

Vernd útlendinga samkvæmt Mannréttindasáttmála Evrópu - nýjustu yfirdeildardómar MDE

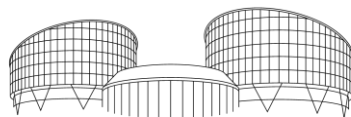
Hádegisverðarfundur Lögmannafélags
Íslands, föstudaginn 7. apríl 2017

Róbert R. Spanó
dómari við Mannréttindadómstól Evrópu



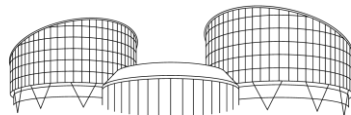
Umfjöllunarefnið

1. Hugtaksatriði og helstu meginþræðir úr dómaframkvæmdinni.
2. Brottvísun útlendinga samkvæmt 3. gr. og 8. gr. MSE.
3. Réttur útlendinga til fjölskyldulífs samkvæmt 8. gr. MSE.
4. Hópbrottvísun útlendinga samkvæmt 4. gr. 4. viðauka við MSE.
5. Samantekt og lokaorð.



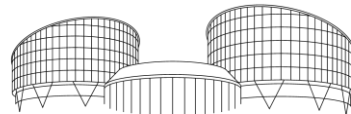
Hugtaksatriði og meginþræðir (1)

- **Karen Reid** (2015, bls. 715): „Immigration, and the arrival of people seeking asylum, if once tolerated or encouraged by Western European states for economic reasons by virtue of political and philosophical conviction, are now subject to increasing restrictions. ... The Convention organs have not been immune to the general atmosphere of „Fortress Europe““.
- Meginreglur: Það leiðir af fullveldisrétti aðildarríkja að þau stjórna inngöngu, búsetu og brottvísun útlendinga.
- MSE tryggir hvorki sjálfstæðan rétt til hælis né til búsetu á öðrum grundvelli í aðildarríki.
- MSE tryggir ekki rétt til ríkisfangs.



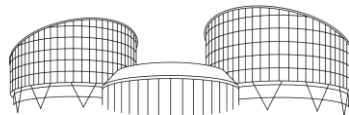
Hugtaksatriði og meginþræðir (2)

- Aukin áhrif nálægðarreglu (principle of subsidiarity) og svigrúms aðildarríkja til mats (margin of appreciation) í nýlegri úrlausnum á sviði útlendingamála í Strassborg.
- Hins vegar: Allir útlendingar njóta verndar sem falla innan lögsögu 1. gr. MSE, sem ekki er bundin við forráðasvæði, sbr. **Soering gegn Stóra Bretlandi (PC) (1989)** – ríkisfang skiptir ekki máli.
- Brottvísun útlendinga verður eftir atvikum takmörkuð af fortakslausu banni við illri meðferð í 3. gr., hinum takmarkaða rétti til fjölskyldulífs samkvæmt 8. gr. og banninu við hópbrottvísun útlendinga, sbr. 4. gr. 4. viðauka.
- Aðferðafræði MDE mismunandi eftir eðli þeirra réttinda sem á reynir og niðurstaða mála gjarnan verulega atviksbundin.



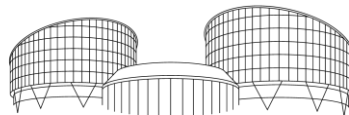
Brottvísun útlendinga samkvæmt 3. gr. MSE (1)

- Um brottvísun útlendinga, sjá nýlega yfirdeildardóma MDE í málum **FG gegn Svíþjóð (GC) (2016)** og **J.K. gegn Svíþjóð (GC) (2016)**.
- **Meginþræðir - efnisreglur:**
 1. „mat á raunverulegri hættu á illri meðferð í móttökuríki sem reist er á sterkum grundvelli“ – ekki **meðalhófsmat!**
 2. Hætta getur stafað frá þriðja aðila – ekki bundið við yfirvöld í móttökuríki.
 3. Brottvísunarríki ber skylda til að kanna aðstæður í móttökuríki – fyrirsjáanleikamat byggt á almennum og einstaklingsbundnum atriðum.
 4. Breytileg lágmarkskrafa um alvarleika („a relative minimum threshold“).
 5. Sönnunarbyrði hvílir á útlendingi, en þó kann að þurfa að túlka vafa honum í hag, einkum í tilviki flóttamanna, sjá nánar síðar.
 6. Matið samkvæmt 3. gr. er *ex nunc*, ekki *ex tunc*.



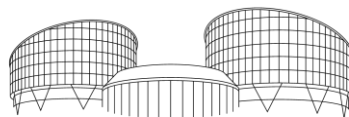
Brottvísun útlendinga samkvæmt 3. gr. MSE (2)

- Kröfur 3. gr. um **málsmeðferð aðildarríkja** (procedural aspect of Article 3).
- Sönnunarbyrði um raunverulega hættu, þ. á m. um að útlendingur tilheyri tilteknum hópi manna í sérstakri hættu eða um almennar aðstæður í móttökuríki, hvílir í upphafi á útlendingi.
- Leggi útlendingur nægan grundvöll að hættumatinu hvílir á aðildarríkinu að kanna rækilega atvik máls.
- Sönnunargögn – *Country of Origin Information* – UNHCR.
- Í grunninn gildir sama dómaframkvæmd um umsóknir um alþjóðlega vernd, þótt eðli slíkra mála getur haft áhrif á sönnunarbyrði og sönnunarkröfur – **Genfarsáttmálinn frá 1951 og meginreglan um non-refoulement**, sbr. 42. gr. laga nr. 80/2016 um útlendinga.



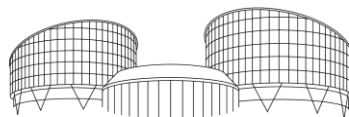
Brottvísun útlendinga samkvæmt 3. gr. MSE (3)

- Dyflinnarkerfi ESB þarf að fullnægja kröfum 3. gr. MSE, sjá **M.S.S. gegn Belgíu og Grikklandi (GC) (2011)**.
- Þróun í þá átt í dómaframkvæmd MDE að brottvísunarríki þurfi eftir atvikum að tryggja að móttökuríki gefi vilyrði (diplomatic assurances) fyrir því að aðstæður útlendings við komu verði í samræmi við 3. gr. MSE, sjá **Tarakhel gegn Sviss (GC) (2014)**.
- Um brottvísun útlendinga með alvarlega sjúkdóma, sjá grundvallardóm í máli **Paposhvili gegn Belgíu (GC) (2016)**, þar sem fyrri dómaframkvæmd (**N. gegn Stóra Bretlandi (2008)**) var nánar útfærð.



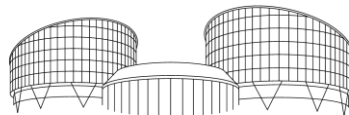
Réttur útlendinga til fjölskyldulífs samkvæmt 8. gr. MSE (1)

- Mikilvægt að greina á milli mismunandi hópa útlendinga við mat á vernd 8. gr. MSE.
- Útlendingur með lögmæta og fasta (tímabundna eða ótímabundna) í aðildarríki óskar eftir því að sameinast fjölskyldumeðlim erlendis frá.
- Útlendingur með lögmæta og fasta (tímabundna eða ótímabundna) í aðildarríki, þar sem hann hefur myndað fjölskyldutengsl, sætir brottvísun.



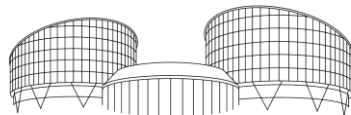
Réttur útlendinga til fjölskyldulífs samkvæmt 8. gr. MSE (2)

- Meginreglan: Ákvæði 8. gr. MSE tryggir ekki rétt hjóna eða sambúðarfólks til að velja sér búsetustað og kveður ekki á um skyldu aðildarríkja til að heimila fjölskyldusameiningu, sjá **Gül gegn Sviss (1996)**.
- Hins vegar: MDE hefur talið að það geti fallið undir jákvæðar skyldur aðildarríkja að auðvelda fjölskyldusameiningu í tilvikum þar sem útlendingur með lögmæta og fasta búsetu í aðildarríki stendur frammi fyrir óyffirstíganlegri hindrun til að njóta fjölskyldulífs, sjá **Sen gegn Hollandi (2001)** og **Osman gegn Danmörku (2011)**.
- Grundvallaratriði: Leita verður jafnvægis á milli andstæðra hagsmuna, þ.e. einstaklingsbundinna hagsmuna útlendingis andspænis almannahagsmunum („strike a fair balance“).



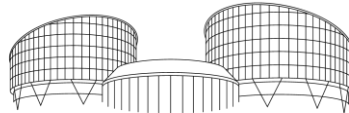
Réttur útlendinga til fjölskyldulífs samkvæmt 8. gr. MSE (3)

- Útlendingur með lögmæta og fasta (tímabundna eða ótímabundna) í aðildarríki, þar sem hann hefur myndað fjölskyldutengsl, sætir brottvísun.
- Grundvallardómar MDE eru yfirdeildardómar í málum **Üner gegn Hollandi (GC) (2006)** og **Maslov gegn Austurríki (2008)**, sjá nú einnig **J.K. gegn Svíþjóð (GC) (2016)**.
- „**The Üner and Maslov Criteria**“.
- MDE hefur lagt til grundvallar að fylgi aðildarríki þeim „sjónarmiðum“ við meðalhófsmat 2. mgr. 8. gr., sem sett eru fram í **Üner** og **Maslov**, þá muni MDE ljá því svigrúm til mats.



Réttur útlendinga til fjölskyldulífs samkvæmt 8. gr. MSE (4)

- „The Üner and Maslov Criteria“.
- 1. Eðli og alvarleiki brots sem kærandi hefur framið.
- 2. Lengd dvalar í brottvísunarríki.
- 3. Tími sem liðið hefur frá því brot var framið og hegðun kæranda frá þeim tíma.
- 4. Þjóðerni kæranda og annarra sem hlut eiga að máli
- 5. Fjölskyldustaða kæranda, s.s. lengd hjónabands eða önnur atriði sem sýna fram á styrk fjölskyldusambands.
- 6. Hvort maki vissi um brotið þegar hann eða hún hóf fjölskyldusamband með kæranda.
- 7. Hvort börn eru til staðar og aldur þeirra – hagsmunamat.
- 8. Hvort maki muni eiga í erfiðleikum í móttökuríki og félagsleg, menningarleg og fjölskyldutengsl kæranda þar.



Hópbrottvísun útlendinga samkvæmt 4. gr. 4 viðauka

- Hugtakið “**hópbrottvísun**” (e. collective expulsion): “any measure compelling aliens, as a group, to leave a country, except where such a measure is taken on the basis of a reasonable and objective examination of the particular case of each individual alien of the group”, sjá yfirdeildardóm í **Khlaifia gegn Ítalíu (GC) (2016)**.
- Ákvæði 4. mgr. 4. gr. MSE gildir ekki bara um brottvísun heldur líka um frávísun (synjun á landgöngu), sjá **Khlaifa gegn Ítalíu**, 243-244. mgr.
- **Markmið 4. gr. 4. viðauka** – Að tryggja einstaklingsbundið mat á stöðu og högum útlendinga, sjá **Khlaifia gegn Ítalíu**, 248. mgr.
- Fjöldi samtíma brottvísana ekki endilega vísbending um brot á 4. gr. 4. viðauka ef einstaklingsbundið mat hefur verið fram.

Samantekt og lokaorð

- Sjá eftirfarandi forsendur í nýlegum yfirdeildardómi MDE í **Khlaifia gegn Ítalíu (GC) (2016)**, 241. mgr.:
- “Without calling into question either the right of States to establish their own immigration policies ..., potentially in the context of bilateral cooperation, or the obligations stemming from membership of the European Union ..., the Court has pointed out that problems with managing migratory flows or with the reception of asylum-seekers cannot justify recourse to practices which are not compatible with the Convention or the Protocols thereto The Court has also taken note of the “new challenges” facing European States in terms of immigration control as a result of the economic crisis, recent social and political changes which have had a particular impact on certain regions of Africa and the Middle East, and the fact that migratory flows are increasingly arriving by sea ...”

