

Дело C-432/20

Преюдициално запитване

Дата на постъпване в Съда:

14 септември 2020 г.

Запитваща юрисдикция:

Verwaltungsgericht Wien (Австрия)

Дата на акта за преюдициално запитване:

28 август 2020 г.

Жалбоподател:

ZK

Ответен орган:

Landeshauptmann von Wien

[...]

**Преюдициално
запитване**

съгласно член 267 от Договора за функционирането на Европейския съюз
и
член 107 от Процедурния правилник на Съда
(спешно преюдициално производство)

Страни в главното производство [...]:

а) Жалбоподател: ZK, роден 1985 г.,
1130 Виена,
гражданство: Казахстан

[...] [...]

б) Ответен орган: Landeshauptmann von Wien, MA 35,
1200 Виена, [...] **[ориг. 2]**

По жалбата на г-н ZK (роден: 1985 г., гражданство: Казахстан) срещу решение на Landeshauptmann von Wien, Magistratsabteilung 35 (министър-председател на провинция Виена, отделение 35), от 9 юли 2019 г., [...] с което се отхвърля молба за подновяване на разрешението на г-н ZK за дългосрочно пребиваване в ЕС

Verwaltungsgericht Wien (Административен съд Виена, Австрия)

ОПРЕДЕЛИ

I. На основание член 267 ДФЕС и член 107 от Процедурния правилник на Съда отправя до Съда на Европейския съюз следните преюдициални въпроси:

1. Трябва ли член 9, параграф 1, буква в) от Директива 2003/109/ЕО да се тълкува в смисъл, че всяко физическо пребиваване, колкото и кратко да е то, на дългосрочно пребиваващ гражданин на трета страна на територията на Общността за период от дванадесет последователни месеца изключва загубата на статут на дългосрочно пребиваващ гражданин на трета страна по силата на тази разпоредба?
2. Ако Съдът отговори отрицателно на първия въпрос: на какви качествени и/или количествени изисквания трябва да отговарят пребиваванията на територията на Общността за период от дванадесет последователни месеца, за да се изключи загубата на статут на дългосрочно пребиваващ гражданин на трета страна? Изключват ли пребивавания на територията на Общността за период от дванадесет последователни месеца загубата на статута на дългосрочно пребиваващ гражданин на трета страна само ако през този период заинтересованите граждани на трета страна са имали обичайно местопребиваване или център на жизнени интереси на територията на Общността?
3. Съвместими ли са с член 9, параграф 1, буква в) от Директива 2003/109/ЕО правни разпоредби на държавите членки, които предвиждат загубата на статут на дългосрочно пребиваващ гражданин на трета страна, ако, макар да са пребивавали на територията на Общността за период от дванадесет последователни месеца, тези граждани на трети страни не са имали там нито обичайно местопребиваване, нито център на жизнени интереси? **[ориг. 3]**

II. Съгласно член 107, параграф 2 от Процедурния правилник на Съда Verwaltungsgericht Wien предлага на Съда да отговори на поставените въпроси по следния начин:

1. Член 9, параграф 1, буква в) от Директива 2003/109/ЕО трябва да се тълкува в смисъл, че всяко физическо пребиваване, колкото и кратко да е то, на дългосрочно пребиваващ гражданин на трета страна на

територията на Общността за период от дванадесет последователни месеца изключва загубата на статут на дългосрочно пребиваващ гражданин на трета страна.

2. Не са съвместими с член 9, параграф 1, буква в) от Директива 2003/109/ЕО правните разпоредби на държавите членки, които предвиждат загубата на статут на дългосрочно пребиваващ гражданин на трета страна, ако, макар да са пребивавали на територията на Общността за период от дванадесет последователни месеца, тези граждани на трети страни не са имали там нито обичайно местопребиваване, нито център на жизнените интереси.

III. [...] [национално процесуално право]

Мотиви

A. Въведение

1. На 12 август 2019 г. г-н ZK, роден през 1985 г., казахстански гражданин (наричан по-нататък „жалбоподателят“), подава в срок съгласно член 130, параграф 1, точка 1 и член 132, параграф 1, точка 1 от Bundes-Verfassungsgesetz (Федерален конституционен закон, наричан по-нататък „B-VG“) жалба срещу [...] решение на Landeshauptmann von Wien (наричан по-нататък „ответният орган“) от 9 юли 2019 г. С това решение ответният орган отхвърля молбата на жалбоподателя от 6 септември 2018 г. за подновяване на разрешението му за дългосрочно пребиваване в ЕС съгласно член 20, параграф 4 от Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (Закон за установяване и пребиваване, наричан по-нататък „NAG“) във връзка с член 2 от NAG. Съгласно неоспорените в това отношение материали по делото в периода между август 2013 г. и август 2018 г. (а също и след това) жалбоподателят никога не е пребивавал дванадесет последователни месеца или повече извън територията на Общността. Пребиваванията на територията на Общността са само няколко дни годишно, като това обстоятелство също е безспорно и е установено в съдебното заседание по жалбата.
2. На 25 октомври 2019 г. е проведено открито съдебно заседание пред Verwaltungsgericht Wien (Административен съд, Виена), в хода на което, след обсъждане на правното положение, [ориг. 4] адвокатът на жалбоподателя предлага да се отправят няколко въпроса до Съда на Европейския съюз („Съда“) по тълкуването на член 9, параграф 1, буква в) от Директива 2003/109/ЕО относно статута на дългосрочно пребиваващи граждани от трети страни (наричана по-нататък „Директива 2003/109/ЕО“).

Б. Релевантно правно положение

3. Разпоредби на правото на Съюза:

Членове 8 и [9] от Директива 2003/109/ЕО гласят:

„Член 8

Разрешение за пребиваване на дългосрочно пребиваващ в ЕО

1. Статутът на дългосрочно пребиваващ е постоянен, като се спазват условията на член 9.
2. Държавите членки издават на дългосрочно пребиваващия разрешение за пребиваване на дългосрочно пребиваващ в ЕО. Това разрешение е със срок на валидност най-малко пет години, като при изтичането му може да бъде автоматично подновено, а при необходимост това да става след представяне на молба.
3. Разрешението за пребиваване на дългосрочно пребиваващ в ЕО може да бъде издадено под формата на винетка-стикер или отделен документ. То се издава в съответствие с правилата и образеца, предвидени с Регламент (ЕО) № 1030/2002 на Съвета от 13 юни 2002 г. относно единния формат на разрешенията за пребиваване за гражданите на трети страни (6). В графата „категория на разрешението за пребиваване“ държавите членки вписват „дългосрочно пребиваващ в ЕО“.

Член 9

Отнемане или загуба на статут

1. Дългосрочно пребиваващият губи правото си на статут на дългосрочно пребиваващ в следните случаи:
 - а) констатиране на придобиване по нечестен начин на статут на дългосрочно пребиваващ;
 - б) приемане на мерки за експулсиране при условията, предвидени с член 12;
 - в) отсъствие от територията на Общността за период от дванадесет последователни месеца. **[ориг. 5]**
2. Чрез дерогация от параграф 1, буква в) поради особени причини или поради извънредни обстоятелства държавите членки могат да предвидят отсъствия над дванадесет последователни месеца да не са причина за отнемане или загуба на статута.

3. Държавите членки могат да предвидят дългосрочно пребиваващият да загубва правото си на статут на дългосрочно пребиваващ в случаите, когато поради сериозното естество на извършените от него нарушения той представлява заплаха за обществения ред, дори това да не е основание за експулсиране по смисъла на член 12.

4. Дългосрочно пребиваващият, който пребивава в друга държава членка, съгласно глава III, губи правото си на статут на дългосрочно пребиваващ, получено в първата държава, веднага след като този статут му е предоставен в друга държава членка по смисъла на член 23.

Във всички случаи след шестгодишно отсъствие от територията на държавата членка, която му е предоставила статут на дългосрочно пребиваващ, съответното лице губи правото си на статут на дългосрочно пребиваващ в споменатата държава членка.

Чрез дерогация от втора алинея съответната държава членка може да предвиди поради особени причини дългосрочно пребиваващият да запази своя статут в споменатата държава членка в случай на отсъствие над шест години.

5. По отношение на случаите, посочени в параграф 1, буква в) и в параграф 4, държавите членки, които са предоставили статута, предвиждат опростена процедура за възстановяването на статут на дългосрочно пребиваващ.

Споменатата процедура се прилага по-специално спрямо лица, които са пребивавали във втората държава членка за провеждане на обучение.

Условията и процедурата за възстановяване на статут на дългосрочно пребиваващ се определят от националното право.

6. Изтичането на разрешението за пребиваване на дългосрочно пребиваващ в ЕО не води по никакъв начин до отнемане или загуба на статут на дългосрочно пребиваващ.

7. Когато отнемането или загубата на статут на дългосрочно пребиваващ не води до експулсиране, държавата членка разрешава на съответното лице да остане на нейна територия, ако то отговаря на условията, установени в националното законодателство и ако не представлява заплаха за обществения ред и обществената сигурност“. [ориг. 6]

4. Разпоредби от националното право:

(Курсивът е добавен от Verwaltungsgericht Wien)

Член 20 от NAG гласи:

Срок на валидност на разрешенията за пребиваване
Член 20

(1) Разрешения за срочно пребиваване се издават за срок от дванадесет месеца или за определен в настоящия федерален закон по-дълъг срок, освен когато е поискан по-кратък срок на разрешението за пребиваване или документът за пътуване няма съответния срок на валидност.

(1a) Разрешения за пребиваване съгласно член 8, параграф 1, точки 2, 4, 5, 6, 8, 9 или 10 се издават за срок от три години, ако чужденецът

1. е изпълнил модул 1 от споразумението за интеграция (член 9 от Integrationsgesetz (Закон за интеграцията, наричан по-нататък „IntG“) и

2. през последните две години непрекъснато е бил законно установен на федерална територия,

освен когато е поискан по-кратък срок на разрешението за пребиваване или документът за пътуване няма съответния срок на валидност.

(2) Срокът на валидност на разрешение за пребиваване започва от датата на издаване, а срокът на валидност на подновено разрешение за пребиваване — от деня, следващ последния ден на последното разрешение за пребиваване, ако оттогава не са изминали повече от шест месеца. Едновременно с издаването на подновеното разрешение за пребиваване компетентният орган установява служебно с решение, за което не се дължи такса, законният характер на пребиваването на федерална територия за периода от изтичането на последното разрешение за пребиваване до началото на срока на валидност на подновеното разрешение за пребиваване.

(3) Без да се засяга ограниченият срок на валидност на документа, съответстващ на тези разрешения за пребиваване, притежателите на разрешение за дългосрочно пребиваване в ЕС (член 45) са безсрочно установени в Австрия. Този документ може да се издава за срок от пет години и чрез дерогация от член 24 се подновява при поискване дори след изтичането на неговия срок, доколкото не са приложими никакви мерки, предвидени в Fremdenpolizeigesetz 2005 (Закон за полицията за чужденците 2005 г. [наричан по-нататък „FPG“]).

(4) Срокът на валидност на разрешението за пребиваване по параграф 3 се прекратява, ако чужденецът пребивава извън територията на ЕИП повече от дванадесет последователни месеца. По особени съображения, които трябва да бъдат взети предвид, като тежко заболяване, изпълнение на социално задължение или изпълнение служба, сходна на задължителна военна или алтернативна гражданска [ориг. 7] служба, чужденецът може да пребивава извън територията на ЕИП до 24 месеца, ако предварително е уведомил компетентния орган. При наличието на законен интерес на чужденеца, при поискване органът трябва да

констатира, че срокът на валидност на разрешението за пребиваване не е прекратен. Доказването на пребиваването на територията на ЕИП е задължение на чужденеца.

(4a) Чрез дерогация от параграф 4, първо изречение се прекратява срокът на валидност на разрешението за дългосрочно пребиваване в ЕС, издадено на притежател на синята карта на ЕС или на членовете на неговото семейство само когато чужденецът пребивава извън територията на ЕИП повече от 24 последователни месеца.

(5) Параграф 4 не се прилага за притежател на разрешение за дългосрочно пребиваване в ЕС, когато:

1. неговият съпруг, регистриран партньор или родител е австрийски гражданин, който е в служебни правоотношения с орган на местната власт и чиято месторабота е в чужбина, или

2. неговият съпруг, регистриран партньор или родител е австрийски гражданин, който е в служебно правоотношения с местна публичноправна организация и чиято месторабота е в чужбина, доколкото дейността на тази организация в чужбина е в интерес на републиката и

предварително е уведомил компетентния орган за планираното прекратяване на установяването (член 2, параграф 2). Чужденецът трябва да докаже наличието на условията по точки 1 или 2. Разрешението за дългосрочно пребиваване в ЕС може да се поднови при поискване и след прекратяване на установяването.

Член 2, параграф 7 от NAG гласи:

Краткосрочни пребивавания в страната и чужбина, по-специално за посещения, не прекъсват продължителността на пребиваване или установяване, изисквана за придобиването или погасяването на правото на разрешение за пребиваване. Същото важи и ако чужденецът е напуснал федералната територия в резултат от решение съгласно FPG, което впоследствие е коригирано.

В. Предложение на жалбоподателя за започване на производство за установяване на неизпълнение на задължения на държава членка

5. След първоначалната кореспонденция с генерална дирекция „Миграция и вътрешни работи“, отдел С.2, „Законни начини за влизане и интеграция“, на Европейската комисия, на 29 януари 2020 г. адвокатът на жалбоподателя формално подава жалба поради съществено нарушаване на член 9, параграф 1, буква в) от Директива 2003/109/ЕО от страна на австрийските органи, компетентни в областта на установяването, и предлага започване на производство за установяване на неизпълнение на задължения на държава

членка. По-специално [ориг. 8] адвокатът уведомява Комисията за сведение, че Verwaltungsgericht Wien обмисля да отпрати преюдициално запитване съгласно член 267 от Договора за функционирането на Европейския съюз (наричан по-нататък „ДФЕС“).

6. На 18 февруари 2020 г. заседава Експертната група на Комисията за законна миграция (Contact Group Legal Migration). Целта на Експертната група е насърчаването на обмена на становища между Комисията и държавите членки относно тълкуването и прилагането на правото на Съюза. В дневния ред са включени въпроси относно тълкуването на членове 5 и 9 от Директива 2003/109/ЕО.
7. Преди одобряването на протокола от заседанието и публикуването му на уебсайта на Комисията последната предава на адвоката проекта на протокола от заседанието и моли да бъде уведомена за евентуално преюдициално запитване на Verwaltungsgericht Wien.

Г. Временно правно становище на Европейската комисия

8. Съгласно протокола от заседанието от 18 февруари 2020 г. по отношение на тълкуването на член 9, параграф 1, буква в) от Директива 2003/109/ЕО Комисията застъпва правното становище, че формулировката (и елементите на фактическия състав на основанието за загуба на статут) „отсъствие от територията на Общността за период от дванадесет последователни месеца“ трябва да се тълкува стеснително в смисъл, че до загубата на статут на дългосрочно пребиваващ гражданин на трета страна трябва да води само „физическото отсъствие“ от територията на Общността за период от дванадесет последователни месеца. За сметка на това било без значение дали в релевантния период дългосрочно пребиваващият гражданин на трета страна е фактически установен на територията на Общността, или е имал там обичайно местопребиваване.
9. Като се позовава на съображение 2 от Директива 2003/109/ЕО, в мотивите си Комисията посочва, че Директивата има за цел да предостави на дългосрочно пребиваващи граждани на трети страни съвкупност от еднакви права, възможно най-сходни с правата, от които се ползват гражданите на Европейския съюз. Ето защо дори краткият период на физическо пребиваване на територията на Общността в рамките на дванадесет месеца изключвал загубата на статут по член 9, параграф 1, буква в) от Директива 2003/109/ЕО.

Д. Преюдициално запитване

10. Съгласно неоспорваните в това отношение материали по делото в периода от август 2013 г. до август 2018 г. (а и след това) жалбоподателят никога не е пребивавал дванадесет [ориг. 9] последователни месеца или по-дълго време

извън територията на Общността. Пребиванията на територията на Общността — също безспорно — са само няколко дни годишно. Очертаното в предходния раздел правно становище на Комисията обаче подкрепя доводите в жалбата. Противно на посоченото от ответния орган, дори по-кратките (продължаващи само няколко дни) периоди на пребиваване на жалбоподателя на територията на Общността в рамките на всеки дванадесет месеца изключват изпълнението на условието за загуба на статут по член 9, параграф 1, буква в) от Директива 2003/109/ЕО. Ако се възприеме това правно становище, жалбоподателят продължава да е дългосрочно пребиваващ в Австрия.

Е. Спешно преюдициално производство

11. Част трета, дял V, глава 2 ДФЕС съдържа разпоредби относно политиките относно контрола по границите, убежището и имиграцията. Съгласно член 79, параграф 1 ДФЕС Съюзът развива обща имиграционна политика, целяща да гарантира по-специално и справедливо третиране на гражданите на трети страни, пребиваващи законно в държавите членки. За тази цел Европейският парламент и Съветът приемат по реда на обикновената законодателна процедура, правила за издаване от държавите членки на визи и разрешения за дългосрочно пребиваване, включително с цел събиране на семейства (параграф 2, буква а) ДФЕС).
12. Съгласно преамбюла ѝ Директива 2003/109/ЕО се основава по-специално на предишния член 63, параграфи 3 и 4 от Договора за създаване на Европейската общност (понастоящем: член 79 ДФЕС).
13. Висящото пред Verwaltungsgericht Wien главно производство повдига въпроси относно тълкуването на елементите на фактическия състав на основанието за загуба на статут по член 9, параграф 1, буква б) от Директива 2003/109/ЕО, а следователно и относно една от областите по част трета, дял V ДФЕС. Ето защо е допустимо спешно производство съгласно член 107 от Процедурния правилник на Съда.
14. Жалбоподателят, който, също като съпругата си и четирите си непълнолетни деца, последно е бил установен в Обединеното кралство на основание на британско разрешение за пребиваване със срок на валидност от няколко години, има съществен законен интерес от бързото изясняване на статута му в Австрия, още повече че вече е започнал да подготвя процедура за събиране на семейството съгласно член 46, параграф 1, точка 2, буква а) от NAG, за да може да събере семейството си във Виена с разрешения за пребиване „червено-бяла-червена карта плюс“.
15. Това важи в още по-голяма степен с оглед на обстоятелството, че преходният режим във връзка с BREXIT спира да се прилага на 31 декември 2020 г. (освен ако не бъде продължен, което понастоящем е малко вероятно)
[ориг. 10]

16. Съгласно член 21, параграф 1 от NAG съответните заявления се подават пред териториално компетентните дипломатически служби в чужбина (в случая: Österreichische Botschaft London (Австрийското посолство в Лондон, наричано по-нататък „ÖB London“) преди влизане на националната територия.
17. Съгласно доводите на жалбоподателя поради мащабните мерки, въведени с цел ограничаване на пандемията от COVID-19, до 11 август 2020 г. ÖB London приема само заявления за издаване на визи и разрешения за пребиваване на близки роднини на австрийски граждани и други граждани от ЕИП. Жалбоподателят посочва, че след като ÖB London определи съответния момент за подаване, се очаква през втората половина на август или първата на септември членовете на семейството на жалбоподателя да подадат заявления по член 46, параграф 1, точка 2, буква а) от NAG. Издаването на това разрешение за пребиваване предполага чужденецът да продължава да има статут на дългосрочно пребиваващ гражданин на трета страна по смисъла на Директива 2003/109/ЕО.
18. Съгласно член 38 от Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (Общ закон за административното производство от 1991 г., наричан по-нататък „AVG“) компетентният орган (в случая: Landeshauptmann für Wien) има право да преценява предварителните въпроси, възникващи в хода на производството по събиране на доказателства, които като основни въпроси би следвало да се разрешават от други административни органи или съдилища, по собствена преценка, съставена въз основа на релевантните обстоятелства, и да основе решението си на тази преценка — или да спре производството до постановяване на влязло в сила решение по предварителния въпрос, когато предварителният въпрос вече е предмет на производство, висящо пред компетентния административен орган или пред компетентния съд.
19. С оглед на това следва да се приеме, че Landeshauptmann für Wien ще спре процедурите за събиране на семейството, които следва скоро да започнат, до произнасянето на Verwaltungsgericht Wien в производството по обжалване.
20. Ако Съдът отговори на поставените от Verwaltungsgericht Wien въпроси в рамките на преюдициално производство по общия ред, съобразно средната продължителност на производствата (последно публикувана в годишния доклад на Съда за 2018 г.)¹ би могло да се очаква повдигнатите в следващия абзац въпроси относно тълкуването на член 9, параграф 1, буква в) от Директива 2003/109/ЕО да бъдат изяснени едва през декември 2021 г./януари 2022 г. Следователно административното решение относно исканото събиране във Виена на жалбоподателя и съпругата и непълнолетните му деца би било отложено най-малко до пролетта на 2022 г. **[ориг. 11]**

¹ Вж. https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2019-04/ra_pan_2018_de.pdf

21. Ако обаче статутът на жалбоподателя би могъл да се изясни в рамките на спешно производство по реда на член 107 от Процедурния правилник на Съда, Съдът би могъл да отговори на поставените от Verwaltungsgericht Wien въпроси още тази година (по последни данни средната продължителност на спешното преюдициално производство е малко повече от три месеца) и последният да потвърди статута на жалбоподателя като дългосрочно пребиваващ гражданин на трета страна още в началото на 2021 г. В този случай административните решения относно събирането на семейството на жалбоподателя биха могли да се очакват през пролетта на 2021 г.

[...] [национално процесуално право]

[...]

Verwaltungsgericht Wien (Административен, Виена, Австрия)

[...]