



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

© Ministerstwo Spraw Zagranicznych, www.gov.pl/diplomacy [Translation already published on the official website of the Polish Ministry of Justice] Permission to re-publish this translation has been granted by the Polish Ministry of Foreign Affairs for the sole purpose of its inclusion in the Court's database HUDOC

© Ministerstwo Spraw Zagranicznych, <https://www.gov.pl/web/diplomacy> [Tłumaczenie zostało już opublikowane na oficjalnej stronie Ministerstwa Sprawiedliwości] Zezwolenie na publikację tego tłumaczenia zostało udzielone przez Ministerstwo Spraw Zagranicznych wyłącznie w celu zamieszczenia w bazie Trybunału HUDOC

EUROPEJSKI TRYBUNAŁ PRAW CZŁOWIEKA

Nota informacyjna nt. orzecznictwa Trybunału nr 237

Luty 2020 r.

N.D. i N.T. p. Hiszpanii [Wielka Izba]
– skargi nr 8675/15 i 8697/15

Wyrok z 13.02.2020 r. [Wielka Izba]

Art. 4 Protokołu nr 4

Zakaz zbiorowego wydalenia cudzoziemców

Natychmiastowe i przymusowe zawrótanie cudzoziemców na granicy lądowej po próbie przekroczenia jej przez dużą liczbę migrantów w niedozwolony sposób i na masową skalę: *brak naruszenia*

Fakty – W sierpniu 2014 r. grupa kilkuset migrantów z Afryki subsaharyjskiej, w tym skarżący, próbowała wkroczyć na terytorium Hiszpanii, wspinając się na ogrodzenia otaczające miasto Melilla, hiszpańską enklawę na wybrzeżu Afryki Północnej. Gdy tylko przeszli przez ogrodzenia, zostali zatrzymani przez członków *Guardia Civil*, którzy rzekomo zakuli ich w kajdanki oraz odprowadzili z powrotem na drugą stronę granicy. Skarżący podobno nie przeszli procedury identyfikacyjnej i nie mieli możliwości wyjaśnienia swej sytuacji osobistej. Następnie udało im się wkroczyć na terytorium Hiszpanii bez zezwolenia i wydano wobec nich nakazy wydalenia. Ich odwołania administracyjne zostały oddalone, podobnie jak wniosek o status uchodźcy złożony przez jednego z nich.

Wyrokiem z dnia 3 października 2017 r. (zobacz [Nota informacyjna nr 211](#)) Izba Trybunału jednogłośnie orzekła, że doszło do naruszenia art. 4 Protokołu nr 4 [do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności] z uwagi na brak zindywidualizowanego zbadania sytuacji każdego ze skarżących, a także do naruszenia art. 13 Konwencji w związku z art. 4 Protokołu nr 4.

Na wniosek rządu w dniu 29 stycznia 2018 r. sprawa została przekazana do Wielkiej Izby.

Prawo – Art. 4 Protokołu nr 4

a) *Zastosowalność* – po raz pierwszy zwrócono się do Trybunału o zbadanie kwestii zastosowalności art. 4 Protokołu nr 4 do przypadków natychmiastowego i przymusowego zawracania cudzoziemców na granicy lądowej po próbie jej przekroczenia przez dużą grupę migrantów w sposób niedozwolony i na masową skalę. Ponieważ rząd twierdził, że sprawa skarżących dotyczyła raczej odmowy dopuszczenia na terytorium Hiszpanii niż wydalenia,

Trybunał musiał ocenić, czy pojęcie „wydalenia” obejmuje również niedopuszczenie cudzoziemców na granicy państwa strony lub – w przypadku państw należących do strefy Schengen – na granicy zewnętrznej tej strefy.

Trybunał nie rozstrzygał wcześniej w sprawie różnicy między niedopuszczeniem a wydaleniem cudzoziemców, a szczególnie migrantów lub osób ubiegających się o status uchodźcy, którzy znajdowali się pod jurysdykcją państwa przymusowo usuwającego ich ze swego terytorium. Dla osób zagrożonych złym traktowaniem w państwie docelowym ryzyko w obu przypadkach jest to samo, mianowicie ryzyko stania się ofiarą takiego traktowania. Analiza dokumentów prawa międzynarodowego i Unii Europejskiej wspiera pogląd Trybunału, że ochrona na mocy Konwencji, którą należy interpretować w sposób autonomiczny, nie może zależeć od względów formalnych. Przeciwnie podejście pociągałoby za sobą poważne ryzyko arbitralności, gdy osoby uprawnione do ochrony na podstawie Konwencji mogłyby zostać jej pozbawione, na przykład na tej podstawie, że z powodu nieprzekroczenia granicy w sposób legalny nie mogłyby złożyć skutecznego roszczenia o ochronę na podstawie Konwencji. Uprawniona troska państw, by udaremniać coraz częstsze próby omijania ograniczeń imigracyjnych, nie może prowadzić do pozbawienia skuteczności ochrony przyznawanej przez Konwencję, a zwłaszcza jej art. 3, który obejmuje zakaz *refoulement* w rozumieniu Konwencji genewskiej dotyczącej statusu uchodźców.

Powyższe względy doprowadziły do przyjęcia przez Trybunał wykładni pojęcia „wydalenia” w jego ogólnym używanym obecnie znaczeniu („oddalić z miejsca”) jako odnoszącego się do jakiegokolwiek przymusowego usunięcia cudzoziemca z terytorium państwa, niezależnie od legalności pobytu tej osoby, czasu, jaki spędziła ona na tym terytorium, miejsca, w którym została zatrzymana, jej statusu jako migranta lub osoby ubiegającej się o status uchodźcy oraz jej zachowania w trakcie przekraczania granicy. W rezultacie uznano, że art. 3 Konwencji i art. 4 Protokołu nr 4 stosują się do każdej sytuacji objętej jurysdykcją państwa strony, w tym do sytuacji i czasu, w których władze danego państwa jeszcze nie zbadały istnienia podstaw uprawniających zainteresowane osoby do powoływania się na ochronę na podstawie tych przepisów. W opinii Trybunału względy te, które były podstawą jego niedawnych wyroków w sprawach *Hirsi Jamaa i Inni*, *Sharifi i Inni* oraz *Khlaifia i Inni* dotyczących skarżących, którzy próbowali dostać się na terytorium państwa drogą morską, w żadnej mierze nie tracą swego znaczenia. Brak jest zatem przesłanek do przyjęcia odmiennej wykładni pojęcia „wydalenia” w odniesieniu do przymusowego usunięcia z terytorium państwa w kontekście próby przekroczenia granicy państwowej na lądzie.

W niniejszej sprawie skarżący zostali usunięci z terytorium Hiszpanii przez członków *Guardia Civil* i przymusowo zawróceni do Maroka wbrew swej woli i w kajdankach. Doszło zatem do „wydalenia” w rozumieniu art. 4 Protokołu nr 4.

b) *Przedmiot skargi* – Podczas gdy art. 4 Protokołu nr 4 wymaga zapewnienia przez organy państwa każdemu zainteresowanemu cudzoziemcowi rzeczywistej i skutecznej możliwości przedstawienia argumentów przeciwko swojemu wydaleniu, postępowanie samych skarżących stanowi istotny czynnik przy ocenie ochrony, jakiej należy udzielić na podstawie tego postanowienia. Zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem Trybunału nie dochodzi do naruszenia art. 4 Protokołu nr 4, jeśli brak indywidualnej decyzji o wydaleniu wynika z postępowania samego skarżącego. W szczególności brak aktywnej współpracy w postępowaniu dotyczącym indywidualnego zbadania okoliczności skarżącego prowadził do stwierdzenia przez Trybunał, że nie można uznać odpowiedzialności rządu za brak przeprowadzenia takiego zbadania. W opinii Trybunału ta sama zasada musi mieć zastosowanie również do sytuacji, w których postępowanie osób – które w sposób niedozwolony przekroczyły granicę lądową i celowo wykorzystały swą dużą liczebność i użyły siły – było tego rodzaju, że stworzyło wyraźnie zakłócającą sytuację, którą trudno było kontrolować i która zagrażała bezpieczeństwu publicznemu.

Niemniej jednak w tym kontekście Trybunał przywiązuje duże znaczenie do kwestii, czy w okolicznościach konkretnej sprawy pozwane państwo zapewniło rzeczywisty i skuteczny dostęp do sposobów legalnego wjazdu, w szczególności do procedur granicznych. Gdy państwo zapewniło taki dostęp, a skarżący z niego nie skorzystał, Trybunał musi rozważyć – w kontekście danej sprawy i bez uszczerbku dla stosowania art. 2 i 3 Konwencji – czy istniały przekonujące powody uniemożliwiające zainteresowanej osobie skorzystanie z tego dostępu w oparciu o obiektywne fakty, za które odpowiedzialne było pozwane państwo.

Sposoby legalnego wjazdu muszą umożliwiać wszystkim osobom zagrożonym prześladowaniem złożenie wniosku o ochronę na podstawie art. 3 na warunkach zapewniających rozpatrzenie wniosku w sposób zgodny ze standardami międzynarodowymi. W kontekście niniejszej sprawy wdrożenie Kodeksu granicznego Schengen zakładało istnienie wystarczającej liczby przejść granicznych. W przypadku braku odpowiednich rozwiązań państwa mogą odmówić wjazdu na ich terytorium, co może sprawić, że wszystkie postanowienia Konwencji przewidziane dla ochrony osób rzeczywiście zagrożonych prześladowaniem staną się nieskuteczne.

Jednak gdy takie rozwiązania istnieją i zapewniają rzeczywiste i skuteczne prawo do wnioskowania o ochronę na podstawie Konwencji, w szczególności na podstawie art. 3, Konwencja nie zabrania państwom wymagania, w związku z realizacją obowiązku ochrony granic, by wnioski o taką ochronę były składane na istniejących przejściach granicznych. W konsekwencji państwa mogą odmówić wjazdu na swe terytorium cudzoziemcom, w tym osobom potencjalnie ubiegającym się o status uchodźcy, którzy bez przekonujących powodów nie spełnili tych wymogów, próbując przekroczyć granicę w innym miejscu, zwłaszcza – jak to miało miejsce w niniejszej sprawie – wykorzystując swą dużą liczebność i stosując siłę w ramach z góry zaplanowanej operacji.

Prawo hiszpańskie dawało skarżącym kilka możliwych sposobów ubiegania się o dopuszczenie na terytorium państwowe. Ustalono, że w dniu 1 września 2014 r., krótko po wydarzeniach niniejszej sprawy, władze hiszpańskie utworzyły biuro do rejestrowania wniosków o status uchodźcy na międzynarodowym przejściu granicznym Beni Enzar. Ponadto nawet przed utworzeniem tego biura nie tylko istniał prawny obowiązek przyjęcia wniosków o status uchodźcy na tym przejściu granicznym, ale była też rzeczywista możliwość złożenia takich wniosków.

Skarżący nie skorzystali z tej możliwości, by we właściwy i zgodny z prawem sposób przedstawić powody przemawiające przeciwko ich wydaleniu. Jedynie brak przekonujących powodów opartych na obiektywnych faktach, za które odpowiedzialne było pozwane państwo, i uniemożliwiających skorzystanie z tej drogi prawnej, mógłby prowadzić do uznania tego za konsekwencję działania samych skarżących, usprawiedliwiając brak ustalenia ich indywidualnej tożsamości przez straż graniczną. Trybunał nie został przekonany, że skarżący mieli przekonujące powody do nieskorzystania z przejścia granicznego Beni Enzar. W niniejszej sprawie, nawet zakładając, że istniały trudności w fizycznym zbliżaniu się do przejścia granicznego po stronie marokańskiej, nie wykazano odpowiedzialności pozwanego rządu za tę sytuację. To stwierdzenie jest wystarczające do uznania przez Trybunał, że nie doszło do naruszenia art. 4 Protokołu nr 4 w niniejszej sprawie.

Trybunał odnotował argument rządu, że oprócz możliwości rzeczywistego i skutecznego dostępu do terytorium hiszpańskiego na przejściu granicznym Beni Enzar, skarżący mogli wnioskować o wizę lub ochronę międzynarodową w przedstawicielstwach dyplomatycznych i konsularnych w swych krajach pochodzenia lub tranzytu lub gdziekolwiek indziej w Maroku. W szczególności, jeśli skarżący chcieli się ubiegać o taką ochronę, mogli łatwo pojechać do hiszpańskiego konsulatu w Nadorze, który znajdował się blisko miejsca, gdzie doszło do szturmów na ogrodzenia graniczne. Nie przedstawili oni Trybunałowi żadnego wyjaśnienia, dlaczego tego nie zrobili. W szczególności nawet nie twierdzili,

że uniemożliwiono im skorzystanie z tych możliwości. W każdym razie pełnomocnicy skarżących nie byli w stanie wskazać najmniejszej konkretnej podstawy faktycznej lub prawnej, która na mocy prawa międzynarodowego lub krajowego wykluczałaby ich wydalenie, w razie gdyby zostali indywidualnie zarejestrowani. Ponadto zarzuty skarżących na podstawie art. 3 zostały uznane przez Izbę za niedopuszczalne.

W konsekwencji, zgodnie z własnym ugruntowanym orzecznictwem Trybunał uznał, że brak zindywidualizowanych decyzji w sprawie wydalenia można było przypisać temu, że skarżący – jeśli rzeczywiście chcieli dochodzić praw przewidzianych Konwencją – nie skorzystali z istniejącej w tym celu urzędowej procedury wjazdu, a więc brak ten był skutkiem ich własnego postępowania.

Niemniej jednak Trybunał doprecyzował, że to stwierdzenie nie podważa szerokiego konsensusu społeczności międzynarodowej co do obowiązku i konieczności chronienia przez państwa strony swych granic – odpowiednio ich własnych granic lub zewnętrznych granic strefy Schengen – w sposób zgodny z gwarancjami Konwencji, a w szczególności z obowiązkiem *non-refoulement*.

Rozstrzygnięcie: brak naruszenia (jednogłośnie)

Trybunał orzekł również jednogłośnie, że nie doszło do naruszenia art. 13 [Konwencji] w związku z art. 4 Protokołu nr 4, uznając, że brak zindywidualizowanej procedury wydaleniomowej stanowił konsekwencję postępowania samych skarżących, a także dlatego, że zarzut skarżących dotyczący zagrożeń, na jakie narażeni byłiby w państwie docelowym, został oddalony na początku postępowania.

(Zobacz *Hirsi Jamaa i Inni p. Włochom* [WI], nr 27765/09, 23 lutego 2012, [Nota informacyjna nr 149](#); *Sharifi i Inni p. Włochom i Grecji*, nr 16643/09, 21 października 2014 r., [Nota informacyjna nr 178](#); *Khlaifia i Inni p. Włochom* [WI], nr 16483/12, 15 grudnia 2016 r., [Nota informacyjna nr 202](#); zobacz także *M.A. p. Cyprówi*, nr 41872/10, 23 lipca 2013 r., [Nota informacyjna nr 165](#); *Berisha i Haljiti p. byłej Jugosłowiańskiej Republiki Macedonii* (dec.), nr 18670/03, 16 czerwca 2005 r., [Nota informacyjna nr 76](#); oraz *Dritsas i Inni p. Włochom* (dec.), nr [2344/02](#), 1 lutego 2011 r.)