkowe badanie w celu stwierdzenia, czy w kraju pochodzenia są dostępne odpowiednie warunki przyjęcia. Jeżeli w kraju pochodzenia nie ma zapewnionych

odpowiednich warunków przyjęcia, a zatem małoletni nie może wrócić, zezwolenie na pobyt jest udzielane.

- 8 Jeżeli istnieją odpowiednie warunki przyjęcia, małoletniemu bez opieki w wieku poniżej 15 lat nie udziela się zezwolenia na pobyt, a jeżeli nie jest on uprawniony do ochrony, odmawia się uwzględnienia wniosku azylowego. Odmowa ta stanowi jednocześnie decyzję w sprawie powrotu.
- 9 W związku z tym, jeżeli organ rozstrzygający odrzuca wniosek o udzielenie azylu małoletniemu bez opieki w wieku poniżej 15 lat, ma on obowiązek zbadać, czy w kraju pochodzenia są dostępne odpowiednie warunki przyjęcia.
- 10 Sąd odsyłający stwierdza, że art. 10 ust. 2 dyrektywy powrotowej dotyczy wydalania małoletnich bez opieki. Przewidziany w art. 10 ust. 2 dyrektywy powrotowej obowiązek przeprowadzenia dochodzenia przed wydaleniem jest podyktowany wymagającą szczególnego traktowania sytuacją małoletnich bez opieki. Zdaniem sądu odsyłającego wydalenie do kraju, w którym nie przewidziano odpowiednich warunków przyjęcia małoletniego do czasu osiągnięcia przez niego pełnoletniości, jest niewątpliwie sprzeczne z dobrem dziecka.
- 11 Gdy państwo członkowskie dokonuje wydalenia, małoletni w żadnym wypadku nie może być zobowiązany do samodzielnego zorganizowania powrotu, a ponadto zapewnia się mu opiekę przy wyjeździe i przybyciu do kraju pochodzenia. Żaden przepis nie przewiduje samodzielnego powrotu małoletniego bez opieki na skutek zobowiązania go do powrotu. Zdaniem sądu odsyłającego małoletniość to nie tylko stan psychiczny, fizyczny i społeczno-emocjonalny, ale także status prawny. Uważa on, że ze względu na konieczność zapewnienia mu ochrony należy uznać, że małoletni nie jest w stanie samodzielnie ponieść odpowiedzialności za swój powrót.
- 12 Sąd odsyłający pragnie zatem dowiedzieć się od Trybunału Sprawiedliwości, czy prawodawca Unii sformułował dyrektywę powrotową w sposób niekompletny i czy art. 10 ust. 2 dyrektywy powrotowej należy interpretować w ten sposób, że dochodzenie, o którym mowa w tym przepisie, powinno być zawsze przeprowadzone, zanim małoletni bez opieki zostanie zobowiązany do samodzielnego opuszczenia terytorium Unii. Z treści tego przepisu zdaje się wynikać, że z należyтым uwzględnieniem dobra dziecka odpowiednia pomoc jest wymagana tylko, zanim zostanie wydana decyzja nakazująca powrót. Oznaczałoby to jednak, że gwarancje te są wymagane jedynie w trakcie postępowania azylowego i do czasu wydania negatywnej decyzji w sprawie wniosku o udzielenie azylu. Zgodnie z tą interpretacją art. 10 dyrektywy powrotowej nie odnosi się do okresu pomiędzy ust. 1 i ust. 2 tego artykułu. Na państwie członkowskim nie spoczywałby szczególny obowiązek opiekuńczy w przedziale czasowym pomiędzy wydaniem decyzji nakazującej powrót, a momentem, w którym dojdzie do wydalenia. Powyższe ustalenie byłoby jednak w ocenie sądu odsyłającego sprzeczne z dobrem dziecka.

- 13 Sąd odsyłający zwraca się również do Trybunału Sprawiedliwości o wskazanie, czy wynikające z decyzji nakazującej powrót zobowiązanie do pobytu w kraju pochodzenia, w którym rzeczywiście nie są dostępne odpowiednie warunki przyjęcia, skutkuje tym, że małoletni bez opieki znajdzie się w sytuacji, która powinna zostać uznana za sprzeczną z art. 4 karty i art. 15 ust. 2 dyrektywy w sprawie kwalifikacji. Jeżeli tak, to jego zdaniem powstaje pytanie, czy należy udzielić ochrony uzupełniającej, jeżeli faktycznie nie ma rzeczywiście dostępnych odpowiednich warunków przyjęcia takiego małoletniego.
- 14 Zdaniem sądu odsyłającego konieczne jest znalezienie rozwiązania, zgodnie z którym strony państwa członkowskie będą z jednej mogły wywiązać się ze zobowiązania do wydania decyzji nakazującej powrót, jeżeli zostanie stwierdzone, że nie ma podstaw do zalegalizowania pobytu, a z drugiej strony będą mogły postawić na pierwszym miejscu dobro dziecka zgodnie z wymogami Konwencji o prawach dziecka (UNCRC), karty i dyrektywy powrotowej. Uważa on, że takim rozwiązaniem, które zapewnia również jasność samemu małoletniemu bez opieki, może być zawieszenie wykonania zobowiązania do powrotu.
- 15 Jak wynika z postanowienia odsyłającego, niderlandzkie przepisy ustawowe i wykonawcze oraz polityka działania nie dają wglądu w kwestię, w jaki sposób jest brane pod uwagę dobro dziecka i jaką wagę przypisuje się jego interesom przy podejmowaniu decyzji nakazującej powrót w stosunku do małoletniego bez opieki w wieku 15 lat lub starszego. Z zaskarżonej decyzji nie wynika również jasno, w jaki sposób przy nakładaniu na tego małoletniego zobowiązania do powrotu został spełniony obowiązek określony w art. 24 karty oraz w motywie 22 i art. 5 dyrektywy powrotowej. Strona przeciwna ograniczyła się do oceny, czy skarżący wymaga udzielenia ochrony azylowej. Ponadto strona przeciwna wskazała, że skarżący nie wyjaśnił, w jaki sposób decyzja narusza dobro dziecka. Sąd odsyłający zauważa jednak, że ciężar dowodu nie spoczywa na skarżącym, ale to strona przeciwna ma obowiązek uwzględnić dobro dziecka i wyraźnie określić, co jest z tym dobrem zgodne oraz w jaki sposób zostało ono uwzględnione.
- 16 Sąd odsyłający uważa, że stanowisko, zgodnie z którym skarżący nie może powrócić do kraju pochodzenia ze względu na to, że nie ma rodziców, powinno podlegać ocenie przy badaniu decyzji nakazującej powrót, a nie w momencie zakwestionowania faktycznego wydalenia. Biorąc pod uwagę konsekwencje nałożenia obowiązku powrotu na skarżącego oraz prawo dostępu do sądu i prawo do skutecznego środka prawnego ustanowione w art. 47 karty, art. 13 dyrektywy powrotowej i utrwalone orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości, skarżący powinien mieć prawo do sądowej kontroli decyzji nakazującej powrót, nawet jeżeli decyzja ta nie prowadzi do natychmiastowego wydalenia. To, że od decyzji nakazującej powrót musi przysługiwać środek odwoławczy, wynika również z art. 12 dyrektywy powrotowej, który stanowi między innymi, że decyzja nakazująca powrót zawiera informacje o dostępnych środkach odwoławczych.

- 17 Rechtbank (sąd rejonowy) pragnie również dowiedzieć się od Trybunału Sprawiedliwości, czy art. 10 ust. 2 dyrektywy powrotowej należy interpretować w ten sposób, że decyzja nakazująca powrót może być wydana jedynie po przeprowadzeniu dochodzenia w zakresie odpowiednich warunków przyjęcia. Sąd ten zwraca się do Trybunału Sprawiedliwości o wyraźne wskazanie, czy należy dokonywać rozróżnienia pomiędzy istnieniem co do zasady odpowiednich warunków przyjęcia, a rzeczywistą dostępnością tych warunków, i czy mogą lub muszą podlegać one ocenie na różnych etapach oraz w jakim zakresie małoletni bez opieki może się odwołać od wyników tej oceny.
- 18 Strona przeciwna nałożyła na skarżącego obowiązek powrotu, ale nie podjęła czynności wymaganych przed wydaleniem skarżącego jako małoletniego bez opieki. Rechtbank pragnie dowiedzieć się od Trybunału Sprawiedliwości, czy taki sposób działania jest dozwolony w świetle art. 6 ust. 4 dyrektywy powrotowej. Przepis ten daje możliwość zawieszenia wykonania wydanej decyzji nakazującej powrót. Sąd odsyłający stoi na stanowisku, że sposób działania strony przeciwnej zdaje się wskazywać, że *de facto* tak właśnie stało się w odniesieniu do skarżącego. Sąd ten wskazuje, że wspomniany artykuł nie dotyczy czasowego zawieszenia skutków prawnych w związku z wniesieniem skutecznego środka odwoławczego (zob. wyrok z dnia 19 czerwca 2018 r., Gnandi, C-181/16, ECLI:EU:C:2018:465; postanowienie z dnia 5 lipca 2018 r., C.J. i S., C-269/18 PPU, ECLI:EU:C:2018:544), lecz zawieszenia decyzji nakazującej powrót.
- 19 Zamiast wykonać czynności zmierzające do wydalenia, strona przeciwna zdaje się oczekiwać, aż skarżący ukończy 18. rok życia i stanie się pełnoletni w znaczeniu prawnym, a zatem dochodzenie, o którym mowa w art. 10 ust. 2 dyrektywy powrotowej, nie będzie już wymagane. Rechtbank pragnie zatem ustalić, czy art. 6 ust. 4 dyrektywy powrotowej należy interpretować w ten sposób, że zawieszenie decyzji nakazującej powrót powinno następować *de iure*, a następnie należy udzielić zezwolenia na legalny pobyt. Sytuacja, która powstała wskutek sposobu działania strony przeciwnej, ma charakter prawny sytuacji tolerancji. I tak, pobyt skarżącego nie jest legalny, a zatem nie zostanie mu także w Niderlandach wydany dowód tożsamości, którym mógłby się w stosownych przypadkach posługiwać w celu identyfikacji i legitymować. Jednocześnie skarżący został umieszczony w rodzinie zastępczej, ma dostęp do opieki medycznej i może korzystać w Niderlandach z dostępu do edukacji do 18. roku życia. Skarżący wskazał, że znajduje się w sytuacji znacznej niepewności, a jego lekarze oświadczyli, że ten sposób działania wpływa negatywnie na jego stan zdrowia.
- 20 Sąd odsyłający wnioskuje na podstawie powyższych okoliczności faktycznych, że skarżący spełnia wszelkie przesłanki otrzymania zezwolenia na legalny pobyt w ramach „polityki wyłączającej winę”, poza przesłanką związaną z wiekiem. Skarżący miał w momencie złożenia wniosku o udzielenie azylu 15 lat i 4 miesiące. Jeżeli działanie strony przeciwnej polega na oczekiwaniu, aż skarżący osiągnie pełnoletniość, aby następnie móc go wydalić do kraju pochodzenia bez przeprowadzenia dochodzenia w przedmiocie odpowiednich warunków przyjęcia,

to stanowi to zdaniem sądu odsyłającego obejście przepisów dyrektywy powrotowej.

- 21 Sąd odsyłający powołuje się również na art. 8 ust. 1 dyrektywy powrotowej, który stanowi, że państwa członkowskie powinny przyjąć i stosować efektywną politykę wydalania. W jego ocenie strona przeciwna ma również względem innych państw członkowskich obowiązek rzeczywistego wydalania małoletnich bez opieki będących obywatelami państw trzecich przebywających nielegalnie na terytorium Unii, a jeżeli nie jest to możliwe w świetle wymogów nałożonych w art. 10 ust. 2, udzielenia im zezwolenia na legalny pobyt. Sąd odsyłający powołuje się w ten sposób na zasadę lojalności wobec Unii wyrażoną w art. 4 ust. 3 TUE.