

Sprawa C-288/23 [El Baheer]¹

Streszczenie wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym zgodnie z art. 98 § 1 regulaminu postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości

Data wpływu:

3 maja 2023 r.

Oznaczenie sądu odsyłającego:

Verwaltungsgericht Stuttgart (Niemcy)

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

2 maja 2023 r.

Strona skarżąca:

HE

Druga strona postępowania:

Republika Federalna Niemiec

Przedmiot postępowania głównego

Skarga o nadanie statusu uchodźcy, tytułem żądania ewentualnego – o nadanie statusu osoby potrzebującej ochrony uzupełniającej, tytułem żądania ewentualnego – o stwierdzenie krajowego zakazu wydalenia

Przedmiot i podstawa prawna odesłania prejudycjalnego

Wykładnia art. 3 ust. 1 zdanie drugie rozporządzenia nr 604/2013, art. 4 ust. 1 zdanie drugie i art. 13 dyrektywy 2011/95, art. 10 ust. 2 i 3 oraz art. 33 ust. 1 i 2 lit. a) dyrektywy 2013/32, a także art. 6 ust. 2 dyrektywy 2008/115, podstawa prawna: art. 267 TFUE

¹ W niniejszej sprawie posłużono się fikcyjnymi imieniem i nazwiskiem, które nie odpowiadają rzeczywistym imieniu i nazwisku uczestnika postępowania.

Pytania prejudycjalne

1. Czy w przypadku, w którym państwo członkowskie nie może skorzystać z przyznanego mu w art. 33 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2013/32/UE uprawnienia do uznania wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej za niedopuszczalny z uwagi na nadanie statusu uchodźcy w innym państwie członkowskim, gdyż warunki życia w owym państwie członkowskim naraziłyby wnioskodawcę na poważne ryzyko nieludzkiego lub poniżającego traktowania w rozumieniu art. 4 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej, art. 3 ust. 1 [2] zdanie drugie rozporządzenia nr 604/2013, art. 4 ust. 1 zdanie drugie i art. 13 dyrektywy 2011/95/UE oraz art. 10 ust. 2 i 3, art. 33 ust. 1 i 2 lit. a) dyrektywy 2013/32/UE należy interpretować w ten sposób, że dokonane już nadanie statusu uchodźcy uniemożliwia temu państwu członkowskiemu przeprowadzenie swobodnej oceny złożonego w tym państwie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej i zobowiązuje go do nadania wnioskodawcy statusu uchodźcy bez oceny materialnych przesłanek dla tej ochrony?

2. W wypadku udzielenia na pytanie pierwsze odpowiedzi, zgodnie z którą państwo członkowskie nie jest związane dokonaniem już nadaniem statusu uchodźcy w innym państwie członkowskim i ma przeprowadzić swobodną ocenę złożonego u siebie wniosku o ochronę międzynarodową:

Czy zobowiązaniu wnioskodawcy na podstawie art. 6 ust. 2 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/115/WE do natychmiastowego udania się na terytorium uznającego państwa członkowskiego sprzeciwiają się okoliczności występujące w tym uznającym państwie członkowskim, które narażałyby wnioskodawcę na ryzyko nieludzkiego lub poniżającego traktowania w rozumieniu art. 4 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej, co skutkuje tym, że państwo członkowskie bez uprzedniego zobowiązania, o którym mowa w art. 6 ust. 2 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/115/WE, może wydać decyzję nakazującą powrót do państwa pochodzenia wnioskodawcy na podstawie art. 6 ust. 2 zdanie drugie w związku z art. 6 ust. 1 dyrektywy 2008/115/WE?

Czy należy przy tym kierować się wyłącznie okolicznościami występującymi w uznającym państwie członkowskim, a więc przyjąć takie kryteria, które mają zastosowanie do decyzji wydawanej na podstawie art. 33 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2013/32/UE, czy też można wziąć pod uwagę, że wnioskodawca w świetle swobodnej oceny państwa członkowskiego nie otrzymuje w nim ochrony, a tym samym może wedle własnego wyboru wrócić albo do innego państwa członkowskiego, które nadało mu status uchodźcy, albo do swojego państwa pochodzenia?

3. W wypadku udzielenia na pytanie drugie odpowiedzi, zgodnie z którą należy zobowiązać wnioskodawcę, na podstawie art. 6 ust. 2 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/115/WE, do natychmiastowego udania się na terytorium uznającego państwa członkowskiego:

Czy możliwe jest wydanie jednej decyzji administracyjnej, w której zobowiązuje się wnioskodawcę, na podstawie art. 6 ust. 2 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/115/WE, do natychmiastowego udania się na terytorium uznającego państwa członkowskiego oraz nakazuje powrót do państwa pochodzenia wnioskodawcy na podstawie art. 6 ust. 2 zdanie drugie w związku z art. 6 ust. 1 dyrektywy 2008/115/WE?

4. W wypadku udzielenia na pytanie drugie odpowiedzi, zgodnie z którą nie należy zobowiązywać wnioskodawcy do natychmiastowego udania się na terytorium uznającego państwa członkowskiego na podstawie art. 6 ust. 2 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/115/WE:

Czy zasada non-refoulement (art. 18, art. 19 ust. 2 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej, art. 5 dyrektywy 2008/115/WE, art. 21 ust. 1 dyrektywy 2011/95/UE) stoi na przeszkodzie wydaniu decyzji nakazującej powrót do państwa pochodzenia wnioskodawcy na podstawie art. 6 ust. 2 zdanie drugie w związku z art. 6 ust. 1 dyrektywy 2008/115/WE, jeżeli w innym państwie członkowskim nadano wnioskodawcy status uchodźcy, ale państwo członkowskie, w którym się on obecnie znajduje i złożył wniosek o azyl, w ramach swobodnej oceny stwierdza, że wnioskodawcy nie należy przyznawać ochrony?

5. W wypadku udzielenia na pytanie czwarte odpowiedzi, zgodnie z którą zasada non-refoulement stoi na przeszkodzie wydaniu decyzji nakazującej powrót:

Czy zasadę non-refoulement (art. 18, art. 19 ust. 2 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej, art. 5 dyrektywy 2008/115/WE, art. 21 ust. 1 dyrektywy 2011/95/UE) należy badać już w momencie wydania decyzji nakazującej powrót na podstawie art. 6 ust. 2 zdanie drugie w związku z art. 6 ust. 1 dyrektywy 2008/115/WE, co skutkuje tym, że nie można wydać decyzji nakazującej powrót, czy też należy bezwzględnie wydać decyzję nakazującą powrót na podstawie art. 6 ust. 2 zdanie drugie w związku z art. 6 ust. 1 dyrektywy 2008/115/WE, a następnie wstrzymać wydalenie na podstawie art. 9 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2008/115/WE?

Przywołane przepisy prawa Unii

Karta praw podstawowych Unii Europejskiej (zwana dalej „kartą”), art. 4, art. 18, art. 19 ust. 2

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 604/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca (zwane dalej „rozporządzeniem nr 604/2013”), art. 3

Dyrektywa 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 (zwana dalej „dyrektywą 2008/115”), art. 5, art. 6 ust. 2, art. 9 ust. 1

Dyrektywa 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 (zwana dalej „dyrektywą 2011/95”), art. 4, art. 13, art. 21

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/32/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie wspólnych procedur udzielania i cofania ochrony międzynarodowej (zwana dalej „dyrektywą 2013/32”), art. 10, art. 33 ust. 2

Przywołane przepisy prawa krajowego

Grundgesetz (ustawa zasadnicza, Niemcy), art. 16a

Asylgesetz (ustawa o prawie azylu, Niemcy; zwana dalej „AsylG”): § 1 („Zakres obowiązywania”) ust. 1 pkt 2, § 3 („Nadanie statusu uchodźcy”) ust. 1, 3 i 4, § 4 („Ochrona uzupełniająca”) ust. 1, § 29 („Wnioski niedopuszczalne”) ust. 1 pkt 2, § 34 („Nakaz opuszczenia terytorium pod rygorem wydalenia”) ust. 1 zdanie pierwsze

Aufenthaltsgesetz (ustawa o pobycie cudzoziemców, Niemcy; zwana dalej „AufenthG”): § 50 („Obowiązek opuszczenia terytorium”) ust. 3, § 59 („Nakaz opuszczenia terytorium pod rygorem wydalenia”) ust. 1 zdanie pierwsze, § 60 („Zakaz wydalenia”) ust. 1, 5 i 7, § 60a [„Tymczasowe zawieszenie wydalenia (Tolerowanie pobytu)”] ust. 2 zdanie pierwsze

Zwięzłe przedstawienie stanu faktycznego i przebiegu postępowania

- 1 Skarżący, którego wniosek o azyl został w całości oddalony przez Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (urząd federalny ds. migracji i uchodźców, Niemcy; zwany dalej „urzędem federalnym”), żąda w skardze nadania statusu uchodźcy, tytułem żądania ewentualnego – nadania statusu osoby potrzebującej ochrony uzupełniającej, tytułem żądania ewentualnego – stwierdzenia krajowego zakazu wydalenia.
- 2 Skarżący urodził się w 1996 r. i jest palestyńskim bezpaństwowcem. W dniu 12 sierpnia 2020 r. nadano mu w Grecji status uchodźcy. Jako uchodźca posiada zezwolenie na pobyt w Grecji ważne do dnia 11 sierpnia 2023 r. Nie może wrócić do Grecji, ponieważ w świetle wewnętrznych ustaleń urzędu federalnego byłby on

tam poważnie zagrożony niehumanitarnym lub poniżającym traktowaniem w rozumieniu art. 4 karty.

- 3 Decyzją z dnia 30 listopada 2022 r. urząd federalny nie nadał statusu uchodźcy, oddalił wnioski o uznanie azylu, nie przyznał statusu osoby potrzebującej ochrony uzupełniającej i stwierdził, że nie obowiązują zakazy wydalenia w świetle § 60 ust. 5 i § 60 ust. 7 zdanie pierwsze AufenthG. Wezwał skarżącego do opuszczenia Republiki Federalnej Niemiec w terminie 30 dni od powiadomienia o decyzji, przy czym w wypadku wniesienia skargi termin na opuszczenie terytorium kraju upływa 30 dni po prawomocnym zakończeniu postępowania azylowego. Na wypadek naruszenia terminu na opuszczenie kraju zagroził wydaleniem do Autonomii Palestyńskiej, Strefy Gazy lub innego państwa, do którego skarżący może wjechać lub które jest zobowiązane do jego readmisji.
- 4 We wniesionej dnia 22 grudnia 2022 r. skardze na tę decyzję skarżący żąda zobowiązania drugiej strony postępowania do nadania mu statusu uchodźcy, ponieważ jest ona związana dokonaniem już nadaniem statusu uchodźcy w Grecji. Tytułem żądania ewentualnego żąda zobowiązania drugiej strony postępowania do nadania mu statusu osoby potrzebującej ochrony uzupełniającej, tytułem żądania ewentualnego – stwierdzenia krajowego zakazu wydalenia w świetle § 60 ust. 5 i § 60 ust. 7 zdanie pierwsze AufenthG.

Zwięzłe przedstawienie uzasadnienia odesłania prejudycjalnego

- 5 Rozstrzygnięcie sprawy przed sądem odsyłającym zależy od odpowiedzi udzielonych na pytania prejudycjalne.

Pierwsze pytanie prejudycjalne

- 6 Pierwsze pytanie prejudycjalne dotyczy wykładni art. 3 ust. 1 zdanie drugie rozporządzenia nr 604/2013, art. 4 ust. 1 zdanie drugie i art. 13 dyrektywy 2011/95 oraz art. 10 ust. 2 i 3, art. 33 ust. 1 i 2 lit. a) dyrektywy 2013/32. Sąd odsyłający zwraca uwagę, że pytanie to jest już przedmiotem postępowania toczącego się przed Trybunałem (sprawa C-753/22). Jeżeli chodzi o uzasadnienie pierwszego pytania prejudycjalnego, odsyła w swoich wyjaśnieniach dotyczących tego pytania w pełnym zakresie do uzasadnienia postanowienia o wystąpieniu z wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym Bundesverwaltungsgericht (trybunału federalnego, Niemcy) w sprawie C-753/22.

Pytania prejudycjalne od drugiego do piątego

- 7 W ramach pytań prejudycjalnych od drugiego do piątego sąd odsyłający zmierza do uzyskania dalszych wyjaśnień dotyczących decyzji nakazującej powrót na wypadek, gdyby Trybunał udzielił na pierwsze pytanie prejudycjalne odpowiedzi, zgodnie z którą państwo członkowskie nie jest związane dokonaniem już

nadaniem statusu uchodźcy w innym państwie członkowskim i przeprowadza swobodną ocenę złożonego u siebie wniosku o ochronę międzynarodową.

- 8 W świetle decyzji urzędu federalnego skarżący nie ma prawa nie tylko do nadania mu nowego statusu uchodźcy, ale też do uznania go za uprawnionego do azylu, nadania mu statusu osoby uprawnionej do ochrony uzupełniającej czy też stwierdzenia krajowego zakazu wydalenia.
- 9 Skarżący nie ma też prawa do nadania mu statusu osoby uprawnionej do ochrony uzupełniającej, ponieważ w świetle wyjaśnień złożonych w urzędzie federalnym nie grożą mu kara śmierci lub egzekucja, tortury lub nieludzkie lub poniżające traktowanie lub karanie. Nie dotyczy go też poważne indywidualne zagrożenie życia lub fizycznej integralności wynikające z masowej przemocy w sytuacjach międzynarodowych lub wewnętrznych konfliktów zbrojnych.
- 10 Skarżącemu nie przysługuje też prawo do stwierdzenia zakazu wydalenia na podstawie § 60 ust. 5 lub § 60 ust. 7 zdanie pierwsze AufenthG ze względów humanitarnych. Sąd odsyłający zakłada, że skarżący pomimo ogólnie złych warunków życia w Strefie Gazy w wypadku powrotu może zapewnić sobie minimum egzystencji.
- 11 Ponieważ skarżącemu zatem nie przysługuje ochrona i nie posiada on też innego dokumentu pobytu, na podstawie § 34 AsylG w związku z § 59 ust. 1 zdanie pierwsze AufenthG należy wydać nakaz opuszczenia terytorium pod rygorem wydalenia, wyznaczając odpowiedni termin. Odpowiada to decyzji nakazującej powrót w rozumieniu art. 3 pkt 4 dyrektywy 2008/115.
- 12 Urząd federalny nie wezwał jednak skarżącego na podstawie § 50 ust. 3 zdanie drugie AufenthG, który służy transpozycji art. 6 ust. 2 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/115, do natychmiastowego udania się do Grecji. W odniesieniu do zgodności z prawem nakazu opuszczenia terytorium pod rygorem wydalenia do państwa pochodzenia skarżącego nasuwa się więc pytanie, czy konieczne było uprzednie wezwanie skarżącego do udania się do Grecji.
- 13 W związku z tą decyzją nakazującą powrót, wydawaną na podstawie prawa krajowego, nasuwają się pytania prejudycjalne od drugiego do piątego w przedmiocie zgodności decyzji nakazującej powrót do państwa pochodzenia skarżącego z przepisami zawartymi w art. 6 ust. 2 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/115 i art. 6 ust. 2 zdanie drugie w związku z art. 6 ust. 1 dyrektywy 2008/115, a także zasadą non-refoulement.

Drugie pytanie prejudycjalne

- 14 Drugie pytanie prejudycjalne zmierza do ustalenia, czy przed wydaniem decyzji nakazującej powrót należy zobowiązać wnioskodawcę do natychmiastowego udania się na terytorium innego państwa członkowskiego, nadającego mu status uchodźcy – na podstawie art. 6 ust. 2 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/115 – czy

też można tego zaniechać, jeżeli, jak w niniejszym wypadku, w uznającym państwie członkowskim występują okoliczności, które narażają wnioskodawcę na niebezpieczeństwo nieludzkiego lub poniżającego traktowania w rozumieniu art. 4 karty.

- 15 Artykuł 6 ust. 2 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/115 przewiduje, że nie należy wydawać decyzji nakazującej powrót w odniesieniu do nielegalnie przebywającego obywatela państwa trzeciego, który posiada ważne zezwolenie na pobyt w innym państwie członkowskim. W takich przypadkach dany obywatel państwa trzeciego powinien w pierwszej kolejności zostać zobowiązany do natychmiastowego powrotu do państwa członkowskiego, w którym jest uprawniony do pobytu. Decyzję nakazującą powrót wydaje się wyłącznie w przypadku, gdy wspomniana osoba nie zastosuje się do tego zobowiązania lub w przypadku zagrożenia dla porządku publicznego lub bezpieczeństwa narodowego (zob. pkt 5.4 zalecenia Komisji (UE) 2017/2338 z dnia 16 listopada 2017 r. ustanawiającego wspólny „Podręcznik dotyczący powrotów” przeznaczony do stosowania przez właściwe organy państw członkowskich wykonujące zadania związane z powrotami).
- 16 Według wiedzy sądu odsyłającego natychmiastowy wyjazd obywatela państwa trzeciego konieczny ze względów porządku publicznego lub bezpieczeństwa narodowego (art. 6 ust. 2 zdanie drugie wariant drugi dyrektywy 2008/115) to jedyny przewidziany w tej dyrektywie wyjątek od określonego w art. 6 ust. 2 zdanie pierwsze wymogu zobowiązania obywatela państwa trzeciego do natychmiastowego udania się na terytorium państwa członkowskiego nadającego mu status uchodźcy.
- 17 W niniejszym stanie faktycznym nasuwa się jednak pytanie, czy nie musi istnieć jeszcze jeden wyjątek od wymogu zobowiązania do wyjazdu do innego państwa członkowskiego. W stanie faktycznym takim jak niniejszy, w którym nie można wydać decyzji na podstawie art. 33 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2013/32, ponieważ stoją temu na przeszkodzie okoliczności występujące w państwie członkowskim nadającym status uchodźcy, gdzie wnioskodawca byłby narażony na nieludzkie lub poniżające traktowanie w rozumieniu art. 4 karty, uprzednie wezwanie wnioskodawcy do wyjazdu właśnie do tego państwa członkowskiego stanowiłoby sprzeczność (co do kryteriów, w świetle których należy ocenić, czy występują okoliczności narażające wnioskodawcę na nieludzkie lub poniżające traktowanie, zob. na przykład wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (zwanego dalej „Trybunałem”) z dnia 19 marca 2019 r., Ibrahim i in. (C-297/17, C-318/17, C-319/17 i C-438/17, EU:C:2019:219).
- 18 Trzeba by to widzieć inaczej, jeżeli należałoby uwzględnić nie wyłącznie okoliczności występujące w uznającym państwie członkowskim (w tym wypadku: Grecji), lecz również fakt, iż wnioskodawca w świetle swobodnej oceny państwa członkowskiego (w tym wypadku: Niemiec) nie otrzymał ochrony. Jeżeli państwo członkowskie nie jest związane nadaniem statusu uchodźcy przez inne państwo członkowskie (co stanowi przedmiot pierwszego pytania prejudycjalnego)

i przeprowadzając własną ocenę wniosku azylowego wnioskodawcy, dochodzi do wniosku, że nie ma powodu, dla którego wnioskodawca nie mógłby wrócić do swojego państwa pochodzenia, wnioskodawca mógłby bowiem wybrać, czy chce wrócić do innego państwa członkowskiego, które nadało mu status uchodźcy, czy do swojego państwa pochodzenia.

Trzecie pytanie prejudycjalne

- 19 W wypadku udzielenia na drugie pytanie prejudycjalne odpowiedzi, zgodnie z którą na podstawie art. 6 ust. 2 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/115 należy zobowiązać wnioskodawcę do natychmiastowego udania się na terytorium uznającego państwa członkowskiego, nasuwa się pytanie, czy możliwe jest wydanie jednej decyzji administracyjnej, w której zobowiązuje się do natychmiastowego udania się na terytorium uznającego państwa członkowskiego na podstawie art. 6 ust. 2 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/115 oraz nakazuje powrót na podstawie art. 6 ust. 2 zdanie drugie w związku z art. 6 ust. 1 dyrektywy 2008/115, czy też muszą to być dwie decyzje wydawane w różnym czasie (trzecie pytanie prejudycjalne).
- 20 Kwestia ta wymaga wyjaśnienia, ponieważ z § 50 ust. 3 zdanie drugie AufenthG, który ma transponować do prawa krajowego art. 6 ust. 2 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/115, zdaniem sądu odsyłającego nie wynika jasno, czy wezwanie do wyjazdu do innego państwa członkowskiego i wydanie nakazu opuszczenia terytorium pod rygorem wydalenia do państwa pochodzenia nie mogą zostać wydane w tym samym czasie.
- 21 Za tym, że odnośne decyzje nie mogą zostać wydane w tym samym czasie, przemawiają wywoływane w pkt 5.4 zalecenia Komisji (UE) 2017/2338 z dnia 16 listopada 2017 r. ustanawiającego wspólny „Podręcznik dotyczący powrotów” przeznaczony do stosowania przez właściwe organy państw członkowskich wykonujące zadania związane z powrotami.

Czwarte pytanie prejudycjalne

- 22 W wypadku udzielenia na drugie pytanie prejudycjalne odpowiedzi, zgodnie z którą nie należy zobowiązywać wnioskodawcy na podstawie art. 6 ust. 2 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/115 do natychmiastowego udania się na terytorium uznającego państwa członkowskiego, nasuwa się pytanie, czy można wydać decyzję nakazującą powrót do państwa pochodzenia wnioskodawcy na podstawie art. 6 ust. 2 zdanie drugie w związku z art. 6 ust. 1 dyrektywy 2008/115, czy też stoi temu na przeszkodzie zasada non-refoulement (art. 18, art. 19 ust. 2 karty, art. 5 dyrektywy 2008/115, art. 21 dyrektywy 2011/95), ponieważ inne państwo członkowskie nadało wnioskodawcy status uchodźcy (czwarte pytanie prejudycjalne).
- 23 Ponieważ pytanie to nasuwa się jedynie wtedy, kiedy na pierwsze pytanie prejudycjalne udziela się odpowiedzi, zgodnie z którą nie istnieje związanie

decyzją o nadaniu statusu uchodźcy wydaną przez inne państwo członkowskie, istniałoby jednak w tym zakresie przynajmniej „ograniczone związanie” tą decyzją o nadaniu statusu uchodźcy wydaną przez inne państwo członkowskie, jeżeli na czwarte pytanie prejudycjalne udzielono by odpowiedzi, zgodnie z którą zasada non-refoulement stoi na przeszkodzie wydaniu decyzji nakazującej powrót.

- 24 W wypadku takim jak niniejsza sprawa, w którym państwo członkowskie w ramach swojej oceny dochodzi do wniosku, że wnioskodawcy nie należy przyznawać ochrony, ale ze względu na zasadę non-refoulement nie może wydać decyzji nakazującej powrót, wnioskodawca ze względu na okoliczności występujące w innym państwie członkowskim nie może do niego wrócić, a w państwie członkowskim, w którym się obecnie znajduje, również nie może otrzymać dokumentu pobytowego. W świetle prawa krajowego mógłby jednak uzyskać tak zwaną „pobyt tolerowany” (§ 60a ust. 2 zdanie pierwsze AufenthG), a więc zawieszenie wydalenia.
- 25 Tolerowanie istnienia takiego „statusu tymczasowego” obywateli państw trzecich, którzy znajdowaliby się na terytorium państwa członkowskiego bez prawa do pobytu i bez dokumentu pobytowego, lecz w odniesieniu do których nie można wydać ważnej decyzji nakazującej powrót, byłoby jednak niezgodne zarówno z przedmiotem dyrektywy 2008/115, jak i z brzmieniem art. 6 tej dyrektywy [zob. wyrok Trybunału z dnia 3 czerwca 2021 r., Westerwaldkreis (C- 546/19, EU:C:2021:432, pkt 57)].
- 26 W myśl art. 6 ust. 1 dyrektywy 2008/115 państwa członkowskie mają obowiązek wydania decyzji nakazującej powrót każdemu obywatelowi państwa trzeciego nielegalnie przebywającemu na ich terytorium, chyba że w prawie Unii przewidziano wyraźne odstępstwo. Państwa członkowskie nie mogą tolerować obecności nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich na swoim terytorium bez wszczęcia procedury powrotu albo bez udzielenia zezwolenia na pobyt. Dyrektywy 2008/115 nie można interpretować w ten sposób, że wymagałaby ona, aby państwo członkowskie wydało dokument pobytowy obywatelowi państwa trzeciego nielegalnie przebywającemu na jego terytorium, gdy wobec tego obywatela państwa trzeciego nie można wydać decyzji nakazującej powrót ani podjąć środka w postaci wydalenia. Co się tyczy w szczególności art. 6 ust. 4 dyrektywy 2008/115, przepis ten ogranicza się do umożliwienia państwom członkowskim przyznania – ze względu na ciężką sytuację lub z przyczyn humanitarnych – prawa pobytu na podstawie ich prawa krajowego, a nie prawa Unii, obywatelom państw trzecich nielegalnie przebywającym na ich terytorium [zob. wyrok Trybunału z dnia 22 listopada 2022 r., Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (wydalenie – marihuana lecznicza) (C- 69/21, EU:C:2022:913, pkt 85 i nast.)].

Piąte pytanie prejudycjalne

- 27 W tym kontekście nasuwa się piąte pytanie prejudycjalne: W wypadku udzielenia na czwarte pytanie prejudycjalne odpowiedzi, zgodnie z którą wydaniu decyzji

nakazującej powrót do państwa pochodzenia wnioskodawcy stoi na przeszkodzie zasada non-refoulement, pojawia się pytanie, czy należy to zbadać już w chwili wydawania decyzji nakazującej powrót na podstawie art. 6 ust. 2 zdanie drugie w związku z art. 6 ust. 1 dyrektywy 2008/115 – co skutkuje brakiem możliwości wydania decyzji nakazującej powrót – czy też należy bezwzględnie wydać decyzję nakazującą powrót na podstawie art. 6 ust. 2 zdanie drugie w związku z art. 6 ust. 1 tej dyrektywy, a następnie wstrzymać wydalenie zgodnie z art. 9 ust. 1 lit. a) tej dyrektywy.

- 28 Zdaniem sądu odsyłającego orzecznictwo Trybunału w tej kwestii jest ze sobą sprzeczne.
- 29 Z jednej strony Trybunał rozstrzygnął, że jeżeli istnieją poważne i sprawdzone podstawy, aby uznać, iż obywatel państwa trzeciego nielegalnie przebywający na terytorium danego państwa członkowskiego byłby narażony w razie powrotu do państwa trzeciego na rzeczywiste niebezpieczeństwo nieludzkiego lub poniżającego traktowania w rozumieniu art. 4 karty, to wobec tego obywatela nie można wydać decyzji nakazującej powrót do tego państwa trzeciego dopóki trwa takie ryzyko [zob. wyrok Trybunału z dnia 22 listopada 2022 r., *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (wydalenie – marihuana lecznicza)* (C- 69/21, EU:C:2022:913, pkt 58); podobnie również wyrok Trybunału z dnia 24 lutego 2021 r., *M i in. (przekazanie do państwa członkowskiego)* (C- 673/19, EU:C:2021:127, pkt 42, 45), a także postanowienie Trybunału z dnia 15 lutego 2023 r., *GS (C-484/22, EU:C:2023:122, pkt 28)*.
- 30 Z drugiej strony Trybunał rozstrzygnął, że byłoby niezgodne zarówno z przedmiotem dyrektywy 2008/115, jak i z brzmieniem art. 6 tej dyrektywy, tolerowanie istnienia „statusu tymczasowego” obywateli państw trzecich, którzy znajdowaliby się na terytorium państwa członkowskiego bez prawa do pobytu i bez dokumentu pobytowego i, w danym wypadku, byłiby objęci zakazem wjazdu, lecz w odniesieniu do których nie istniałaby żadna ważna decyzja nakazująca powrót. Powyższe rozważania pozostają ważne również w odniesieniu do obywateli państw trzecich nielegalnie przebywających na terytorium państwa członkowskiego, którzy nie mogą być wydalenii, ponieważ stoi temu na przeszkodzie zasada non-refoulement. W myśl tego wyroku z art. 9 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2008/115 wynika, że okoliczność ta nie uzasadnia odstąpienia od wydania decyzji nakazującej powrót w odniesieniu do obywatela państwa trzeciego w takiej sytuacji, lecz jedynie wstrzymanie jego wydalenia, w wykonaniu wspomnianej decyzji [zob. wyrok Trybunału z dnia 3 czerwca 2021 r., *Westerwaldkreis (C- 546/19, EU:C:2021:432, pkt 57–59)*].
- 31 Za ostatnim z przywołanych rozstrzygnięć przemawia to, że ani z brzmienia, ani z systemowego umiejscowienia art. 5 dyrektywy 2008/115 nie wynika, że uwzględnienie zasady non-refoulement możliwe jest jedynie w ramach wydania decyzji nakazującej powrót. Artykuł 5 zobowiązuje państwa członkowskie jedynie do przestrzegania zasady non-refoulement w ramach transpozycji dyrektywy. W myśl art. 19 ust. 2 karty nikt nie może być usunięty z terytorium państwa,

wydalony lub wydany w drodze ekstradycji do państwa, w którym istnieje poważne ryzyko, iż może być poddany karze śmierci, torturom lub innemu nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu. Przestrzeganie tej zasady można jednak uzyskać nie tylko poprzez niewydanie przez państwo członkowskie decyzji nakazującej powrót, ale również w ten sposób, że wykonanie decyzji nakazującej powrót zostanie wstrzymane.

- 32 Możliwość wstrzymania wydalenia zgodnie z art. 9 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2008/115 obejmuje też nie tylko sytuacje tymczasowe. Ani brzmienie, ani systematyka, ani prace przygotowawcze poprzedzające przyjęcie tej dyrektywy nie wskazują na ograniczenie do tymczasowych zakazów wydalenia. Podczas gdy art. 9 ust. 2 dyrektywy 2008/115 przewiduje, że państwa członkowskie mogą wstrzymać wydalenie na odpowiedni okres, uwzględniając szczególne okoliczności w danym przypadku oraz – w szczególności – okoliczności wymienione w art. 9 ust. 2 lit. a) i b), w art. 9 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2008/115 nie ma właśnie czasowego ograniczenia do „odpowiedniego okresu”.

Wniosek o przyspieszone rozpoznanie

- 33 Sąd odsyłający jest świadomy, że nie są spełnione przesłanki przeprowadzenia postępowania w trybie przyspieszonym, o których mowa w art. 105 regulaminu postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości. W obliczu dużej liczby przebywających w Niemczech uchodźców, którzy złożyli w tym państwie członkowskim ponowny wniosek o azyl, mimo iż wcześniej przyznano im ochronę międzynarodową w innym państwie członkowskim, i którzy nie mogą wrócić do tego innego państwa członkowskiego, szybkie rozpatrzenie sprawy wydaje się jednak pożądane. Sąd odsyłający zwraca się zatem z wnioskiem o przyspieszone zajęcie się sprawą.