MYKOLO ROMERIO UNIVERSITETO
MYKOLO ROMERIO TEISĖS MOKYKLA
TARPTAUTINĖS IR EUROPOS SĄJUNGOS TEISĖS INSTITUTAS

AGNĖ STANAITIENĖ
(Tarptautinės teisės programos magistrantūros ištęstinės studijos)

MIGRANTŲ TEISIŲ APSAUGA PAGAL ŽMOGAUS TEISIŲ IR PAGRINDINIŲ LAISVIŲ APSAUGOS KONVENCIJĄ IR EUROPOS SĄJUNGOS TEISĘ: PRIVALUMAI IR TRŪKUMAI

Magistro baigiamasis darbas

Darbo vadovė –
Doc. dr. Dovilė Gailiūtė-Janušonė

Klaipėda, 2020

SANTRUMPOS

EB	Europos Bendrija
ES	Europos Sąjunga
ETT/ESTT	Europos Sąjungos Teisingumo Teismas
EŽTK/Konvencija	Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija
ES Chartija	Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartija
EŽTT	Europos Žmogaus Teisių Teismas
UNHCR	Jungtinių Tautų Pabėgėlių agentūra

TURINYS

SANTRUMPOS 2
ĮVADAS 4
1. EUROPOS ŽMOGAUS TEISIŲ KONVENCIJOS TEIKIAMA APSAUGA MIGRANTAMS 8
1.1. Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija - kaip ypatingas žmogaus teisių gynimo mechanizmas 8
1.2. Kankinimų, žiauraus ir nežmoniško elgesio draudimas 11
1.3. Migrantų teisė į laisvę ir saugumą 15
1.4. Teisė į šeimos gyvenimo gerbimą 20
1.5. Teisė į veiksmingą teisinę gynybą 27
1.6. Draudimas kolektyviai išsiųsti užsieniečius 30
2. MIGRANTŲ TEISIŲ APSAUGA EUROPOS SĄJUNGOS TEISĖJE 37
2.1. Europos Sąjunga ir žmogaus teisių apsauga 37
2.2. EŽTK reikšmė Europos Sąjungos teisei 39
2.3. Migrantų teisių apsauga ES teisėje ir ESTT jurisprudencijoje 41
3. EUROPOS SĄJUNGOS IR EUROPOS TARYBOS TEISIŲ GYNIMO MECHANIZMŲ YPATUMAI 55
IŠVADOS 57
LITERATŪROS SĄRAŠAS 59
SANTRAUKA 67
SUMMARY 68
ANOTACIJA 69

ĮVADAS

Darbo temos aktualumas ir tiriama problema. Dėl šiuolaikinėje visuomenėje vykstančių globalizacijos procesų ir atsiveriančių vis didesnių judumo galimybių, migracijos srautai pasaulyje sparčiai auga. Remiantis Jungtinių Tautų vystymo programos (UNDP) duomenimis, 2010 m. Europos žemynas tapo daugiausiai migrantų (net 32.6% visų migravusių asmenų) priėmusiu žemynu lyginant su kitais[1]. Tai rodo, jog asmenys nori gyventi ne tik savo kilmės, bet ir kitose valstybėse. Į jas žmonės keliasi dėl įvairiausių priežasčių. Vieni keliauja dėl geresnės studijų kokybės ar didesnių karjeros galimybių, kiti – dėl jau kitoje valstybėje įsikūrusių šeimos narių.

2015 m. Europa patyrė didžiausią migrantų ir pabėgėlių antplūdį nuo Antrojo pasaulinio karo pabaigos, kai į šį žemyną atvykstančiųjų skaičius perkopė 1 mln. žmonių[2]. Nepaisant to, jog lyginant su 2015 m., migrantų skaičius gerokai sumažėjo, tačiau jų skaičius išlieka pakankamai didelis. Pavyzdžiui, vien per 2019 m. į Europą atvyko daugiau nei 120 000 žmonių[3]. Dauguma iš jų į Europą atvyksta su tikslu pabėgti iš savo kilmės valstybės dėl pagrįstos baimės būti persekiojamiems ar pavojaus stipriai nukentėti. 2015 m. staigiai išaugus atvykstančiųjų skaičiui, Europos valstybės susidūrė su dideliais iššūkiais siekiant suderinti šių asmenų pagrindinių teisių apsaugą su valstybių vykdomomis migracijos politikomis. Tarptautinėje teisėje yra įtvirtintas principas, jog kiekviena valstybė, naudodamasi savo nepriklausomumu ir suverenitetu, gali kontroliuoti asmenų patekimą į jos teritoriją bei nustatyti tam tikras gyvenimo valstybėje taisykles, tačiau šią teisę iš dalies riboja EŽTK ir ES teisė, ypač tada, kai valstybės siekia išsiųsti asmenis į valstybę, kurioje jiems kyla reali grėsmė patirti kankinimus ar kitokį nežmonišką elgesį.

Taigi Europoje egzistuoja dvi teisinės sistemos Europos Tarybos ir ES, kurios sukūrė savitus žmogaus teisių gynimo mechanizmus, kurių tikslas iš esmės yra tapatus – garantuoti pagrindinių žmogaus teisių apsaugą, tačiau kiekvienas jų turi atskirus dokumentus (atitinkamai EŽTK ir ES Chartiją bei antrinės teisės aktus), kuriuose šios teisės įtvirtintos. Ir nors EŽTK ir ES Chartijoje įtvirtintų teisių formuluotės dažnai sutampa, tačiau praktikoje tam tikrais atvejais asmenų teisėms yra nustatoma skirtinga apsauga. Todėl šiame darbe bus analizuojama, kokius migrantų teisių apsaugos standartus įtvirtinta tiek Europos Tarybos, tiek Europos Sąjungos žmogaus teisių gynimo mechanizmai, atsižvelgiant ne tik į svarbiausią, bet ir naujausią teismų

[1] Ktistakis Y. *Protecting migrants under the european convention on human rights and the european social charter*. Council of Europe, 2013. P. 9.
[2] International Organization for Migration. Prieiga internete https://www.iom.int/news/irregular-migrant-refugee-arrivals-europe-top-one-million-2015-iom (Žiūrėta 2020-03-09).
[3] International Organization for Migration. Prieiga internete https://migration.iom.int/europe?type=arrivals (Žiūrėta 2020-03-09).

praktiką. Taip pat bus siekiama išsiaiškinti, kuri teisinė sistema gali pasiūlyti palankesnį migrantų teisių gynimo mechanizmą.

Tyrimo objektas. Šio darbo tyrimo objektas yra migrantų teisių apsauga pagal EŽTK ir ES teisių gynimo mechanizmus. Pabrėžtina, jog šiame darbe bus aptariamos ne visos teisės, kurios yra įtvirtintos EŽTK ar ES teisės aktuose, o tik tos, kurias užtikrinant valstybėms kyla daugiausia problemų: kankinimų draudimas, teisės į laisvę ir saugumą, į šeimos gyvenimo gerbimą, veiksmingą teisinę gynybą, kolektyvinio užsieniečių išsiuntimo draudimas. Taip pat dėl ribotos darbo apimties šiame darbe nebus nagrinėjama pabėgėlių teisių apsauga.

Darbo tikslas ir uždaviniai. Magistro baigiamojo darbo tikslas – nustatyti, kokius migrantų teisių apsaugos standartus įtvirtina Europos Tarybos ir Europos Sąjungos žmogaus teisių gynimo mechanizmai bei išsiaiškinti, kuri teisinė sistema yra palankesnė šių asmenų atžvilgiu.

Tyrimo tikslas gali būti pasiektas nuosekliai išanalizavus atskirus iš šio tikslo sekančius uždavinius:

1. Vadovaujantis EŽTT praktika, išanalizuoti, kokios migrantų teisės yra užtikrinamos Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių konvencijoje, atskleidžiant šių teisių turinį ir taikymo ypatumus.
2. Išanalizavus ES teisės aktus ir ESTT praktiką, nustatyti, kokie migrantų teisių apsaugos standartai yra įtvirtinti ES teisėje ir palyginti juos su EŽTT jurisprudencija migrantų teisių apsaugos srityje.
3. Apibrėžti ES ir Europos Tarybos sukurtų žmogaus teisių gynimo mechanizmų ypatumus, kurie gali padėti nustatyti, kuris iš jų yra palankesnis.

Tiriamos problemos ištyrimo lygis. Migrantų teisių apsauga yra pakankamai dažnai nagrinėjama tema tiek užsienio, tiek Lietuvos mokslininkų ir teisininkų darbuose. Su prieglobsčio prašytojais susijusius klausimus nagrinėjo tokie teisės specialistai kaip D. J. Harris, M. O'Boyle, E.P. Bates, C. M. Buckley, P. van Dijk, Helene Lambert (užsienio), Jakulevičienė L., Biekša L., Samuchovaitė E. (Lietuvos). Paminėtina, kad užsienio teisės specialistai kaip Costello C., Velluti S., o taip pat Lietuvos – Jakulevičienė L., analizavo Europos Sąjungos Teisingumo Teismo ir Europos Žmogaus Teisių Teismo, kaip migrantų ir prieglobsčio prašytojų teisių užtikrintojų, vaidmenis, lygino jų pozicijas ir sąveiką tarpusavyje.

Autorės darbas originalus tuo, jog yra analizuojamas migrantams garantuojamų teisių turinys ne vienos, o kelių – Europos Tarybos bei ES, regioninių žmogaus teisių apsaugos sistemų plotmėse, pateikiant ne tik principinę, bet ir naujesnę EŽTT ir ESTT praktiką tam tikrais klausimais.

Darbo reikšmė. Šiame darbe nagrinėjama problema yra svarbi tiek teoriniu, tiek praktiniu atžvilgiu. Teoriniu požiūriu šiame darbe bus nustatytas migrantams garantuojamų teisių

ir laisvių turinys, atsižvelgiant EŽTT ir ESTT jurisprudenciją. Praktiniu požiūriu, svarbu žinoti, kaip realiai veikia šių teisių apsaugos mechanizmas kiekvienu lygmeniu ir, ar yra užtikrinama galimybė migrantams efektyviai naudotis suteiktomis teisėmis.

Atliktas tyrimas taip pat yra reikšmingas įstatymų leidybai, kadangi yra pateikiami Tarptautinės teisės ir Europos Sąjungos teisės reglamentuojamų migrantų teisių apsaugos standartai, aiškinamos sąvokų reikšmės. Tai gali padėti gerinti nacionalinę įstatyminę bazę.

Tyrimo metodai. Magistro baigiamajame darbe buvo remtasi empiriniais ir teoriniais metodais. naudojami šie metodai: aprašomasis, istorinis, lyginamasis, loginis analitinis, bylų bei dokumentų analizės.

1. Aprašomasis metodas buvo naudojamas nusakant EŽTT ir ESTT bylų faktines aplinkybes, kurios itin reikšmingos nustatant, kokios teisės nuostatos turi būti taikomos ir kokia apimtimi.
2. Istorinis metodas buvo naudojamas siekiant išnagrinėti ES jurisdikcijos raidą žmogaus teisių apsaugos ir prieglobsčio bei imigracijos srityse.
3. Lyginamasis metodas buvo naudojamas siekiant nustatyti, kokias migrantų teisių gynimo galimybes siūlo skirtingos Europos Tarybos ir Europos Sąjungos teisinės sistemos, nustatant šių teisių gynimo mechanizmų panašumus ir skirtumus.
4. Bylų bei dokumentų analizės metodo pagalba buvo analizuojami teisės aktai (EŽTK, ES Chartija ir antrinės teisės aktai), EŽTT ir ESTT jurisprudencija mokslinė literatūra, susijusi su migrantų teisių apsauga.
5. Loginis analitinis metodas buvo taikomas analizuojant teisės normų turinį, teismų praktiką bei darant tyrimo išvadas.

Tiriamojo darbo struktūra Magistro baigiamąjį darbą sudaro: santrumpos, įvadas, dėstomoji dalis, kuri susideda iš trijų skyrių, kurie suskirstyti į poskyrius, išvados, literatūros sąrašas, anotacija ir santrauka lietuvių ir anglų kalbomis.

Dėstomosios dalies pirmajame skyriuje trumpai aptariami pagrindiniai EŽTK bruožai, o toliau analizuojant EŽTT jurisprudenciją, atskleidžiamas migrantams garantuojamų teisių turinys. Antrajame – trumpai apžvelgiama ESTT jurisdikcijos raida žmogaus teisių ir migracijos srityse, aptariamas EŽTK ir ES teisės santykis bei migrantų teisių apsaugos reglamentavimo principai ES teisės plotmėje, analizuojami įvairūs teisės aktai, teismų praktika bei doktrinoje vyraujančios tendencijos. Trečiajame – apibrėžiami ES teisės ir Europos Tarybos gynimo mechanizmų procesiniai skirtumai, kurie taip pat gali padėti nustatyti, kuris iš šių mechanizmų yra palankesnis asmeniui, kurio teisės yra pažeistos.

Ginamieji teiginiai.

1. Europos Tarybos gynimo mechanizmu yra užtikrinama migrantų teisių apsauga, nepaisant to, kad EŽTK atskirai neišskiria migrantams taikomų teisių.

2. Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija užtikrina platesnę migrantų teisių apsaugą nei ES teisė.

"... visų žmonių prigimtyje slypi laisvės, lygybės ir orumo troškimas, ir jie privalo turėti vienodas teises tai pasiekti."[4]

1. EUROPOS ŽMOGAUS TEISIŲ KONVENCIJOS TEIKIAMA APSAUGA MIGRANTAMS

1.1. Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija - kaip ypatingas žmogaus teisių gynimo mechanizmas

Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija (toliau – Europos žmogaus teisių konvencija arba EŽTK) – daugiašalis susitarimas, pasirašytas 1950 m. lapkričio 4 d., kuriame pirmą kartą buvo kodifikuotos žmogaus teisės regioniniu Europos lygiu. Europos žmogaus teisių konvencijos pagrindu abstraktūs žmogaus teisės principai buvo paversti konkrečiais teisiniais įsipareigojimais, o jų vykdymo kontrolė pavesta specialiai sukurtoms tarptautinėms institucijoms[5]. Be to, šia sutartimi buvo įtvirtinti minimalūs žmogaus teisių apsaugos standartai, kuriuos bendromis pastangomis privalo užtikrinti visos 47 Europos Tarybos narės, valstybėms narėms suteikiant galimybę nustatyti ir platesnę žmogaus teisių apsaugos apimtį.

Europos žmogaus teisių konvencijoje ir ją papildančiuose protokoluose įtvirtintos tiek pilietinės, tiek politinės teisės: į gyvybę (2 str.), į laisvę ir saugumą (5 str.), į teisingą bylos nagrinėjimą (6 str.), į privataus ir šeimos gyvenimo gerbimą (8 str.), į minties, sąžinės ir religijos laisvę (9 str.), į saviraiškos laisvę (10 str.), į susirinkimų ir asociacijos laisvę (11 str.), į santuoką (12 str.), į veiksmingą teisinę gynybą (13 str.), į nuosavybę ir privačios nuosavybės gerbimą, mokslą, laisvus rinkimus (Protokolas Nr. 1), bei kankinimų (3 str.), vergijos ir priverčiamojo darbo (4 str.), baudimo nesant įstatymo (7 str.), diskriminacijos (14 str.), mirties bausmės (Protokolas Nr. 6), įkalinimo dėl skolos, piliečių, kolektyvaus užsieniečių išsiuntimo (Protokolas Nr. 4) draudimai[6].

Šiuo tarptautiniu dokumentu buvo sukurtas ypatingas žmogaus teisių gynimo mechanizmas – individuali peticijos teisė, leidžianti fiziniams asmenims, nevyriausybinėms organizacijoms ir asmenų grupėms kreiptis į tarptautinį teismą, šiuo atveju Europos Žmogaus Teisių Teismą, jei įtariama, jog šių subjektų atžvilgiu valstybė padarė EŽTK įtvirtintų teisių ir/ar

[4] Dalai Lama.
[5] Vadapalas V. *Tarptautinė teisė*. Vilnius: Eugrimas, 1998. P. 247
[6] Kolektyvinė monografija. *Žmogaus teisių apsaugos institucijos.* Mykolo Romerio universiteto Leidybos centras, Vilnius, 2009. P. 349.

pagrindinių laisvių pažeidimą[7]. Pažymėtina, jog į EŽTT gali kreiptis ir Konvencijos valstybė narė, mananti, jog kita valstybė narė nesilaiko prisiimtų įsipareigojimų.

Remiantis EŽTK 19 straipsniu, EŽTT įtvirtinama itin svarbi funkcija – užtikrinti, kad būtų veiksmingai laikomasi visuotinai prisiimtų įsipareigojimų. Tačiau EŽTT savo jurisprudencijoje yra nurodęs, kad teisių gynimo sistema, įtvirtinta Konvencijoje, yra grindžiama subsidiarumo principu, kas reiškia, jog visų pirma, nacionalinės institucijos, ypač teismai, turi pareigą užtikrinti, jog būtų laikomasi prisiimtų įsipareigojimų ir jais remiantis būtų sprendžiamos nacionalinės teisės interpretavimo problemos. Taigi svarbiausias vaidmuo tenka nacionalinėms institucijoms, o EŽTT patikrina, ar valstybėms veiksmai yra suderinami su Konvencijos nuostatomis. Teismui konstatavus Konvencijos pažeidimą, valstybės – bylos šalys, įsipareigoja vykyti galutinį Teismo priimtą sprendimą.

2013 m. spalio 2 d. buvo priimtas Konvencijos Protokolas Nr. 16, kuriuo buvo praplėsta EŽTT kompetencija. EŽTT buvo suteikta teisė teikti konsultacines išvadas dėl principinių klausimų, susijusių su Konvencijoje ar jos protokoluose apibrėžtų teisių ir laisvių aiškinimu ar taikymu. Konsultacinė išvada galima tik esant aukščiausių valstybių narių teismų prašymams ir tik tada, jei tai susiję su valstybių narių teismų nagrinėjamomis bylomis. Pažymėtina, jog ši EŽTT išvada nėra teisiškai įpareigojanti.

EŽTT ne kartą sprendimuose yra pažymėjęs, jog EŽTK yra „gyvas instrumentas“ (*living instrument*) ir turi būti aiškinamas atsižvelgiant į šių dienų sąlygas[8]. Dinamiškas interpretavimo metodas neleidžia Konvencijos nuostatoms „pasenti“. Konvencijos nuostatų aiškinimas ir interpretavimas remiantis bylos nagrinėjimo metu egzistuojančiomis aplinkybėmis, bendru valstybių narių konsensusu, visuomenės gyvenimo realijomis, daro „teises ir laisves praktiškomis ir efektyviomis, o ne teorinėmis ir iliuzinėmis“[9]. Pažymėtina ir tai, jog EŽTT priimdamas sprendimus remiasi Europos Sąjungos teise bei Europos Sąjungos Teisingumo jurisprudencija[10], kas tik dar kartą įrodo, kad Konvencijos nuostatos yra interpretuojamos šiuolaikiškai ir moderniai[11], bendradarbiaujant ir ieškant tarptautinio konsensuso žmogaus teisių apsaugos srityje.

---

[7] Iš pradžių Konvencijoje buvo įtvirtintos dvi institucijos, kurioms buvo pavesta vykdyti Konvencijos vykdymo kontrolę: Europos Žmogaus Teisių Komisija, kurios pagrindinė rolė – skundų filtravimas, bei Europos Žmogaus Teisių Teismas kaip sprendimus bylose priimantis organas. Vis didėjantis skundų skaičius ir vis ilgėjanti jų nagrinėjimo trukmė, privertė imtis šio mechanizmo reformų. Buvo priimtas Konvenciją papildantis 11 protokolas, įsigaliojęs 1998 m. spalio 1 d., kuriuo buvo panaikinta Komisija, o Teismas tapo nuolat veikiančia institucija, kurios priimti sprendimai privalomi valstybėms narėms.

[8] Pvz. *Tyrer v. United Kingdom,* Application no. 5856/72, ECtHR, judgment of 25 April 1978. § 31.

[9] *Mamatkulov and Askarov v. Turkey*, Application nos. 46827/99; 46951/99, ECtHR, judgment of 4 February 2005. § 121.

[10] Autorės pastaba. EŽTT savo sprendimuose daro nuorodas ne tik į ES teisę ir ESTT jurisprudenciją, bet ir į kitus tarptautinius teisės aktus.

[11] Spielmann Dean. *The Judicial Dialogue between the European Court of Justice and the European Court of Human Rights Or how to remain good neighbours after the Opinion 2/13*. 2017 03 27.

Nagrinėjant migrantams ir prieglobsčio prašytojams Konvencijos teikiamos teisių ir laisvių apsaugos apimtį, itin svarbus EŽTK 1 straipsnis, kuriame įtvirtinta, kad valstybės įsipareigoja kiekvienam jų jurisdikcijoje esančiam asmeniui garantuoti Konvencijoje apibrėžtas teises ir laisves. Tai reiškia, jog Konvencijoje įtvirtinti žmogaus teisių apsaugos standartai turi būti užtikrinami visiems individams, esantiems valstybės narės jurisdikcijoje, nepaisant jų tautybės bei pilietybės. „EŽTK yra nedaug nuostatų (pavyzdžiui, EŽTK ketvirtojo protokolo 2, 3 ir 4 straipsniai ir septintojo protokolo 1 straipsnis), kuriose aiškiai minimi užsieniečiai arba kuriomis tam tikros teisės suteikiamos tik šalies piliečiams ar joje teisėtai gyvenantiems asmenims“[12]. Be to, jurisdikcija Konvencijos 1 straipsnio prasme neapsiriboja vien tik valstybės teritorija. EŽTK valstybė narė yra atsakinga už visus savo valdžios institucijų veiksmus arba neveikimą, nepriklausomai nuo to, ar tokių veiksmų arba neveikimo priežastis yra nacionalinės teisės nuostatos, ar būtinybė laikytis tarptautinių teisinių įsipareigojimų[13]. Pavyzdžiui, *Loizidou v. Turkey*[14] byloje EŽTT nurodė, kad valstybė yra atsakinga už karinių pajėgų, turinčių efektyvią kontrolę kitos valstybės teritorijoje, veiksmus. *Catan and Others v. Moldova and Russia*[15] byloje EŽTT konstatavo, jog Rusijos veiksmai, pasireiškę visokeriopa karine, finansine ir politine parama, teikiama Moldovos Respublikos Transnistrijos regionui, turi būti traktuojami kaip patenkantys į Rusijos jurisdikciją. *Hirsi Jamaa and Others v. Italy*[16] byloje EŽTT nustatė, jog tuo metu, kai asmenys, sulaikyti Italijos karinių pajėgų atvirojoje jūroje, buvo gabenami Italijos laivuose, jie priklausė Italijos jurisdikcijai.

EŽTT savo jurisprudencijoje ne kartą yra konstatavęs, kad valstybės narės, remiantis tarptautinės teisės normomis bei atsižvelgiant į savo sudarytus sutartinius įsipareigojimus, turi teisę kontroliuoti užsieniečių patekimą į savo teritoriją, gyvenimą joje ir išsiuntimą iš jos. Konvencija nesuteikia svetimšaliams teisės patekti į konkrečią valstybės teritorija ir joje gyventi, todėl valstybės Konvencijoje įtvirtintais atvejais, turi teisę išsiųsti asmenis, esančius jų teritorijoje.

Nors Konvencijos nuostatos taikomos ir migrantų atžvilgiu, EŽTT praktikoje nemaža dalis bylų susijusių su migrantų teisių pažeidimais, ypač pagal Konvencijos 3, 5, 8, 13 bei Protokolo Nr. 4 4 straipsnius, todėl toliau šiame skyriuje bus nagrinėjama šių Konvencijos nuostatų taikymo problematika migrantų bylose.

[12] *Handbook on European law relating to asylum, borders and immigration*, European Court of Human Rights and EU Fundamental Rights‘ Agency. Luxembourg, 2013. P. 15.
[13] Ibid. P. 16
[14] *Loizidou v. Turkey,* Application no. 15318/89, ECtHR, judgment of 18 December 1996. § 52.
[15] *Catan and Others v. Moldova and Russia*, nos. 43370/04, 8252/05 and 18454/06, ECtHR, judgment of 19 October 2012. § 150.
[16] *Hirsi Jamaa and Others v. Italy,* Application no. 27765/09, ECtHR, judgment of 23 February 2012. § 180.

1.2. Kankinimų, žiauraus ir nežmoniško elgesio draudimas

EŽTK 3 straipsnyje įtvirtinta, jog „niekas negali būti kankinamas, patirti nežmonišką ar žeminantį jo orumą elgesį, arba tokiu būdu būti baudžiamas“[17]. Ši Konvencijos nuostata saugoja vieną fundamentaliausių demokratinės visuomenės vertybių – žmogaus orumą, ir nukrypimai nuo jos yra negalimi. Absoliutus šio draudimo taikymas yra įtvirtintas EŽTK 15 straipsnyje, kuriame nurodoma, kad valstybėms nuo šio įsipareigojimo neleidžiama nukrypti net karo, nepaprastosios padėties ar kovoje su terorizmu atvejais. Kankinimų, žiauraus ir nežmoniško elgesio draudimo absoliutus pobūdis ne kartą pakartotas ir EŽTT jurisprudencijoje[18].

EŽTK 3 straipsnio taikymo problematika dažniausiai nustatoma užsieniečių, neteisėtai patekusių į valstybės teritoriją ar jau esančių joje, sulaikymo bei jų išsiuntimo atvejais.

Pirmą kartą Konvencijos 3 straipsnio pažeidimas išsiuntimo byloje buvo nustatytas 1989 m. *Soering v. United Kingdom*[19] byloje. Šioje byloje buvo nustatyta, jog išsiuntus asmenį, kilmės valstybėje jam grėstų mirties bausmė. Priimdamas sprendimą, EŽTT nurodė, jog nors mirties bausmė pati savaime nėra pripažįstama kaip 3 straipsnio pažeidimas, tačiau įvertinus visos bylos aplinkybes: sulaikymo trukmę, mirties bausmės atlikimo metodą, jo amžių ir psichologinę būseną, galimybę jį išduoti kitai valstybei, egzistuoja reali tikimybė, jog jam gresia kankinimai ar kitoks nežmoniškas ar žeminantis jo orumą elgesys[20]. Šioje byloje buvo išskirtos kelios EŽTK 3 straipsnio taikymo sąlygos:

1) turi egzistuoti svarbūs pagrindai (angl. *substantial grounds*), verčiantys asmenį tikėti, jog jis patirs EŽTK 3 straipsnyje uždraustą elgesį;
2) turi egzistuoti reali grėsmė (angl. *real risk*) patirti EŽTK 3 straipsnyje uždraustą elgesį[21];
3) veiksmai/neveikimas turi pasiekti minimalų sunkumo laipsnį (angl. *minimum level of severity*)[22].

EŽTT jurisprudencijoje svarbaus pagrindo reikalavimas reiškia, jog yra pagrįstos priežastys manyti, jog asmuo neabejotinai ir neišvengiamai patirs kankinimus, nežmonišką ar žeminantį jo orumą elgesį, arba tokiu būdu bus nubaustas, t.y. asmeniui bus padaryta reali žala. EŽTT *Vilvarajah and others v. the United Kingdom* byloje nusprendė, jog vien tik galimybė asmeniui patirti netinkamą elgesį nėra pakankamas pagrindas taikyti šią nuostatą ir nurodė, kad

[17] 1950 m. Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija // Valstybės žinios, 1995-05-16, Nr. 40-987.
[18] Pvz. *Saadi v. Italy*, Application no. 37201/06, ECtHR, judgment of 28 February 2008, § 138; *Chahal v. The United Kingdom*, Application no. 22414/93, ECtHR, judgment of 15 November 1996. § 96.
[19] *Soering v. United Kingdom*, Application no. 14038/88, ECtHR, judgment of 07 July 1989.
[20] Ibid, § 111.
[21] Ibid. § 91.
[22] Ibid. § 100.

asmuo turi įrodyti, kad egzistuoja aplinkybės, kurios jį išskiria iš bendros situacijos valstybėje[23]. Analizuojant EŽTT praktiką, pastebima, jog Teismas šį kriterijų taiko nebe taip griežtai[24]. Pavyzdžiui, *NA v. United Kingdom* byloje Teismas laikėsi nuomonės, jog vien tik priklausymas tam tikrai grupei, kuri sistemiškai ir nuolat patiria netinkamą elgesį EŽTK 3 straipsnio prasme, atitinka realios grėsmės reikalavimą[25]. Pažymėtina, jog tokiu atveju, asmeniui gali nebereikėti įrodyti specialių, iš kitų asmenų jį išskiriančių bruožų, tam, kad įrodytų, jog būtent jam kyla realus pavojus valstybėje. Paprastai smurto grėsmė tam tikroje teritorijoje savaime nereiškia Konvencijos 3 straipsnio pažeidimo, o realaus pavojaus buvimo vertinimas turi būti labai kruopštus. *Sufi and Elmi v. United Kingdom* byloje EŽTT pabrėžė, kad tik kraštutiniais atvejais vertinama bendra smurto situacija valstybėje ir tik tada, kai smurto intensyvumas joje pasiekia tokią ribą, jog būtų galima teigti, kad asmuo toje valstybėje patirs kankinimus, nežmonišką ar žeminantį jo orumą elgesį, arba tokiu būdu bus nubaustas[26]. EŽTT *L. M. and Others v. Russia*[27] byloje nurodė, jog nustatant bendrą smurto situaciją valstybėje, turi būti analizuojami tokie aspektai kaip:

1) konflikto intensyvumas (ar konflikto šalys taiko metodus, keliančius grėsmę civiliams arba tiesiogiai nutaikytus į civilius; ar tokie metodai yra plačiai taikomi konflikto šalių; kiek plačiai konfliktas yra paplitęs; konflikto metu žuvusių, sužeistų ar perkeltų civilių skaičius);
2) sunkios humanitarinės sąlygos;
3) negalėjimas persikelti į kitą valstybės dalį (vidinė migracija) be rizikos saugumui ar gyvybei ir pan.

Pažymėtina, jog realios grėsmės kriterijus gali būti nustatomas vertinant ne tik individualias asmens savybes ar bendrą smurto situaciją valstybėje, bet ir abu šiuos elementus kartu.

EŽTT jau minėtoje *Soering v. United Kingdom* byloje taip pat nustatė, jog sprendžiant, ar padėtis valstybėje, į kurią ketinama išsiųsti asmenį, pasiekia tokį sunkumo lygį, kad būtų pripažintas EŽTK 3 straipsnio pažeidimas, turi būti vertinamos visos bylos aplinkybės, tokios kaip: netinkamo elgesio trukmė, veiksmų metodas, fiziniai ir psichologiniai padariniai (bendrosios), o tam tikrais atvejais ir asmens, kurio atžvilgiu manoma yra daromas pažeidimas, amžius, lytis, sveikata (papildomos)[28]. Pavyzdžiui, *B. B v. France* byloje Komisija nustatė, jog išsiuntus asmenį,

[23] *Vilvarajah and others v. United Kingdom*, Application no. 13163/87; 13164/87; 13165/87; 13447/87; 13448/87, ECtHR, judgment of 30 October 1991. § 111.
[24] Jakulevičienė L., Siniovas V. *Europos žmogaus teisių konvencijos teikiama apsauga – oazė prieglobsčio prašytojams Europoje?* // Jurisprudencija. 2013, Nr. 20(3). P. 859.
[25] *NA v. United Kingdom*, Application no. 25904/07, ECtHR, judgment of 17 July 2008. § 116.
[26] *Sufi and Elmi v. United Kingdom*, Application no. 8319/07; 11449/07, ECtHR, judgment of 28 June 2011. § 218.
[27] *L. M. and Others v. Russia*, Application no. 40081/14; 40088/14; 40127/14, ECtHR, judgment of 15 October 2015. § 119-121.
[28] *Soering v. United Kingdom*, Application no. 14038/88, ECtHR, judgment of 07 July 1989. § 100.

kuriam nustatyta pažengusios stadijos nepagydoma liga (AIDS) ir yra reikalinga intensyvi medicininė priežiūra, į valstybę, kurioje jis negaus reikalingo gydymo ir su savo liga kovos vienas, be šeimos palaikymo, jis patirs žeminantį jo orumą elgesį EŽTK 3 straipsnio prasme[29]. Tačiau *Karara v. Finland* byloje tuometinė Komisija nustatė, jog pareiškėjo liga nėra tokia pažengusi, kad asmens išsiuntimo atveju jis patirtų netinkamą elgesį, todėl pareiškimas buvo atmestas[30]. Teismas nurodo, kad pagal Konvencijos 3 straipsnį Konvencijos narėms nekyla pareiga aprūpinti visus nelegalius imigrantus nemokama ir neribota sveikatos apsauga. Teismo praktikoje buvo pabrėžiama, jog tik ypatingomis aplinkybėmis yra vertinama asmens sveikatos būklė ir tik esant didelei tikimybei, jog išsiuntimo metu arba asmeniui būnant valstybėje, į kurią jis išsiunčiamas, jis negaus gyvybei būtino gydymo, šis elementas vertinamas EŽTK 3 straipsnio prasme[31]. *Paposhvili v. Belgium* byloje EŽTT patikslino savo praktikoje suformuluotus EŽTK 3 straipsnio taikymo kriterijus bylose, susijusiose su medicininės pagalbos neprieinamumu užsieniečių kilmės valstybėse ir nustatė, jog EŽTK 3 straipsnis taip pat būtų pažeistas, jei kilmės valstybėje nebūtų tinkamo gydymo arba reikalingas gydymas jam būtų neprieinamas, ir kiltų realus pavojus asmens sveikatos būklės sparčiam ir negrįžtamam pablogėjimui bei dėl šios priežasties asmuo patirtų dideles kančias ar jo gyvenimo trukmė žymiai sutrumpėtų[32]. Tai reiškia, jog Teismas nebereikalauja, kad asmens sveikatos būklė būtų artima mirčiai.

EŽTT praktikoje esti nemaža dalis bylų, kuriose buvo analizuojama, ar asmenų, kurie buvo sulaikyti (neteisėto buvimo valstybėje atveju ar kol vyksta išsiuntimo procedūros), sulaikymo sąlygos nepažeidžia EŽTK 3 straipsnio. EŽTT *Kalashnikov v. Russia* byloje nustatė, jog „valstybė turi užtikrinti, kad asmuo būtų laikomas nepažeidžiant jo orumo, o sulaikymo sąlygos neturi jam sukelti daugiau skausmo nei yra reikalinga bei vadovaujantis praktiniais įkalinimo reikalavimais, asmeniui būtų garantuojama sveikata bei jo gerovė[33].

Nustatant, ar asmens sulaikymo atveju yra Konvencijos 3 straipsnio pažeidimas, vertinami tokie aspektai kaip sulaikymo trukmė, laikymo sąlygos, asmens pažeidžiamumas ir sulaikymo poveikis. Pavyzdžiui, byloje *Popov v. France* EŽTT nustatė EŽTK 3 straipsnio pažeidimą, pažymėdamas, jog penkiolikai dienų šeimą apgyvendinus sulaikymo centre, nebuvo užtikrintos tinkamos sąlygos vaikų atžvilgiu. Teismas vertino tai, jog lovos nebuvo pritaikytos vaikams ir jos kėlė grėsmę jų saugumui, trūko privatumo bei vaikams skirtų užsiėmimų, pareigūnai neturėjo tinkamos kompetencijos darbui su vaikais, šiame centre buvo vykdoma griežta kontrolė. Taigi atsižvelgiant į nurodytas aplinkybes ir į vaikų amžių (3 metų mergaitė ir 6 mėnesių kūdikis),

[29] *B. B v. France*. Application no. 47/1998/950/1165, ECtHR, judgment of 7 September 1998. § 39.
[30] *Karara v. Finland*, Application no. 40900/98, Decision of Commission 29 May 1998. § 1 a).
[31] Pvz. *N. v. The United Kingdom*, Application no. 26565/05, ECtHR, judgment of 27 May 2008. § 42.
[32] *Paposhvili v. Belgium*, Application no. 41738/10, ECtHR, judgment of 13 December 2016. § 183.
[33] *Kalashnikov v. Russia*, Application no. 47095/99, ECtHR, judgment of 15 July 2002. § 95.

tokios sulaikymo sąlygos vaikams sukėlė itin didelį stresą ir tai turės traumuojančių pasekmių ateityje[34]. Byloje *Aden Ahmed v. Malta* Teismas nurodė, jog sulaikymo centro patalpos buvo netinkamos EŽTK 3 straipsnio prasme – kai lauko temperatūra būdavo itin aukšta, sulaikymo centro patalpose būdavo ypatingai karšta, o temperatūrai nukritus – labai šalta, o tai turi itin neigiamų pasekmių asmens sveikatai, taip pat pareiškėjai nebuvo suteiktos tinkamos antklodės, sulaikymo centre trūko moteriškos lyties darbuotojų, kas kėlė diskomfortą sulaikytoms moterims, o ypač pareiškėjai, kuriai buvo būtinos specifinės medicininės sąlygos po persileidimo. Taip pat pareiškėjai nebuvo užtikrintas buvimas gryname ore ir tinkama mityba, kas buvo be galo svarbu, atsižvelgiant į jos sveikatos būklę (kentėjo nuo depresijos, nemigos, fizinių skausmų)[35].

Tam tikrais atvejais EŽTK 3 straipsnio pažeidimu gali būti laikomi diskriminaciniai valstybės veiksmai[36]. Byloje *East African Asians v. United Kingdom* Komisija nurodė, ypatingomis aplinkybėmis grupės asmenų išskyrimas iš kitų asmenų dėl jų rasės ar odos spalvos gali būti pripažintas kaip žeminantis jų orumą EŽTK 3 straipsnio prasme[37]. Šioje byloje buvo pripažintas 3 straipsnio pažeidimas, kuomet Jungtinė Karalystė neleido 31 asmeniui, turinčiam Jungtinės Karalystės pasus, patekti į jai priklausančias teritorijas Afrikoje ir buvo iš jų išsiųsti.

Analizuojant Teismo jurisprudencija, nustatyta, jog Teismas Konvencijos 3 straipsnį aiškina ir procesiniu aspektu. Teismas ne kartą yra konstatavęs, jog procesinių reikalavimų nesilaikymas gali būti pripažįstamas kaip pažeidžiantis EŽTK 3 straipsnį. *Selmouni v. France* byloje EŽTT pažymėjo, jog iš šio straipsnio valstybėms kyla ne tik negatyvios pareigos susilaikyti nuo veiksmų, kurie draudžiami EŽTK 3 straipsnio plotmėje, bet ir pozityvios pareigos. Pavyzdžiui, valstybių teisinė sistema turi užtikrinti, kad ne tik valstybės pareigūnai, bet ir kiti asmenys neatliks draudžiamų veiksmų. Taip pat valstybės turi pareigą nedelsiant imtis reikalingų veiksmų, jog būtų nustatyti ir nubausti asmenys, pažeidžiantys šią Konvencijos nuostatą, bei asmenims turi būti užtikrinama, jog bus vykdomas efektyvus visų bylos aplinkybių tyrimas[38].

Teismas yra ne kartą nurodęs, jog kankinimo, nežmoniško ar žeminančio elgesio sąvokos skiriasi sukeliamo skausmo intensyvumu. *Selmouni v. France* byloje Teismas dar kartą pabrėžė, kad EŽTK yra „gyvas instrumentas“ ir nurodė, jog tam tikri veiksmai, kurie praeityje buvo laikomi nežmoniški ar asmens orumą žeminantys, ateityje gali būti laikomi kankinimu[39]. Pažymėtina ir tai, jog veiksmai, kurie anksčiau nebuvo laikomi EŽTK straipsnio pažeidimu,

[34] *Popov v. France*, Application no. 39472/07; 39474/07, ECtHR, judgment of 19 January 2012. § 94-103.
[35] *Aden Ahmed v. Malta*, Application no. 55352/12, ECtHR, judgment of 23 July 2013. § 94-97.
[36] *Handbook on European law relating to asylum, borders and immigration*, European Court of Human Rights and EU Fundamental Rights‘ Agency. Luxembourg, 2013. P. 35.
[37] *East African Asians v. United Kingdom*, Application nos. 4403/70-4419/70, 4422/70, 442J/70, 44]4/70, 4443/70, 4476/70-4478/70, 4486/70, 4501/70 and 4526/70-4530/70, ECtHR, judgment of 14 December 1973. § 207.
[38] *Selmouni v. France*, Application no. 25803/94, ECtHR, judgment of 28 July 1999. § 79.
[39] Ibid. § 101.

ateityje gali būti pripažįstami kaip atitinkantys minimalaus sunkumo laipsnį EŽTK 3 straipsnio prasme.

Bylose, susijusiose su asmenų išsiuntimu į valstybes, kuriose jiems gali kilti didelė grėsmė patirti EŽTK 3 straipsniu uždraustą elgesį, pareiškėjai, remiantis EŽTT Reglamento 39 taisykle, gali prašyti, jog Teismas pritaikytų laikinąsias apsaugos priemones, t.y. nurodytų valstybėms tam tikram laikui sustabdyti sprendimo, kuriuo nuspręsta išsiųsti asmenį, vykdymą. *Mamatkulov and Askarov v. Turkey* byloje EŽTT pabrėžė, jog 39 taisyklė yra itin svarbi, norint išvengti negrįžtamų situacijų, o jos nepritaikius, Teismui gali būti sutrukdyta tinkamai išnagrinėti pareiškėjų skundus[40]. Pažymėtina, jog Teismas pritaiko laikinąsias apsaugos priemones tik ypatingais atvejais[41] ir tik tada, kai pareiškėjai, prašantys pritaikyti 39 taisyklę, Teismui įrodo, kad yra rimtas pagrindas manyti, kad išsiuntimo atveju, jiems kils realus pavojus patirti didelę ir nepataisomą žalą.

Apibendrinant svarbiausius šio poskyrio aspektus, paminėtina, jog sprendžiant, ar buvo padarytas EŽTK 3 straipsnio pažeidimas, būtina itin kruopščiai įvertinti tris sąlygas: ar yra svarbūs pagrindai manyti, jog asmuo neišvengiamai patirs netinkamą elgesį, ar yra realus pavojus patirti tokį elgesį ir ar veiksmai pasiekia minimalų sunkumo laipsnį. Taip pat nustatyta, jog į EŽTK 3 straipsnio reguliavimo sritį patenka ne tik negatyvios valstybių narių pareigos, bet ir pozityvios, kurių bene svarbiausia – garantuoti efektyvų tyrimą, įvertinant visas aplinkybes (netinkamo elgesio trukmę, veiksmų metodą, o tam tikrais atvejais amžių, lytį, sveikatą, pažeidžiamumą ir kt.).

1.3. Migrantų teisė į laisvę ir saugumą

Konvencijos 5 straipsnyje įtvirtinta, jog kiekvienas asmuo turi teisę į laisvę ir saugumą[42]. EŽTT ne kartą pabrėžė, jog EŽTK 5 straipsnyje įtvirtintos nuostatos yra vienos pamatinių principų demokratinėje ir teisinėje visuomenėje, todėl valstybės turi užtikrinti, kad jų būtų griežtai laikomasi. Pagrindinis šių nuostatų tikslas – apsaugoti asmens teisę į laisvę nuo savavališkų ir neteisėtų šios teisės apribojimų. Pabrėžtina, kad asmens sulaikymas yra išimtis iš pagrindinės teisės, todėl asmens teisė į laisvę gali būti apribota, visų pirma, tik įstatymo nustatyta tvarka ir antra, siekiant Konvencijoje įtvirtintų specialų tikslų. Pažymėtina, kad EŽTK gina migrantų teisę į laisvę bei itin griežtai riboja galimybes juos sulaikyti. Migrantų sulaikymas galimas tik ypatingais atvejais ir tik tada, kai tai yra būtina. Tarptautiniai standartai nustato, kad

[40] *Mamatkulov and Askarov V. Turkey,* Application no. 46827/99 and 46951/99, ECtHR, judgment of 4 February 2005. § 125.
[41] European Court of Human Rights. *Interim measures*. Factsheet. 2020 03. P. 1.
[42] 1950 m. Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija // Valstybės žinios, 1995-05-16, Nr. 40-987.

valstybių vykdomos migracijos kontrolės metu sulaikymas turėtų būti išimtis, o ne taisyklė, ir turėtų būti naudojamas tik kaip kraštutinė priemonė.

Konvencijos 5 straipsnyje nėra įtvirtinta sulaikymo sąvoka. 1999 m. vasario 3 d. Jungtinių Tautų vyriausiojo pabėgėlių komisaro valdybos pateiktose gairėse[43] terminas „sulaikymas“ apibūdinamas kaip: laisvės atėmimas ar izoliavimas uždaroje vietoje, kurią asmeniui draudžiama palikti savo noru, įskaitant kalėjimus, specialiuosius kardomuosius kalėjimus, uždarus priėmimo ir laikymo centrus, ar kitas įstaigas, kur asmens judėjimo laisvė yra iš esmės apribota, ir kai vienintelė galimybė palikti šią apribotą erdvę yra išvykimas iš valstybės teritorijos. EŽTT spręsdamas, ar asmeniui buvo atimta laisvė EŽTK 5 straipsnio prasme, atsižvelgia į kiekvieno asmens individualią padėtį bei į tam tikrus kriterijus: taikomos priemonės tipą, trukmę, poveikį ir įgyvendinimo būdą. Laisvės atėmimas nuo laisvės apribojimo skiriasi priemonės intensyvumu[44].

Sulaikymas bus teisėtas tik tada, kai jis atitiks nacionaliniais teisės aktais nustatytus reikalavimus. Tai reiškia, jog valstybės turi pareigą nacionalinėje teisėje įtvirtinti tokias teises normas, kurios būtų aiškiai bei tiksliai apibrėžtos ir nuspėjamos, kad būtų kuo mažiau galimybių savavaldžiavimui. Taigi teisinio tikrumo principo užtikrinimas yra itin svarbus tais atvejais, kai atsiranda galimybė, jog asmens teisė į laisvę bus pažeista. Tačiau vien tas faktas, kad sulaikymas yra teisėtas pagal nacionalinę teisę, nereiškia, kad toks sulaikymas bus teisėtas Konvencijos prasme[45]. Konvencijos prasme žodžių junginį „įstatymų nustatyta tvarka“ reikia aiškinti ne tik kaip nukreipimą į nacionalinę teisę, bet ir į teisę, kuri atitinka teisinės kokybės reikalavimą, t. y. neprieštarauja Konvencijai kaip visumai ir atitinka teisinės valstybės idėją[46].

EŽTK 5 straipsnyje įtvirtintas baigtinis sąrašas pagrindų, nurodančių, kokiais atvejais asmens laisvė gali būti apribota. Tai reiškia, kad atėmus asmeniui laisvę kitais, šiame straipsnyje nenurodytais pagrindais, bus laikytina, jog šis buvo neteisėtas. Asmens sulaikymas galimas tik Konvencijos 5 straipsnio 1 dalyje nurodytais atvejais:

a) asmuo teisėtai kaltinamas pagal kompetentingo teismo nuosprendį;
b) asmuo teisėtai sulaikomas ar suimamas dėl to, kad neįvykdė teismo sprendimo arba siekiama, kad įstatyme numatyta prievolė būtų vykdoma;
c) asmuo sulaikomas tam, kad būtų pristatytas kompetentingai teismo institucijai, pagrįstai įtariant šį asmenį padarius nusikaltimą, pagrįstai sustabdant nuo nusikaltimo padarymo, arba tada, kai yra pagrindas manyti, kas asmuo gali pabėgti;

[43] UNHCR. *Guidelines on applicable Criteria and Standarts relating to the Definition of Asylum seekers*, 1999. P. 9.
[44] *Guzzardi v. Italy*, Application no. 7367/76, ECtHR, judgment of 6 November 1980. § 92.
[45] *Al Hamdani v. Bosnia and Herzegovina*, Application no. 31098/10, ECtHR, judgment of 7 February 2012. § 57.
[46] *Longa Yonkeu v. Latvia*, Application no. 57229/09, ECtHR, judgment of 15 November 2011. § 134.

d) nepilnamečiui asmeniui laisvė atimama pagal teisėtą sprendimą, norint jį perduoti auklėjimo priežiūrai arba kai jis teisėtai suimamas, kad būtų pristatytas kompetentingai institucijai;
e) teisėtai sulaikomi specialiai kategorijai priskirtini asmenys: benamiai, asmenys, galintys platinti užkrečiamas ligas, ar priklausomi nuo alkoholio, psichotropinių medžiagų, psichikos ligomis sergantys asmenys;
f) siekiama neleisti be leidimo atvykti į valstybės teritoriją arba kai yra pradėta asmens deportavimo ar išdavimo kitai valstybei procedūra.

Taigi valstybės yra įpareigojamos pagrįsti asmens sulaikymą kuriuo nors iš šių išvardintų pagrindų. Pavyzdžiui, *A. and Others v. United Kingdom*[47] byloje Teismas konstatavo, jog Jungtinė Karalystė pažeidė EŽTK 5 straipsnį, kuomet prevenciniais tikslais buvo sulaikyti asmenys, įtariami tarptautiniu terorizmu, kaip keliantys pavojų valstybės saugumui. Teismas nurodė, jog grėsmė visuomenės saugumui nepatenka į EŽTK 5 straipsnyje įtvirtintą baigtinį sąrašą išimčių, kuriomis vadovaujantis asmens teisė į laisvę gali būti suvaržyta, pabrėždamas, kad šio straipsnio nuostatos turi būti aiškinamos siaurai ir nukrypimai nuo jų negalimi.

Migrantų bylose itin aktualus 5 straipsnio 1 dalies f punktas. Teismas šios nurodytos nuostatos formuluotę „siekiama neleisti be leidimo atvykti į valstybės teritoriją“ išaiškino taip, kad kol valstybė nedavė leidimo įvažiuoti į šalį, bet koks patekimas laikomas neteisėtu. Todėl asmuo, kuris nori patekti į valstybę, bet dar neturi gavęs oficialaus leidimo tai padaryti, turi būti traktuojamas kaip neteisėtai esantis valstybės teritorijoje tol, kol valstybės institucijos tokį leidimą išduos“[48].

Teismas ne kartą savo praktikoje nurodė, jog valstybių, migrantų sulaikymą grindžiančių Konvencijos 5 straipsnio 1 dalies f punktu, veiksmai turi atitikti toliau išvardintus kriterijus:

1) veiksmai turi būti atliekami gera valia (sąžiningas įsipareigojimų laikymasis);
2) sulaikymas turi būti glaudžiai susijęs su sulaikymo pagrindais, kuriais remiasi valstybės organai;
3) turi būti užtikrinamos tinkamos sulaikymo sąlygos ir sulaikymo vieta;
4) sulaikymo laikas negali būti ilgesnis negu reikalingas tikslui pasiekti[49].

EŽTT ne kartą yra konstatavęs, kad sulaikymas yra galimas tik tokiam laiko tarpui, kiek tai yra reikalinga, vykdant atitinkamas procedūras. Pavyzdžiui, jeigu valstybės nacionalinėje teisėje yra numatyta pareiga užsieniečiui įrodyti savo tapatybę, jei to reikalauja valdžios

[47] *A. and Others v. United Kingdom*, Application no. 3455/05, judgment of 19 February 2009. § 164
[48] *Saadi v. Italy*, Application no. 37201/06, ECtHR, judgment of 28 February 2008. § 65.
[49] *A. and Others v. United Kingdom*, Application no. 3455/05, ECtHR, judgment of 19 February 2009. § 164.

institucijos, o asmeniui atsisakius ar negalint to padaryti, asmens suėmimas bus laikomas teisėtu. Tačiau šiuo atveju asmens sulaikymas negali būti ilgesnis, nei yra būtina asmens tapatybės nustatymo procedūroms atlikti. Valstybės sulaikiusios asmenis, siekiant deportuoti ar išsiųsti asmenį, turi su deramu kruopštumu ir pagrįstai tikintis, jog asmenį pavyks išsiųsti iš šalies, imtis aktyvių veiksmų. Asmuo gali būti sulaikytas tik tol, kol yra vykdomos procedūros, susijusios su jo išsiuntimu[50]. Jei nėra realios tikimybės, kad asmuo bus išsiųstas, gali būti nustatytas EŽTK 5 straipsnio 1 dalies f punkto pažeidimas. *Mikolenka v. Estonia* byloje Teismas nustatė pastarojo pažeidimą, nurodydamas, jog pareiškėjo sulaikymo terminas buvo ypatingai ilgas – net 3 metai ir 11 mėnesių, o laikotarpiu nuo 2004 m. rugpjūčio mėnesio iki 2006 m. kovo mėnesio Estijos institucijos nevykdė jokių veiksmų susijusių su pareiškėjo išsiuntimu. Be to gana anksti tapo aišku, jog išsiuntimas buvo praktiškai neįmanomas (pareiškėjas nebendradarbiavo su institucijomis), todėl Teismas pripažino, jog Estija išsiuntimo procedūrą vykdė be deramo kruopštumo[51]. Tačiau byloje *Chahal v. United Kingdom* EŽTT konstatavo, kad nors sulaikymo trukmė Teismui kelia didelį susirūpinimą, atsižvelgiant į ypatingas bylos aplinkybes ir į tai, kad valstybės institucijos veikė su deramu kruopštumu, daugiau nei 6 metus trukęs pareiškėjo sulaikymas nepažeidė EŽTK 5 straipsnio 1 dalies nuostatų[52].

Valstybės privalo užtikrinti, jog sulaikyti asmenys būtų laikomi tokiomis sąlygomis, kad nebūtų pažeistos kitos jų teisės, o sveikata ir gerovė turi būti tinkamai apsaugotos. Teismas savo praktikoje ne kartą yra pažymėjęs, jog sąlygos, kuriomis yra laikomi asmenys, gali būti pripažintos kaip pažeidžiančios EŽTK 3 straipsnį. Pavyzdžiui, *Riad and Idiab v. Belgium* byloje Teismas konstatavo, jog asmenys, sulaikyti tranzito zonoje ilgesniam nei 10 dienų laikotarpiui, kur nebuvo asmenims suteikta galimybė išeiti pasivaikščioti, pasimankštinti ir susisiekti su išoriniu pasauliu, taip pat nebuvo suteiktos maitinimo paslaugos, patyrė nežmonišką ir orumą žeminantį elgesį EŽTK 3 straipsnio prasme[53].

Konvencijos 5 straipsnyje įtvirtintos ir tam tikros procedūrinės taisyklės. Konvencijos 5 straipsnio 2 dalyje įtvirtinta, kad kiekvienam sulaikomam asmeniui turi būti pateikta informacija, dėl kokių priežasčių jis yra sulaikytas. Ši nuostata susideda iš trijų reikalavimų: 1) asmeniui turi būti detaliai išdėstyti jo sulaikymo pagrindai; 2) informacija turi būti pateikiama nedelsiant; 3) informacija turi būti pateikiama paprasta, suprantama kalba ir terminais, atsižvelgiant į asmens išsilavinimo lygį. *Abdolkhani and Karimnia v. Turkey* byloje EŽTT nustatė 5 straipsnio 2 dalies pažeidimą nurodydamas, jog Turkijos valdžios institucijos nepateikė jokių tvirtų argumentų,

[50] Ibid.
[51] *Mikolenko v. Estonia*, Application no.10664/05, ECtHR, judgment of 8 October 2009. § 64, 68.
[52] *Chahal v. The United Kingdom*, Application no. 22414/93, ECtHR, judgment of 15 November 1996. § 123.
[53] *Riad and Idiab v. Belgium*, Application no. 29787/03; 29810/03, ECtHR, judgment of 24 January 2008. § 104, 110.

įrodančių, kad sulaikytiesiems buvo tinkamai pranešta apie jų sulaikymo priežastis[54]. Taip pat, *Rusu v. Austria* byloje EŽTT konstatavo, kad sulaikytajai pateiktas informacinis lapelis neatitinka informavimo reikalavimo pagal Konvencijos 5 straipsnio 2 dalį, kadangi lapelis buvo bendro pobūdžio ir nebuvo nurodytos būtent su pareiškėjos Rusu sulaikymu susijusios aplinkybės[55]. *Saadi v. United Kingdom* byloje Teismas nustatė EŽTK 5 straipsnio 2 dalies pažeidimą nurodydamas, jog pareiškėjui jo sulaikymo pagrindai buvo nurodyti tik praėjus 76 valandoms po jo sulaikymo, o tai neatitiko reikalavimo „informuoti nedelsiant“[56].

EŽTK 5 straipsnio 4 dalyje įtvirtinta sulaikytų asmenų teisė kreiptis į teismą, kad šis skubiai priimtų sprendimą dėl sulaikymo teisėtumo. Tai reiškia, kad kompetentingas teismas turi išanalizuoti ne tik tai, ar buvo laikomasi nacionalinės teisės, bet ir sulaikymo pagrįstumą bei tikslo, kurio siekiama sulaikymu, teisėtumą. EŽTT ne kartą yra nurodęs, jog iš šios nuostatos išplaukia ne tik teisė ginčyti sprendimą dėl sulaikymo, bet ir teisė į periodinę sprendimo peržiūrą, nors reguliaraus persvarstymo galimybė šioje nuostatoje tiesiogiai ir nėra įtvirtinta. Tokia galimybė grindžiama tuo, kad praėjus tam tikram laiko tarpui, asmens padėtis arba esminės aplinkybės gali pasikeisti (pvz., gali išnykti sulaikymo pagrindas). Svarbu paminėti, jog šioje nuostatoje minimas „teismas“ nebūtinai reiškia klasikinės teismų sistemos instituciją. Šiuo atveju „teismas“ turi būti suprantamas kaip nepriklausoma ir nešališka institucija, kuri yra kompetentinga nuspręsti, ar asmenys gali būti paleidžiami į laisvę. Svarbu, jog ši institucija užtikrintų asmeniui efektyvios teisinės gynybos prieinamumą. *Kim v. Russia* byloje Strasbūro teismas konstatavo, jog pareiškėjas – asmuo be pilietybės, visą dvejų metų laikotarpį, kai jis buvo sulaikytas, neturėjo realios galimybės pasinaudoti veiksminga teisinės gynybos priemone, kadangi Rusijos teisinėje sistemoje nebuvo numatyta procedūra, kuria asmuo pasinaudojęs, galėtų ginčyti sulaikymo teisėtumą[57]. Taip pat svarbu paminėti, jog valstybės privalo užtikrinti, kad asmens skundas dėl sulaikymo teisėtumo būtų išnagrinėtas kuo greičiau. Teismas niekada nenurodė konkretaus termino, per kurį turi būti priimtas sprendimas dėl sulaikymo teisėtumo.

Vertinant, ar valstybės institucija veikia greitai EŽTK 5 straipsnio 4 punkto prasme, turi būti atsižvelgiama į konkrečios bylos aplinkybes (pvz., asmens padėtį ir elgesį, valstybės veiksmus). Ši nuostata suteikia asmeniui ir kitas procesines garantijas. Pavyzdžiui, asmeniui, kuris yra sulaikytas, viena esminių garantijų - pasisakyti pačiam ar per atstovą. Tačiau tai nereiškia, kad sulaikytas asmuo privalo būti apklausiamas kiekvieną kartą, kai jis skundžia sprendimą dėl sulaikymo teisėtumo – asmeniui turi būti suteikiama galimybė pasisakyti nustatant protingus intervalus. Taip pat asmeniui, jei reikia, turi būti suteikta teisinė pagalba, vertėjo paslaugos.

[54] *Abdolkhani and Karimnia v. Turkey*, Application no. 30471/08, ECtHR, judgment of 22 September 2009. § 138.
[55] *Rusu v. Austria*, Application no. 34082/02, ECtHR, judgment of 2 October 2008. § 40.
[56] *Saadi v. Italy*, Application no. 37201/06, ECtHR, judgment of 28 February 2008. § 84.
[57] *Kim v. Russia*, Application no. 44260/13, ECtHR, judgment of 17 July 2014. § 43-44.

EŽTK 5 straipsnio 5 dalyje įtvirtinta teisė į žalos atlyginimą, jei visgi buvo pripažinta, jog asmuo buvo sulaikytas neteisėtai arba buvo pažeistos procesinės garantijos, įtvirtintos EŽTK 5 straipsnio 2-4 dalyse. Teismas keliose bylose[58], nors ir nesusijusiose su migrantų apsauga, išaiškino, kad ši nuostata įtvirtina ne tik asmenų teisę į kompensaciją, bet ir valstybių pareigą nacionalinėje teisėje įtvirtinti kompensavimo procedūrą. Teismui pripažinus, jog asmuo buvo sulaikytas neteisėtai ir/arba buvo pažeistos EŽTK 5 straipsnyje įtvirtintos procesinės garantijos, bei nacionalinėje teisėje nesant įtvirtintos žalos atlyginimo procedūros, konstatuojamas ir EŽTK 5 straipsnio 5 dalies pažeidimas.

Taigi pagal EŽTK laisvės atėmimas turi būti taikomas tik kaip kraštutinė priemonė, įvertinus ir visas kitas, švelnesnes priemones. Asmenį galima sulaikyti tik Konvencijos 5 straipsnio 1 dalyje nurodytais atvejais ir tik įstatymo nustatyta tvarka, siekiant Konvencijoje įtvirtintų specialų tikslų. Svarbu, jog sulaikytiems asmenims būtų užtikrinta veiksminga teisinė gynyba, suteikiant teisę apskųsti sprendimą dėl sulaikymo teisėtumo bei užtikrinant galimybę pasinaudoti kitomis procedūrinėmis garantijomis, o nustačius EŽTK 5 straipsnio pažeidimą, kompensuoti padarytą žalą.

1.4. Teisė į šeimos gyvenimo gerbimą

Asmenys, gyvendami valstybėje sukuria tam tikrus socialinius ir individualius ryšius, o gyvendami be šeimos narių, laikui bėgant siekia atkurti normalų šeimos gyvenimą susijungiant ir vėl apsigyvenant kartu. EŽTT savo praktikoje ne kartą yra konstatavęs, jog remiantis tarptautine teise bei sutartiniais įsipareigojimais, valstybės turi teisę kontroliuoti užsieniečių patekimą į savo teritoriją, gyvenimą joje ir išsiuntimą iš jos, o Konvencija nesuteikia svetimšaliams teisės patekti į konkrečią valstybės teritorija ir joje gyventi[59], todėl šeimos, siekiančios gyvenimo ar susijungimo kitoje valstybėje, susiduria su tam tikromis problemomis.

EŽTK nerasime nuostatos, įtvirtinančios asmenų teisę į šeimos susijungimą įsikuriant kitoje valstybėje. Tačiau EŽTT *Abdulaziz, Cabales And Balkandali v. United Kingdom*[60] byloje, kurioje buvo sprendžiamas klausimas dėl migrantų, teisėtai ir nuolat gyvenančių Jungtinėje Karalystėje, teisės susijungti su sutuoktiniais šios valstybės teritorijoje, konstatavo, jog valstybės veiksmai neleidžiantys asmeniui, siekiančiam patekti į kitos valstybės teritoriją, kurioje gyvena jo šeimos nariai, tam tikrais atvejais gali pažeisti EŽTK 8 straipsnį, kuris įpareigoja valstybes gerbti

[58] Pvz. *Hood v. United Kingdom,* Application *no. 27267/95,* ECtHR, judgment of 18 February 1999. § 69; *Brogan and Others v. the United Kingdom*, Application no. 11209/84; 11234/84; 11266/84; 11386/85. § 67.
[59] Pvz. *Gablishvili v. Russia*, Application no. 39428/12, ECtHR, judgment of 26 June 2014. § 44.
[60] *Abdulaziz, Cabales And Balkandali v. United Kingdom*, Application no. 9214/80; 9473/81; 9474/81, ECtHR, judgment of 28 May 1985.

asmens teisę į šeimos gyvenimą ir uždraudžia riboti naudojimąsi šia teise[61]. Šioje byloje EŽTT pirmą kartą numatė galimybę taikyti Konvencijos 8 straipsnį[62] užsieniečių, siekiančių susijungti su sutuoktiniais, kurie gyvena kitoje valstybėje, atžvilgiu. *Gul v. Switzerland*[63] byloje Teismas nustatė, jog šis straipsnis taikomas ir mažamečių vaikų susijungimo su tėvais, gyvenančiais kitoje valstybėje, atvejais. *Berrehab v. Netherlands*[64] byloje Teismas pirmą kartą pripažino, jog pono *Berrehab* išsiuntimas iš valstybės teritorijos, kurioje gyvena ir jo dukra, su kuria buvo palaikomi itin artimi santykiai, buvo neproporcingas valstybės veiksmas EŽTK 8 straipsnio prasme. Taigi EŽTK 8 straipsnis migrantų bylose itin svarbus dviem atvejais – kuomet asmenys siekia susijungti su šeimos nariais gyvenančiais kitoje valstybėje bei tada, kai užsienietį siekiama išsiųsti ar deportuoti, kai šis valstybėje narėje jau yra sukūręs tam tikrus socialinius ir emocinius santykius.

Pabrėžtina, jog Konvencijos 8 straipsnyje teikiama apsauga nėra absoliuti. Valstybės – Konvencijos dalyvės, gali imtis veiksmų, kuriais ribojama asmens teisė į šeimos ir privataus gyvenimo gerbimą, jei šie veiksmai atitinka 8 straipsnio 2 dalyje nustatytas sąlygas[65]. Šie ribojimai pateisinami, jei valstybės juos įtvirtina įstatyme ir siekia teisėtų tikslų (valstybės saugumo, visuomenės apsaugos, ekonominės gerovės, žmonių sveikatos, moralės ar kitų asmenų laisvių ir teisių apsaugos) atitinkamomis, proporcingomis ir būtinomis demokratinėje visuomenėje priemonėmis.

Vienas iš reikalavimų, kurį valstybės veiksmai turi atitikti – teisės ribojimai turi būti atlikti įstatymų nustatyta tvarka. Šis reikalavimas reiškia, kad apribojimai turi būti pagrįsti galiojančiomis teisės normomis, suderinamomis su teisinės valstybės principu, kurios būtų tiksliai apibrėžtos ir nuspėjamos, jog suinteresuotas asmuo galėtų numatyti padarinius[66].

Kaip ir buvo minėta, tam, kad valstybės veiksmai nebūtų pripažįstami, kaip pažeidžiantys EŽTK 8 straipsnį, valstybės ribojimais turi siekti teisėto tikslo. Teisėtų tikslų baigtinis sąrašas yra įtvirtintas EŽTK 8 straipsnio 2 dalyje: siekiant valstybės saugumo, viešosios tvarkos ar šalies ekonominės gerovės, siekiant užkirsti kelią teisės pažeidimams ar nusikaltimams, taip pat gyventojų sveikatai ar dorovei arba kitų žmonių teisėms ir laisvėms apsaugoti.

Reikia pripažinti, jog yra gana sudėtinga nustatyti, ar valstybės veiksmai atitinka būtinumo demokratinėje visuomenėje kriterijų, todėl kiekvieną situaciją reikia vertinti individualiai. Pavyzdžiui, *Mostaquim v. Belgium*[67] byloje EŽTT konstatavo, jog buvo pažeistas

[61] Ibid. § 67.
[62] EŽTK 8 straipsnyje yra įtvirtinta, kad „kiekvienas turi teisę į tai, kad būtų gerbiamas jo asmeninis ir jo šeimos gyvenimas, buto neliečiamybė ir susirašinėjimo slaptumas“.
[63] *Gul v. Switzerland*, Application no. Application no. 23218/94, ECtHR, judgment of 19 February 1996. § 32, 38..
[64] *Berrehab v. Netherlands*, Application no. 10730/84, ECtHR, judgment of 21 June 1988. § 29.
[65] Jočienė D., Čilinskas K. *Žmogaus teisių apsaugos problemos tarptautinėje ir Lietuvos Respublikos teisėje*. Lietuvos Respublikos Seimas. Jungtinių Tautų vystymosi programa. Monografija. Vilnius, 2004. P. 74.
[66] *Slivenko v. Latvia,* Application no. 48321/99, ECtHR, judgment of 9 October 2003. § 100.
[67] *Mostaquim v. Belgium,* Application no.12313/86, ECtHR, judgment of 18 February 1991.

EŽTK 8 straipsnis, kadangi marokiečio *Mostaquim,* gyvenusio kartu su tėvais, broliais ir seserimis Belgijoje nuo vienerių, deportavimas į kilmės valstybę dėl priimančioje valstybėje padarytų teisės pažeidimų buvo neproporcingas, atsižvelgiant į šių pažeidimų pobūdį ir į tai, jog *Mostaquim* daugumą pažeidimų padarė būdamas nepilnamečiu, o išsiuntimo procedūra pradėta praėjus daugiau nei 6 metams po bausmės atlikimo[68]. Teismas pripažino, kad šioje situacijoje nebuvo pasiektas tinkamas balansas tarp asmens ir visuomenės interesų.

EŽTK 8 straipsnis iš esmės įtvirtina tiek negatyvią valstybės pareigą „susilaikyti nuo EŽTK 8 straipsnio 2 dalyje įtvirtinto „būtinumo demokratinėje visuomenėje“ reikalavimo neatitinkančių veiksmų, kuriais būtų apribotos EŽTK 8 straipsnio 1 dalyje įtvirtintos teisės“[69], tiek iš šios nuostatos išplaukia ir kita – pozityvi valstybių pareiga, kurios tikslas – užtikrinti „šeimos gyvenimo gerbimą“. Esminis EŽTK 8 straipsnio tikslas – apsaugoti asmenį nuo valstybės institucijų savivalės, tačiau sunku pagal šį straipsnį tiksliai nustatyti pozityvių ir negatyvių įsipareigojimų ribas. Abiem atvejais - tuo jie ir panašūs - būtinas teisingas individo ir visos visuomenės konkuruojančių interesų balansas ir abiem atvejais valstybė naudojasi tam tikra pasirinkimo laisve. *Marckx v. Belgium*[70] byloje EŽTT suformulavo principinę nuostatą, jog prie negatyvios valstybės pareigos gali kilti ir pozityvūs įsipareigojimai, kurie turi garantuoti efektyvią pagarbą asmens privačiam ir šeimos gyvenimui. Tai reiškia, kad valstybės turi imtis atitinkamų veiksmų, jog būtų užtikrinta galimybė asmeniui veiksmingai naudotis šia teise. *Benamar v. the Netherlands*[71] byloje, kurioje trys vaikai, gyvenantys Maroke, po tėvo mirties siekė susijungti ir apsigyventi kartu su mama, gyvenančia Nyderlandų karalystėje, EŽTT dar kartą pabrėžė, jog valstybės turi pozityvią pareigą užtikrinti efektyvią įtvirtintų teisių ir laisvių apsaugą. Šioje byloje EŽTT pažymėjo, jog nėra tikslios negatyvios ir pozityvios pareigų apibrėžties, todėl valstybėms suteikiama vertinimo nuožiūros laisvė (angl. *margin of appreciation*), pačioms nuspręsti, kokių veiksmų reikia imtis, jog nebūtų pažeistos asmenų teisės ir laisvės. EŽTT vertindamas apribojimų teisėtumo klausimą, taiko sąžiningos pusiausvyros tarp bendro visuomenės intereso ir individo fundamentalių teisių apsaugos testą.

Šeimos susijungimo atvejais, Teismas visada vertina ir tai, ar yra kliūčių atitinkamai šeimai, siekiančiai apsigyventi užsienio valstybėje, grįžti į kilmės valstybę. Pažymėtina, jog EŽTK 8 straipsnis neapima asmens teisės pasirinkti, jo nuomone, tinkamiausios valstybės šeimos gyvenimo vedimui. Jau minėtoje *Abdulaziz, Cabales And Balkandali v. United Kingdom*[72] byloje

[68] Ibid. § 68.
[69] Leonaitė E. *Procesiniai saugikliai Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencijoje pagal Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos 8 straipsnį*. Teisė, 2011. P. 136.
[70] *Marckx v. Belgium*, Application no. 6833/74, ECtHR, judgment of 13 June 1979. § 31.
[71] *Benamar v. the Netherlands*, Application no. 43786/04, ECtHR, decision of 5 April 2005.
[72] *Abdulaziz, Cabales And Balkandali v. United Kingdom*, Application no. 9214/80; 9473/81; 9474/81, ECtHR, judgment of 28 May 1985.§ 68.

EŽTT konstatavo, jog valstybėms narėms iš EŽTK 8 straipsnio nekyla pareiga tenkinti susituokusių porų noro gyventi konkrečioje šalyje ar leisti joje įsikurti sutuoktiniui užsieniečiui. Be to, Teismas ne kartą savo praktikoje yra pakartojęs, jog tik itin ypatingais atvejais, kai šeima buvo sukurta tada, kai vieno iš jų narių imigracinė padėtis buvo sudėtinga ir nuo pat pradžių buvo aišku, kad šeimos gyvenimo tęsimas kitoje, ne kilmės, valstybėje bus rizikingas, šeimos nario išsiuntimas sudarys EŽTK 8 straipsnio pažeidimą[73].

EŽTT praktika rodo, jog nustatant šeimos narių poreikį įsikurti arba tęsti šeimos gyvenimą valstybėje narėje, kiekvienu atveju yra vertinamos kiekvienos bylos aplinkybės individualiai. Teismo nuomone, tam tikrais atvejais asmenų, kurių santykiai atitinka „šeimos gyvenimo“ sąvoką EŽTK 8 straipsnio prasme, jau buvo plėtojami iki vienam išvykstant į kitą valstybę, padėtis gali būti gerokai pranašesne nei tų, kurie tokius santykius sukūrė tik išvykę į kitą valstybę. Didelė dalis bylų yra susijusi su tėvų (arba vieno iš jų) išvykimu į užsienio valstybę, paliekant vaikus kilmės valstybėje. Pavyzdžiui, *Gul v. Switzerland*[74] byloje pareiškėjas Gul, turintis Turkijos pilietybę, ginčijo valdžios institucijų sprendimą neleisti jam atsivežti dviejų sūnų, paliktų gyventi Turkijoje. Šioje byloje EŽTT konstatavo, jog pareiškėjui *Gul* nėra jokių kliūčių įsikurti kilmės valstybėje, įvertindamas tai, kad vaikai stipriais ryšiais yra susiję su Turkijos valstybe ir kad šeimos susijungimas galimas ne tik Šveicarijoje[75], todėl buvo pripažinta, jog Šveicarija nepažeidė Konvencijos nuostatų. *Ahmut v. Netherlands*[76] byloje Maroko pilietis Ahmut, gyvenantis ir plėtojantis verslą Nyderlandų Karalystėje, siekė, kad jo devynmetis sūnus, gyvenantis Maroke, mirus senelei ir nesant kitų asmenų, norinčių prižiūrėti vaiką, apsigyventų kartu su juo Nyderlandų Karalystėje. Šioje byloje EŽTT nusprendė, jog vaikas turėtų pasilikti gyventi iki šiol gyvenamojoje šalyje, įvertindamas vaiko itin stiprius kultūrinius, emocinius ir lingvistinius ryšius su jo kilmės valstybe ir tai, jog vaiko tėvas galėtų ir toliau išlaikyti tokius pačius santykius su vaiku kaip iki šiol[77]. *Tuquabo-Tekle v. Netherlands*[78] byloje Teismas nustatė, jog egzistavo neįveikiamos kliūtys (angl. *insurmountable obstacles*) šeimos gyvenimui už priimančiosios valstybės ribų, kadangi *Tuquabo-Tekle*, norinti susijungti su savo nepilnamete dukra *Mehret*, gyvenančia kilmės valstybėje, turėjo kitą vaiką, kuris augo tuometinės *Tuquabo-Tekle* gyvenamosios vietos valstybėje. Teismas konstatavo, kad negali būti laikoma, jog tėvai, palikdami savo vaikus kilmės valstybėje, kol jie patys kuriasi užsienio valstybėje, visam laikui nusprendė, kad jie turi gyventi skyriumi, atmesdami bet kokią susijungimo galimybę ateityje. Įvertinęs tai, kad antrasis vaikas atsidurtų keblioje padėtyje ir patirtų tam tikrų sunkumų, jei šeima

[73] Pvz. *Jeunesse v. Netherlands*, Application no. 12738/10, ECtHR, judgment of 3 October 2014.
[74] *Gul v. Switzerland*, Application no. Application no. 23218/94, ECtHR, judgment of 19 February 1996..
[75] Ibid. § 42.
[76] *Ahmut v. Netherlands*, Application no. 21702/93, ECtHR, judgment of 28 November 1996.
[77] Ibid. § 69-71.
[78] *Tuquabo-Tekle v. Netherlands*, Application no. 60665/00 , ECtHR, judgment of 1 December 2005.

susijungtų kilmės valstybėje, Teismas nusprendė, jog susijungimas dabartinės pareiškėjos gyvenamosios vietos šalyje būtų adekvačiausias ir tinkamiausias sprendimas tolesniam jų šeimos gyvenimui[79]. *Rodrigues da Silva and Hoogkamer v. Netherlands*[80] byloje Teismas sprendė, ar užsienietis, neteisėtai apsigyvenęs kitoje valstybėje, gali likti toje valstybėje, remiantis EŽTK 8 straipsniu. Minėtoje byloje pareiškėja apsigyveno Nyderlanduose ir susituokė su šios valstybės piliečiu bei susilaukė vaiko, tačiau niekada nesikreipė į valstybės institucijas su tikslu įteisinti savo buvimą valstybėje. Teismas nurodė, jog nors ir išsiskyrusi su vyru, kuriam ir buvo patikėta vaiko globa, pareiškėja *Rodrigues da Silva* ir toliau palaikė glaudžius santykius su vaiku (bent 3 dienas per savaitę leisdavo kartu), o išsiuntus pareiškėją į kilmės valstybę, būtų neįmanoma ir toliau palaikyti tokius pačius santykius. Šioje byloje Teismas konstatavo, kad ypatingomis aplinkybėmis net ir neteisėtai valstybėje narėje esančiam asmeniui, valstybėms kyla pareiga užtikrinti asmens gyvenimą valstybėje[81]. Akivaizdu, jog sprendžiant klausimą dėl tėvų ir jų vaikų galimybės susijungti, EŽTT iš esmės vertina konkrečios bylos aplinkybes, atsižvelgdamas į vaikų amžių, vaikų priklausomumo nuo savo tėvų lygį, taip pat į šeimos ryšius priimančioje valstybėje, ar yra neįveikiamų kliūčių šeimos gyvenimui kilmės valstybėje, kaip neigiamai paveiktų šeimos santykius, neleidžiant šeimos nariams susijungti, ar yra faktorių, ribojančių asmens atvykimą ir buvimą valstybėje (pvz., ankstesni teisės aktų, reglamentuojančių migracijos taisykles, pažeidimai, ar asmenys, sukūrę šeimą, žinojo, kad atsižvelgiant į jų statusą, šeimos gyvenimo tęsimas bus rizikingas)[82].

Taigi sprendžiant, ar buvo EŽTK 8 straipsnio pažeidimas, būtina nustatyti asmenų tarpusavio santykių ryšį ir ar šie santykiai gali būti laikomi „šeimos gyvenimu“ EŽTK 8 straipsnio prasme. EŽTK nerasime „šeimos“ ar „šeimos gyvenimo“ sąvokos apibrėžimo, tačiau Konvencijos 12 straipsnyje įtvirtinta, jog vyras ir moteris, sulaukę santuokinio amžiaus, turi teisę tuoktis ir kurti šeimą[83]. Tai reiškia, jog šeima, visų pirma, suprantama kaip santykiai tarp sutuoktinių ir tarp tėvų ir vaikų. EŽTT ne kartą pažymėjo, jog Konvencija yra „gyvas instrumentas“ ir jos nuostatos turi būti vertinamos atsižvelgiant į šiandieninę situaciją, todėl EŽTT jurisprudencijoje šeimos samprata nuolat plėtojama. Jau minėtoje *Marckx v. Belgium*[84] byloje EŽTT nustatė, jog tarp nesusituokusios, vienišos mamos ir vaiko, taip pat ir tėvo, egzistuoja šeimos santykiai. Teismas nurodė, jog nustatant šeimos santykių buvimą yra vertinamas ne formalus santuokos fakto buvimas, bet

[79] Ibid, 45.
[80] *Rodrigues da Silva and Hoogkamer v. Netherlands,* Application no. 50435/99, ECtHR, judgment of 31 January 2006.
[81] Ibid. § 39.
[82] Ibid.
[83] 1950 m. Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija // Valstybės žinios, 1995-05-16, Nr. 40-987.
[84] *Marckx v. Belgium,* Application no. 6833/74, ECtHR, judgment of 13 June 1979. § 31.

asmenų tarpusavio artumo laipsnis. Teismo nuomone, šeimos gyvenimas gali apimti ir ryšius tarp artimų giminaičių, pavyzdžiui, senelių ir anūkų[85].

Vertinant šeimos gyvenimą turi būti atsižvelgiama į daugelį veiksnių: bendrą gyvenimą, ryšių pastovumą, tarpusavio įsipareigojimų pobūdį, emocinių ryšių egzistavimą, todėl kiekviena situacija turi būti vertinama individualiai. *Wagner and J.M.W.L v. Luxembourg*.byloje Teismas dar labiau išplėtė „šeimos gyvenimo“ sąvoką konstatuodamas, jog tarp mamos ir įvaikinto vaiko egzistuoja *de facto* šeimos gyvenimas[86]. Maža to, *Oliari and Others v. Italy* [87] byloje, kurioje trys italų kilmės homoseksualios poros skundė Italijos sprendimą, neleidžiantį įteisinti jų partnerystės, EŽTT pabrėžė, jog tos pačios lyties poros taip pat užmezga stabilius, įpareigojančius santykius, todėl tokios poros yra panašios į skirtingų lyčių poras, siekiančias teisinio pripažinimo ir tokių santykių apsaugos. Tačiau Teismas ne kartą savo praktikoje yra konstatavęs, kad tarp tėvų ir suaugusių vaikų susiklostę santykiai nepatenka į „šeimos apibrėžimą“, nebent šie asmenys gali įrodyti, jog juos sieja ne tik emociniai, bet ir kitokie priklausomumo ryšiai[88]. Taigi nustatant, ar analizuojami asmenų santykiai patenka į Konvencijos 8 straipsnio reguliavimo sritį ir gali būti laikomi „šeimos gyvenimu“ šios nuostatos prasme, būtina įvertinti, ar šie asmenys yra susiję tikrais, besitęsiančiais ir efektyviais tarpusavio ryšiais.

Be to, priimant sprendimą asmenį išsiųsti iš šalies dėl padaryto nusikaltimo, turi būti atsižvelgiama, ar asmens atskyrimas nuo kitų šeimos narių, nepažeis jo teisės Konvencijos 8 straipsnio prasme. *Boultif v. Switzerland*[89] byloje EŽTT įtvirtino principines gaires, kuriomis reikėtų vadovautis, siekiant įvertinti, ar asmens išsiuntimas už padarytus teisės pažeidimus nepažeis jo teisės į šeimos gyvenimo gerbimą. Teismas nustatė, jog būtina atsižvelgti į: 1) padaryto pažeidimo rimtumą; 2) gyvenimo priimančioje valstybėje trukmę; 3) prabėgusį laiką tarp padaryto pažeidimo ir asmens elgesį; 4) esamą situaciją šeimoje; 5) asmenų nacionalinę priklausomybę; 6) ar sutuoktinis žinojo apie padarytus pažeidimus; 7) ar šeimoje yra vaikų, o jei yra, į jų amžių; 8) sunkumus, kuriuos sutuoktinis gali patirti asmens kilmės valstybėje. Šioje byloje Alžyro pilietis *Boultif*, vedęs šveicarę, po 3 metų gyvenimo Šveicarijoje buvo nuteistas 3 metams, tačiau už gerą elgesį buvo anksčiau paleistas iš įkalinimo įstaigos, o paleistas susirado darbą. Po paleidimo *Boultif* kreipėsi į Šveicarijos institucijas, jog būtų atnaujintas leidimas gyventi Šveicarijoje, tačiau ši atsisakė tai padaryti ir įsakė palikti šalį. EŽTT šioje byloje sprendė klausimą, ar pareiškėjas ir jo sutuoktinė galėtų šeimos gyvenimą tęsti pareiškėjo kitoje valstybėje. Teismas įvertino aplinkybes, jog *Boultif* sutuoktinė niekada nėra buvusi Alžyre, neturi jokių ryšių su šia valstybe,

[85] Ibid. § 45.
[86] *Wagner and J.M.W.L* v. *Luxembourg,* Application no. 76240/01, ECtHR, judgment of 28 June 2007. § 117.
[87] *Oliari and Others v. Italy,* Application no. 18766/11 and 36030/11, ECtHR, judgment of 21 July 2015. § 165.
[88] *Khan v. The United Kingdom,* Application no. 6222/10, ECtHR, judgment of 20 December 2011. § 32.
[89] *Boultif v. Switzerland,* Application no. 54273/00, ECtHR, judgment of 2 August 2001. § 48.

be kita ko, nekalba vietine kalba, todėl Teismo nuomone, *Boultif* šeimai praktiškai nėra jokios galimybės šeimos gyvenimą tęsti kitoje valstybėje.

Üner v. Netherlands[90] byloje EŽTT papildė *Boultif v. Switzerland* byloje įtvirtintus kriterijus papildomais dviem ir nurodė, jog turi būti atsižvelgiama į: 1) geriausius vaiko interesus ir gerovę bei situacijos rimtumą, su kuriais susidurtų vaikai toje šalyje, į kurią ketinamą išsiųsti pareiškėją; 2) tai, ar esama tvirtų socialinių, kultūrinių ir šeimos ryšių su priimančiąja šalimi ir su šalimi, į kurią ketinama juos išsiųsti. *Maslov v. Austria* byloje Teismas dar kartą pabrėžė, kad tik remiantis itin svarbiomis priežastimis galima pagrįsti asmens, teisėtai šalyje praleidusio savo vaikystę, išsiuntimą iš šios šalies[91]. Teismas taip pat pažymėjo, jog tais atvejais, kai valstybės nacionaliniai teismai, spręsdami teisėtai įsikūrusių migrantų išsiuntimo klausimą, atidžiai įvertino konkrečios bylos aplinkybes, pritaikė EŽTT praktikoje išplėtotus kriterijus bei sąžiningos pusiausvyros tarp bendro visuomenės ir individo interesų testą, Teismas nebeturi iš naujo vertinti šių aplinkybių, nebent yra tam svarbių priežasčių[92].

Apibendrinant šio poskyrio aspektus, reikia paminėti, jog EŽTK 8 straipsnio prasme valstybės narės turi tiek negatyvią pareigą susilaikyti nuo veiksmų, kuriais būtų apribotos EŽTK 8 straipsnio 1 dalyje įtvirtintos teisės, tiek ir pozityvią pareigą užtikrinti efektyvią įtvirtintų teisių ir laisvių apsaugą. EŽTK 8 straipsnyje įtvirtintų teisių ribojimas pripažįstamas teisėtu, jei ribojantys valstybių veiksmai numatyti įstatyme, buvo būtini demokratinėje visuomenėje bei buvo siekiama teisėto tikslo proporcingomis priemonėmis. Vertinant, ar asmenys turi teisę susijungti priimančioje valstybėje, visų pirma reikia nustatyti, ar jiems yra galimybė tęsti šeimos gyvenimą kilmės valstybėje, o ar išsiunčiant asmenį nebus pažeistas EŽTK 8 straipsnis, reikia įvertinti eilę kriterijų 1) padaryto pažeidimo rimtumą; 2) gyvenimo priimančioje valstybėje trukmę; 3) prabėgusį laiką tarp padaryto pažeidimo ir asmens elgesį; 4) esamą situaciją šeimoje; 5) asmenų nacionalinę priklausomybę; 6) ar sutuoktinis žinojo apie padarytus pažeidimus; 7) ar yra vaikų, o jei yra, į jų amžių; 8) sunkumus, kuriuos sutuoktinis gali patirti asmens kilmės valstybėje; 9) geriausius vaiko interesus ir gerovę bei situacijos rimtumą, su kuriais susidurtų vaikai toje šalyje, į kurią ketinamą išsiųsti pareiškėją; 10) tai, ar esama tvirtų socialinių, kultūrinių ir šeimos ryšių su priimančiąja šalimi ir su šalimi, į kurią ketinama juos išsiųsti. Nustatant, ar asmenų vystomi santykiai laikytini „šeimos gyvenimu“, yra vertinama, ar jie susiję tikrais, besitęsiančiais ir efektyviais tarpusavio ryšiais.

[90] *Üner v. Netherlands*, Application no. 46410/99, ECtHR, judgment of 18 October 2006. § 58.
[91] *Maslov v. Austria,* Application no. 1638/03, ECtHR, judgment of 23 June 2008. § 75.
[92] *Levakovic v. Denmark,* Application no. 7841/14, ECtHR, judgment of 23 October. § 45.

1.5. Teisė į veiksmingą teisinę gynybą

Kaip jau buvo minėta, EŽTK 1 straipsnyje įtvirtinta, kad valstybės privalo garantuoti Konvencijos saugomas teises ir laisves visiems jų jurisdikcijoje esantiems asmenims. Tai reiškia, jog valstybės yra atsakingos už visus valdžios institucijų ir organų veiksmus ir turi užtikrinti, jog būtų laikomasi prisiimtų tarptautinių įsipareigojimų. Viena esminių Konvencijos nuostatų, kurią turi užtikrinti valstybės – teisė į veiksmingą teisinę gynybą. EŽTK 13 straipsnis skelbia, jog „kiekvienas, kurio teisės ir laisvės, pripažintos šioje Konvencijoje, buvo pažeistos, turi teisę pasinaudoti efektyvia teisine gynyba valstybiniuose organuose, nesvarbu, ar tai padarė einantys oficialias pareigas asmenys“[93]. Ši Konvencijos nuostata yra glaudžiai susijusi su EŽTK 35 straipsniu, kurio 1 dalyje nustatyta, jog, norint kreiptis į EŽTT dėl padaryto Konvencijos nuostatų pažeidimo, yra reikalaujama panaudoti visas valstybės vidaus teisines gynybos priemones. Šis Konvencijos įpareigojimas įrodo jos subsidiarų poveikį, reiškiantį, jog visų pirma, valstybių nacionalinės institucijos privalo užtikrinti prisiimtų įsipareigojimų vykdymą, t.y. valstybės turi garantuoti ir saugoti Konvencijoje įtvirtintas teises ir laisves[94], o į EŽTT kreipiamasi kaip į paskutiniąją instanciją, kuri tikrina, ar šių įsipareigojimų buvo laikomasi. Taip pat svarbu paminėti, jog norint pasinaudoti veiksminga teisine gynybos priemone, neužtenka vien tik apskųsti valstybės institucijų sprendimo, kuriuo asmeniui nebuvo leista atvykti, įsikurti valstybės teritorijoje ar kuriuo buvo nuspręsta jį išsiųsti iš valstybės, kadangi tokios teisės nėra įtvirtintos Konvencijoje[95]. Toks skundas būtų priimtinas tik tuo atveju, jei asmuo tokį sprendimą grįstų nurodydamas, kad tokie valstybės veiksmai (ar neveikimas) pažeidžia Konvencijos saugomas teises[96], pvz., išsiuntus pareiškėją, jam kiltų reali grėsmė patirti nežmonišką elgesį.

EŽTT aiškindamas šią nuostatą nurodo, jog ji įpareigoja valstybes nares nacionalinėje teisėje numatyti vidaus gynimo priemones, kuriomis asmuo, norintis pateikti skundą dėl galimų jo teisių, garantuojamų Konvencijos, pažeidimų, galėtų efektyviai pasinaudoti[97]. Vadinasi, valstybėje turi egzistuoti institucijos, kurios būtų kompetentingos nagrinėti atitinkamus asmenų skundus. Pavyzdžiui, institucija, neturinti kompetencijos tinkamai ištirti ir įvertinti aplinkybes, ar išsiunčiamam asmeniui egzistuoja reali grėsmė patirti EŽTK 3 straipsniu uždraustą elgesį, nebus laikoma veiksminga teisine gynybos priemone. Pažymėtina, jog valstybėms nėra nurodoma, kokios būtent teisinės gynybos priemonės formos turi egzistuoti, tačiau šios institucijos turi atitikti tam tikrus reikalavimus. Teismas ne kartą savo praktikoje yra konstatavęs, jog tai nebūtinai turi

[93] 1950 m. Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija // Valstybės žinios, 1995-05-16, Nr. 40-987.
[94] *Selmouni v. France*, Application no. 25803/94, ECtHR, judgment of 28 July 1999. § 74.
[95] *Jeunesse v. Netherlands*, Application no. 12738/10, judgment of 3 October 2014. § 100.
[96] *Klass and Others v. Germany*, Application no. 5029/71, ECtHR, judgment of 6 September 1978. § 64.
[97] *M.S.S. v. Belgium and Greece*, Application no. 30696/09, ECtHR, judgment of 21 January 2011.

būti teisminė institucija, tačiau ši institucija turi turėti atitinkamas galias bei užtikrinti atitinkamas garantijas, kad būtų galima ją laikyti veiksminga priemone EŽTK 13 straipsnio prasme[98].

Pažymėtina ir tai, jog EŽTT *Maaouia v. France* byloje nustatė, jog EŽTK 6 straipsnio nuostatomis negalima remtis bylose dėl prieglobsčio ir imigracijos, kadangi nagrinėjant šias bylas nėra sprendžiamas civilinio pobūdžio pareigų ar baudžiamojo kaltinimo klausimas[99], ir nors reikalavimai, keliami procesinėms garantijoms pagal Konvencijos 13 straipsnį, yra mažiau griežti nei pagal Konvencijos 6 straipsnį, pati „teisinės gynybos priemonės“ esmė (pagal Konvencijos 13 straipsnio tikslus) yra tokia, kad ji turi apimti prieinamą procedūrą[100].

EŽTT savo praktikoje išplėtojo dar keletą reikalavimų, kuriuos turi atitikti valstybių vidaus gynimo priemonės. Visų pirma, įsteigtos institucijos turi būti visiškai nepriklausomos nuo pažeidimą padariusios šalies bei nešališkos[101]. Antra, šios institucijos turi priimti teisiškai privalomus sprendimus[102]. Trečia, skundas turi būti nagrinėjamas laikantis atitinkamų procedūrų[103]. Ketvirta, institucija turi galėti veiksmingai užtikrinti prevenciją nuo netinkamų veiksmų ir (arba) kompensuoti asmeniui patirtą žalą[104].

EŽTT *Aksoy v. Turkey*[105] byloje konstatavo, kad iš EŽTK 13 straipsnio kyla imperatyvi pareiga valstybėms atlikti greitą, nepriklausomą ir itin kruopštų tyrimą[106], o jei asmuo pateikia skundą, nurodydamas, kad jo išsiuntimo atveju yra realus pavojus patirti EŽTK 3 straipsniu uždraustą elgesį valstybės turi užtikrinti, kad sprendimo išsiųsti asmenį iš šalies vykdymas būtų sustabdytas[107]. Tačiau kai skundas grindžiamas aplinkybe, kad išsiuntimas pažeis teisę į šeimos gyvenimą, tam, kad priemonė būtų pripažinta veiksminga, nėra būtina, kad ji turėtų automatinį sustabdomąjį poveikį[108]. Tokiu atveju valstybės tiesiog privalo suteikti galimybę asmenims apskųsti tokį sprendimą, o jeigu asmuo buvo išsiųstas, tai valstybė privalo kompensuoti patirtą žalą. Reikalavimas, kad valstybės atliktų tyrimą „greitai“ reiškia, kad tyrimas turi būti atliekamas kuo skubiau, bet per protingą terminą, atsižvelgiant į kiekvienos bylos aplinkybes. Pavyzdžiui, *Labsi v. Slovakia*[109] byloje EŽTT nustatė, jog valstybės institucijos sprendimas išsiųsti pareiškėją per vieną darbo dieną po pranešimo, informuojančio apie sprendimą atmesti prašymą dėl prieglobsčio, pateikimo, atėmė pareiškėjui galimybę pateikti apeliaciją dėl priimto sprendimo.

---

[98] Ibid. § 289.
[99] *Maaouia v. France*, Application no. 39652/98, ECtHR, judgment of 5 October 2000. § 40.
[100] *G.R. v. Netherlands*, Application no. 22251/07, ECtHR, judgment of 10 January 2012. § 50.
[101] *Al-Nashif v. Bulgaria*, Application no. 50963/99, ECtHR, judgment of 20 September 2002. § 133.
[102] *Chahal v. The United Kingdom*, Application no. 22414/93, ECtHR, judgment of 15 November 1996. § 154.
[103] Ibid. § 386-394.
[104] *Kudla v. Poland*, Application no. 30210/96, ECtHR, judgment of 26 October 2000. § 159.
[105] *Aksoy v. Turkey*, Application no. 22251/07, ECtHR, judgment of 10 April 2012.
[106] Ibid. § 98.
[107] *Mohammed v. Austria*, Application no. 2283/12, ECtHR, judgment of 6 June 2013. § 72.
[108] *De Souza Ribeiro v. France*, Application no. 22689/07, ECtHR, judgment of 13 December 2012. § 83.
[109] *Labsi v. Slovakia*, Application no. 33809/08, ECtHR, judgment of 15 May 2012. § 139.

Svarbu ir tai, kad asmeniui būtų suteikta galimybė veiksmingai dalyvauti procese ir būtų užtikrinamos procesinės garantijos, tokios kaip: galimybė gauti reikalingą informaciją, teikti savo paaiškinimus, galimybė naudotis vertėjo paslaugomis, gauti teisines konsultacijas ir kt.

Teismas taip pat nurodo, jog tam, kad priemonė būtų veiksminga, ji turi būti prieinama ne tik pagal įstatymą, bet ir praktiškai[110]. Pavyzdžiui, *G. R. v. Netherlands*[111] byloje pareiškėjas G. R. kreipėsi į Nyderlandų valstybės atitinkamą instituciją dėl leidimo gyventi Nyderlanduose kartu su žmona ir vaikais, tuo pačiu prašė atleisti jį nuo pareigos sumokėti administracinį mokestį, nurodydamas, jog neturi pajamų šiam mokesčiui sumokėti, pateikdamas dokumentus, įrodančius, jog šeimos pajamas sudaro tik žmonai mokama socialinė pašalpa. Pažymėtina, jog nacionaliniai Nyderlandų teisės aktai numatė galimybę užsienietį, siekiantį gauti leidimą gyventi šalyje šeimos susijungimo pagrindu, atleisti nuo tokio mokesčio, jei jis atitinka tam tikras sąlygas. Nyderlandų atitinkama institucija nusprendė nenagrinėti prašymo dėl leidimo gyventi šalyje išdavimo dėl to, kad pareiškėjas nesumokėjo reikalaujamo mokesčio, taip pat pareiškėjas nepateikė pajamų ir turto deklaracijų, ar kitų įrodymų, pagrindžiančių žmonos pastangas gauti reikiamą pinigų sumą. EŽTT šioje byloje nustatė EŽTK 13 straipsnio pažeidimą, nurodydamas, jog administracinis mokestis buvo neproporcingas pareiškėjo gaunamoms pajamoms, o valstybės institucijų itin formalus požiūris apribojo pareiškėjo teisę į veiksmingą nacionalinės teisinės gynybos priemonę[112]. Nors EŽTT ne kartą yra pakartojęs, jog teisinės gynybos priemonės veiksmingumas nepriklauso nuo palankių rezultatų tikimybės[113], tačiau tam tikrais atvejais, sprendžiant, ar valstybėje egzistuojanti teisinė gynybos priemonė yra praktiškai veiksminga EŽTK 13 straipsnio prasme, Teismas vertina ir tai, ar šia priemone jau buvo sėkmingai pasinaudota praeityje. Pavyzdžiui, *Yarashonen v. Turkey* byloje EŽTT konstatavo, jog Turkijos vyriausybė nenurodė nei vieno teisminio ar administracinio sprendimo, įrodančio, kad sulaikyti imigrantai galėjo praktiškai apginti savo teises naudodamiesi siūlomomis gynybos priemonėmis, t.y., nepateikė nei vieno pavyzdžio įrodančio, kad po to, kai buvo kreiptasi su skundu į kompetentingą instituciją, buvo pagerintos sulaikytojo laikymo sąlygos arba buvo paskirta atitinkama kompensacija už patirtas kančias[114].

EŽTT savo praktikoje ne kartą yra konstatavęs, jog teisinė gynybos priemonė laikoma „veiksminga“, jei ji užkerta kelią Konvencijos pažeidimams arba juos nutraukia, ir (arba) turi būti tinkamai atlyginta pažeidimais padaryta žala. Kompensacija nustatoma atsižvelgiant į kiekvienos bylos aplinkybes ir ginamos teisės pobūdį atskirai, tačiau Teismas yra išskyręs kelis kriterijus, kuomet kompensacija bus laikoma veiksminga gynybos priemone: 1) ieškinys turi turėti pagrįstą

[110] *G. R. v. Netherlands,* Application no. 22251/07, ECtHR, judgment of 10 January 2012. § 44.
[111] Ibid,
[112] Ibid. § 55.
[113] *Hirsi Jamaa and Others v. Italy*, Application no. 27765/09, ECtHR, judgment of 23 February 2012. § 197.
[114] *Yarashonen v. Turkey,* Application no. 72710/11, ECtHR, judgment of 24 June 2014. § 63.

sėkmės perspektyvą; 2) ieškinys dėl žalos atlyginimo turi būti išnagrinėtas per protingą terminą; 3) neturi būti per didelio formalizmo; 4) procedūros, susijusios su ieškiniu dėl žalos atlyginimo, turi atitikti EŽTK 6 straipsnio reikalavimus; 5) kompensacija turi būti išmokėta nedelsiant; 6) kompensacijos dydis turi būti pagrįstas ir nustatomas, atsižvelgiant į EŽTT priteisiamas sumas panašiose bylose[115]. Taip pat pastebima, kad „Teismas valstybėms suteikia plačią diskrecijos teisę nustatant gynybos priemones nacionalinėje teisėje, atsižvelgiant į kiekvienos valstybės teisinę sistemą ir tradicijas, ar net pragyvenimo lygį atitinkamoje valstybėje“[116]. Valstybės gali sukurti ir derinti įvairių rūšių teisinės gynybos priemones, tačiau svarbiausia, kad jos būtų veiksmingos Konvencijos apsaugai. Pavyzdžiui, vien tik piniginis žalos atlyginimas už netinkamas sulaikymo sąlygas nėra laikoma veiksminga teisine gynybos priemone, kai sulaikytasis asmuo turi ir toliau gyventi tokiomis sąlygomis, jų nepagerinant, todėl nustatant, ar teisinė gynyba yra veiksminga, vertinama kiekvienu atveju individualiai, atsižvelgiant į visų teisinių priemonių visumą.

Apibendrinant šio poskyrio svarbiausius aspektus, būtina paminėti, jog nei EŽTK, nei EŽTT nepateikia konkretaus veiksmingo teisinės gynybos priemonės apibrėžimo, tačiau EŽTT plėtodamas savo praktiką nurodo, jog tokios priemonės turi atitikti tam tikrus materialinius ir procedūrinius reikalavimus, tokios priemonės valstybėse turi būti veiksmingos ne tik teisiškai, bet ir praktiškai.

1.6. Draudimas kolektyviai išsiųsti užsieniečius

Kaip jau buvo minėta šio darbo įvade, 2015 m. Europos žemynas patyrė didžiausią migrantų ir pabėgėlių antplūdį nuo Antrojo pasaulinio karo pabaigos. Akivaizdu, jog staigiai išaugus atvykėlių srautams, valstybėms teko sunki užduotis – nustatyti, kurie asmenys į jų teritorijas atvyksta su tikslu pabėgti iš savo kilmės valstybės dėl pagrįstos baimės būti persekiojamiems ar pavojaus stipriai nukentėti, o kurie, pasinaudodami šia situacija, bando nelegaliai patekti į Europos žemyną. Pastaruosius valstybės siekia kuo sparčiau grąžinti į šalis, iš kurių atvyko. Ir nors kiekviena valstybė, naudodamasi savo nepriklausomumu ir suverenitetu, gali kontroliuoti asmenų patekimą į jos teritoriją, tačiau, kaip jau buvo aptarta, šią teisę iš dalies riboja EŽTK. Dar vienas valstybių veiksmus ribojantis draudimas yra įtvirtintas EŽTK Protokolo Nr. 4 4 straipsnyje, kuriame lakoniškai nurodoma, jog „kolektyviai išsiųsti užsieniečius yra draudžiama“.

[115] Directorate General Human Rights and Rule of Law Council of Europe. *Guide to good practice in respect of domestic remedies*. Council of Europe, 2013. P. 28-30. Prieiga internete https://www.echr.coe.int/Documents/Pub_coe_domestics_remedies_ENG.pdf (Žiūrėta 2020-02-21).
[116] Ibid. P. 42

EŽTT *Andric v. Sweden* byloje nustatė, jog kolektyvinis išsiuntimas turi būti suprantamas kaip bet kokia priemonė, priverčianti grupę užsieniečių išvykti iš valstybės teritorijos, išskyrus atvejus, kai sprendimas juos išsiųsti buvo priimtas tik pagrįstai ir objektyviai įvertinus kiekvieno asmens aplinkybes individualiai[117]. Tai reiškia, jog tam, kad užsieniečių išsiuntimą galėtume traktuoti kaip kolektyvinį, jis turi atitikti du pagrindinius kriterijus: 1) užsieniečiai turi būti išsiųsti kartu su kitais panašioje situacijoje esančiais užsieniečiais; 2) sprendimas juos išsiųsti buvo priimtas neįvertinus kiekvieno asmens aplinkybių individualiai.

EŽTK nerasime nuostatos, kurioje būtų paaiškinta, kaip turi būti suprantamas žodis „kolektyviai“ EŽTK Protokolo Nr. 4 4 straipsnio prasme. EŽTT *N. D. and N. T. v. Spain* byloje nurodė, jog nėra nustatytas minimalus asmenų skaičius, kurių išsiuntimas būtų pripažintas „kolektyviniu“. Minėtoje byloje Ispanijos vyriausybė ginčijo kolektyvinį pareiškėjų išsiuntimo pobūdį, kadangi byla buvo susijusi tik su dviem asmenimis. Teismas pažymėjo, kad pareiškėjai priklausė didelei grupei užsieniečių, veikiančių tuo pačiu metu ir kad su jais buvo elgiamasi taip pat, kaip su kitais grupės nariais. Maža to, Teismas pabrėžė, kad asmenų, kuriems taikoma minėta priemonė, skaičius neturi reikšmės nustatant, ar buvo pažeistas EŽTK Protokolo Nr. 4 4 straipsnis[118]. Paminėtina ir tai, jog tam, kad būtų nustatytas kolektyvinis išsiuntimas, išsiunčiami asmenys neprivalo pagal narystę priklausyti tai pačiai grupei arba pasižymėti tik tai grupei, būdingomis specifinėmis savybėmis, tokiomis kaip: kilmė, tautybė, įsitikinimai ar kt.[119]

Pasak EŽTT, lemiamas kriterijus, norint grupės užsieniečių išsiuntimą kvalifikuoti kaip „kolektyvinį“ yra pagrįsto ir objektyvaus su kiekvienu išsiunčiamu užsieniečiu susijusių individualių aplinkybių ištyrimo nebuvimas[120]. Tačiau EŽTT ne kartą savo praktikoje yra pabrėžęs, jog net jei užsieniečių atžvilgiu valstybių institucijos priima panašius sprendimus, tai savaime nereiškia, kad tokius valstybių veiksmus galima traktuoti kaip kolektyvinį išsiuntimą EŽTK Protokolo Nr. 4 4 straipsnio prasme, jei kiekvienam suinteresuotam asmeniui buvo suteikta galimybė kompetentingoms institucijoms pateikti prieštaravimus dėl priimto sprendimo išsiųsti asmenį iš valstybės teritorijos[121].

Iš EŽTT praktikos matyti, jog Teismas EŽTK Protokolo Nr. 4 4 straipsnio pažeidimą nustato tik esant ypatingoms ir išimtinėms aplinkybėms, ypač tuomet, kai įrodoma, kad valstybių vykdoma politika buvo siekiama sistemingai išsiųsti tam tikrą užsieniečių grupę[122]. Tai įrodo ir

---

[117] *Andric v. Sweden,* Application no. 45917/99, ECtHR, decision of 23 February 1999. § 1.
[118] *N. D. and N. T. v. Spain,* Applications nos. 8675/15 and 8697/15, ECtHR, judgment of 13 February 2020. § 194.
[119] Ibid. § 195.
[120] Ibid. § 195.
[121] Pvz. *Andric v. Sweden,* Application no. 45917/99, ECtHR, decision of 23 February 1999; *Sultani v. France,* Application no. 45223/05, ECtHR, judgment of 20 September 2007, § 81.
[122] Jean-Yves Carlier, Luc Leboeuf. *Collective expulsion or not? Individualisation of decision making in migration and asylum law.* 2018 01 08. Prieiga internete: https://eumigrationlawblog.eu/collective-expulsion-or-not-individualisation-of-decision-making-in-migration-and-asylum-law/ (Žiūrėta 2020-05-02).

tai, jog iki 2020 m. gegužės mėnesio EŽTT draudimo kolektyviai išsiųsti užsieniečius pažeidimą yra nustatęs tik keturiose bylose[123].

Pirmoji byla, kurioje EŽTT nustatė EŽTK Protokolo Nr. 4 4 straipsnio pažeidimą, buvo *Čonka v. Belgium.* Remiantis šios bylos aplinkybėmis, pareiškėjai – romų kilmės Slovakijos piliečiai, atvyko į Belgiją norėdami pabėgti nuo Slovakijoje veikiančios „skustagalvių“ (angl. skinheads) organizacijos, kurios nariai sistemingai smurtaudavo prieš pareiškėjus, o Slovakijos policija į jų konfliktus nesikišdavo. Pareiškėjai, pasiekę Belgiją, pateikė prieglobsčio prašymus. Pareiškėjų ir kitų Slovakijos romų prieglobsčio prašymai buvo atmesti, visi asmenys buvo sulaikyti tranzito centre, iš kurio buvo nuvežti į oro uostą ir tuo pačiu lėktuvu išskraidinti atgal į Slovakiją. Šioje byloje EŽTT nustatė, kad Belgija savo veiksmais pažeidė EŽTK Protokolo Nr. 4 4 straipsnį, kadangi: 1) prieš pareiškėjų išsiuntimą suinteresuotos politinės valdžios institucijos paskelbė, kad bus vykdomos tokio pobūdžio operacijos ir davė nurodymus atitinkamai institucijai jas vykdyti; 2) buvo reikalaujama, kad visi susiję užsieniečiai tuo pačiu metu atvyktų į policijos skyrių; 3) visiems asmenims įteikti įsakymai dėl jų suėmimo ir išsiuntimo iš Belgijos teritorijos, buvo suformuluoti vienodai; 4) užsieniečiams buvo labai sunku susisiekti su teisininkais; 5) prieglobsčio procedūra nebuvo baigta[124]. Su šiuo Teismo sprendimu nesutiko EŽTT teisėjai J. Velaers, K. Jungwiert ir E. Kūris. Šių teisėjų nuomone, nebuvo pažeistas EŽTK Protokolo Nr. 4 4 straipsnis, kadangi remiantis bylos aplinkybėmis, kiekvieno pareiškėjo situacija buvo ištirta individualiai. Be to, jų nuomone, EŽTK Protokolo Nr. 4 4 straipsnis nedraudžia valstybėms sugrupuoti žmonių, kurie pasibaigus panašiems procesams turi būti išsiųsti į tą pačią šalį, jei valstybės tokias priemones pasirenka tik dėl jų ekonomiškumo ar efektyvumo[125].

Hirsi Jamaa and Others v. Italy byloje EŽTT pirmą kartą turėjo išnagrinėti, ar EŽTK Protokolo Nr. 4 4 straipsnis yra taikomas bylose, susijusiose su užsieniečių išsiuntimu į trečiąją valstybę, kai užsieniečių išsiuntimas yra vykdomas už valstybės teritorijos ribų. Šioje byloje vienuolika Somalio piliečių ir trylika Eritrėjos piliečių, kartu su kitais maždaug dviem šimtais migrantų, plaukė iš Libijos, siekdami pasiekti Italijos pakrantę, tačiau Italijos valdžios institucijų buvo sulaikyti atvirojoje jūroje ir buvo išsiųsti atgal į Libiją. Taigi šioje byloje Teismas konstatavo, jog EŽTK Protokolo Nr. 4 4 straipsnyje įtvirtintas draudimas taikomas ir tada, kai valstybių veiksmai atliekami atviroje jūroje[126]. Taip pat nurodė, jog be jokių abejonių, pareiškėjų išsiuntimas

[123] T.y.: *Čonka v. Belgium*, Application no. 51564/99, ECtHR, judgment of 5 February 2002; *Hirsi Jamaa and Others v. Italy*, Application no. 27765/09, ECtHR, judgment of 23 February 2012; *Georgia v. Russia (I)*, Application no. 13255/07, ECtHR, judgment of 3 July 2014; *Sharifi and Other v. Italy and Greece*, Application no. 16643/09, ECtHR, judgment of 21 October 2014.

[124] *Čonka v. Belgium*, Application no. 51564/99, ECtHR, judgment of 5 February 2002. § 62.

[125] Ibid. Partly Concurring and Partly Dissenting Opinion of Judge Velaers § 6-8; Partly Dissenting Opinion of Judge Jungwiert joined by Judge Kūris.

[126] *Hirsi Jamaa and Others v. Italy*, Application no. 27765/09, ECtHR, judgment of 23 February 2012. § 108.

į Libiją buvo vykdomas nenagrinėjant kiekvieno pareiškėjo individualios situacijos. Italijos institucijos neginčijo aplinkybių, jog pareiškėjams nebuvo taikoma jokia asmens tapatybės nustatymo procedūra, visi sulaikyti migrantai buvo įlaipinami į karinius laivus ir išlaipinami Libijos teritorijoje. Teismas taip pat pažymėjo, jog Italijos karinių laivų personalas nebuvo apmokytas rengti individualius pokalbius, jiems taip pat nepadėjo nei vertėjai, nei teisininkai[127]. Įvertinęs visas bylos aplinkybes, EŽTT nustatė, kad Italija padarė EŽTK Protokolo Nr. 4 4 straipsnio pažeidimą.

Kaip jau buvo minėta, EŽTT savo praktikoje yra nustatęs, jog kolektyvinio išsiuntimo pažeidimo EŽTK Protokolo Nr. 4 4 straipsnio prasme nėra, jei valstybių institucijos pagrįstai ir objektyviai ištiria kiekvieno išsiunčiamo užsieniečio asmenines aplinkybes individualiai. Tačiau svarbu pažymėti, jog vien formalus šio kriterijaus taikymas nereiškia, jog valstybių atliekami veiksmai nepažeidžia nuostatos, kuria draudžiama kolektyviai išsiųsti užsieniečius. *George v. Russia* byloje EŽTT nustatė, jog per itin trumpą laiką (keturis mėnesius) Rusijos teismai priėmė tūkstančius įsakymų išsiųsti Gruzijos piliečius iš Rusijos teritorijos. Nepaisant to, jog dėl kiekvieno Gruzijos piliečio išsiuntimo buvo priimtas atskiras teismo sprendimas, EŽTT nuomone, Rusijos institucijoms per aptariamą laikotarpį nebuvo įmanoma pagrįstai ir objektyviai ištirti kiekvieno asmens aplinkybes individualiai, todėl pripažino, jog Rusija pažeidė EŽTK Protokolo Nr. 4 4 straipsnį. Teismas taip pat pabrėžė, jog jo padaryta išvada nepaneigia valstybių teisės vykdyti imigracijos politiką, tačiau valstybių, susiduriančių su migracijos srautų valdymo problemomis, veiksmai turi būti suderinti su įsipareigojimais, įtvirtintais EŽTK[128].

Sharifi and Others v. Italy and Greece – ketvirtoji byla, kurioje EŽTT nustatė EŽTK Protokolo Nr. 4 4 straipsnio pažeidimą. Šios bylos pareiškėjai - trisdešimt du Afganistano, du Sudano piliečiai ir vienas Eritrėjos pilietis, buvo sulaikyti Italijos pasienio pareigūnų, išlipant iš laivo, atplaukusio iš Graikijos. Italijos institucijos, nesuteikusios šiems asmenims galimybės pasinaudoti prieglobsčio ar kitomis procedūromis, priėmė sprendimą nedelsiant sugrąžinti šiuos asmenis atgal į Graikiją. Italija savo sprendimą išsiųsti pareiškėjus grindė Dublino sistemos taisyklėmis. Pareiškėjai ginčijo šį Italijos sprendimą, nurodydami, jog vėliau jie gali būti deportuoti į savo kilmės šalis, kuriose kils grėsmė jų patirti kankinimus, nežmonišką ar žeminantį elgesį. Šioje byloje Teismas nustatė, jog Italijos institucijos pažeidė EŽTK Protokolo Nr. 4 4 straipsnį, kadangi pareiškėjai buvo kolektyviai, beatodairiškai ir be individualaus tyrimo išsiųsti į Graikiją. Šioje byloje EŽTT taip pat pabrėžė, jog valstybės negali pateisinti savo sprendimo išsiųsti asmenis be pagrįsto ir objektyvaus individualių kiekvieno asmens aplinkybių ištyrimo, remiantis Dublino sistema. Teismo nuomone, asmenų išsiuntimą vykdanti valstybė turi įsitikinti,

[127] Ibid. § 185.
[128] *Georgia v. Russia (I),* Application no. 13255/07, ECtHR, judgment of 3 July 2014. § 175-177.

jog valstybė, į kurią yra išsiunčiami asmenys, įgyvendindama savo prieglobsčio politiką ir spręsdama klausimą dėl asmenų gražinimo į jų kilmės valstybę, tinkamai įvertins asmenims kylančias grėsmes jų kilmės valstybėse[129].

Viena svarbiausių EŽTT bylų, susijusių su draudimu kolektyviai išsiųsti užsieniečius, yra *Khlaifia and Others v. Italy*[130]. Šioje byloje trys pareiškėjai – Tuniso piliečiai nelegaliai laivais bandė pasiekti Italijos krantus. Po kelių valandų jūroje jų laivus perėmė Italijos pakrančių apsaugos tarnyba bei palydėjo juos į uostą, esantį Lampedūzos saloje. Pareiškėjai nedelsiant buvo sulaikyti Lampedūzos priėmimo centre, kuriame kartu su kitais laikomais migrantai protestavo prieš priverstinį jų grąžinimą į Tunisą. Protestų metu centre kilus gaisrui, pareiškėjai buvo evakuoti ir patalpinti į kitas patalpas, iš kurių pabėgo. Italijos policija juos sugavo ir išsiuntė į Palermą, kur kelias dienas buvo laikomi su grupe kitų migrantų laivuose. Tada pareiškėjai buvo nugabenti į Palermo oro uostą, kur prieš jų išsiuntimą į Tunisą, dar buvo atvykęs Tuniso konsulas, remiantis dvišale Italijos ir Tuniso sutartimi, numatančią greitą Tuniso migrantų, nelegaliai atvykusių į Italiją, grąžinimą, tiesiog užfiksavo jų tapatybę. Pareiškėjai teigė, jog jie buvo kolektyviai išsiųsti, kadangi Italijos institucijų veiksmai atitiko *Čonka v. Belgium* byloje nustatytus Belgijos veiksmus, kuriais remiantis buvo pripažinta, jog Belgija pažeidė EŽTK Protokolo Nr. 4 4 straipsnį. Trumpai apibūdindama bylos šalių argumentus, Jaya Ramji – Nogales nurodo, jog pareiškėjai savo pareiškimą grindžia tokiomis aplinkybėmis: kelių Tuniso piliečių atžvilgiu buvo priimtas toks pats sprendimas, Italijos institucijos išplatino politinį pranešimą, kuriame buvo nurodoma, jog bus vykdomos kolektyvinio išsiuntimo procedūros pagal dvišalį susitarimą su Tunisu, įsakymų juos išsiųsti iš Italijos formuluotė buvo tapati, be to, pareiškėjams buvo sunku susisiekti su teisininkais. Italija nurodo, kad asmenų išsiuntimo įsakymai buvo išduoti ir išversti į arabų kalbą, o pareiškėjams atvykus į Lampedūzą, Italijos policija, pasitelkdama vertėją, atskirai apklausė kiekvieną migrantą ir užregistravo kiekvieną jų naudodama pirštų atspaudus ir nuotraukas[131].

EŽTT šioje byloje išaiškino, jog EŽTK Protokolo Nr. 4 4 straipsnis nesuteikia kiekvienam užsieniečiui teisės į individualų pokalbį. Remiantis šia nuostata, kiekvienas užsienietis turi turėti realią galimybę pateikti argumentus prieš jo išsiuntimą, o šiuos argumentus turi tinkamai išnagrinėti atitinkamos valstybės institucijos[132]. Teismas nustatė, jog šios bylos pareiškėjams buvo du kartus taikoma identifikavimo procedūra, Italijos institucijos nustatė jų pilietybes, be to, pareiškėjai visų procedūrų metu turėjo faktinę galimybę pateikti argumentus prieš jų išsiuntimą.

[129] *Sharifi and Other v. Italy and Greece*, Application no. 16643/09, ECtHR, judgment of 21 October 2014. Press Release 2014 10 21.
[130] *Khlaifia and Others v. Italy*, Application no. 16483/12, ECtHR, judgment of 15 December 2016.
[131] Jaya Ramji-Nogales. *Prohibiting Collective Expulsion of Aliens at the European Court of Human Rights*. 2016 01 04. Prieiga internete: https://www.asil.org/insights/volume/20/issue/1/prohibiting-collective-expulsion-aliens-european-court-human-rights (Žiūrėta 2020-05-02).
[132] *Khlaifia and Others v. Italy*, Application no. 16483/12, ECtHR, judgment of 15 December 2016. § 248.

Tai, kad įsakymai, kuriais atsisakyta įleisti pareiškėjus į valstybės teritoriją, buvo suformuluoti panašiai (įsakymų tekstai skyrėsi tik toje dalyje, kur buvo nurodomi kiekvieno migranto asmens duomenys) bei tai, kad keli migrantai iš tos pačios šalies atitinkamu metu buvo išsiųsti kartu, Teismo nuomone, nereiškia, jog valstybės veiksmus galima traktuoti kaip pažeidžiančius EŽTK Protokolo Nr. 4 4 straipsnį. Teismas nurodo, jog gana paprastas ir standartizuotas įsakymų pobūdis galėtų būti pateisinami aplinkybėmis, kad pareiškėjai neturėjo galiojančių kelionės dokumentų, nė vienas iš jų neišreiškė susirūpinimo, jog pareiškėjus grąžinus, jiems kiltų kokia nors grėsmė ar kokių kitų teisinių kliūčių[133]. Šioje byloje Teismas tarsi pateikė siauresnį migrantų teisių, susijusių su jų išsiuntimu, aiškinimą[134], nurodydamas, jog būtina rasti pusiausvyrą tarp imperatyvios ir veiksmingos pagrindinių teisių apsaugos, kuri pasireiškia tam tikromis procedūrinėmis garantijomis, bei veiksmingos sienų kontrolės. Taip EŽTT pripažino suprantantis, jog valstybės, susiduriančios su dideliu migrantų antplūdžiu, patiria įvairius praktinius sunkumus[135].

Viena naujesnių bylų, susijusių su draudimu kolektyviai išsiųsti užsieniečius – *N. D. and N. T. v. Spain*[136]. Bylos pareiškėjai buvo du migrantai, atvykę į Maroką, kurie kartu su grupe kitų migrantų, bandė patekti į Ispaniją, perlipdami šešių metrų aukščio spygliuoto vielos tvorą, skiriančią Melilijos miestą (Ispanijos anklavą Šiaurės Afrikos pakrantėje) ir Maroką. Migrantus, kuriems pavyko perlipti tvorą, iš karto sulaikė Ispanijos pareigūnai ir nugabeno juos atgal į Maroką, kur buvo perduoti Maroko valdžios institucijoms. Pareiškėjai teigė, kad jiems nebuvo atlikta jokia tapatybės nustatymo procedūra ir jie neturėjo galimybės paaiškinti savo asmeninių aplinkybių, pasinaudoti teisininkų ar vertėjų paslaugomis. EŽTT šioje byloje nenustatė EŽTK Protokolo Nr. 4 4 straipsnio pažeidimo. Teismas nurodo, jog Ispanijos teisės aktuose yra reglamentuoti keli patekimo į jos teritoriją būdai, vienas jų – Beni Enzar sienos perėjimo punktas. Be to, Teismo nuomone, pareiškėjams nebuvo jokių kliūčių pasinaudoti šiuo sienos perėjimo punktu. EŽTT konstatavo, kad valstybės gali neleisti atvykti į jų teritoriją užsieniečiams, įskaitant asmenis, kurie gali siekti pasinaudoti prieglobsčio procedūra, jei šie be įtikinamos priežasties nesilaikė nustatytos tvarkos, ypač jei jie iš anksto suplanavę, kartu su dideliu skaičiumi asmenų, kirto valstybės sieną kitoje vietoje nei yra sienos perėjimo punktas[137]. Šioje byloje Teismas dar kartą pakartojo, jog sprendimo išsiųsti migrantus pagrįstai ir objektyviai neištyrus individualių

[133] Ibid. § 251.
[134] Filippo Scuto. *Aliens' protection against expulsion and prohibition of collective expulsion by the Jurisprudence of the European Court of Human Rights*. 2018. Prieiga internete: http://www.integrazionemigranti.gov.it/Documenti-e-ricerche/expulsion.pdf (Žiūrėta 2020-05-02).
[135] Jean-Yves Carlier, Luc Leboeuf. *Collective expulsion or not? Individualisation of decision making in migration and asylum law*. 2018 01 08. Prieiga internete: https://eumigrationlawblog.eu/collective-expulsion-or-not-individualisation-of-decision-making-in-migration-and-asylum-law/ (Žiūrėta 2020-05-02).
[136] *N. D. and N. T. v. Spain*, Applications nos. 8675/15 and 8697/15, ECtHR, judgment of 13 February 2020.
[137] Ibid. § 231.

kiekvieno jų aplinkybių priėmimą gali lemti ir pačių migrantų netinkamas elgesys[138], tačiau pabrėžė, jog šioje byloje padaryta išvada nepaneigia valstybių pareigos užtikrinti, jog bus laikomasi Konvencijoje įtvirtintų nuostatų, ypač negrąžinimo principo[139].

Apibendrinant šio poskyrio svarbiausius aspektus, būtina paminėti, jog asmenų išsiuntimas būtų kolektyvinis EŽTK Protokolo Nr. 4 4 straipsnio prasme, jis turi atitikti du pagrindinius kriterijus: 1) užsieniečiai turi būti išsiųsti kartu su kitais panašioje situacijoje esančiais užsieniečiais; 2) sprendimas juos išsiųsti turi būti priimtas neįvertinus kiekvieno asmens aplinkybes individualiai. Svarbu, jog kiekvienam suinteresuotam asmeniui būtų suteikta galimybė kompetentingoms institucijoms pateikti prieštaravimus dėl priimto sprendimo išsiųsti asmenį iš valstybės teritorijos, o valstybių veiksmai būtų suderinti su įsipareigojimais, įtvirtintais EŽTK.

[138] Pvz. *Dritsas v. Italy* (Application no. 2344/02, decision of 1 February 2011) byloje EŽTT nenustatė EŽTK Protokolo Nr. 4 4 straipsnio pažeidimo dėl pačių pareiškėjų netinkamo elgesio. Šioje byloje pareiškėjai atsisakė parodyti savo asmens dokumentus policijai, o toks elgesys sąlygojo tai, jog policija negalėjo surašyti išsiuntimo įsakymų pareiškėjų vardu.

[139] Press release of The European Court of Human Rights. *Spain did not breach the Convention in returning migrants to Morocco who had attempted to cross the fences of the Melilla enclave*. 2020 02 13.

2. MIGRANTŲ TEISIŲ APSAUGA EUROPOS SĄJUNGOS TEISĖJE

2.1. Europos Sąjunga ir žmogaus teisių apsauga

Europos Sąjunga, kurios pradžia siejama su Europos Bendrijų įsteigimu, visų pirma, įkurta siekiant sukurti bendrąją rinką, kas reiškė, jog pagrindinis dėmesys buvo skiriamas valstybių ekonominiam bendradarbiavimui, o žmogaus teisių apsauga ilgą laiką nebuvo įtraukta į ES steigimo sutartis. Tačiau dar 1969 m. Europos Teisingumo Teismas (toliau – ETT) *Stauder*[140] byloje nurodė, jog pagrindinės žmogaus teisės yra įtvirtintos bendruosiuose Bendrijos teisės principuose. Vėliau *Internationale Handelsgesellschaft*[141] byloje ETT konstatavo, jog „šių principų apsauga yra įkvėpta valstybių narių bendrų konstitucinių tradicijų“, o valstybių narių sudarytos tarptautinės sutartys, įtvirtinančios žmogaus teisių apsaugą, yra tarsi gairės, kurių toliau turėtų laikytis Bendrija[142]. Akivaizdu, jog ESTT, nors ir nebūdamas „žmogaus teisių teismu“, atliko itin svarbią rolę žmogaus teisių apsaugos plėtojimui ir stiprinimui Europos Sąjungoje.

Pažymėtina, jog aukščiau nurodyti ETT išaiškinimai pirmą kartą buvo įtvirtinti 1992 m. Europos Sąjungos sutartyje, pasirašytoje Mastrichte. Mastrichto sutarties F straipsnio 2 dalyje, kad „Sąjunga gerbia pagrindines teises, kurias užtikrina 1950 m. lapkričio 4 d. Romoje pasirašyta Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija ir kurios kyla iš valstybėms narėms bendrų konstitucinių tradicijų kaip bendri Bendrijos teisės principai[143]. Šio darbo atžvilgiu, itin aktualus ir Mastrichto sutarties K.1 straipsnis, kuriame numatyta, kad prieglobsčio ir imigracijos politika - valstybių narių bendro intereso reikalas. Taip pat svarbu, jog šia sutartimi buvo suteikti nauji įgaliojimai spręsti su užsieniečių judėjimu susijusius klausimus, pavyzdžiui, Tarybai buvo suteikta teisė nustatyti, kuriems trečiųjų valstybių piliečiams reikia vizų[144]. Vėliau pasirašytoje Amsterdamo sutarties 6 straipsnyje buvo įtvirtinta, jog „Sąjunga yra grindžiama laisvės, demokratijos, pagarbos žmogaus teisėms ir pagrindinėms laisvėms bei teisinės valstybės principais, t.y. principais, kurie yra valstybėms narėms bendri“[145]. Be to, Amsterdamo sutartimi buvo nuspręsta prieglobsčio suteikimo, imigracijos ir išorės sienų kirtimą reglamentuojančias

[140] *Stauder v. Stadt Ulm,* Case no. C-29/69, CJEU, judgment of 12 November 1969. § 7.
[141] *Internationale Handelsgesellschaft mbH v Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel***,** Case no. C- 11/70, CJEU, judgment of 17 December 1970**.** § 4.
[142] *J. Nold, Kohlen- und Baustoffgroßhandlung v. Commission***,** Case no. C- 4/73, CJEU, judgment of 14 May 1974**.** § 13.
[143]*Europos Sąjungos sutartis*. OL C 191, 1992 7 29 Prieiga internete: https://eur-lex.europa.eu/eli/treaty/teu/sign (Žiūrėta 2020-02-23).
[144] Catherine Barnard. *Europos Sąjungos materialinė teisė*. Keturios laisvės. 2 tomas. Eugrimas, 2005. P. 286-287.
[145]*Amsterdamo sutartis*. OL C 340, 1997 11 10. Prieiga internete: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/?uri=CELEX:11997D/TXT (Žiūrėta 2020-02-23).

nuostatas perkelti į pirmąjį Bendrijos ramstį, kas suteikė ETT jurisdikciją nagrinėti bylas šiais atitinkamais klausimais[146].

2000 m. Nicoje buvo priimtas unikalus ir modernus, deklaratyvaus pobūdžio dokumentas – Europos Sąjungos Pagrindinių teisių chartija (toliau – ES Chartija), kurioje buvo įtvirtintos, kaip teigiama šio teisės akto preambulėje, pagrindinės teisės, kylančios iš visoms valstybėms narėms bendrų konstitucinių tradicijų ir tarptautinių įsipareigojimų, Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos, Sąjungos ir Europos Tarybos priimtų socialinių chartijų ir Europos Sąjungos Teisingumo Teismo ir Europos žmogaus teisių teismo teisminės praktikos. ES Chartijoje įtvirtintos teisės apima tiek pilietines ir politines, tiek ekonomines, socialines ir kultūrines teises. ES Chartijos 18 straipsnyje pirmą kartą regioniniu Europos lygiu buvo įtvirtinta teisė į prieglobstį, o 19 straipsnyje įtvirtinta, kad „niekas negali būti perkeltas, išsiųstas ar išduotas į valstybę, kurioje jam gresia mirties bausmė arba kurioje jis gali patirti kankinimų ar kitokį nežmonišką ar žeminantį elgesį arba būti taip baudžiamas“[147]. Nors pradžioje ES Chartija buvo tik deklaratyvaus pobūdžio, 2009 m. gruodžio 1 d. įsigaliojusios Lisabonos sutarties 6 straipsnyje buvo nustatyta, kad ES Chartija įgauna tokią pačią teisinę galią, kaip ir Sutartys. Tai reiškia, jog buvo pakeistas šio dokumento teisinis statusas – jis tapo teisiškai privalomas visoms Europos Sąjungos institucijoms, įstaigoms ir organams bei valstybėms narėms tada, kai šios įgyvendina Europos Sąjungos teisę[148]. Be to, ES Chartija tapo ES teisės aiškinimo šaltiniu[149]. Pažymėtina, jog ES Chartija taikoma ne tik ES pilietybę turintiems asmenims, bet ir trečiųjų šalių piliečiams[150], todėl trečiųjų šalių piliečiai, kurie tiesiogiai ar netiesiogiai yra paveikiami pirminės ar antrinės ES teisės, gali jas ginti remdamiesi Chartijos 47 straipsniu[151], kurio 1 pastraipoje nurodyta, kad „kiekvienas asmuo, kurio teisės ir laisvės, garantuojamos Sąjungos teisės, yra pažeistos, turi teisę į veiksmingą jų gynybą teisme šiame straipsnyje nustatytomis sąlygomis“.

ESTT buvo įsteigtas kaip ES teisminė institucija, kuri, visų pirma, tikrina ES institucijų aktų atitiktį sutartims (teisėtumą), nustato, ar valstybės narės laikosi įsipareigojimų įgyvendinant ES teisę bei antra, užtikrina, kad ES teritorijoje būtų tinkamai aiškinami ir taikomi jos pirminės ir

---

[146] Catherine Barnard. *Europos Sąjungos materialinė teisė*. Keturios laisvės. 2 tomas. Eugrimas, 2005. P. 286-287.
[147] *Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartija*. OL C 202, 2016 06 07.
[148] Bindi Federiga, Angelescu Irina. *The Foreign Policy of the European Union: Assessing Europe's Role in the World*. Brookings Institution Press, 2012. P. 220.
[149] Mariagiulia Giuffré. *The Readmission of Asylum Seekers under International Law*. Bloomsbury Academic, 2020. P. 32.
[150] Ippolito Francesca, Velluti Samantha. *The relationship between the ECJ and the ECtHR: the case of asylum*. Dzehtsiarou, Kanstantsin, Konstadinides, Theodore, Lock, Tobias and O'Meara, Noreen (eds.) Human rights law in Europe: the influence, overlaps and contradictions of the EU and ECHR. Routledge Research in Human Rights Law. Routledge, London. P.159
[151] Kolektyvinė monografija. *Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos, kaip individualių teisių gynybos standarto, taikymas supra - ir nacionaliniu lygmenimis*. Vilniaus universiteto leidykla. P. 110

antrinės teisės aktai, siekiant vienodo jų taikymo visose ES šalyse. Kiekvieną kartą priimant ES sutartis, buvo plečiama ESTT jurisdikcija, o Lisabonos sutartimi nustačius ES Chartijos privalomąją teisinę galią, šiai institucijai suteikti nauji įgaliojimai – aiškinti, ar ES institucijos ir valstybės narės, įgyvendindamos ES teisę, laikosi nustatytų žmogaus teisių apsaugos standartų. Be to, įsigaliojus Lisabonos sutarčiai, Europos Sąjunga įgijo teisę vykdyti prieglobsčio, imigracijos bei išorės sienų kontrolės politiką, o ESTT suteikta visapusiška jurisdikcija imigracijos ir prieglobsčio srityse.

2.2. EŽTK reikšmė Europos Sąjungos teisei

Prieš įsigaliojant Lisabonos sutarčiai, kaip jau buvo minėta, ESTT *J. Nold*[152] byloje pasisakė apie EŽTK ir ES teisės santykį. Šioje byloje ESTT nustatė, kad tarptautinės žmogaus teisių apsaugos sutartys (tarp jų ir EŽTK) yra gairės, kurių turėtų laikytis Bendrija. O byloje *Kremzow*[153] ESTT dar labiau pabrėžė EŽTK svarbą, nurodydamas, kad EŽTK šiuo požiūriu turi ypatingą reikšmę. Po Lisabonos sutarties įsigaliojimo, EŽTK ir ES teisės santykis buvo apibrėžtas šios sutarties 6 straipsnio 3 dalyje, kurioje nurodyta, jog pagrindinės teisės, kurias garantuoja EŽTK sudaro Sąjungos teisės bendruosius principus.

Po Lisabonos sutarties įsigaliojimo, ES teisėje svarbiu dokumentu tapo ir ES Chartija. Šiame dokumente nebuvo įtvirtintos visiškai naujos pagrindinės teisės[154], jame randame visas, nors ir ne identiškai suformuluotas, teises, įtvirtintas EŽTK, tačiau vien jomis neapsiribojama. Iš pačios Chartijos ir jos išaiškinimų, į kuriuos būtina atsižvelgti aiškinant Chartijos nuostatas, tiesiogiai išplaukia EŽTK reglamentuojamų teisių svarba aiškinant atitinkamas Chartijoje įtvirtintas teises[155].

Ypatingą santykį tarp EŽTK ir ES Chartijos atspindi ES Chartijos 52 straipsnis, kurio 3 dalyje aiškiai nurodyta, jog Chartijoje nurodytų teisių, atitinkančių EŽTK garantuojamas teises, esmė ir taikymo sritis yra tokia, kaip nustatyta toje Konvencijoje, nebent ES teisė numato didesnę apsaugą. Ši nuostata reiškia, jog EŽTK įtvirtina minimalius žmogaus teisių apsaugos standartus[156], kurių privalo laikytis ES. EŽTK šiuo atveju yra suprantama kaip ES žmogaus teisių apsaugos

[152] *J. Nold, Kohlen- und Baustoffgroßhandlung v Commission***,** Case no. C- 4/73, CJEU, judgment of 14 May 1974**.** § 13.
[153] *Friedrich Kremzow v. Republik Österreich,* Case no. C-299/95, CJEU, judgment of 29 May 1997. § 14.
[154] Kolektyvinė monografija. *Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos, kaip individualių teisių gynybos standarto, taikymas supra - ir nacionaliniu lygmenimis*. Vilniaus universiteto leidykla. P. 8.
[155] Ibid. P. 104.
[156] Tobias Lock. *End of an epic? The draft agreement on the EU's accession to the ECHR*. Yearbook of European Law, 2012. P. 51.

„grindys, o ne „lubos“[157], o ES yra suteikiama teisė nustatyti platesnę apsaugą. Pavyzdžiui, ES Chartijos 24 straipsnis įpareigoja valdžios institucijas vaiko interesus laikyti svarbiausiais ir užtikrinti, jog kiekvienas vaikas galėtų reguliariai palaikyti asmeninius santykius ir tiesiogiai bendrauti su abiem savo tėvais. Pasak *Daniel Thym*, „tokia nuostata sustiprina tėvų migrantų teisių apsaugą, tais atvejais, kai užsieniečio išsiuntimas (ar net atvykimo į kitą valstybę atvejais) daro tiesioginį poveikį vaiko gerovei“[158]. Kitas pavyzdys, EŽTK 13 straipsnis ir ES Chartijos 47 straipsnis. EŽTK 13 straipsnyje yra įtvirtinta teisė asmenims, kurių teisės, pripažintos EŽTK, yra pažeistos, pasinaudoti efektyvia teisine gynyba valstybiniuose organuose, o ES Chartijos 47 straipsnyje yra įtvirtinta teisė į veiksmingą pažeistų teisių gynybą teisme. Vadinasi, ES Chartijos 47 straipsnyje yra numatyta platesnė apsaugos priemonė, negu EŽTK 13 straipsnyje.

Paminėtina ir tai, jog ES antrinės teisės aktuose, susijusiuose su prieglobsčio prašytojais ir nelegaliai esančių trečiųjų šalių piliečių grąžinimu, daromos nuorodos į EŽTK ir EŽTT praktiką. Pavyzdžiui, Priėmimo sąlygų direktyvos[159] 9 konstatuojamoje dalyje nurodoma, kad „taikydamos šią direktyvą, valstybės narės turėtų stengtis užtikrinti, kad būtų visiškai laikomasi vaiko interesų ir šeimos vienovės principų pagal atitinkamai [...] Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvenciją“, Grąžinimo direktyvos[160] 22 konstatuojamojoje dalyje teigiama, kad „pagal Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvenciją valstybės narės, įgyvendindamos šią direktyvą, visų pirma turėtų atsižvelgti į pagarbą šeimos gyvenimui“, o „Dublinas III“ reglamento[161] 32 konstatuojamojoje dalyje numatyta, jog „dėl požiūrio į asmenis, kuriems taikomas šis reglamentas, valstybės narės yra saistomos savo įsipareigojimų pagal tarptautinės teisės aktus, įskaitant atitinkamą Europos žmogaus teisių teismo praktiką“.

Tai, jog Europos Tarybos sukurtas žmogaus teisių gynimo mechanizmas yra reikšmingas ES teisei, atsispindi ir ESTT jurisprudencijoje. ESTT priimdamas sprendimus gana dažnai daro nuorodas į EŽTK ir EŽTT praktiką[162]. Vienas iš ESTT teisėjų yra pasakęs: „Jei Chartijoje įtvirtinta tam tikra teisė akivaizdžiai kyla iš EŽTK, mes aiškindami Chartiją, atsižvelgsime į tai, ką Strasbūro teismas pasakė dėl šios teisės“[163]. Pažymėtina, jog ESTT

---

[157] Elena Butti. *The Roles and Relationship between the Two European Courts in Post-Lisbon EU Human Rights Protection*. 2013. Prieiga internete: https://www.jurist.org/commentary/2013/09/elena-butti-lisbon-treaty/ (Žiūrėta 2020-03-07).

[158] Thym Daniel. *Residence as de facto Citizenship. Protection of Long-term Residence under Article 8 ECHR*. Ruth Rubio-Marin (ed.): Human Rights and Immigration. Oxford Scholarship Online, 2014. P. 127.

[159] 2013 m. birželio 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2013/33/ES, kuria nustatomos normos dėl tarptautinės apsaugos prašytojų priėmimo. OL L 180, 2013 06 29.

[160] 2008 m. gruodžio 16 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2008/115/EB dėl bendrų nelegaliai esančių trečiųjų šalių piliečių grąžinimo standartų ir tvarkos valstybėse narėse. OL L 348, 2008 12 24.

[161] 2013 m. birželio 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (ES) Nr. 604/2013, kuriuo išdėstomi valstybės narės, atsakingos už trečiosios šalies piliečio arba asmens be pilietybės vienoje iš valstybių narių pateikto tarptautinės apsaugos prašymo nagrinėjimą, nustatymo kriterijai ir mechanizmai. OL L 180, 2013 06 29.

[162] Pvz. *Mohamed M'Bodj v État belge*, Case no. C-542/13, CJEU, judgment of 18 December 2014.

[163] Krommendijk Jasper. *The use of ECTHR Case law by the CJEU after Lisbon: The view of the Luxembourg insiders*. Maastricht Faculty of Law Working Paper No. 2015-06. P. 19.

darydamas nuorodas į EŽTK ar EŽTT praktiką nėra nuoseklus, pvz., vienais atvejais, nuorodos daro, kai ES teisėje įtvirtintos teisės neatitinka EŽTK nustatytų teisių, kitais – kai teisių turinys yra identiškas[164]. Be to, kituose ESTT sprendimuose tiesioginių nuorodų galime nerasti, bet iš ESTT atliekamo vertinimo galime matyti, jog remiamasi EŽTT praktika[165]. Ir nors ESTT yra konstatavęs, kad „EŽTK [...], kol Sąjunga prie jos neprisijungė, nėra į jos teisės sistemą formaliai integruota teisės priemonė“[166], akivaizdu, jog ji ir EŽTT praktika užima ypatingą vietą ES teisės sistemoje.

2.3. Migrantų teisių apsauga ES teisėje ir ESTT jurisprudencijoje

Šiame poskyryje bus sistemiškai aptariamos autorės pasirinktos migrantams garantuojamos teisės – kankinimų draudimas, teisės į laisvę ir saugumą, šeimos susijungimą, veiksmingą teisinę gynybą bei kolektyvinio užsieniečių išsiuntimo draudimas, kurios įtvirtintos ES teisės šaltiniuose (ES Chartija, antrinės teisės aktai bei ESTT praktika), atitinkamai nurodant kaip šių teisių turinys atitinka EŽTK nuostatų turinį ir EŽTT poziciją konkrečiais klausimais.

Kankinimo ir nežmoniško ar žeminančio elgesio arba baudimo uždraudimas. ES Chartijos 4 straipsnyje, kurio formuluotė visiškai atitinka EŽTK 3 straipsnyje garantuojamos teisės formuluotę, nurodyta, jog „niekas negali būti kankinamas, patirti nežmonišką ar žeminantį elgesį arba būti taip baudžiamas“. Su ES Chartijos 4 straipsniu itin susijusi 19 straipsnio 2 dalis, kurioje konstatuojama, jog „niekas negali būti perkeltas, išsiųstas ar išduotas į valstybę, kurioje jam gresia mirties bausmė arba kurioje jis gali patirti kankinimų ar kitokį nežmonišką ar žeminantį elgesį arba būti taip baudžiamas“. Kaip jau buvo minėta, EŽTT begales kartų savo jurisprudencijoje yra konstatavęs, kad EŽTK 3 straipsnyje yra įtvirtinta viena fundamentaliausių demokratinės visuomenės teisių, pabrėždamas jos absoliutumą – ši teisė garantuojama nepriklausomai nuo asmens elgesio, kad ir kiek jis būtų nepageidautinas ar pavojingas. Su ES Chartija susijusiuose išaiškinimuose nustatyta, kad tiek savo esme, tiek taikymo apimtimi Chartijos 4 straipsnis atitinka EŽTK 3 straipsnį, o 19 straipsnio 2 dalis apima atitinkamą EŽTT praktiką, susijusią su EŽTK 3 straipsniu[167]. Tai reiškia, jog ES teisėje taip pat pripažįstamas absoliutus šio draudimo pobūdis. Be to, iš ES Chartijos 4 straipsnio valstybėms narėms kyla ne tik pareiga susilaikyti nuo draudžiamų veiksmų, bet ir pozityvi pareiga užtikrinti, kad ši teisė būtų garantuojama visiems

[164] Ippolito Francesca, Velluti Samantha. *The relationship between the ECJ and the ECtHR: the case of asylum*. Dzehtsiarou, Kanstantsin, Konstadinides, Theodore, Lock, Tobias and O'Meara, Noreen (eds.) Human rights law in Europe: the influence, overlaps and contradictions of the EU and ECHR. Routledge Research in Human Rights Law. Routledge, London. P. 167, 173.
[165] Pvz. *Said Shamilovich Kadzoev*, Case no. C-357/09, CJEU, judgment of 30 November 2009.
[166] *J. N. v. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, Case no.C-601/15, CJEU, judgment of 15 February 2016. § 45.
[167] Su Pagrindinių teisių chartija susiję išaiškinimai, OL C 303, 2007 12 14.

asmenims, kuriems taikomos ES Chartijos nuostatos, o iš 19 straipsnio 2 dalies – neišsiųsti asmens ten, kur jam yra reali grėsmė patirti kankinimus ar kitokį nežmonišką ar žeminantį elgesį arba būti taip nubaustam [168].

ESTT *N. S. and M. E*[169] sujungtose bylose, kuriose buvo analizuojamas Dublino reglamento Nr. 343/2003, nustatančio kriterijų hierarchiją, kuriais remiantis nusprendžiama, kuri valstybė narė yra atsakinga už pateikto prieglobsčio prašymo nagrinėjimą, konstatavo, jog galima tokia situacija, kad konkrečioje valstybėje narėje galimos tokios sistemos veikimo problemos, jog perdavimo tokiai valstybei narei atveju su prieglobsčio prašytojais bus elgiamasi neatsižvelgiant į jų pagrindines teises[170], ypač su ES Chartijos 4 straipsnio nuostata. Šioje byloje priimdamas sprendimą ESTT rėmėsi EŽTT priimtu sprendimu byloje *M.S.S. v. Belgium and Greece* [171], kurioje buvo nustatyta, kad Belgijos veiksmai pažeidė EŽTK 3 straipsnį, visų pirma todėl, nes pareiškėjui taikoma prieglobsčio procedūra praktikoje buvo neveiksminga ir turėjo esminių trūkumų, o Belgija žinodama, kad Graikijos valdžios institucijos tinkamai neišnagrinės pareiškėjo prieglobsčio prašymą, vis tiek priėmė sprendimą išsiųsti pareiškėjus[172].

Abdullahi[173] byloje Somalio pilietė, neteisėtai keliavo pro Graikiją, Serbiją ir Vengriją, kol galiausiai atvyko į Austriją ir pateikė jai tarptautinės apsaugos prašymą. Gavus tokį prašymą, Austrija priėmė sprendimą perduoti pilietę Vengrijai, savo sprendimą taip pat grįsdama tuo metu dar galiojusiu Dublino reglamentu Nr. 343/2003. Abdullahi nesutiko su Austrijos sprendimu ir nurodė, kad prieglobsčio prašymą nagrinėti turėtų Graikijos valstybė, kadangi tai buvo pirmoji ES valstybė, kurios sieną ji kirto, tačiau argumentuodama, kad šioje valstybė yra nesilaikoma žmogaus teisių apsaugos standartų, jos pateiktą prieglobsčio prašymą turi nagrinėti pati Austrija. ESTT šioje byloje dar kartą patvirtino, jog prieglobsčio prašytojas gali ginčyti valstybės narės, kaip jo pirmojo atvykimo į Sąjungos teritoriją valstybės, atsakomybę, remdamasis tuo, kad toje valstybėje narėje sistemingai pažeidžiama prieglobsčio procedūra ir nesilaikoma prieglobsčio prašytojų priėmimo sąlygų, o tai yra rimta ir pagrįsta priežastis manyti, jog šiam prašytojui kils reali grėsmė patirti nežmonišką ar žeminantį elgesį, kaip tai suprantama pagal ES Chartijos 4 straipsnį[174]. ESTT byloje *Abubacarr Jawo v. Bundesrepublik Deutschland*[175] nurodė, kad paminėti sisteminiai trūkumai į Chartijos 4 straipsnio taikymo sritį patenka tik tada, kai

---

[168] Manuel Kellerbauer**,** Marcus Klamert and Jonathan Tomkin. *Commentary on the EU Treaties and the Charter of Fundamental Rights*. Oxford University Press, 2019. P. 2105.
[169] *N. S.; M. E. and Others, joined cases no. C-411/10 and C-493/10,* CJEU, judgment of 21 December 2011.
[170] Ibid. § 81.
[171] *M.S.S. v. Belgium and Greece,* Application no. 30696/09, ECtHR, judgment of 21 January 2011.
[172] Ibid. § 367.
[173] *Shamso Abdullahi v. Bundesasylamt*, Case no. C-394/12, CJEU, judgment of 10 December 2013.
[174] Ibid. § 60.
[175] *Abubacarr Jawo v. Bundesrepublik Deutschland*, Case no. C-163/17, CJEU, judgment of 19 March 2019. § 91, 92.

pasiekia ypač aukštą reikšmingumo ribą, kuri priklauso nuo visų konkretaus atvejo aspektų, pvz. kai dėl valstybės narės institucijų abejingumo visiškai nuo valstybės pagalbos priklausomas asmuo, nepriklausomai nuo savo valios ir asmeninio pasirinkimo, patektų į nepaprastai sunkią materialinę padėtį, dėl kurios negalėtų patenkinti būtiniausių savo poreikių, tokių kaip: maisto, higienos, būsto, ir kuri pablogintų jo fizinę ar psichinę sveikatą. Tačiau ESTT pabrėžė, jog didelis skurdas arba asmens gyvenimo sąlygų pablogėjimu nepatenka nelaikomas neatitiks reikšmingumo ribos kriterijaus, nebent asmens bus tokia nepaprastai sunki materialinė padėtis, kad ji galėtų būti prilyginta nežmoniškam arba žeminamam elgesiui[176].

Moussa Abdida[177] byloje, Nigerio pilietis, remdamasis Belgijos nacionaliniais teisės aktais, pateikė prašymą leisti gyventi šalyje, nurodydamas, jog serga ypač sunkia liga. *Moussa Abdida* pateiktas prašymas leisti gyventi šalyje buvo atmestas, grindžiant tuo, kad jo kilmės šalyje yra sveikatos priežiūros infrastruktūra, sudaranti galimybes gydyti ligonius, sergančius tokia liga kaip jo, todėl buvo priimtas sprendimas, jog jis turi išvykti iš Belgijos teritorijos. Šioje byloje ESTT iš esmės rėmėsi EŽTT praktika, nurodydamas *N. v. United Kingdom*[178] bylą, ir konstatavo, jog ypatingais atvejais išsiuntus sunkia liga sergantį trečiosios šalies pilietį į valstybę, kurioje nėra tinkamo gydymo, asmeniui yra reali grėsmė patirti nežmonišką ar žeminantį elgesį, todėl tokį asmenį išsiuntus, būtų pažeistas negrąžinimo principas[179].

Elgafaji[180] byloje sutuoktiniai iš Irako atvyko į Nyderlandus, kur pateikė prašymus dėl leidimo laikinai gyventi šioje valstybėje, nurodydami, jog kilmės valstybėje jiems kyla realus pavojus. Savo prašymus grindė nurodydami, jog M. Elgafaji, musulmonas šiitas, tam tikru laikotarpiu dirbo įmonėje, užtikrinančioje oro uosto tarnautojų pervežimo į „žaliąją“ zoną saugumą, o toje pačioje įmonėje dirbęs jo dėdė buvo nužudytas milicijos, tačiau jo mirties liudijime nurodyta, kad jis žuvo įvykus teroristiniam aktui. Maža to, netrukus po šio įvykio prie M. Elgafaji ir jo žmonos N. Elgafaji būsto durų buvo pritvirtintas grasinantis laiškas „mirtis kolaborantams“. Nyderlandų kompetentingos institucijos atsisakė išduoti laikinus leidimus, nurodydamos, kad pareiškėjai neįrodė, kokios aplinkybės verčia juos manyti, kad jiems kilmės valstybėje kyla realus pavojus. Šioje byloje prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės klausė, ar Direktyvos Nr. 2004/83/EB 15 straipsnio c punktą[181] reikia aiškinti taip,

[176] Ibid. § 91-93.
[177] *Centre public d'action sociale d'Ottignies-Louvain-la-Neuve v. Moussa Abdida,* Case no. C-562/13, CJEU, judgment of 18 December 2014.
[178] *N. v. United Kingdom,* Application no. 26565/05, ECtHR, judgment of 27 May 2008.
[179] *Centre public d'action sociale d'Ottignies-Louvain-la-Neuve v. Moussa Abdida,* Case no. C-562/13, CJEU, judgment of 18 December 2014. § 48.
[180] *Meki Elgafaji and Noor Elgafaji v. Staatssecretaris van Justitie*, Case no. C-465/07, CJEU, judgment of 17 February 2009.
[181] 2004 m. balandžio 29 d. Tarybos direktyva 2004/83/EB dėl trečiųjų šalių piliečių ar asmenų be pilietybės priskyrimo pabėgėliams ar asmenims, kuriems reikalinga tarptautinė apsauga, jų statuso ir suteikiamos apsaugos pobūdžio būtiniausių standartų (nebegalioja). OL L 304, 2004 09 30.

kad ši nuostata suteikia apsaugą tik tokioje situacijoje, kokioje taikomas ir EŽTK 3 straipsnis, kaip jį aiškina Europos Žmogaus Teisių Teismas, ar vis dėlto ši nuostata suteikia papildomą arba kitokią apsaugą, palyginti su EŽTK 3 straipsniu.

Šioje byloje ESTT išaiškino, jog „EŽTK 3 straipsniu garantuojama pagrindinė teisė yra bendrasis Bendrijos teisės principas, kurio laikymąsi užtikrina Teisingumo Teismas, ir nors aiškinant šios teisės apimtį Bendrijos teisės sistemoje atsižvelgiama į Europos Žmogaus Teisių Teismo praktiką, vis dėlto nagrinėjamu atveju šią nuostatą atitinka direktyvos 15 straipsnio c punktas“. Direktyvos 15 straipsnio c punktas yra nuostata, kuri savo turiniu skiriasi nuo EŽTK 3 straipsnio, ir todėl ji turi būti aiškinama atskirai, nors ir laikantis pagrindinių teisių, kurios garantuojamos EŽTK“[182]. Taigi ESTT iš esmės nustatė, jog minėtos direktyvos 15 straipsnis yra savarankiškas ir kad jo turinys skiriasi nuo EŽTK 3 straipsnio turinio, todėl jis turi būti aiškinamas savarankiškai[183]. ESTT taip pat konstatavo, jog Direktyvos Nr. 2004/83/EB 15 straipsnio c punkte įtvirtintas bendresnio smurtinio veiksmo pavojus lyginant su tame pačiame straipsnyje numatytų smurto veiksmų rūšimis, taip pat apibrėžiamas plačiau nei konkretus smurtas, be to, šios nuostatos prasme, smurtas gali būti apibūdinamas kaip „aklas“, t.y. kad jis nukreiptas prieš asmenis, neatsižvelgiant į jų individualią situaciją. Tai reiškia, jog nepriklausomai nuo asmens tapatybės, vien dėl buvimo šioje teritorijoje jam iškiltų realus pavojus patirti rimtą grėsmę, numatytą direktyvos 15 straipsnio c punkte[184]. ESTT šioje byloje taip pat pabrėžė, jog kuo labiau prašytojas sugebės įrodyti, kad pavojus jam kyla konkrečiai dėl su jo asmenine situacija susijusių priežasčių, tuo mažesnis aklo smurto laipsnis būtinas, kad jam būtų suteikta papildoma apsauga[185]. Galiausiai, ESTT reziumavo visą tai, ką išdėstė ir nurodė, kad Direktyvos 15 straipsnio c punkto toks aiškinimas visiškai suderinamas su EŽTK ir su EŽTT praktika, susijusia su EŽTK 3 straipsnio taikymu.

Taigi iš pateiktų pavyzdžių matyti, jog ESTT savo praktikoje pakartoja EŽTT jurisprudencijoje išplėtotą asmens negrąžinimo principą, reiškiantį, kad visais atvejais draudžiama

---

15 straipsnis. Smurto veiksmai
Smurto veiksmus sudaro:
a) mirties bausmė ar egzekucija arba
b) prašytojo kankinimas, nežmoniškas ar žeminantis elgesys arba baudimas kilmės šalyje, arba
c) rimta ir asmeninė grėsmė civilio gyvybei ar asmeniui dėl neapgalvoto smurto tarptautinio ar vidaus ginkluoto konflikto metu.

[182] *Meki Elgafaji and Noor Elgafaji v. Staatssecretaris van Justitie*, Case no. C-465/07, CJEU, judgment of 17 February 2009. § 28.

[183] Vassilios Skouris. *Teisingumo Teismo raida ir veikla* 2009 m. Metinis pranešimas. P. 44. Prieiga internete: https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2010-05/ra09_activite_cour_final_lt.pdf (Žiūrėta 2020-02-25).

[184] *Meki Elgafaji and Noor Elgafaji v. Staatssecretaris van Justitie*, Case no. C-465/07, CJEU, judgment of 17 February 2009. § 33-35.

[185] Ibid. § 39.

išsiųsti migrantus ir prieglobsčio prašytojus į jų kilmės valstybę ar trečiąją šalį, jei jiems yra reali grėsmė patirti EŽTK 3 straipsnyje draudžiamą elgesį.

Teisė į laisvę ir saugumą. ES Chartijos 6 straipsnyje nurodyta, kad „kiekvienas asmuo turi teisę į laisvę ir saugumą“. Vėlgi Su ES Chartija susijusiuose išaiškinimuose[186] nustatyta, kad tiek savo esme, tiek taikymo apimtimi šis Chartijos straipsnis atitinka EŽTK įtvirtintą 5 straipsnį. EŽTT aiškindamas šią nuostatą, nustatė, jog ši teisė garantuoja asmeniui fizinę laisvę, o jos tikslas – užtikrinti, kad ši laisvė niekam nebūtų atimta savavališkai[187]. ESTT *J. N. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*[188] byloje patvirtino, jog „Chartijos 6 straipsnyje numatytos teisės atitinka EŽTK 5 straipsnyje garantuojamas teises ir kad apribojimai, kurie gali būti teisėtai taikomi pirmoje nuostatoje numatytoms teisėms, negali viršyti pagal antrosios nuostatos, t. y. minėto EŽTK straipsnio, formuluotę leidžiamų ribų“. ES teisėje prieglobsčio prašytojų laisvės atėmimas taip pat reglamentuojamas Priėmimo sąlygų direktyvos (2013/33/ES) 8 straipsnyje, Dublino reglamento Nr. 604/2013 28 straipsnyje, o trečiųjų šalių piliečių ir prieglobsčio prašytojų per grąžinimo procesus – Grąžinimo direktyvos (2008/115/EB) 15 straipsnyje, kas rodo, kad su prieglobsčiu ir su grąžinimu susijusiems sulaikymams yra nustatyti skirtingi teisiniai režimai[189].

EŽTT praktikoje buvo nustatyta, jog sulaikymas turi būti atliekamas gera valia, glaudžiai susijęs su sulaikymo pagrindais, kuriais remiasi valstybės organai, užtikrinant tinkamas sulaikymo sąlygas ir vietą, bei sulaikymo laikas negali būti ilgesnis negu reikalingas tikslui pasiekti. Dėl pastarojo reikalavimo ESTT pasisakė *Kadzoev*[190] bylos sprendime, nurodydamas, jog valstybės narėms kyla pareiga jokiais būdais neviršyti Direktyvoje 2008/115/EB[191] įtvirtinto maksimalaus termino, o šiam pasibaigus, valstybės privalo paleisti asmenį nedelsiant, nepaisant to, kad jis neturi galiojančių dokumentų, elgiasi agresyviai, neturi pragyvenimo lėšų, būsto, nei valstybės narės šiam tikslui suteiktos paramos[192]. ESTT konstatavo, jog Direktyva 2008/115/EB nesuteikia galimybės sulaikyti asmenį, jo sulaikymą grindžiant viešąja tvarka ar saugumu[193]. Nors šioje byloje nebuvo pateikta jokių tiesioginių nuorodų į EŽTT praktiką (tik generalinio advokato Mazák išvadose buvo minimas EŽTK 5 straipsnio 1 dalies f punktas bei cituoti EŽTT išaiškinimai *Chahal* ir *Mikolenko* bylose, kurios jau buvo aptartos šiame darbe), ESTT vertindamas sulaikymo teisėtumą, nurodė, jog sulaikius asmenį būtinai turi egzistuoti reali sėkmingo išsiuntimo

[186] Su Pagrindinių teisių chartija susiję išaiškinimai, OL C 303, 2007 12 14.
[187] *Guzzardi v Italy*, Application No 7367/76, ECtHR, judgment of 6 November 1980. § 92.
[188] *J. N. v. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie,* Case no.C-601/15, CJEU, judgment of 15 February 2016. § 47.
[189] *Said Shamilovich Kadzoev,* Case no. C-357/09, CJEU, judgment of 30 November 2009.§ 45.
[190] Ibid.
[191] 2008 m. gruodžio 16 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2008/115/EB dėl bendrų nelegaliai esančių trečiųjų šalių piliečių grąžinimo standartų ir tvarkos valstybėse narėse, OL L 348, 2008 12 24.
[192] *Said Shamilovich Kadzoev,* Case no. C-357/09, CJEU, judgment of 30 November 2009.§ 71.
[193] Ibid. § 70.

perspektyva, o tokį „realios tikimybės“ vertinimą atlieka ir EŽTT[194]. Pažymėtina, jog nei pačioje EŽTK, nei EŽTT praktikoje nėra nustatyta konkrečios laisvės atėmimo ribos laiko atžvilgiu. EŽTT spręsdamas, ar sulaikymo trukmė buvo pagrįsta, vertina visų konkrečios bylos aplinkybių visumą.

El Dridi[195] byloje ESTT nustatė, jog remiantis Direktyva 2008/115/EB yra draudžiama nacionaliniuose teisės aktuose numatyti laisvės atėmimo bausmę neteisėtai šalyje esančiam trečiosios šalies piliečiui vien dėl to, kad jis pažeidė įpareigojimą per nustatytą terminą išvykti iš valstybės teritorijos. ESTT pabrėžė, jog laisvės atėmimo bausmės taikymas asmeniui, kurį norima išsiųsti, gali trukdyti pasiekti direktyvos tikslą, t. y. suformuoti efektyvią neteisėtai esančių trečiųjų šalių piliečių išsiuntimo ir repatriacijos politiką[196]. Šioje byloje ESTT taip pat nurodė, jog grąžinimo procedūras įgyvendinančios priemonės turi būti taikomos laipsniškai – pradedant nuo priemonės, kuria paliekama daugiausia laisvės grąžintinam asmeniui, pvz. nustatant terminą savanoriškai išvykti iš šalies, iki priemonių, kurios labiausiai ją apriboja[197]. ESTT pasiremdamas EŽTK praktika[198] konstatavo, jog asmens sulaikymas, kurio atžvilgiu yra vykdoma išdavimo ar deportavimo procedūra, negali tęstis pernelyg ilgai, t. y. sulaikymo terminas neturėtų būti ilgesnis, nei reikia konkrečiam tikslui pasiekti[199].

EŽTK 5 straipsnyje yra įtvirtintas baigtinis sąrašas pagrindų, kuriais remiantis asmens laisvės atėmimas gali būti pateisinamas. ES institucijos, siekdamos nustatyti bendras prieglobsčio prašytojų priėmimo normas valstybėse narėse, priėmė Direktyvą 2013/33/ES, kurios 8 straipsnio 3 dalyje taip pat buvo reglamentuoti atvejai, kada valstybių narių institucijos gali sulaikyti asmenis, paprašiusius tarptautinės apsaugos. Šios Direktyvą 2013/33/ES 8 straipsnio 3 dalies e punkte nurodytas sulaikymo pagrindas – nacionalinis saugumas arba viešoji tvarka, nėra įtvirtintas EŽTK 5 straipsnyje. Todėl kyla klausimas, ar šis direktyvos punktas neprieštarauja Konvencijos 5 straipsniui? ESTT byloje *J. N. v. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*[200] išanalizavo šią situaciją. Šioje byloje J. N. – trečiosios valstybės pilietis, neturintis leidimo gyventi Nyderlanduose, buvo nuteistas už kelis nusikaltimus, todėl Nyderlandų institucijos jį sulaikė ir remiantis Grąžinimo direktyva (2008/115/EB), priėmė sprendimą grąžinti šį asmenį į kilmės valstybę, uždraudžiant atvykti. Dar nespėjus įvykdyti grąžinimo procedūros, J. N. pateikė prieglobsčio prašymą. Asmeniui pateikus prieglobsčio prašymą, jo sulaikymas nebegalėjo būti grindžiamas Grąžinimo direktyvos (2008/115/EB) nuostatomis, todėl dar kartą jis buvo sulaikytas, remiantis Nyderlandų nacionaliniu įstatymu, kuriuo į nacionalinę teisę perkeltas

[194]Pvz. *Mikolenko v. Estonia*, Application no.10664/05, ECtHR, judgment 8 October 2009; *Chahal v. The United Kingdom*, Application no. 22414/93, ECtHR, judgment of 15 November1996.
[195] *Hassen El Dridi, alias Soufi Karim*, Case no. C-61/11, CJEU, judgment of 28 April 2011.
[196] Ibid. § 59.
[197] Ibid. § 38.
[198] *Saadi v. Italy*, Application no. 37201/06, ECtHR, judgment of 28 February 2008.
[199] *Hassen El Dridi, alias Soufi Karim*, Case no. C-61/11, CJEU, judgment of 28 April 2011. § 43.
[200] *J. N. v. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie,* Case no.C-601/15, CJEU, judgment of 15 February 2016.

Direktyvos 2013/13 8 straipsnio 3 dalies e punktas. Nyderlandų institucija kreipėsi į ESTT prašydama išaiškinti, kaip nurodytas direktyvos punktas yra susijęs su EŽTK 5 straipsniu. Šioje byloje ESTT pabrėžė, jog asmens išsiuntimo procedūros buvo pradėtos dar prieš pateikiant jam prašymą dėl prieglobsčio suteikimo ir pažymėjo, jog siekiant Direktyvos 2008/115 veiksmingumo, pagal šią direktyvą pradėta grąžinimo procedūra, turi būti toliau tęsiama nuo jos sustabdymo dėl pateikto prašymo suteikti tarptautinę apsaugą momento, jei šis prašymas būtų atmestas pirmojoje instancijoje[201]. ESTT taip pat nurodė, jog EŽTT laikosi nuomonės, kad vykstanti prieglobsčio procedūra, savaime nereiškia, kad asmens, pateikusio prašymą suteikti prieglobstį, sulaikymas nebėra taikomas „siekiant išsiųsti“, kadangi prašymo atmetimas gali atverti kelią jau patvirtintų išsiuntimo priemonių įgyvendinimui[202]. ESTT galiausiai konstatavo, jog esant tokiai situacijai, kai pirmiau buvo pradėta grąžinimo procedūra, o vėliau pateiktas asmens prašymas dėl apsaugos suteikimo buvo atmestas, toliau vykdoma grąžinimo procedūra patenka į EŽTK 5 straipsnio 1 dalies f punkto taikymo apimtį[203].

Kaip pastebi Cortelisse Galina, po šio ESTT sprendimo vis dėlto liko neaišku, ar asmens sulaikymas nacionalinio saugumo arba viešosios tvarkos pagrindais yra suderinamas su EŽTK 5 straipsniu tada, kai prieš asmenį nebuvo pradėta išsiuntimo procedūra. Kaip jau buvo minėta, EŽTT *A. and others v. United Kingdom*[204] byloje pripažino, jog Jungtinė Karalystė pažeidė EŽTK 5 straipsnį ir nurodė, jog asmens sulaikymas prevenciniais tikslais dėl grėsmės saugumui yra neteisėtas, o ESTT *J. N. v. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie* byloje, rodos, laikosi priešingos nei EŽTT pozicijos nurodydamas, jog prieglobsčio prašytojo sulaikymas, būtinas nacionaliniam saugumui arba viešajai tvarkai užtikrinti, dėl savo paties pobūdžio yra tinkama priemonė siekiant apsaugoti visuomenę nuo pavojaus[205]. Panašu, kad tol, kol praktikoje nepasitaikys tokia byla, tol liks neišaiškintas EŽTK 5 straipsnio ir Direktyvos 2013/13 8 straipsnio 3 dalies e punkto suderinamumas[206].

ESTT byloje *K. v. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*[207] pabrėžė teisės į laisvę svarbą ir konstatavo, jog šios teisės ribojimai neturi viršyti to, kas griežtai būtina[208]. ESTT nurodė, jog pateisinamos tik tokios sulaikymo priemonės, dėl kurių yra priimtas įsakymas bei nacionalinėms institucijoms kiekvienu konkrečiu atveju patikrinus, ar jos proporcingos

[201] Ibid. § 75.
[202] Ibid. § 79.
[203] Ibid. § 80.
[204] *A. and Others v. United Kingdom*, Application no. 3455/05, ECtHR judgment of 19 February 2009. § 164.
[205] *J. N. v. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie,* Case no. C-601/15, CJEU, judgment of 15 February 2016. § 55.
[206] Cortelisse Galina. *Detention and transnational law in the European Union: constitutional protection between complementarity and inconsistency*. Challenging Immigration Detention– Academics, Activists and Policy-makers. Edward Elgar Publishing Ltd, 2017. P.234.
[207] *K.v.Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie,* Case no. C-18/16, CJEU, judgment of 14 September 2017. § 40.
[208] Ibid. § 40,

siekiamiems tikslams[209]. Sulaikymas turi būti tik kraštutinė priemonė ir tik tada, jei kitos švelnesnės prievartos priemonės negali būti veiksmingai taikomos[210]. Šioje byloje ESTT taip pat nurodė, jog prieglobsčio prašytojo sulaikymas siekiant nustatyti jo tapatybę ar nustatyti pagrindus, kuriais grindžiamas jo tarptautinės apsaugos prašymas, kurių negalima nustatyti jo nesulaikius, nepažeidžia EŽTK 5 straipsnio 1 dalies f punkto, kadangi šios procedūros patenka į minėto f punkto, kurio formuluotė „asmuo teisėtai sulaikomas arba suimamas dėl to, kad negalėtų be leidimo įvažiuoti į šalį“, taikymo sritį[211].

Išanalizavus ESTT bylų praktiką nustatyta, jog tiek ESTT, tiek EŽTT nuomone, sulaikymas teisėtas tik tada, kai ketinant asmenį išsiųsti iš šalies, egzistuoja reali tikimybė tai padaryti, o pats sulaikymas turi būti taikomas tik kaip paskutinioji priemonė. Skirtingai nei EŽTK, ES teisėje yra nustatytas maksimalus terminas asmens sulaikymui, o šiam terminui pasibaigus, sulaikytasis asmuo turi būti paleistas.

Šeimos susijungimas. „Šeimos susijungimas suteikia migrantams galimybę turėti šeimos gyvenimą ir padeda jiems integruotis į visuomenę“, - pabrėžė Cecilia Malmstrom, Europos Komisijos narė[212]. Kaip jau buvo minėta šiame darbe, EŽTK negarantuoja nei užsieniečio teisės atvykti ir gyventi konkrečioje valstybėje, nei teisės į šeimos susijungimą, tačiau EŽTT ne vienoje byloje yra konstatavęs, kad iš EŽTK 8 straipsnio valstybėms kyla pozityvi pareiga tam tikromis aplinkybėmis užtikrinti „šeimos gyvenimo“ tęsimą jų teritorijoje[213].

ES teisėje yra ne vienas teisės aktas, užtikrinantis migrantų šeimos teises. Pavyzdžiui, ES Chartijos 7 straipsnyje yra įtvirtinta, kad „kiekvienas asmuo turi teisę į tai, kad būtų gerbiamas jo privatus ir šeimos gyvenimas, būsto neliečiamybė ir komunikacijos slaptumas“. ES Chartija susijusiuose išaiškinimuose[214] yra įtvirtinta, jog šiame straipsnyje garantuojamų teisių esmė ir taikymo apimtis yra tokia pati kaip EŽTK 8 straipsnio. Antriniuose ES teisės aktuose taip pat yra reglamentuojama asmenų teisė į šeimos susijungimą, pvz.: Europos Taryba 2003 m. priėmė direktyvą 2003/86/EB[215], kurioje yra įtvirtintos valstybių narių teritorijoje teisėtai gyvenančių trečiųjų šalių piliečių naudojimosi šeimos susijungimo teise sąlygos, Europos Parlamento ir Tarybos priimtoje direktyvoje 2004/38/EB [216] buvo įtvirtinta visų Europos Sąjungos piliečių bei

[209] Ibid. § 48.
[210] Ibid, § 44.
[211] Ibid, § 52-53.
[212] European Commission. *Family life is a right for migrants too – how to ensure it?* Press release. IP/11/1346. P.1.
[213] Pvz. *Marckx v. Belgium*, Application no. 6833/74, ECtHR, judgment of 13 June 1979. § 31.
[214] Su Pagrindinių teisių chartija susiję išaiškinimai, 2007/C 303/02, OL 2007 C 303.
[215] 2003 m. rugsėjo 22 d. Europos Tarybos Direktyva 2003/86/EB dėl teisės į šeimos susijungimą, OL L 251, 2003 10 03.
[216] 2004 m. balandžio 29 d. Europos Parlamento ir Tarybos Direktyva 2004/38/EB dėl Sąjungos piliečių ir jų šeimos narių teisės laisvai judėti ir gyventi valstybių narių teritorijoje, iš dalies keičianti Reglamentą (EEB) Nr. 1612/68 ir panaikinanti Direktyvas 64/221/EEB, 68/360/EEB, 72/194/EEB, 73/148/EEB, 75/34/EEB, 75/35/EEB, 90/364/EEB, 90/365/EEB ir 93/96/EEB, OL L 158, 2004 04 30.

jų šeimos narių, neatsižvelgiant į jų pilietybę, teisė laisvai judėti ir gyventi valstybių narių teritorijoje, 2011 m. gruodžio 13 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2011/95/ES[217] 23 straipsnyje įtvirtina valstybių narių pareigą užtikrinti galimybę išsaugoti pabėgėlių arba papildomą apsaugą galinčių gauti asmenų šeimos vientisumą, o 2013 m. birželio 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamento (ES) Nr. 604/2013[218] , kurio nuostatos, jei jos taikomos tinkamai, prisideda prie šeimos vienybės išsaugojimo ir netgi padeda prieglobsčio prašytojų šeimoms susijungti[219], konstatuojamosios dalies 15 punkte nurodyta, jog „tai, kad visų vienos šeimos narių tarptautinės apsaugos prašymus nagrinėja viena valstybė narė, leidžia užtikrinti nuodugnų prašymų nagrinėjimą, dėl jų priimamų sprendimų suderinamumą ir tai, kad vienos šeimos nariai nebūtų išskiriami“.

Kaip matyti iš aukščiau nurodytų ES antrinės teisės aktų, ES teisėje užsieniečiams suteikiamos skirtingos teisės, priklausomai nuo asmens statuso ir kategorijos (pvz. trečiosios šalies pilietis, ES pilietis, prieglobsčio prašytojas ir kt.). Pavyzdžiui, ES valstybės narės piliečiams, gyvenantiems kitoje ES valstybėje narėje ir norintiems susijungti su šeima, remiantis direktyva 2004/38/EC, netaikomi jokie pajamų, kalbos, gyvenamojo būsto reikalavimai, pakanka įrodyti vykdomas laisvo judėjimo teises[220], o direktyvos 2003/86/EC 7 straipsnyje nurodyta, jog valstybė narė gali reikalauti, jog prašymą pateikęs asmuo pateiktų įrodymus, kad globėjas[221] turi gyvenamąsias patalpas, atitinkančias atitinkamoje valstybėje narėje galiojančius standartus, nuolatinių lėšų, kurių pakanka sau ir savo šeimos nariams išlaikyti. Kitokios pozicijos laikosi EŽTT. Strasbūro teismui, vertinant, ar asmeniui turi būti suteikta apsauga nuo išsiuntimo pagal EŽTK 8 straipsnį, svarbu ne asmens pilietybė ar jo teisinis statusas, o koks asmens socialinės integracijos mastas priimančiojoje šalyje[222].

Kaip jau buvo aptarta šiame darbe, EŽTK nėra įtvirtinta šeimos sąvoka, išskyrus EŽTK 12 straipsnį, kuriame nurodoma, jog vyras ir moteris, sulaukę santuokinio amžiaus, turi teisę tuoktis ir kurti šeimą. Toliau „šeimos“ ir „šeimos gyvenimo“ sąvokas plėtojo EŽTT,

[217] 2011 m. gruodžio 13 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2011/95/ES dėl trečiųjų šalių piliečių ar asmenų be pilietybės priskyrimo prie tarptautinės apsaugos gavėjų, vienodo statuso pabėgėliams arba papildomą apsaugą galintiems gauti asmenims ir suteikiamos apsaugos pobūdžio reikalavimų, OL L 337, 2011 12 20.

[218] 2013 m. birželio 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (ES) Nr. 604/2013, kuriuo išdėstomi valstybės narės, atsakingos už trečiosios šalies piliečio arba asmens be pilietybės vienoje iš valstybių narių pateikto tarptautinės apsaugos prašymo nagrinėjimą, nustatymo kriterijai ir mechanizmai, OL L 180, 2013 06 29.

[219] Council of Europe. *Issue paper published by the Council of Europe Commissioner for Human Rights. Realising the right to family reunification of refugees in Europe*. June 2017. P. 29

[220] Lukošė Akvilė. *Kai šeimas skiria valstybių sienos*. Skaitinys 2015 05 19. Prieiga internete https://manoteises.lt/straipsnis/kai-seimas-skiria-valstybiu-sienos/ (Žiūrėta 2020-02-29).

[221] Direktyvos 2003/86/EC 1 straipsnio c punkte įtvirtinta, jog „globėjas“ - trečiosios šalies pilietis, teisėtai gyvenantis valstybėje narėje ir pateikiantis prašymą arba kurio šeimos nariai prašo šeimos susijungimo, kad prisijungtų prie jo.

[222] Callewaert Johan. *The European Convention on Human Rights and European Union Law: A Long Way to Harmony*. European Human Rights Law Review, Issue 6, 2009. P. 778.

vertindamas šeimos istorinius, sociologinius ir teisinius santykius[223]. Priešingai nei EŽTK, Europos Parlamento ir Tarybos priimtoje direktyvos 2004/38/EB 2 straipsnio 2 dalyje yra tiesiogiai įtvirtinta, kad „šeimos narys“: 1) sutuoktinis; 2) partneris, su kuriuo Europos Sąjungos pilietis sudarė registruotą partnerystę, remiantis valstybės narės teisės aktais, jei priimančioji valstybė narė traktuoja registruotą partnerystę kaip lygiavertę santuokai ir laikantis atitinkamuose priimančiosios valstybės narės teisės aktuose nustatytų reikalavimų; 3) tiesioginiai palikuonys, kuriems nesukakę 21 metų amžiaus, arba išlaikytiniai; 4) tiesioginiai giminaičiai, esantys aukščiau pagal giminystės liniją. Be to, to paties teisės akto 3 straipsnyje nurodyta, jog priimančioji valstybė narė, palengvina galimybę įvažiuoti ir gyventi šalyje šeimos nariams, kurie yra išlaikomi ar veda bendrą namų ūkį su pirminę gyvenimo šalyje teisę turinčiu Sąjungos piliečiu arba dėl rimtų sveikatos priežasčių jiems būtinai reikia asmeninės Sąjungos piliečio priežiūros bei partneriams, su kuriais Sąjungos pilietis palaiko ilgalaikius santykius, jei jie tinkamai patvirtinami. Taigi iš esmės EŽTT formuojamoje praktikoje ir ES teisėje „šeimos“ ir „šeimos gyvenimo“ sąvokos yra tapačios. Nors *Grant v. South-West Trains Ltd*[224] byloje ESTT buvo konstatavęs, jog stabilūs santykiai tarp tos pačios lyties asmenų nėra laikomi lygiaverčiais priešingos lyties asmenų santuokoms ar stabiliems santykiams ne santuokoje, tačiau *Coman and Others*[225] byloje, ESTT pripažino, jog sąvoka „sutuoktinis“, kaip ji suprantama pagal Direktyvą 2004/38, yra neutrali lyties atžvilgiu ir gali apimti tos pačios lyties, kaip ir atitinkamas Sąjungos pilietis, sutuoktinį[226], taip pat nurodė, jog valstybės narės turi pareigą pripažinti tos pačios lyties asmenų kitoje valstybėje narėje teisėtai sudarytą santuoką, kalbant apie išvestinės teisės gyventi šalyje trečiosios šalies piliečiui suteikimą, tačiau tai nesukuria valstybei narei pareigos savo nacionalinės teisės aktuose numatyti tos pačios lyties asmenų santuokos instituto[227]. Priimdamas šį sprendimą ESTT darė nuorodas į EŽTT praktiką, kurioje EŽTT išaiškino, jog sąvoka „šeimos gyvenimas“ apima ir homoseksualių porų santykius lygiai taip pat, kaip skirtingų lyčių porų, esančių tokioje pačioje situacijoje, santykius[228]. Tai įrodo, jog EŽTT praktika gali lemti ESTT požiūrį tam tikrais klausimais.

Byla *Mary Carpenter v. Secretary of State for the Home Department*[229] – viena pirmųjų, kurioje ESTT pripažino, jog asmens teisė į šeimos gyvenimą buvo pažeista. Šioje byloje

[223] *Mazurek v. France,* Application no. 34406/97, ECtHR, judgment of 1 February 2000. § 85.
[224] *Lisa Jacqueline Grant v. South-West Trains Ltd*, Case no. C-249/96, CJEU, judgment of 17 February 1998**.** § 35.
[225] *Relu Adrian Coman and Others v.Inspectoratul General pentru Imigrări ir Ministerul Afacerilor Interne,* Case no. C-673/16, CJEU, judgment of 5 June 2018. § 5.
[226] Ibid. § 35.
[227] Ibid. § 45.
[228] Pvz. *Vallianatos and Others v. Greece*, Application no. 29381/09; 32684/09, ECtHR judgment of 7 November 2013. § 73.
[229] *Mary Carpenter v Secretary of State for the Home Department*, Case no. C-60/00, CJEU, judgment of 11 July 2002.

filipinietei M. Carpenter buvo leista šešiems mėnesiams atvykti į Jungtinę Karalystę kaip lankytojai. Pasibaigus šiam terminui, ji neišvyko ir nepateikė prašymo pratęsti leidimą gyventi. Galiausiai ji ištekėjo už Jungtinės Karalystės piliečio P. Carpenter ir pateikė prašymą Jungtinės Karalystės institucijoms dėl leidimo gyventi Jungtinėje Karalystėje kaip šios valstybės piliečio sutuoktinė. Šis pareiškėjos prašymas buvo atmestas ir buvo priimtas sprendimas išsiųsti M. Carpenter į kilmės valstybę su numatoma galimybe savanoriškai išvykti iš šalies. Šioje byloje ESTT nustatė, jog nors M. Carpenter pažeidė Jungtinės Karalystės teisės aktus neišvykdama iš jos teritorijos pasibaigus leidimo galiojimo laikui, dėl jos elgesio nebuvo jokių skundų, kurie leistų manyti, kad ateityje jos elgesys sudarys pavojų viešajai tvarkai ir visuomenės saugumui. ESTT taip pat nurodė, jog yra aišku, kad ši santuoka yra tikra ir kad sutuoktiniai gyvena šeiminį gyvenimą, įvertinant ir tai, jog M. Carpenter rūpinasi sutuoktinio vaikais iš pirmosios santuokos. ESTT šioje byloje priimdamas sprendimą rėmėsi EŽTT praktika, nurodydamas, jog nors EŽTK negarantuoja užsieniečio teisės atvykti ir gyventi konkrečioje valstybėje, tačiau asmens išsiuntimas iš valstybės, kurioje gyvena jo artimi šeimos nariai, gali reikšti Konvencijos 8 straipsnio pažeidimą, jei jis neatitinka šio straipsnio 2 dalies reikalavimų (nėra vykdomas „įstatymo numatytais atvejais“; nėra pagrįstas vienu ar daugiau šioje dalyje nurodytų teisėtų tikslų; nėra „būtinas demokratinėje visuomenėje)“[230]. Išanalizavęs šiuos kriterijus, ESTT pripažino, jog Jungtinės Karalystės institucijų sprendimas dėl M. Carpenter išsiuntimo yra neproporcingas siekiamam tikslui[231]. Tačiau svarbu paminėti ir tai, jog ESTT sprendimas klausimą dėl M. Carpenter išsiuntimo proporcingumo siekiamam tikslui įvertino ir tai, jog M. Carpenter sutuoktinis užsiima ekonomine veikla - teikia mokamas paslaugas kitose valstybėse narėse įsisteigusiems reklamos užsakovams. ESTT nuomone, sutuoktinių Carpenter atskyrimas pakenktų jų šeiminiam gyvenimui ir sąlygoms, kadangi tokiu atveju P. Carpenter būtų sutrukdyta pasinaudoti viena iš pagrindinių laisvių – laisve teikti paslaugas[232].

Nepaisant to, jog *Carpenter* byloje ESTT laikėsi tos pačios pozicijos kaip ir EŽTT, tačiau šių teismų pozicija šeimų susijungimo bylose ne kartą išsiskyrė. Pavyzdžiui, ESTT *B. B. Metock and Others v. Minister for Justice, Equality and Law Reform* ir EŽTT *Darren Omoregie and Others v. Norway* bylose.

B. B. Metock[233] byloje Kamerūno pilietis B. B. Metock, atvykęs į Airiją, pateikė prašymą suteikti prieglobstį, tačiau šis prašymas buvo atmestas. B. B. Metock susituokė ir susilaukė vaikų su Jungtinės Karalystės pilietybe turinčia moterimi, kuri gyveno ir dirbo Airijoje.

[230] Ibid. § 42.
[231] Ibid. § 44-45.
[232] Ibid. § 39.
[233] *B. B. Metock and Others v. Minister for Justice, Equality and Law Reform,* Case no. C-127/08, CJEU, judgment of 25 July 2008.

Tuomet B. Metock, kaip Airijoje gyvenančios ir dirbančios Sąjungos pilietės sutuoktinis, pateikė paraišką išduoti leidimą gyventi Airijoje, tačiau ši paraiška buvo atmesta, nurodant, kad B. B. Metock neįvykdė išankstinio teisėto apsigyvenimo kitoje valstybėje narėje reikalavimo, kaip to buvo reikalaujama pagal Airijos nacionalinius teisės aktus. ESTT šioje byloje nurodė, jog Direktyva 2004/38/EB draudžia tokius valstybės narės teisės aktus, kurie nustato reikalavimą trečiosios valstybės piliečiui, Europos Sąjungos piliečio, gyvenančio kitoje nei pilietybės valstybėje narėje, sutuoktiniui, siekiančiam pasinaudoti šios direktyvos nuostatomis, prieš atvykimą į priimančiąją valstybę būti teisėtai gyvenusiam kitoje valstybėje narėje[234].

Darren Omoregie[235] byloje Nigerijos pilietis, atvykęs į Norvegiją, pateikė prieglobsčio prašymą, tačiau jo prašymas buvo atmestas ir buvo nurodyta jam išvykti iš šalies. Šio įsipareigojimo jis neįvykdė ir liko neteisėtai gyventi Norvegijoje. Maža to, nelegaliai gyvendamas Norvegijoje D. Omoregie susituokė su Norvegijos piliete ir susilaukė vaiko. D. Omoregie kelis kartus Norvegijos institucijoms pateikė prašymus išduoti leidimus dirbti, nurodydamas šeimos susijungimo pagrindą, tačiau jie buvo atmetami. Galiausiai buvo priimtas sprendimas išsiųsti jį į kilmės valstybę. Taigi šioje byloje EŽTT, įvertinęs visas aplinkybes, nenustatė EŽTK 8 straipsnio pažeidimo ir nurodė, jog jo sutuoktinei nevertėjo tikėtis, kad jos vyrui bus leista likti Norvegijoje[236]. EŽTT nusprendė, kad tęsti šeimos gyvenimą jie gali Nigerijoje, ir nors D. Omoregie sutuoktinė susidurs su tam tikrais sunkumais ir nepatogumais, tačiau iš esmės šiai šeimai šie nepatogumai nesudaro neįveikiamų kliūčių gyvenimui Darren Omoregie kilmės valstybėje[237]. Autorės nuomone, sutiktina su EŽTT išsakyta pozicija, kadangi, kaip jau buvo aptarta šiame darbe, EŽTK 8 straipsnis neapima asmens teisės pasirinkti, jo nuomone, tinkamiausios valstybės šeimos gyvenimo vedimui. Be to, nei vienas iš pareiškėjų neturėjo pagrindo manyti, jog iš neteisės gali atsirasti teisė, ypač vertinant tai, jog Darren Omoregie kelis kartus pažeidė Norvegijos teisės aktus ir nevykdė sprendimų, kuriais buvo nuspręsta, jog jis turi išvykti iš valstybės teritorijos.

Apibendrinant pateiktus pavyzdžius, galima teigti, jog nors EŽTT požiūris tam tikrais klausimais sutampa su ESTT, tačiau bylose dėl šeimų susijungimo šių teismų požiūriai pakankamai kontrastingi[238].

Teisė į veiksmingą teisinę gynybą. ES Chartijos 47 straipsnio 1 pastraipoje yra įtvirtinta, jog „kiekvienas asmuo, kurio teisės ir laisvės, garantuojamos Sąjungos teisės, yra pažeistos, turi teisę į veiksmingą jų gynybą teisme šiame straipsnyje nustatytomis sąlygomis“. Su

[234] Ibid. § 80.
[235] *Darren Omoregie and Others v. Norway*, Application no. 265/07, ECtHR, judgment of 31 July 2008.
[236] Ibid. § 64.
[237] Ibid. § 66.
[238] Costello Cathryn. *The Human Rights of Migrants and Refugees in European Law*. Oxford Scholarship, 2015. P. 147.

ES Chartija susijusiuose išaiškinimuose[239] nurodyta, kad ši pastraipa grindžiama EŽTK 13 straipsniu, ES Chartijos 47 straipsnio 2 pastraipa atitinka EŽTK 6 straipsnio 1 dalį, o aiškinant 3 pastraipą, nurodoma, jog pagal Europos Žmogaus Teisių Teismo teisminę praktiką teisinė pagalba turėtų būti teikiama, kai jos nesant neįmanoma užtikrinti veiksmingos teisinės gynybos.

Su migrantais ir prieglobsčio prašytojais susijusiose bylose ESTT, aiškindamas jiems taikomos teisės į veiksmingą teisinę gynybą turinį, daro nuorodas į EŽTK 6 ir 13 straipsnius ir atitinkamą EŽTT praktiką. Nors EŽTT *Maaouia v. France*[240] byloje nustatė, jog EŽTK 6 straipsnio nuostatomis negalima remtis bylose dėl prieglobsčio ir imigracijos, kadangi nagrinėjant šias bylas nėra sprendžiamas civilinio pobūdžio pareigų ar baudžiamojo kaltinimo klausimas, tačiau *G. R. v. Netherlands*[241] byloje EŽTT pabrėžė, jog „teisės kreiptis į teismą“ principai, kuriuos Teismas išplėtojo remiantis EŽTK 6 straipsniu, negali būti nesvarbūs aiškinant ir taikant EŽTK 13 straipsnį.

Kaip jau buvo minėta, EŽTK 13 straipsniu asmuo galėtų pasinaudoti tik tada, kai valstybės veiksmai (ar neveikimas) galimai pažeidžia EŽTK garantuojamas teises. ES Chartijos 47 straipsnio pirmos pastraipos nuostata taip pat taikoma tik esant kitos teisės pažeidimui, tačiau neapsiriboja Chartijoje numatytų teisių pažeidimu, o yra taikoma visoje ES teisėje įtvirtintų teisių ir laisvių atžvilgiu[242]. Be to, ES Chartijos 47 straipsnyje nustatyta, jog bylą turi išnagrinėti teismas, o EŽTK 13 straipsnyje nurodyta, kad asmuo turi teisę reikalauti „pasinaudoti veiksminga teisinės gynybos priemone kreipdamasis į valstybės instituciją“. ES Chartijos 47 straipsnio formuluotė niekaip neriboja galimų neteisminių teisių gynybos priemonių, tačiau kartu garantuoja, kad tuo atveju, jeigu jos būtų nesėkmingos, asmeniui visada dar turi būti užtikrinta teisė į teismą[243], o pagal EŽTK 13 straipsnį dėl pažeistos vienos ar kelių teisių, numatytos EŽTK, asmeniui nėra suteikta teisė kreiptis į teismą. Autorės nuomone, tai, jog ES Chartijos 47 straipsnis įtvirtina teisę asmeniui kreiptis į teismą, yra labai svarbu ir reikšminga, atsižvelgiant į tai, jog sprendžiami itin jautrūs klausimai, susiję su asmenų išsiuntimu ir su ypatingai pažeidžiama asmenų grupe – migrantais.

Apibendrinant aukščiau aptartus aspektus, darytina išvada, jog ES Chartijos 47 straipsnio nuostata suteikia platesnę apsaugą negu EŽTK 13 straipsnis.

Draudimas kolektyviai išsiųsti užsieniečius. ES Chartijos 19 straipsnio 1 dalyje įtvirtinta, kad „kolektyvinis asmenų išsiuntimas draudžiamas“. Su ES Chartija susijusiuose išaiškinimuose[244] nustatyta, kad šios nuostatos esmė ir taikymo sritis yra tokia pati kaip EŽTK

[239] Europos Parlamentas, Europos Sąjungos Taryba, Europos Komisija (2007). Su Pagrindinių teisių chartija susiję išaiškinimai, 2007/C 303/02, OL 2007 C 303, 2007 m. gruodžio 14 d.
[240] *Maaouia v. France*, Application no. 39652/98, ECtHR, judgment of 5 October 2000. § 38.
[241] *G. R. v. Netherlands*, Application no. 22251/07, ECtHR, judgment of 10 January 2012. § 49.
[242] Kolektyvinė monografija. *Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos, kaip individualių teisių gynybos standarto, taikymas supra - ir nacionaliniu lygmenimis*. Vilniaus universiteto leidykla, 2019. P. 107.
[243] Ibid. P. 106.
[244] Su Pagrindinių teisių chartija susiję išaiškinimai, OL C 303, 2007 12 14.

Protokolo Nr. 4 4 straipsnio dėl kolektyvinio išsiuntimo. Jos tikslas – garantuoti, kad kiekvienas sprendimas būtų grindžiamas konkrečiu tyrimu ir kad vienu sprendimu nebūtų galima išsiųsti iš šalies visus tam tikros valstybės pilietybę turinčius asmenis. Be to, ES Chartijos 19 straipsnio 1 dalis taikoma visiems užsieniečiams, t. y. apima tiek trečiųjų šalių piliečius, tiek asmenis, kuriems reikalinga tarptautinė apsauga[245].

ES Chartijos 19 straipsnio 1 dalyje įtvirtinta nuostata taip pat susijusi ir su kitomis ES Chartijos nuostatomis, kurios įtvirtina tam tikras procedūrines garantijas. Viena jų – teisė į gerą administravimą, kuri įtvirtina ES Chartijos 41 straipsnyje. Kaip pastebi Jean-Yves Carlier ir Luc Leboeuf,[246] nepaisant to, jog minėtame straipsnyje nurodoma, jog ši teisė taikoma tik „Sąjungos institucijoms, įstaigoms ir organams“, ESTT *Sophie Mukarubega v. Préfet de police, Préfet de la Seine-Saint-Denis* byloje nustatė, kad teisė būti išklausytam yra sudėtinė pagarbos teisei į gynybą, bendrojo Sąjungos teisės principo, dalis, todėl valstybės narės turi šią teisę užtikrinti[247]. Pažymėtina ir tai, jog ES antrinės teisės aktuose (Europos Parlamento ir Tarybos Direktyvos 2013/32/ES 14 ir 15 straipsnyje, Europos Parlamento ir Tarybos Reglamento Nr. 604/2013 5 straipsnyje) taip pat yra įtvirtinta užsieniečių teisė į individualų pokalbį.

Minėti autoriai taip pat pažymi, jog ESTT savo praktikoje, susijusioje su šeimos susijungimu[248], ne kartą pabrėžė, jog valstybių narių institucijos, priimdamos sprendimą kiekvieno užsieniečio atžvilgiu, turi įvertinti visas svarbias aplinkybes ir atsižvelgti į kiekvieno užsieniečio individualią situaciją. Be to, valstybių narių institucijos negali automatiškai atmesti paraiškų vien dėl to, kad asmenys neatitinka kai kurių jiems nustatytų reikalavimų[249].

Apibendrinant tai, kas išdėstyta, reikia paminėti, jog tiek EŽTK, tiek ES teisėje, kolektyvinio užsieniečių išsiuntimo draudimas užtikrina procesines garantijas asmenims, kuriems gresia išsiuntimas bei apsaugo asmenis nuo valstybių savivalės. Kiekvienas užsienietis turi teisę, jog jo atžvilgiu priimti sprendimai, būtų inicijuoti tik pagrįstai ir objektyviai ištyrus visas asmenines su juo susijusias aplinkybes.

---

[245] Peers S., Hervey T., Kenner J. and Ward, A. *The EU Charter of Fundamental Rights: A Commentary*. Bloomsbury Publishing, 2014. P. 545.

[246] Jean-Yves Carlier, Luc Leboeuf. *Collective expulsion or not? Individualisation of decision making in migration and asylum law.* 2018 01 08. Prieiga internete: https://eumigrationlawblog.eu/collective-expulsion-or-not-individualisation-of-decision-making-in-migration-and-asylum-law/ (Žiūrėta 2020-05-03).

[247] *Sophie Mukarubega v. Préfet de police, Préfet de la Seine-Saint-Denis,* Case no. C-166/13, CJEU, judgment of 5 November 2014. § 45.

[248] Pvz. *Rhimou Chakroun v. Minister van Buitenlandse Zaken,* Case no. C-578/08, CJEU, judgment of 4 March 2010.

[249] Jean-Yves Carlier, Luc Leboeuf. *Collective expulsion or not? Individualisation of decision making in migration and asylum law.* 2018 01 08. Prieiga internete: https://eumigrationlawblog.eu/collective-expulsion-or-not-individualisation-of-decision-making-in-migration-and-asylum-law/ (Žiūrėta 2020-05-03).

3. EUROPOS SĄJUNGOS IR EUROPOS TARYBOS TEISIŲ GYNIMO MECHANIZMŲ YPATUMAI

Tiek ES, tiek Europos Tarybos sukurtų žmogaus teisių gynimo mechanizmų tikslas tas pats – garantuoti pagrindinių žmogaus teisių apsaugą, tačiau šie mechanizmai turi savų ypatumų, kurie gali būti palankesni asmenims, kurių teisės buvo pažeistos.

Kaip jau buvo minėta, EŽTK buvo sukurtas ypatingas žmogaus teisių gynimo mechanizmas – individuali peticijos teisė, kuri asmenims suteikia realią ir absoliučią teisę imtis teisinių veiksmų tarptautiniu lygmeniu[250]. Taigi Europos Tarybos mechanizmas suteikia teisę kiekvienam asmeniui, įskaitant migrantus ir prieglobsčio prašytojus, tiesiogiai kreiptis į EŽTT, jei Konvencijos valstybė narė padarė EŽTK įtvirtintų teisių ir/ar pagrindinių laisvių pažeidimą, o šis tariamas pažeidimas buvo padarytas tos valstybės jurisdikcijoje. Vis dėlto, EŽTK 35 straipsnyje įtvirtinta, jog šia teise asmenys gali pasinaudoti tik tada, kai buvo panaudotos visos valstybės vidaus teisinės gynybos priemonės. Šios taisyklės tikslas – suteikti nacionalinėms valdžios institucijoms, pirmiausia teismams, galimybę išvengti tariamų Konvencijos pažeidimų arba juos ištaisyti[251]. Vadinasi, EŽTT sprendimas, kuriame sprendžiama, ar buvo EŽTK pažeidimas, gali būti priimtas tik po to, kai sprendimą priima vidaus teismas, nagrinėjantis bylą kaip paskutinė instancija. Reikalavimas išnaudoti visas valstybės gynybos priemones reiškia ir tai, kad skundų dėl asmens pagrindinių teisių pažeidimų nagrinėjimas nacionalinėse institucijose užtruks pakankamai ilgai, kai tuo tarpu asmenys, ypač prieglobsčio prašytojai – ypatingai pažeidžiami asmenys, siekia, kad procedūros būtų kuo trumpesnės. Pavyzdžiui, EŽTT, spręsdamas peticijos priimtinumo klausimą, dažniausiai užtrunka daugiau nei metus, o sprendimo dėl esmės priėmimas gali užtrukti ir penkerius metus, o kartais net ilgiau[252]. Pasak Tom Barkhuysen ir Michiel L. van Emmerik, norint „veiksmingai apsaugoti žmogaus teises, visų pirma, procedūros individui turi būti prieinamos, greitos [...]. Strasbūro procedūros neatitinka šių kriterijų. Jos neprieinamos, lėtos ir varginančios“[253].

Skirtingai nei EŽTT, norint pasinaudoti ES sukurtu žmogaus teisių apsaugos mechanizmu, nėra galimybės asmeniui tiesiogiai kreiptis į ESTT. Taigi šiuo atveju į ESTT kreipiasi ne fiziniai asmenys, kurie tiesiogiai nukentėjo ir jų teisės buvo pažeistos, o nacionaliniai teismai, kuriems

[250] *Mamatkulov and Askarov V. Turkey*, Application no. 46827/99 and 46951/99, ECtHR, judgment of 4 February 2005. § 100.
[251] Europos Žmogaus Teisių Teismas. Praktinis priimtinumo kriterijų vadovas. 2011. P. 16.
[252] Emmert Frank, Chandler Piché Carney Chandler. *The European Union Charter of Fundamental Rights vs. The Council of Europe Convention On Human Rights And Fundamental Freedoms – A Comparison*. Fordham International Law Journal, 2017. P. 1122.
[253] Barkhuysen Tom, L. van Emmerik Michiel. *Legal Protection Against Violations of the European Convention on Human Rights: Improving (Co-)operation of Strasbourg and Domestic Institutions*. Leiden Journal of International Law, 1999. P. 834.

iškyla klausimas dėl tam tikrų ES teisės aktų aiškinimo ir taikymo. Akivaizdu, kad asmuo negali priversti nacionalinio teismo kreiptis į ESTT, todėl EŽTK mechanizmas, kuriuo suteikiama teisė pateikti individualią peticiją tiesiogiai EŽTT, yra palankesnis nei ESTT. Kita vertus, dėl prejudicinio sprendimo priėmimo nacionaliniai teismai į ESTT gali kreiptis pačiose pirmosiose nacionalinių bylų stadijose, priešingai nei EŽTK, kuri reikalauja išnaudoti visas vidaus gynybos priemones, todėl tai gali užkirsti kelią pagrindinių teisių pažeidimui. Taip pat priešingai nei EŽTT, ESTT procedūros trunka gerokai trumpiau. Pavyzdžiui, byloje *J. N. v. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie* prašymą dėl prejudicinio sprendimo ESTT gavo 2015 m. lapkričio 17 d., o galutinis sprendimas buvo priimtas 2016 m. vasario 15 d. Taigi atsižvelgiant į procedūrų trukmę, ESTT gynimo mechanizmas yra palankesnis asmenims, kurių teisės pažeistos.

Taigi EŽTT yra nagrinėjamos bylos dėl asmens teisių pažeidimo. Jei EŽTT nustato EŽTK ar ją papildančiuose protokoluose įtvirtintų teisių ir/ar pagrindinių laisvių pažeidimą, jis negali panaikinti nacionalinio teismo sprendimo ar nurodyti nacionaliniam teismui priimti kitokį sprendimą. EŽTT byloje *Papamichalopoulos*[254] pareiškė, kad „sprendimas, kuriuo jis nustato pažeidimą, sukuria valstybei atsakovei teisinę pareigą nutraukti pažeidimą ir atlyginti už jo padarinius tokiu būdu, kad būtų kiek įmanoma labiau atkurta iki pažeidimo buvusi situacija“. Tai reiškia, jog EŽTT palieka valstybėms diskrecijos teisę nuspręsti, kaip turi būti įgyvendintas šis sprendimas. Tačiau EŽTT, remiantis EŽTK 41 straipsniu, gali valstybei nurodyti asmeniui, kurio teisės buvo pažeistos, atlyginti pažeidimu padarytą žalą, jei valstybės narės nacionaliniai įstatymai leidžią tik iš dalies ją kompensuoti. Priešingai nei EŽTT, ESTT priimdamas prejudicinį sprendimą nesprendžia, ar valstybės institucijos savo veiksmais padarė ES teisės pažeidimą. ESTT pagal prejudicinio sprendimo procedūrą aiškina Bendrijos teisės nuostatas ir sprendžia jų galiojimo klausimą, o ne taiko jas pagrindinėje byloje nagrinėjamai faktinei situacijai[255]. Nacionalinis teismas, kreipęsis į ESTT, priimdamas sprendimą, privalo vadovautis ESTT išaiškinimu. Taigi prejudiciniais sprendimais siekiama užtikrinti ES teisės taikymo vienodumą, o ne atlyginti individualią žalą[256].

[254] *Papamichalopoulos and Others v. Greece* , Application no. 14556/89, ECtHR, judgment of 31 October 1995. § 34.
[255] Kūris P. *Prejudicinio sprendimo procedūra Europos Bendrijų Teisingumo Teisme*. Jurisprudencija. 2006. P. 10.
[256] Ravasi Lisa. *Human Rights Protection by the ECtHR and the ECJ.* A Comparative Analysis in Light of the Equivalency Doctrine. Brill | Nijhoff, 2017. P.105

IŠVADOS

1. EŽTK ir ES teisės santykis buvo apibrėžtas Lisabonos sutarties 6 straipsnio 3 dalyje, kurioje nurodyta, jog pagrindinės teisės, kurias garantuoja EŽTK sudaro Sąjungos teisės bendruosius principus. Be to, EŽTK įtvirtina minimalius žmogaus teisių apsaugos standartus, kurių turi laikytis ES, tačiau ES yra suteikiama teisė nustatyti platesnę apsaugą.
2. Tiek EŽTK 3 straipsnyje, tiek ES Chartijos 4 straipsnyje įtvirtintas kankinimų, nežmoniško ar žeminančio orumą elgesio draudimas yra absoliutus, todėl visais atvejais draudžiama valstybei išsiųsti asmenį iš valstybės teritorijos, jei valstybėje, į kurį asmuo išsiunčiamas, jam kyla reali grėsmė patirti netinkamą elgesį. Valstybė, siekianti išsiųsti asmenį turi įvertinti, ar yra svarbūs pagrindai manyti, jog kilmės valstybėje asmuo neišvengiamai patirs netinkamą elgesį, ar yra realus pavojus patirti tokį elgesį ir ar veiksmai pasiekia minimalų sunkumo laipsnį.
3. Tiek ESTT, tiek EŽTT nuomone, sulaikymas teisėtas tik tada, kai ketinant asmenį išsiųsti iš šalies, egzistuoja reali tikimybė tai padaryti, o pats sulaikymas turi būti taikomas tik kaip paskutinioji priemonė. Pateisinamos tik tokios sulaikymo priemonės, dėl kurių yra priimtas įsakymas bei nacionalinėms institucijoms kiekvienu konkrečiu atveju patikrinus, ar jos proporcingos siekiamiems tikslams. EŽTT nuomone, EŽTK 5 straipsnis draudžia sulaikyti asmenis prevenciniais tikslais dėl grėsmės saugumui, o ESTT, rodos, laikosi priešingos nei EŽTT pozicijos nurodydamas, jog prieglobsčio prašytojo sulaikymas, būtinas nacionaliniam saugumui arba viešajai tvarkai užtikrinti, dėl savo paties pobūdžio yra tinkama priemonė siekiant apsaugoti visuomenę nuo pavojaus Skirtingai nei EŽTK, ES teisėje yra nustatytas maksimalus terminas asmens sulaikymui, o šiam terminui pasibaigus, sulaikytasis asmuo turi būti paleistas.
4. EŽTK nėra įtvirtinta teisė į šeimos susijungimą, tačiau valstybės turi pareigą garantuoti asmenims teisę į šeimos gyvenimo gerbimą, įtvirtintą EŽTK 8 straipsnyje. Pažymėtina, jog EŽTK 8 straipsnis neapima asmens teisės pasirinkti, jo nuomone, tinkamiausios valstybės šeimos gyvenimo vedimui, todėl sprendžiant asmens išsiuntimo ar šeimos susijungimo klausimą, visų pirma, vertinama, ar asmenų vystomi santykiai laikytini „šeimos gyvenimu“, antra, ar asmenims nėra kliūčių susijungti kitoje valstybėje. EŽTT formuojamoje praktikoje ir ES teisėje „šeimos“ ir „šeimos gyvenimo“ sąvokos yra tapačios, tačiau priešingai nei EŽTK, ES teisėje yra teisės aktas, kuris tiesiogiai įtvirtinta, kokie asmenys gali būti laikomi šeimos nariais. Bylose dėl šeimų susijungimo EŽTT ir ESTT požiūriai tam tikrais klausimais sutampa, tačiau jų praktikoje yra bylų, kuriuose teismų požiūriai pakankamai kontrastingi.
5. ES teisėje užsieniečiams suteikiamos skirtingos teisės, priklausomai nuo asmens statuso ir kategorijos (pvz., trečiosios šalies pilietis, ES pilietis, prieglobsčio prašytas ir kt.), o Strasbūro

teismui, vertinant, ar asmeniui turi būti suteikta apsauga nuo išsiuntimo pagal EŽTK 8 straipsnį, svarbu ne asmens pilietybė ar jo teisinis statusas, o koks asmens socialinės integracijos mastas priimančiojoje šalyje.

6. ES Chartijos 47 straipsnio nuostata suteikia platesnę apsaugą negu EŽTK 13 straipsnis, kadangi ES Chartijos 47 straipsnyje nustatyta, jog bylą turi išnagrinėti teismas, o EŽTK 13 straipsnyje nurodyta, kad asmuo turi teisę reikalauti „pasinaudoti veiksminga teisinės gynybos priemone kreipdamasis į valstybės instituciją“, kuri: 1) turi būti visiškai nepriklausomi nuo pažeidimą padariusios šalies; 2) turi priimti teisiškai privalomus sprendimus; 3) skundas turi būti nagrinėjamas laikantis atitinkamų procedūrų; 4) institucija turi galėti veiksmingai užtikrinti prevenciją nuo netinkamų veiksmų ir (arba) kompensuoti asmeniui patirtą žalą. EŽTK 13 straipsniu asmuo galėtų pasinaudoti tik tada, kai valstybės veiksmai (ar neveikimas) galimai pažeidžia EŽTK garantuojamas teises, o ES Chartijos 47 straipsnio pirmos pastraipos nuostata taip pat taikoma tik esant kitos teisės pažeidimui, tačiau neapsiriboja Chartijoje numatytų teisių pažeidimu, o yra taikoma visoje ES teisėje įtvirtintų teisių ir laisvių atžvilgiu.
7. Tiek EŽTK, tiek ES teisėje, kolektyvinio užsieniečių išsiuntimo draudimas užtikrina procesines garantijas asmenims, kuriems gresia išsiuntimas bei apsaugo asmenis nuo valstybių savivalės. Kiekvienas užsienietis turi teisę, jog jo atžvilgiu priimti sprendimai, būtų inicijuoti tik pagrįstai ir objektyviai ištyrus visas asmenines su juo susijusias aplinkybes.
8. Europos Tarybos mechanizmas suteikia teisę kiekvienam asmeniui, įskaitant migrantus ir prieglobsčio prašytojus, tiesiogiai kreiptis į EŽTT, jei Konvencijos valstybė narė padarė EŽTK įtvirtintų teisių ir/ar pagrindinių laisvių pažeidimą, tačiau visų pirma, turi būti panaudotos visos valstybės vidaus teisinės gynybos priemonės, kas reiškia, jog asmens teisių gynimo procesas užtruks. Maža to, EŽTT sprendimo dėl esmės priėmimas gali užtrukti net keletą metų. Priešingai nei EŽTK, ES teisėje nėra įtvirtinta individualios peticijos teisė, į ESTT kreipiasi nacionaliniai teismai, kai jiems iškyla klausimas dėl tam tikrų ES teisės aktų aiškinimo ir taikymo, tačiau ESTT procedūros trunka akivaizdžiai trumpesnį laiką.

LITERATŪROS SĄRAŠAS

Tarptautinės sutartys:

1. Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija, iš dalies pakeista Protokolais Nr. 11 ir Nr. 14. Valstybės žinios, 2011, Nr. 156-7390.

Europos Sąjungos teisės aktai:

1. Europos Sąjungos sutartis. OL C 191, 1992 07 29.
2. Amsterdamo sutartis. OL C 340, 1997 11 10.
3. Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartija. OL C 202, 2016 06 07.
4. Su Pagrindinių teisių chartija susiję išaiškinimai, OL C 303, 2007 12 14.
5. 2003 m. rugsėjo 22 d. Europos Tarybos Direktyva 2003/86/EB dėl teisės į šeimos susijungimą. OL L 251, 2003 10 03.
6. 2004 m. balandžio 29 d. Tarybos direktyva 2004/83/EB dėl trečiųjų šalių piliečių ar asmenų be pilietybės priskyrimo pabėgėliams ar asmenims, kuriems reikalinga tarptautinė apsauga, jų statuso ir suteikiamos apsaugos pobūdžio būtiniausių standartų. OL L 304, 2004 09 30.
7. 2004 m. balandžio 29 d. Europos Parlamento ir Tarybos Direktyva 2004/38/EB dėl Sąjungos piliečių ir jų šeimos narių teisės laisvai judėti ir gyventi valstybių narių teritorijoje, iš dalies keičianti Reglamentą (EEB) Nr. 1612/68 ir panaikinanti Direktyvas 64/221/EEB, 68/360/EEB, 72/194/EEB, 73/148/EEB, 75/34/EEB, 75/35/EEB, 90/364/EEB, 90/365/EEB ir 93/96/EEB, OL L 158, 2004 04 30.
8. 2008 m. gruodžio 16 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2008/115/EB dėl bendrų nelegaliai esančių trečiųjų šalių piliečių grąžinimo standartų ir tvarkos valstybėse narėse. OL L 348, 2008 12 24.
9. 2011 m. gruodžio 13 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2011/95/ES dėl trečiųjų šalių piliečių ar asmenų be pilietybės priskyrimo prie tarptautinės apsaugos gavėjų, vienodo statuso pabėgėliams arba papildomą apsaugą galintiems gauti asmenims ir suteikiamos apsaugos pobūdžio reikalavimų, OL L 337, 2011 12 20.
10. 2013 m. birželio 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2013/33/ES, kuria nustatomos normos dėl tarptautinės apsaugos prašytojų priėmimo. OL L 180, 2013 06 29.
11. 2013 m. birželio 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (ES) Nr. 604/2013, kuriuo išdėstomi valstybės narės, atsakingos už trečiosios šalies piliečio arba asmens be pilietybės vienoje iš valstybių narių pateikto tarptautinės apsaugos prašymo nagrinėjimą, nustatymo kriterijai ir mechanizmai. OL L 180, 2013 06 29.

Europos Žmogaus Teisių Teismo praktika:

1. *A. and Others v. United Kingdom*, Application no. 3455/05, judgment of 19 February 2009.
2. *Abdolkhani and Karimnia v. Turkey*, Application no. 30471/08, judgment of 22 September 2009.
3. *Abdulaziz, Cabales And Balkandali v. United Kingdom*, Application no. 9214/80; 9473/81; 9474/81, judgment of 28 May 1985.
4. *Aden Ahmed v. Malta*, Application no. 55352/12, judgment of 23 July 2013.
5. *Ahmut v. Netherlands*, Application no. 21702/93, judgment of 28 November 1996.
6. *Aksoy v. Turkey*, Application no. 22251/07, judgment of 10 April 2012.
7. *Al Hamdani v. Bosnia and Herzegovina*, Application no. 31098/10, judgment of 7 February 2012.
8. *Al-Nashif v. Bulgaria*, Application no. 50963/99, judgment of 20 September 2002.
9. *Andric v. Sweden*, Application no. 45917/99, decision of 23 February 1999.
10. *B. B v. France*, Application no. 47/1998/950/1165, judgment of 7 September 1998.
11. *Benamar v. the Netherlands*, Application no. 43786/04, decision of 5 April 2005.
12. *Berrehab v. Netherlands*, Application no. 10730/84, judgment of 21 June 1988.
13. *Boultif v. Switzerland*, Application no. 54273/00, judgment of 2 August 2001.
14. *Catan and Others v. Moldova and Russia*, Application nos. 43370/04, 8252/05, 18454/06, judgment of 19 October 2012.
15. *Chahal v. The United Kingdom*, Application no. 22414/93, judgment of 15 November 1996.
16. *Čonka v. Belgium*, Application no. 51564/99, judgment of 5 February 2002.
17. *Darren Omoregie and Others v. Norway*, Application no. 265/07, judgment of 31 July 2008.
18. *De Souza Ribeiro v. France*, Application no. 22689/07, judgment of 13 December 2012.
19. *Dritsas v. Italy* Application no. 2344/02, decision of 1 February 2011.
20. *East African Asians v. United Kingdom*, Application nos. 4403/70-4419/70, 4422/70, 442J/70, 44]4/70, 4443/70, 4476/70-4478/70, 4486/70, 4501/70 and 4526/70-4530/70, judgment of 14 December 1973.
21. *G. R. v. Netherlands*, Application no. 22251/07, judgment of 10 January 2012.
22. *Georgia v. Russia (I)*, Application no. 13255/07, judgment of 3 July 2014.
23. *Gul v. Switzerland***,** Application no. 23218/94, ECtHR, judgment of 19 February 1996. .
24. *Guzzardi v. Italy*, Application no. 7367/76, judgment of 6 November 1980.
25. *Hirsi Jamaa and Others v. Italy*, Application no. 27765/09, judgment of 23 February 2012.
26. *Hood v. United Kingdom*, Application no. 27267/95, judgment of 18 February 1999.
27. *Jeunesse v. Netherlands*, Application no. 12738/10, judgment of 3 October 2014.
28. *Kalashnikov v. Russia*, Application no. 47095/99, judgment of 15 July 2002.
29. *Karara v. Finland*, Application no. 40900/98, Decision of 29 May 1998.
30. *Khan v. The United Kingdom***,** Application no. 6222/10, judgment of 20 December 2011.

31. *Khlaifia and Others v. Italy,* Application no. 16483/12, judgment of 15 December 2016.
32. *Kim v. Russia*, Application no. 44260/13, judgment of 17 July 2014.
33. *Klass and Others v. Germany*, Application no. 5029/71, judgment of 6 September 1978.
34. *Kudla v. Poland*, Application no. 30210/96, judgment of 26 October 2000.
35. *L. M. and Others v. Russia*, Application no. 40081/14; 40088/14; 40127/14, judgment of 15 October 2015.
36. *Labsi v. Slovakia*, Application no. 33809/08, ECtHR, judgment of 15 May 2012.
37. *Levakovic v. Denmark*, Application no. 7841/14, judgment of 23 October.
38. *Loizidou v. Turkey*, Application no. 15318/89, judgment of 18 December 1996.
39. *Longa Yonkeu v. Latvia*, Application no. 57229/09, judgment of 15 November 2011.
40. *M. S. S. v. Belgium and Greece*, Application no. 30696/09, judgment of 21 January 2011.
41. *Maaouia v. France*, Application no. 39652/98, judgment of 5 October 2000.
42. *Mamatkulov and Askarov* v. *Turkey*, Application nos. 46827/99; 46951/99, judgment of 4 February 2005.
43. *Marckx v. Belgium*, Application no. 6833/74, judgment of 13 June 1979.
44. *Maslov v. Austria*, Application no. 1638/03, judgment of 23 June 2008.
45. *Mazurek v. France*, Application no. 34406/97, judgment of 1 February 2000.
46. *Mikolenko v. Estonia*, Application no.10664/05, judgment of 8 October 2009
47. *Mohammed v. Austria*, Application no. 2283/12, judgment of 6 June 2013.
48. *Mostaquim v Belgium*, Application no. 12313/86, judgment of 18 February 1991.
49. *N. A. v. United Kingdom*, Application no. 25904/07, judgment of 17 July 2008.
50. *N. D. and N. T. v. Spain*, Applications nos. 8675/15 and 8697/15, judgment of 13 February 2020.
51. *N. v. United Kingdom*, Application no. 26565/05, judgment of 27 May 2008.
52. *Oliari and Others v. Italy*, Application no. 18766/11; 36030/11, judgment of 21 July 2015.
53. *Paposhvili v. Belgium*, Application no. 41738/10, judgment of 13 December 2016.
54. *Popov v. France*, Application no. 39472/07; 39474/07, judgment of 19 January 2012.
55. *Riad and Idiab v. Belgium*, Application no. 29787/03 and 29810/03, judgment of 24 January 2008.
56. *Rodrigues da Silva and Hoogkamer v. Netherlands*, Application no. 50435/99, judgment of 31 January 2006.
57. *Rusu v. Austria*, Application no. 34082/02, judgment of 2 October 2008.
58. *Saadi v. Italy*, Application no. 37201/06, judgment of 28 February 2008.
59. *Selmouni v. France*, Application no. 25803/94, judgment of 28 July 1999.
60. *Sharifi and Other v. Italy and Greece*, Application no. 16643/09, ECtHR, of 21 October 2014.
61. *Slivenko v. Latvia*, Application no. 48321/99, judgment of 9 October 2003.
62. *Soering v. United Kingdom*, Application no. 14038/88, judgment of 07 July 1989.

63. *Sultani v. France,* Application no. 45223/05, judgment of 20 September 2007.
64. *Tuquabo-Tekle v. Netherlands*, Application no. 60665/00, judgment of 1 December 2005.
65. *Tyrer v. United Kingdom*, Application no. 5856/72, judgment of 25 April 1978.
66. *Üner v. Netherlands*, Application no. 46410/99, judgment of 18 October 2006.
67. *Vallianatos and Others v. Greece*, Application no. 29381/09; 32684/09, judgment of 7 November 2013.
68. *Vilvarajah and others v. United Kingdom*, Application no. 13163/87; 13164/87; 13165/87; 13447/87; 13448/87, judgment of 30 October 1991.
69. *Wagner and J. M. W. L v. Luxembourg*, Application no. 76240/01, judgment of 28 June 2007.
70. *Yarashonen v. Turkey,* Application no. 72710/11, judgment of 24 June 2014.

Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktika:

1. *Abubacarr Jawo prieš Bundesrepublik Deutschland,* Case no. C-163/17, judgment of 19 March 2019. Par.
2. *B. B. Metock and Others v. Minister for Justice, Equality and Law Reform,* Case no. C-127/08, judgment of 25 July 2008.
3. *Centre public d'action sociale d'Ottignies-Louvain-la-Neuve v. Moussa Abdida,* Case no. C-562/13, judgment of 18 December 2014.
4. *Friedrich Kremzow v. Republik Österreich,* Case no. C-299/95, judgment of 29 May 1997.
5. *Hassen El Dridi, alias Soufi Karim,* Case no. C-61/11, judgment of 28 April 2011.
6. *Internationale Handelsgesellschaft mbH v Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel***,** Case no. C- 11/70, judgment of 17 December 1970**.**
7. *J. N. v. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie,* Case no. C-601/15, judgment of 15 February 2016.
8. *J. Nold, Kohlen – und Baustoffgroßhandlung v. Commission***,** Case no. C- 4/73, judgment of 14 May 1974.
9. *K. v. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie,* Case no. C-18/16, judgment of 14 September 2017.
10. *Lisa Jacqueline Grant v. South-West Trains Ltd,* Case no. C-249/96, judgment of 17 February 1998**.**
11. *Mary Carpenter v Secretary of State for the Home Department*, Case no. C-60/00, judgment of 11 July 2002.
12. *Meki Elgafaji and Noor Elgafaji v. Staatssecretaris van Justitie*, Case no. C-465/07, judgment of 17 February 2009.
13. *Mohamed M'Bodj v État belge*, Case no. C-542/13, judgment of 18 December 2014.

14. *N. S.; M. E. and Others*, joined cases no. C-411/10 and *C*-493/10, judgment of 21 December 2011.
15. *Papamichalopoulos and Others v. Greece* , Application no. 14556/89, judgment of 31 October 1995.
16. *Relu Adrian Coman and Others v.Inspectoratul General pentru Imigrări ir Ministerul Afacerilor Interne*, Case no. C-673/16, judgment of 5 June 2018.
17. *Rhimou Chakroun v. Minister van Buitenlandse Zaken*, Case no. C-578/08, judgment of 4 March 2010.
18. *Said Shamilovich Kadzoev*, Case no. C-357/09, judgment of 30 November 2009.
19. *Said Shamilovich Kadzoev*, Case no. C-357/09, judgment of 30 November 2009.
20. *Shamso Abdullahi v. Bundesasylamt*, Case no. C-394/12, judgment of 10 December 2013.
21. *Sophie Mukarubega v. Préfet de police, Préfet de la Seine-Saint-Denis*, Case no. C-166/13, judgment of 5 November 2014.
22. *Stauder v. Stadt Ulm*, Case no. C-29/69, judgment of 12 November 1969.

Specialioji literatūra

1. Barkhuysen Tom, L. van Emmerik Michiel. Legal Protection Against Violations of the European Convention on Human Rights: Improving (Co-)operation of Strasbourg and Domestic Institutions. Leiden Journal of International Law, 1999.
2. Bindi Federiga, Angelescu Irina. The Foreign Policy of the European Union: Assessing Europe's Role in the World. Brookings Institution Press, 2012.
3. Callewaert Johan. The European Convention on Human Rights and European Union Law: A Long Way to Harmony. European Human Rights Law Review, Issue 6, 2009.
4. Catherine Barnard. Europos Sąjungos materialinė teisė. Keturios laisvės. 2 tomas. Eugrimas, 2005.
5. Cortelisse Galina. Detention and transnational law in the European Union: constitutional protection between complementarity and inconsistency. Challenging Immigration Detention– Academics, Activists and Policy-makers. Edward Elgar Publishing Ltd, 2017.
6. Costello Cathryn. The Human Rights of Migrants and Refugees in European Law. Oxford Scholarship, 2015.
7. Council of Europe. Issue paper published by the Council of Europe Commissioner for Human Rights. Realising the right to family reunification of refugees in Europe. June 2017.
8. Elena Butti. The Roles and Relationship between the Two European Courts in Post-Lisbon EU Human Rights Protection. 2013. Prieiga internete: https://www.jurist.org/commentary/2013/09/elena-butti-lisbon-treaty/ (Žiūrėta 2020-03-07).
9. Emmert Frank, Chandler Piché Carney Chandler. The European Union Charter of Fundamental Rights vs. The Council of Europe Convention On Human Rights And Fundamental Freedoms – *A* Comparison. Fordham International Law Journal, 2017.

10. Europos Žmogaus Teisių Teismas. Praktinis priimtinumo kriterijų vadovas, 2011.
11. Filippo Scuto. Aliens' protection against expulsion and prohibition of collective expulsion by the Jurisprudence of the European Court of Human Rights. 2018. Prieiga internete: http://www.integrazionemigranti.gov.it/Documenti-e-ricerche/expulsion.pdf (Žiūrėta 2020-05-02).
12. Handbook on European law relating to asylum, borders and immigration, European Court of Human Rights and EU Fundamental Rights' Agency. Luxembourg, 2013.
13. Ippolito Francesca, Velluti Samantha. The relationship between the ECJ and the ECtHR: the case of asylum. Dzehtsiarou, Kanstantsin, Konstadinides, Theodore, Lock, Tobias and O'Meara, Noreen. Human rights law in Europe: the influence, overlaps and contradictions of the EU and ECHR. Routledge Research in Human Rights Law. Routledge, London, 2014.
14. Jaya Ramji-Nogales. *Prohibiting Collective Expulsion of Aliens at the European Court of Human Rights*. 2016 01 04. Prieiga internete: https://www.asil.org/insights/volume/20/issue/1/prohibiting-collective-expulsion-aliens-european-court-human-rights (Žiūrėta 2020-05-02).
15. Jakulevičienė L., Siniovas V. Europos žmogaus teisių konvencijos teikiama apsauga – oazė prieglobsčio prašytojams Europoje? // Jurisprudencija. 2013, Nr. 20(3).
16. Jean-Yves Carlier, Luc Leboeuf. Collective expulsion or not? Individualisation of decision making in migration and asylum law. 2018 01 08. Prieiga internete: https://eumigrationlawblog.eu/collective-expulsion-or-not-individualisation-of-decision-making-in-migration-and-asylum-law/ (Žiūrėta 2020-05-02).
17. Jočienė D., Čilinskas K. Žmogaus teisių apsaugos problemos tarptautinėje ir Lietuvos Respublikos teisėje. Lietuvos Respublikos Seimas. Jungtinių Tautų vystymosi programa. Monografija. Vilnius, 2004.
18. Kolektyvinė monografija. Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos, kaip individualių teisių gynybos standarto, taikymas supra - ir nacionaliniu lygmenimis. Vilniaus universiteto leidykla, 2019.
19. Kolektyvinė monografija. Žmogaus teisių apsaugos institucijos. Mykolo Romerio universiteto Leidybos centras. Vilnius, 2009.
20. Krommendijk Jasper. The use of ECTHR Case law by the CJEU after Lisbon: The view of the Luxembourg insiders. Maastricht Faculty of Law Working Paper No. 2015-06.
21. Ktistakis Y. Protecting migrants under the european convention on human rights and the european social charter. Council of Europe, 2013.
22. Kūris P. Prejudicinio sprendimo procedūra Europos Bendrijų Teisingumo Teisme. Jurisprudencija. 2006.

23. Leonaitė E. Procesiniai saugikliai Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencijoje pagal Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos 8 straipsnį. Teisė, 2011.
24. Manuel Kellerbauer, Marcus Klamert, and Jonathan Tomkin. Commentary on the EU Treaties and the Charter of Fundamental Rights. Oxford University Press, 2019.
25. Mariagiulia Giuffré. The Readmission of Asylum Seekers under International Law. Bloomsbury Academic, 2020.
26. Peers S., Hervey T., Kenner J. and Ward, A. *The EU Charter of Fundamental Rights: A Commentary*. Bloomsbury Publishing, 2014.
27. Ravasi Lisa. Human Rights Protection by the ECtHR and the ECJ. A Comparative Analysis in Light of the Equivalency Doctrine. Brill | Nijhoff, 2017.
28. Thym Daniel. Residence as de facto Citizenship. Protection of Long-term Residence under Article 8 ECHR. Ruth Rubio-Marin: Human Rights and Immigration. Oxford Scholarship Online, 2014.
29. Tobias Lock. End of an epic? The draft agreement on the EU's accession to the ECHR. Yearbook of European Law, 2012.
30. Vadapalas V. Tarptautinė teisė. Vilnius. Eugrimas, 1998.

Kiti šaltiniai

1. Directorate General Human Rights and Rule of Law Council of Europe. Guide to good practice in respect of domestic remedies. Council of Europe, 2013. P. 28-30. Prieiga internete https://www.echr.coe.int/Documents/Pub_coe_domestics_remedies_ENG.pdf (Žiūrėta 2020-02-21).
2. European Court of Human Rights. Interim measures. Factsheet. 2020 03.
3. International Organization for Migration. Prieiga internete: https://www.iom.int/news/irregular-migrant-refugee-arrivals-europe-top-one-million-2015-iom; https://migration.iom.int/europe?type=arrivals (Žiūrėta 2020-03-09).
4. Lukošė Akvilė. Kai šeimas skiria valstybių sienos. Skaitinys 2015 05 19. Prieiga internete: https://manoteises.lt/straipsnis/kai-seimas-skiria-valstybiu-sienos/ (Žiūrėta 2020-02-29).
5. Press release of The European Court of Human Rights. Spain did not breach the Convention in returning migrants to Morocco who had attempted to cross the fences of the Melilla enclave. 2020 02 13. Prieiga internete: https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2010-05/ra09_activite_cour_final_lt.pdf (Žiūrėta 2020-02-25).
6. Spielmann Dean. The Judicial Dialogue between the European Court of Justice and the European Court of Human Rights Or how to remain good neighbours after the Opinion 2/13. 2017 03 27.
7. UNCHR. Guidelines on applicable Criteria and Standarts relating to the Definition of Asylum seekers, 1999.

8. Vassilios Skouris. Teisingumo Teismo raida ir veikla 2009 m. Metinis pranešimas. Prieiga internete: https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2010-05/ra09_activite_cour_final_lt.pdf (Žiūrėta 2020-02-25).

SANTRAUKA

Europos Taryba ir ES sukūrė savitus žmogaus teisių gynimo mechanizmus, kurių tikslas iš esmės yra tapatus – garantuoti pagrindinių žmogaus teisių apsaugą, tačiau kiekvienas jų turi atskirus dokumentus (atitinkamai EŽTK ir ES Chartiją bei antrinės teisės aktus), kuriuose šios teisės įtvirtintos. Ir nors EŽTK ir ES Chartijoje įtvirtintų teisių formuluotės dažnai sutampa, tačiau praktikoje tam tikrais atvejais asmenų teisėms yra nustatoma skirtinga apsauga. Magistro baigiamojo darbo tikslas yra nustatyti, kokius migrantų teisių apsaugos standartus įtvirtina Europos Tarybos ir Europos Sąjungos žmogaus teisių gynimo mechanizmai bei išsiaiškinti, kuri teisinė sistema yra palankesnė šių asmenų teisių apsaugos atžvilgiu.

Siekiant nustatyto tikslo, magistro baigiamojo darbo pirmajame skyriuje trumpai aptariami pagrindiniai Europos Tarybos žmogaus teisių gynimo mechanizmo bruožai, o toliau analizuojant EŽTT jurisprudenciją, atskleidžiamas migrantams garantuojamų teisių, tokių kaip: kankinimų draudimo, teisės į laisvę ir saugumą, į šeimos gyvenimo gerbimą, veiksmingą teisinę gynybą, kolektyvinio užsieniečių išsiuntimo draudimo turinys.

Antrajame šio darbo skyriuje trumpai apžvelgiama ESTT jurisdikcijos raida žmogaus teisių ir migracijos srityse, aptariamas EŽTK ir ES teisės santykis, analizuojant ESTT praktika, nustatoma, kokias pagrindines migrantų teises užtikrina ES, lyginant su EŽTT jurisprudencija atitinkamais aspektais bei apžvelgiant jų panašumus ir skirtumus.

Trečiajame apibrėžiami ES teisės ir Europos Tarybos gynimo mechanizmų procesiniai skirtumai, tokie kaip: subjektai, galintys kreiptis į teismą, proceso trukmė, kurie taip pat gali padėti nuspręsti, kuris iš šių mechanizmų yra palankesnis asmeniui, kurio teisės yra pažeistos.

RAKTINIAI ŽODŽIAI: Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija, Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencija, Europos Sąjungos teisė, Europos Sąjungos Teisingumo Teismo jurisprudencija, Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartija, migrantų teisių apsauga.

SUMMARY

The Council of Europe and the EU – two different legal systems have developed specific mechanisms for the protection of human rights, which have essentially the same objective of guaranteeing the protection of fundamental human rights, but each mechanism has its own legal instruments (ECHR and EU Charter and secondary legislation respectively) which enshrine these rights. And while the wording of these rights enshrined in the ECHR and in the EU Charter is often the same, in practice, in some cases, the level of individual rights protection may be different. The aim of this Master's thesis is to determine what standards of protection of the rights of migrants are established by the Council of Europe and European Union mechanisms and to find out which mechanism is more favorable in the field of protection of migrant rights.

To achieve this objective, in the first part of the Master's thesis are briefly revealed the main features of the Council of Europe as the independent human rights protection mechanism and the content of the rights which are guaranteed to migrants, such as prohibition of torture, freedom and security, respect for family life, effective remedy, prohibition of collective expulsion of aliens is further analysed.

In the second part of this paper is briefly reviewed the evolution of the CJEU jurisdiction in the field of human rights and migration, the relationship between the ECHR and EU law is analysed, CJEU case law is examined in order to identify the level of protection of fundamental rights of migrants in the EU, comparing it with relevant aspects of ECtHR jurisprudence, and similarities and differences between these two systems are identified.

In the third part of this paper the procedural differences between EU and the Council of Europe's mechanisms of human right protection, such as: subjects, who have the right to apply to courts, length of proceedings and etc., which may also help to decide which of these mechanisms is more favorable to the person whose rights are infringed, are identified.

KEYWORDS: The Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, jurisprudence of the European Court of Human Rights, European Union law, jurisprudence of the Court of Justice of the European Union, Charter of Fundamental Rights of the European Union, protection of the rights of migrants.

ANOTACIJA

Šiame magistro baigiamajame darbe yra siekiama nustatyti, kokius migrantų teisių apsaugos standartus įtvirtina Europos Tarybos ir Europos Sąjungos žmogaus teisių gynimo mechanizmai bei išsiaiškinti, kuri teisinė sistema yra palankesnė šių asmenų teisių apsaugos atžvilgiu, todėl darbe yra analizuojamas migrantams garantuojamų teisių, tokių kaip: kankinimų draudimo, teisės į laisvę ir saugumą, į šeimos gyvenimo gerbimą, veiksmingą teisinę gynybą ir kolektyvinio užsieniečių išsiuntimo draudimo turinys bei šių teisių užtikrinimo ypatumai.

Tyrimo metu nustatyta, jog pagrindinės teisės, kurias garantuoja EŽTK, sudaro Sąjungos teisės bendruosius principus ir nors EŽTK ir ES Chartijoje įtvirtintų teisių formuluotės dažnai sutampa, tačiau praktikoje yra atvejų, kai asmenų teisėms yra nustatoma skirtinga apsauga. Taip pat esti ES ir Europos Tarybos gynimo mechanizmų procesinių skirtumų, tokių kaip: subjektai, galintys kreiptis į teismą, proceso trukmė, kurie taip pat padeda nuspręsti, kuris iš šių mechanizmų yra palankesnis asmeniui, kurio teisės yra pažeistos.

ANNOTATION

The aim of this Master's thesis is to determine the standards of protection of the rights of migrants which are established by the Council of Europe and European Union human rights protection mechanisms and to find out which legal system is more favorable to the protection of their rights. To this aim, in this paper the content and specificities of the rights (such as the prohibition of torture, the rights to liberty and security, the respect for family life, effective remedy and prohibition of collective expulsion of aliens) guaranteed to migrants are identified.

Analysis disclosed that the fundamental rights guaranteed by the ECHR are general principles of Union law and although the wording of the ECHR and those which are enshrined in the EU Charter are often the same, in practice there are cases where the rights of individuals are afforded different protection. There are also procedural differences between EU and Council of Europe, such as: subjects, who have the right to apply to courts, length of proceedings, which also can help to decide which of these mechanisms is more favorable to the person whose rights are infringed.