



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

© Vijeće Europe/Europski sud za ljudska prava, 2013. Ovaj prijevod financiran je uz podršku Zaklade za ljudska prava Vijeća Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund) i ne obvezuje Sud. Za više informacije pogledajte detaljnu napomenu o autorskim pravima na kraju ovog dokumenta.

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2013. This translation was commissioned with the support of the Human Rights Trust Fund of the Council of Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). It does not bind the Court. For further information see the full copyright indication at the end of this document.

© Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme 2013. La présente traduction a été effectuée avec le soutien du Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme du Conseil de l'Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). Elle ne lie pas la Cour. Pour plus de renseignements veuillez lire l'indication de copyrights/droits d'auteur à la fin du présent document.

VELIKO VIJEĆE

PREDMET DE SOUZA RIBEIRO protiv FRANCUSKE

(zahtjev br. 22689/07)

PRESUDA

STRASBOURG

*Ova presuda je ispravljena 18. prosinca 2012. u skladu s pravilom 81.
Pravilnika Suda.*

13. prosinca 2012.

Ova presuda je konačna, ali može biti podvrgnuta uredničkim izmjenama.

U predmetu de Souza Ribeiro protiv Francuske,

Europski sud za ljudska prava, zasjedajući u Velikom vijeću sastavljenom od:

Nicolas Bratza, *Predsjednik*,
Françoise Tulkens,
Nina Vajić,
Lech Garlicki,
Corneliu Bîrsan,
Boštjan M. Zupančič,
Alvina Gyulumyan,
Egbert Myjer,
David Thór Björgvinsson,
Ineta Ziemele,
Päivi Hirvelä,
Zdravka Kalaydjieva,
Nebojša Vučinić,
Angelika Nußberger,
Paulo Pinto de Albuquerque,
Erik Møse,
Andre Potocki, *suci*,

i Michael O'Boyle, *zamjenik Tajnika*,

nakon vijećanja zatvorenog za javnost dana 21. ožujka i 19. rujna 2012.,
donosi slijedeću presudu koja je usvojena potonjeg datuma:

POSTUPAK

1. Postupak je pokrenut na temelju zahtjeva (br. 22689/07) protiv Francuske Republike što ga je 22. svibnja 2007. brazilski državljani g. Luan de Souza Ribeiro („podnositelj zahtjeva”) podnio Sudu temeljem članka 34. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda („Konvencija”).

2. Podnositelja zahtjeva pred Sudom je zastupala gđa D. Monget Sarraill, odvjetnica iz Créteila i Francuske Gvajane. Francusku Vladu (“Vlada”) zastupala je njihova Agentica, gđa E. Belliard, ravnateljica pravnih poslova u Ministarstvu vanjskih poslova.

3. Podnositelj zahtjeva se žalio na povredu članka 8. Konvencije samostalno i u svezi s člankom 13. posebice iz razloga što nije imao mogućnosti ispitivanja zakonitosti rješenja o njegovu protjerivanju prije njegove ovrhe.

4. Zahtjev je dodijeljen u rad Petom odjelu Suda (pravilo 52. st. 1. Pravilnika Suda). Dana 9. veljače 2009. Predsjednik odjela odlučio je obavijestiti Vladu o zahtjevu. Kao što je predviđeno člankom 29. st. 1.

Konvencije i pravilom 54A, odlučeno je istovremeno ispitivati dopuštenost i osnovanost zahtjeva.

5. Dana 30. lipnja 2011. Vijeće Petog odjela sastavljeno od slijedećih sudaca: Dean Spielmann, predsjednik, Elisabet Fura, Jean-Paul Costa, Karel Jungwiert, Mark Villiger, Isabelle Berro-Lefèvre i Ann Power, i Claudie Westerdiek, tajnice odjela, usvojilo je presudu kojom se zahtjev proglašava djelomično prihvatljivim i u kojoj je zaključeno, sa četiri glasa za i tri protiv, da nije došlo do povrede članka 13. Konvencije u svezi s člankom 8. Suci Spielmann, Berro-Lefèvre i Power izjavili su zajedničko izdvojeno (oprečno) mišljenje.

6. Dana 27. rujna 2011. podnositelj zahtjeva zatražio je da se predmet uputi Velikom vijeću (članak 43. Konvencije). Dana 28. studenog 2011. odbor Velikog Vijeća prihvatio je taj zahtjev.

7. Sastav Velikog vijeća utvrđen je temeljem odredbe članka 26. st. 4. Konvencije i pravila 24. Poslovnika Suda.

8. Podnositelj zahtjeva i Vlada podnijeli su uzajamno podneske o dopuštenosti i osnovanosti zahtjeva. Također su zaprimljene zajednička pismena očitovanja od strane Groupe d'information et de soutien des immigrés (GISTI – "Grupa za informacije i podršku imigrantima"), Ligue française des Droits de l'Homme (LDH – "Liga za ljudska prava") i Comité inter-mouvements auprès des évacués (CIMADE), kojima je predsjednik dozvolio miješanje u pisani postupak (članak 36. st. 2. Konvencije i pravilo 44. st. 3.).

9. Glavna rasprava održana je u javnosti u Zgradi ljudskih prava u Strasbourgu dana 21. ožujka 2012. (pravilo 59. st. 3.).

Pred Sudom su nazočili:

(a) *za Vladu*

- gđa A.-F. Tissier, su-zastupnica francuske Vlade,
ravnateljica Odjela za ljudska prava,
Odjel pravnih poslova,
Ministarstvo vanjskih i europskih poslova, *Agentica,*
- g. B. Jadot, tajnik, Odjel za pravne poslove,
Ministarstvo vanjskih i europskih poslova,
- g. S. Humbert, pravni savjetnik glavnog tajnika za imigraciju i integraciju,
- gđa C. Salmon, zamjenica ravnatelja pravnih i institucionalnih
poslova, Opća delegacija prekomorskih teritorija, *savjetnici;*

(b) *za podnositelja zahtjeva*

- gđa D. Monget Sarraïl, odvjetnik iz Francuske Gvajane, *zastupnik,*
- gđa L. Navenne Normand, odvjetnik iz
Val de Marne, *savjetnica.*

Sud je saslušao obraćanje od strane gđe Monget Sarraill i gđe Tissier kao i njihove odgovore na pitanja postavljena od strane sudaca.

ČINJENICE

I. OKOLNOSTI PREDMETA

10. Podnositelj zahtjeva rođen je 14. lipnja 1988. i živi u Remire Montjoly u Francuskoj Gvajani, prekomorskom francuskom departmanu i regiji u Južnoj Americi.

11. Stigao je u Francusku Gvajanu iz Brazila 1992. godine kad je imao četiri godine, te je tamo pohađao školu prije nego što se vratio u Brazil 1994. godine.

12. Godine 1995. podnositelj zahtjeva se na temelju turističke vize vratio u Cayenne u Francuskoj Gvajani, gdje se pridružio roditeljima koji su imali stalni boravak, dvije sestre i dva brata, od kojih jedan ima francusko državljanstvo, a ostalo troje su rođeni na francuskom teritoriju pa ga imaju pravo tražiti. Njegovi baka i djed s majčine strane ostali su živjeti u Brazilu.

13. Podnositelj zahtjeva pohađao je osnovnu a potom i srednju školu u Francuskoj Gvajani od 1996. do 2004. Budući da nije imao dozvolu boravka i nije se za istu mogao prijaviti dok nije postao punoljetan (vidi st. 26. dolje), 2004. kad je imao šesnaest godina morao je napustiti školu.

14. Dana 25. svibnja 2005. podnositelj zahtjeva uhićen je pod sumnjom da je počinio kazneno djelo vezano uz opojne droge. Odlukom od 17. svibnja 2006. Cayenne Sud za mladež stavio ga je pod skrbništvo i zabranio napuštanje Francuske Gvajane.

15. U presudi od 25. listopada 2006. Cayenne Sud za mladež osudio je podnositelja zahtjeva za neovlašten posjed kokaina maloljetnika na dva mjeseca uvjetno, te mu odredio rok kušnje od dvije godine zajedno s obvezom javljanja vlastima i pohađanjem obuke. U svrhu izvršenja te presude podnositelj zahtjeva započeo je tečaj stručnog osposobljavanja koji je trebao trajati od 13. listopada 2006. do 30. ožujka 2007. te je činio dio socijalno-profesionalnog vodstva i integracije u Francuskoj Gvajani.

16. Dana 25. siječnja 2007. podnositelj zahtjeva i njegova majka zaustavljeni su na rutinskoj kontroli. Podnositelj zahtjeva je potom uhićen budući da nije mogao dokazati zakonitost svog boravka na francuskom teritoriju.

17. Istog dana u deset ujutro protiv njega je izdano upravno rješenje o protjerivanju (*arrêté préfectoral de reconduite à la frontière*) kao i rješenje o upravnom pritvoru. Rješenje o protjerivanju je navodilo:

“- Imajući na umu Europsku Konvenciju za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda od 4. studenog 1950. te posebice članke 3. i 8. ,

...

- S obzirom da je, prema izvješću br. 56 od 25/01/2007, sastavljenom od strane DDPAF [Granične policije departmana] Francuske Gvajane, gore navedena osoba:

- u nemogućnosti dokazati da je na zakonit način ušla na francuski teritorij;
- nezakonito ostala na francuskom teritoriju;

- S obzirom da je u okolnostima konkretnog slučaja valjalo donijeti upravno rješenje o protjerivanju stranca,

- S obzirom da je osoba obaviještena o pravu na podnošenje pisanih očitovanja,

- S obzirom da u konkretnim okolnostima nema nerazmjernog miješanja s pravom pojedinca na obiteljski život,

- S obzirom da stranac ne tvrdi kako bi u svojoj zemlji podrijetla (ili zemlji uobičajenog boravišta u koju se smije vratiti) bio izložen kazni ili postupanju protivnom Europskoj konvenciji za ljudska prava, ...

Ovime se naređuje protjerivanje [podnositelja zahtjeva].”

18. Dana 26. siječnja 2007. u 15.11 sati podnositelj zahtjeva poslao je Upravnom sudu u Cayennu dva telefaksa.

U jednom je izjavio žalbu protiv rješenja o protjerivanju tražeći da se isto ukine te da mu se izda dozvola boravka. U prilog svom podnesku podnositelj zahtjeva je naveo kako je sporna odluka izdana protivno članku L. 511-4 (2) Zakona o ulasku i boravku stranaca i azilanata (*Code de l'entrée et du séjour des étrangers et demandeurs d'asile* – “CESEDA”) (vidi st. 26. dolje), te također, pozivajući se na članak 8. Konvencije da su vlasti očito krivo procijenile posljedice koje bi njegovo protjerivanje moglo imati na njegov privatni i obiteljski život. Objasnio je da je ušao na francuski teritorij prije nego što je napunio trinaest godina te da je otad živio tamo, da su oba njegova roditelja imali dozvolu boravka te da je jedan od njegove braće stekao francusko državljanstvo, a kako su mu ostali braće i sestre bili rođeni na francuskom teritoriju. Dalje je naveo da je morao ispuniti uvjete svog roka kušnje, jer da će inače morati u zatvor, te da je u skladu s istima već započeo stručnu obuku za mehaničara.

Drugi je faks sadržavao hitni zahtjev sudu za obustavom ovrhe odluke o protjerivanju iz razloga ozbiljne sumnje u njegovu zakonitost. U prilog ovog zahtjeva podnositelj se ponovno pozvao na članak 8. Konvencije te ponovio argumente iznesene u žalbi, a koji su ukazivali na činjenicu da je većinu svog privatnog i obiteljskog života proveo u Francuskoj Gvajani.

9. Dana 26. siječnja, u 16 sati podnositelj je protjeran u Belem u Brazilu.

20. Istog dana sudac za hitne zahtjeve Upravnog suda u Cayennu proglasio je hitan zahtjev za obustavu protjerivanja podnositelja zahtjeva lišenim svrhe budući da je isti već bio protjeran.

Podnositelj zahtjeva odmah je tražio besplatnu pravnu pomoć kako bi podnio žalbu protiv te odluke pred *Conseil d'Etat*. Odlukom od 6. ožujka 2007. predsjednik ureda za pravnu pomoć pri *Conseil d'Etat* odbio je

njegov zahtjev iz razloga "nepostojanja ozbiljnih razloga koji bi mogli uvjeriti sud".

21. Dana 6. veljače 2007. podnositelj zahtjeva podnio je hitan zahtjev za zaštitu temeljne slobode (*requête en référé liberté*) Upravnom sudu u Cayennu. Pozivajući se na Konvenciju i praksu Suda, žalio se na ozbiljno i očito nezakonito miješanje od strane vlasti u njegovo pravo na vođenje normalnog obiteljskog života i njegovo pravo na učinkovito pravno sredstvo. Zahtijevao je da prefekt Francuske Gvajane bude upućen da u roku od dvadeset i četiri sata od dostave organizira njegov povratak tamo kako bi se podnositelj zahtjeva mogao učinkovito braniti protiv navedenih povreda Konvencije i kako bi se ponovno ujedinio sa svojom obitelji dok prefektura razmatra njegov zahtjev za ostanom u Francuskoj Gvajani.

Odlukom od 7. veljače 2007. sudac za hitne zahtjeve Upravnog suda u Cayennu odbio je zahtjev smatrajući da je mjera koju je podnositelj zahtjeva tražio po svojoj svrsi bila trajna mjera, a sudac za hitne zahtjeve mogao je narediti jedino privremene mjere.

22. U kolovozu 2007. podnositelj se nezakonito vratio u Francusku Gvajanu.

23. Dana 4. listopada 2007. Upravni sud u Cayennu održao je raspravu na kojoj je razmotrio raniju žalbu podnositelja zahtjeva (vidi st. 18. gore). U presudi usvojenoj 18. listopada 2007. ukinuo je rješenje o protjerivanju. Primijetio je kako je podnositelj zahtjeva tvrdio da se vratio u Francusku 1995. godine, kad je imao sedam godina, te da je otad živio tamo, a kao dokaz svojoj tvrdnji dostavio je potvrde od škole, čiju vjerodostojnost prefekt nije doveo u pitanje. Našao je utvrđenim da je majka podnositelja zahtjeva imala dozvolu stalnog boravka te da je njegov otac također živio u Francuskoj Gvajani. Sud je nadalje utvrdio da je podnositelj zahtjeva sudeći prema sudskom nalogu koji je sam dostavio, uhićen u Francuskoj Gvajani 2005. godine te da mu je zabranjeno napuštanje teritorija. Podnositelj zahtjeva ispunio je uvjete propisane člankom L. 511-4 (2) CESEDA, što je značilo da se protiv njega nije trebalo izdati rješenje o protjerivanju.

U odgovoru na zahtjev podnositelja da se naredi prefektu Francuske Gvajane izdavanje dozvole boravka u roku mjesec dana od dostave presude, sud je smatrao da njegova odluka nije nužno zahtijevala izdavanje privremene dozvole boravka budući da se odnosila isključivo na ukidanje rješenja o protjerivanju. Sud je, međutim, odredio rok od tri mjeseca unutar kojih je prefekt imao riješiti pitanje boravka podnositelja zahtjeva.

24. Dana 16. lipnja 2009. prefektura Francuske Gvajane izdala je podnositelju zahtjeva "posjetiteljsku" dozvolu boravka koja je vrijedila godinu dana, ali mu nije davala pravo na rad. Istragom je utvrđeno da su vlasti "posjetiteljsku" dozvolu izdali greškom. Dana 23. rujna 2009. podnositelju zahtjeva izdana je nova boravišna dozvola iz razloga "privatnog i obiteljskog života". Antidatirana je do lipnja 2009. na godinu dana i pružala mu je pravo na rad.

Ta mu dozvola boravka nije obnovljena nakon isteka 15. lipnja 2010. zbog problema s dokumentima koji su bili potrebni za njezinu obnovu. Dana 14. listopada 2010. podnositelju zahtjeva izdana je nova dozvola boravka s datumom od 16. lipnja 2010. do 15. lipnja 2011., a nakon toga je obnovljena do 15. lipnja 2012. Podnositelj zahtjeva sada ima obnovljivu dozvolu boravka iz razloga "privatnog i obiteljskog života".

II. MJERODAVNO DOMAĆE PRAVO I PRAKSA

25. Francuska Gvajana je francuski prekomorski departman i regija. Članak 73. Ustava određuje da se u prekomorskim departmanima i regijama automatski primjenjuju francuski zakoni, iako se isti mogu prilagoditi posebnim karakteristikama i ograničenjima u tim teritorijima. Što se tiče zakona o imigraciji, režim koji se primjenjuje u prekomorskim teritorijima je onaj predviđen Zakonom o ulasku i boravku stranaca i azilanata (CESEDA), s određenim izmjenama.

A. Odredbe koje uređuju boravak stranaca

26. Mjerodavne odredbe CESEDA koje su vrijedile u to vrijeme glase kako slijedi:

Članak L. 313-11

“Ukoliko njihova prisutnost ne predstavlja opasnost javnom poretku, privremena dozvola boravka iz razloga ‘privatnog i obiteljskog života’ automatski će se izdati:

(1) strancu, u godini nakon što napuni osamnaest godina, ... ukoliko barem jedan od njegovih roditelja ima privremenu ili stalnu dozvolu boravka...;

(2) strancu, u godini nakon što napuni osamnaest godina, ... koji može na bilo koji način dokazati da od dobi od trinaest godina uobičajeno boravi u Francuskoj s barem jednim zakonitim, biološkim ili posvojenim roditeljem s kojim mu je srodstvo utvrđeno u skladu s uvjetima propisanim člankom L. 314-11; uvjeti iz članka L. 311-7 ne moraju biti ispunjeni; ...”

Članak L. 511-4

“Slijedeće osobe neće morati napustiti francuski teritorij, niti će se protiv njih izdati rješenje o protjerivanju, pod uvjetima ovog odjeljka:

(1) ...;

(2) Stranci koji mogu na bilo koji način dokazati da su redoviti boravili u Francuskoj od kad su imali trinaest godina; ...”

27. Ove odredbe primjenjuju se na čitavom teritoriju Francuske, uključujući u prekomorskim teritorijima.

B. Mjera protjerivanja i žalba upravnom sudu

1. Općenito primjenjiv zakon

28. U sporno vrijeme mjere protjerivanja bile su uređene Knjigom V CESEDA, uvedenom zakonom br. 2006-911 od 24. srpnja 2006. Uključivali su obvezu napuštanja francuskog teritorija (članak L. 511-1-I) i upravni progon (članak L. 511-1-II).

29. Stranac koji ne može dokazati da je zakonito ušao u Francusku ili koji je ostao tamo protuzakonito i kojem nije mogao biti odobren ostanak po bilo kojem drugom osnovu, moglo se narediti da napusti zemlju posebice putem upravnog progona (članci L. 511-1 do L. 511-3 CESEDA).

30. Ukoliko je strancu određen upravni pritvor, obavijestilo bi ga se o njegovim pravima i omogućila bi mu se pravna pomoć od strane udruge u pritvoru. Ove udruge su bile pravne jedinice koje su zaključile ugovore s Ministarstvom odgovornim za azile, te je njihova zadaća bila obavijestiti strance i pomoći im u ostvarivanju njihovih prava. 2007. godine jedina prisutna udruga u francuskim upravnim pritvorima bila je CIMADE. Od 2010. prisutne su još četiri udruge: Malteški red, Udruga Service Social Familial Migrants (ASSFAM), France Terre d'Asile i Forum des Réfugiés.

31. Žalbe protiv upravnog progona mogle su biti podnesene upravnom sudu unutar četrdeset osam sati od njihove dostave (članak L. 512-2 CESEDA). Žalba je imala suspenzivan učinak na rješenje o progonu, ali nije sprečavalo pritvaranje stranca. Stranca se nije moglo protjerati prije isteka roka za žalbu ili – ukoliko je predmet upućen sudu – prije nego što taj sud donese odluku (članak L. 512-3 CESEDA). Odluka o zemlji u koju se stranac ima protjerati odvojena je od same odluke o progonu. Ukoliko je podnesena žalba i protiv te odluke kao i protiv odluke o progonu, žalba je također imala suspenzivan učinak (članak L. 513-3 CESEDA).

32. Žalba je imala oblik zahtjeva za sudskom kontrolom te se njome nije razmatralo pitanje naknade štete. Odluka upravnog suda se stoga isključivo odnosila na zakonitost odluke o protjerivanju. Sud je razmatrao razmjernost razloga javnog poretka s temeljnim slobodama na koja se stranac pozivao. Prilikom razmatranja žalbe protiv odluke kojom se određivalo u koju se zemlju stranac imao protjerati, sud je razmatrao suglasnost s člankom 3. Konvencije. Također je razmatrao razmjernost cilja koji se progonom imao postići s privatnim ili obiteljskim životom stranca zaštićenog člankom 8. Konvencije.

33. Upravni sud morao je donijeti svoju odluku unutar sedamdeset dva sata.

34. Žalba protiv presude upravnog suda mogla se podnijeti predsjedniku žalbenog upravnog suda koji je bio mjesno nadležan ili osobi koju on delegira. Takva žalba nije imala suspenzivan učinak (članak R. 776-19 Zakona o upravnim sudovima).

35. Posljedice ukidanja odluke o upravnom progonu propisane su člankom L. 512-4 CESEDA. Kao prvo, prekinuo bi se bilo kakav upravni ili kućni pritvor. Strancu bi se izdala privremena dozvola boravka dok upravne vlasti ne bi razmotrile njegov ili njezin predmet. Konačno, sudac nadležan za protjerivanje ne bi jednostavno poslao stranca upravnim vlastima; sukladno članku L. 911-2 Zakona o upravnim sudovima također bi naredio prefektu da odluči da li je osoba imala pravo na dozvolu boravka “neovisno o tome da li ju je zatražila” te bi odredio rok u kojem bi se situacija konkretnog stranca imala razmotriti (vidi primjerice *Conseil d’Etat*, 13. listopada 2006., zahtjev br. 275262, *M. Abid A.*).

36. Međutim, presuda upravnog suda kojom se ukida odluka o progonu nije obvezivala prefekta na izdavanje dozvole boravka, budući da se nije odnosila na ukidanje odluke o odbijanju izdavanja iste (vidi vodeću presudu *Conseil d’Etat* od 22. veljače 2002., zahtjev br. 224496, *Dieng*, koju su slijedile i druge). Ovo se pravilo primjenjivalo čak i kad se odluka o ukidanju rješenja o progonu temeljila na materijalnim razlozima, kao na primjer na povredi članka 8. Konvencije. Prema sudskoj praksi, ponovno razmatranje osobne situacije pojedinca bilo je dostatno za potpuno izvršenje odluke o ukidanju rješenja o progonu koje se temeljilo na materijalnim razlozima. Međutim, načelo *res judicata* onemogućavalo je upravne vlasti od izdavanja novog rješenja o progonu na temelju istih razloga bez da se mogla vidjeti ikakva promjena u okolnostima.

37. Ove su odredbe (vidi st. 28.-36. gore) djelomično izmijenjene Zakonom br. 2011-672 od 16. lipnja 2011. o imigraciji, integraciji i državljanstvu, koji je uskladio postupak protjerivanja neregularnih stranaca. Rješenja prethodno usvojena u sudskoj praksi koja se odnose na mjere upravnog progona općenito su primjenjiva na konkretnu situaciju.

2. Zakon koji se primjenjuje u Francuskoj Gvajani

38. Mjerodavne odredbe CESEDA, kako su bile na snazi u sporno vrijeme, glasile su kako slijedi:

Članak L. 514-1

“Za potrebe ovog dijela, u Francuskoj Gvajani i Saint Martinu primjenjivat će se iduće odredbe:

(1) Ukoliko tako zahtijeva konzularna vlast, rješenje o progonu neće se izvršiti jedan čitav dan od uručenja;

(2) Bez obzira na odredbe prethodnog stavka, stranac kojemu je naređeno da napusti francuski teritorij ili protiv kojeg je doneseno rješenje o upravnom progonu i koji se žali upravnom sudu može istodobno zahtijevati i obustavu izvršenja.

Stoga se u Francuskoj Gvajani i Saint Martinu ne primjenjuju odredbe članaka L. 512-1 i L. 512-2 do L. 512-4 [prema kojima se rješenje o progonu izdano od strane prefekta može napadati pred upravnim sudom unutar četrdeset osam sati, uz suspenzivan učinak na izvršenje tog rješenja].”

39. Dakle, za razliku od običnog francuskog prava (vidi st. 31. gore), žalba upravnom sudu ne odlaže ovrhu rješenja o progonu. Ova je iznimka prvo bila uvedena na ograničeno vrijeme, ali je potom postala trajna u Francuskoj Gvajani u skladu sa Zakonom o domovinskoj sigurnosti (Zakon br. 2003239 od 18. ožujka 2003.).

40. Ustavno vijeće je odobrilo ovu mjeru prilikom razmatranja njezine suglasnosti s francuskim Ustavom u smislu članka 61. Ustava. U svojoj odluci br. 2003-467 od 13. ožujka 2003., razmatrajući suglasnost te mjere s člankom 73. Ustava, Ustavno vijeće je izjavilo:

“Članci 141. i 142. [Zakona o domovinskoj sigurnosti] sadrže posebne odredbe ... koje su stalne u Francuskoj Gvajani i općini Saint Martin u Guadeloupeu; prema tim odredbama odbijanje izdavanja dozvole boravka određenoj skupini stranaca ne podnosi se na mišljenje odboru za boravišne dozvole predviđenom člankom 12. *quater* naredbe od 2. studenog 1945., a žalba protiv rješenja o progonu nema suspenzivan učinak.

Podnositelji zahtjeva tvrde da je uvođenje posebnog režima kao stalnog člancima 141. i 142. vrijedalo ‘ustavom zajamčena prava i garancije poput prava na obranu’ te da isto premašuje prilagođavanje zakonodavstva prekomorskim departmanima koje je moguće prema članku 73. Ustava.

U svrhu uređenja posebne situacije i trajnih poteškoća vezanih uz međunarodno kretanje osoba u departmanu Francuske Gvajane kao i u općini Saint Martin departmana Guadeloupe, parlament je zadržao specijalni režim uveden člancima 12. *quater* i 40. naredbe od 2. studenog 1945., spomenutog gore, bez remećenja ravnoteže koju zahtijeva Ustav između potreba javne politike i zaštite prava i sloboda zajamčenih Ustavom. Osobe na koje se to odnosi i dalje imaju pravo na žalbu protiv upravnih mjera te pravo na podnošenje hitnih zahtjeva upravnom sudu. Imajući na umu posebne okolnosti koje su izravno vezane uz specifičan cilj jačanja borbe protiv nezakonite imigracije, zakonodavac nije povrijedio ustavno načelo jednakosti. Sporne prilagodbe nisu protivne članku 73. Ustava. ...”

41. Što se tiče protjerivanja stranaca, francusko zakonodavstvo sadrži sličnu iznimku u još šest prekomorskih departmana i regija i zajednica (Guadeloupe, Mayotte, Wallis i Futuna, Saint-Barthelemy, Saint-Martin, Francuska Polinezija) i Nova Kaledonija.

C. Hitni zahtjevi

42. Zakonske odredbe koje se odnose na obustavu ovrhe ili na zaštitu temeljnih sloboda (*référé suspension* ili *référé liberté*) automatski su primjenjive u Francuskoj Gvajani kao i bilo gdje drugo u Francuskoj. Mjerodavne odredbe Zakona o upravnim sudovima glase kako slijedi:

Članak L. 521-1

“Kad se podnese zahtjev za ukidanjem ili izmjenom upravne odluke, uključujući i odbijajuću odluku, sudac za hitne zahtjeve može narediti zastoj ovrhe te odluke ili nekih njezinih učinaka kada to nalaže hitnost predmeta i kada su izneseni razlozi koji, kako stoje dokazi, dovode u ozbiljnu sumnju zakonitost odluke.

Kad se donese odluka o zastoju ovrhe, što je brže moguće donijet će se i odluka o zahtjevu za ukidanjem ili izmjenom upravnog rješenja. Zastoj ovrhe završit će najkasnije kad se donese odluka o ukidanju ili izmjeni rješenja.”

Članak L. 521-2

“Kad mu se podnese takav zahtjev kao hitan, sudac za hitne zahtjeve može narediti bilo koju mjeru potrebnu za zaštitu temeljne slobode koja je ozbiljno i očito nezakonito povrijeđena od strane jedinice javne vlasti ili privatnopravne organizacije odgovorne za upravljanje javnom službom u izvršenju svojih ovlasti. Sudac za hitne zahtjeve donijet će odluku unutar četrdeset osam sati.”

43. Razmatrajući slučaj koji se odnosi na Francusku Gvajanu, a koji mu je upućen u skladu s člankom L. 521-1 Zakona o upravnim sudovima, *Conseil d’Etat* je istaknuo:

“Hitnost predmeta opravdava zastoj ovrhe upravnog rješenja ukoliko bi ovrha istog na dovoljno ozbiljan način i neminovno ugrozila javni interes, situaciju podnositelja zahtjeva ili interese koje on nastoji zaštititi. Zadaća je suca za hitne zahtjeve kojem je dodijeljen u rad zahtjev za zastoj ovrhe rješenja da se ne izda boravišna dozvola ocijeniti hitnost situacije i dali razloge, uzimajući u obzir neposredan utjecaj odbijanja izdavanja boravišne dozvole na praktičnu situaciju konkretnog pojedinca. Budući da članak L. 514-1 Zakona o ulasku i boravku stranaca i azilanata propisuje da se njegov članak L. 512-1 ne primjenjuje u Francuskoj Gvajani, žalba stranca protiv odbijanja izdavanja boravišne dozvole i odluke da napusti francuski teritorij i vrati se u određenu državu ne odlaže ovrhu te odluke o napuštanju francuskog teritorija”.

44. *Conseil d’Etat* u konkretnim je okolnostima nadalje zaključio da:

“mogućnost ovrhe izrečene mjere protjerivanja u bilo kojem trenutku ... može se smatrati hitnom situacijom koja otvara mogućnost podnošenja zahtjeva suca za hitne zahtjeve u svrhu odlaganja ovrhe o odbijanju izdavanja dozvole boravka i odluke o obvezi napuštanja francuskog teritorija, u skladu s člankom L. 521-1 Zakona o upravnim sudovima.” (*Conseil d’Etat*, 9. studenog 2011., *M. Takaram A.*, br. 346700, zbirka Lebon).

D. Mišljenje br. 2008-9 Nacionalne komisije za policijsku etiku

45. Kao odgovor na pritužbu podnesenu dana 23. siječnja 2008., Nacionalna komisija za policijsku etiku (*Commission nationale de déontologie de la sécurité*) razmotrila je okolnosti u kojima je g. C.D., brazilski državljanin, zaustavljen dana 12. studenog 2007. od strane jedinice za mobilnu istragu granične policije departmana Francuske Gvajane, uhićen i pritvoren sa svrhom progona, te je potom umro šest sati nakon što je hospitaliziran u Cayennu.

46. U mišljenju izdanom 1. prosinca 2008., Nacionalna komisija za policijsku etiku je primijetila:

“postojanje unutar granične policije Francuske Gvajane, od 2006. do 30. siječnja 2008. – kad su dvije patrolne jedinice odjela za mobilnu istragu bile raspuštene – radnih metoda i prakse procesuiranja osobnih podataka koje su, pod izlikom formalno legitimnih postupaka, sustavno vrijeđale sva načela kaznenog postupka i posebice temeljna prava uhićenika, ... namjernim krivotvorenjem vremenskih podataka koji se spominju u njihovim izvješćima, ili korištenjem prethodno ispunjenih formulara kojima su se uhićenici ili pritvorenici odricali svojih prava prije nego su uopće imali priliku izraziti svoje želje po tom pitanju.

Zbog sustavne i dugotrajne prirode ovih povreda zakona ... Komisija čvrsto preporuča da ...

se poduzmu disciplinske mjere protiv svih onih ... koji su ih potakli ili proveli ili dozvolili da se nastave kroz toliko vremena ...

Općenito, Komisija zahtijeva da se svi oni koji služe preko mora podsjetu da:

...

u borbi protiv ilegalne imigracije broj učinkovitih vraćanja koje zahtijeva centralna vlast ni na koji način ne smije utjecati na kvalitetu i zakonitost postupaka;

i koji god se pravni koraci poduzmu nakon uhićenja – zadržavanje, provjera identiteta, upravni pritvor – dotične osobe imaju određena prava o kojima je policijska dužnost obavijestiti ih u praksi na jeziku koji razumiju kako bi ih se dovelo u situaciju da mogu učinkovito, a ne samo prividno, ostvariti svoja prava.”

III. MJERODAVNI MEĐUNARODNI INSTRUMENTI I PRAKSA

A. Instrumenti Vijeća Europe

1. Odbor ministara

47. Dana 4. svibnja 2005. Odbor ministara usvojio je "Dvadeset smjernica o prisilnom povratku" (*Twenty guidelines on forced return*). Mjerodavne smjernice glase kako slijedi:

“Smjernica 2. Usvajanje odluke o progonu

Rješenja o progonu mogu se donijeti samo na temelju zakonito donesene odluke.

1. Rješenje o progonu donijet će se tek nakon što su vlasti države razmotrile sve relevantne podatke koji su im dostupni i kad su uvjerene, koliko se to može razumno očekivati, da ovrha rješenja ne bi osobu koju se ima protjerati izložila:

a. stvarnom riziku pogubljenja ili mučenja, nečovječnog ili ponižavajućeg ponašanja ili kazne;

b. stvarnom riziku ubojstva ili nečovječnog ili ponižavajućeg ponašanja od strane privatnih osobe, ukoliko vlasti države u koju se ima protjerati, stranke ili organizacije koje kontroliraju tu državu ili bitan dio njezina teritorija, uključujući i međunarodne organizacije, nisu u mogućnosti ili ne žele pružiti prikladnu i učinkovitu zaštitu; ili

c. drugoj situaciji koja bi prema međunarodnom pravu ili domaćem zakonodavstvu opravdavala pružanje međunarodne zaštite.

2. Rješenje o progonu izdat će se tek nakon što država primateljica, nakon razmatranja svih dostupnih mjerodavnih informacija odluči da je svako miješanja s privatnim i/ili obiteljskim životom razmjerno te da ispunjava legitiman cilj.

...

Smjernica 5. Pravni lijek protiv rješenja o progonu

1. U samom rješenju o progonu ili u postupku koji do njega vodi, osoba na koju se isti odnosi imat će na raspolaganju učinkovito pravno sredstvo pred nadležnom vlasti ili tijelom koje se sastoji od nepristranih i nezavisnih članova. Takva nadležna vlast ili tijelo moći će ponovno razmotriti napadano rješenje o progonu, kao i privremeno odložiti njegovu ovrhu.

2. Pravno sredstvo sadržavat će procesna jamstva kao i slijedeće karakteristike:

- rokovi za ulaganje takvog pravnog sredstva neće biti nerazumno kratki;
- pravno će sredstvo biti dostupno, što posebice znači da ukoliko osoba u pitanju nema dovoljno sredstava za nužan pravni savjet, imat će pravo na besplatnu pravnu pomoć u skladu s mjerodavnim pravilima domaćeg prava kojima se ista uređuje;
- ukoliko osoba koja se progona tvrdi da bi joj progon mogao povrijediti njegova ili njezina ljudska prava sukladno smjernici 2.1, pravno sredstvo treba osigurati pomno ispitivanje takve tvrdnje.

3. Ulaganje pravnog sredstva trebalo bi imati suspenzivan učinak ukoliko osoba koja se progona iznese uvjerljivu tvrdnju kako bi njegova ili njezina ljudska prava mogla biti povrijeđena kao što je navedeno u smjernici 2.1.”

2. Komesar za ljudska prava

48. Komesar za ljudska prava izdao je preporuku koja se odnosi na prava stranaca koji žele ući u neku od država članica Vijeća Europe kao i na ovrhu rješenja o progonu (CommDH(2001)19). Ova preporuka od 19. rujna 2001. uključuje slijedeći odlomak:

“11. Neophodno je da pravno sredstvo u smislu članka 13. EKLJP bude ne samo zajamčeno zakonom već dostupno i u praksi kad osoba tvrdi da su nadležne vlasti povrijedile ili bi mogle povrijediti pravo zajamčeno EKLJP-om. Pravo na učinkovito pravno sredstvo mora biti dostupno svakome tko želi osporiti odluku ili rješenje o protjerivanju. Ono mora imati suspenzivan učinak na ovrhu rješenja o progonu, barem u slučajevima u kojima se tvrdi navodna povreda članaka 2. ili 3. EKLJP.”

B. Direktiva 2008/115/EZ Europskoga parlamenta i Vijeća od 16. prosinca 2008. o zajedničkim standardima i postupanjima država članica u vezi s vraćanjem osoba trećih zemalja čiji je boravak nezakonit ("Direktiva o vraćanjima")

49. Mjerodavni dijelovi članaka 5., 12. i 13. ove direktive glase kako slijedi:

Članak 5

“Non-refoulement, najbolji interesi djeteta, obiteljski život i zdravstveno stanje

Prilikom provedbe ove direktive države članice će uzeti u obzir:

- (a) najbolje interese djeteta;
 - (b) obiteljski život;
 - (c) zdravstveno stanje državljana treće države o kome se radi,
- kao i poštivanje načela *non-refoulement*.”

Poglavlje III

POSTUPOVNE GARANCIJE

Članak 12.

“Oblik

1. Rješenje o protjerivanju te, ukoliko je izdana, odluka o zabrani ulaska bit će izdane u pisanom obliku i sadržavat će činjenične i pravne razloga kao i podatke o dostupnim pravnim lijekovima.

...”

Članak 13.

“Pravni lijekovi

1. Državljanin treće države imat će na raspolaganju učinkovito pravno sredstvo kako bi se mogao žaliti ili tražiti sudsku kontrolu odluka koje se odnose na protjerivanje, kako je navedeno u članku 12(1), pred nadležnim sudom ili upravnim tijelom ili nadležnim organom koji se sastoji od nezavisnih i nepristranih članova.

2. Tijelo ili organ spomenut u stavku 1. imat će mogućnost ponovno razmotriti odluke koje se odnose na progon, kao što je navedeno u članku 12(1), uključujući mogućnost privremenog odlaganja njegove ovrhe, osim ukoliko je takvo odlaganje već predviđeno domaćim pravom. ...”

C. Zaključna očitovanja Odbora za ljudska prava Ujedinjenih naroda o četvrtom periodičkom izvještaju o Francuskoj

50. U skladu s člankom 40. Međunarodnog pakta i građanskim i političkim pravima, dana 9. i 10. srpnja 2008. Odbor za ljudska prava razmotrio je četvrti periodički izvještaj o Francuskoj (CCPR/C/FRA/4). Dana 22. srpnja 2008., usvojio je zaključna očitovanja (CCPR/C/FRA/CO/4) o tom izvješću, koja su navodila slijedeće:

“... osobe protjerane iz prekomorskog teritorija Mayotte, uključujući nekih 16,000 odraslih i 3,000 djece godišnje, kao i iz Francuske Gvajane, nemaju pravo žalbe sudu ...

Država ugovornica trebala bi osigurati da se protjerivanje stranih državljana, uključujući i tražitelje azila, ocjenjuje u pravičnom postupku koji učinkovito isključuje stvarni rizik da bi bilo koja osoba bila izložena povredama ljudskih prava nakon njegova ili njezina vraćanja.

Nedokumentirani strani državljani i tražitelji azila moraju se pravilno obavijestiti o svojim pravima, uključujući i o pravu na traženje azila, uz pristup besplatnoj pravnoj pomoći. Država ugovornica trebala bi također osigurati da svi pojedinci podvrgnuti rješenju o protjerivanju imaju primjeren rok za pripremu zahtjeva za azil uz zajamčen pristup prevoditelju kao i pravo na žalbu sa suspenzivnim učinkom.” (zadnja dva odlomka su u izvornom tekstu masno otisnuta). ”

PRAVO

I. OPSEG PREDMETA PRED VELIKIM VIJEĆEM

51. U svojim podnescima Velikom vijeću Vlada je izjavila preliminarne prigovore koji se odnose na članak 8. Konvencije. Međutim, u svojoj je presudi od 30. lipnja 2011. Vijeće proglasilo pritužbu o nepostojanju učinkovitog pravnog sredstva (članci 13. i 8. Konvencije zajedno) dopuštenom i pritužbu o neopravdanom miješanju s pravom podnositelja zahtjeva na poštivanje njegova privatnog i obiteljskog života (članak 8. Konvencije samostalno) nedopuštenom. Vijeće je odbilo potonju pritužbu kao nespojivu *ratione personae* s odredbama Konvencije budući da se podnositelja zahtjeva nije moglo smatrati "žrtvom" u smislu članka 34. Veliko vijeće će stoga razmotriti samo onu pritužbu koja je proglašena dopuštenom od strane Vijeća, budući da "predmet" koji je upućen Velikom vijeću podrazumijeva zahtjev u onom dijelu u kojem je proglašen dopuštenim od strane Vijeća (vidi, među drugim autoritetima, *K. i T. protiv Finske* [GC], br. 25702/94, st. 140-141, ECHR 2001-VII, i *Taxquet protiv Belgije* [GC], br. 926/05, st. 61., ECHR 2010).

II. NAVODNA POVREDA ČLANKA 13. U SVEZI S ČLANKOM 8. KONVENCIJE

52. Podnositelj zahtjeva žalio se da nije imao učinkovito pravno sredstvo u francuskom pravu s obzirom na svoju pritužbu o nezakonitom miješanju s njegovim pravom na poštivanje privatnog i obiteljskog života zbog njegovog protjerivanja u Brazil. Pozvao se na članak 13. Konvencije u svezi s člankom 8., koji glase kako slijedi:

Članak 8.

“1. Svatko ima pravo na poštovanje svoga privatnog i obiteljskog života, doma i dopisivanja.

2. Javna vlast se neće miješati u ostvarivanje tog prava, osim u skladu sa zakonom i ako je u demokratskom društvu nužno radi interesa državne sigurnosti, javnog reda i mira, ili gospodarske dobrobiti zemlje, te radi sprečavanja nereda ili zločina, radi zaštite zdravlja ili morala ili radi zaštite prava i sloboda drugih.”

Članak 13.

“Svatko čija su prava i slobode koje su priznate u ovoj Konvenciji povrijeđene ima pravo na djelotvorna pravna sredstva pred domaćim državnim tijelom čak i u slučaju kada su povredu počinile osobe koje su djelovale u službenom svojstvu.”

A. Presuda Vijeća

53. U svojoj presudi od 30. lipnja 2011. Vijeće je primijetilo da je Upravni sud u Cayennu proglasio nezakonitim rješenje o protjerivanju protiv podnositelja zahtjeva dana 18. listopada 2008., gotovo devet mjeseci nakon što je on protjeran u Brazil. Također je primijetilo da mu nije izdana dozvola boravka na temelju koje je mogao zakonito boraviti u Francuskoj Gvajani sve do 16. lipnja 2009. Na temelju tih činjenica, Vijeće je smatralo da se u vrijeme njegova protjerivanja u Brazil postavljalo ozbiljno pitanje usklađenosti njegova progona s člankom 8. Konvencije. Zaključilo je da je podnositelj zahtjeva imao "dokazivu" pritužbu u smislu članka 13. Konvencije i prakse Suda. Stoga je nastavio s razmatranjem merituma pritužbe i učinkovitosti pravnog lijeka dostupnog u Francuskoj Gvajani. Zaključilo je da je pravno sredstvo kojim se podnositelj zahtjeva poslužio pred Upravnim sudom u Cayennu omogućilo ukidanje rješenja o protjerivanju te konačno i stjecanje dozvole boravka iako je, zbog nedostatka suspenzivnog učinka, podnositelj zahtjeva protjeran prije nego što je Upravni sud imao prilike razmotriti njegov slučaj. Primijetilo je da protjerivanje podnositelja zahtjeva nije imalo za posljedicu trajno pucanje njegovih obiteljskih veza, budući da se imao prilike vratiti u Francusku Gvajanu neko vrijeme nakon deportacije - iako u početku na nezakonit način - te mu je izdana dozvola boravka. Imajući na umu, *inter alia*, slobodu procjene koju države uživaju u ovim pitanjima, Vijeće je zaključilo da nije došlo do povrede članka 13. Konvencije u svezi s člankom 8.

B. Navodi stranaka pred Velikim vijećem

1. Vlada

(a) Status žrtve podnositelja zahtjeva

54. Vlada je tvrdila da podnositelj zahtjeva više nije mogao tvrditi da je "žrtva" u smislu članka 34. Konvencije i prakse Suda.

Iznijeli su da su domaće vlasti priznale, a potom i ispravile navodnu povredu članka 13. zajedno s člankom 8. Konvencije time što su podnositelju zahtjeva izdale dozvolu boravka. Osim toga, unatoč ovrši rješenja o protjerivanju, Upravni je sud odlučio da bi odluku trebalo ukinuti, a nije jednostavno obustavio postupak, što je značilo da je pravno sredstvo bilo učinkovito.

55. Na glavnoj je raspravi Vlada također ukazala na činjenicu da je nezakonit status podnositelja zahtjeva u Francuskoj Gvajani u vrijeme njegova uhićenja bio posljedica njegovog propusta, budući da se nije bio prijavio za regulaciju njegova upravnog statusa iako je automatski imao pravo na boravišnu dozvolu. Prema mišljenju Vlade, ovaj predmet se time jasno razlikovao od predmeta *Gebremedhin [Gaberamadhien] protiv Francuske* (br. 25389/05, ECHR 2007 II), gdje je podnositelj zahtjeva, državljani Eritreje, zahtijevao ulazak u Francusku kao tražitelj azila. Da u tom predmetu nije bilo privremene mjere koju je odredio Sud, činjenica da žalba protiv odluke o zabrani ulaska u zemlju nije imala suspenzivan učinak bila bi onemogućila domaće vlasti da isprave navodnu povredu članka 3. Konvencije. Podnositelj zahtjeva u tom predmetu je dakle, za razliku od podnositelja u ovom predmetu, imao dokazivu pritužbu.

(b) Poštivanje članka 13. u svezi s člankom 8. Konvencije

56. Pozivajući se na praksu Suda, Vlada je tvrdila da učinkovitost pravnog sredstva u principu nije ovisila o suspenzivnosti njegova učinka u smislu članka 13., osim gdje bi mogle nastati "potencijalno nepovratne posljedice" suprotne članku 3. Konvencije ili članku 4. Protokola br. 4. U konkretnom slučaju odluka o protjerivanju podnositelja bila je napadnuta pred upravnim sudom, koji ju je i ukinuo i time dozvolio podnositelju zahtjeva povratak u Francusku Gvajanu. Podnositelj zahtjeva je stoga imao na raspolaganju učinkovito pravno sredstvo. Vlada je naglasila da obiteljske veze podnositelja zahtjeva nisu bile trajno prekinute te da njegovo protjerivanje nije imalo nikakvih nepovratnih posljedica. U vrijeme njegova protjerivanja podnositelj zahtjeva imao je osamnaest godina, nije bio u braku niti je imao djece te je bio dobrog zdravlja. Vraćen je u zemlju u kojoj su živjeli njegovi baka i djed te se nekoliko mjeseci kasnije mogao vratiti u Francusku Gvajanu i nastaviti svoj život tamo bez ikakvih prepreka. Slijedi da je, prema mišljenju Vlade, podnositelj zahtjeva imao učinkovito pravno sredstvo.

Nadalje, Vlada je smatrala da je Vijeće zauzelo *a priori* pristup, smatrajući da miješanje vlasti u prava zaštićena člankom 8. nije u principu bilo nepovratno, osim ukoliko je osoba u pitanju tragično završila ili je bila posebice ranjiva. Vlada je međutim tvrdila da bi takvi specifični slučajevi potpadali pod članak 3. i da bi pravno sredstvo automatski imalo suspenzivan učinak. Slučaj podnositelja zahtjeva nesumnjivo je potpadao u

polje primjene članka 8. te je ilustrirao načelo nepostojanja potencijalno nepovratnih učinaka.

57. Prema podnesku Vlade, podnositelj zahtjeva nije pokazao kako bi miješanje s pravom na poštivanje privatnog ili obiteljskog života moglo imati nepovratne posljedice. Iako je njegov protuzakoni povratak u Francusku Gvajanu bio riskantan, činjenica da je prekršio zakon bez čekanja na odluku upravnog suda po njegovoj žalbi bila je isključivo njegova odgovornost. Konačno, Vlada je ukazala da je poslije presude domaćeg suda podnositelju zahtjeva izdana privremena dozvola boravka. Činjenica da vlasti nisu bile u mogućnosti izdati mu prvu dozvolu boravka prije 16. lipnja 2009. bila je krivnja samog podnositelja zahtjeva, budući da nije dostavio potrebne papire niti se potrudio regulirati svoj status kad je na to bio pozvan.

58. Vlada je tvrdila da je iznimka koja se primjenjivala u Francuskoj Gvajani potpadala u slobodu diskrecije koju su uživale države glede načina na koji su ispunjavale svoje obveze pod člankom 13. Konvencije. Iznimka načela suspenzivnog pravnog sredstva opravdana je posebnim pritiskom ilegalne imigracije u Francuskoj Gvajani. Ilegalna imigracija i kriminalne mreže koje su ju olakšavale bile su ohrabrene posebnom topografijom teritorija, koja je granice činila propusnim i nemogućim učinkovito štititi. Štoviše, uzimajući u obzir veliki broj rješenja o protjerivanju koje je izdavao prefekt Francuske Gvajane, uvođenje automatski suspenzivnog pravnog sredstva moglo bi preopteretiti upravne sudove i imati negativan učinak na pravilno djelovanje pravosuđa. Iznimka je također bila opravdana potrebom održavanja određene ravnoteže u Francuskoj Gvajani i bliskim bilateralnim vezama Francuske i susjednih država.

59. U svakom slučaju, iako nije bilo automatski suspenzivnog pravnog sredstva, često su se koristili hitni zahtjevi za zastoj ovrhe, kao što je to učinio i podnositelj zahtjeva. Na raspravi je Vlada ukazala da je presuda *Conseil d'Etat* po ovom pitanju bila recentna i da se njezino točno polje primjene tek imalo odrediti. Presuda je davala sucu za hitne zahtjeve nadležnost zastoj ovrhe rješenja o protjerivanju ukoliko je postojao rizik njegove provedbe u bilo kojem trenutku ali i ozbiljni razlozi za sumnju u njegovu zakonitost (vidi st. 43. i 44. gore).

60. U pogledu pitanja da li je praksa Suda bila dosljedna, Vlada je navela da jeste. Nije bilo potrebe za suspenzivnim pravnim sredstvom kad se članak 13. razmatrao u svezi s člankom 8. U takvim slučajevima Sud je poduzimao detaljnu analizu razmjernosti protjerivanja s obzirom na cilj koji se želio postići. Pritom je Sud primjenjivao kriterije ustanovljene svojom praksom (primjerice, *Boultif protiv Švicarske*, br. 54273/00, ECHR 2001 IX). Dakle, učinkovitost pravnog sredstva nije ovisila o njegovu suspenzivnom učinku. Na raspravi je Vlada dodala da bi promjena ovog načela dovela u pitanje dosljednost i jasnoću prakse Suda.

61. Vlada je zaključno pozvala Sud da potvrdi presudu kakvu je usvojilo Vijeće.

2. Podnositelj zahtjeva

(a) Status žrtve

62. Podnositelj zahtjeva naveo je da je, poput ranije citiranog slučaja *Gebremedhin*, još uvijek mogao tvrditi da je žrtva u smislu članka 34. Konvencije. Prema njegovu mišljenju, navodna povreda članka 13. u svezi s člankom 8. Konvencije već se dogodila prije trenutka u kojem je upravni sud donio svoju presudu. Na raspravi je objasnio da je u vrijeme uhićenja i protjerivanja tek bio napunio osamnaest godina te da je prema francuskom zakonu trebao do lipnja 2007. imati priliku regulirati svoju situaciju (vidi st. 26. i 27. gore). Unatoč tome je bio protjeran te je bio izložen riziku plaćanja krijumčaru kako bi se nezakonito vratio u Francusku Gvajanu.

Pozivajući se na zaključak Vijeća u svojoj presudi, podnositelj zahtjeva je naveo kako je njegova pritužba bila dokaziva i kako je u vrijeme njegova protjerivanja predstavljala ozbiljno pitanje.

(b) Poštivanje članka 13. u svezi s člankom 8. Konvencije

63. Podnositelj zahtjeva kritizirao je zakonsku iznimku u Francuskoj Gvajani koja ga je lišila učinkovitog pravnog sredstva za iznošenje njegove pritužbe pod člankom 8. Konvencije.

64. Objasnio je da, suprotno odluci Vijeća, povreda prava na privatni i obiteljski život može imati potencijalno nepopravljive posljedice u slučajevima deportacije stranaca. U njegovom slučaju posljedice su mogle biti nepovratne, a psihološki su to i bile. Iste se nisu mogle utvrđivati *ex post facto* u svjetlu njegove sreće da se uspio vratiti u Francusku Gvajanu nakon nezakonitog protjerivanja. Također nije bilo prihvatljivo da je morao platiti krijumčaru da ga vrati u Francusku Gvajanu, uz veliki rizik za samoga sebe, iz razloga što je vlastima trebalo dvije godine da provedu sudsku odluku umjesto tri mjeseca koliko im je bilo određeno. Prema riječima podnositelja zahtjeva, činjenica da mu je trebalo dvije godine da dobije dozvolu boravka bila je posljedica "napetih" odnosa s upravnim vlastima koje su ga tražile razne dokumente, od kojih neki nisu bili relevantni.

65. Podnositelj zahtjeva naglasio je stvarnu situaciju u Francuskoj Gvajani, gdje se godišnje protjeruje deset od četrdeset tisuća prisutnih ilegalnih stranaca. Takve su brojke onemogućavale razmatranje svake pojedine situacije prije protjerivanja. Većina odluka o protjerivanju izvršavalo se unutar četrdeset osam sati, uz vrlo površnu formalnu provjeru, te su jednostavno bile grupno potpisivane, kao što je utvrđeno istragom koju je provela Nacionalna komisija za policijsku etiku (vidi st. 45 . i 46. gore). Odnosile su se na sve vrste slučajeva, uključujući roditelje koji su morali

napustiti svoju djecu, a koja su potom stavljena pod skrbništvo, time nepopravljivo narušavajući njihov obiteljski život. Potencijal nepopravljivih posljedica bio je veći u tome što vlasti niti sudovi nisu provodili prethodne provjere.

66. Podnositelj zahtjeva potom se osvrnuo na praksu Suda o međunarodnoj otmici djece, prema kojoj protek vremena može imati nepopravljive posljedice za odnose između djeteta i roditelja s kojim to dijete nije živjelo. Tvrdio je da bi se takav pristup također mogao primijeniti na slučajeve protjerivanja stranaca.

67. Nadalje, uvjet za suspenzivni učinak pravnog sredstva u svezi s pritužbom pod člankom 8. bio bi dosljedan općem trendu u praksi koji je postavljen u predmetu *Čonka protiv Belgije* (br. 51564/99, ECHR 2002 I) te bi nadalje i ojačao načelo supsidijarnosti uloge Suda.

68. Podnositelj zahtjeva također je naveo kako sloboda diskrecije ostavljena državama u ovim stvarima nije opravdavala pravnu iznimku koja se primjenjivala u Francuskoj Gvajani s obzirom na obvezu Francuske da štiti Konvencijom zajamčena prava.

69. Konačno, podnositelj zahtjeva izjavio je kako je presuda Vijeća bila protivna pravu Europske unije, posebice Direktivi 2008/115/EC Europskog parlamenta i Vijeća.

3. *Groupe d'information et de soutien des immigrés (GISTI), Ligue française des droits de l'homme et du citoyen (LDH) and Comité inter-mouvements auprès des évacués (CIMADE), umješači*

70. U zajedničkom podnesku umješači su objasnili kako su u pitanjima prava imigranata francuski prekomorski teritoriji sadržavali iznimke u usporedbi sa zakonom primjenjivim u kopnenoj Francuskoj. Ti su teritoriji u praksi bili područja testiranja imigracijske politike i policijskih mjera. Primjerice u Francuskoj Gvajani, za razliku od kopnene Francuske, policija je mogla provesti opće provjere identiteta bez prethodnog odobrenja od strane državnog odvjetništva. Uvjeti pritvornih centara bili su nezadovoljavajući i protjerivanja iz Francuske Gvajane obavljana su brzo i masivno. Primjerice 2010. pritvoreno je 6,073 osoba u centrima koji su imali kapacitet od 38 mjesta, a 4,057 je protjerano nakon što su držani u pritvoru prosječno 1.4 dana. U istoj godini samo je 717 (11.8%) od 6,073 pritvorenih osoba izvedeno pred suca za slobodu i pritvor. Prema podnesku umješača takvi su podaci u potpunosti rezultat nedostatka suspenzivnog pravnog sredstva na štetu temeljnih prava i sloboda zaštićenih Konvencijom. Takav nedostatak suspenzivnog pravnog sredstva primjenjivao se čak i na strance koji su se žalili na povrede članka 2. i 3. Konvencije ili članka 4. Protokola br. 4. - bez obzira na praksu Suda.

71. Cilj tih iznimki suspenzivnog učinka postupka – kao i policijskih metoda koje se koriste – bio je olakšanje postupka protjerivanja nezakonito prisutnih stranaca. Policijske metode koje su se koristile kritizirala je i

Nacionalna komisija za policijsku etiku, koja je razmatrala nekoliko ozbiljnih slučajeva u 2008.-oj (uključujući smrt osobe koja je bila držana u policijskoj stanici i upravnom pritvoru). Postotak progona pritvora u Cayennu bio je 80% (u usporedbi s 20 do 30% u kopnenoj Francuskoj). Protjerivanja su se često sastojala od prijevoza stranaca preko rijeke te nisu uzimala puno vremena (manje od četiri sata). Brazil je bio jedina država s kojom je Francuska sklopila ugovor o ponovnom prihvatu iz Francuske Gvajane, tako da je bilo moguće protjerati brazilske državljane bez bilo kakvih formalnosti. Odlasci za Brazil organizirani su svaki dan i pojedinci su se držali toliko kratko da je bilo vrlo teško za CIMADE da im pomogne s pravnim formalnostima.

72. U praksi se velika većina protjerivanja provodila bez sudskog nadzora te su rješenja o vraćanju bila dostavljena osobi na koju su se odnosila i izvršena bez ikakvih pravih proceduralnih garancija koje bi pružale mogućnost kontrole njihove zakonitosti. Primjerice, CIMADE je primijetio da su neke osobe vraćene – nakon podnošenja žalbe i hitnog zahtjeva za zastoj ovrhe – prije, ili u nekim slučajevima nakon što bi pritvorski centar primio poziv za raspravu. Nakon protjerivanja pojedinca, njegov bi hitni zahtjev postao bespredmetan te bi sud obustavio postupak.

73. Pritvorenici su se često tražili od prefekta da ponovno razmotri svoju odluku. Iako je prefektura imala puno diskreciju u ovim pitanjima, ovo je bilo jedno od glavnih sredstava za CIMADE te je proizvelo dobre rezultate budući da je osobna situacija pritvorenika često bila ozbiljna.

74. U tom je kontekstu CIMADE ukazao na brojne slučajeve povreda privatnog i obiteljskog života: djeca razdvojena od svojih roditelja i na brzinu stavljena pod brigu stranaca, prekid školovanja, razdiranje kućanstava, odvajanje roditelja od njihova djece, nasilni prestanak dojenja majki malih beba, i tako dalje. Također je naveo tisuće djece koja su bila smještena u neprimjerene pritvorske centre i protjerana sama ili s njihovim roditeljima.

75. Zaključno, prema mišljenju umješača, uvođenje suspenzivnog pravnog sredstva protiv rješenja o protjerivanju bilo je prijeko potrebno. Nedostatak takvog sredstva izlagao je pojedince riziku znatne i ponekad nepopravljive povrede njihovih temeljnih prava i sloboda i dopuštao je postojanje zakonskih iznimki na francuskom teritoriju koji je potpadao pod nadležnost Suda.

C. Ocjena Suda

1. Status žrtve podnositelja zahtjeva

76. Sud smatra da je preliminarni prigovor kojeg je istakla Vlada da podnositelj zahtjeva nema status žrtve toliko usko povezan s meritumom njegove pritužbe da mu mora biti pridružen.

2. Poštivanje članka 13. u svezi s člankom 8. Konvencije

(a) Mjerodavna opća načela

77. U slučajevima koji se tiču zakona o imigraciji Sud je uvijek naglašavao kako, sukladno međunarodnom pravu i uz preuzete ugovorne obveze, države imaju pravo kontrolirati ulazak, boravak i protjerivanje stranaca. Konvencija ne jamči strancu pravo ulaska ili boravka u određenoj državi te, u ispunjavanju svoje zadaće održavanja javnog reda, države ugovornice imaju pravo protjerati stranca osuđenog za kaznena djela. Međutim, njihove odluke u ovom području, u mjeri u kojoj mogu biti izvor miješanja u pravo zaštićeno stavkom 1. članka 8., moraju biti u skladu sa zakonom, imati legitiman cilj i biti neophodne u demokratskom društvu (vidi *Boultif*, prethodno citirano, st. 46., i *Üner protiv Nizozemske* [GC], br. 46410/99, st. 54., ECHR 2006 XII).

Temeljem članka 1. Konvencije primarna odgovornost za provedbu i izvršavanje zajamčenih prava i sloboda leži na domaćim vlastima. Sustav pritužbi Sudu supsidijaran je nacionalnim sustavima koji štite ljudska prava. Ovakva supsidijarna priroda proizlazi iz članka 13. i članka 35. st. 1. Konvencije (vidi *Kudla protiv Poljske* [GC], br. 30210/96, st. 152., ECHR 2000 XI).

78. Sud je više puta naglasio da članak 13. Konvencije jamči dostupnost u domaćem pravu pravnog sredstva za ostvarivanje prava i sloboda zajamčenih Konvencijom u kojem god da su obliku zajamčena u domaćem pravnom poretku. Ovaj članak dakle zahtijeva postojanje domaćeg pravnog sredstva koji omogućava nadležne domaće vlasti da razmatraju "dokazive pritužbe" u smislu Konvencije i da osiguravaju odgovarajuću zaštitu. Opseg obveza država ugovornica pod člankom 13. ovisi o prirodi pritužbe podnositelja zahtjeva (vidi *Jabari protiv Turske*, br. 40035/98, st. 48., ECHR 2000 VIII). Međutim, pravno sredstvo prema članku 13. mora biti "učinkovito" u praksi i u zakonu (vidi *Kudla*, prethodno citirano, st. 157.).

79. Učinkovitost pravnog sredstva u smislu članka 13. ne ovisi o povoljnom ishodu za podnositelja zahtjeva. Niti se pojam "vlasti" sadržan u toj odredbi nužno odnosi na sudsku vlast. Unatoč tome, njegove ovlasti i procesne garancije koje jamči bitne su za odlučivanje da li je određeno pravno sredstvo učinkovito (vidi *Klass i ostali protiv Njemačke*, 6. rujna 1978., st. 67., Serija A br. 28). Ukoliko dotična "vlast" nije sudska, Sud će razmotriti njegovu nezavisnost (vidi, primjerice, *Leander protiv Švedske*, 26. ožujka 1987., st. 77. i 81-83, Serija A br. 116, i *Khan protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 35394/97, st. 44-47, ECHR 2000 V) i procesna jamstva koje nudi podnositeljima zahtjeva (vidi, *mutatis mutandis*, *Chahal protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 15. studenog 1996., st. 152-154, *Reports of Judgments and Decisions* 1996 V). Isto tako, čak i ako jedno pravno sredstvo samo po sebi ne ispunjava u potpunosti uvjete članka 13., skupina nekoliko pravnih sredstava predviđenih domaćim pravom može imati takav

učinak (vidi *Rotaru protiv Rumunjske* [GC], br. 28341/95, st. 69., ECHR 2000 V).

80. Kako bi bilo učinkovito u smislu članka 13. pravno sredstvo mora biti dostupno u praksi i u zakonu, te njegovo korištenje ne može biti neopravdano spriječeno aktima ili propustima državnih vlasti (vidi *Çakıcı protiv Turske* [GC], br. 23657/94, st. 112., ECHR 1999 IV).

81. Nadalje, mora se posvetiti posebna pažnja brzini samog pravnog sredstva, budući da nije isključeno kako bi prikladnost pravnog sredstva mogla biti umanjena njegovim prekomjernim trajanjem (vidi *Doran protiv Irske*, br. 50389/99, st. 57., ECHR 2003 X).

82. Ako se pritužba sastoji u tome da bi protjerivanje pojedinca moglo izložiti stvarnom riziku postupanja protivnog članku 3. Konvencije, radi važnosti koju Sud pridaje toj odredbi kao i nepovratnoj prirodi zla koje se može nanijeti ukoliko se rizik mučenja ili nečovječnog postupanja ostvari, učinkovitost pravnog sredstva za potrebe članka 13. obavezno zahtijeva strogo razmatranje svake takve pritužbe od strane domaćih vlasti (vidi *Shamayev i ostali protiv Gruzije i Rusije*, br. 36378/02, st. 448., ECHR 2005 III), nezavisno i rigorozno ispitivanje navoda da postoji opravdana bojazan stvarnog rizika postupanja protivnog članku 3. (vidi *Jabari*, prethodno citirano, st. 50.) i razumna brzina (vidi *Bati i ostali protiv Turske*, br. 33097/96 i 57834/00, st. 136., ECHR 2004 IV). U takvom slučaju učinkovitost također zahtijeva da dotična osoba ima pristup pravnom sredstvu s automatskim suspenzivnim učinkom (vidi *Gebremedhin [Gaberamadhien]*, prethodno citirano, st. 66., i *Hirsi Jamaa i ostali protiv Italije* [GC], br. 27765/09, st. 200., 23. veljače 2012.). Ista načela se primjenjuju kada bi protjerivanje stranca izložilo stvarnom riziku povrede prava na život zaštićenog člankom 2. Konvencije. Konačno, zahtjev da pravno sredstvo mora imati automatski suspenzivan učinak potvrđen je i za pritužbe pod člankom 4. Protokola br. 4. (vidi *Čonka*, prethodno citirano, st. 81-83, i *Hirsi Jamaa i ostali*, gore citirano, st. 206.).

83. S druge strana, ukoliko se protjerivanje osporava na temelju navodne povrede privatnog i obiteljskog života, kako bi pravno sredstvo bilo učinkovito nije neophodno da ima automatski suspenzivan učinak. Unatoč tome, u pitanjima imigracije, gdje postoji dokaziva tvrdnja da bi protjerivanje moglo povrijediti pravo stranca na poštivanje njegovog privatnog i obiteljskog života, članak 13. u svezi s člankom 8. Konvencije zahtijeva da države dotičnom pojedincu moraju omogućiti učinkovitu mogućnost žalbe protiv deportacije ili rješenja o odbijanju dozvole boravka te razmatranje relevantnih pitanja uz prikladne procesne garancije i temeljitost prikladnog domaćeg foruma koji jamči nezavisnost i nepristranost (vidi *M. i ostali protiv Bugarske*, br. 41416/08, st. 122-132, 26. srpnja 2011., i, *mutatis mutandis*, *Al-Nashif protiv Bugarske*, br. 50963/99, st.133., 20. lipnja 2002.).

(b) Primjena ovih načela u konkretnom slučaju

84. Sud primjećuje da se sporno pitanje odnosi na učinkovitost pravnih lijekova koje je podnositelj zahtjeva koristio u Francuskoj Gvajani u vrijeme njegova protjerivanja kako bi iznio svoju pritužbu pod člankom 8. Konvencije. U tom smislu Sud smatra potrebnim naglasiti da je u imigracijskim slučajevima poput onog podnositelja zahtjeva njegova jedina zadaća razmotriti, imajući na umu načelo supsidijarnosti, učinkovitost domaćeg postupka i uvjeriti se da se njome poštuju ljudska prava (vidi, *mutatis mutandis*, *M.S.S. protiv Belgije i Grčke* [GC], br. 30696/09, st. 286287, ECHR 2011, i *I.M. protiv Francuske*, br. 9152/09, st. 136., 2. veljače 2012.).

85. Sud dalje naglašava da članak 13. Konvencije ne ide toliko daleko da zahtjeva bilo kakav određen oblik pravnog sredstva te da države ugovornice imaju slobodu diskrecije u ovom smislu (vidi *Vilvarajah i ostali protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 30. listopada 1991., st. 122., Serija A br. 215, i među ostalim autoritetima, *G.H.H. i ostali protiv Turske*, br. 43258/98, st. 36., ECHR 2000 VIII).

86. U ovom je predmetu podnositelj zahtjeva iskoristio pravna sredstva koja su mu bila na raspolaganju prije njegova protjerivanja u skladu sa sustavom koji je postojao u Francuskoj Gvajani: podnio je zahtjev za sudskom kontrolom rješenja o protjerivanju upravnom sudu, kao i hitan zahtjev za zastoj ovrhe; također je kasnije podnio i hitan zahtjev za zaštitu temeljne slobode.

87. Sud dakle mora utvrditi da li je podnositelj zahtjeva imao na raspolaganju učinkovite garancije kako bi se zaštitio protiv ovrhe rješenja o protjerivanju koje je navodno vrijeđalo članak 8.

88. Sud kao prvo primjećuje kronologiju konkretnog predmeta: nakon što je podnositelj zahtjeva uhićen ujutro dana 25. siječnja 2007. izdano je rješenje o njegovu protjerivanju i stavljen je u upravni pritvor u 10 sati ujutro istog dana, a protjeran u četiri sata popodne idućeg dana. Dakle protjeran je iz Francuske Gvajane manje od trideset šest sati nakon uhićenja.

Sud primjećuje, kao i podnositelj zahtjeva, da je obrazloženje rješenja o protjerivanju izdano od prefekta Francuske Gvajane bilo vrlo kratko i stereotipizirano (vidi st. 17. gore). Sud također primjećuje da je rješenje uručeno podnositelju zahtjeva odmah nakon njegova uhićenja. Ovi elementi ukazuju na površnost razmatranja situacije podnositelja zahtjeva od strane vlasti.

89. Sud također primjećuje da se stranke ne slažu oko razloga zbog kojih je naređeno protjerivanje podnositelja zahtjeva. Prema tvrdnji Vlade, nezakonita situacija podnositelja zahtjeva u Francuskoj Gvajani bila je posljedica njegova nemara, jer nije nikad poduzeo korake kojima bi regulirao svoj upravni status. Podnositelj zahtjeva je, s druge strane, naveo da je tek bio napunio osamnaest godina te je još uvijek imao pravo regulirati

svoj status, te da je u svakom slučaju bio zaštićen od svakog oblika protjerivanja s francuskog teritorija.

90. Kao što je naveo i podnositelj zahtjeva u svojoj prvoj žalbi domaćim sudovima (vidi st. 18. gore), Sud primjećuje da je bez obzira na razloge svoje nezakonite situacije u trenutku njegova uhićenja bio zaštićen prema francuskom pravu od bilo kojeg oblika protjerivanja (vidi članak L. 511-4 CESEDA-e). Do ovakvog je zaključka došao i Upravni sud u Cayennu koji je, nakon razmatranja dokaza koje je podnositelj inicijalno dostavio, proglasio rješenje o njegovu protjerivanju nezakonitim (vidi st. 23. gore).

91. Dakle, francuske su vlasti do 26. siječnja 2007. posjedovale dokaze da protjerivanje podnositelja zahtjeva nije bilo u skladu sa zakonom i da je moglo predstavljati nezakonito miješanje u njegova prava zaštićena člankom 8. st. 2. Konvencije (vidi st. 18. gore). Kao i Vijeće, Veliko vijeće stoga smatra da se u trenutku protjerivanja podnositelja zahtjeva u Brazil postavljalo ozbiljno pitanje usklađenosti njegova progona s člankom 8. Konvencije, te da je imao "dokazivu" pritužbu u tom smislu za potrebe članka 13. Konvencije (vidi st. 53. gore).

92. Nadalje, što se tiče mogućnosti podnositelja zahtjeva da se žali protiv odluke o njegovu protjerivanju, Sud primjećuje da se uz pomoć CIMADE-a uspio obratiti Upravnom sudu u Cayennu. Prema mišljenju Suda, taj je sud ispunjavao uvjete nezavisnosti, nepristranosti i nadležnosti za razmatranje njegove pritužbe pod člankom 8.

93. Međutim, naglašava da, bez obzira na pitanje suspenzivne prirode, kako bi pravno sredstvo bilo učinkovito i kako bi se izbjegao bilo kakav rizik arbitrarne odluke, mora doći do prave intervencije suda ili "nacionalne vlasti".

94. U ovom slučaju spis predmeta podnesen nadležnoj "nacionalnoj vlasti" nije bio pretjerano složen. Sud ponavlja da su podnesci podnositelja zahtjeva sadržavali jasno obrazložene pravne razloge. Žaleći se protiv rješenja o protjerivanju podnositelj zahtjeva je tvrdio da je ono bilo protivno Konvenciji kao i francuskom pravu. Pozvao se, između ostalog, na članak L. 511-4 CESEDA i podnio detaljne dokaze da je većinu svog privatnog i obiteljskog života proveo u Francuskoj Gvajani (vidi st. 18. gore), čime je pokazao da je njegov slučaj bio dovoljno meritoran da opravda detaljno razmatranje (vidi, *mutatis mutandis*, *I.M. protiv Francuske*, gore citirano, st. 155.).

Najvažnije od svega, Sud primjećuje da je nakon podnošenja žalbe upravnom sudu dana 26. siječnja 2007. u 15.11 podnositelj zahtjeva deportiran u Brazil istoga dana u 16 sati. Prema mišljenju Suda kratko vrijeme koje je proteklo između ta dva čina isključilo je svaku mogućnost da sud ozbiljno razmotri okolnosti i pravne argumente za i protiv povrede članka 8. Konvencije u slučaju ovrhe rješenja o protjerivanju.

Rezultat svega bio je činjenica da žalba podnositelja zahtjeva i okolnosti koje se odnose na njegov privatni i obiteljski život nisu bile učinkovito

razmotrene od strane niti jedne domaće vlasti. Imajući na umu posebice kronologiju činjenica u ovom slučaju, Sud mora primijetiti da meritum njegove žalbe kao ni njegov hitni zahtjev za privremenom mjerom nikad nisu sudski razmotreni.

95. Iako je hitni postupak teoretski mogao predstavljati priliku za sud da razmotri argumente podnositelja zahtjeva te, ukoliko je potrebno, da zaustavi ovrhu rješenja o protjerivanju, bilo kakva mogućnost da se to zaista i dogodi isključena je činjenicom pretjerano kratkog vremena između podnošenja njegova zahtjeva i ovrhe rješenja o protjerivanju. U biti je sudac za hitne zahtjeve bio nemoćan da učini bilo što drugo osim da proglasi zahtjev neosnovanim. Tako je podnositelj zahtjeva deportiran jedino na temelju odluke upravne vlasti.

Prema tome, u okolnostima ovog slučaju Sud smatra da je žurba kojom je izvršeno rješenje o protjerivanju uzrokovala praktičnu neučinkovitost i nedostupnost postojećih pravnih sredstava. Iako je Sud svjestan važnosti brzog pristupa pravnom lijeku, brzina ne bi smjela ići do te mjere da stvori prepreku ili neopravdano onemogućavanje korištenja istog, niti bi trebala biti važnija od njegove praktične učinkovitosti.

96. U svjetlu toga, Sud smatra da je način na koji je podnositelj zahtjeva protjeran bio vrlo brz, čak i površan. U tim okolnostima, prije nego je deportiran, podnositelju zahtjeva nije pružena prilika da mu domaća vlast uz potrebna procesna jamstva dovoljno temeljito razmotre zakonitost rješenja o njegovu protjerivanju (vidi st. 79. gore).

97. Što se tiče zemljopisne lokacije Francuske Gvajane i tamošnjeg velikog pritiska imigracije, Vlada je tvrdila da su te činjenice opravdavale iznimku od običnog zakonodavstva kao i način na koje se isto tamo primjenjivalo. U okolnostima konkretnog predmeta Sud ne može prihvatiti takvu analizu. U svakom je slučaju svjestan potrebe država da se bore protiv nezakonite imigracije te da imaju potrebna sredstva za to, ali uz organiziranje domaćih pravnih sredstava na način da dozvole određena nacionalna ograničenja i situacije.

Međutim, iako države imaju određenu diskreciju u način na koji će ispunjavati svoje obveze iz članka 13. Konvencije, ta diskrecija ne smije kao u ovom predmetu imati za posljedicu nemogućnost podnositelja zahtjeva praktičnog pristupa minimalnim procesnim garancijama koje bi ga zaštitile od proizvoljne deportacije.

98. Konačno, što se tiče opasnosti preopterećenja sudova i negativnih utjecaja na pravilno djelovanje pravosuđa u Francuskoj Gvajani, Sud ponavlja da, baš kao i članak 6. Konvencije, članak 13. nalaže obvezu državama ugovornicama da organiziraju svoje sustave sudovanja na način da njihovi sudovi mogu ispunjavati svoje dužnosti. S time u svezi mora se posebno naglasiti i važnost članka 13. u očuvanju supsidijarne prirode Konvencijskog sustava (vidi, *mutatis mutandis*, *Kudla*, prethodno citirano, st. 152., i *Čonka*, prethodno citirano, st. 84.).

99. U svjetlu svega gore navedenog, Sud nalazi da podnositelj zahtjeva nije imao pristupa u praksi učinkovitom pravnom sredstvu za svoju pritužbu pod člankom 8. Konvencije kada je trebao biti deportiran. Ova situacija nije ispravljena naknadnim izdavanjem boravišne dozvole.

100. Sud stoga mora odbiti preliminarni prigovor Vlade koji se odnosi na gubitak statusa "žrtve" podnositelja zahtjeva u smislu članka 34. Konvencije te zaključiti da je došlo do povrede članka 8. Konvencije.

III. PRIMJENA ČLANKA 41. KONVENCIJE

101. Članak 41. Konvencije glasi:

“Ako Sud utvrdi da je došlo do povrede Konvencije i dodatnih protokola, a unutar nje pravo zainteresirane visoke ugovorne stranke omogućava samo djelomičnu odštetu, Sud će, prema potrebi, dodijeliti pravednu naknadu povrijeđenoj stranci.”

A. Naknada štete

102. Podnositelj zahtjeva potraživao je 32,000 eura (EUR) na ime materijalne štete, navodeći da bi taj iznos pokrio troškove njegova života u Brazilu tijekom sedam mjeseci te nezakonit povratak u Francusku Gvajanu. U ovu sumu također je uključio i naknadu štete za činjenicu da nije mogao pohađati stručni tečaj koji je trebao pohađati u vrijeme njegova protjerivanja kao dio uvjeta sudskog nadzora te za činjenicu da nije mogao raditi sve dok nije dobio dozvolu boravka za "privatni i obiteljski život".

103. Također je potraživao EUR 10,000 na ime nematerijalne štete.

104. Vlada je te sume ocijenila očito pretjeranima. Što se tiče materijalne štete, ukazala je da se navodna povreda odnosila na protjerivanje podnositelja zahtjeva u Brazil, a ne neizdavanje dozvole boravka. Stoga u tvrdili da nije bilo poveznike između činjenice da podnositelj zahtjev nije mogao raditi te navodne povrede Konvencije. Vlada je objasnila da u sporno vrijeme podnositelj zahtjeva nije radio, ali nije ni tražio posao.

105. Što se tiče navodne nematerijalne štete, Vlada je podnijela da bi pronalaženje povrede samo po sebi predstavljalo dostatnu pravičnu naknadu.

106. Sud ne vidi uzročnu vezu između utvrđene povrede i navodno pretrpljene materijalne štete, te stoga odbija taj zahtjev.

107. Međutim, Sud smatra da je u konkretnim okolnostima slučaja podnositelj zahtjeva morao pretrpjeti iskonsku tjeskobu i nesigurnost koji se ne mogu naknaditi isključivo pronalaženjem povrede. Stoga, odlučujući na temelju pravičnosti kao što zahtijeva članak 41., dodjeljuje podnositelj zahtjeva iznos od EUR 3,000 na ime nematerijalne štete.

B. Troškovi i izdaci

108. Podnositelj zahtjeva potraživao je EUR 2,500 na ime troškova i izdataka nastalih pred domaćim sudovima. Nije dostavio nikakve dokumente kao dokaz svog potraživanja. Što se tiče postupka pred Sudom, odvjetnik podnositelja zahtjeva istaknuo je kako njegov klijent nije imao prihoda niti je imao mogućnost zaposlenja do 2009. Njegov odvjetnik mu je stoga dao predujam za troškove i takse i sastavio odgovarajuće fakture – jednu za postupak pred Vijećem i jednu za postupak pred Velikim vijećem. Dostavio je Sudu obje fakture, koje su sadržavale detaljan popis svih troškova. Prva faktura iznosila je EUR 14,960, druga EUR 7,120, dakle ukupno EUR 22,080. Podnositelj zahtjeva također je objasnio da mu je za postupak pred Sudom bila pružena besplatna pravna pomoć.

109. Vlada je ove iznose smatrala nerazmjernima. U svezi s postupkom pred domaćim sudovima, tvrdila je da traženi iznosi nisu odgovarali kriterijima utvrđenim praksom Suda. Glede troškova i izdataka pred Sudom, Vlada je smatrala da bi EUR 3,000 bio razuman iznos koji bi pokrio nastale troškove, minus već primljena besplatna pravna pomoć.

110. Prema praksi Suda, naknada troškova i izdataka može se dodijeliti jedino ukoliko su isti bili stvarni i neophodni, ali i opravdani u pogledu iznosa. U ovom predmetu Sud odbija zahtjev u za troškovima i izdacima nastalim u domaćem postupku budući da nisu dostavljeni nikakvi računi.

111. Nadalje, sudeći prema njegovoj situaciji prvo kad je bio deportiran u Brazil, a potom kad nije imao dozvolu boravka na temelju koje je mogao raditi u Francuskoj Gvajani do 2009., Sud nema sumnju da je podnositelj zahtjeva tijekom tog razdoblja bio bez sredstava. U takvim okolnostima smatra da bi se podnositelju zahtjeva trebao isplatiti iznos troškova koji mu je predujmio odvjetnik. Taj bi iznos međutim trebao uzeti u obzir da je Sud pronašao povredu Konvencije u pogledu samo jedne od pritužbi podnositelja zahtjeva, naime one pod člankom 13. Konvencije u svezi s člankom 8. Prema članku 41. mogu se nadoknaditi samo oni troškovi koji su opravdani u pogledu iznosa te koji su stvarno i neophodno nastali za podnositelja zahtjeva kako bi Sud pronašao povredu Konvencije. Sud stoga odbija ostatak potraživanja za troškove i izdatke (vidi, *mutatis mutandis*, *I.M. protiv Francuske*, gore citirano, st. 171.).

112. U svjetlu gore navedenog te uzimajući u obzir dokumente koje posjeduje, Sud smatra razumnim dodijeliti podnositelju zahtjeva iznose od EUR 12,000 na ime troškova i izdataka nastalih u postupku pred Sudom. Što se tiče besplatne pravne pomoći, Sud primjećuje da iako je podnositelj zahtjev prvotno podnio zahtjev za istu, nije ispunio potrebne formalnosti za dodjelu iste. Stoga, budući da mu besplatna pravna pomoć nikad nije dodijeljena za postupak pred Sudom, ne mora se vršiti odbitak odgovarajućeg iznosa.

C. Zatezna kamata

1. Sud smatra primjerenim da se zatezna kamata temelji na najnižoj kreditnoj stopi Europske središnje banke uvećanoj za tri postotna boda.

IZ TIH RAZLOGA SUD JEDNOGLASNO

1. *Pridružuje* meritumu Vladin preliminarni prigovor glede pritužbe pod člankom 13. Konvencije zajedno s člankom 8. i *odbacuje* ga;
2. *Presuđuje* da je došlo do povrede članka 13. u svezi s člankom 8. Konvencije;
3. *Presuđuje*
 - (a) da tužena država mora isplatiti podnositeljima zahtjeva, u roku od tri mjeseca, slijedeće iznose:
 - (i) EUR 3,000 (tri tisuće eura), na ime nematerijalne štete, uvećane za sve poreze koji bi se podnositelju zahtjeva mogli zaračunati;
 - (ii) EUR 12,000 (dvanaest tisuća eura), na ime troškova i izdataka, uvećanih za sve poreze koji bi se podnositelju zahtjeva mogli zaračunati;
 - (b) da se od proteka naprijed navedena tri mjeseca do namirenja na naprijed navedene iznose plaća obična kamata prema stopi koja je jednaka najnižoj kreditnoj stopi Europske središnje banke tijekom razdoblja neplaćanja, uvećana za tri postotna boda;
4. *Odbija* preostali dio zahtjeva podnositelja za pravičnom naknadom.

Sastavljeno na engleskom i francuskom i objavljeno na javnoj raspravi održanoj u Zgradi ljudskih prava u Strasbourgu dana 13. prosinca 2012.

Michael O'Boyle
Zamjenik Tajnika

Nicolas Bratza
Predsjednik

U skladu s člankom 45. st. 2. Konvencije u pravilom 74. st. 2. Pravilnika Suda, ovo presudi se dodaju slijedeća izdvojena mišljenja:

- Pozitivno mišljenje sutkinje Kalaydjieva;
- Pozitivno mišljenje suca Pinto de Albuquerque, kojem se pridružio sudac Vučinić.

N.B.
M.O'B.

Izdvojena mišljenja nisu prevedena, ali prileže, na engleskom i francuskom jeziku, službenim verzijama presude koja se može preuzeti iz HUDOC baze podataka sudske prakse Europskog suda za ljudska prava.

© Vijeće Europe/Europski sud za ljudska prava, 2013.

Službeni jezici Europskog suda za ljudska prava su engleski i francuski. Ovaj prijevod je financiran uz podršku Zaklade za ljudska prava Vijeća Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). Ovaj prijevod ne obvezuje Sud niti je isti odgovoran za njegovu kvalitetu. Prijevod se može preuzeti iz HUDOC baze podataka sudske prakse Europskog suda za ljudska prava (<http://hudoc.echr.coe.int>) ili iz bilo koje druge baze podataka s kojom ga je Sud podijelio. Prijevod se može umnožavati u nekomercijalne svrhe pod uvjetom da se navede puni naziv predmeta, zajedno s naznakom autorskih prava i referencom na Zakladu za ljudska prava. Ukoliko se bilo koji dio ovog prijevoda namjerava koristiti u komercijalne svrhe, molimo kontaktirajte publishing@echr.coe.int.

© Council of Europe/European Court of Human Rights 2013.

The official languages of the European Court of Human Rights are English and French. This translation was commissioned with the support of the Human Rights Trust Fund of the Council of Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). It does not bind the Court nor does the Court take any responsibility for the quality thereof. It may be downloaded from the HUDOC case-law database of the European Court of Human Rights (<http://hudoc.echr.coe.int>) or from any other database with which the Court has shared it. It may be reproduced for non-commercial purposes on condition that the full title of the case is cited, together with the above copyright indication and reference to the Human Rights Trust Fund. If it is intended to use any part of this translation for commercial purposes, please contact publishing@echr.coe.int.

© Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme 2013.

Les langues officielles de la Cour européenne des droits de l'homme sont le français et l'anglais. La présente traduction a été effectuée avec le soutien du Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme du Conseil de l'Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). Elle ne lie pas la Cour et celle-ci décline toute responsabilité quant à sa qualité. Elle peut être téléchargée à partir de HUDOC, la base de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (<http://hudoc.echr.coe.int>), ou de toute autre base de données à laquelle HUDOC l'a communiquée. Elle peut être reproduite à des fins non commerciales, sous réserve que le titre de l'affaire soit cité en entier et s'accompagne de l'indication de copyright ci-dessus ainsi que de la référence au Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme. Toute personne souhaitant se servir de tout ou partie de la présente traduction à des fins commerciales est invitée à le signaler à l'adresse suivante publishing@echr.coe.int.