

**Sprawa C-241/21****Streszczenie wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym na podstawie art. 98 § 1 regulaminu postępowania przed Trybunałem****Data wpływu:**

14 kwietnia 2021 r.

**Oznaczenie sądu odsyłającego:**

Riigikohus (Estonia)

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

30 marca 2021 r.

**Strona wnosząca środek prawny:**

I.L.

**Druga strona postępowania:**

Politsei- ja Piirivalveamet

**Przedmiot postępowania głównego**

Środek prawny I.L., w którym żąda on uchylecia postanowienia Tallinna Ringkonnakohus (sądu apelacyjnego w Tallinie, Estonia) z dnia 2 grudnia 2020 r. i wydania nowego postanowienia stwierdzającego, że wniosek Politsei- ja Piirivalveamet (urzędu policji i straży granicznej, zwanego dalej „PPA”) o umieszczenie go w ośrodku detencyjnym i umieszczenie go w ośrodku detencyjnym były niezgodne z prawem

**Przedmiot i podstawa prawna wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym**

We wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym wnosi się o dokonanie wykładni art. 15 ust. 1 zdanie pierwsze 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 (Dz.U. 2008, L 348, s. 98).

### **Pytanie prejudycjalne**

Czy art. 15 ust. 1 zdanie pierwsze 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 należy interpretować w ten sposób, że państwa członkowskie mogą zatrzymać w celu umieszczenia w ośrodku detencyjnym obywatela państwa trzeciego, w przypadku którego istnieje realne ryzyko, że przebywając na wolności popełni on przed wydaleniem przestępstwo, którego wykrywanie i karanie może poważnie utrudnić przeprowadzenie wydalenia?

### **Powołane przepisy prawa Unii**

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, motywy 2 i 16, art. 3 pkt 7 oraz art. 15

### **Powołane przepisy prawa krajowego**

Väljasõidukohustuse ja sissesõidukeelu seadus (ustawa o obowiązku wyjazdu i zakazie wjazdu, zwana dalej „VSS”), § 6<sup>8</sup> i § 15

### **Streszczenie stanu faktycznego i przebiegu postępowania w sprawie głównej**

- 1 I.L., obywatel Republiki Mołdawii, który w związku ze zwolnieniem z obowiązku posiadania wizy przebywał na terytorium Republiki Estońskiej, został zatrzymany w dniu 12 października 2020 r. w związku z podejrzeniem spowodowania uszkodzenia ciała oraz rozstroju zdrowia swojej partnerki oraz innej poszkodowanej. Wyrokiem Harju Maakohus (sądu pierwszej instancji w Harjumie, Estonia) z dnia 13 października 2020 r. wydanym w trybie przyspieszonego postępowania uproszczonego I.L. został skazany za fizyczne znęcanie się na podstawie § 121 ust. 2 pkt 2 i 3 Karistusseadustik (kodeksu karnego, zwanego dalej „KarS”). Zgodnie z treścią aktu skarżenia zawartą w wyroku prokuratura zarzuciła oskarżonemu ponadto, że groził on ofierze, że w przypadku wydalenia z Estonii wróci z powrotem do Estonii i ją zabije. Od tego zarzutu na podstawie § 120 ust. 1 KarS (groźba) został on jednak uniewinniony. Jako ostateczną karę sąd pierwszej instancji wymierzył w wyroku karę pozbawienia wolności na okres jednego roku, jednego miesiąca i 28 dni

z warunkowym zawieszeniem wykonania na okres dwóch lat, w związku z czym sąd ten uchylił w budynku sądowym areszt wobec skazanego.

- 2 Powiadomieniem z dnia 13 października 2020 r. PPA zakończył zgodnie z Välismaalaste seadus (ustawą o cudzoziemcach, zwaną dalej „VMS”) przedterminowo bezwizowy pobyt oskarżonego. W powiadomieniu wskazano, że 13 października 2020 r. jest ostatnim dniem jego legalnego pobytu, a w przypadku wcześniejszego zakończenia pobytu cudzoziemiec jest zobowiązany do bezzwłocznego opuszczenia terytorium państw członkowskich strefy Schengen. Zgodnie z przepisami VSS obowiązek wyjazdu może zostać natychmiast wyegzekwowany. W tym samym dniu PPA ponownie zatrzymał skazanego w budynku sądu pierwszej instancji na podstawie § 15 ust. 2 pkt 1 VSS. W protokole zatrzymania odnotowano, że w trakcie zatrzymania została uwzględniona postawa skazanego względem popełnionego przestępstwa oraz jego zachowanie po skazaniu. To pozwalało sądzić, że skazany może podjąć próbę uchylenia się od wydalenia, niezależnie podjętego przez niego zobowiązania do dobrowolnego wyjazdu i wniosku o nakazanie dobrowolnego wyjazdu. W związku z tym PPA wydał w tym samym dniu decyzję na podstawie VSS nakazującą zainteresowanemu opuszczenie Estonii, ponieważ przebywa on w Estonii bez podstawy prawnej. Zgodnie z tą decyzją nakazującą wyjazd I.L. powinien był wyjechać natychmiast, najpóźniej jednak w dniu 13 października 2020 r. Decyzja ta stała się wykonalna w tym samym dniu, a po upływie wyznaczonego terminu cudzoziemiec, jeżeli nie wykonał obowiązku wyjazdu, podlegał wydaleniu z Republiki Estońskiej do Mołdawii zgodnie z VSS. Jednocześnie PPA wydał wobec zainteresowanego również zakaz wjazdu na okres trzech lat od dnia wykonania obowiązku wyjazdu.
- 3 W dniu 14 października 2002 r. PPA wystąpiła z wnioskiem do Tallinna Halduskohus (sądu administracyjnego w Tallinnie, Estonia) o zezwolenie na zatrzymanie zainteresowanego na podstawie § 15 ust. 2 pkt 1–3 VSS i umieszczenie go na okres dwóch miesięcy w ośrodku detencyjnym. W uzasadnieniu swojego wniosku PPA podniósł w szczególności, co następuje: zainteresowany mógłby podjąć próbę uchylenia się od wydalenia. Wobec swoich bliskich stosował przemoc i istnieje poważny interes publiczny w zapobieganiu takich przestępstw. Głównym celem podlegającej wykonaniu decyzji nakazującej wyjazd jest zapobieżenie przyszłym przestępstwom. Wprawdzie zainteresowany oświadczył, że przed wyjazdem chce rozwiązać problemy ze swoją partnerką, jednakże PPA nie jest przekonany, że w sytuacji stresowej jego agresywne zachowanie się nie powtórzy. PPA musi wziąć pod uwagę, że zainteresowany groził użyciem przemocy wobec swojej partnerki na wypadek wydalenia go. Jego wcześniejsze przestępstwo ujawnia zagrożenie, jakie on stwarza, w związku z czym do chwili wydalenia powinien zostać umieszczony w zakładzie detencyjnym. Ponieważ nie wzbudził zaufania swoim wcześniejszym zachowaniem, nie jest możliwe zastosowanie mniej restrykcyjnych środków dozoru.

- 4 Podczas rozprawy przed sądem administracyjnym w Tallinie PPA dodał, że I.L. wypełnił obowiązek współpracy i posiada dokumenty niezbędne do powrotu do Republiki Mołdawii. Dlatego też PPA wystąpił o umieszczenie go w zakładzie detencyjnym wyłącznie na podstawie § 15 ust. 2 pkt 1 VSS. Postanowieniem z dnia 15 października 2020 r. sąd administracyjny zezwolił na umieszczenie I.L. w detencyjnym do chwili wydalenia, nie później jednak niż do dnia 15 grudnia 2020 r.
- 5 Sąd administracyjny w Tallinie podzielił stanowisko, że w przypadku zainteresowanego istnieje ryzyko, że podejmie on próby uchylecia się od procedury wydalenia i dobrowolnie nie wyjedzie z Estonii (§ 6<sup>8</sup> pkt 1 i 4 VSS). Chociaż na rozprawie sądowej zainteresowany oświadczył, że w razie zwolnienia uda się do swojego mieszkania jedynie po to, aby zabrać swoje rzeczy, będzie unikał spotkania ze swoją wcześniejszą partnerką i następnie dobrowolnie wyjedzie z Estonii, sąd administracyjny uznał, że biorąc pod uwagę poprzednie zachowanie zainteresowanego, istnieją powody pozwalające sądzić, że jego wyjazd z Estonii raczej nie będzie przebiegał w opisany sposób. Nie można zagwarantować, że przy odbieraniu swoich rzeczy nie spotka swojej poprzedniej partnerki. W razie spotkania poprzedniej partnerki istnieje duże prawdopodobieństwo, że sytuacja ulegnie eskalacji i może on ponownie popełnić przestępstwo. W przypadku ponownego popełnienia przestępstwa dobrowolne wykonanie obowiązku wyjazdu jest w oczywisty sposób wyłączone. Zostanie bowiem wszczęte postępowanie karne, zainteresowany ma prawo być obecny na rozprawie, która go dotyczy, i w postępowaniu karnym można również zastosować tymczasowe aresztowanie. Dlatego też istnieją powody, by wątpić w wiarygodność zamierzenia opisanego przez niego podczas rozprawy. Państwo chce zapobiec możliwym nowym przestępstwom. W przypadku zainteresowanego ryzyko ponownego popełnienia przestępstw jest obecnie wysokie.
- 6 Ponadto sąd administracyjny w Tallinie wziął pod uwagę, że do celów powrotu do Republiki Mołdawii zainteresowany musiał zostać poddany testom na obecność wirusa COVID-19, co spowodowało dodatkowe opóźnienie czasowe, w związku z czym nie było możliwe przeprowadzenie wydalenia w ciągu 48 godzin przewidzianych w VSS. Zdaniem sądu mniej restrykcyjne środki dozoru nie mogły zagwarantować przeprowadzenia procedury wydalenia, a ponadto brakowało zaufania do zainteresowanego niezbędnego dla zastosowania innych środków dozoru. Wreszcie sąd uznał, że umieszczenie w ośrodku detencyjnym nie narusza względów bezpieczeństwa i zdrowia, a zatrzymanie jest proporcjonalne.
- 7 I.L. odwołał się od postanowienia sądu administracyjnego w Tallinie do sądu apelacyjnego w Tallinie wnosząc o uchylenie tego postanowienia i nakazanie jego zwolnienia. Postanowieniem z dnia 2 grudnia 2020 r. sąd apelacyjny oddalił ten środek prawny i utrzymał w mocy postanowienie sądu administracyjnego. W uzasadnieniu wskazał, że w przypadku zainteresowanego istnieje ryzyko ucieczki w rozumieniu § 6<sup>8</sup> pkt 1 VSS, to znaczy, że cudzoziemiec nie wyjechał z Estonii po upływie terminu dobrowolnego wyjazdu wyznaczonego w decyzji nakazującej powrót. Ponieważ zainteresowany uzależnił swój wyjazd od

określonych warunków, jest prawdopodobne, że nie wyjedzie, jeżeli warunki te się nie spełnią. Mógłby on szukać nowych możliwości pozostania w Estonii i odmówić wyjazdu. Prawdopodobieństwo tego jest tym większe, im krótszy jest termin przyznany mu na wyjazd. Biorąc pod uwagę charakter i ciężar przestępstwa popełnionego przez zainteresowanego nie można również uznać za prawdopodobne, że uda mu się spełnić określone przez niego warunki i następnie dobrowolnie wyjechać z Estonii w wyznaczonym terminie. Sąd apelacyjny w Tallinie zwrócił ponadto uwagę, że podstawy zatrzymania wymienione w § 15 ust. 2 pkt 1–3 VSS nie uprawniają do zatrzymania osoby w celu uniknięcia ewentualnego nowego przestępstwa. Zgodnie z przepisami VSS celem zatrzymania danej osoby jest zapewnienie, że osoba ta wyjedzie z Estonii. Sąd apelacyjny podkreślił również, że § 6<sup>8</sup> pkt 4 VSS ma zastosowanie jedynie w przypadku, gdy orzeczenie sądowe, na mocy którego nastąpiło skazanie, stało się prawomocne. W dniu, w którym sąd administracyjny zezwolił na umieszczenie I.L. w ośrodku detencyjnym, to orzeczenie sądowe nie było jeszcze prawomocne. Stało się one bowiem prawomocne nieco później, w dniu 21 października 2020 r. Wreszcie sąd apelacyjny w Tallinie stwierdził, że zastosowanie mniej restrykcyjnych środków dozoru nie jest celowe.

- 8 W dniu 23 listopada 2020 r. I.L. został wydany z Republiki Estonii do Republiki Mołdawii.

### **Główne argumenty stron postępowania głównego**

- 9 I.L. już przed swoim wydaleniem wniósł środek prawny przeciwko postanowieniu sądu apelacyjnego żądając uchylecia tego postanowienia i wydania nowego postanowienia stwierdzającego niezgodność z prawem wniosku PP i umieszczenia go ośrodka detencyjnym. Twierdzi on, że ze swojego czynu wyciągnął naukę i w przyszłości nie będzie już popełniał przestępstw. W pełni współpracował w toku postępowania. Dlatego też nieuzasadniona jest obawa, że popełni nowe przestępstwo podczas odbierania swoich rzeczy. Jego życzenie by móc spakować i zabrać ze sobą swoich rzeczy przed wyjazdem jest zrozumiałe i nie może być uznawane za niedopuszczalny warunek. Ryzyko ucieczki nie istniało i należało zastosować mniej restrykcyjne środki dozoru. Ponieważ został już wydany z Estonii, w ocenie I.L. zamiast żądania uchylecia należy sformułować żądanie stwierdzenia [niezgodności z prawem]. Jeżeli Riigikohus (sąd najwyższy, Estonia, zwany dalej „sądem odsyłającym”) stwierdzi niezgodność z prawem wniosku PPA i umieszczenia w ośrodku detencyjnym, stwarza to podstawę do dochodzenia przez niego wobec PPA odszkodowania (nie mógł pracować i nie otrzymywał wynagrodzenia, został bezprawnie pozbawiony wolności).
- 10 PPA wniósł o oddalenie środka prawnego. PPA podnosi, że po zakończeniu rozprawy w sprawie karnej przed sądem pierwszej instancji, w trakcie której I.L. został skazany, przedterminowo zakończył bezwizowy pobyt I.L. i że I.L. został zatrzymany bezpośrednio po rozprawie przed sądem pierwszej instancji. Został on poinformowany, że musi wyjechać z Estonii i zapytano się go, czy zgadza się na



uczynienie tego dobrowolnie. Zainteresowany zgodził się, jednakże postawił warunki: nie wyjedzie dopóki nie rozwiąże konfliktu z ofiarą. PPA nie mógł zezwolić na jego powrót do ofiary. Ze względu na groźby I.L. ofiara obawiała się o swoje życie. Wydając decyzję nakazującą powrót PPA dokonał oceny dowodów i rozpatrzył okoliczności faktyczne, a ponadto wziął pod uwagę zarzuty zainteresowanego, jego postawę względem popełnionego przestępstwa i jego zachowanie po skazaniu. Zainteresowany mógłby podjąć próbę uchylecia się od wydalenia i stanowi zagrożenie dla porządku publicznego. Stosował przemoc wobec bliskich. Priorytetem Republiki Estońskiej jest zapobieganie przemocy w stosunkach partnerskich, a interes publiczny w takich sprawach jest bardzo duży. Wymierzenie kary w postępowaniu karnym stanowi reakcję na już popełniony czyn, ma jednak również na celu oddzielenie potencjalnie niebezpiecznej osoby od przestrzegającego prawa społeczeństwa, a głównym celem podlegającej wykonaniu decyzji nakazującej powrót była wola państwa zapobieżenia ewentualnym nowym przestępstwom. Dokonując oceny ryzyka ucieczki w odniesieniu do zainteresowanego PPA nie zastosował podstawy wymienionej w § 6<sup>8</sup> pkt 1 VSS. Przeciwno zainteresowanemu została wydana wykonalna decyzja nakazująca powrót na podstawie § 7<sup>2</sup> ust. 2 pkt 1 i 4 VSS. PPA uważa za konieczne umieszczenie go w ośrodku detencyjnym w celu przeprowadzenia ekstradycji. Nie było możliwe zastosowanie wobec niego innych środków dozoru, ponieważ nie doprowadziły one do pożądanego rezultatu z wystarczającym prawdopodobieństwem. Zainteresowany nie miał podstawy prawnej do przebywania i wykonywania pracy w Republice Estońskiej, ponadto dostępne środki finansowe nie wystarczyły na pokrycie kosztów mieszkaniowych. Mógłby on uchylić się od procedury wydalenia, a to poważnie utrudniłoby wydalenie go z Estonii. Uwzględniając okoliczności przestępstwa popełnionego przez I.L. oraz biorąc pod uwagę jego stan emocjonalny PPA uznał, że nie wyjedzie on z Estonii dobrowolnie, i że zamierza on rozwiązać konflikt powstały z bliską mu osobą. Poszkodowana poinformowała organy ścigania, że I.L. do niej dzwoni oraz pisze i w ten sposób grozi, że znajdzie możliwość przyjazdu do Estonii, aby jej odpłacić.

### **Streszczenie uzasadnienia wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym**

- 11 W niniejszej sprawie spór istnieje wyłącznie w przedmiocie dopuszczalności umieszczenia zainteresowanego w ośrodku detencyjnym. Kwestie, czy przedterminowe zakończenie jego pobytu, wydana przeciwko niemu decyzja nakazująca powrót i zakaz wjazdu były zgodne z prawem nie są przedmiotem tej sprawy.
- 12 Postanowieniem z dnia 15 października 2020 r. sąd administracyjny w Tallinie zezwolił na umieszczenie zainteresowanego w ośrodku detencyjnym. Obecnie przebywa on na wolności i został wydany z Estonii. Dlatego też należy, zdaniem zainteresowanego, zamiast żądania uchylecia sformułować żądanie stwierdzenia [niezgodności z prawem]. Zezwolenie jest wydawane w formie postanowienia,

które jest zaskarżalne w drodze zażalenia (Halduskohtumenetluse seadustik [ustawa o sądach administracyjnych], zwana dalej „HKMS”, § 265 ust. 5). Fakt, iż okoliczności uległy zmianie w toku postępowania odwoławczego (np. zainteresowany został wydany z Estonii), nie stoi na przeszkodzie zbadaniu przez sąd wyższej instancji zgodności z prawem postanowienia, na mocy którego udzielono zezwolenia i w danym przypadku uchyleniu go, to znaczy stwierdzeniu nieważności postanowienia zezwalającego z mocą wsteczną. W ten sposób odpada jednocześnie warunek dopuszczalności ograniczenia praw podstawowych zainteresowanego. W niniejszej sprawie możliwości uchylenia postanowienia, na mocy którego udzielono zezwolenia na umieszczenie w ośrodku detencyjnym, nie wyłącza również § 158 ust. 2 HKMS.

- 13 Zgodnie z § 23 ust. 1<sup>1</sup> VSS sąd administracyjny udziela zezwolenia na zatrzymanie osoby, która ma być wydalona, i umieszczenie jej w ośrodku detencyjnym na okres nieprzekraczający dwóch miesięcy, jeżeli występuje podstawa przewidziana w § 15 ust. 2 VSS i zachowane są reguły wymienione w ust. 1 tego paragrafu. Paragraf § 15 ust. 2 VSS stanowi, że cudzoziemiec może zostać zatrzymany, jeżeli zastosowanie przewidzianych w VSS środków dozoru nie zapewnia skutecznego wykonania obowiązku wyjazdu, w szczególności w przypadku gdy 1) istnieje ryzyko ucieczki, 2) cudzoziemiec nie wywiązuje się z obowiązku współpracowania lub 3) cudzoziemiec nie posiada dokumentów niezbędnych do powrotu lub opóźnia się ich uzyskanie z państwa do którego ma zostać wydany lub z państwa tranzytu. Paragraf 15 VSS implementuje w prawie estońskim art. 15 dyrektywy 2008/115/EG.
- 14 Sąd administracyjny udzielił zezwolenia na umieszczenie zainteresowanego w ośrodku detencyjnym na podstawie § 15 ust. 2 pkt 1 VSS, to znaczy ze względu na ryzyko ucieczki. Zgodnie z art. 3 pkt 7 dyrektywy pojęcie „ryzyko ucieczki” należy rozumieć w ten sposób, że jest ono oparte na obiektywnych kryteriach określonych przez prawo (zob. również wyrok z dnia 15 marca 2017 r., Al Chodor i. in., C-528/15, EU:C:2017:213). W prawie estońskim kryteria te są uregulowane wyczerpująco w § 6<sup>8</sup> VSS. Dla stwierdzenia ryzyka ucieczki przesłanki wymienione w tym przepisie muszą być bezwzględnie spełnione, aczkolwiek dla ostatecznego stwierdzenia występowania tego ryzyka należy wziąć pod uwagę również inne okoliczności charakteryzujące cudzoziemca i dany przypadek.
- 15 Zdaniem rozpoznającej spór izby sądu odsyłającego w niniejszej sprawie brak jest okoliczności wskazujących na ryzyko ucieczki zainteresowanego. Sąd administracyjny stwierdził istnienie ryzyka ucieczki z dwóch powodów: 1) cudzoziemiec nie wyjechał z Estonii w terminie dobrowolnego wyjazdu wyznaczonym w decyzji nakazującej powrót (§ 6<sup>8</sup> pkt 1 VSS) oraz 2) cudzoziemiec popełnił przestępstwo, za które został skazany na karę pozbawienia wolności (§ 6<sup>8</sup> pkt 4 VSS).
- 16 Paragraf 6<sup>8</sup> pkt 1 VSS nie ma zastosowania w niniejszej sprawie, ponieważ jego zastosowanie wymaga wyznaczenia zainteresowanemu w pisemnej decyzji nakazującej powrót terminu dobrowolnego wyjazdu. PPA potwierdził jednak

sądowi odsyłającemu, że przy wydaniu decyzji nakazującej powrót nie wyznaczono wnoszącemu środek prawny terminu dobrowolnego wyjazdu i że wydana została wobec niego decyzja nakazująca powrót o natychmiastowej wykonalności na podstawie § 7<sup>2</sup> ust. 2 pkt 1 i 4 VSS. Potwierdzają to również kroki podjęte przez PPA w dniu 13 października 2020 r. – faktycznie zainteresowany nie miał możliwości dobrowolnego wyjazdu. W świetle powyższego nie można mu również zarzucać, że nie dochował terminu dobrowolnego wyjazdu i wnioskować z tego ryzyko ucieczki na podstawie § 6<sup>8</sup> pkt 1 VSS.

- 17 Również § 6<sup>8</sup> pkt 4 VSS nie ma zastosowania w niniejszym przypadku. Przepis ten wymaga prawomocnego skazania zainteresowanego na karę pozbawienia wolności (domniemanie niewinności zgodnie z § 22 ust. 2 Eesti Vabariigi põhiseadus [ustawy zasadniczej Republiki Estońskiej]). Orzeczenie, na mocy którego wnoszący środek prawny został skazany, stało się prawomocne po udzieleniu zezwolenia przez sąd administracyjny.
- 18 Zdaniem sądu odsyłającego nie występują również żadne inne okoliczności wskazujące na to, że w przypadku zainteresowanego istniało ryzyko ucieczki w rozumieniu § 6<sup>8</sup> VSS, w szczególności nie ma zastosowania np. § 6<sup>8</sup> pkt 6 VSS, zgodnie z którym „cudzoziemiec powiadomił urząd policji i straży granicznej [...], lub urząd ten wnioskuje z jego postawy i zachowania, że nie chce on wywiązać się z obowiązku wyjazdu”. Z wypowiedzi zawartej w protokole przesłuchania zainteresowanego w postępowaniu dotyczącym wydania decyzji nakazującej powrót, zgodnie z którą nie chce on rozstać się ze swoją partnerką i prosi o możliwość naprawienia wszystkiego, nie można wnioskować zamiaru uchylecia się od wydalenia. W postępowaniu dotyczącym wydania aktu administracyjnego dana osoba musi mieć możliwość wyrażenia swojego stanowiska co do treści branego pod uwagę niekorzystnego aktu administracyjnego, bez żadnych negatywnych konsekwencji. Z oświadczeń złożonych podczas przesłuchania nie można automatycznie wnioskować, że zainteresowany nie zamierza wykonać aktu administracyjnego, jeżeli brak jest innych okoliczności wskazujących na ryzyko uchylecia się od wydalenia. Ryzyko ucieczki nie wynika również z wyrażonego podczas rozprawy przed sądem administracyjnym życzenia odzyskania rzeczy pozostawionych u partnerki i otrzymanie wynagrodzenia należnego od pracodawcy. Życzenie danej osoby – dotyczące odzyskania należącego do niej mienia przed wyjazdem, ponieważ jego uzyskanie po wyjeździe jest trudne, a nawet w ogóle niemożliwe – jest zasadniczo uzasadnione. PPA nie przedstawił żadnych okoliczności, które wraz z oświadczeniami zainteresowanego pozwalałyby na wniosek, że istnieje ryzyko ukrywania się lub uchylecia się od wydalenia, a tym samym ryzyko ucieczki w rozumieniu § 6<sup>8</sup> VSS.
- 19 Zdaniem sądu odsyłającego w niniejszej sprawie nie można stwierdzić również występowania okoliczności wskazujących na istnienie podstaw zatrzymania przewidzianych w § 15 ust. 2 pkt 2 i 3 VSS.



- 20 Zatem zgodność z prawem zatrzymania zainteresowanego zależy od sposobu interpretacji § 15 ust. 2 VSS, a mianowicie czy podstawy przewidziane w pkt 1-3 stanowią wyczerpujące wyliczenie i musi wystąpić co najmniej jedna z nich, czy też chodzi o wyliczenie niewyczerpujące, przykładowe i dana osoba może zostać zatrzymana również na podstawie klauzuli generalnej. Jako klauzulę generalną sąd odsyłający bierze pod uwagę zagrożenie dla skutecznego wydalenia wymienione w zdaniu wstępnym § 15 ust. 2 VSS. Za ostatnim wariantem wykładni przemawia brzmienie tego przepisu, a mianowicie wyrazy „w szczególności jeżeli” znajdujące się przed pkt 1–3. W rzeczy samej wyczerpująca ocena zatrzymania jako zgodnego z prawem wymaga również w każdym przypadku spełnienia reguł określonych w § 15 ust. 1 VSS (zatrzymanie jako ostateczny środek, przestrzeganie zasady proporcjonalności).
- 21 Według wstępnej oceny sądu odsyłającego okoliczności w niniejszej sprawie potwierdzają spełnienie ogólnej przesłanki klauzuli generalnej dla zatrzymania i zatrzymanie zainteresowanego na podstawie klauzuli generalnej zawartej w § 15 ust. 2 VSS byłoby dopuszczalne w związku z regułami wymienionymi w § 15 ust. 1 VSS. Biorąc pod uwagę czasowe powiązanie wydarzeń i istotę przestępstwa popełnionego przez zainteresowanego istniały wystarczające powody by sądzić, że zainteresowany mógłby ponownie próbować rozwiązać zaistniały konflikt z partnerką i popełnić przy tym nowe przestępstwo. Zatem istniało realne ryzyko, że zainteresowany, przebywając na wolności, popełniłby przed wydaleniem przestępstwo, którego wykrywanie i karanie (wydanie wyroku i ewentualne późniejsze wykonanie kary) zakłóciłoby, a dokładniej rzecz ujmując odroczyłoby na czas nieokreślony jego wydalenie, i tym samym poważnie utrudniłoby przeprowadzenie wydalenia. Skuteczne wydalenie było więc zagrożone. Biorąc pod uwagę okoliczności charakteryzujące osobę (wiek, stan zdrowia), zachowanie oraz stosunki (związki z Estonią, brak stałego miejsca zamieszkania) wnoszącego środek prawny nie było możliwe zapewnienie równie skutecznego procesu wydalenia przy pomocy innych środków dozoru (§ 10 ust. 2 VSS). Zatrzymanie jest zgodne z zasadą proporcjonalności, w szczególności mając na uwadze możliwy okres zastosowania tego środka.
- 22 Za pomocą § 15 VSS zostały implementowane przepisy art. 15 dyrektywy 2008/115/WE. Artykuł 15 ust. 1 stanowi, że o ile w danej sprawie nie mogą zostać zastosowane wystarczające lecz mniej represyjne środki, państwa członkowskie mogą umieścić w ośrodku detencyjnym obywatela państwa trzeciego podlegającego procedurze powrotu tylko w celu przygotowania powrotu lub przeprowadzenia procesu wydalenia, w szczególności jeżeli: a) istnieje ryzyko ucieczki, lub b) dany obywatel państwa trzeciego unika lub utrudnia przygotowania do powrotu lub proces wydalenia. Ponadto zgodnie z tym przepisem jakikolwiek środek detencyjny stosowany jest przez możliwie najkrótszy okres czasu i tylko dopóki trwają przygotowania do wydalenia oraz podlega wykonaniu z należytą starannością.
- 23 Artykuł 15 ust. 1 (w związku z 16 motywem) dyrektywy 2008/115/WE nie daje jednoznacznej odpowiedzi na pytanie, czy zatrzymanie jest dopuszczalne również

wyłącznie na podstawie klauzuli generalnej, to znaczy w razie zagrożenia skutecznego wydalenia, czy też w każdym przypadku musi występować jedna z podstaw wymienionych w tym przepisie [lit. a) lub b)]. Komisja Europejska uznała, że wyliczenie to nie jest wyczerpujące (zob. zalecenie Komisji (UE) 2017/2338 z dnia 16 listopada 2017 r. ustanawiające wspólny „Podręcznik dotyczący powrotów” przeznaczony do stosowania przez właściwe organy państw członkowskich wykonujące zadania związane z powrotami [Dz.U. 2017, L 339, s. 83, pkt 14.1]). Według wiedzy sądu odsyłającego Trybunał Sprawiedliwości nie udzielił jeszcze jasnej odpowiedzi na to pytanie (zob. przykładowo wyroki: z dnia 6 grudnia 2011 r., Achughabian, C-329/11 EU:C:2011:807, pkt 36; z dnia 5 czerwca [2014 r.], Mahdi, C-146/14 PPU, EU:C:2014:1320, pkt 61 i 74; z dnia 14 maja 2020 r., Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság, C-924/19 PPU i C-925/19 PPU, EU:C:2020:367, pkt 269–272).

- 24 Artykuł 15 jest bezwarunkowy i wystarczająco precyzyjny, a zatem wywiera bezpośredni skutek prawny (zob. na przykład wyroki: z dnia 28 kwietnia 2011 r., 28. April 2011, El Dridi, C-61/11 PPU, EU:C:2011:268, pkt 47; z dnia 5 czerwca 2014 r., Mahdi, C-146/14 PPU, EU:C:2014:1320, pkt 54, oraz wyżej przywołany wyrok Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság, C-924/19 PPU i C-925/19 PPU, pkt 288). Zdaniem sądu odsyłającego nie jest wykluczone, że podlegający badaniu stan faktyczny zasadniczo może spełniać na przykład podstawę wymienioną w art. 15 ust. 1 lit. b). Brzmienie § 15 ust. 2 pkt 2 i 3 VSS, implementującego art. 15 dyrektywy, różni się jednak w pewnym stopniu od dyrektywy, a ponadto, jak już stwierdzono, zdaniem sądu odsyłającego żaden z tych estońskich przepisów nie ma zastosowania w niniejszej sprawie. Pomimo bezpośredniego skutku dyrektywy, prawa danej osoby nie mogą zostać ograniczone bezpośrednio na podstawie dyrektywy.
- 25 Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości dany przepis należy interpretować z uwzględnieniem ogólnej systematyki i celu uregulowania, którego stanowi on część (zob. na przykład wyrok z dnia 2 lipca 2020 r. Stadt Frankfurt am Main, C-18/19, EU:C:2020:511, pkt 33).
- 26 Brzmienie art. 15 ust. 1 „*eelkõige kui*” („w szczególności jeżeli”) (*in particular, en particulier*) wskazuje, że chodzi o niewyczerpujące wyliczenie, które służy jedynie jako pomoc w wykładni klauzuli generalnej, a mianowicie ryzyka dla skutecznego przeprowadzenia wydalenia. Z takim wnioskiem przemawia również porównanie na przykład z art. 8 ust. 3 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/33/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia norm dotyczących przyjmowania wnioskodawców ubiegających się o ochronę międzynarodową (Dz.U. 2013, L 180, s. 96), gdzie jest używany wyraz „*üksnes*” („wyłącznie”) (*only, ne ... que*), co wyraźnie wskazuje, że wyliczenie podstaw zatrzymania jest wyczerpujące (zob. również na przykład wyrok z dnia 17 grudnia 2020 r., Komisja przeciwko Węgrom, C-808/18, EU:C:2020:1029, pkt 168). Również podstawa zatrzymania przewidziana w art. 28 ust. 2 rozporządzenia 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 (Dz.U 2013, L 180, s.31) jest wyczerpująca (zob. również wyżej powołany wyrok Al Chodor i in., C-528/15). Z drugiej strony Trybunał Sprawiedliwości wielokrotnie podkreślał, że przepisy dyrektywy 2008/115/WE dotyczące zatrzymania należy interpretować ściśle (zob. na przykład wyroki: wyżej przywołany El Dridi, C-61/11 PPU, pkt 42; wyżej przywołany Mahdi, C-146/14 PPU, pkt 55; z dnia 7 czerwca 2016 r., Affum, C-47/15, pkt 62; wyżej przywołany Stadt Frankfurt am Main, C-18/19, pkt 42). To mogłoby przemawiać przeciwko wykładni, zgodnie z którą [spornego] wyliczenia nie należy interpretować jako wyczerpującego.

- 27 Celem dyrektywy 2008/115/EG jest zapewnienie skutecznego wydalania nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich (2 motyw, art. 1). Trybunał Sprawiedliwości również wielokrotnie podkreślał fakt, iż dyrektywa zobowiązuje państwa członkowskie do stosowania określonych w niej norm i procedur w celu zapewnienia skutecznego powrotu lub wydalania obywatela państw trzeciego nielegalnie przebywającego na terytorium państwa członkowskiego (zob. na przykład wyrok z dnia 24 lutego 2021 r., M i in., C-673/19, pkt 31). Z drugiej strony celem dyrektywy 2008/115/WE jest zapewnienie ochrony praw podstawowych danej osoby (2 motyw, art. 1). Jest to szczególnie istotne w przypadku środka detencyjnego stosowanego jako środek przymusu, ponieważ w ten sposób dana osoba zostaje pozbawiona prawa do wolności (art. 6 karty praw podstawowych Unii Europejskiej). Zgodnie z art. 5 ust. 1 lit. f) Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności można pozbawić wolności wyłącznie w trybie ustalonym przez prawo w przypadku gdy chodzi o zgodne z prawem zatrzymanie lub aresztowanie w ramach środków mających na celu wydalenie lub ekstradycję danej osoby. Zatem zgodnie z konwencją zatrzymanie osoby do celów wydalania jest jako takie dopuszczalne, jednakże w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka zostały ustanowione pewne wymogi jakościowe co do podstawy prawnej zatrzymania. Również Trybunał Sprawiedliwości podkreślił, że podstawa prawna zatrzymania musi być jasna, przewidywalna i dostępna oraz chronić przed arbitralnością (zob. wyżej przywołany wyrok Al Chodor, C-528/15, pkt 40–44). Według wstępnej oceny sądu odsyłającego zagrożenie skutecznego wydalania stanowi wraz z obowiązkiem stosowania mniej restrykcyjnych środków i badania proporcjonalności przewidywalną podstawę prawną dla zatrzymania osoby, która zapewnia wystarczającą ochronę praw podstawowych i chroni przed arbitralnością.
- 28 Trybunał Sprawiedliwości wyjaśnił, że możliwość zastosowania wobec danej osoby środka detencyjnego ze względów porządku publicznego i bezpieczeństwa publicznego nie może opierać się na dyrektywie 2008/115/WE (zob. wyrok z dnia 30 listopada 2009 r., Kadzoev, C-357/09 PPU, pkt 70). Również w wyżej wymienionym zaleceniu Komisji z dnia 16 listopada 2017 r. podkreśla się, że zastosowanie środka detencyjnego nie może mieć miejsca w celu ochrony

porządku publicznego. Innymi słowy, na podstawie § 15 VSS i art. 15 dyrektywy 2008/115/WE jedynym celem zatrzymania cudzoziemca może być zapewnienie skutecznego wydalenia. Według wstępnej oceny sądu odsyłającego zatrzymanie osoby w celu zapewnienia skutecznego wydalenia nie jest jednak wyłączone, jeżeli istnieje realne ryzyko, że dana osoba przebywając na wolności popełni przed wydaleniem przestępstwo, którego wykrywanie i karanie może poważnie utrudnić przeprowadzenie wydalenia. Również Trybunał Sprawiedliwości stwierdził (aczkolwiek w ramach badania kary pozbawienia wolności wymierzonej za nielegalny wjazd lub nielegalny pobyt), że wymierzenie kary pozbawienia wolności może zakłócić tę procedurę i opóźnić powrót, co w konsekwencji godziłoby w skuteczność (effet utile) dyrektywy 2008/115/WE (zob. wyroki: wyżej wymieniony wyrok Affum, C-47/15, pkt 63 oraz z dnia 1 października 2015 r., Skerdjan Celaj, C-290/14:EU:C:2015:640, pkt 26 i powołane tam orzecznictwo).

- 29 Ponieważ jedynie Trybunał Sprawiedliwości ma kompetencje do dokonywania wiążącej wykładni prawa Unii, biorąc pod uwagę opisane wyżej różne możliwości wykładni należy zwrócić się o wydanie orzeczenia prejudycjalnego w przedmiocie wykładni art. 15 ust. 1 dyrektywy 2008/115/WE.