

WYROK TRYBUNAŁU (pierwsza izba)

z dnia 28 kwietnia 2011 r. (*)

Przestrzeń wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości – Dyrektywa 2008/115/WE – Powrót nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich – Artykuły 15 i 16 – Przepis krajowy przewidujący karę pozbawienia wolności dla przebywających nielegalnie obywateli państw trzecich w przypadku odmowy zastosowania się do nakazu opuszczenia terytorium państwa członkowskiego
– Zgodność

W sprawie C-61/11 PPU

mającej za przedmiot wniosek o wydanie, na podstawie art. 267 TFUE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożony przez Corte d'appello di Trento (Włochy), postanowieniem z dnia 2 lutego 2011 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 10 lutego 2011 r., w postępowaniu karnym przeciwko:

Hassenowi El Dridiemu, alias Soufiemu Karimowi,

TRYBUNAŁ (pierwsza izba),

w składzie: A. Tizzano, prezes izby, J.J. Kasel, M. Ilešič (sprawozdawca), E. Levits i M. Safjan, sędziowie,

rzecznik generalny: J. Mazák,

sekretarz: A. Impellizzeri, administrator,

zważywszy na wniosek sądu krajowego z dnia 2 lutego 2011 r., który wpłynął do Trybunału w dniu 10 lutego 2011 r. i został uzupełniony w dniu 11 lutego 2011 r., o rozpoznanie odesłania prejudycjalnego w trybie pilnym na podstawie art. 104b regulaminu postępowania przed Trybunałem,

zważywszy na postanowienie pierwszej izby z dnia 17 lutego 2011 r. o uwzględnieniu tego wniosku,

uwzględniając procedurę pisemną i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 30 marca 2011 r.,

rozważywszy uwagi przedstawione:

- w imieniu H. El Dridiego przez M. Pisani oraz L. Maserego, avvocati,
- w imieniu rządu włoskiego przez G. Palmieri, działającą w charakterze pełnomocnika, wspieraną przez L. D'Ascię, avvocato dello Stato,
- w imieniu Komisji Europejskiej przez M. Condou-Durande oraz L. Pretego, działających w charakterze pełnomocników,

po wysłuchaniu rzecznika generalnego,

wydaje następujący

Wyrok

- 1 Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 15 i 16 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/115/WE z dnia 16 grudnia 2008 r. w sprawie wspólnych norm i procedur stosowanych przez państwa członkowskie w odniesieniu do powrotów nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich (Dz.U. L 348, s. 98).
- 2 Wniosek ten został złożony w ramach postępowania wszczętego przeciwko H. El Dridiemu, skazanemu na karę jednego roku pozbawienia wolności za wykroczenie polegające na nielegalnym pobycie na terytorium Włoch bez uzasadnionego powodu, z naruszeniem nakazu o wydaleniu z terytorium wydanego w stosunku do niego przez questore di Udine (szefa policji z Udine).

Ramy prawne

Uregulowania Unii

- 3 Motywy 2, 6, 13, 16 i 17 dyrektywy 2008/115 mają następujące brzmienie:
 - „(2) Rada Europejska na posiedzeniu w Brukseli w dniach 4 i 5 listopada 2004 r. wezwała do opracowania skutecznej polityki wydalania i repatriacji, opartej na wspólnych normach, aby osoby, które mają być wydalone, traktowane były w sposób ludzki oraz z pełnym poszanowaniem ich praw podstawowych i godności.
[...]
 - (6) Państwa członkowskie powinny zapewnić, aby zakończenie nielegalnego pobytu obywateli państw trzecich odbywało się w ramach sprawiedliwej i przejrzystej procedury. [...]
[...]
 - (13) Stosowanie środków przymusu powinno zostać w sposób wyraźny podporządkowane zasadom proporcjonalności i skuteczności w odniesieniu do zastosowanych środków i do zamierzonych celów. [...]
[...]
 - (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”.

- 4 Artykuł 1 dyrektywy 2008/115, zatytułowany „Przedmiot”, 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 wspólnotowego oraz prawa międzynarodowego, w tym z obowiązkami w zakresie ochrony uchodźców oraz praw człowieka”.

5 Artykuł 2 ust. 1 i 2 omawianej dyrektywy stanowi:

„1. Niniejsza dyrektywa ma zastosowanie do obywateli państw trzecich nielegalnie przebywających na terytorium państwa członkowskiego.

2. Państwa członkowskie mogą postanowić, że nie będą stosować niniejszej dyrektywy do obywateli państw trzecich, którzy:

[...]

b) podlegają sankcji karnej, która przewiduje lub której skutkiem jest zobowiązanie do powrotu, zgodnie z prawem krajowym, lub podlegają ekstradycji”.

6 Artykuł 3 pkt 4 dyrektywy 2008/115 do celów tej dyrektywy definiuje „decyzję nakazującą powrót” jako „decyzję administracyjną lub orzeczenie sądowe, w których stwierdza się lub uznaje, że obywatel państwa trzeciego przebywa w państwie członkowskim nielegalnie, oraz nakłada się lub stwierdza zobowiązanie do powrotu”.

7 Artykuł 4 ust. 3 dyrektywy brzmi:

„Niniejsza dyrektywa nie narusza prawa państw członkowskich do przyjęcia lub zachowania przepisów korzystniejszych dla osób objętych jej zakresem zastosowania, o ile przepisy te są zgodne z niniejszą dyrektywą”.

8 Na podstawie art. 6 ust. 1 tej samej dyrektywy „[b]ez uszczerbku dla wyjątków, o których mowa w ust. 2–5, państwa członkowskie wydają decyzję nakazującą powrót każdemu obywatelowi państwa trzeciego nielegalnie przebywającemu na ich terytorium”.

9 Artykuł 7 dyrektywy 2008/115, zatytułowany „Dobrowolny wyjazd”, stanowi:

„1. Bez uszczerbku dla wyjątków, o których mowa w ust. 2 i 4, w decyzji nakazującej powrót wyznacza się odpowiedni termin dobrowolnego wyjazdu, który wynosi od siedmiu do trzydziestu dni. Państwa członkowskie mogą określić w prawie krajowym, że termin ten jest wyznaczany jedynie na wniosek danego obywatela państwa trzeciego. W takim przypadku państwa członkowskie informują danych obywateli państw trzecich o możliwości złożenia takiego wniosku.

[...]

3. Niektóre obowiązki mające na celu uniknięcie ryzyka ucieczki, takie jak regularne zgłaszanie się do danego organu, wpłacenie odpowiedniej kaucji, dostarczenie dokumentów lub obowiązek przebywania w określonym miejscu, mogą zostać nałożone na czas trwania okresu, w którym ma nastąpić dobrowolny wyjazd.

4. Jeżeli istnieje ryzyko ucieczki lub jeżeli wniosek o pozwolenie na legalny pobyt został odrzucony jako oczywiście bezzasadny lub zawierający fałszywe informacje, lub jeżeli dana osoba stanowi zagrożenie dla porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego lub bezpieczeństwa

narodowego, państwo członkowskie może wstrzymać się od wyznaczenia terminu dobrowolnego wyjazdu, lub może wyznaczyć termin krótszy niż siedem dni”.

10 Artykuł 8 ust. 1 i 4 omawianej dyrektywy stanowi:

„1. Państwa członkowskie podejmują wszelkie środki niezbędne do wykonania decyzji nakazującej powrót, jeżeli żaden termin dobrowolnego wyjazdu nie został wyznaczony zgodnie z art. 7 ust. 4 lub jeżeli zobowiązanie do powrotu nie zostało wykonane w terminie dobrowolnego wyjazdu, zgodnie z art. 7.

[...]

4. Jeżeli państwa członkowskie stosują – w ostateczności – środki przymusu w celu przeprowadzenia wydalenia obywatela państwa trzeciego, który sprzeciwia się temu wydaleni, środki te muszą być proporcjonalne i nie mogą obejmować użycia siły przekraczającego rozsądne granice. Są one stosowane w sposób przewidziany w prawie krajowym, z poszanowaniem praw podstawowych i należnym szacunkiem dla godności i nietykalności cielesnej danego obywatela państwa trzeciego”.

11 Artykuł 15 tej samej dyrektywy, zawarty w jej rozdziale IV i dotyczący środków detencyjnych w celu wydalenia, ma następujące brzmienie:

„1. O ile w danej sprawie nie mogą zostać zastosowane wystarczające, lecz mniej represyjne środki, państwa członkowskie mogą umieścić w ośrodku detencyjnym obywatela państwa trzeciego podlegającego procedurze powrotu tylko w celu przygotowania powrotu lub przeprowadzenia procesu wydalenia, w szczególności jeżeli:

- a) istnieje ryzyko ucieczki, lub
- b) dany obywatel państwa trzeciego unika lub utrudnia przygotowania do powrotu lub proces wydalenia.

Jakikolwiek środek detencyjny stosowany jest przez możliwie najkrótszy okres i tylko dopóki trwają przygotowania do wydalenia oraz podlega wykonaniu z należytą starannością.

[...]

3. W każdym przypadku środek detencyjny podlega kontroli w rozsądnych odstępach czasu na wniosek danego obywatela państwa trzeciego lub z urzędu. W przypadku przedłużonych okresów pobytu w ośrodku detencyjnym kontrole podlegają nadzorowi ze strony organu sądowego.

4. Przesłanki zastosowania środka detencyjnego ustają, a dana osoba zostaje niezwłocznie zwolniona, jeżeli okaże się, że nie ma już rozsądnych perspektyw jej wydalenia ze względów natury prawnej lub innych, lub że warunki określone w ust. 1 nie są już spełniane.

5. Środek detencyjny jest utrzymany, dopóki nie zostaną spełnione warunki określone w ust. 1 i jest to konieczne do zapewnienia skutecznego wydalenia. Każde państwo członkowskie określa maksymalny okres zastosowania środka detencyjnego, który nie może przekroczyć sześciu miesięcy.

6. Państwa członkowskie nie mogą przedłużać okresu, o którym mowa w ust. 5, z wyjątkiem przedłużenia na ograniczony okres [czasu] nieprzekraczający kolejnych dwunastu miesięcy zgodnie

z prawem krajowym, jeżeli pomimo wszelkich rozsądnych starań wydalenie może potrwać dłużej ze względu na:

- a) brak współpracy ze strony danego obywatela państwa trzeciego, lub
- b) opóźnienia w uzyskiwaniu niezbędnej dokumentacji od państw trzecich”.

12 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 zmuszone jest do wykorzystania w tym celu zakład karny, obywatele państw trzecich, wobec których zastosowano środek detencyjny, przetrzymywani są oddzielnie od zwykłych więźniów”.

13 Zgodnie z art. 18 dyrektywy 2008/115, zatytułowanym „Sytuacje nadzwyczajne”:

„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, postanowić [...] podjąć pilne działania w odniesieniu do warunków pobytu w ośrodku detencyjnym, odbiegające od tych przewidzianych w art. 16 ust. 1 [...].

2. Jeżeli państwo członkowskie podejmuje tego typu wyjątkowe środki, informuje o tym Komisję. 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”.

14 Zgodnie z art. 20 ust. 1 akapit pierwszy dyrektywy 2008/115 państwa członkowskie wprowadzają w życie przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne niezbędne do jej wykonania najpóźniej do dnia 24 grudnia 2010 r., z wyjątkiem art. 13 ust. 4.

15 Zgodnie z art. 22 omawiana dyrektywa weszła w życie w dniu 13 stycznia 2009 r.

Uregulowania krajowe

16 Artykuł 13 ust. 2 i 4 decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell’immigrazione e norme sulla condizione dello straniero (dekretu ustawodawczego nr 286/1998 z dnia 25 lipca 1998 r. ujednocniającego przepisy imigracyjne i dotyczące statusu cudzoziemca; dodatek zwyczajny do GURI nr 191 z dnia 18 sierpnia 1998 r.), zmienionego legge 15 luglio 2009, n. 94, recante disposizioni in materia di sicurezza pubblica (ustawą nr 94 z dnia 15 lipca 2009 r. o bezpieczeństwie publicznym; dodatek zwyczajny do GURI nr 170 z dnia 24 lipca 2009 r.) (zwanego dalej „dekretom ustawodawczym nr 286/1998”), stanowi:

„2. Prefekt postanawia o wydaleniu z terytorium, jeśli cudzoziemiec:

- a) wjechał na terytorium państwa, unikając kontroli granicznych, i nie został zawrócony [...];
- b) pozostawał na terytorium państwa [...], nie występując z wnioskiem o dokument pobytowy w wyznaczonym terminie, chyba że opóźnienie było spowodowane siłą wyższą, lub mimo cofnięcia lub uchylecia dokumentu pobytowego, albo nie występując z wnioskiem o jego przedłużenie, chociaż dokument ten od co najmniej 60 dni był nieważny. [...]

[...]

4. Z wyjątkiem przypadków wymienionych w ust. 5, wydalenie z terytorium przeprowadza questore z doprowadzeniem do granicy przez odpowiednie służby porządkowe”.

17 Artykuł 14 dekretu ustawodawczego nr 286/1998 ma następujące brzmienie:

„1. Jeśli przeprowadzenie niezwłocznego wydalenia z terytorium poprzez doprowadzenie do granicy lub zawrócenie nie jest możliwe, ponieważ cudzoziemcowi trzeba zapewnić wsparcie, dokonać dodatkowych kontroli jego tożsamości czy przynależności państwowej, lub nabycia dokumentów podróży, albo z uwagi na brak pojazdu lub innych właściwych środków transportu, questore postanawia o zastosowaniu środka detencyjnego względem cudzoziemca przez bezwzględnie konieczny okres w najbliższym ośrodku detencyjnym spośród wskazanych lub utworzonych na mocy dekretu ministra spraw wewnętrznych, w uzgodnieniu z ministrami solidarności społecznej oraz skarbu, budżetu i planowania.

[...]

5a. Jeśli umieszczenie cudzoziemca w ośrodku detencyjnym nie jest możliwe lub jeśli pobyt w takim ośrodku nie pozwolił na przeprowadzenie wydalenia lub zawrócenia z doprowadzeniem do granicy, questore wydaje cudzoziemcowi nakaz opuszczenia terytorium państwa w terminie pięciu dni. Wydany na piśmie nakaz wskazuje skutki nielegalnego pobytu na terytorium państwa w zakresie sankcji, w tym w przypadku recydywy. Wraz z nakazem questore zainteresowanemu mogą być wydane dokumenty konieczne do udania się do placówki dyplomatycznej lub konsularnej jego państwa we Włoszech, jak również do powrotu do jego państwa, którego jest obywatelem lub, jeśli nie jest to możliwe, do państwa, z którego przybył.

5b. Cudzoziemiec, który bez uzasadnionego powodu nielegalnie przebywa na terytorium państwa, z naruszeniem wydanego przez questore zgodnie z ust. 5a nakazu, podlega karze pozbawienia wolności od roku do czterech lat, jeśli o wydaleniu lub zawróceniu postanowiono w następstwie nielegalnego wjazdu na terytorium państwa [...] lub niezwrócenia się o pozwolenie na pobyt, lub niezgłoszenia obecności na terytorium państwa w przewidzianym terminie w braku wystąpienia siły wyższej lub w przypadku wycofania czy uchylecia pozwolenia na pobyt. Gdy o wydaleniu postanowiono, ponieważ pozwolenie na pobyt było nieważne od ponad sześćdziesięciu dni i nie złożono wniosku o jego przedłużenie lub gdy wniosek o dokument pobytowy został oddalony [...], wymierza się karę pozbawienia wolności od sześciu miesięcy do roku. W każdym razie, o ile nie zastosowano wobec cudzoziemca środka detencyjnego, wydaje się nowy środek w postaci wydalenia z doprowadzeniem do granicy przez odpowiednie służby w razie niewykonania nakazu wydalenia wydanego przez questore zgodnie z ust. 5a. Gdy doprowadzenie do granicy nie jest możliwe, stosuje się przepisy art. 14 ust. 1 i 5a [...].

5c. Cudzoziemiec, wobec którego zastosowano środek w postaci wydalenia w rozumieniu ust. 5b oraz nowy nakaz wydalenia w rozumieniu ust. 5a i który przebywa nielegalnie na terytorium państwa, podlega karze pozbawienia wolności do lat pięciu. W każdym razie stosuje się przepisy ust. 5b zdania trzecie i ostatnie.

5d. W przypadku wykroczeń w rozumieniu ust. 5b zdanie pierwsze i ust. 5c, przeprowadza się *con rito direttissimo* [postępowanie uproszczone] i zatrzymanie sprawcy jest obowiązkowe”.

Postępowanie przed sądem krajowym i pytanie prejudycjalne

- 18 Hassen El Dridi jest obywatelem państwa trzeciego, który wjechał nielegalnie na terytorium Włoch i nie posiada dokumentu pobytowego. W dniu 8 maja 2004 r. prefekt Turynu wydał względem niego dekret o wydaleniu.
- 19 Nakaz wydalenia z terytorium państwa, wydany w dniu 21 maja 2010 r. przez questore di Udine na podstawie dekretu o wydaleniu, doręczono mu tego samego dnia. Nakaz ten uzasadniony był brakiem pojazdu lub innego środka transportu, brakiem dokumentów tożsamości H. El Dridiego oraz brakiem możliwości tymczasowego przyjęcia go w ośrodku detencyjnym z uwagi na brak miejsc w placówkach w tym celu przewidzianych.
- 20 Podczas dokonanej w dniu 29 września 2010 r. kontroli okazało się, że H. El Dridi nie zastosował się do omawianego nakazu wydalenia.
- 21 Hassen El Dridi został w postępowaniu w trybie uproszczonym skazany przez Tribunale di Trento w składzie jednoosobowym na karę jednego roku pozbawienia wolności za popełnienie czynu z art. 14 ust. 5b dekretu ustawodawczego nr 286/1998.
- 22 Odwołał się od tej decyzji przed Corte d'appello di Trento.
- 23 Sąd ten stawia sobie pytanie o możliwość orzeczenia sankcji karnej w ramach postępowań administracyjnych dotyczących powrotu cudzoziemca do jego państwa pochodzenia, w związku z nieprzestrzeganiem poszczególnych etapów postępowania, ponieważ taka sankcja wydaje się sprzeczna z zasadą lojalnej współpracy, z koniecznością realizowania celów dyrektywy 2008/115 i zapewniania jej skuteczności, jak również z zasadami proporcjonalności, adekwatności i zasadności kary.
- 24 Uściśla w tym względzie, że sankcja karna przewidziana w art. 14 ust. 5b dekretu ustawodawczego nr 286/1998 zostaje orzeczona po stwierdzeniu naruszenia pośredniego etapu postępowania w sprawie wykonania decyzji nakazującej powrót, przewidzianej w dyrektywie 2008/115, czyli nieprzestrzegania wyłącznie nakazu wydalenia. Kara pozbawienia wolności od roku do czterech lat wydaje się ponadto wyjątkowo surowa.
- 25 W tych okolicznościach Corte d'appello di Trento postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującym pytaniem prejudycjalnym:

„Czy w świetle zasady lojalnej współpracy, której skutkiem ma być osiągnięcie celów dyrektywy, oraz w świetle zasad proporcjonalności, adekwatności i racjonalności kary, art. 15 i 16 dyrektywy 2008/115 [...] sprzeciwiają się:

- możliwości objęcia sankcją karną naruszenia pośredniego etapu postępowania administracyjnego w przedmiocie powrotu przed zakończeniem tego postępowania, z wykorzystaniem najsurowszych administracyjnych środków przymusu?
- możliwości wymierzenia kary pozbawienia wolności do lat czterech za sam brak współpracy ze strony zainteresowanego w postępowaniu dotyczącym wydalenia, a w szczególności

w przypadku niezastosowania się do pierwszego nakazu wydalenia wydanego przez organ administracji?”.

W przedmiocie zastosowania trybu pilnego

- 26 Corte d'appello di Trento wniósł o zastosowanie do niniejszego odesłania prejudycjalnego trybu pilnego przewidzianego w art. 104b regulaminu postępowania przed Trybunałem.
- 27 Sąd krajowy uzasadnił swój wniosek zatrzymaniem H. El Dridiego celem wykonania kary, na jaką został on skazany przez Tribunale di Trento.
- 28 Pierwsza izba Trybunału po wysłuchaniu rzecznika generalnego postanowiła uwzględnić wniosek sądu krajowego o zastosowanie do odesłania prejudycjalnego postępowania pilnego.

W przedmiocie pytania prejudycjalnego

- 29 Poprzez swoje pytanie sąd krajowy zmierza zasadniczo do ustalenia, czy wykładni art. 15 i 16 dyrektywy 2008/115 należy dokonywać w ten sposób, że sprzeciwiają się one uregulowaniu państwa członkowskiego, takiemu jak rozpatrywane w postępowaniu przed sądem krajowym, które przewiduje wymierzenie przebywającemu nielegalnie obywatelowi państwa trzeciego kary pozbawienia wolności wyłącznie z tego względu, że przebywa on bez uzasadnionego powodu na terytorium tego państwa, z naruszeniem nakazu opuszczenia tego terytorium w określonym terminie.
- 30 Sąd krajowy odnosi się w tym względzie do zasady lojalnej współpracy zapisanej w art. 4 ust. 3 TUE oraz do celu zapewnienia skuteczności prawa Unii.
- 31 W tym względzie należy przypomnieć, że na podstawie motywu 2 dyrektywa 2008/115 dąży do wprowadzenia skutecznej polityki wydalania i repatriacji, opartej na wspólnych normach, aby osoby, które mają być wydalone, traktowane były w sposób ludzki oraz z pełnym poszanowaniem ich praw podstawowych a także ich godności.
- 32 Dyrektywa 2008/115 – jak wynika zarówno z jej tytułu, jak i z art. 1 – ustanawia „wspólne normy i procedury”, które powinny być stosowane przez każde państwo członkowskie w odniesieniu do powrotów nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich. Z przywołanego wyrażenia, a także ogólnego celu tej dyrektywy wynika, że państwa członkowskie mogą odstąpić od tych norm i procedur jedynie w okolicznościach przez nią przewidzianych, w szczególności ustalonych w art. 4.
- 33 Z tego wynika, że o ile art. 4 ust. 3 TUE umożliwia państwom członkowskim przyjęcie lub zachowanie w mocy przepisów korzystniejszych dla nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich niż przepisy dyrektywy 2008/115, pod warunkiem że są one zgodne z dyrektywą, o tyle dyrektywa ta nie zezwala tym państwom na stosowanie norm surowszych w obszarze, który reguluje.
- 34 Należy również zauważyć, że dyrektywa 2008/115 dokładnie określa procedurę, jaką ma stosować każde państwo członkowskie w odniesieniu do powrotów nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich, i ustala kolejność poszczególnych etapów tej procedury.
- 35 I tak art. 6 ust. 1 omawianej dyrektywy przewiduje w pierwszej kolejności, co do zasady, leżący po

stronie państw członkowskich obowiązek wydania decyzji nakazującej powrót każdemu obywatelowi państwa trzeciego nielegalnie przebywającemu na ich terytorium.

- 36 W ramach tego początkowego etapu procedury powrotu przywiązuje się wagę, poza pewnymi wyjątkami, do dobrowolnego wykonania obowiązku wynikającego z decyzji nakazującej powrót, ponieważ art. 7 ust. 1 dyrektywy 2008/115 stanowi, że w decyzji tej wyznacza się odpowiedni termin dobrowolnego wyjazdu, który wynosi od siedmiu do trzydziestu dni.
- 37 Z art. 7 ust. 3 i 4 omawianej dyrektywy wynika, że tylko w szczególnych okolicznościach, takich jak istnienie ryzyka ucieczki, państwa członkowskie mogą, po pierwsze, zobowiązać adresata decyzji nakazującej powrót do regularnego zgłaszania się do danego organu, wpłacenia odpowiedniej kaucji, dostarczenia dokumentów lub przebywania w określonym miejscu albo, po drugie, wyznaczyć termin krótszy niż siedem dni, a nawet wstrzymać się od wyznaczenia takiego terminu dobrowolnego wyjazdu.
- 38 W tym ostatnim przypadku, a także w sytuacji, w której zobowiązanie do powrotu nie zostało wykonane w terminie dobrowolnego wyjazdu, z art. 8 ust. 1 i 4 dyrektywy 2008/115 wynika, że w celu zapewnienia skuteczności procedur powrotu przepisy te zobowiązują państwo członkowskie, które wydało decyzję nakazującą powrót nielegalnie przebywającego na jego terytorium obywatela państwa trzeciego, do przeprowadzenia wydalenia, podejmując wszelkie niezbędne środki, w tym, jeśli zajdzie taka potrzeba, środki przymusu, stosowane w sposób proporcjonalny i z poszanowaniem w szczególności praw podstawowych.
- 39 W tym względzie, z motywu 16 omawianej dyrektywy, jak również z jej art. 15 ust. 1 wynika, że państwa członkowskie powinny przeprowadzić wydalenie za pomocą możliwie najmniej represyjnych środków. Jedynie w przypadku, gdy zachowanie zainteresowanego, w świetle oceny każdego poszczególnego przypadku, może wpływać negatywnie na wykonanie decyzji nakazującej powrót w postaci wydalenia, państwa te mogą umieścić go w ośrodku detencyjnym.
- 40 Taki środek detencyjny powinien być stosowany, zgodnie z art. 15 ust. 1 akapit drugi dyrektywy 2008/115, przez możliwie najkrótszy okres i tylko dopóki trwają przygotowania do wydalenia, oraz podlega wykonaniu z należytą starannością. Na podstawie art. 15 ust. 3 i 4 taki środek detencyjny podlega kontroli w rozsądnych odstępach czasu, a przesłanki jego zastosowania ustają, jeżeli okaże się, że nie ma już rozsądnych perspektyw wydalenia osoby. W art. 15 ust. 5 i 6 ustalono maksymalny osiemnastomiesięczny okres zastosowania środka detencyjnego, który stanowi maksymalną granicę dla wszystkich państw członkowskich. Ponadto art. 16 ust. 1 tej dyrektywy wymaga, by osoby były przetrzymywane w specjalnych ośrodkach detencyjnych, a w każdym razie oddzielnie od zwykłych więźniów.
- 41 Z powyższego wynika, że kolejność poszczególnych etapów procedury powrotu ustanowionej przez dyrektywę 2008/115 odpowiada gradacji środków, które należy podjąć celem wykonania decyzji nakazującej powrót, począwszy od środka pozostawiającego zainteresowanemu najwięcej swobody, czyli wyznaczenia terminu dobrowolnego wyjazdu, do środków najbardziej go ograniczających, czyli zatrzymania w specjalnym ośrodku detencyjnym. Na każdym etapie procedury należy przestrzegać zasady proporcjonalności.
- 42 Okazuje się, że nawet odwołanie się do tego ostatniego środka, stanowiącego środek ograniczający wolność o największej dolegliwości, na jaki zezwala omawiana dyrektywa w ramach procedury przymusowego wydalenia, jest ściśle uregulowane na podstawie art. 15 i 16 omawianej dyrektywy, między innymi w celu zapewnienia przestrzegania praw podstawowych danych obywateli państw trzecich.

- 43 W szczególności maksymalny okres przewidziany w art. 15 ust. 5 i 6 dyrektywy 2008/115 ma na celu ograniczenie stosowania środka detencyjnego względem obywateli państw trzecich podlegających przymusowemu wydaleni (wyrok z dnia 30 listopada 2009 r. w sprawie C-357/09 PPU Kadzoev, Zb.Orz. s. I-11189, pkt 56). Celem dyrektywy 2008/115 jest tym samym uwzględnienie zarówno orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, zgodnie z którym zasada proporcjonalności wymaga, by zastosowanie środka detencyjnego wobec osoby, przeciwko której toczy się postępowanie w sprawie wydalenia lub ekstradycji, nie przedłużało się w sposób nieproporcjonalny, czyli nie przekroczyło terminu koniecznego do osiągnięcia celu (zob. w szczególności wyrok ETPC z dnia 29 stycznia 2008 r. w sprawie Saadi przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, dotychczas nieopublikowany w *Recueil des arrêts et décisions*, § 72, 74), jak i ósmej z „dwudziestu wytycznych w sprawie powrotów przymusowych” przyjętych w dniu 4 maja 2005 r. przez Komitet Ministrów Rady Europy, do których to wytycznych dyrektywa odnosi się w swoim motywie 3. Zgodnie z tą zasadą, jakkolwiek środek detencyjny przed wydaleniem powinien być stosowany przez możliwie najkrótszy okres.
- 44 W świetle tych uwag należy ocenić, czy wspólne zasady wprowadzone przez dyrektywę 2008/115 sprzeciwiają się uregulowaniu krajowemu, takiemu jak rozpatrywane w postępowaniu przed sądem krajowym.
- 45 W tym względzie należy po pierwsze zauważyć, że jak wynika z informacji przedstawionych zarówno przez sąd krajowy, jak i przez rząd włoski w jego uwagach na piśmie, dyrektywa 2008/115 nie została implementowana do włoskiego porządku prawnego.
- 46 Tymczasem zgodnie z utrwalonym orzecznictwem, w przypadku gdy państwo członkowskie wstrzymuje się od implementacji dyrektywy w terminie lub dokonuje nieprawidłowej implementacji, jednostki mają prawo powoływać się wobec państwa na przepisy tej dyrektywy, które okazują się, ze względu na swoją treść, bezwarunkowe i wystarczająco precyzyjne (zob. podobnie w szczególności wyroki: z dnia 26 lutego 1986 r. w sprawie 152/84 Marshall, Rec. s. 723, pkt 46; z dnia 3 marca 2011 r. w sprawie C-203/10 Auto Nikolovi, dotychczas nieopublikowany w Zbiorze, pkt 61).
- 47 Tak jest w przypadku art. 15 i 16 dyrektywy 2008/115, które – jak wynika z pkt 40 niniejszego wyroku – są bezwarunkowe i wystarczająco precyzyjne i nie wymagają innych szczególnych elementów, by umożliwić wdrożenie przez państwa członkowskie.
- 48 Ponadto osoba znajdująca się w sytuacji H. El Dridiego podlega zakresowi podmiotowemu stosowania dyrektywy 2008/115, bowiem dyrektywa ta stosuje się, na podstawie art. 2 ust. 1, do obywateli państw trzecich nielegalnie przebywających na terytorium państwa członkowskiego.
- 49 Jak zauważył rzecznik generalny w pkt 22–28 swojego stanowiska, wniosku tego nie podważa brzmienie art. 2 ust. 2 lit. b) tej dyrektywy, który zezwala państwom członkowskim na niestosowanie dyrektywy do obywateli państw trzecich, podlegających sankcji karnej, która przewiduje lub której skutkiem jest zobowiązanie do powrotu, zgodnie z prawem krajowym, lub podlegających ekstradycji. Z postanowienia odsyłającego wynika bowiem, że zobowiązanie do powrotu w postępowaniu przed sądem krajowym wynika z dekretu prefekta Turynu z dnia 8 maja 2004 r. Ponadto sankcje karne określone w omawianym przepisie nie dotyczą nieprzestrzegania terminu wyznaczonego do dobrowolnego wyjazdu.
- 50 Po drugie, należy stwierdzić, że nawet jeśli dekret prefekta Turynu z dnia 8 maja 2004 r. zawiera się w pojęciu „decyzji nakazującej powrót”, zdefiniowanej w art. 3 pkt 4 dyrektywy 2008/115 i wymienionej między innymi w jej art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1, w zakresie, w jakim ustanawia dla

H. El Dridiego obowiązek opuszczenia terytorium krajowego, postępowanie w sprawie wydalenia przewidziane przez uregulowanie włoskie, rozpatrywane w postępowaniu przed sądem krajowym, różni się znacząco od postępowania ustanowionego w tej dyrektywie.

- 51 Tym samym, podczas gdy dyrektywa wymaga wyznaczenia terminu do dobrowolnego wyjazdu, który wynosi od siedmiu do trzydziestu dni, dekret ustawodawczy nr 286/1998 nie przewiduje takiego środka.
- 52 Jeśli chodzi następnie o środki przymusu, jakie państwa członkowskie mogą zastosować na podstawie art. 8 ust. 4 dyrektywy 2008/115, takie jak w szczególności przymusowe doprowadzenie do granicy przewidziane w art. 13 ust. 4 dekretu ustawodawczego nr 286/1998, należy stwierdzić, że w sytuacji, w której takie środki nie pozwoliły na osiągnięcie oczekiwanego rezultatu, czyli wydalenia obywatela państwa trzeciego, przeciwko któremu zostały one podjęte, państwa członkowskie mogą podjąć środki, nawet o charakterze karnym, pozwalające w szczególności na powstrzymanie tych obywateli nielegalnie przebywających na terytorium tych państw.
- 53 Należy jednak zauważyć, że o ile co do zasady ustawodawstwo karne i normy postępowania karnego mieszczą się w kompetencji państw członkowskich, o tyle prawo Unii powinno jednak mieć wpływ na ten obszar prawa (zob. podobnie w szczególności wyroki: z dnia 11 listopada 1981 r. w sprawie 203/80 Casati, Rec. s. 2595, pkt 27; z dnia 2 lutego 1989 r. w sprawie 186/87 Cowan, Rec. s. 195, pkt 19; z dnia 16 czerwca 1998 r. w sprawie C-226/97 Lemmens, Rec. s. I-3711, pkt 19).
- 54 Z tego wynika, że mimo tego, iż ani art. 63 akapit pierwszy pkt 3 lit. b) WE, który został powtórzony w art. 79 ust. 2 lit. c) TFUE, ani dyrektywa 2008/115, wydana między innymi na podstawie tego przepisu traktatu WE, nie wykluczają właściwości państw członkowskich w zakresie prawa karnego w obszarze nielegalnej imigracji i nielegalnego pobytu, to państwa te powinny dostosować swoje ustawodawstwo w tym obszarze w taki sposób, by zapewnić przestrzeganie prawa Unii.
- 55 W szczególności omawiane państwa nie mogą stosować uregulowania, nawet z zakresu prawa karnego, mogącego zagrażać realizacji celów wytyczonych przez dyrektywę, a tym samym pozbawiać ją skuteczności.
- 56 Zgodnie bowiem z brzmieniem art. 4 ust. 3, odpowiednio, akapity drugi i trzeci TUE, państwa członkowskie w szczególności „podejmują wszelkie środki ogólne lub szczególne właściwe dla zapewnienia wykonania zobowiązań wynikających z traktatów lub aktów instytucji Unii” oraz „powstrzymują się od podejmowania wszelkich środków, które mogłyby zagrażać urzeczywistnieniu celów Unii”, w tym wytyczonych przez dyrektywę.
- 57 Jeśli chodzi konkretnie o dyrektywę 2008/115, należy przypomnieć, że zgodnie z motywem 13 podporządkowuje ona wyraźnie stosowanie środków przymusu zasadom proporcjonalności i skuteczności w odniesieniu do zastosowanych środków i do zamierzonych celów.
- 58 W rezultacie państwa członkowskie nie mogą dla zaradzenia braku skuteczności środków przymusu przyjętych celem przeprowadzenia przymusowego wydalenia zgodnie z art. 8 ust. 4 omawianej dyrektywy, przewidzieć kary pozbawienia wolności, takiej jak przewidziana w art. 14 ust. 5b dekretu ustawodawczego nr 286/1998, wyłącznie z tego względu, że obywatel państwa trzeciego nadal pozostaje nielegalnie, po tym jak doręczono mu nakaz opuszczenia terytorium krajowego i po tym jak upłynął termin wyznaczony w tym nakazie, na terytorium państwa członkowskiego, lecz powinny podjąć wysiłki celem wykonania wciąż obowiązującej decyzji

nakazującej powrót.

- 59 Taka bowiem kara, z uwagi w szczególności na swe warunki i sposoby wykonania, może zagrażać realizacji celu wytyczonego przez omawianą dyrektywę, czyli wprowadzeniu skutecznej polityki w zakresie wydalania i repatriacji nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich. W szczególności, jak podniósł rzecznik generalny w pkt 42 swojego stanowiska, uregulowanie krajowe, takie jak rozpatrywane w postępowaniu przed sądem krajowym, może przyczynić się do nieskutecznego zastosowania środków określonych w art. 8 ust. 1 dyrektywy 2008/115 i opóźnić wykonanie decyzji nakazującej powrót.
- 60 Nie wyklucza to prawa państw członkowskich do przyjęcia, z poszanowaniem zasad dyrektywy 2008/115 i jej celu, przepisów regulujących sytuację, w której środki przymusu nie pozwoliły na skuteczne przeprowadzenie wydalania obywatela państwa trzeciego, który nielegalnie przebywa na ich terytorium.
- 61 W świetle powyższego, zadaniem sądu krajowego, odpowiedzialnego za stosowanie w ramach swojej właściwości przepisów prawa Unii i za zapewnienie mu pełnej skuteczności, jest niestosowanie żadnego przepisu dekretu ustawodawczego nr 286/1998 sprzecznego z celem dyrektywy 2008/115, w szczególności art. 14 ust. 5b tego dekretu ustawodawczego (zob. podobnie wyroki: z dnia 9 marca 1978 r. w sprawie 106/77 Simmenthal, Rec. s. 629, pkt 24; z dnia 22 maja 2003 r. w sprawie C-462/99 Connect Austria, Rec. s. I-5197, pkt 38, 40; z dnia 22 czerwca 2010 r. w sprawach połączonych C-188/10 i C-189/10 Melki i Abdeli, Zb.Orz. s. I-5667, pkt 43). Tak postępując, sąd krajowy powinien mieć na względzie zasadę stosowania z mocą wsteczną kary łagodniejszej, która należy do tradycji konstytucyjnych wspólnych państwom członkowskich (wyroki: z dnia 3 maja 2005 r. w sprawach połączonych C-387/02, C-391/02 i C-403/02 Berlusconi i in., Zb.Orz. s. I-3565, pkt 67–69; z dnia 11 marca 2008 r. w sprawie C-420/06 Jager, Zb.Orz. s. I-1315, pkt 59).
- 62 Tym samym na postawione pytanie trzeba odpowiedzieć następująco: wykładni dyrektywy 2008/115, a w szczególności jej art. 15 i 16, należy dokonywać w ten sposób, że sprzeciwia się ona uregulowaniu państwa członkowskiego, takiemu jak rozpatrywane w postępowaniu przed sądem krajowym, które przewiduje wymierzenie przebywającemu nielegalnie obywatelowi państwa trzeciego kary pozbawienia wolności wyłącznie z tego względu, że przebywa on bez uzasadnionego powodu na terytorium tego państwa, z naruszeniem nakazu opuszczenia tego terytorium w określonym terminie.

W przedmiocie kosztów

- 63 Dla stron postępowania przed sądem krajowym niniejsze postępowanie ma charakter incydentalny, dotyczy bowiem kwestii podniesionej przed tym sądem, do niego zatem należy rozstrzygnięcie o kosztach. Koszty poniesione w związku z przedstawieniem uwag Trybunałowi, inne niż poniesione przez strony postępowania przed sądem krajowym, nie podlegają zwrotowi.

Z powyższych względów Trybunał (pierwsza izba) orzeka, co następuje:

Wykładni 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, a w szczególności jej art. 15 i 16, należy dokonywać w ten sposób, że sprzeciwia się ona

uregulowaniu państwa członkowskiego, takiemu jak rozpatrywane w postępowaniu przed sądem krajowym, które przewiduje wymierzenie przebywającemu nielegalnie obywatelowi państwa trzeciego kary pozbawienia wolności wyłącznie z tego względu, że przebywa on bez uzasadnionego powodu na terytorium tego państwa, z naruszeniem nakazu opuszczenia tego terytorium w określonym terminie.

Podpisy

* Język postępowania: włoski.