



Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
JEANA RICHARDA DE LA TOURA
przedstawiona w dniu 25 listopada 2021 r.¹

Sprawa C-519/20

K

przy udziale

Landkreis Gifhorn

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Amtsgericht Hannover (sąd rejonowy w Hanowerze, Niemcy)]

Odesłanie prejudycjalne – Przestrzeń wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości – Dyrektywa 2008/115/WE – Wspólne normy i procedury stosowane w odniesieniu do powrotów nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich – Zatrzymanie w celu wydalenia – Artykuł 16 ust. 1 – Pojęcie „specjalnego ośrodka detencyjnego” – Artykuł 18 ust. 1 – Pojęcie „nadzwyczajnej sytuacji” – Przepisy krajowe, na podstawie których może nastąpić zatrzymanie w zakładzie karnym ze względu na nadzwyczajną sytuację – Zakres swobody oceny przysługujący organowi sądowemu rozpoznającemu sprawę zatrzymania

I. Wprowadzenie

1. W niniejszej sprawie zwrócono się do Trybunału o sprecyzowanie szeregu warunków dotyczących zatrzymania obywateli państw trzecich oczekujących na wydalenie, ustanowionych w dyrektywie 2008/115/WE², w zgodzie z wyrokami z dnia 17 lipca 2014 r. w sprawie Bero i Bouzalmate³, z dnia 17 lipca 2014 r. w sprawie Pham⁴, a także z dnia 2 lipca 2020 r. w sprawie Stadt Frankfurt am Main⁵.

2. Sprawa ta reprezentuje szczególny przypadek, w którym Republika Federalna Niemiec powołuje się na nadzwyczajną sytuację w rozumieniu art. 18 ust. 1 tej dyrektywy, aby odstąpić od zasady, zgodnie z którą obywatele ci w celu ich wydalenia umieszczani są w specjalnych ośrodkach detencyjnych. Na podstawie takich przepisów K, obywatel pakistański, został zatrzymany w oddziale w Langenhagen zakładu karnego miasta Hanower (Niemcy) we wrześniu 2020 r.

¹ Język oryginału: francuski.

² Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 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).

³ C-473/13 i C-514/13, zwany dalej „wyrokiem Bero i Bouzalmate”, EU:C:2014:2095.

⁴ C-474/13, zwany dalej „wyrokiem Pham”, EU:C:2014:2096.

⁵ C-18/19, zwany dalej „wyrokiem Stadt Frankfurt am Main”, EU:C:2020:511.

3. Amtsgericht Hannover (sąd rejonowy w Hanowerze, Niemcy) powinien obecnie ocenić zgodność z prawem tego środka w świetle przepisów ustanowionych w art. 16 i 18 dyrektywy 2008/115. W tym celu zwraca się on do Trybunału z kilkoma pytaniami prejudycjalnymi.

4. Przed wszystkim sąd odsyłający zwraca się do Trybunału o sprecyzowanie warunków, w jakich państwo członkowskie może powołać się na sytuację nadzwyczajną w rozumieniu art. 18 ust. 1 tej dyrektywy w celu umożliwienia zatrzymania obywateli państw trzecich oczekujących na wydalenie w zakładach karnych. Następnie sąd ten zwraca się do Trybunału o określenie uprawnień przysługujących w tym kontekście organowi sądowemu rozpoznającemu sprawę zatrzymania. Wreszcie wspomniany sąd dąży do ustalenia, czy oddział w Langenhagen, w którym umieszczono K, może zostać zakwalifikowany jako „specjalny ośrodek detencyjny” w rozumieniu art. 16 ust. 1 wspomnianej dyrektywy. Pytanie to umożliwi Trybunałowi określenie kryteriów, które odróżniają specjalny ośrodek detencyjny od zakładu karnego, w szczególności z punktu widzenia kierowania taką instytucją, trybu zatrzymania i jego materialnych warunków.

5. W niniejszej opinii przedstawię najpierw powody, dla których uważam, że uregulowanie krajowe, które pozwala przez okres trzech lat na zatrzymanie obywateli państw trzecich oczekujących na wydalenie w zakładzie karnym, nie spełnia przesłanek nadzwyczajnej sytuacji określonych przez prawodawcę Unii w art. 18 ust. 1 dyrektywy 2008/115.

6. W drugiej kolejności wyjaśnię, że przyjęcie wyjątkowych środków na podstawie tego artykułu nie może pozbawić organu sądowego rozpoznającego sprawę zatrzymania możliwości zweryfikowania w każdej indywidualnej sytuacji, czy okoliczności uzasadniają uznanie sytuacji za nadzwyczajną nadal występują.

7. W trzeciej kolejności przedstawię powody, dla których uważam, że w świetle wskazówek dostarczonych zarówno przez sąd odsyłający, jak i przez rząd niemiecki, nie wydaje się, aby oddział w Langenhagen zakładu karnego miasta Hanower można było zakwalifikować w dniu zatrzymania K jako „specjalny ośrodek detencyjny” w rozumieniu art. 16 ust. 1 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/115.

II. Ramy prawne

A. Dyrektywa 2008/115

8. Motywy 13, 16, 17 i 24 dyrektywy 2008/115 mają następujące brzmienie:

„(13) Stosowanie środków przymusu powinno zostać w sposób wyraźny podporządkowane zasadom proporcjonalności i skuteczności w odniesieniu do zastosowanych środków i do zamierzonych celów. [...] Państwa członkowskie powinny mieć możliwość korzystania z różnych możliwości nadzorowania powrotu przymusowego.

[...]

(16) Stosowanie środków detencyjnych w celu wydalenia należy ograniczyć i uzależnić od tego, czy jest ono proporcjonalne w odniesieniu do zastosowanych środków i zakładanych celów. Zastosowanie środka detencyjnego jest uzasadnione tylko w celu przygotowania powrotu lub wykonania wydalenia oraz jeśli zastosowanie łagodniejszych środków przymusu byłoby niewystarczające.

(17) Obywateli państwa trzeciego, których umieszczono w ośrodku detencyjnym, należy traktować w sposób ludzki i godny, z poszanowaniem ich praw podstawowych i zgodnie z prawem międzynarodowym i krajowym. Bez uszczerbku dla początkowego zatrzymania dokonanego przez organy ścigania, regulowanego przez prawo krajowe, środek detencyjny powinien być stosowany co do zasady w specjalnym ośrodku detencyjnym.

[...]

(24) Niniejsza dyrektywa nie narusza praw podstawowych i jest zgodna z zasadami uznanymi w szczególności w Karcie praw podstawowych Unii Europejskiej”.

9. Artykuł 1 dyrektywy 2008/115 przewiduje:

„Niniejsza dyrektywa określa wspólne normy i procedury, które mają być stosowane przez państwa członkowskie w odniesieniu do powrotów nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich, zgodnie z prawami podstawowymi jako zasadami ogólnymi prawa [Unii] oraz prawa międzynarodowego, w tym z obowiązkami w zakresie ochrony uchodźców oraz praw człowieka”.

10. Artykuł 16 dyrektywy 2008/115, zatytułowany „Warunki pobytu w ośrodku detencyjnym”, przewiduje w ust. 1:

„Przetrzymywanie odbywa się z reguły w specjalnych ośrodkach detencyjnych. Jeżeli państwo członkowskie nie może zapewnić obywatelom państw trzecich pobytu w specjalnym ośrodku detencyjnym i jest zmuszone do wykorzystania w tym celu zakładu karnego, obywatele państw trzecich, wobec których zastosowano środek detencyjny, przetrzymywani są oddzielnie od zwykłych więźniów”.

11. Artykuł 17 ust. 2 tej dyrektywy brzmi następująco:

„Rodzinom oczekującym w ośrodku detencyjnym na wydalenie zapewnia się pobyt w oddzielnych pomieszczeniach gwarantujących odpowiedni poziom prywatności”.

12. Artykuł 18 wspomnianej dyrektywy, zatytułowany „Sytuacje nadzwyczajne”, przewiduje:

„1. W sytuacjach gdy wyjątkowo duża liczba obywateli państw trzecich podlegających zobowiązaniu do powrotu w sposób nieprzewidziany znacząco obciąża ośrodki detencyjne państwa członkowskiego lub jego personel administracyjny lub sądowy, to państwo członkowskie może, na czas trwania tej wyjątkowej sytuacji, [...] podjąć pilne działania w odniesieniu do warunków pobytu w ośrodku detencyjnym, odbiegające od tych przewidzianych w art. 16 ust. 1 i art. 17 ust. 2.

2. Jeżeli państwo członkowskie podejmuje tego typu wyjątkowe środki, informuje o tym Komisję [Europejską]. Informuje również Komisję gdy tylko ustały powody zastosowania tych wyjątkowych środków.

3. Przepisy niniejszego artykułu nie mogą być interpretowane jako zezwolenie [państwom członkowskim] na odstępstwo od ciążącego na nich ogólnego obowiązku podjęcia wszelkich właściwych środków, ogólnych lub szczególnych, aby zapewnić wypełnienie ich obowiązków wynikających z niniejszej dyrektywy”.

13. W ramach wniosku dotyczącego przekształcenia dyrektywy 2008/115⁶ Komisja nie proponuje żadnej zmiany przepisów zawartych w jej art. 16 i 18.

B. Prawo niemieckie

14. Zgodnie z art. 83 i 84 Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (ustawy zasadniczej Republiki Federalnej Niemiec) to do Bundesländer (krajów związkowych) należy zapewnienie wykonania zatrzymania zarządzonego w celu wydalenia nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich.

15. Paragraf 62a ust. 1 Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet (ustawy o pobycie, pracy i integracji cudzoziemców na terytorium federalnym)⁷ z dnia 30 lipca 2004 r., w brzmieniu obowiązującym od dnia 29 lipca 2017 r. do dnia 20 sierpnia 2019 r., mający na celu transpozycję do niemieckiego porządku prawnego art. 16 ust. 1 dyrektywy 2008/115, miał następujące brzmienie:

„Co do zasady zatrzymanie w celu wydalenia wykonywane jest w specjalnych ośrodkach detencyjnych. Jeżeli na terytorium Republiki Federalnej Niemiec nie ma specjalnych ośrodków detencyjnych lub cudzoziemiec stanowi poważne zagrożenie dla życia lub zdrowia osób trzecich lub istotnych interesów bezpieczeństwa wewnętrznego, zatrzymanie może zostać wykonane w innych zakładach karnych; osoby zatrzymane w oczekiwaniu na wydalenie należy w takim przypadku umieścić oddzielnie od zwykłych więźniów”.

16. Przepis ten został zmieniony po wejściu w życie Zweiten Gesetzes zur besseren Durchsetzung der Ausreisepflicht (drugiej ustawy w celu lepszego wykonywania obowiązku wyjazdu z kraju)⁸ z dnia 15 sierpnia 2019 r.

17. Paragraf 1 pkt 22 tej ustawy stanowi:

„Paragraf 62a ust. 1 [AufenthG] otrzymuje następujące brzmienie:

»(1) Osoby zatrzymane w celu wydalenia są oddzielone od zwykłych więźniów. W przypadku gdy kilku członków rodziny umieszczono w ośrodku detencyjnym, są oni zakwaterowani oddzielnie od innych osób zatrzymanych w celu wydalenia. Należy im zapewnić odpowiedni poziom prywatności«”.

18. W uzasadnieniu projektu wspomnianej ustawy uściślono w odniesieniu do § 1 pkt 22⁹:

„W następstwie zmiany § 62a ust. 1 nie jest już tymczasowo wymagane, na podstawie art. 18 ust. 1 dyrektywy 2008/115, aby osoby zatrzymane w celu wydalenia były umieszczane w specjalnych ośrodkach detencyjnych. Zatrzymanie w celu wydalenia może tymczasowo zostać wykonane we wszystkich ośrodkach detencyjnych, oraz z zastrzeżeniem limitu 500 miejsc w zakładach karnych. Nadal wymaga się, aby osoby zatrzymane w celu wydalenia i zwykli więźniowie byli oddzieleni od siebie. Obecny przepis dotyczący zakwaterowania kilku członków rodziny, zawarty

⁶ Wniosek dotyczący dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie wspólnych norm i procedur stosowanych przez państwa członkowskie w odniesieniu do powrotów nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich [COM(2018) 634 final].

⁷ BGBl. 2004 I, s. 1950, zwana dalej „AufenthG”.

⁸ BGBl. 2019 I, s. 1294.

⁹ Zobacz Niemiecki Bundestag, druk 19/10047, dostępny pod następującym adresem internetowym: <https://dserver.bundestag.de/btd/19/100/1910047.pdf> (s. 44, 45).

w § 62a ust. 1 zdania trzecie i czwarte, a także wymogi określone w art. 16 i 17 dyrektywy 2008/115, nadal ponadto znajdują zastosowanie. Co więcej nadal konieczne jest dokonanie oceny i rozstrzygnięcie kwestii, czy umieszczenie w zakładzie karnym jest dopuszczalne i zgodne z prawem w konkretnym przypadku, na przykład w odniesieniu do osób należących do grupy wymagającej szczególnego traktowania. Przewiduje się, że organy sądowe [krajów związkowych] udostępniają do 500 miejsc dla osób zatrzymanych w celu wydalenia, aby – biorąc pod uwagę przewidywany wzrost liczby miejsc dla osób zatrzymanych w celu wydalenia w ośrodkach detencyjnych [krajów związkowych] – około 1000 miejsc w sumie było dostępnych dla osób zatrzymanych w celu wydalenia [...]. Artykuł 18 ust. 1 dyrektywy 2008/115 stwarza w sytuacjach nadzwyczajnych możliwość odstępstwa od wymogu oddzielenia na mocy art. 16 ust. 1 oraz od wymogu posiadania przez rodziny oddzielnych pomieszczeń na mocy art. 17 ust. 2. Obecnie obowiązek oddzielenia został transponowany do prawa niemieckiego przez § 62a ust. 1 zdania pierwsze i drugie. Wymóg dotyczący zakwaterowania rodziny jest określony w § 62a ust. 1 zdania trzecie i czwarte. Warunkiem skorzystania z możliwości odstępstwa przewidzianego w art. 18 ust. 1 jest to, by wyjątkowo duża liczba obywateli państw trzecich podlegających zobowiązaniu do powrotu nakładała na ośrodki detencyjne lub na personel administracyjny i sądowy ciężar wykraczający poza ich możliwości. Warunek ten jest spełniony w odniesieniu do Republiki Federalnej Niemiec. Zasoby znajdujące się w Niemczech (w dniu 27 marca 2019 r.) wynoszą około 487 miejsc dla osób zatrzymanych w celu wydalenia na całym terytorium federalnym. Ze względu na brak równowagi pomiędzy liczbą osób podlegających wykonalnemu obowiązkowi opuszczenia terytorium a liczbą miejsc dla osób zatrzymanych w celu wydalenia, te istniejące zasoby podlegają wyraźnie nadmiernemu obciążeniu. To obciążenie wykraczające poza możliwości stanowi w rzeczywistości wąskie gardło, które stoi na przeszkodzie wdrożeniu wykonalnego obowiązku opuszczenia terytorium. Istniejące miejsca dla osób zatrzymanych w celu wydalenia są już w jak największym stopniu wykorzystywane na szczeblu federalnym w drodze koordynacji między [krajami związkowymi]. Podobnie Gemeinsame Zentrum zur Unterstützung der Rückkehr [Wspólny ośrodek ds. wspierania powrotu, Niemcy (ZUR)], utworzony w 2017 r., zajmuje się poprawą zarządzania miejscami dla osób zatrzymanych w celu wydalenia. Odsetek miejsc dla osób zatrzymanych na całym terytorium federalnym zajętych za pośrednictwem ZUR wynosi około dziesięciu procent. Oznacza to, że w praktyce wiele wniosków o zatrzymanie nie może być składanych, nawet jeśli spełnione są warunki. Ponadto nie można było przewidzieć, że obciążenie przekroczy zasoby w ten sposób. Ze względu na to, że liczba nowoprzybyłych osób ubiegających się o ochronę [międzynarodową] przez lata stale spadała, aż do 2015 r., [kraje związkowe] dostosowały na przestrzeni lat zasoby miejsc dla osób zatrzymanych w celu wydalenia do zmniejszonych w ten sposób potrzeb i zmniejszyły ich liczbę. W związku ze zmianą sytuacji w 2015 r. i radykalnym wzrostem liczby osób ubiegających się o ochronę [międzynarodową] pierwszym obowiązkiem państwa federalnego i [krajów związkowych] było stworzenie zasobów dla zaspokojenia potrzeb tych osób. Obowiązek ten wynika między innymi z prawa [Unii], w szczególności z 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) i 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 (Dz.U. 2011, L 337, s. 9), a także – poza nim – z Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności¹⁰. W tej sytuacji objęcie opieką nowoprzybyłych osób miało pierwszeństwo przed zwiększeniem liczby miejsc dla osób zatrzymanych w celu późniejszego spełnienia (po zakończeniu postępowania w sprawie wniosku

¹⁰ Podpisanej w Rzymie w dniu 4 listopada 1950 r. (zwanej dalej „EKPC”).

o udzielenie azylu i odwołania) wymogów dyrektywy 2008/115. Przedmiotem i celem przepisu stanowiącego odstępstwo, zawartego w art. 18 [tej dyrektywy], jest właśnie umożliwienie organom w takiej sytuacji zajmowania się w pierwszej kolejności przyjęciem nowoprzybyłych, nie naruszając w przewidywalny sposób zobowiązań w przyszłości. Dyrektywa 2008/115 nie ogranicza się do ustanowienia wymogów dotyczących warunków zatrzymania, w art. 8 ust. 1 nakłada ona również na państwa członkowskie obowiązek podjęcia wszelkich środków niezbędnych do wykonania decyzji nakazującej powrót. Artykuł 18 dyrektywy 2008/115 ma właśnie na celu rozwiązanie ewentualnego konfliktu celów w nadzwyczajnej nieprzewidywalnej sytuacji istniejącej w 2015 r. i w kolejnych latach; należy go zatem obecnie stosować. Po ustaniu nadzwyczajnej sytuacji [kraje związkowe] niezwłocznie rozpoczęły tworzenie miejsc dla osób zatrzymanych i już udało im się zwiększyć liczbę miejsc dla osób zatrzymanych do 487 r. na całym terytorium federalnym (w dniu 27 marca 2019 r.). Z uwagi na czas zwykle konieczny do realizacji przedsięwzięć budowlanych i utworzenia ośrodków detencyjnych w celu wydalenia, liczba miejsc dla osób zatrzymanych w celu wydalenia nie odpowiada jeszcze w pełni bieżącym potrzebom. Biorąc pod uwagę podjęte środki, należy spodziewać się, że liczba miejsc dla osób zatrzymanych w celu wydalenia będzie odpowiadała potrzebom w dniu 30 czerwca 2022 r. Do tego dnia sytuacja nadzwyczajna nadal istnieje i w związku z tym należy uchylić § 62a ust. 1 w obecnym brzmieniu do tego dnia. Mające obecnie zastosowanie ustawodawstwo wówczas ponownie wejdzie w życie”.

19. Paragraf 6 drugiej ustawy w celu lepszego wykonywania obowiązku opuszczenia terytorium zatytułowany „Inne zmiany Aufenth[G] ze skutkiem od dnia 1 lipca 2022 r.”, stanowi:

„Paragraf 62a ust. 1 AufenthG, ogłoszonej w dniu 25 lutego 2008 r. (BGBl. 2008 I, s. 162), ostatnio zmienionej przez art. 1 niniejszej ustawy, otrzymuje brzmienie:

»Co do zasady zatrzymanie w celu wydalenia wykonywane jest w specjalnych ośrodkach detencyjnych. Jeżeli na terytorium Republiki Federalnej Niemiec nie ma specjalnych ośrodków detencyjnych lub cudzoziemiec stanowi poważne zagrożenie dla życia lub zdrowia osób trzecich lub istotnych interesów bezpieczeństwa wewnętrznego, zatrzymanie może zostać wykonane w innych zakładach karnych; osoby zatrzymane w oczekiwaniu na wydalenie należy w takim przypadku umieścić oddzielnie od zwykłych więźniów. W przypadku gdy kilku członków rodziny umieszczono w ośrodku detencyjnym, są oni zakwaterowani oddzielnie od innych osób zatrzymanych w celu wydalenia. Należy im zapewnić odpowiedni poziom prywatności«”.

III. Spór w postępowaniu głównym i pytania prejudycjalne

20. Skarżący, K, jest obywatelem pakistańskim, który został zatrzymany w celu wydalenia go w oddziale w Langenhagen zakładu karnego miasta Hanower w dniu 11 sierpnia 2020 r. Środek ten został przedłużony do dnia 12 listopada 2020 r. postanowieniem z dnia 25 września 2020 r. Skarżący zaskarżył to postanowienie na tej podstawie, że zastosowane wobec niego zatrzymanie w okresie od dnia 25 września do dnia 2 października 2020 r. jest sprzeczne z obowiązkiem umieszczenia obywateli państw trzecich oczekujących na wydalenie w „specjalnym ośrodku detencyjnym” w rozumieniu § 62a ust. 1 AufenthG, w brzmieniu obowiązującym od dnia 29 lipca 2017 r. do dnia 20 sierpnia 2019 r.

21. To w ramach postępowania w sprawie tej skargi dotyczącej oceny zgodności z prawem sąd odsyłający zastanawia się nad zgodnością z prawem zmian wprowadzonych przez § 62a ust. 1 AufenthG od dnia 15 sierpnia 2019 r. z punktu widzenia przesłanek określonych w art. 18 dyrektywy 2008/115.

22. Mając na uwadze swoje wątpliwości dotyczące wykładni tego przepisu, Amtsgericht Hannover (sąd rejonowy w Hanowerze) postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1) Czy prawo Unii, a w szczególności art. 18 ust. 1 i 3 dyrektywy [2008/115], należy interpretować w ten sposób, że sąd krajowy, który orzeka o zastosowaniu środka detencyjnego w celu wydalenia, musi w każdym indywidualnym przypadku dokonać sprawdzenia spełnienia przesłanek przewidzianych w tym przepisie, w szczególności tego, że wyjątkowa sytuacja nadal ma miejsce, jeśli ustawodawca krajowy, powołując się na art. 18 ust. 1, odstąpił w prawie krajowym od przesłanek art. 16 ust. 1 [tej dyrektywy]?”

2) Czy prawo Unii, a w szczególności art. 16 ust. 1 dyrektywy [2008/115], należy interpretować w ten sposób, że prawo to stoi na przeszkodzie przepisom krajowym, które tymczasowo do dnia 1 lipca 2022 r. zezwalają na umieszczenie w zakładzie karnym osób zatrzymanych w oczekiwaniu na wydalenie, chociaż w państwie członkowskim istnieją specjalne ośrodki detencyjne i nie występuje sytuacja nadzwyczajna w rozumieniu art. 18 ust. 1 dyrektywy 2008/115/WE, która by tego bezwzględnie wymagała?

3) Czy art. 16 ust. 1 dyrektywy [2008/115] należy interpretować w ten sposób, że nie mamy do czynienia ze »specjalnym ośrodkiem detencyjnym« dla osób zatrzymanych w oczekiwaniu na wydalenie już z tego powodu, że

– »specjalny ośrodek detencyjny« podlega pośrednio temu samemu członkowi rządu co zakłady karne dla [zwykłych] więźniów, a mianowicie Justizministerin [ministrowi sprawiedliwości, Niemcy],

– »specjalny ośrodek detencyjny« jest zorganizowany jako oddział zakładu karnego i w związku z tym posiada wprawdzie własnego kierownika, ale jako jeden z kilku oddziałów zakładu karnego podlega ogólnemu zarządowi zakładu karnego?

4) W przypadku udzielenia odpowiedzi przeczącej na pytanie trzecie:

Czy art. 16 ust. 1 dyrektywy [2008/115] należy interpretować w ten sposób, że pobyt w »specjalnym ośrodku detencyjnym« osób zatrzymanych w oczekiwaniu na wydalenie ma miejsce wtedy, gdy w zakładzie karnym utworzono specjalny oddział jako ośrodek detencyjny dla celów deportacji, oddział ten zajmuje oddzielny teren z trzema budynkami stojącymi w obrębie ogrodzenia i jest przeznaczony dla osób zatrzymanych w oczekiwaniu na wydalenie, a jeden z tych trzech budynków jest tymczasowo zajmowany wyłącznie przez więźniów, którzy odbywają zastępcze kary pozbawienia wolności lub kary pozbawienia wolności na krótki okres, przy czym zakład karny zapewnia oddzielenie osób zatrzymanych w oczekiwaniu na wydalenie od więźniów, a w szczególności każdy budynek ma swoje własne zaplecze (własne pomieszczenie z ubraniami, własną izbę chorych, własne pomieszczenie sportowe) oraz, pomimo tego że dziedziniec / obszar zewnętrzny jest widoczny ze wszystkich budynków, to przy każdym z budynków znajduje się osobny, ogrodzony drucianą siatką obszar dla osób zatrzymanych, tak że nie ma bezpośredniego połączenia pomiędzy budynkami?”.

23. Skarżący, rządy niemiecki i niderlandzki oraz Komisja przedstawiły uwagi na piśmie. Strony te, z wyjątkiem rządu niderlandzkiego, również odpowiedziały na pytania na piśmie, które skierował do nich Trybunał, i przedstawiły uwagi ustne na rozprawie, która odbyła się w dniu 16 września 2021 r.

IV. Analiza

24. Na pytania prejudycjalne odpowiem w kolejności innej niż ta, w której zwrócił się z nimi sąd odsyłający.

25. Na wstępie zbadam pytanie drugie, dotyczące okoliczności, w których państwo członkowskie może powołać się na zaistnienie sytuacji nadzwyczajnej w rozumieniu art. 18 ust. 1 dyrektywy 2008/115 w celu zarządzenia zatrzymania obywateli państw trzecich oczekujących na wydalenie w zakładzie karnym. Wydaje się, że to zagadnienie znajduje się w istocie w centrum niniejszego odesłania prejudycjalnego. Choć Trybunał wypowiedział się już w przedmiocie środków nadzwyczajnych przyjętych przez Radę Unii Europejskiej w odpowiedzi na kryzys migracyjny w 2015 r.¹¹, to nie miał jeszcze okazji dostarczyć wskazówek co do zakresu art. 18 ust. 1 dyrektywy 2008/115, a w szczególności możliwości zapewnienia przez państwa członkowskie stosowania zatrzymania obywateli państw trzecich oczekujących na wydalenie w zakładzie karnym ze względów związanych z występowaniem sytuacji nadzwyczajnej w kraju.

26. Następnie zbadam pytanie pierwsze, dotyczące roli sądu rozpoznającego sprawę zatrzymania, tak aby ustalić, w jakim zakresie sąd ten powinien zbadać w każdej indywidualnej sytuacji istnienie, czy nawet trwanie, sytuacji nadzwyczajnej w rozumieniu art. 18 ust. 1 tej dyrektywy.

27. Wreszcie, aby odpowiedzieć na pytania trzecie i czwarte, wyjaśnię kryteria, na podstawie których należy odróżnić sytuację, w której obywatel państwa trzeciego zostaje umieszczony w specjalnym ośrodku detencyjnym, od sytuacji, w której zostaje on umieszczony w zakładzie karnym, oddzielnie od zwykłych więźniów, w szczególności z punktu widzenia kierowania taką instytucją, trybu zatrzymania i jego materialnych warunków.

A. W przedmiocie względów uzasadniających zatrzymanie obywateli państw trzecich oczekujących na wydalenie w zakładzie karnym (pytanie drugie)

28. W drugim pytaniu prejudycjalnym sąd odsyłający zwraca się w istocie do Trybunału o wyjaśnienie, czy art. 16 ust. 1 dyrektywy 2008/115 stoi na przeszkodzie ustawodawstwu krajowemu, które zezwala przez okres trzech lat na umieszczenie obywateli państw trzecich oczekujących na wydalenie w zakładach karnych, podczas gdy nie występuje żadna nadzwyczajna sytuacja w rozumieniu art. 18 ust. 1 tej dyrektywy.

29. Zanim odpowiem na to pytanie, przypomnę w pierwszej kolejności zasady, które Trybunał wypracował w wyrokach Bero i Bouzalmate, Pham oraz Stadt Frankfurt am Main w odniesieniu do warunków zatrzymania ustanowionych przez prawodawcę Unii w art. 16 ust. 1 dyrektywy

¹¹ Zobacz w tym względzie wyrok z dnia 6 września 2017 r., Słowacja i Węgry/Rada (C-643/15 i C-647/15, EU:C:2017:631), dotyczący decyzji Rady (UE) 2015/1601 z dnia 22 września 2015 r. ustanawiającej środki tymczasowe w obszarze ochrony międzynarodowej na rzecz Włoch i Grecji (Dz.U. 2015, L 248, s. 80).

2008/115 w jej francuskiej wersji językowej¹². Wyroki te zostały wydane w ramach sporów dotyczących oceny zgodności z prawem zatrzymania na podstawie § 62a ust. 1 AufenthG w jego poprzednich wersjach.

30. Następnie, w drugiej kolejności, zbadam zakres, w jakim państwo członkowskie może powołać się na zaistnienie sytuacji nadzwyczajnej w rozumieniu art. 18 ust. 1 dyrektywy 2008/115 w celu uzasadnienia wykonania zatrzymania w zakładzie karnym, poza szczególnymi okolicznościami danego przypadku.

31. Wreszcie w trzeciej kolejności zbadam zakres, w jakim uregulowanie takie jak zawarte w § 62a ust. 1 AufenthG, w brzmieniu obowiązującym od dnia 15 sierpnia 2019 r., spełnia przesłanki określone w tym przepisie.

1. System ogólny przewidziany w art. 16 ust. 1 dyrektywy 2008/115

32. Zgodnie z art. 79 ust. 2 TFUE celem dyrektywy 2008/115 jest ustanowienie skutecznej polityki wydalania i repatriacji opartej na wspólnych normach i gwarancjach prawnych, aby dane osoby podlegały repatriacji w sposób ludzki oraz z pełnym poszanowaniem ich praw podstawowych i godności¹³.

33. Z motywów 13 i 16 oraz z brzmienia art. 15 ust. 1 tej dyrektywy wynika, że państwa członkowskie powinny przeprowadzić wydalanie nielegalnie przebywających obywateli za pomocą możliwie najmniej represyjnych środków. W celu zapewnienia skuteczności procedur wydalania wspomniana dyrektywa przewiduje zatem gradację środków od środka pozostawiającego zainteresowanemu najwięcej swobody, czyli wyznaczenia terminu dobrowolnego wyjazdu, do środków najbardziej go ograniczających, czyli zatrzymania w specjalnym ośrodku detencyjnym. Jedynie w przypadku, gdy zachowanie zainteresowanego, w świetle oceny każdego poszczególnego przypadku, może wpływać negatywnie na wykonanie decyzji nakazującej powrót w postaci wydalania, państwa te mogą pozbawić go wolności poprzez zatrzymanie¹⁴.

34. Ten ostatni środek stanowi środek ograniczający wolność o największej dolegliwości, na jaki zezwala dyrektywa 2008/115 w ramach procedury przymusowego wydalania¹⁵. Stanowi on co do zasady środek stosowany w ostateczności¹⁶. Środek ów został zatem ściśle określony przez prawodawcę Unii w rozdziale IV tej dyrektywy, tak aby zagwarantować poszanowanie, po pierwsze, zasady proporcjonalności w odniesieniu do zastosowanych środków i zakładanych celów, a także po drugie, praw podstawowych zainteresowanych obywateli¹⁷.

¹² Jak zauważył Trybunał w wyroku Bero i Bouzalmate (pkt 26 i 27), art. 16 ust. 1 dyrektywy 2008/115 nie jest sformułowany w identyczny sposób we wszystkich wersjach językowych.

¹³ Zobacz art. 1 oraz motywy 2 i 11 dyrektywy 2008/115, a także wyrok Stadt Frankfurt am Main, pkt 37 i przytoczone tam orzecznictwo.

¹⁴ Zobacz w tym względzie wyrok z dnia 28 kwietnia 2011 r., El Dridi, C-61/11 PPU, EU:C:2011:268, pkt 39, 41.

¹⁵ Zobacz w tym względzie wyrok z dnia 28 kwietnia 2011 r., El Dridi, C-61/11 PPU, EU:C:2011:268, pkt 42.

¹⁶ W wyroku z dnia 19 stycznia 2012 r., Popov przeciwko Francji, CE:ECHR:2012:0119JUD003947207, § 119, Europejski Trybunał Praw Człowieka przypomniał, że „zatrzymanie w trybie administracyjnym [jest] środkiem ostatecznym, którego nie [można] zastąpić żadnymi środkami alternatywnymi”. Zobacz także rezolucję nr 1707 (2010), zatytułowaną „Administracyjne procedury zatrzymania i przetrzymywania osób ubiegających się o azyl oraz nielegalnych migrantów w Europie”, przyjętą w dniu 28 stycznia 2010 r., w której Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy przypomina, że „zatrzymanie [...] nielegalnie przebywających migrantów jest środkiem o charakterze wyjątkowym, który stosuje się wyłącznie po zbadaniu wszystkich alternatywnych rozwiązań, z których żadne nie okazało się wystarczające” (pkt 9.1.1).

¹⁷ Zobacz motywy 13, 16, 17 i 24 dyrektywy 2008/115.

35. To właśnie w tym kontekście art. 16 ust. 1 dyrektywy 2008/115 ustanawia zasady dotyczące warunków i trybu zatrzymania.

36. Zgodnie ze zdaniem pierwszym tego artykułu przetrzymywanie w celu wydalenia obywateli państw trzecich przebywających nielegalnie odbywa się co do zasady w specjalnych ośrodkach detencyjnych. W przypadku gdy państwo członkowskie „nie może” spełnić tego wymogu i zarządza umieszczenie w zakładzie karnym, zdanie drugie wspomnianego artykułu wymaga oddzielenia obywateli państw trzecich od zwykłych więźniów.

37. Artykuł 16 ust. 1 dyrektywy 2008/115 ma na celu zapewnienie poszanowania godności ludzkiej i praw podstawowych osoby, która nie popełniła żadnego przestępstwa, zapewniając, by zatrzymanie różniło się od wykonania kary i przebiegało w warunkach i w trybie dostosowanym do jej statusu prawnego.

38. Co się tyczy obowiązku umieszczenia w specjalnym ośrodku detencyjnym, o którym mowa w art. 16 ust. 1 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/115, Trybunał orzekł, że obowiązek jego poszanowania ciąży na państwach członkowskich jako takich, a nie na państwach członkowskich w zależności od ich odnośnych struktur administracyjnych lub konstytucyjnych¹⁸. Organy sądowe rozpoznające sprawy zatrzymania muszą być zatem w stanie zarządzić umieszczenie w specjalnych ośrodkach detencyjnych, korzystając w razie potrzeby z zawartych w tym celu porozumień o współpracy administracyjnej¹⁹.

39. Co się tyczy odstępstwa ustanowionego w art. 16 ust. 1 zdanie drugie dyrektywy 2008/115, powinno ono być interpretowane w sposób ścisły²⁰. Zdaniem Trybunału „upoważnia [ono] państwa członkowskie w drodze wyjątku i poza sytuacjami wyraźnie określonymi w art. 18 ust. 1 [tej] dyrektywy do umieszczenia [...] nielegalnie przebywających na ich terytorium obywateli państw trzecich w zakładzie karnym, jeżeli ze względu na szczególne okoliczności danej sprawy nie mogą one przestrzegać celów zamierzonych przez [wspomnianą] dyrektywę poprzez zapewnienie ich przetrzymywania w specjalnych ośrodkach”²¹. Trybunał orzekł, że może tak być w przypadku, gdy zainteresowany stanowi rzeczywiste, aktualne i dostatecznie poważne zagrożenie dla jednego z podstawowych interesów społeczeństwa lub bezpieczeństwa wewnętrznego lub zewnętrznego danego państwa członkowskiego²², przy czym wymogi porządku publicznego należy rozumieć w sposób ścisły²³. Trybunał uważa natomiast, że ani wola wyrażona przez zainteresowanego²⁴, ani brak specjalnego ośrodka detencyjnego w kraju związkowym Republiki Federalnej Niemiec²⁵ nie mogą same w sobie uzasadniać zatrzymania w celu wydalenia w zakładzie karnym na podstawie art. 16 ust. 1 zdanie drugie dyrektywy 2008/115.

¹⁸ Zobacz wyrok Bero i Bouzalmate, pkt 28.

¹⁹ Zobacz wyrok Bero i Bouzalmate, pkt 31.

²⁰ Zobacz wyrok Stadt Frankfurt am Main, pkt 31 i przytoczone tam orzecznictwo.

²¹ Wyrok Stadt Frankfurt am Main, pkt 39.

²² Zobacz wyrok Stadt Frankfurt am Main, pkt 46 i przytoczone tam orzecznictwo.

²³ Zobacz wyrok Stadt Frankfurt am Main, pkt 42 i przytoczone tam orzecznictwo.

²⁴ Zobacz wyrok Pham, pkt 22.

²⁵ Wyrok Bero i Bouzalmate, pkt 31.

40. Co się tyczy przewidzianego w art. 16 ust. 1 dyrektywy 2008/115 obowiązku oddzielenia zatrzymanych obywateli państw trzecich umieszczonych w zakładzie karnym od zwykłych więźniów, Trybunał orzeka, że jest on bezwarunkowy²⁶, „nie jest opatrzony żadnym wyjątkiem i [stanowi] gwarancję poszanowania praw wyraźnie przyznanych [...] przez prawodawcę Unii”²⁷.

2. Środki wyjątkowe przewidziane w art. 18 dyrektywy 2008/115

41. Artykuł 18 dyrektywy 2008/115, zatytułowany „Sytuacje nadzwyczajne”, ma na celu określenie warunków, na jakich państwo członkowskie „może” przyjąć nadzwyczajne środki, wprowadzające odstępstwo od warunków zatrzymania określonych w art. 16 ust. 1 i art. 17 ust. 2 tej dyrektywy ze względu na istnienie znaczącego i nieprzewidzianego obciążenia ośrodków detencyjnych. Jest to przepis fakultatywny, ponieważ państwa członkowskie dysponują swobodą uznania co do zakresu, w jakim zarządzanie presją migracyjną, której podlegają, wymaga odstąpienia od warunków i od trybu zatrzymania obywateli państw trzecich, o których mowa w art. 16 ust. 1 wspomnianej dyrektywy.

42. Zakres tego uznania nie jest jednak nieograniczony.

43. Uważam bowiem, że przyjęcie środków nadzwyczajnych może wywołać bardzo poważne konsekwencje w stosunku do danych obywateli państw trzecich, ponieważ tryb wykonania zatrzymania może wówczas być mylony z trybem wykonywania kary.

44. Z samego brzmienia art. 18 dyrektywy 2008/115 wynika, że środki nadzwyczajne mogą wprowadzać odstępstwo od warunków zatrzymania określonych „w art. 16 ust. 1 i w art. 17 ust. 2” tej dyrektywy. Prawodawca Unii nie dokonał rozróżnienia między art. 16 ust. 1 zdanie pierwsze wspomnianej dyrektywy (zasadą zatrzymania w specjalnym ośrodku detencyjnym) a jego zdaniem drugim (obowiązkiem oddzielenia obywateli państw trzecich od zwykłych więźniów w przypadku umieszczenia w zakładzie karnym). Innymi słowy, istnienie sytuacji nadzwyczajnej pozwala państwom członkowskim na zatrzymanie obywateli państw trzecich oczekujących na wydalenie w zakładach karnych bez obowiązku zapewnienia ich oddzielenia od zwykłych więźniów²⁸ ani udostępniania oddzielnych pomieszczeń dla rodzin.

45. Prawdą jest, że państwa członkowskie, nawet w sytuacjach nadzwyczajnych przewidzianych w art. 18 dyrektywy 2008/115, nie mogą odstąpić od obowiązków ustanowionych w art. 16 ust. 2–5 i w art. 17 ust. 1 i 3–5 tej dyrektywy, mających na celu zapewnienie przestrzegania praw zatrzymanych obywateli państw trzecich, a w szczególności małoletnich²⁹. Niemniej jednak nie sądzę, aby było to wystarczające dla zapewnienia poszanowania godności ludzkiej i praw podstawowych zainteresowanych osób, tym bardziej że zatrzymanie w zakładzie karnym nie zależy od szczególnego zachowania tych osób, lecz od sytuacji administracyjnej i sądowej państwa członkowskiego, w którym się znajdują. Jest bowiem jasne, że zatrzymanie w zakładzie karnym samo w sobie stanowi dalej idące naruszenie wolności niż ograniczenie nierozzerwalnie związane

²⁶ Zobacz wyrok Pham, pkt 17.

²⁷ Wyrok Pham, pkt 19.

²⁸ Pragnę jednak przypomnieć, że w wyroku Pham Trybunał, dokonując wykładni art. 16 ust. 1 zdanie drugie dyrektywy 2008/115, orzekł, iż obowiązek oddzielenia nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich od zwykłych więźniów „nie jest opatrzony żadnym wyjątkiem” i „stanowi on zasadniczy warunek [zatrzymania obywateli państw trzecich w zakładach karnych], bez którego dochowania umieszczenie to co do zasady nie byłoby zgodne z tą dyrektywą” (pkt 19 i 21).

²⁹ Zobacz tytułem przykładu wyrok z dnia 14 stycznia 2021 r., Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Powrót małoletniego bez opieki), C-441/19, EU:C:2021:9, pkt 42); a także „Returning unaccompanied children: fundamental rights considerations”, Agencja Praw Podstawowych Unii Europejskiej (FRA), wrzesień 2019, s. 7.

z umieszczeniem w specjalnym ośrodku detencyjnym. Ponadto brak oddzielenia w środowisku więziennym obywateli państw trzecich od zwykłych więźniów może sprowadzić się do zastosowania wobec tych obywateli państw trzecich trybu wykonywania kar. Zatrzymanie przyjmuje zatem de facto formę środka karnego³⁰.

46. W świetle wagi konsekwencji, jakie pociąga za sobą tryb wyjątkowy przewidziany w art. 18 dyrektywy 2008/115, które właśnie opisałem, wydaje mi się zatem istotne, aby był on wprowadzany w życie w sposób nadzwyczajny i proporcjonalny, na podstawie ścisłej wykładni przesłanek materialnych ustanowionych przez prawodawcę Unii³¹.

47. W pierwszej kolejności zbadam te przesłanki na podstawie językowej wykładni art. 18 ust. 1 dyrektywy 2008/115, a następnie w drugiej kolejności wyjaśnię ich zakres w świetle systematyki i celu tej dyrektywy.

a) Wykładnia językowa art. 18 ust. 1 dyrektywy 2008/115

48. Przyjęcie środków nadzwyczajnych przewidzianych w art. 18 ust. 1 dyrektywy 2008/115 jest uzależnione od spełnienia szeregu przesłanek materialnych i formalnych, których celem jest ściśle określenie ram korzystania z tego trybu wyjątkowego.

49. W pierwszej kolejności, art. 18 dyrektywy 2008/115 wymaga, o czym świadczy jego tytuł, sytuacji nadzwyczajnej.

50. Termin „pilny” jest zdefiniowany w słowniku Larousse jako „charakter [...], który nie dopuszcza żadnych opóźnień”.

51. W dziedzinie procedury pilny charakter można zilustrować sytuacją, w której może wystąpić poważna i nieodwracalna szkoda, jeżeli nie zostaną podjęte szybkie działania zaradcze, pozwalające sędziemu na przyjęcie określonych środków w trybie szybkiej procedury³². W prawie Unii, a w szczególności w ramach przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości, pilny tryb prejudycjalny pozwala zatem na rozpoznanie sprawy w „jak najkrótszym terminie”, gdy zainteresowany jest pozbawiony wolności³³.

52. W dziedzinie polityki migracyjnej i azylowej trudności związane z zarządzaniem przepływami migracyjnymi oraz środki nadzwyczajne, jakich one wymagają, są przewidziane przez prawodawcę Unii w wielu aktach prawa pierwotnego i wtórnego.

³⁰ Europejski Trybunał Praw Człowieka wymaga, aby istniał związek między powodem powoływanym dla uzasadnienia dozwolonego pozbawienia wolności a miejscem i trybem przetrzymywania, zob. w szczególności wyrok ETPC z dnia 13 grudnia 2011 r. w sprawie Kanagaratnam i in. przeciwko Belgii, CE:ECHR:2011:1213JUD001529709, § 84.

³¹ Komisja proponuje ograniczyć ten zakres uznania w jeszcze bardziej rygorystyczny sposób w ramach wniosku dotyczącego rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie reagowania na sytuacje kryzysowe i spowodowane działaniem siły wyższej w dziedzinie migracji i azylu [COM(2020) 613 final]. Zdaniem Komisji „[p]rawo do wolności i swobodnego przemieszczania się jest chronione, ponieważ w przypadku zastosowania zatrzymania w kontekście przepisów stanowiących odstępstwo od granicznej procedury azylowej i powrotu, takie przepisy stanowiące odstępstwo mogą być stosowane jedynie w ściśle uregulowanych ramach i przez ograniczony czas” (pkt 3.3, s. 13). Zobacz także zalecenie Komisji (UE) 2020/1366 z dnia 23 września 2020 r. w sprawie unijnego mechanizmu na potrzeby zapewnienia gotowości i zarządzania kryzysami związanymi z migracją (plan gotowości do reagowania w obszarze migracji i na wypadek kryzysu migracyjnego) (Dz.U. 2020, L 317, s. 26).

³² Zobacz postanowienie wiceprezesa Trybunału z dnia 14 stycznia 2016 r., AGC Glass Europe i in./Komisja, C-517/15 P-R, EU:C:2016:21, pkt 27 i przytoczone tam orzecznictwo.

³³ Zobacz dla przykładu postanowienie z dnia 12 lutego 2019 r., RH, C-8/19 PPU, EU:C:2019:110, pkt 33, 34.

53. Na przykład pilny charakter został zilustrowany w art. 78 ust. 3 TFUE, dotyczącym sytuacji, w której państwa członkowskie są skonfrontowane z nagłym napływem obywateli państw trzecich³⁴. To na podstawie tego przepisu, w następstwie kryzysu migracyjnego w latach 2014 i 2015, Rada ustanowiła we wrześniu 2015 r. tymczasowy i wyjątkowy mechanizm relokacji osób w sposób oczywisty wymagających ochrony międzynarodowej³⁵.

54. Pilny charakter został również zilustrowany w art. 29 rozporządzenia (UE) 2016/399³⁶, dotyczącym sytuacji, w których państwo członkowskie może wyjątkowo i natychmiastowo przywrócić kontrolę graniczną na granicach wewnętrznych, jeżeli porządek publiczny lub bezpieczeństwo wewnętrzne wymagają pilnych działań³⁷. To na podstawie art. 25 rozporządzenia (WE) nr 562/2006³⁸, zastąpionego przez art. 29 rozporządzenia 2016/399, oraz w odpowiedzi na kryzys migracyjny w latach 2014 i 2015 Republika Federalna Niemiec w 2015 r. przywróciła kontrolę na swoich granicach wewnętrznych.

55. Jak wynika z tych aktów, sytuacja nadzwyczajna wymaga zatem szybkiego, a nawet natychmiastowego działania.

56. W drugiej kolejności pragnę zauważyć, że prawodawca Unii precyzyjnie określa okoliczności, w których państwo członkowskie może powołać się na istnienie sytuacji nadzwyczajnej w kontekście wydalenia obywateli państw trzecich. Zgodnie z art. 18 ust. 1 dyrektywy 2008/115 sytuacja ta powinna charakteryzować się „wyjątkowo [dużą liczbą] obywateli państw trzecich podlegających zobowiązaniu do powrotu w sposób nieprzewidziany znacząco [obciążającą] ośrodki detencyjne państwa członkowskiego lub jego personel administracyjny lub sądowy”.

57. Precyzyjność tych względów uzasadniających wymaga moim zdaniem, aby państwo członkowskie przeprowadziło możliwie najpełniejszą i najbardziej aktualną ocenę okoliczności wskazujących na konieczność zastosowania środków nadzwyczajnych.

58. W tym kontekście uważam, że nie jest wystarczające, aby państwo członkowskie przekazało dane dotyczące liczby obywateli państw trzecich podlegających zobowiązaniu do powrotu. Moim zdaniem nie pozwalają one na dokonanie oceny, z wymaganą dokładnością, rzeczywistego i aktualnego obciążenia specjalnych ośrodków detencyjnych. Po pierwsze, zatrzymanie stanowi środek ostateczny wobec obywateli państw trzecich podlegających zobowiązaniu do powrotu. Z orzecznictwa Trybunału wynika zatem, że jedynie w przypadku, gdy zachowanie zainteresowanego, w świetle oceny każdego poszczególnego przypadku, może wpływać negatywnie na wydalenie, i gdy nie ma innej możliwości, państwa członkowskie mogą pozbawić go wolności poprzez zatrzymanie³⁹. Po drugie, odsetek stosowania zatrzymania wobec obywateli państw trzecich podlegających zobowiązaniu do powrotu różni się w znaczący sposób w poszczególnych państwach członkowskich, a w państwie członkowskim takim jak Republika Federalna Niemiec, w poszczególnych krajach związkowych.

³⁴ Zgodnie z art. 78 ust. 3 TFUE, w przypadku gdy jedno lub więcej państw członkowskich znajduje się w nadzwyczajnej sytuacji charakteryzującej się nagłym napływem obywateli państw trzecich, Rada, na wniosek Komisji i po konsultacji z Parlamentem Europejskim, może przyjąć środki tymczasowe na korzyść zainteresowanego państwa lub państw członkowskich.

³⁵ Zobacz na przykład decyzję 2015/1601.

³⁶ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie unijnego kodeksu zasad regulujących przepływ osób przez granice (kodeks graniczny Schengen), Dz.U. 2016, L 77, s. 1.

³⁷ Zobacz sprawy połączone Landespolizeidirektion Steiermark (maksymalny okres kontroli granicznej na granicach wewnętrznych) (C-368/20) i Bezirkshauptmannschaft Leibnitz (maksymalny okres kontroli granicznej na granicach wewnętrznych) (C-369/20), obecnie zawisłe przed Trybunałem.

³⁸ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 marca 2006 r. ustanawiające wspólnotowy kodeks zasad regulujących przepływ osób przez granice (kodeks graniczny Schengen) (Dz.U. 2006, L 105, s. 1).

³⁹ Zobacz art. 15 ust. 1 dyrektywy 2008/115, a także wyrok z dnia 28 kwietnia 2011 r., El Dridi, C-61/11 PPU, EU:C:2011:268, pkt 39, 41.

59. Ponadto z brzmienia art. 18 ust. 1 dyrektywy 2008/115 wynika, że dane przekazane przez państwo członkowskie powinny pozwalać na wykazanie, iż zasoby materialne i ludzkie państwa członkowskiego są „w sposób nieprzewidziany znacząco obciąż[one]”. Te dwa kryteria są kumulatywne. Odnosząc się do obciążenia „w sposób nieprzewidziany”, prawodawca Unii wskazuje na swój zamiar ograniczenia stosowania trybu stanowiącego odstępstwo przewidzianego w art. 18 tej dyrektywy wyłącznie do sytuacji, w których państwo członkowskie nie mogło spodziewać się takiej presji na swoje specjalne ośrodki detencyjne lub na swój personel. Natomiast odnosząc się do „znacząc[ego] obciąż[enia]”, nie wymaga on wykazania, że zasoby są całkowicie wykorzystane.

60. W trzeciej i ostatniej kolejności prawodawca Unii uściśla w art. 18 ust. 1 dyrektywy 2008/115, że państwo członkowskie może przyjąć środki nadzwyczajne tylko dopóty, dopóki sytuacja wyjątkowa nadal trwa. Wynika z tego, po pierwsze, że środki te powinny zostać uchylone z chwilą ustania wyjątkowej sytuacji, a po drugie, że dyrektywa ta nie przewiduje żadnego maksymalnego okresu obowiązywania tych środków. Wspomniana dyrektywa różni się od innych aktów prawnych wspólnego europejskiego systemu azylowego, w których środki nadzwyczajne powinny zostać przyjęte na krótki i odnawialny okres. Niemniej jednak omawiane środki muszą wykazywać ten sam charakter. „Wyjątkowy” charakter sytuacji wskazuje sam w sobie na krótkotrwałe środki. W ramach prac przygotowawczych nad przekształceniem dyrektywy 2008/115 Parlament Europejski proponuje zatem ograniczenie okresu stosowania tych środków do trzech miesięcy⁴⁰. Ponadto, uzależniając stosowanie wspomnianych środków od trwania sytuacji nadzwyczajnej, prawodawca Unii wymaga od państw członkowskich, aby przeprowadzały okresową ponowną ocenę sytuacji, tak aby zagwarantować, zgodnie z zasadą proporcjonalności, że czas trwania środków nadzwyczajnych nie przekracza okresu ściśle koniecznego do zarządzania kryzysem.

61. Zakres tych przesłanek należy również zbadać w świetle systematyki, w jaką wpisuje się art. 18 dyrektywy 2008/115, oraz celów realizowanych przez prawodawcę Unii.

b) Systematyka i cel dyrektywy 2008/115

62. Jak już wskazałem, dyrektywa 2008/115 ma na celu ustanowienie skutecznej polityki wydalania i repatriacji opartej na wspólnych normach, aby dane osoby podlegały repatriacji w sposób ludzki z pełnym poszanowaniem ich praw podstawowych i godności⁴¹.

63. Artykuł 18 tej dyrektywy ma na celu osiągnięcie tych celów pomimo wystąpienia krajowej sytuacji nadzwyczajnej.

64. Po pierwsze, zezwalając na zatrzymanie obywateli państw trzecich oczekujących na wydalenie w zakładach karnych bez oddzielenia od zwykłych więźniów, prawodawca Unii ma na celu zapewnienie państwom członkowskim środków gwarantujących ich wydalenie pomimo ryzyka całkowitego wykorzystania możliwości przyjmowania ośrodków detencyjnych. Środek ten

⁴⁰ Pragnę zauważyć w tym kontekście, że w ramach prac przygotowawczych nad przekształceniem dyrektywy 2008/115 Parlament proponuje dalsze ograniczenie tego zakresu uznania poprzez zastąpienie wyrażenia „na czas trwania tej wyjątkowej sytuacji”, ściśle określonym maksymalnym okresem trzech miesięcy: zobacz poprawki do wniosku dotyczącego dyrektywy przytoczonego w przypisie 6 do niniejszej opinii złożone przez Parlament, dostępne na następującej stronie internetowej: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/LIBE-AM-658738_FR.pdf, art. 21 ust. 1 (s. 357).

⁴¹ Zobacz w szczególności wyroki: Stadt Frankfurt am Main, pkt 37 i przytoczone tam orzecznictwo; z dnia 14 stycznia 2021 r., Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Powrót małoletniego bez opieki), C-441/19, EU:C:2021:9, pkt 70 i przytoczone tam orzecznictwo; a także z dnia 24 lutego 2021 r., M i in. (Przekazanie do państwa członkowskiego), C-673/19, EU:C:2021:127, pkt 28.

powinien zatem przyczyniać się do ustanowienia skutecznej polityki wydalania, a ogólniej do skutecznego zarządzania przepływami migracyjnymi, które zgodnie z art. 79 ust. 1 TFUE stanowi jeden z celów Unii⁴².

65. Po drugie, prawodawca Unii zadbał również o wyjaśnienie w art. 18 ust. 3 dyrektywy 2008/115, że pomimo nadzwyczajnego charakteru sytuacji państwa członkowskie nie są uprawnione do odstąpienia od ciężącego na nich ogólnego obowiązku podjęcia wszelkich właściwych środków, zarówno *ogólnych*, jak i *szczególnych*, aby *zapewnić wypełnienie ich obowiązków* wynikających z tej dyrektywy⁴³.

66. Przepis ten świadczy o zamiarze zagwarantowania przez prawodawcę Unii, niezależnie od nadzwyczajnego charakteru sytuacji, poszanowania prawa do godności ludzkiej i praw podstawowych danych obywateli państw trzecich – zgodnie z art. 1 oraz z motywami 2, 17 i 24 dyrektywy 2008/115 – lecz również zasady proporcjonalności, zgodnie z motywami 13 i 16 tej dyrektywy⁴⁴. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału poszanowanie zasady proporcjonalności wymaga, by przyjęte w ten sposób środki nie wykaczały poprzez ich czas trwania i sposób ich stosowania poza granice tego, co jest odpowiednie i konieczne do realizacji celów zamierzonych przez prawodawcę Unii⁴⁵.

67. Wynika z tego, po pierwsze, że środki nadzwyczajne nie mogą prowadzić do ustanowienia mechanizmu, za pomocą którego zatrzymanie w zakładzie karnym bez oddzielenia od zwykłych więźniów byłoby systematyczne i uogólnione. Nadzwyczajny charakter sytuacji, o której mowa w art. 18 dyrektywy 2008/115, tego nie uzasadnia, ponieważ szczególnie znaczące obciążenie możliwości przyjmowania specjalnych ośrodków detencyjnych nie może zwolnić organów odpowiedzialnych za zatrzymanie od sprawdzenia w każdym przypadku i w pierwszej kolejności, czy są dostępne miejsca w tych ośrodkach detencyjnych.

68. Po drugie, wynika z tego, że środki nadzwyczajne nie mogą prowadzić do pozbawienia organów administracyjnych lub sądowych odpowiedzialnych za zatrzymanie możliwości przeprowadzenia indywidualnej analizy każdej sytuacji, tak aby ustalić, czy zatrzymanie, które ma się odbywać w zakładzie karnym, i to bez oddzielenia od zwykłych więźniów, jest proporcjonalne⁴⁶.

69. Z jednej strony, w sytuacji charakteryzującej się ryzykiem całkowitego wykorzystania zasobów specjalnych ośrodków detencyjnych, oznacza to konieczność zbadania, czy nie można było przewidzieć mniej restrykcyjnego środka w celu skutecznego zaradzenia stwierdzonej nadzwyczajnej sytuacji⁴⁷. W tym kontekście uważam, że środkiem nadzwyczajnym przyjętym na

⁴² W ramach europejskiego programu w zakresie migracji skuteczny powrót nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich stanowi istotny element, o czym świadczy wniosek dotyczący dyrektywy przywołany w przypisie 6 do niniejszej opinii (s. 1).

⁴³ Zobacz wyrok z dnia 17 grudnia 2020 r., Komisja/Węgry (Przyjmowanie osób ubiegających się o ochronę międzynarodową), C-808/18, EU:C:2020:1029, pkt 264 i przytoczone tam orzecznictwo.

⁴⁴ Zobacz wyroki 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 274 i przytoczone tam orzecznictwo, a także Stadt Frankfurt am Main, pkt 38.

⁴⁵ Zobacz analogicznie wyrok z dnia 15 lutego 2016 r., N., C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, pkt 54 i przytoczone tam orzecznictwo.

⁴⁶ Zobacz w kontekście zatrzymania osoby ubiegającej się o udzielenie ochrony międzynarodowej wyrok 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 258 i przytoczone tam orzecznictwo.

⁴⁷ Z motywów 13 i 16 oraz z art. 15 ust. 1 dyrektywy 2008/115 wynika, że państwa członkowskie powinny przeprowadzić wydalanie za pomocą możliwie najmniej represyjnych środków. W przypadku gdy szereg środków umożliwia osiągnięcie zamierzonego celu, pierwszeństwo należy przyznać najmniej restrykcyjnemu środkowi. Zobacz w tym względzie wyrok z dnia 22 czerwca 2021 r., Ordre des barreaux francophones et germanophone i in. (Środki zapobiegawcze mające na celu zapewnienie wydalania), C-718/19, EU:C:2021:505, pkt 58.

podstawie art. 18 dyrektywy 2008/115 powinno towarzyszyć dalej idące zastosowanie środków alternatywnych w stosunku do zatrzymania, takich jak te, o których mowa w art. 7 ust. 3 tej dyrektywy, w szczególności wobec osób najbardziej wymagających szczególnego traktowania⁴⁸.

70. Z drugiej strony, oznacza to konieczność sprawdzenia w każdym przypadku, czy zatrzymanie w zakładzie karnym z możliwością braku oddzielenia od zwykłych więźniów jest dostosowane do sytuacji danego obywatela, na przykład ze względu na jego wiek, stan zdrowia fizycznego lub psychicznego, status lub sytuację rodzinną. Pragnę w tym względzie przypomnieć, że art. 18 ust. 1 dyrektywy 2008/115 nie upoważnia państw członkowskich do odstąpienia od ich obowiązków określonych w art. 16 ust. 2–5 oraz w art. 17 ust. 1 i 3–5 tej dyrektywy, dotyczących sytuacji osób wymagających szczególnego traktowania i małoletnich⁴⁹. Zasada ta ma sens tylko wtedy, gdy właściwe organy krajowe mogą zbadać szczególną sytuację każdego z zainteresowanych obywateli pod kątem materialnych warunków ich zatrzymania.

71. Wykładnia ta wydaje się znajdować potwierdzenie w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

72. Trybunał ten orzekł bowiem, że uogólnione lub automatyczne decyzje o zatrzymaniu osób ubiegających się o ochronę międzynarodową mogą być sprzeczne z art. 5 ust. 1 lit. f) EKPC⁵⁰, jeżeli nie zostały poprzedzone indywidualną oceną szczególnych potrzeb zainteresowanych. Właściwe organy krajowe są zatem zobowiązane do przejęcia zainteresowanego poprzez przyjęcie odpowiednich środków i do zbadania, czy możliwe jest zastąpienie ich innym, mniej radykalnym środkiem⁵¹. I tak, w wyroku *Rahimi przeciwko Grecji*⁵² Europejski Trybunał Praw Człowieka skazał Republikę Grecką na tej podstawie, że decyzja o pozbawieniu wolności małoletniego bez opieki była „wynikiem automatycznego stosowania” ustawodawstwa, ponieważ decyzja ta została wydana bez zbadania przez władze greckie jego szczególnej sytuacji jako małoletniego bez opieki i bez uwzględnienia jego dobra⁵³.

73. Po trzecie, z poszanowania zasady proporcjonalności wynika, że okres stosowania trybu wyjątkowego nie może przekraczać tego, co jest ściśle konieczne do zaradzenia nadzwyczajnej sytuacji. Artykuł 18 ust. 2 dyrektywy 2008/115 wymaga ponadto, aby państwa członkowskie niezwłocznie informowały Komisję o ustaniu powodów zastosowania wyjątkowych środków. Tryb ten powinien być zatem stosowany tak krótko jak to możliwe i wymaga od państw członkowskich, aby przewidziały ponowną ocenę sytuacji, tak aby wspomniany tryb był stale dostosowywany do okoliczności.

⁴⁸ W art. 7 ust. 3 tej dyrektywy przewidziano możliwość nałożenia przez państwa członkowskie obowiązków na obywatela państwa trzeciego w celu uniknięcia ryzyka ucieczki tego obywatela na czas trwania okresu, w którym ma nastąpić dobrowolny wyjazd, przy czym wyraźnie wymienione w tym celu obowiązki to obowiązki regularnego zgłaszania się do danego organu, wpłacenia odpowiedniej kaucji, dostarczenia dokumentów lub obowiązek przebywania w określonym miejscu.

⁴⁹ Europejski Trybunał Praw Człowieka uważa, że osoby te powinny korzystać z większej ochrony w odniesieniu do oceny wagi środka ograniczającego wolność, a nawet istnienia niehumanitarnego lub poniżającego traktowania (zob. w szczególności wyrok ETPC z dnia 28 lutego 2019 r., *Khan przeciwko Francji*, CE:ECHR:2019:0228JUD001226716).

⁵⁰ Zobacz w szczególności wyroki ETPC z dnia 23 lipca 2013 r. w sprawie *Suso Musa przeciwko Malcie*, CE:ECHR:2013:0723JUD004233712; z dnia 22 listopada 2016 r., *Abdullahi Elmi i Aweys Abubakar przeciwko Malcie*, CE:ECHR:2016:1122JUD002579413; a także wyrok z dnia 4 kwietnia 2017 r., *Thimothawes przeciwko Belgii*, CE:ECHR:2017:0404JUD003906111.

⁵¹ Zobacz wyroki ETPC z dnia 5 kwietnia 2011 r. w sprawie *Rahimi przeciwko Grecji*, CE:ECHR:2011:0405JUD000868708; a także z dnia 13 grudnia 2011 r. w sprawie *Kanagaratnam i in. przeciwko Belgii*, CE:ECHR:2011:1213JUD001529709, dotyczące zatrzymania skarżących (matki i trojga dzieci) w budynku zamkniętym przeznaczonym dla dorosłych.

⁵² Wyrok ETPC z dnia 5 kwietnia 2011 r., CE:ECHR:2011:0405JUD000868708.

⁵³ Paragraf 108 tego wyroku.

74. To w świetle wszystkich tych okoliczności należy ocenić, czy uregulowanie takie jak zawarte w § 62a ust. 1 AufenthG, w brzmieniu obowiązującym od dnia 15 sierpnia 2019 r., spełnia przesłanki określone w art. 18 ust. 1 dyrektywy 2008/115.

3. W przedmiocie oceny ustawodawstwa krajowego

75. Z akt sprawy, którymi dysponuje Trybunał, wynika, że zgodnie z rozpatrywanym ustawodawstwem kraje związkowe nie są już zobowiązane do zarządzenia zatrzymania obywateli państw trzecich oczekujących na wydalenie w specjalnych ośrodkach detencyjnych. Mogą ich umieścić w zakładach karnych, pod warunkiem że takie zatrzymanie zapewni oddzielenie od zwykłych więźniów i oddzielne pomieszczenia dla rodzin. Należy również upewnić się, że umieszczenie w zakładzie karnym jest „dopuszczalne i zgodne z prawem w konkretnym przypadku”, na przykład w odniesieniu do osób wymagających szczególnego traktowania⁵⁴.

76. Z informacji, którymi dysponuje Trybunał, wynika również, że przepisy te zostały notyfikowane Komisji w dniu 27 sierpnia 2019 r. na podstawie art. 18 ust. 2 dyrektywy 2008/115, przy czym rząd niemiecki wskazał zarówno datę ich wejścia w życie, jak i okres ich obowiązywania. Środki nadzwyczajne oraz odstępstwo od przepisów Unii, które się z nimi wiąże, stosowane są przez okres trzech lat, czyli od dnia 15 sierpnia 2019 r. do dnia 30 czerwca 2022 r., kiedy to rząd niemiecki przewiduje ustanie sytuacji nadzwyczajnej.

77. Z powodów, które przedstawię poniżej, uważam, że rozpatrywane przepisy, biorąc pod uwagę w szczególności ich charakter i realizowany przez nie cel, nie spełniają przesłanek określonych w art. 18 ust. 1 dyrektywy 2008/115.

78. Prawdą jest, że przepisy te przewidują jednoznacznie mechanizm stosowany przez określony czas, wobec czego jego tymczasowy charakter nie może być kwestionowany. Nie sądzę jednak, aby sytuacja, której wspomniane przepisy mają zaradzić, mogła zostać zakwalifikowana jako „sytuacja nadzwyczajna” w rozumieniu art. 18 tej dyrektywy.

79. Po pierwsze, nadzwyczajny charakter sytuacji wymaga szybkiego i natychmiastowego podjęcia decyzji. Tymczasem rozpatrywane przepisy zostały przyjęte w dniu 15 sierpnia 2019 r., czyli cztery lata po rozpoczęciu kryzysu migracyjnego, co nie wskazuje ani na szybkość, ani na natychmiastowość, jakiej wymaga nadzwyczajna sytuacja. Chociaż niezaprzeczalne jest, że w 2015 r. sytuacja mogła zostać uznana za „wyjątkową” i „nieprzewidywalną” – jak podkreślono w uzasadnieniu projektu drugiej ustawy w celu lepszego wykonywania obowiązku wyjazdu z kraju – to uważam natomiast, że właściwe organy krajowe mogły racjonalnie spodziewać się gwałtownego wzrostu obciążenia ich ośrodków detencyjnych w kolejnych latach, ponieważ dane z Europejskiego Urzędu Wsparcia w dziedzinie Azylu (EASO), Europejskiej Agencji Straży Granicznej i Przybrzeżnej (Frontex) oraz Urzędu Statystycznego Unii Europejskiej (Eurostat) wskazywały na silny i stały wzrost liczby nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich w latach 2015–2017, po czym liczba ta ustabilizowała się, a następnie zmalała. W tych okolicznościach uważam, że w 2019 r. obciążenie specjalnych ośrodków detencyjnych nie mogło zostać uznane za „nieprzewidywane” w rozumieniu art. 18 ust. 1 dyrektywy 2008/115.

80. Po drugie, wydaje mi się, że okres stosowania rozpatrywanych przepisów wykracza poza okres niezbędny do zarządzania nadzwyczajną sytuacją, o której mowa w art. 18 ust. 1 tej dyrektywy. Ustawodawca niemiecki zdecydował się bowiem na stosowanie tych przepisów nie na krótki

⁵⁴ Zobacz uzasadnienie projektu drugiej ustawy w celu lepszego wykonywania obowiązku wyjazdu z kraju.

i odnawialny okres, lecz na czas określony trzech lat, do dnia 30 czerwca 2022 r., kiedy to przewiduje ukończenie projektów budowy specjalnych ośrodków detencyjnych. W uzasadnieniu projektu drugiej ustawy w celu lepszego wykonywania obowiązku wyjazdu z kraju ustawodawca ten podkreśla, że „do [dnia 30 czerwca 2022 r.] sytuacja wyjątkowa trwa nadal”. Wydaje mi się to trudne do pogodzenia z wynikającym z art. 18 ust. 1 omawianej dyrektywy wymogiem okresowej oceny sytuacji. Wydaje mi się to również sprzeczne z twierdzeniem rządu niemieckiego, zgodnie z którym przeprowadza on powtarzające się dochodzenia dotyczące stopnia obłożenia specjalnych ośrodków detencyjnych w celu przeprowadzenia takiej ponownej oceny.

81. Po trzecie, żaden element akt sprawy nie pozwala ocenić, w jakim zakresie rozpatrywane przepisy opierają się na szczegółowej ocenie stosunku w 2019 r. pomiędzy liczbą obywateli państw trzecich, wobec których wydano decyzję o zatrzymaniu, a liczbą miejsc w specjalnych ośrodkach detencyjnych. Rząd niemiecki wskazuje, że nie dysponuje tymi informacjami za sierpień 2019 r. ani za kolejne miesiące. Podobnie Komisja podnosi, że notyfikacja na podstawie art. 18 ust. 2 dyrektywy 2008/115 z dnia 27 sierpnia 2019 r. nie zawierała żadnej z tych informacji ani za rok 2019, ani za poprzednie lata, ponieważ ustawodawca niemiecki wskazał jedynie na niewystarczającą liczbę miejsc w specjalnych ośrodkach detencyjnych wobec dużej liczby obywateli państw trzecich zobowiązanych do opuszczenia terytorium.

82. W rzeczywistości zastanawiam się, czy rozpatrywane przepisy nie są niesłusznie oparte na art. 18 dyrektywy 2008/115, którego przesłanki stosowania nie są spełnione, podczas gdy uzasadnienie, które doprowadziło do przyjęcia tych przepisów, wydaje się być zupełnie inne.

83. Stwierdzam bowiem przede wszystkim, że ustawodawstwo to przewiduje wprawdzie, iż zatrzymanie odbywa się w zakładach karnych, ale obywatele państw trzecich oczekujący na wydalenie powinni zostać oddzieleni od zwykłych więźniów i że należy zapewnić oddzielne pomieszczenia dla rodzin. Tymczasem, jak już wskazałem, wdrożenie art. 18 dyrektywy 2008/115 ma na celu umożliwienie państwom członkowskim odstąpienia zarówno od obowiązku oddzielenia obywateli państw trzecich od zwykłych więźniów, jak i od obowiązku zapewnienia oddzielnych pomieszczeń dla rodzin. Wspomniane przepisy mają zatem jedynie na celu umożliwienie zatrzymania w zakładach karnych, na co zezwala art. 16 ust. 1 dyrektywy 2008/115, jeżeli ze względu na szczególne okoliczności danej sprawy państwa członkowskie nie mogą przestrzegać celów zamierzonych przez tę dyrektywę poprzez zapewnienie ich przetrzymywania w specjalnych ośrodkach⁵⁵.

84. Następnie z uzasadnienia projektu drugiej ustawy w celu lepszego wykonywania obowiązku wyjazdu z kraju wydaje się wynikać, że przepisy te są przede wszystkim ustawą programową. Ustawa ta została przyjęta w celu zaradzenia niewystarczającej liczbie miejsc w specjalnych ośrodkach detencyjnych, ponieważ rząd niemiecki uprzywilejował przyjmowanie osób ubiegających się o ochronę międzynarodową podczas kryzysu migracyjnego w latach 2014 i 2015. Wspomniane przepisy mają zatem obecnie na celu umożliwienie budowy wystarczającej liczby specjalnych ośrodków detencyjnych przez okres trzech lat. W uzasadnieniu tym wyjaśniono, w odniesieniu do § 1 pkt 22 drugiej ustawy w celu lepszego wykonywania obowiązku wyjazdu z kraju, że „[w] związku ze zmianą sytuacji w 2015 r. oraz radykalnym wzrostem liczby osób ubiegających się o ochronę [międzynarodową] pierwszym obowiązkiem państwa federalnego i [krajów związkowych] było stworzenie zasobów dla zaspokojenia potrzeb tych osób [...]. W tej sytuacji objęcie opieką nowoprzybyłych osób miało pierwszeństwo przed zwiększeniem liczby miejsc dla osób zatrzymanych w celu późniejszego spełnienia (po zakończeniu postępowania

⁵⁵ Zobacz wyrok Stadt Frankfurt am Main, pkt 39.

w sprawie wniosku o udzielenie azylu i odwołania) wymogów dyrektywy 2008/115. Przedmiotem i celem przepisu stanowiącego odstępstwo, zawartego w art. 18 [tej dyrektywy], jest właśnie umożliwienie organom w takiej sytuacji zajmowania się w pierwszej kolejności przyjęciem nowoprzybyłych, nie naruszając w przewidywalny sposób zobowiązań w przyszłości. [...] Artykuł 18 dyrektywy 2008/115 ma właśnie na celu rozwiązanie ewentualnego konfliktu celów w nadzwyczajnej nieprzewidywalnej sytuacji”.

85. Nie podzielam jednak stanowiska wyrażonego przez niemieckiego ustawodawcę we wspomnianym uzasadnieniu. Jakkolwiek normy dotyczące przyjmowania osób ubiegających się o ochronę międzynarodową określone w dyrektywie 2013/33 oraz normy dotyczące zatrzymania obywateli państw trzecich oczekujących na wydalenie, ustanowione w dyrektywie 2008/115, objęte są wspólnym europejskim systemem azylowym, to jednak dyrektywy te mają jednak własny zakres stosowania i realizują odmienne cele. Żadna z norm ustanowionych przez wspomniane dyrektywy nie pozwala uznać, że ochrona praw podstawowych tych pierwszych powinna być zapewniona kosztem praw drugich.

86. W świetle tych okoliczności uważam, że § 62a ust. 1 AufenthG, w brzmieniu obowiązującym od dnia 15 sierpnia 2019 r., nie spełnia zatem przesłanek określonych w art. 18 ust. 1 dyrektywy 2008/115 zarówno ze względu na powody wskazane przez ustawodawcę niemieckiego dla uzasadnienia zatrzymania obywateli państw trzecich oczekujących na wydalenie w zakładach karnych, jak i ze względu na warunki przyjęcia i zasady stosowania tego ustawodawstwa. Przyjęcie odmiennego stanowiska prowadziłoby do usprawiedliwienia uchybienia przez państwa członkowskie zobowiązaniom ciążącym na nich na mocy art. 16 ust. 1 tej dyrektywy, co naruszałoby cel wspomnianej dyrektywy i jej skuteczność (effet utile).

87. Rozumiem, że Komisja również podziela tę opinię. Na rozprawie Komisja poinformowała bowiem Trybunał, że na podstawie rozporządzenia Rady (UE) nr 1053/2013 z dnia 7 października 2013 r. w sprawie ustanowienia mechanizmu oceny i monitorowania w celu weryfikacji stosowania dorobku Schengen oraz uchylenia decyzji komitetu wykonawczego z dnia 16 września 1998 r. dotyczącej utworzenia Stałego Komitetu ds. Oceny i Wprowadzania w Życie Dorobku Schengen⁵⁶, przeprowadziła ona od lutego 2020 r. kontrole na miejscu. Ponieważ kontrole te wykazały brak sytuacji nadzwyczajnej w Niemczech, Komisja zaleciła temu państwu członkowskiemu ponowną ocenę sytuacji i przedstawienie planu działania.

88. W świetle całości powyższych rozważań proponuję, aby Trybunał orzekł, że art. 18 ust. 1 dyrektywy 2008/115 należy interpretować w ten sposób, iż stoi on na przeszkodzie uregulowaniu krajowemu, które zezwala przez okres trzech lat na zatrzymanie obywateli państw trzecich oczekujących na wydalenie w zakładach karnych, jeżeli ani powody, na których opiera się to uregulowanie, ani warunki jego przyjęcia, ani sposób jego stosowania nie świadczą o nadzwyczajnej sytuacji w rozumieniu tego artykułu.

⁵⁶ Dz.U. 2013, L 295, s. 27.

B. W przedmiocie zakresu uprawnień przysługujących organowi sądowemu rozpoznającemu sprawę zatrzymania (pytanie pierwsze)

89. Poprzez pierwsze pytanie prejudycjalne sąd odsyłający zwraca się w istocie do Trybunału o wyjaśnienie, czy art. 18 ust. 1 i 3 dyrektywy 2008/115 należy interpretować w ten sposób, że wymaga on od organu sądowego rozpoznającego sprawę zatrzymania, aby w każdej indywidualnej sytuacji zbadał istnienie, a nawet trwanie, sytuacji nadzwyczajnej uzasadniającej zatrzymanie zainteresowanego w zakładzie karnym.

90. Z powodów, które przedstawię poniżej, uważam, że organ sądowy rozpoznający sprawę zatrzymania powinien być w stanie sprawdzić w każdym momencie, czy spełnione są przesłanki określone w art. 18 ust. 1 tej dyrektywy uzasadniające przyjęcie wyjątkowych środków.

91. Prawdą jest, że dokonanie ustaleń dotyczących istnienia sytuacji nadzwyczajnej i wynikającego z niej przyjęcia wyjątkowych środków należy przede wszystkim do państwa członkowskiego. Z uwagi na charakter i wagę okoliczności, o których mowa w art. 18 ust. 1 dyrektywy 2008/115, to na państwie członkowskim spoczywa obowiązek dokonania tych ustaleń na podstawie ogólnego i pogłębionego badania uwzględniającego wszystkie posiadane przez nie dane dotyczące obciążenia jego specjalnych ośrodków detencyjnych lub jego personelu administracyjnego i sądowego. Na podstawie art. 18 ust. 2 tej dyrektywy Komisja jest informowana wyłącznie o przyjęciu i uchyleniu tych środków nadzwyczajnych, przy czym prawodawca Unii nie przewidział kontroli ex ante wspomnianych środków. Z wyjątkiem kontroli, jakiej może dokonać sąd Unii w ramach odesłania prejudycjalnego, środki te podlegają jedynie procedurze oceny i kontroli ustanowionej w rozporządzeniu nr 1053/2013 po ich przyjęciu.

92. Organ sądowy rozpoznający sprawę zatrzymania obywatela państwa trzeciego oczekującego na wydalenie powinien jednak mieć możliwość przeprowadzenia kontroli.

93. Kontrola ta wydaje mi się bowiem uzasadniona faktem, że środki nadzwyczajne mogą zostać utrzymane zgodnie z art. 18 ust. 1 dyrektywy 2008/115 tylko pod warunkiem, że sytuacja wyjątkowa trwa nadal, przy czym państwo członkowskie jest zobowiązane poinformować Komisję „gdy tylko ustały powody zastosowania tych wyjątkowych środków” na podstawie art. 18 ust. 2 tej dyrektywy. W konsekwencji wydaje się, że organ sądowy rozpoznający sprawę zatrzymania powinien mieć możliwość, w każdym rozpatrywanym przypadku, zbadania, czy środki nadzwyczajne są uzasadnione w świetle przesłanek określonych w art. 18 ust. 1 wspomnianej dyrektywy.

94. Taka kontrola wydaje się tym bardziej konieczna, że istnienie sytuacji nadzwyczajnej i ryzyko całkowitego wykorzystania zasobów, jakie ona pociąga za sobą – jeśli zostanie wykazana – stanowią obiektywne kryteria, które organ sądowy rozpoznający sprawę zatrzymania musi wziąć pod uwagę przy wydawaniu orzeczenia w sprawie zatrzymania. Z motywu 6 dyrektywy 2008/115 oraz z orzecznictwa Trybunału wynika bowiem, że decyzje o zatrzymaniu powinny być podejmowane indywidualnie i powinny uwzględniać obiektywne kryteria, inne niż kryterium oparte wyłącznie na nielegalnym pobycie⁵⁷. Do tego organu należy zatem sprawdzenie na podstawie indywidualnej oceny uwzględniającej szczególne potrzeby danego obywatela, czy możliwe jest zastosowanie środka alternatywnego wobec zatrzymania, a jeśli tak nie jest, czy można umieścić go w specjalnym ośrodku detencyjnym lub, w razie przepelnienia, w zakładzie karnym.

⁵⁷ Zobacz wyrok Stadt Frankfurt am Main, pkt 38 i przytoczone tam orzecznictwo.

95. Taka kontrola wydaje się również konieczna tym bardziej, że art. 16 ust. 1 dyrektywy 2008/115 należy uznać za wywierający bezpośredni skutek⁵⁸. Artykuł ten nie wymaga bowiem doprecyzowania w przepisach prawa Unii lub prawa krajowego, aby przyznać obywatelom państw trzecich oczekującym na wydalenie prawo, na które jako takie można się powoływać. W tych okolicznościach i zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału do organu sądowego należy zapewnienie skutecznego stosowania zasad i wymogów określonych w tym artykule przez prawodawcę Unii.

96. W świetle tych okoliczności uważam, że art. 18 dyrektywy 2008/115 należy interpretować w ten sposób, że organ sądowy rozpoznający sprawę zatrzymania musi sprawdzić w każdej indywidualnej sytuacji, czy okoliczności wymienione w art. 18 ust. 1 tej dyrektywy, uzasadniające przyjęcie wyjątkowych środków, są nadal spełnione.

C. W przedmiocie pojęcia „specjalnego ośrodka detencyjnego” (pytania trzecie i czwarte)

97. Poprzez pytania prejudycjalne trzecie i czwarte sąd odsyłający zwraca się w istocie do Trybunału o wyjaśnienie kryteriów odróżniających specjalny ośrodek detencyjny od zakładu karnego w rozumieniu art. 16 ust. 1 dyrektywy 2008/115, w szczególności z punktu widzenia kierowania taką instytucją, trybu zatrzymania i jego materialnych warunków.

98. Sąd odsyłający dąży w pierwszej kolejności do ustalenia, czy pojęcie „specjalnego ośrodka detencyjnego” wyklucza instytucję, która stanowi szczególnie oddział zakładu karnego, którego kierownictwo jest podporządkowane w całości kierownictwu zakładu karnego i podobnie jak ten zakład podlega ministrowi sprawiedliwości.

99. W przypadku gdyby taka instytucja mogła zostać zakwalifikowana w ten sposób, sąd odsyłający dąży w drugiej kolejności do ustalenia, czy pojęcie „specjalnego ośrodka detencyjnego” obejmuje instytucję, która stanowi szczególnie oddział zakładu karnego, w którym obywatele państw trzecich oczekujący na wydalenie są oddzieleni od zwykłych więźniów, na który składają się trzy budynki otoczone ogrodzeniem z drutu kolczastego, pomiędzy którymi nie ma bezpośredniego połączenia, przy czym każdy budynek ma swoje własne zaplecze (pomieszczenie z ubraniami, izbę chorych, pomieszczenie sportowe, dziedziniec), a jeden z tych budynków jest tymczasowo zajmowany wyłącznie przez więźniów, którzy odbywają zastępcze kary pozbawienia wolności lub kary pozbawienia wolności na krótki okres.

100. Pragnę przypomnieć, że Trybunał, orzekając w ramach odesłania prejudycjalnego, może dostarczyć sądowi krajowemu wskazówek pomocnych przy dokonywaniu przez niego wykładni normy prawa Unii. Jednakże to właśnie do tego sądu należy zbadanie konkretnych okoliczności zawisłego przed nim sporu, a w szczególności ustalenie, czy materialne warunki zatrzymania w oddziale w Langenhagen zakładu karnego miasta Hanower w okresie od dnia 25 września do dnia 2 października 2020 r. stoją na przeszkodzie kwalifikacji jako „specjalny ośrodek detencyjny”⁵⁹. Takie badanie stanowi kwestię faktyczną, która nie należy do kompetencji Trybunału w ramach postępowania na podstawie art. 267 TFUE i należy do sądu krajowego.

⁵⁸ Zgodnie z zasadą pierwszeństwa prawa Unii, w przypadku gdy nie jest możliwe dokonanie wykładni ustawodawstwa krajowego zgodnie z wymogami prawa Unii, każdy sąd krajowy orzekający w ramach swojej właściwości ma, jako organ państwa członkowskiego, obowiązek odstąpienia od stosowania wszelkich przepisów krajowych sprzecznych z przepisem tego prawa, który jest bezpośrednio skuteczny w zawisłym przed nim sporze (wyrok z dnia 15 kwietnia 2021 r., Braathens Regional Aviation, C-30/19, EU:C:2021:269, pkt 58 i przytoczone tam orzecznictwo).

⁵⁹ Zobacz analogicznie wyrok z dnia 5 czerwca 2014 r., Mahdi, C-146/14 PPU, EU:C:2014:1320, pkt 79 i nast.

1. Zatrzymanie w specjalnym ośrodku

101. Prawodawca Unii nie określa precyzyjnie trybu i kryteriów materialnych właściwych dla specjalnego ośrodka detencyjnego. Możliwe jest jednak ich wyodrębnienie w świetle definicji pojęcia „zatrzymania”, praw przyznanych obywatelom państw trzecich podczas ich zatrzymania oraz zasad ustanowionych zarówno przez Europejski Trybunał Praw Człowieka, jak i przez Radę Europy.

102. Pojęcie „zatrzymania” nie zostało zdefiniowane w dyrektywie 2008/115. Zostało ono natomiast doprecyzowane w ramach dyrektywy 2013/33 w przedmiocie zatrzymania osób ubiegających się o ochronę międzynarodową. Zdaniem Trybunału definicja ta ma zastosowanie w kontekście dyrektywy 2008/115⁶⁰.

103. Zgodnie z art. 2 lit. h) dyrektywy 2013/33 zatrzymanie oznacza „umieszczenie wnioskodawcy [o ochronę międzynarodową] przez państwo członkowskie w określonym miejscu, gdzie wnioskodawca jest pozbawiony swobody przemieszczania się”⁶¹. Zdaniem Trybunału umieszczenie w specjalnym ośrodku detencyjnym jest „środkiem polegającym na pozbawieniu wolności”⁶² lub też „środkiem przymusu, który pozbawia [zainteresowanego] swobody przemieszczania się i izoluje go od reszty populacji, zobowiązując [go] do pozostawania na stałe w ograniczonym i zamkniętym obszarze”⁶³.

104. Charakter i cel zatrzymania różnią się co do ich istoty od charakteru i celu środka karnego, ponieważ zatrzymanie nie ma innego celu niż przyczynienie się do realizacji wydalenia nielegalnie przebywającego obywatela państwa trzeciego⁶⁴. Ustanawiając w art. 16 ust. 1 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/115 zasadę, zgodnie z którą zatrzymanie powinno odbywać się w specjalnym ośrodku detencyjnym, prawodawca Unii zaświadcza o swojej woli ustanowienia na terytorium państw członkowskich ośrodków specjalnie zaprojektowanych w celu przygotowania i wykonania wydalenia obywateli państw trzecich.

105. Ponadto dokonane przez niego w art. 16 ust. 1 dyrektywy 2008/115 rozróżnienie między umieszczeniem w specjalnym ośrodku detencyjnym a umieszczeniem w zakładzie karnym wymaga, aby pierwszy z nich różnił się od drugiego zarówno wewnętrznymi regułami funkcjonowania, jak i organizacją jego pomieszczeń. W tym względzie należy zauważyć, że rozróżnienie pomiędzy tymi dwiema kategoriami instytucji powinno być tym bardziej wyraźne,

⁶⁰ Zobacz wyrok 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 224.

⁶¹ Definicja ta ma znaczenie w kontekście zatrzymania zarządzanego na podstawie dyrektywy 2008/115 zgodnie z art. 8 ust. 3 lit. d) dyrektywy 2013/33.

⁶² Postanowienie z dnia 3 czerwca 2021 r., Republika Slovenija (Zatrzymanie osoby ubiegającej się o ochronę międzynarodową), C-186/21 PPU, EU:C:2021:447, pkt 26 i przytoczone tam orzecznictwo.

⁶³ Zobacz wyrok 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 216–223.

⁶⁴ Zobacz art. 15 dyrektywy 2008/115. Zobacz także w tym względzie rozważania, jakie rzecznik generalny Y. Bot poświęcił tej kwestii w swojej opinii w sprawach połączonych Bero i Bouzalmate (C-473/13, C-474/13 i C-514/13, EU:C:2014:295, pkt 91 i nast.). Zdaniem rzecznika generalnego Y. Bota prawodawca Unii transponuje w ten sposób orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, zgodnie z którym pozbawienie wolności jest zgodne z art. 5 ust. 1 lit. f) EPKC jedynie wówczas, gdy ma miejsce w celu wykonania procedury wydalenia i jest proporcjonalne do tego celu (zobacz wyrok ETPC z dnia 15 listopada 1996 r. w sprawie Chahal przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, CE:ECHR:1996:1115JUD002241493, §§ 112 i 113; a także wyrok z dnia 19 stycznia 2012 r. w sprawie Popov przeciwko Francji, CE:ECHR:2012:0119JUD003947207, § 140) (przypis 33).

że specjalne ośrodki detencyjne są również przeznaczone do zapewnienia zatrzymania niektórych osób ubiegających się o ochronę międzynarodową (dla celów innych niż wydalenie), zgodnie z art. 8 ust. 3 dyrektywy 2013/33⁶⁵.

106. Tryb i warunki materialne zatrzymania wynikają również z art. 16 i 17 dyrektywy 2008/115. Prawodawca Unii zadbał o ustanowienie praw, które państwa członkowskie powinny zagwarantować podczas wykonywania zatrzymania, takich jak dostęp do opieki zdrowotnej w nagłych wypadkach lub kontakt z członkami rodziny, przedstawicielami prawnymi czy też organami konsularnymi. Uściśla on również materialne warunki wymagane dla zatrzymania rodziny i małoletnich, nakazujące państwom członkowskim, aby uwzględniały przede wszystkim najlepszy interes dziecka, zgodnie z obowiązkami przewidzianymi w art. 7, art. 14 ust. 1 i art. 24 karty praw podstawowych, które są również wymienione w motywie 22 i art. 5 tej dyrektywy. Rodziny powinny zatem móc korzystać z oddzielnego pomieszczenia, które gwarantuje im odpowiedni poziom prywatności, a małoletni powinni móc wykonywać aktywność rekreacyjną dostosowaną do ich wieku, a także, w stosownych przypadkach, mieć dostęp do edukacji. Jeśli chodzi o małoletnich bez opieki, powinni oni, o ile to możliwe, podlegać specjalnej opiece wykwalifikowanego personelu w przystosowanych pomieszczeniach.

107. Wreszcie tryb i materialne warunki zatrzymania wynikają z ciężącego na każdym z państw członkowskich obowiązku poszanowania godności osób pozbawionych wolności oraz ich prawa do niepodlegania nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu⁶⁶.

108. Wymogi ustanowione przez prawodawcę Unii obejmują w istocie wymogi ustanowione przez Europejski Trybunał Praw Człowieka i Radę Europy.

109. Europejski Trybunał Praw Człowieka dokonuje oceny „odpowiedniego” charakteru trybu zatrzymania w świetle praw ustanowionych w art. 3, 5 i 8 EKPC na podstawie wskazówek dotyczących miejsca, warunków i okresu zatrzymania. Dokonuje on oceny każdego przypadku z uwzględnieniem skumulowanych skutków warunków pozbawienia wolności, w szczególności z punktu widzenia szczególnej sytuacji danych obywateli państw trzecich⁶⁷.

110. Europejski Trybunał Praw Człowieka zwraca szczególną uwagę na układ i wyposażenie pomieszczeń, a także na kwalifikacje pracowników zajmujących się obywatelami państw trzecich, w szczególności w przypadku rodzin. Pomieszczenia te powinny również być czyste i oferować przestrzeń odpowiadającą liczbie osób, jaka może być w nich umieszczana. W szczególności muszą posiadać urządzenia sanitarne o swobodnym dostępie i w wystarczającej liczbie, przestrzeń i wyposażenie potrzebne do gastronomii oraz ogólnie dostępny telefon. Wspomniane pomieszczenia powinny być wyposażone w sprzęt medyczny oraz posiadać lokal przeznaczony do przyjmowania rodzin oraz władz konsularnych. Powinny ponadto dysponować przestrzenią przeznaczoną na zajęcia edukacyjne i rekreacyjne, w szczególności umożliwiającą spacerować na wolnym powietrzu. Wreszcie, na wypadek gdyby w pomieszczeniach ośrodka przyjmowane były rodziny, Europejski Trybunał Praw Człowieka wymaga, by pokoje były wyposażone w specjalną podstawową infrastrukturę niezbędną do pobytu małych dzieci oraz w odpowiednie i bezpieczne materiały pielęgnacyjne dla nich⁶⁸.

⁶⁵ Pojęcia „zatrzymania” i „specjalnego ośrodka detencyjnego” są bowiem pojęciami wspólnymi dla wielu aktów wspólnego europejskiego systemu azylowego.

⁶⁶ Zobacz motyw 24 i art. 1 dyrektywy 2008/115. Zobacz także wyrok ETPC z dnia 15 grudnia 2016 r. w sprawie Khlaifia i in. przeciwko Włochom, CE:ECHR:2016:1215JUD001648312, § 161 i nast.

⁶⁷ Zobacz w szczególności wyroki ETPC z dnia 19 stycznia 2012 r. w sprawie Popov przeciwko Francji, CE:ECHR:2012:0119JUD003947207, § 89 i nast.; oraz z dnia 15 grudnia 2016 r. w sprawie Khlaifia i in. przeciwko Włochom, CE:ECHR:2016:1215JUD001648312, § 163 i nast.

⁶⁸ Zobacz wyrok ETPC z dnia 19 stycznia 2012 r. w sprawie Popov przeciwko Francji, CE:ECHR:2012:0119JUD003947207.

111. Ponadto dziesiąta wytyczna „dwudziestu wytycznych w sprawie powrotów przymusowych”, które Komitet Ministrów Rady Europy przyjął w dniu 4 maja 2005 r. i do których odwołuje się dyrektywa 2008/115 w motywie 3, wymaga w pkt 1, by osoby zatrzymane przed wydaleniem były „zazwyczaj” umieszczane w specjalnych przeznaczonych do tego ośrodkach, oferujących warunki faktyczne i prawne dostosowane do ich sytuacji prawnej⁶⁹. Ponadto w pkt 4 wytyczna stanowi, iż osoby te przetrzymywane są oddzielnie od osób tymczasowo aresztowanych oraz skazanych. Wytyczna jedenasta stanowi z kolei w pkt 2–4, że rodzinom zapewnia się pobyt w oddzielnych pomieszczeniach gwarantujących odpowiedni poziom prywatności oraz dysponujących personelem i wyposażeniem przystosowanym do specyficznych potrzeb dzieci, umożliwiając im w szczególności dostęp do edukacji oraz do zajęć rekreacyjnych⁷⁰.

112. Informacje te pozwalają na określenie podstawowych kryteriów specjalnego ośrodka detencyjnego.

113. Musi to być przede wszystkim instytucja odrębna, z uwagi na jej przeznaczenie i organizację, od zakładu karnego, gdyż w przeciwnym razie rozróżnienie wprowadzone przez prawodawcę Unii w art. 16 ust. 1 dyrektywy 2008/115 byłoby pozbawione wszelkiego sensu i wszelkiej skuteczności (effet utile).

114. Następnie musi to być instytucja, która umożliwi zapewnienie wykonania zatrzymania przez wykwalifikowany personel, zgodnie z trybem pozbawienia wolności i warunkami materialnymi, które są dostosowane do statusu prawnego obywateli państw trzecich, w szczególności osób najbardziej wymagających szczególnego traktowania, oraz z poszanowaniem godności ludzkiej i praw podstawowych.

115. Należy obecnie zbadać warunki, w jakich odbywa się zatrzymanie w sytuacji gdy ma ono miejsce w zakładzie karnym, o którym mowa w art. 16 ust. 1 zdanie drugie dyrektywy 2008/115.

2. Zatrzymanie w zakładzie karnym

116. Pragnę przypomnieć, że jeżeli państwo członkowskie nie może umieścić obywatela państwa trzeciego oczekującego na wydalenie w specjalnym ośrodku detencyjnym i musi umieścić go w zakładzie karnym, powinno zapewnić jego oddzielenie od zwykłych więźniów zgodnie z art. 16 ust. 1 zdanie drugie dyrektywy 2008/115.

⁶⁹ Zobacz także sprawozdanie komisji ds. migracji, uchodźców i demografii Zgromadzenia Parlamentarnej Rady Europy z dnia 11 stycznia 2010 r., zatytułowane „Zastosowanie środków detencyjnych w stosunku do ubiegających się o azyl i nielegalnie przebywających migrantów w Europie”, w szczególności wytyczna ósma załącznika 1 dotyczącego „[d]ziesięciu wytycznych w przedmiocie okoliczności, w których zatrzymanie osób ubiegających się o azyl i nielegalnie przebywających migrantów jest dopuszczalne zgodnie z prawem”, w której Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy zauważa, że miejsce, warunki i tryb zatrzymania powinny być odpowiednie; jak również dokument tematyczny Komisarza Praw Człowieka Rady Europy, zatytułowany „Prawa podstawowe imigrantów o nieuregulowanym statusie w Europie” (tytuł III, ppkt ii, s. 16 i 17).

⁷⁰ W tym samym duchu Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy w pkt 9.2 rezolucji nr 1707 (2010) (zob. przypis 15 do niniejszej opinii) wśród „15 wytycznych europejskich określających minimalne standardy w sprawie warunków przetrzymywania nielegalnych migrantów i osób ubiegających się o azyl” stawia wymóg, by osoby zatrzymane umieszczane były w ośrodkach utworzonych specjalnie dla zatrzymania związanego z imigracją, a nie w więzieniach (wytyczna druga). Ponadto wymaga ono również, by w pomieszczeniach utworzonych w tym celu panowały warunki i zasady odpowiadające sytuacji prawnej i faktycznej zainteresowanych (wytyczne piąta i szósta).

117. Pragnę również przypomnieć, że w wyroku Pham Trybunał orzekł, iż obowiązek oddzielenia nie jest tylko zwykłą regułą techniczną w zakresie zatrzymania w zakładach karnych i stanowi on zasadniczy warunek tego zatrzymania, bez którego dochowanie zatrzymanie to co do zasady nie byłoby zgodne z tą dyrektywą⁷¹. Orzekł on ponadto, że ten obowiązek oddzielenia jest bezwarunkowy i nie jest opatrzony żadnym wyjątkiem⁷².

118. Moc zasad wypracowanych w ten sposób przez Trybunał wymaga geograficznego i organizacyjnego oddzielenia obywateli państw trzecich oczekujących na wydalenie od zwykłych więźniów. Zakłady karne są bowiem przewidziane do innego celu niż zatrzymanie w oczekiwaniu na wydalenie. Administracja i system zakładów karnych charakteryzują się wewnętrznymi zasadami funkcjonowania, a także ograniczeniami administracyjnymi i materialnymi, które odpowiadają konkretnym celom związanym z wykonywaniem kary.

119. Przestrzeganie tego obowiązku oddzielenia wymaga zatem ścisłego oddzielenia poprzez utworzenie odrębnej instytucji odosobnionej od reszty zakładu karnego. Wymaga ono ponadto odrębnego traktowania obywateli państw trzecich oczekujących na wydalenie od zwykłych więźniów. Państwo członkowskie powinno zatem zapewnić, by w ramach instytucji ukierunkowanej na wydalenie obywateli państw trzecich zasady wykonania zatrzymania różniły się od zasad wykonania kary. Oznacza to wprowadzenie trybu i materialnych warunków zatrzymania, które są dostosowane do ich statusu prawnego i są w stanie sprostać ich szczególnym potrzebom, co oznacza oddelegowanie do tej instytucji personelu, którego zadania różnią się od zadań wykonywanych w przypadku zwykłych więźniów.

120. Na podstawie tych właśnie informacji należy zbadać zakres, w jakim instytucję taką jak opisana przez sąd odsyłający można zakwalifikować jako „specjalny ośrodek detencyjny” w rozumieniu art. 16 ust. 1 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/115.

3. Oddział Langenhagen zakładu karnego miasta Hanower

121. W świetle informacji dostarczonych zarówno przez sąd odsyłający, jak i przez rząd niemiecki wydaje się, że zatrzymanie K w oddziale Langenhagen zakładu karnego miasta Hanower od dnia 25 września do dnia 2 października 2020 r. stanowi raczej środek w postaci umieszczenia w zakładzie karnym w rozumieniu art. 16 ust. 1 zdanie drugie dyrektywy 2008/115 niż środek w postaci umieszczenia w specjalnym ośrodku detencyjnym w rozumieniu zdania pierwszego tego przepisu.

122. Ocena ta opiera się na wyważeniu różnych cech, jakie wydaje się posiadać ta instytucja.

123. Niektóre cechy pozwalają na zakwalifikowanie wspomnianej instytucji jako „specjalnego ośrodka detencyjnego”. Wydaje się bowiem, że istnieje rozdzielność geograficzna pomiędzy oddziałem Langenhagen a zakładem karnym miasta Hanower, z którym jest związany, ponieważ ten pierwszy znajduje się w odległości kilku kilometrów od drugiego. Oddział ten składa się ponadto z trzech budynków, z których każdy ma własne zaplecze, to znaczy izbę chorych, pomieszczenie z ubraniami, pomieszczenie sportowe i dziedziniec. Pokoje są zajmowane przez jedną osobę, z wyjątkiem przypadków, w których zainteresowane osoby ubiegają się o wspólne zakwaterowanie. Sanitariaty są swobodnie dostępne przez cały dzień. Osoby zatrzymane mogą codziennie przyjmować wizytę, posiadać telefon komórkowy i uzyskać dostęp do Internetu.

⁷¹ Zobacz wyrok Pham, pkt 21.

⁷² Zobacz wyrok Pham, pkt 17 i 19.

124. Okoliczność, że kierownictwo oddziału Langenhagen jest podporządkowane kierownictwu zakładu karnego miasta Hanower i podlega, podobnie jak ten zakład, ministrowi sprawiedliwości, nie jest wystarczającym elementem, aby wykluczyć taki oddział z kwalifikacji jako „specjalny ośrodek detencyjny”. Zadania kierownictwa zakładów karnych, podobnie jak zadania ministerstw, różnią się bowiem w poszczególnych państwach członkowskich, a zatem mogą one wykonywać swoje uprawnienia w odniesieniu do instytucji o bardzo różnym charakterze.

125. Natomiast oddział Langenhagen posiada inne cechy, które z uwagi na ich znaczenie wydają się wykluczać możliwość zakwalifikowania go jako „specjalnego ośrodka detencyjnego”.

126. Oddział ten może bowiem przyjmować zwykłych więźniów. Tak więc jeden z trzech budynków składających się na wspomniany oddział został wykorzystany do celów wykonania krótkoterminowych kar pozbawienia wolności lub zastępczych kar pozbawienia wolności. Wydaje się zaś rozsądne, by sądzić, że właściwe organy sądowe nie zarządziłyby wykonania kary pozbawienia wolności, nawet jeśli byłaby ona krótkoterminowa lub zastępcza, w instytucji, która byłaby „specjalnym ośrodkiem detencyjnym” przeznaczonym do wydalenia obywateli państw trzecich, oraz zgodnie z warunkami i zasadami innymi niż te określone w Gesetz über den Vollzug der Freiheitsstrafe und der freiheitsentziehenden Maßregeln der Besserung und Sicherung (ustawie w sprawie wykonywania kar pozbawienia wolności i środków zabezpieczających polegających na pozbawieniu wolności)⁷³ z dnia 16 marca 1976. Z akt sprawy, którymi dysponuje Trybunał, wynika, że wykonanie zatrzymania w oddziale Langenhagen odbywa się w trybie wykonywania kar, a personel odpowiedzialny za kierowanie i nadzór nad obywatelami państw trzecich oczekującymi na wydalenie to personel zakładu karnego zajmujący się zwykłymi więźniami. W odpowiedziach na pytania Trybunału rząd niemiecki wskazał również, że „[w] następstwie postanowienia wydanego przez Amtsgericht Hannover (sąd rejonowy w Hanowerze) w dniu 30 września 2020 r.”⁷⁴ piętnastu więźniów osadzonych w oddziale Langenhagen zostało przeniesionych „do innych zakładów karnych kraju związkowego”. Okoliczności te zdają się wykazywać, że owa instytucja może być wykorzystana do celów wykonania zarówno zatrzymania, jak i kar pozbawienia wolności, biorąc pod uwagę mający zastosowanie tryb i konkretne zasady funkcjonowania.

127. W tych okolicznościach uważam, że zatrzymanie w oddziale Langenhagen zakładu karnego miasta Hanower stanowi środek w postaci umieszczenia w zakładzie karnym w rozumieniu art. 16 ust. 1 zdanie drugie dyrektywy 2008/115.

128. W świetle całości powyższych rozważań proponuję, aby Trybunał orzekł, że art. 16 ust. 1 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/115 należy interpretować w ten sposób, iż specjalnym ośrodkiem detencyjnym jest ośrodek przeznaczony do przygotowania wydalenia obywateli państw trzecich, w którym zatrzymanie odbywa się w trybie pozbawienia wolności i na warunkach materialnych dostosowanych do statusu prawnego i wymagań w zakresie szczególnego traktowania tych obywateli.

129. Pojęcie „specjalnego ośrodka detencyjnego” nie obejmuje instytucji, która może być wykorzystana do celów zarówno zatrzymania obywateli państw trzecich oczekujących na wydalenie, jak i wykonania kar pozbawienia wolności, w ramach której zatrzymanie odbywa się zgodnie z ustawodawstwem dotyczącym wykonywania kar i pod nadzorem pracowników więziennych tej instytucji.

⁷³ BGBl. 1976 I, s. 581.

⁷⁴ W aktach sprawy, którymi dysponuje Trybunał nie ma żadnej innej wzmianki o tym postanowieniu z dnia 30 września 2020 r.

V. Wnioski

130. Mając na względzie całość powyższych rozważań, proponuję, aby Trybunał odpowiedział na pytania prejudycjalne przedstawione przez Amtsgericht Hannover (sąd rejonowy w Hanowerze, Niemcy) w następujący sposób:

- 1) Artykuł 18 ust. 1 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 stoi on na przeszkodzie uregulowaniu krajowemu, które zezwala przez okres trzech lat na zatrzymanie obywateli państw trzecich oczekujących na wydalenie w zakładach karnych, jeżeli ani powody, na których opiera się to uregulowanie, ani warunki jego przyjęcia, ani sposób jego stosowania nie świadczą o nadzwyczajnej sytuacji w rozumieniu tego artykułu.
- 2) Artykuł 18 dyrektywy 2008/115 należy interpretować w ten sposób, że organ sądowy rozpoznający sprawę zatrzymania musi sprawdzić w każdej indywidualnej sytuacji, czy okoliczności wymienione w art. 18 ust. 1 tej dyrektywy, uzasadniające przyjęcie wyjątkowych środków, są nadal spełnione.
- 3) Artykuł 16 ust. 1 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/115 należy interpretować w ten sposób, że „specjalnym ośrodkiem detencyjnym” jest ośrodek przeznaczony do przygotowania wydalenia obywateli państw trzecich, w którym zatrzymanie odbywa się w trybie pozbawienia wolności i na warunkach materialnych dostosowanych do statusu prawnego i wymagań w zakresie szczególnego traktowania tych obywateli.
- 4) Pojęcie „specjalnego ośrodka detencyjnego” nie obejmuje instytucji, która może być wykorzystana do celów zarówno zatrzymania obywateli państw trzecich oczekujących na wydalenie, jak i wykonania kar pozbawienia wolności, w ramach której zatrzymanie odbywa się zgodnie z ustawodawstwem dotyczącym wykonywania kar i pod nadzorem pracowników więziennych tej instytucji.