



Teismo praktikos rinkinys

GENERALINIO ADVOKATO
MICHAL BOBEK IŠVADA,
pateikta 2017 m. rugsėjo 7 d.¹

Byla C-403/16

Soufiane El Hassani
prieš
Minister Spraw Zagranicznych

(*Naczelny Sąd Administracyjny* (Vyriausiasis administracinis teismas, Lenkija) pateiktas prašymas priimti prejudicinį sprendimą)

„Prašymas priimti prejudicinį sprendimą – Laisvės, saugumo ir teisingumo erdvė – Vizų kodeksas – Teisė pateikti skundą – Konsulo atsakymas išduoti Šengeno vizą – Skundas tai pačiai administracinei institucijai – Chartijos 47 straipsnis – Teisės pateikti skundą pobūdis – Administracinė arba teisminė tvarka“

I. Įvadas

1. Soufiane El Hassani (toliau – apeliantas) pateikė prašymą išduoti Šengeno vizą, kad galėtų aplankyti Lenkijoje gyvenančią žmoną ir vaiką. Lenkijos konsulas Rabate (Marokas) atsisakė išduoti vizą ir pagal pirmąjį prašymą, ir vėliau, kai priėmė sprendimą dėl apelianto tai pačiai institucijai pateikto skundo. Apeliantas apskundė šį atsisakymą Lenkijos teismams. Tačiau pagal Lenkijos teisę teismai iš esmės nevykdo konsulų priimtų sprendimų dėl vizų teisėtumo kontrolės.

2. Šiomis faktinėmis ir teisinėmis aplinkybėmis *Naczelny Sąd Administracyjny* (Vyriausiasis administracinis teismas, Lenkija) prašo Teisingumo Teismo išaiškinti 2009 m. liepos 13 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamento (EB) Nr. 810/2009, nustatančio Bendrijos sienų kodeksą (Vizų kodeksas) (toliau – Vizų kodeksas)², 32 straipsnio 3 dalį, atsižvelgiant į Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 47 straipsnį. Ką reiškia 32 straipsnio 3 dalyje nurodyta *teisė pateikti apeliacinį skundą*? Ar šia nuostata valstybės narės įpareigos numatyti sprendimų dėl vizų išdavimo *teisminę* kontrolę? Ar užtenka *administracinio* skundo? Be to, kokią įtaką šiam vertinimui turi Chartijos 47 straipsnis?

¹ Originalo kalba: anglų.

² OL L 243, 2009, p. 1.

II. Teisinis pagrindas

A. ES teisė

1. Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartija (toliau – Chartija)

3. Chartijos 47 straipsnio pirmoje pastraipoje nurodyta:

„Kiekvienas asmuo, kurio teisės ir laisvės, garantuojamos Sąjungos teisės, yra pažeistos, turi teisę į veiksmingą jų gynybą teisme šiame straipsnyje nustatytais sąlygomis.“

2. Vizų kodeksas

4. Vizų kodekso 18 konstatuojamojoje dalyje nurodyta:

„Bendradarbiavimas Šengeno klausimais vietos lygiu turi lemiamos svarbos suderintam bendros vizų politikos taikymui ir tinkamam su migracija ir (arba) saugumu susijusios rizikos vertinimui. Atsižvelgiant į vietos aplinkybių skirtumus, turėtų būti įvertintas tam tikrų teisės aktų nuostatų taikymas valstybių narių diplomatinių atstovybių ir konsulinių įstaigų veikloje įvairiose vietose, siekiant užtikrinti suderintą teisinių nuostatų taikymą, jog būtų užkirstas kelias palankiausių vizų išdavimo sąlygų paieškai ir skirtingų sąlygų taikymui prašymą išduoti vizą pateikiantiems asmenims.“

5. Vizų kodekso 29 konstatuojamoji dalis suformuluota taip:

„Šiuo reglamentu gerbiamos pagrindinės teisės ir laikomasi principų, visų pirma pripažintų Europos Tarybos Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių konvencija ir Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartija.“

6. Vizų kodekso 1 straipsnyje numatytas jo tikslas ir taikymo sritis:

„1. Šiuo reglamentu nustatomos procedūros ir sąlygos, taikomos išduodant visas vyksti tranzitu per valstybių narių teritoriją arba numatomam buvimui joje, neviršijančiam trijų mėnesių per bet kurių šešių mėnesių laikotarpį.

<...>“

7. Vizų kodekso 2 straipsnyje pateikta keletas sąvokų apibrėžčių. Visų pirma, 2 straipsnio 2 punkto a papunktyje visa apibrėžta kaip „valstybės narės išduotas leidimas vyksti tranzitu per valstybių narių teritoriją arba numatomam buvimui joje, kurio bendra trukmė neviršija trijų mėnesių per bet kurių šešių mėnesių laikotarpį nuo pirmo atvykimo į valstybių narių teritoriją datos“.

8. Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalyje numatyta:

„Prašymą išduoti vizą pateikę asmenys, kuriems buvo atsisakyta išduoti vizą, turi teisę pateikti apeliacinį skundą. Apeliaciniai skundai pateikiami prieš valstybę narę, kuri priėmė galutinį sprendimą dėl prašymo, pagal tos valstybės narės teisę. Valstybės narės prašymą išduoti vizą pateikusiems asmenims suteikia informaciją apie apeliacinių skundų teikimo procedūrą, kaip nurodyta VI priede.“

9. Vizų kodekso 47 straipsnio 1 dalyje numatyta:

„Valstybių narių centrinės valdžios institucijos ir konsulatai pateikia plačiam visuomenei visą atitinkamą informaciją, susijusią su prašymu išduoti vizą, ir visų pirma nurodo:

<...>

h) kad nepalankūs sprendimai dėl prašymų turi būti pranešti prašymą išduoti vizą pateikusiam asmeniui, kad tokiuose sprendimuose turi būti nurodytos juos pagrindžiančios priežastys ir kad prašymą išduoti vizą pateikę asmenys, kuriems buvo atsisakyta išduoti vizą, turi teisę pateikti apeliacinį skundą, nurodant informaciją dėl apeliacinio skundo pateikimo procedūros, įskaitant kompetentingą teisinę instanciją bei apeliacinio skundo pateikimo terminus;

<....>“

10. Vizų kodekso VI priede pateikta standartinė pranešimo apie atsisakymą išduoti vizą, vizos panaikinimą ar atšaukimą ir jo pagrindimo forma – tokį pranešimą turi gauti kiekvienas prašymą išduoti vizą pateikęs asmuo. Tos formos pabaigoje taip pat nurodyta, kad kiekviena valstybė narė turi nurodyti nacionalinę procedūrą, susijusią su teise pateikti apeliacinį skundą, įskaitant kompetentingą instituciją, kuriai galima pateikti apeliacinį skundą, taip pat tokio apeliacinio skundo pateikimo terminą.

B. Lenkijos teisė

11. *Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach* (2013 m. gruodžio 12 d. Įstatymas dėl užsieniečių, toliau – Įstatymas dėl užsieniečių) 60 straipsnio 1 dalies 2 punkte numatyta:

„Šengeno arba nacionalinė viza išduodama šiais tikslais:

<...>

2) šeimai arba draugams aplankyti.“

12. Šio įstatymo 76 straipsnio 1 dalyje taip pat numatyta, kad:

„Jeigu sprendimą atsisakyti išduoti Šengeno vizą <...> priėmė:

1) konsulas, jo galima prašyti persvarstyti sprendimą;

2) sienos apsaugos tarnybos komendantas, jo sprendimą galima apskūsti vyriausiajam sienos apsaugos tarnybos komendantui.“

13. *Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi* (2002 m. rugpjūčio 30 d. Administracinių bylų teisenos įstatymas, toliau – Administracinių bylų teisenos įstatymas) 5 straipsnyje numatyta:

„Administraciniams teismams nėra teisingos šios bylos:

<...>

4) dėl konsulų išduodamų vizų, išskyrus visas, išduotas užsieniečiui, kuris yra Europos Sąjungos valstybės narės piliečio, Europos laisvosios prekybos asociacijos (ELPA) valstybės narės piliečio, valstybės, kuri yra Europos ekonominės erdvės susitarimo šalis, piliečio arba Šveicarijos

Konfederacijos piliečio šeimos narys, kaip tai suprantama pagal 2006 m. liepos 14 d. Įstatymo dėl Europos Sąjungos valstybių narių piliečių ir jų šeimos narių atvykimo į Lenkijos Respublikos teritoriją, buvimo joje ir išvykimo iš šios teritorijos 2 straipsnio 4 punktą.“

III. Faktinės aplinkybės, procesas ir prejudiciniai klausimai

14. 2014 m. gruodžio 24 d. apeliantas kreipėsi į Lenkijos Respublikos konsulą Rabate (Marokas) su prašymu išduoti jam Šengeno vizą. Jis norėjo aplankyti savo žmoną ir vaiką, kurie abu yra Lenkijos piliečiai ir gyvena Lenkijoje. 2015 m. sausio 5 d. konsulas atsisakė jam išduoti vizą. Apeliantas pateikė konsului prašymą persvarstyti pirmąjį sprendimą. 2015 m. sausio 27 d. konsulas priėmė antrą neigiamą sprendimą. Abu sprendimai dėl atsisakymo išduoti vizą buvo grindžiami aplinkybe, kad kyla abejonių dėl to, ar apeliantas išvyks iš Lenkijos iki vizos galiojimo pabaigos.

15. Apeliantas apskundė konsulo antrąjį neigiamą sprendimą *Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie* (Apygardos administracinis teismas, Varšuva, Lenkija, toliau – pirmosios instancijos teismas). Jis, be kita ko, nurodė, kad atsisakymas išduoti vizą yra Įstatymo dėl užsieniečių 60 straipsnio 1 dalies 2 punkto, siejamo su Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos (toliau – Konvencija) 8 straipsniu, pažeidimas.

16. Apeliantas taip pat nurodė, kad Įstatymo dėl užsieniečių 76 straipsnio 1 dalies 1 punkte nenumatytas Konvencijos 13 straipsnį atitinkantis apsaugos lygis. Be to, jis manė, kad Administracinių bylų teisenos įstatymo 5 straipsnio 4 punktu pažeidžiamas Konvencijos 14 straipsnis: apeliantas, kurio žmona ir vaikas yra Lenkijoje gyvenantys Lenkijos piliečiai, neturi teisės pateikti skundo administraciniam teismui, o kitų ES piliečių sutuoktiniai tokią galimybę turi.

17. 2015 m. lapkričio 24 d. nutartimi pirmosios instancijos teismas atmetė skundą. Jis nurodė neturįs jurisdikcijos pagal Administracinių bylų teisenos įstatymo 5 straipsnio 4 punktą.

18. Apeliantas šią nutartį apskundė *Naczelny Sąd Administracyjny* (Vyriausiasis administracinis teismas), prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teismui. Apeliantas šiam teismui dar kartą išdėstė savo požiūrį dėl tariamo Konvencijos 8 straipsnio 1 dalies, 13 ir 14 straipsnių pažeidimo. Be to, jis nurodė, kad Administracinių bylų teisenos įstatymo 5 straipsnio 4 punktu pažeidžiama Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalis ir Chartijos 47 straipsnis, kuriais garantuojama teisė į veiksmingą teisminę gynybą.

19. 2016 m. balandžio 28 d. nutartimi *Naczelny Sąd Administracyjny* (Vyriausiasis administracinis teismas, Lenkija) sustabdė bylos nagrinėjimą ir pateikė Teisingumo Teismui tokį klausimą:

„Ar 2009 m. liepos 13 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamento (EB) Nr. 810/2009, nustatančio Bendrijos vizų kodeksą (Vizų kodeksas), 32 straipsnio 3 dalį, atsižvelgiant į Vizų kodekso 29 konstatuojamąją dalį ir Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 47 straipsnio pirmą pastraipą, reikia suprasti taip, kad juo valstybei narei nustatomas įpareigojimas užtikrinti apskundimo teismui (skundo pateikimo) galimybę?“

20. Rašytines pastabas pateikė apeliantas, *Minister Spraw Zagranicznych* ministras (Lenkijos užsienio reikalų ministras, atsakovas), Čekijos Respublika, Estijos Respublika, Lenkijos Respublika ir Europos Komisija. Kiekvienas iš jų, išskyrus Estiją, išdėstė pastabas žodžiu per 2017 m. gegužės 17 d. įvykusį teismo posėdį.

IV. Vertinimas

21. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas užduoda klausimą tam, kad būtų išaiškinta Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalis, siejama su Chartijos 47 straipsniu. Jis iš esmės klausia, ar šios nuostatos turėtų būti aiškinamos taip, kad jomis valstybės narės įpareigosotos numatyti galimybę pateikti skundą dėl atsisakymo išduoti vizą *teisminei institucijai* (t. y. teisių gynimo teisme priemonę), ar galėtų pakakti galimybės pateikti skundą *administracinei institucijai* (viešojo administravimo institucijų teikiamos teisių gynimo priemonės)³.

22. Viena vertus, Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalyje numatyta bendroji neapibrėžta „teisė pateikti apeliacinį skundą“ dėl sprendimo, kuriuo atsisakyta išduoti vizą, ir joje konkrečiai nenurodytas tokio apeliacinio skundo pobūdis. Kita vertus, Chartijos 47 straipsnio pirma pastraipa bet kuriam asmeniui, kurio ES teisės garantuojamos teisės ir laisvės yra pažeistos, garantuojama teisė į veiksmingą jų gynybą teisme.

23. Iš tiesų vienas iš šių nuostatų aiškinimo variantų galėtų būti aiškinti Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalį *atsižvelgiant* į Chartijos 47 straipsnio pirmą pastraipą, kaip iš esmės siūlė Komisija. Kadangi iš pirmo žvilgsnio Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalies nuostata suformuluota plačiai ir nėra apibrėžta, o Chartijos 47 straipsnio pirma pastraipa aiškiai reikalaujama sudaryti galimybę pateikti skundą teisme, jeigu Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalį aiškintume atsižvelgdami į Chartijos 47 straipsnio pirmą pastraipą, turėtume tiesiog automatiškai „priderinti“ 32 straipsnio 3 dalį prie „aukštesnių reikalavimų“ ir ją aiškinti taip, kad šia nuostata reikalaujama sudaryti galimybę pateikti skundą teisme.

24. Nemanau, kad šioje byloje toks požiūris būtų teisingas. Mano manymu, verčiau kiekvieną iš šių dviejų nuostatų sluoksnių analizuoti atskirai ir tik tada aiškintis, ką jos reiškia, kai yra skaitomos kartu. Tai nėra vien mokslinis įnoris pirmenybę teikti detaliam analitinei taksonomijai, o ne pragmatiškam teisminei minimalizmui. Kaip paaikšinsiu toliau šios išvados C skirsnyje, toks požiūris turi nemažą praktinę reikšmę.

25. Todėl ši išvada išdėstyta taip, kaip nurodyta toliau. Pirmiausia įvertinsiu, kokie reikalavimai apeliaciniam skundui numatyti Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalyje (A skirsnis). Vėliau išnagrinėsiu, kokios konkrečios išvados išplaukia iš Chartijos 47 straipsnio pirmos pastraipos (B skirsnis). Galiausiai, imsiuosi nagrinėti Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalies ir Chartijos 47 straipsnio pirmos pastraipos bendrą veikimą (C skirsnis).

A. Iš Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalies kylantys reikalavimai

1. Administracinis ar teisminis skundas?

26. Ko reikalaujama Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalimi? Kaip suprantu, 32 straipsnio 3 dalimi *nerikalaujama*, kad valstybės narės numatytų *teisminės* kontrolės mechanizmą, skirtą atsisakymų išduoti vizą teisėtumui įvertinti. Valstybės narės pagal 32 straipsnio 3 dalį numatyta apeliacinio skundo pateikimo tvarka gali būti administracinė *arba* teisminė. Ši tvarka gali apimti įvairias mišrias institucijas, kurių vykdoma kontrolė yra tarsi tarpinė tarp administracinės ir teisminės. Iš pirmo žvilgsnio 32 straipsnio 3 dalis yra gana neapibrėžta nuostata: kontrolė turi būti, tačiau dėl jos konkrečios formos palikta spręsti valstybėms narėms.

³ Kaip su šia byla susijusių aplinkybę dar reikėtų nurodyti tai, kad 2014 m. spalio 16 d. ir lapkričio 26 d. Komisija pagal SESV 258 straipsnį pareiškė pagrįstą nuomonę Čekijai, Estijai, Suomijai, Lenkijai ir Slovakijai ir „paragino jas numatyti veiksmingą teisminės gynbos priemonę, kai atsisakoma išduoti vizą, ji panaikinama, atšaukiama“. Žr. Komisijos pranešimus spaudai: 2014 m. spalio 16 d. MEMO/14/589 ir 2014 m. lapkričio 26 d. MEMO/14/2130. Komisija nurodė, kad trečiųjų šalių piliečiai turi teisę, kad jų prašymai būtų nagrinėjami nustatyta tvarka, ir ši teisė turėtų būti saugoma taikant teisminę skundų nagrinėjimo procedūrą. Be to, per posėdį Komisija nurodė, kad šiuo metu tokios pažeidimo nagrinėjimo procedūros vyksta tik dėl Čekijos, Lenkijos ir Slovakijos.

27. Tokia išvada išplaukia iš Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalies lingvistinio, sisteminio ir teleologinio aiškinimo.

a) *Tekstas*

28. Pirmiausia, 32 straipsnio 3 dalies skirtingose kalbinėse versijose daugiausia vartojama neapibrėžta terminija, į kurią atsižvelgiant negalima užtikrintai padaryti išvados dėl apeliacinio skundo, kurį pagal šią nuostatą turi būti sudaryta galimybė pateikti, pobūdžio.

29. Daugelyje skirtingų kalbinių versijų vartojama plati ir neapibrėžta apeliacinio skundo sąvoka ir aiškiai nenurodyta konkreti apeliacinio skundo rūšis. Pavyzdžiui, Vizų kodekso versijoje prancūzų kalba vartojamas žodis „recours“, versijoje italų kalba – „ricorso“ ir versijoje ispanų kalba – „recursos“. Šios sąvokos neutralios ir gali reikšti tiek administracinį skundą, tiek teisminį skundą, tiek juos abu.

30. Kai kuriose kitose kalbinėse versijose yra kitų niuansų. Viena vertus, versijoje nyderlandų kalba vartojamas žodis „beroep“ ar versijoje vokiečių kalba – „Rechtsmittel“ labiau galėtų būti suprantamas kaip reiškiantis teismo pobūdžio skundą. Kita vertus, versijose kai kuriomis slavų kalbomis vartojami žodžiai, kaip antai „odvolání“ versijoje čekų kalba, „odvolanie“ versijoje slovakų kalba arba „odwołania“ versijoje lenkų kalba, greičiau reikėtų administracinio pobūdžio teisių gynimo priemonę.

31. Kaip ten bebūtų, pagal suformuotą jurisprudenciją, jeigu nuostatos kalbinės versijos skiriasi, jos taikymo sritis negali būti nustatyta remiantis vien lingvistiniu aiškinimu ir ji turi būti aiškinama atsižvelgiant į teisės nuostatų, kurių dalis ji yra, tikslą ir bendrą struktūrą⁴. Todėl akivaizdu, kad lyginamasis lingvistinis argumentas pats savaime nėra lemiamas.

32. Antra, lingvistiniu lygmeniu dar svarbiau gali būti tai, kad pačiame Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalies tekste daroma aiški nuoroda į nacionalinę teisę. Iš tiesų toje nuostatoje aiškiai nurodyta, kad apeliaciniai skundai pateikiami *pagal valstybės narės*, kuri priėmė galutinį sprendimą dėl prašymo išduoti vizą, *teisę*.

33. Taigi vienintelis akivaizdus dalykas, kuris išplaukia iš 32 straipsnio 3 dalies teksto, yra aplinkybė, kad ES teisės aktų leidėjas spręsti dėl teisių gynimo priemonių, kuriomis gali pasinaudoti prašymą išduoti vizą pateikę asmenys, pobūdžio ir konkrečių taikymo sąlygų paliko valstybėms narėms.

b) *Kontekstas*

34. Ši tarpinė išvada nesikeičia atsižvelgiant į 32 straipsnio 3 dalies kontekstą, esantį pačiame Vizų kodekse (*vidinis* sisteminis argumentas) ir kituose teisės aktuose (*išorinis* sisteminis argumentas).

35. Dėl *vidinio sisteminio argumento* reikėtų pažymėti, kad sąvoka „apeliacinis skundas“ vartojama ir kitose Vizų kodekso vietose. Tačiau ir ten ji vartojama plačiai ir neapibrėžtai.

36. 34 straipsnio 7 dalyje, kuri suformuluota labai panašiai kaip 32 straipsnio 3 dalis, tiesiog numatyta „teisę pateikti apeliacinį skundą“ dėl sprendimų dėl vizos panaikinimo arba atšaukimo. Joje apeliacinio skundo sąvoka taip pat neapibrėžta. Panašiai 47 straipsnio 1 dalies h punktu iš valstybių narių reikalaujama informuoti visuomenę apie tai, kad prašymą išduoti vizą pateikę asmenys, kuriems buvo atsisakyta išduoti vizą, turi „teisę pateikti apeliacinį skundą“. Juo iš valstybių narių konkrečiai reikalaujama pateikti informaciją dėl apeliacinio skundo pateikimo procedūros, „įskaitant kompetentingą teisinę instanciją ir apeliacinio skundo pateikimo terminus“.

⁴ Žr., pavyzdžiui, 2016 m. kovo 1 d. Sprendimą *Kreis Warendorf ir Osso* (C-443/14 ir C-444/14, EU:C:2016:127, 27 punktą) ir 2017 m. kovo 15 d. Sprendimą *Al Chodor* (C-528/15, EU:C:2017:213, 32 punktą).

37. Ši valstybių narių pareiga informuoti detaliau nurodyta Vizų kodekso VI priede pateiktoje standartinėje formoje. Ta forma turi būti naudojama siekiant pranešti apie sprendimą atsisakyti išduoti vizą, ją panaikinti arba atšaukti ir pagrįsti tokį sprendimą. Atsižvelgiant į 32 straipsnio 3 dalį, šia forma taip pat iš esmės patvirtinta, kad nustatyti atitinkamas procedūras ir vėliau apie jas pranešti prašymą išduoti vizą pateikusiam asmeniui turi nacionalinės teisės aktų leidėjas.

38. Ir vis dėlto, atsižvelgiant į Vizų kodeksą kaip į visumą, atrodo, jog jame kompetentingos institucijos, kuri nagrinėja skundus dėl sprendimų atsisakyti išduoti vizą, pobūdis (nesvarbu, ar ji yra teisminė, ar administracinė) konkrečiai nenurodytas todėl, kad juo valstybėms narėms sąmoningai palikta teisė numatyti konkretų skundų pobūdį, kuris, jų manymu, tinkamiausias atsižvelgiant į jų institucijų sistemą⁵.

39. Tokį aiškinimą akivaizdžiai patvirtina platesnis sisteminis – *išorės sisteminis* – argumentas, grindžiamas ne Vizų kodeksu, o kitais antrinės teisės aktais, kuriais taip pat reglamentuojamas trečiųjų šalių piliečių atvykimas į ES teritoriją. Viena vertus, trumpalaikio ir ilgalaikio buvimo ES teritorijoje atvejais šiais teisės aktais paprastai nereikalaujama sprendimų, kuriais neleidžiama atvykti, *teisminės* kontrolės. Kita vertus, priešingai – tais atvejais, kai ES teisės aktų leidėjas manė, kad būtina suteikti galimybę pateikti skundą teismui, jis tai aiškiai nurodė.

40. Kalbant apie pirmąją kategoriją, kai kuriais antrinės teisės aktais, kuriais reglamentuojamas leidimas trečiųjų šalių piliečiams atvykti į ES teritoriją, aiškiai nereikalaujama numatyti *teismo* skundo pateikimo mechanizmo. Kai kuriuose teisės aktuose nenurodytas skundų dėl sprendimų neleisti atvykti, kaip antai sprendimų neišduoti vieno leidimo dirbti⁶, sprendimų atmesti prašymą susijungti su šeima⁷ arba (turbūt labiausiai panašiu į nagrinėjamą šioje byloje) pasienyje priimamų sprendimų dėl atsisakymo leisti atvykti į valstybių narių teritoriją⁸, pobūdis. Kituose teisės aktuose aiškiai numatyta galimybė pateikti skundą arba teismui, arba administracinei institucijai. Taip akivaizdžiai yra kalbant apie atsisakymą išduoti leidimą gyventi studentams užsieniečiams⁹ arba apie bet kokią neigiamą sprendimą dėl prašymų išduoti leidimą dirbti sezoninius darbus¹⁰.

41. Nepaisant šių skirtumų akivaizdu, kad skundų dėl sprendimų neleisti atvykti tais atvejais, kai asmuo ketina būti ES teritorijoje ilgą laiką, pateikimo tvarka nėra „palankesnė“ nei trumpalaikio buvimo atvejais. Tačiau, jeigu ne visada reikalaujama tokių sprendimų dėl ilgalaikio buvimo teisminės kontrolės, taip pat *a fortiori* turėtų būti tais atvejais, kai sprendimai priimami dėl trumpalaikio buvimo.

5 Galima pridurti, kad (Komisijos) Prašymų išduoti vizą tvarkymo vadove taip pat konkrečiai nenurodytas skundo pobūdis (2010 m. kovo 19 d. Komisijos sprendimas, kuriuo teikiamas Prašymų išduoti vizą tvarkymo ir išduotų vizų keitimo vadovas, C(2010) 1620 galutinis, p 77 ir p. 89). Žinoma, šis vadovas teisiniu požiūriu nėra privalomas. Vis dėlto, visiškai galima manyti, kad, jeigu būtų buvę aišku, jog Vizų kodeksu iš tiesų reikalaujama numatyti galimybę pateikti teisminį skundą, Komisija tikrai nebūtų pamiršusi paminėti tokios svarbios aplinkybės gana išsamiaje vadove.

6 Žr. 2011 m. gruodžio 13 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2011/98/ES dėl vienos prašymų išduoti vieną leidimą trečiųjų šalių piliečiams gyventi ir dirbti valstybės narės teritorijoje pateikimo procedūros ir dėl valstybėje narėje teisėtai gyvenančių trečiųjų šalių darbuotojų bendrų teisių (OL L 343, 2011, p. 1) 8 straipsnio 2 dalį.

7 Žr. 2003 m. rugsėjo 22 d. Tarybos direktyvos 2003/86/EB dėl teisės į šeimos susijungimą (OL L 251, 2003, p. 12; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 19 sk., 6 t., p. 224; toliau – Direktyva dėl teisės į šeimos susijungimą) 18 straipsnį.

8 Žr. 2016 m. kovo 9 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamento (ES) 2016/399 dėl taisyklių, reglamentuojančių asmenų judėjimą per sienas, Sąjungos kodekso (Šengeno sienų kodeksas) (OL L 77, 2016, p. 1) 14 straipsnio 3 dalį.

9 Žr. 2016 m. gegužės 11 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos (ES) 2016/801 dėl trečiųjų šalių piliečių atvykimo ir gyvenimo mokslinių tyrimų, studijų, stažavimosi, savanoriškos tarnybos, mokinių mainų programų arba edukacinių projektų ir dalyvavimo *Au pair* programoje tikslais sąlygų (OL L 132, 2016, p. 21) 34 straipsnio 5 dalį. Galima pridurti, kad, kalbėdamas apie prieš šią direktyvą galiojusią direktyvą, generalinis advokatas M. Szpunar suabejojo, ar teisminių gynybos priemonių nenumatymas atitinka Chartijos 47 straipsnį (generalinio advokato M. Szpunar išvada byloje *Fahimian*, C-544/15, EU:C:2016:908, 75 punktas).

10 Žr. 2014 m. vasario 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2014/36/ES dėl trečiųjų šalių piliečių atvykimo ir buvimo tikslu dirbti sezoniniais darbuotojais sąlygų (OL L 94, 2014, p. 375) 18 straipsnio 5 dalį.

42. Kalbant apie antrąją kategoriją, kai kuriuose kituose antrinės teisės aktuose, kuriais reglamentuojamas trečiųjų šalių piliečių atvykimas į valstybių narių teritoriją, aiškiai numatyta neigiamų sprendimų teisminė kontrolė. Kaip pavyzdį galima nurodyti sprendimus dėl ES piliečių šeimos narių¹¹ arba prieglobsčio prašytojų¹² atvykimo. Tai rodo, kad, kai Sąjungos teisės aktų leidėjas siekia, kad būtų numatyta teisminė kontrolė, jis gali tai aiškiai nurodyti.

43. Apskritai ši požiūrių įvairovė rodo, kad ES teisės aktų leidėjas gali numatyti abiejų rūšių skundus ir, jeigu akivaizdžiai reikia sudaryti galimybę pateikti teisminį skundą, toks reikalavimas gali būti aiškiai nurodytas. Be to, atrodo, kad, be specifinių atvejų, daugiausia susijusių su Sąjungos pilietybe ir prieglobsčiu, iš valstybių narių paprastai nereikalaujama užtikrinti sprendimų dėl atsisakymo leisti trečiųjų šalių piliečiams atvykti teisminės kontrolės.

c) Tikslas

44. Kiek pavyko išsiaiškinti, ES teisės aktų leidėjas ketino palikti galimybę pasirinkti skundo pobūdį valstybėms narėms. Tokią išvadą galima padaryti ne tik atsižvelgiant į specifinį Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalies tikslą, bet ir į bendrą Vizų kodekso tikslą.

45. Dėl Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalies *specifinio* tikslo, atsižvelgiant į negausius dokumentus, su kuriais galima susipažinti, atrodo, kad kelios valstybės narės nenorėjo aiškiai numatyti teisės pateikti *teisminį* skundą. Per posėdį Čekijos vyriausybė nurodė, kad per derybas dėl Vizų kodekso priėmimo buvo sąmoningai nuspręsta palikti galimybę interpretuoti konkretų skundo pobūdį ir savybes. Nors šios nuostatos priėmimo istorijoje galima rasti tam tikrą tokio teiginio patvirtinimą¹³, teisės aktų leidėjo ketinimas dėl to nėra aiškiai išreikštas, todėl šis argumentas nėra įtikinamas.

46. Kalbant apie Vizų kodekso *bendrą* loginį pagrindą, atrodo, kad Parlamentas ir Taryba priėmė „Bendrijos vizų kodeksą“ tam, kad nebeliktų anksčiau galiojusių iš esmės skirtingų nuostatų, ypač susijusių su materialinėmis atvykimo sąlygomis ir procedūrinėmis garantijomis, kaip antai su įpareigojimu motyvuoti ir su teise apskusti neigiamus sprendimus¹⁴. Todėl akivaizdu, kad jos norėjo suvienodinti šias sąlygas, kad nebūtų ieškoma palankiausių vizų išdavimo sąlygų („visa shopping“) ir kad būtų užtikrintas vienodų sąlygų taikymas prašymą išduoti vizą pateikiantiems asmenims, kaip nurodyta 18 konstatuojamojoje dalyje.

47. Tačiau, nors ES teisės aktų leidėjas suvienodino sąlygas dėl *galimybės pateikti* skundą, jis tuo ir apsiribojo, todėl nebuvo visiškai suderintos su *skundo pobūdžiu* susijusios sąlygos. Atsižvelgiant į visas aplinkybes atrodo, kad direktyvos rengėjai sąmoningai vengė tikslumo, kad paliktų galimybę nustatyti konkretų teisių gynimo priemonės pobūdį.

11 Žr. 2004 m. balandžio 29 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2004/38/EB dėl Sąjungos piliečių ir jų šeimos narių teisės laisvai judėti ir gyventi valstybių narių teritorijoje, iš dalies keičiančios Reglamentą (EEB) Nr. 1612/68 ir panaikinančios direktyvas 64/221/EEB, 68/360/EEB, 72/194/EEB, 73/148/EEB, 75/34/EEB, 75/35/EEB, 90/364/EEB, 90/365/EEB ir 93/96/EEB (OL L 158, 2004, p. 77; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 5 sk., 5 t., p. 46), 15 ir 31 straipsnius.

12 Žr. 2013 m. birželio 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamento (ES) Nr. 604/2013/ES, kuriuo išdėstomi valstybės narės, atsakingos už trečiosios šalies piliečio arba asmens be pilietybės vienoje iš valstybių narių pateikto tarptautinės apsaugos prašymo nagrinėjimą, nustatymo kriterijai ir mechanizmai (nauja redakcija) (OL L 180, 2013, p. 31), 27 straipsnio 1 dalį. Dėl pagal šį reglamentą atliekamos kontrolės apimties žr. 2016 m. birželio 7 d. Sprendimą *Ghezlbash* (C-63/15, EU:C:2016:409). Taip pat žr. 2013 m. birželio 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2013/32/ES dėl tarptautinės apsaugos suteikimo ir panaikinimo bendros tvarkos (OL L 180, 2013, p. 60) 46 straipsnio 1 dalį.

13 Atrodo, kad per derybas Europos Parlamentas ir Komisija ragino numatyti galimybę pateikti teisminį skundą, o daugelis valstybių narių tam priešinosi, nes baiminosi dėl jų teismams teksiančio pernelyg didelio darbo krūvio – 2008 m. spalio 23 d. Tarybos dokumentas Nr. 14628/08, Europos Parlamento ir Tarybos reglamento, nustatančio Bendrijos vizų kodeksą, juodraštis, p. 3 (2 punktas).

14 Prieš įsigaliojant Vizų kodeksui valstybės narės taikė labai skirtingą vizų išdavimo praktiką. Visų pirma ne visur buvo numatyta teisė pateikti skundą. Dabar valstybėse narėse taikomos tvarkos lyginamoji apžvalga pateikta 2012 m. Europos Sąjungos pagrindinių teisių agentūros parengtoje metinėje ataskaitoje „Pagrindinės teisės. 2012 m. iššūkiai ir laimėjimai“, Leidinių biuras, Liuksemburgas, p. 91–95.

d) *Tarpinė išvada*

48. Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalimi reikalaujama sudaryti galimybę pateikti apeliacinį skundą. Tačiau pačioje šioje nuostatoje *per se* nenurodytas konkretus tokio apeliacinio skundo pobūdis. Spręsti šį klausimą palikta valstybėms narėms. Taigi, skundas gali būti administracinis, teisminis arba jų abiejų derinys.

2. *Pasirinktos apskundimo tvarkos lygiavertiškumas ir veiksmingumas*

49. Kadangi Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalies nuostata nėra apibrėžta, Lenkija nusprendė numatyti galimybę dėl sprendimų, kuriais atsisakoma išduoti vizą, pateikti *administracinį* skundą: pirmąjį konsulo sprendimą galima apskusti tam konsului, kuris peržiūri savo sprendimą.

50. Svarbu nepamiršti, kad šiame etape dar nekalbama apie Chartijos 47 straipsnio pirmą pastraipą, kurioje numatytas veiksmingos *teisminės* gynybos principas. Tačiau teisių gynimo priemonės pobūdžio (lygmens) *pasirinkimas* nereiškia, kad, kai šis pasirinkimas bus *igyvendintas*, jam nebus taikoma ES teisėje numatyta kontrolė.

51. Pagal suformuotą jurisprudenciją tais atvejais, kai nacionalinės procedūros nėra suderintos, taisyklės, kuriomis numatyta teisė pateikti skundą, turi būti numatytos kiekvienos valstybės narės teisės sistemoje pagal procesinės autonomijos principą. Vis dėlto šios taisyklės neturi būti mažiau palankios, nei taikomos panašioms nacionaline teise grindžiamiems atvejams (*lygiavertiškumo principas*) ir dėl jų neturi tapti praktiškai neįmanoma arba pernelyg sudėtinga naudotis ES teisėje nustatytomis teisėmis (*veiksmingumo principas*)¹⁵.

52. Taigi reikėtų išsiaiškinti, ar administracinis skundas, vertinamas vienas ir analizuojamas atskirai, atitinka dvejopą lygiavertiškumo (a dalis) ir veiksmingumo (b dalis) reikalavimą. Akivaizdu, kad šiuo požiūriu šiame poskirsnyje galima pateikti tik tam tikrą išaiškinimą dėl vertinimo, kurį galiausiai turi atlikti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, išmanantis visą susijusią nacionalinę teisę ir procedūras.

a) *Lygiavertiškumas*

53. Įvertinti lygiavertiškumą, kiek tai susiję su prašymų išduoti vizą tvarkymu, nėra paprasta. Šiuo metu daugelis trumpalaikių vizų yra „Šengeno vizos“ arba vizos, išduodamos pagal Vizų kodeksą. Todėl nėra lengva nustatyti, kokia panašiausia tvarka numatyta arba gali būti numatyta nacionalinėje teisėje, kad būtų galima rasti tinkamą lyginamąjį objektą ir atsižvelgiant į jį įvertinti lygiavertiškumą.

54. Per teismo posėdį buvo aptarti dviejų rūšių lyginamieji objektai: pirma, savo nuožiūra priimami administraciniai sprendimai dėl atvykimo (visų pirma sprendimai dėl atsisakymo išduoti vizą pagal Vizų kodeksą ir sprendimai dėl atsisakymo išduoti leidimą atvykti pagal Šengeno sienų kodeksą) ir, antra, kiti konsulų priimami sprendimai (kaip antai galimi sprendimai dėl civilinės būklės, dokumentų legalizavimo arba pasų išdavimo). Pirmosios rūšies galimas lyginamasis objektas susijęs su tuo pačiu *dalyku* (sprendimais dėl atvykimo į nacionalinę teritoriją), tačiau skiriasi sprendimus priimančius subjektai. Antrosios rūšies lyginamasis objektas susijęs su tuo pačiu *sprendimą priimančiu subjektu*, tačiau skiriasi to subjekto priimamų sprendimų dalykas.

¹⁵ Žr., pavyzdžiui, 2010 m. kovo 18 d. Sprendimą *Alassini ir kt.* (C-317/08–C-320/08, EU:C:2010:146, 48 punktas); 2014 m. liepos 17 d. Sprendimą *Sánchez Morcillo ir Abril García* (C-169/14, EU:C:2014:2099, 31 punktas) ir 2016 m. kovo 17 d. Sprendimą *Bensada Benallal* (C-161/15, EU:C:2016:175, 24 punktas).

55. Pirmą, kalbant apie savo nuožiūra priimamus administracinius sprendimus dėl atvykimo, pagal Lenkijos teisę sprendimų dėl vizų teisėtumo kontrolės apimtis priklauso nuo to, kokia nacionalinė administracinė institucija turi kompetenciją priimti sprendimus ir koks yra prašymą atvykti pateikusių asmenų statusas. Visų pirma atrodo, kad teisminė kontrolė gali būti taikoma sprendimams dėl vizų, kuriuos priima užsienio reikalų ministras, vaivados arba vyriausiasis sienos apsaugos tarnybos komendantas¹⁶.

56. Antra, kalbant apie konsulų priimamus sprendimus, atrodo, kad konsulų priimtiems sprendimams peržiūros procedūra taikoma tik tais atvejais, kai atsisakoma išduoti vizą. Kaip per posėdį nurodė Lenkijos vyriausybė, kitų rūšių konsulų priimti sprendimai peržiūrimi kita tvarka.

57. Kalbant apie klasikinį lygiavertiškumo reikalavimo įvertinimą paprastai taikomas tokio tipo palyginimas: ES teise grindžiami reikalavimai lyginami su ne ES teise grindžiamais reikalavimais, kuriuos panašia tvarka nagrinėja ta pati institucija (šioje byloje – konsulas).

58. Tačiau, kadangi Teisingumo Teismui pateikta nedaug su tuo susijusios informacijos, nustatyti, kas yra konsulų nagrinėjami *panašūs* reikalavimai ir ar tokie reikalavimai nagrinėjami kitaip, iš tiesų turi prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas.

b) Veiksmingumas

59. Kaip jau nurodyta, veiksmingumo reikalavimas reiškia, kad dėl nacionalinėje teisėje numatytų teisių apsaugos priemonių neturėtų tapti neįmanoma arba praktiškai pernelyg sudėtinga įgyvendinti ES teisę nacionaliniu lygmeniu.

60. Atrodo (tai dar turi patikrinti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas), kad pagal Lenkijos teisę pirmąjį sprendimą priėmusiam konsului tenka nagrinėti skundą dėl jo paties priimto sprendimo. Ar tokia persvarstymo procedūra gali būti laikoma veiksminga?

61. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, apeliantas ir Komisija nurodo, kad kyla abejonių dėl to paties konsulo atliekamo persvarstymo veiksmingumo.

62. O Lenkijos užsienio reikalų ministerija teigia, kad konsulo atliekamas persvarstymas yra veiksmingas. Ji pateikė šį teiginį įrodančios statistikos: pagal ministerijos pateiktus duomenis, kalbant apie visus Lenkijos konsulatus bendrai, vidutiniškai pakeičiama daugiau nei trečdalis visų sprendimų dėl atsisakymo išduoti vizą. Konkrečiai dėl Lenkijos Respublikos konsulo Maroke nurodoma, kad šis skaičius siekia net apie 60 % atvejų.

63. Mano manymu, procedūros veiksmingumo klausimas visų pirma yra struktūrinis teisinis klausimas, o ne statistikos uždavinys. Žinoma, statistiniai duomenys svarbūs, tačiau tik kaip antraeiliai duomenys *atliekant* teisinę analizę: jais galima patvirtinti arba paneigti, kad tam tikra teisinė procedūra veikia tam tikru būdu. Arba jais remiantis galima patvirtinti įtarimą, kad iš pirmo žvilgsnio neskiriant taikoma teisinė procedūra tikrovėje turi visiškai kitokią poveikį. Jeigu statistiniais duomenimis remiamasi atskirai nuo teisinės analizės, jų reikšmė ribota.

64. Vis dėlto, kaip ten bebūtų, nesu tikras, kad šie Lenkijos vyriausybės pateikti duomenys iš tiesų patvirtina jos teiginį dėl jos procedūrų veiksmingumo. Kaip tik yra atvirkščiai: aplinkybė, kad nagrinėjant skundus pakeičiama 60 % sprendimų, kelia tam tikrų didelių abejonių dėl visos procedūros ir visų pirma dėl sprendimų priėmimo pirmojoje instancijoje kokybės.

¹⁶ Atitinkamai sprendimams dėl diplomatinė vizų (užsienio reikalų ministras), vizų galiojimo pratęsimo (vaivados) ir vizų išdavimo pasienyje (vyriausiasis sienos apsaugos tarnybos komendantas).

65. Jeigu grįžtume prie struktūrinio teisinio lygmens: kada administracinio skundo pateikimą galima vertinti kaip veiksmingą teisių gynimo priemonę?

66. Vadovaujantis sveiku protu galima teigti, jog tam, kad procedūrą būtų galima vadinti apeliacinio skundo pateikimu, joje turi būti tam tikras naujumo elementas. Kai *to paties* asmens prašoma dar kartą išnagrinėti *tą pačią* informaciją, tokį veiksmą galima pavadinti įvairiai¹⁷, tačiau tik ne „apeliacinio skundo pateikimu“. Naujumas paprastai reiškia, kad kažkas kitas nauju žvilgsniu peržiūri tą pačią bylą, prie kurios medžiagos paprastai pridedama papildomos informacijos, dokumentų arba argumentų. Taigi galima teigti, kad apeliacinio skundo pateikimui būdingi du elementai: kitas peržiūrą atliekantis subjektas arba teisėjas ir kiti nagrinėti pateikiami dokumentai.

67. Nustatyti, ar šie reikalavimai įvykdomi ir kiek jie įvykdomi, kai konsulas pagal Lenkijos teisę peržiūri sprendimą atsisakyti išduoti vizą, turi prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas. Kai per posėdį atsakovės buvo paprašyta paaiškinti šį konkretų klausimą, ji nurodė, kad prašymą išduoti vizą pateikęs asmenys, kurių prašymas atmestas, su skundu gali konsului pateikti naujų dokumentų. Atsakovė taip pat nurodė, kad galioja Užsienio reikalų ministerijos Konsulinio departamento vidaus aplinkraštis, kuriuo konsulams rekomenduojama perduoti skundus nagrinėti kiek įmanoma toliau „horizontaliuoju lygmeniu“, būtent, kitam to paties konsulato konsuliniam pareigūnui.

68. Išsiaiškinti su tuo susijusias konkrečias nacionalinės teisės nuostatas ir praktiką turi prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas. Galima tik pridurti, kad savaimė suprantama, jog šioje byloje svarbios ypatingos su diplomatinėmis atstovybėmis susijusios aplinkybės. Viena vertus, diplomatinės atstovybės yra gerai pasirengusios įvertinti prašymus išduoti vizą, nes gerai žino su prašymą išduoti vizą pateikusių asmeniu susijusius konkrečius faktus. Todėl jos taip pat itin tinkamos skundams dėl atsisakymo išduoti vizą nagrinėti, tačiau turi būti užtikrinta, kad nacionalinėje teisėje numatyto pobūdžio administraciniai skundai būtų veiksmingi. Kita vertus, visiškai akivaizdu ir tai, kad ne visos diplomatinės atstovybės ir konsulinės įstaigos gali turėti pakankamai darbuotojų ir tarnautojų, kurių rangas aukštesnis už pirmąjį sprendimą priėmusio asmens. Vis dėlto net ir tokiais atvejais valstybės narės turi keletą galimybių užtikrinti, kad net ir esant tokiems suvaržymams administracinis skundas būtų veiksmingas šioje išvadoje nurodytu požiūriu, pavyzdžiui, jos gali numatyti, kad nagrinėti skundą būtų pavesta kitam toje pačioje konsulinėje įstaigoje dirbančiam asmeniui (horizontalusis delegavimas).

c) Tarpinė išvada

69. Atsižvelgdamas į išdėstytas aplinkybes manau, jog Vizų kodeksą reikia aiškinti taip, kad dėl apeliacinio skundo dėl atsisakymo išduoti vizą pobūdžio palikta nuspręsti kiekvienai valstybei narei, su sąlyga, kad apeliacinis skundas turi atitikti lygiavertiškumo ir veiksmingumo principus.

¹⁷ Maniau, kad būtent Albert Einstein yra pašmaikštavęs, jog „beprotybė yra nuolat daryti tą patį ir tikėtis kitokių rezultatų“. Iš tiesų ši citata klaidingai priskiriama A. Einstein – žr. A. Calaprice (leid.) „The Ultimate Quotable Einstein“, Princeton University Press, 2011, p. 474, kur nurodyta, kad ši citata paimta iš Rita Mae Brown romano „Sudden Death“, Bantam Books, Niujorkas, 1983, p. 68.

B. Iš Chartijos 47 straipsnio pirmos pastraipos kylantys reikalavimai

70. Chartijos 47 straipsniu „Teisė į veiksmingą teisinę gynybą ir teisingą bylos nagrinėjimą“ kodifikuotas bendrasis veiksmingos teisinės gynybos principas, kurį anksčiau nustatė Teisingumo Teismas¹⁸. Neseniai Teisingumo Teismas taip pat konstatavo, kad „ši teisė atitinka ESS 19 straipsnio 1 dalies antroje pastraipoje įtvirtintą valstybių narių išipareigojimą nustatyti teisių gynimo priemonės, būtinas užtikrinant veiksmingą teisminę apsaugą Sąjungos teisei priklausančiose srityse“¹⁹.

71. Chartijos 47 straipsnio pirmoje pastraipoje nurodyta, kad kiekvienas asmuo, kurio teisės ir laisvės, garantuojamos Sąjungos teisės, yra pažeistos, turi teisę į veiksmingą jų gynybą teisme.

72. Ko reikalaujama Chartijos 47 straipsnio pirma pastraipa kalbant apie Vizų kodeksą apskritai ir konkrečiai apie jo 32 straipsnį? Manau, kad 47 straipsnio pirma pastraipa iš valstybių narių reikalaujama numatyti teismų atliekamą sprendimų, kuriais atsisakoma išduoti vizą, kontrolę, t. y. jų teisminę kontrolę.

73. Pirmiausia išsiaiškinsiu, ar 47 straipsnio pirma pastraipa taikoma šiai bylai, ypač atsižvelgiant į pažeistą (-as) Sąjungoje numatytą (-as) teisę (-es) arba laisvę (-es) (1 dalis), o vėliau įvertinsiu, ką konkrečiai reiškia žodžiai „veiksminga jų gynyba teisme“ (2 dalis).

1. Kokios „teisės ir laisvės“ garantuojamos ES teisės?

74. Tam, kad būtų taikoma Chartijos 47 straipsnio pirma pastraipa, turi būti įvykdytos dvi kumuliacinės sąlygos. Pirma, tam, kad būtų taikoma visa Chartija, nagrinėjama situacija turi patekti į ES teisės taikymo sritį (Chartijos 51 straipsnio 1 dalis, kaip Teisingumo Teismas ją aiškina Sprendime *Åkerberg Fransson*²⁰). Antra, kaip aiškiai išplaukia iš 47 straipsnio pirmos pastraipos teksto, prašymą pateikęs asmuo turi turėti konkrečią ES teisės garantuojamą „teisę arba laisvę“, dėl kurios galėtų būti taikoma 47 straipsnio pirmos pastraipos specialioji nuostata.

75. Labai abejočiau, ar pritarti teiginiui, kad teisė į veiksmingą gynybą teisme atsiranda *vien* todėl, kad tam tikru atveju taikoma Chartija²¹, dėl mažiausiai keturių priežasčių.

76. Pirma, reikia atsižvelgti į Chartijos 47 straipsnio pirmos pastraipos tekstą. Jame aiškiai nurodyta, jog tam, kad ši nuostata būtų taikoma, turi būti pažeistos „teisės ir laisvės, garantuojamos Sąjungos teisės“. Jeigu rengėjai būtų siekę, kad 47 straipsnio pirma pastraipa būtų pagal 51 straipsnio 1 dalį visuotinai taikoma nuostata, nepaisant *konkrečių* teisių arba laisvių, jie būtų tiesiog nurodę, kad „kiekvienas asmuo turi teisę į veiksmingą gynybą teisme“ ir nebūtų nustatę papildomų sąlygų ir apribojimų.

18 Dėl veiksmingos teisminės gynybos principo žr. 1986 m. gegužės 15 d. Sprendimą *Johnston* (222/84, EU:C:1986:206, 18 punktas) ir 1987 m. spalio 15 d. Sprendimą *Heylens ir kt.* (222/86, EU:C:1987:442, 14 punktas); taip pat žr. vėlesnius su Chartijos 47 straipsniu susijusius sprendimus: 2007 m. kovo 13 d. Sprendimą *Unibet* (C-432/05, EU:C:2007:163, 37 punktas); 2010 m. gruodžio 22 d. Sprendimą *DEB* (C-279/09, EU:C:2010:811, 33 punktas) ir 2014 m. gruodžio 18 d. Sprendimą *Abdida* (C-562/13, EU:C:2014:2453, 45 punktas).

19 Žr. 2017 m. gegužės 16 d. Sprendimą *Berlioz Investment Fund* (C-682/15, EU:C:2017:373, 44 punktas).

20 2013 m. vasario 26 d. sprendimas (C-617/10, EU:C:2013:105).

21 Žr., pavyzdžiui, generalinio advokato M. Wathelet išvadą byloje *Berlioz Investment Fund* (C-682/15, EU:C:2017:2, 51 ir paskesni punktai). Taip pat žr. S. Prechal „The Court of Justice and Effective Judicial Protection: What has the Charter changed?“, C. Paulussen ir kt. (leid.), *Fundamental Rights in International and European Law*, 2016, p. 143.

77. Antra, kaip matyti iš Teisingumo Teismo jurisprudencijos (nors joje yra tam tikrų išimčių²²), Teisingumo Teismas paprastai nurodo, kad gynimo priemone galima pasinaudoti tik tuo atveju, jeigu apeliantas turi Sąjungoje numatytą teisę arba laisvę, kurios pažeidimu jis gali remtis. Ši Teisingumo Teismo nustatyta teisės ir teisių gynimo priemonės sąsaja jokių būdu nėra nauja²³.

78. Trečia, jeigu būtų patvirtinta, jog vien dėl to, kad taikytina Chartija, taikoma ir 47 straipsnio pirma pastraipa, valstybės narės būtų įpareigosios numatyti galimybę pateikti teisminį skundą dėl bet kurio ir kiekvieno ES teise reglamentuojamo klausimo. Tokį rezultatą sudėtinga suderinti su Chartijos 51 straipsnio 2 dalimi, kurioje numatyta, kad Chartija neišplečia ES teisės taikymo srities už Europos Sąjungos įgaliojimų ribų, taip pat su ne kartą išreikštu valstybių narių siekiu²⁴, kad Chartija nebūtų sukurta naujų ir savarankiškų įpareigojimų²⁵.

79. Ketvirta, yra ir platesnis valstybių narių procesinės autonomijos kontekstas. Jeigu Chartijos 47 straipsnio pirma pastraipa būtų faktiškai taikoma tariamai pažeidus vien teisinius interesus, kurie galėtų tvyroti kažkur ES teisės taikymo srities pakraščiuose, o ne konkrečias apibrėžtas asmens teises ir laisves, garantuojamas ES teisės, norint ją įgyvendinti reikėtų labai pakeisti teisės tradicijas tose valstybėse narėse, kuriose (aktyvioji) teisė pareikšti ieškinį atsiranda tuomet, kai pažeidžiama *subjektinė* teisė²⁶.

80. Taigi Chartijos 47 straipsnio pirmos pastraipos taikymas priklauso ir nuo bendro Chartijos taikymo, ir nuo konkrečios teisės arba laisvės, garantuojamos ES teisės, turėjimo.

81. Kita vertus, būtų teisinga pripažinti, kad faktiškai šių dviejų požiūrių skirtumas greičiausiai nėra toks reikšmingas. Daugeliu atvejų ginčas patenka į ES teisės, taigi – ir į Chartijos 51 straipsnio 1 dalies, taikymo sritį būtent todėl, kad asmuo siekia remtis savo ES teise grindžiamomis teisėmis per procesą nacionalinėse institucijose. Kitaip tariant, jeigu yra aiškiai nustatoma ES teisės garantuojama teisė arba laisvė, kuri yra pakankamai apibrėžta, kad dėl jos būtų taikoma Chartijos 47 straipsnio pirma pastraipa, akivaizdu, kad toks ginčas patenka į ES teisės taikymo sritį pagal 51 straipsnio 1 dalį (argumentas *a maiore ad minus*). Tačiau, kaip mėginau paaiškinti ankstesniuose punktuose, atvirkštinė logika negali būti taikoma.

82. Be to, reikalavimas konkrečiai bylos šaliai turėti konkrečią teisę arba laisvę, kad kartu su 51 straipsnio 1 dalimi būtų taikoma 47 straipsnio pirma pastraipa, nėra vien mokslinis ginčas. Jis turi praktinių pasekmių, tokių kaip, be kita ko, galimybės pareikšti *actio popularis* pašalinimas. Turi būti *konkrečiai* ES teisėje numatyta teisė, kuria naudojasi *konkrečiai* bylos šalis.

22 Žr., pavyzdžiui, 2013 m. rugsėjo 26 d. Sprendimą *Texdata Software* (C-418/11, EU:C:2013:588) ir 2014 m. rugsėjo 17 d. Sprendimą *Liivimaa Lihaveis* (C-562/12, EU:C:2014:2229), kuriuose Teisingumo Teismas nesiekė nustatyti konkrečios ES teise saugomos teisės arba laisvės.

23 Žr., pavyzdžiui, 1987 m. spalio 15 d. Sprendimą *Heylens ir kt.* (222/86, EU:C:1987:442, 14 punktas), kuriame jau kalbama apie bendrąjį veiksmingos teisminės gynybos principą; taip pat sprendimus, susijusius su Chartijos 47 straipsniu: 2014 m. liepos 17 d. Sprendimą *Sánchez Morcillo ir Abril García* (C-169/14, EU:C:2014:2099, 35 punktas), 2014 m. spalio 23 d. Sprendimą *Olainfarm* (C-104/13, EU:C:2014:2316, 33–40 punktai) ir 2017 m. gegužės 16 d. Sprendimą *Berlioz Investment Fund* (C-682/15, EU:C:2017:373, 51–52 punktai).

24 Žr. ESS 6 straipsnio 1 dalį ir prie Tarpyvriausybinės konferencijos, priėmusios Lisabonos sutartį, Baigiamojo akto pridėtą Deklaraciją.

25 Arba, kalbant poetiškiau, pagrindinės teisės yra ES teisės „šešėlis“ (K. Lenaerts ir J. A. Gutiérrez-Fons „The Place of the Charter in the ES Constitutional Edifice“, S. Peers, T. Hervey, J. Kenner ir A. Ward (leid.), *The ES Charter of Fundamental Rights: A Commentary*, C. H. Beck, Hart, Nomos, 2014, p. 1568). Pagrindinių teisių „šešėlis“ lydi kita, materialinė arba procesinė, ES teisės nuostata. Tačiau šešėlis negali mesti savo paties šešėlio.

26 Žinoma, tokiu atveju tokie patys kriterijai turėtų būti taikomi kalbant apie teismingą kontrolę ir teisę pareikšti ieškinį Sąjungos teismuose, nes Chartijos 47 straipsnio pirma pastraipa pagal 51 straipsnio 1 dalį apima *visus* ES institucijų (taip pat jos įstaigų ir organų) veiksmus ir sprendimus.

83. Nagrinėjamoje byloje, kalbant apie *pirmąją* sąlygą, nė vienas byloje dalyvaujantis asmuo neginčijo bendro Chartijos taikymo. Pagal 51 straipsnio 1 dalį Chartija taikoma, kai valstybės narės įgyvendina ES teisę. ES teisės taikymas lemia Chartijos garantuojamų pagrindinių teisių taikymą. Taigi, Chartija natūraliai taikoma, kai valstybių narių institucijos taiko Vizų kodekso nuostatas, nepriklausomai nuo to, ar taikomos su atvykimo sąlygomis, prašymų pateikimo tvarka, ar su procesinėmis garantijomis susijusios nuostatos. Ji visų pirma taikoma, kai valstybė narė priima sprendimus pagal Vizų kodeksą, kaip antai sprendimą atsisakyti išduoti vizą pagal 32 straipsnio 1 dalį.

84. Įvertinti *antrąją* sąlygą šiek tiek sudėtingiau. Kokia (-ios) yra ES teisės prašymą išduoti vizą pateikusiam asmeniui garantuojama (-os) teisė (-ės) arba laisvė (-ės), dėl kurios (-ių) šioje byloje taikoma 47 straipsnio pirma pastraipa? Šioje byloje aptartos trys galimos skirtingos teisių grupės: teisė į šeimos gyvenimą, teisė gauti vizą ir teisė į teisingą prašymo išduoti vizą nagrinėjimą.

85. Išnagrinėsiu šias tris teises iš eilės. Apelianto nurodytos teisės į šeimos gyvenimą reikšmė Chartijos 47 straipsnio pirmos pastraipos taikymui šioje byloje ribota (a dalis). Toliau, mano manymu, ES teisėje nenumatyta „teisė gauti vizą“ (b dalis). Tačiau yra teisė į teisingą ir tinkamą prašymo išduoti vizą nagrinėjimą, dėl kurios šioje byloje gali būti taikoma 47 straipsnio pirma pastraipa (c dalis).

a) Teisė į šeimos gyvenimą

86. Dėl teisės į šeimos gyvenimą apeliantas rašytinėse pastabose nurodo, kad dėl atsisakymo jam išduoti vizą buvo pažeista jo teisė puoselėti nuolatinį asmeninį ryšį su žmona ir vaiku.

87. Akivaizdu, kad teisė į šeimos gyvenimą svarbi Vizų kodekso taikymui ir vėlesniam bylos nagrinėjimui iš esmės. Vis dėlto Chartijos 47 straipsnio pirma pastraipa taikoma dėl Vizų kodekso, t. y. dėl šioje byloje taikytinų antrinės ES teisės materialinių ir procesinių nuostatų.

88. Žinoma, Vizų kodeksas nėra atsietas nuo su šeima susijusių aplinkybių. Visų pirma, 24 straipsnio 2 dalyje numatyta, kad daugkartinės vizos išduodamos, kai prašymą išduoti vizą pateikęs asmuo įrodo arba pagrindžia ketinimą keliauti reguliariai dėl šeiminių padėties²⁷. Taigi, nekalbant apie verslo arba turistinius tikslus, prašymą išduoti vizą galima pateikti ir siekiant aplankyti šeimos narius. Todėl šeimos gyvenimas yra vienas iš Vizų kodeksu reglamentuojamų aspektų.

89. Kita vertus, šeimos gyvenimas reiškia ilgalaikius įsipareigojimus ir stabilumą. Todėl greičiausiai jis mažiau susijęs su trumpalaikėmis vizomis nei su ilgalaikėmis vizomis arba leidimais gyventi šalyje²⁸. Be to, kitaip nei kitais ES teisės aktais, kaip antai Piliečių direktyva²⁹ arba Šeimos susijungimo direktyva³⁰, kurios netaikytinos šioje byloje³¹, Vizų kodeksu siekiama supaprastinti teisėtus tarptautines keliones ir kovoti su neteisėta imigracija, o ne kurti arba stiprinti šeimos ryšius³².

27 Taip pat žr. Vizų kodekso 14 straipsnio 4 dalį.

28 Žr., pavyzdžiui, 2014 m. spalio 3 d. Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimą *Jeunesse / Nyderlandai* (CE:ECHR:2014:1003JUD001273810), kuriame EŽTT konstatavo, kad sprendimu atsisakyti išduoti leidimą gyventi šalyje Nyderlanduose gimusių trijų vaikų surinamietei motinai buvo pažeista jų teisė į šeimos gyvenimą.

29 Direktyva 2004/38.

30 Direktyva 2003/86.

31 Apeliantas negali remtis Piliečių direktyva, nes jo žmona ir vaikas yra Sąjungos piliečiai, kurie nepasinaudojo teise laisvai judėti Europos Sąjungoje (žr. 2011 m. lapkričio 15 d. Sprendimą *Dereci ir kt.*, C-256/11, EU:C:2011:734). Jis negali remtis ir Šeimos susijungimo direktyva, nes jo globėjas nėra trečiosios šalies pilietis.

32 Kaip Teisingumo Teismas neseniai nurodė šiek tiek kitomis aplinkybėmis, Vizų kodeksu negalima remtis tais atvejais, kai iš esmės siekiama kitų tikslų, nei gauti trumpalaikę vizą. Žr. 2017 m. kovo 7 d. Sprendimą *X ir X* (C-638/16 PPU, EU:C:2017:173, 47–48 punktai), priimtą dėl prašymo išduoti riboto teritorinio galiojimo vizą, siekiant pateikti tarptautinės apsaugos prašymą.

90. Taigi, į teisę į šeimos gyvenimą, numatytą Vizų kodekse ir kaip Chartija garantuojamą pagrindinę teisę, iš tiesų reikės atsižvelgti, kai vėliau byla galbūt bus nagrinėjama iš esmės. Tačiau, jeigu nuorodą į Chartijoje numatytą teisę į šeimos gyvenimą vertintume atskirai, t. y. izoliuotai nuo Vizų kodekso, dėl jos negali būti taikoma Chartijos 47 straipsnio pirma pastraipa³³.

b) Ar yra teisė gauti vizą?

91. Apeliantas ir Komisija (daugiausia raštu išdėstytose pastabose, nes per posėdį ji laikėsi labiau diferencijuoto požiūrio) teigia, kad yra subjektinė, nors ir ne automatiškai įgyjama, teisė gauti vizą. Jų teigimu, tai išplaukia iš Sprendimo *Koushkaki*³⁴.

92. Visi kiti šioje byloje dalyvaujantys asmenys teigia, kad Vizų kodekso negalima aiškinti taip, kad jame numatyta trečiosios šalies piliečio (subjektinė) teisė gauti Šengeno vizą.

93. Palaikau šią poziciją. ES teisėje nenumatyta teisė gauti vizą.

94. Pirmiausia, Sprendimą *Koushkaki* suprantu šiek tiek kitaip nei apeliantas ir Komisija. Šio sprendimo 55 punkte Teisingumo Teismo didžioji kolegija iš tiesų nurodė, kad kompetentingos institucijos gali atsakyti išduoti vienodą vizą tik tais atvejais, kai gali remtis vienu iš Vizų kodekso 32 straipsnio 1 dalyje ir 35 straipsnio 6 dalyje išvardytų atsisakymo pagrindų³⁵.

95. Vis dėlto manau, kad šis teiginys nereiškia, jog „asmuo turi subjektinę teisę gauti vizą, saugomą ES teisės“. Svarbus kontekstas. Sprendimo skirsnyje, kuriame yra 55 punktas, Teisingumo Teismas kalba ne apie atskiras teises, o apie Vizų kodekso bendrą tikslą ir apie jį taikančioms valstybių narių institucijoms lestiną diskreciją. 50–54 punktuose, kurie išdėstyti prieš pat minėtą teiginį, Teisingumo Teismas priminė, kad Vizų kodekso tikslas – suderinti vizų išdavimo sąlygas ir taip numatyti iš tiesų vienodą vizą ir užkirsti kelią palankiausių vizų išdavimo sąlygų paieškai. Reikia atsižvelgti į Vizų kodekse numatytus kriterijus. Valstybės narės privalo juos taikyti vienodai.

96. Atsižvelgiant į tai, 55 punktą galima aiškinti taip, kad juo iš esmės pakartotas atitinkamomis Vizų kodekso nuostatomis valstybėms narėms nustatytas vienodo teisėtumo reikalavimas. Tačiau teiginys, kad nacionalinės administracinės institucijos privalo laikytis Vizų kodekse numatytų įsipareigojimų, tikrai nereiškia, kad asmuo turi subjektinę teisę į vizą. Kitaip tariant, teiginys, kad teisėjas privalo griežtai taikyti žaidimo taisykles ir negali atsakyti paskelbti pertrauką arba nubausti žaidėją už pražangą, kai to reikalaujama pagal taisykles, nereiškia, kad kuris nors iš varžovų turi subjektinę teisę laimėti žaidimą.

97. Antra, ko gero, dar svarbiau yra tai, kad, mano manymu, jeigu būtų pripažinta subjektinė teisė gauti vizą, būtų daroma prielaida, kad yra teisė atvykti į ES teritoriją. Tačiau tokios teisės nėra.

98. Jau pats reikalavimas gauti vizą paneigia mintį dėl subjektinės teisės atvykti į valstybių narių teritoriją. Kaip nurodyta Vizų kodekso 2 straipsnio 2 punkto a papunktyje, viza yra „valstybės narės išduotas leidimas vykti tranzitu per valstybių narių teritoriją arba numatomam buvimui joje, kurio bendra trukmė neviršija trijų mėnesių <...>“.

33 Bendrai žr. šios išvados 74–80 punktus.

34 2013 m. gruodžio 19 d. sprendimas (C-84/12, EU:C:2013:862).

35 2013 m. gruodžio 19 d. sprendimo (C-84/12, EU:C:2013:862) 55 punktas. Panašus požiūris dėl atsisakymo leisti atvykti pagal Šengeno sienų kodeksą ir atsisakymo suteikti leidimą gyventi šalyje studijų tikslais išdėstytas 2014 m. rugsėjo 4 d. Sprendime *Air Baltic Corporation* (C-575/12, EU:C:2014:2155) ir 2014 m. rugsėjo 10 d. Sprendime *Ben Alaya* (C-491/13, EU:C:2014:2187).

99. Kalbant apie loginį pagrindą, kuriuo grindžiamos vizos, reikia pasakyti, kad jos yra valstybės teritorinio suvereniteto išraiška, „atvykimų, taigi ir migracinių srautų, kontrolės priemonė, taip pat jos gali būti laikomos užsienio ir saugumo politikos priemone“³⁶. Todėl valstybės narės turi diskreciją nuspręsti, kas gali atvykti į jų teritoriją net ir išimtinėmis sąlygomis³⁷. Įprastomis sąlygomis *a fortiori* valstybės narės turi galutinai įvertinti, ar, pavyzdžiui, prašymą išduoti vizą pateikęs asmuo gali kelti grėsmę viešajai tvarkai, ar jis turi būtinų pragyvenimo lėšų, ar yra pagrįstų abejonų dėl to, ar prašymą išduoti vizą pateikęs asmuo ketina išvykti iš valstybių narių teritorijos iki prašomos išduoti vizos galiojimo laikotarpio pabaigos.

100. Galiausiai, ne visi užsieniečiai lygūs vizų režimo požiūriu. Pati aplinkybė, kad kai kurie asmenys (kaip antai ES piliečiai ir jų šeimos nariai arba trečiųjų šalių piliečiai, kuriems netaikomas reikalavimas turėti vizą³⁸) neturi gauti vizos tam, kad galėtų atvykti į ES teritoriją, rodo, kad asmenys, kurie pasienyje privalo pateikti galiojančią vizą, neturi teisės gauti vizą arba teisės atvykti³⁹, kitaip nei kai kurie pirmiau nurodyti „privilegiuoti“ asmenys, kurie ją turi.

101. Šiuo požiūriu sutinku su generalinio advokato P. Mengozzi abejonėmis, išreikštomis jo išvadoje, pateiktoje byloje *Koushkaki*, dėl to, ar Vizų kodeksas galėjo būti priimtas reglamento forma ir ar tai reikštų, kad „valstybės narės *de facto* sutiko padaryti tokį esminį kokybinį šuolį, koks yra perėjimas nuo valstybių narių pareigos atsisakyti išduoti vizą <...> prie subjektinės teisės į vizos išdavimą įtvirtinimo, kuria galėtų remtis trečiųjų šalių piliečiai“⁴⁰.

102. Taigi, nėra subjektinės teisės gauti vizą, dėl kurios galėtų būti taikoma Chartijos 47 straipsnio pirma pastraipa.

c) Teisė į teisingą ir tinkamą prašymo nagrinėjimą

103. Nepaisant aplinkybės, kad nėra materialinės teisės gauti vizą, kuria būtų galima remtis kaip Chartijos 47 straipsnio pirmos pastraipos taikymo pagrindu, akivaizdu, kad šioje išvadoje pacituotas Teisingumo Teismo sprendime *Koushkaki* išdėstytas teiginys lieka svarbus kitu lygmeniu. Jeigu valdžios institucijos turi pareigą taikyti Vizų kodeksą ir jo nuostatas tam tikru būdu, turi būti susijusi teisė, atitinkanti tą teisėtumo užtikrinimo pareigą. Ši teisė nėra materialinė teisė gauti vizą. Veikiau ji yra procesinio pobūdžio. Tai ne teisė gauti vizą, o teisė į teisingą ir tinkamą prašymo tvarkymą ir nagrinėjimą.

104. Taigi, grįžtu prie sporto metaforos: nors varžovas neturi teisės į tam tikrą žaidimo rezultatą, jau vien dėl to, kad jis dalyvauja rungtynėse, jis turi teisę į sąžiningą žaidimą.

105. Būtų galima pridurti, kad toks aiškinimas visiškai nėra neįprastas kitose ES teisės srityse: pagal analogiją būtų galima nurodyti tokius klausimus kaip viešieji pirkimai, prašymai skirti subsidiją arba suteikti leidimą apsigyventi⁴¹. Visais šiais atvejais nėra pačios teisės į tam tikrą rezultatą, būtent laimėti konkursą, gauti subsidiją arba leidimą. Tačiau yra teisė į tinkamą ir teisėtą prašymo nagrinėjimą ir ši teisė gali būti sprendimo dėl prašymo teisminės kontrolės pagrindas.

36 Generalinio advokato P. Mengozzi išvada byloje *Koushkaki* (C-84/12, EU:C:2013:232, 51 punktas).

37 Todėl pagal Vizų kodekso 25 straipsnį net humanitarinės vizos išduodamos tik jeigu valstybė narė mano, kad *būtina* nukrypti nuo principo, pagal kurį turi būti patenkintos atvykimo sąlygos, nustatytos Šengeno sienų kodekse.

38 Žr. 2001 m. kovo 15 d. Tarybos reglamentą (EB) Nr. 539/2001, nustatantį trečiųjų šalių, kurių piliečiai, kirsdami išorines sienas, privalo turėti visas, ir trečiųjų šalių, kurių piliečiams toks reikalavimas netaikomas, sąrašus (OL L 81, 2001, p. 1; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 19 sk., 4 t., p. 65).

39 Paties Vizų kodekso 30 straipsnyje visa atsieta nuo teisės atvykti ir nurodyta, kad „vien tik vienodos vizos arba riboto teritorinio galiojimo vizos turėjimas automatiškai nesuteikia teisės atvykti“.

40 Generalinio advokato P. Mengozzi išvada byloje *Koushkaki* (C-84/12, EU:C:2013:232, 54 punktas).

41 Žr., pavyzdžiui, 2014 m. liepos 17 d. Sprendimą *Tahir* (C-469/13, EU:C:2014:2094); 2014 m. rugsėjo 17 d. Sprendimą *Liivimaa Lihaveis* (C-562/12, EU:C:2014:2229) ir 2016 m. rugsėjo 15 d. Sprendimą *Star Storage ir kt.* (C-439/14 ir C-488/14, EU:C:2016:688).

106. Šioje byloje tai reiškia, kad apeliantas turi procesinę teisę, saugomą pagal ES teisę, būtent teisę, kad jo prašymas išduoti vizą būtų išnagrinėtas teisėtai. Taigi, kadangi jis turi ES teisės garantuojamą teisę, turi būti pripažinta jo teisė į veiksmingą teisių gynybą teisme pagal Chartijos 47 straipsnio pirmą pastraipą.

2. „Veiksminga <...> gynība teisme“, kai atsisakoma išduoti vizą

107. Dėl veiksmingos teisminės gynybės, pagal 47 straipsnio pirmą pastraipą reikalaujamos tais atvejais, kai atsisakoma išduoti vizą, pobūdžio pateiksiu tris baigiamąsias pastabas.

108. Pirmą, pagal Sprendimą *Koushkaki* valstybės narės turi išduoti vizą, kai įvykdomos Vizų kodekse numatytos sąlygos. Taip yra todėl, kad Vizų kodekse pateiktas baigtinis atsisakymo išduoti vizą, jos panaikinimo arba atšaukimo pagrindų sąrašas⁴². Tačiau, be kita ko, ir Sprendime *Koushkaki* Teisingumo Teismas primygtinai teigia, kad valstybės narės turi didelę diskreciją, kai nagrinėja prašymus išduoti vizą⁴³. Jis visų pirma nurodo, kad, norint įvertinti prašymą išduoti vizą pateikusio asmens individualią situaciją, reikia atlikti išsamų vertinimą. Toks išsamus vertinimas reikalauja prognozuoti numatomą tokio prašymą išduoti vizą pateikusio asmens elgesį ir visų pirma turi būti pagrįstas išsamiomis žiniomis apie jo gyvenamosios vietos šalį⁴⁴.

109. Antra, didelė valstybių narių institucijų diskrecija logiškai reiškia mažesnius reikalavimus valstybių narių teismų atliekamai teisminei kontrolei⁴⁵. Todėl tokiais atvejais, kaip nagrinėjamas pagrindinėje byloje, pakanka, jog nacionaliniai teismai užtikrintų, kad sprendimas dėl atsisakymo išduoti vizą nebūtų priimtas savavališkai ir kad jis atitiktų administracinės institucijos nustatytas faktines aplinkybes bei būtų priimtas neperžengiant administracinės institucijos diskrecijos ribų.

110. Trečia, pagal Chartijos 47 straipsnio pirmą pastraipą valstybė narė privalo garantuoti joje numatytos teisės pagrindą arba esmę, būtent galimybę kreiptis į teismą⁴⁶. Siekiant išsaugoti šį pagrindą negalima atmesti sprendimų, dėl kurių pareikšti ieškiniai teisme, teisėtumo patikrinimo, kai pažeista ES teisė ar laisvė⁴⁷. Tačiau, kalbant konkrečiai apie tokias kaip nagrinėjama bylas, tai nereiškia, kad valstybės narės prisiima papildomų pozityvių įsipareigojimų aktyviai paprastinti tokį kreipimąsi.

111. Galiausiai, tokia pagrįstai numatyta teise kreiptis į teismą dėl su vizomis susijusių klausimų užtikrinamos ne tik prašymą išduoti vizą pateikusių asmenų teisės, kad su jais būtų elgiamasi teisingai ir tinkamai, kurių taip pat kyla iš jų žmogaus orumo, bet ir su ES ir jos valstybių narių dideliu suinteresuotumu palaikyti ir kontroliuoti viešosios valdžios ir (Europos) teisėtumo įgyvendinimą. Šis poreikis gali būti dar stipresnis geografiniu požiūriu atokiaose vietose, kaip antai po visą pasaulį

42 Žr. 2013 m. gruodžio 19 d. Sprendimo C-84/12, EU:C:2013:862, 38 ir 47 punktus.

43 Ten pat, 60–63 punktai.

44 Ten pat, 56–57 punktai.

45 Šiuo klausimu žr. generalinio advokato M. Szpunar išvadą dėl atsisakymo išduoti studentei leidimą gyventi šalyje, pateiktą byloje *Fahimian* (C-544/15, EU:C:2016:908, 72 punktas).

46 Žr., pavyzdžiui, 2010 m. gruodžio 22 d. Sprendimą *DEB* (C-279/09, EU:C:2010:811, 59 punktas) ir 2016 m. birželio 30 d. Sprendimą *Toma ir Biroul Executorului Judecătoresc Horațiu-Vasile Cruduleci* (C-205/15, EU:C:2016:499, 44 punktas).

47 Žr., pavyzdžiui, 2011 m. kovo 17 d. Sprendimą (C-372/09 ir C-373/09, EU:C:2011:156, 63 punktas). Iš sprendimų, priimtų jau prieš įsigaliojant Chartijai, žr., pavyzdžiui, 1992 m. gruodžio 3 d. Sprendimą *Oleificio Borelli / Komisija* (C-97/91, EU:C:1992:491, 13 ir 14 punktai).

išsibarsčiusiuose valstybių narių konsulatuose, kuriuose iš centro gaunamos instrukcijos ir rekomendacijos gali būti aiškinamos ir įgyvendinamos įvairiais būdais. Todėl individualius ieškinys taip pat gali padėti šiek tiek nušviesti, kokia iš tiesų taikoma praktika tokioje vietoje⁴⁸. Taigi, tebūnie šviesa.

C. Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalis ir Chartijos 47 straipsnio pirma pastraipa, taikomos kartu

112. Pagal Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalį teisė pateikti apeliacinį skundą neapibrėžta tiek, kiek tai susiję su jos pobūdžiu: atsižvelgiant į valstybės narės pasirinkimą, ją galima įgyvendinti pateikiant administracinį skundą, teisminį skundą arba mišraus pobūdžio skundą, turintį abiejų anksčiau minėtų skundų elementų. O Chartijos 47 straipsnio pirmoje pastraipoje numatytas aiškus reikalavimas sudaryti galimybę kreiptis į teismą, būtent, pateikti teisminį skundą.

113. Savo klausime prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas nurodė, kad Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalis turi būti skaitoma *atsižvelgiant* į Chartijos 47 straipsnį. Ką tai reikštų praktikoje?

114. Komisija šioje byloje nurodo, kad žodžiai „atsižvelgiant į“⁴⁹ reikštų, jog Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalyje numatyta teisė pateikti apeliacinį skundą yra teisė pateikti teisminį skundą. Tačiau tuo pat metu dėl aiškinant šią nuostatą padarytos tokios korekcijos faktiškai neliktų galimybės pagal Vizų kodeksą pasirinkti administracinio skundo.

115. O jeigu Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalis ir Chartijos 47 straipsnis turėtų būti aiškinami ir taikomi kartu, lygiagrečiai, rezultatas būtų kitoks. Tai reikštų, kad valstybės narės akivaizdžiai išsaugo laisvę pasirinkti pagal Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalį teikiamų skundų pobūdį, nors galiausiai turi būti numatyta galimybė taikyti teisminę kontrolę pagal Chartijos 47 straipsnio pirmą pastraipą.

116. Manau, kad teisingas pastarasis aiškinimas. Nesuprantu, kodėl šioje byloje Chartijos 47 straipsnio pirma pastraipa iš valstybių narių turėtų būti faktiškai atimta galimybė sukurti (administracinę arba mišrią) apeliacinę sistemą, kuri, jų manymu, yra tinkama atsižvelgiant į jų teisės tradicijas ir į nagrinėjamos bylos specifiką.

117. Būtų galima teigti, kad taikant analogiją su kitomis sritimis veiksmingos teisminės gynybos principas netrukdo priimti nacionalinės teisės aktų, kuriuose kaip ieškinio priimtinumui teisme sąlyga nustatytas įpareigojimas iš pradžių naudotis privaloma neteismine taikinimo arba mediacijos procedūra⁵⁰.

118. Vis dėlto tokia analogija, tikriau sakant – visų pirma būtinybė ją taikyti, man atrodo labai keista. Tai faktiškai reikštų, jog pirmiausia panaikinama valstybėms narėms (specialiai numatyta) galimybė pasirinkti, nes atsižvelgiant į Chartijos 47 straipsnio pirmą pastraipą susiaurinama Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalies taikymo sritis, o vėliau tas pats pasirinkimas vėl suteikiamas taikant (ko gero, bendrai taikytiną) jurisprudenciją, susijusią su išankstinio ginčų sprendimo mechanizmais, kurie natūraliai suderinami su Chartijos 47 straipsnio pirma pastraipa.

48 Kaip pavyzdžiais būtų galima remtis dviem *Nejvyšší správní soud* (Vyriausiasis administracinis teismas, Čekijos Respublika) didžiosios kolegijos neseniai priimtais sprendimais. 2017 m. gegužės 30 d. sprendime, priimtame byloje Nr. 10 Azs 153/2016-52, *Nejvyšší správní soud* (Aukščiausias administracinis teismas) nagrinėjo Čekijos ambasados Hanojuje struktūrines problemas – šioje ambasadoje prašymai išduoti leidimą dirbti buvo nagrinėjami iš tiesų kafiška tvarka, pagal kurią faktiškai nepalikta galimybė įprastai teikti prašymų. *Nejvyšší správní soud* (Aukščiausias administracinis teismas) rėmėsi savo ankstesne jurisprudencija, susijusia su šiuo klausimu, ir nurodė, kad Čekijos valstybės tarnyboje nuolat taikoma praktika visiškai nepriimtina ir gėdinga (sprendimo 56 straipsnis), ir pridūrė, kad „Čekijos valstybės tarnautojai prašymus išduoti kai kurius leidimus gyventi Čekijoje teikiantiems asmenims, visų pirma Vietname ir Ukrainoje, nustatė visiškai nesuprantamą sistemą, grindžiamą kompetentingų valstybės tarnautojų, kurie kontroliuoja tokių prašymų pateikimą, savavališku elgesiu, todėl nelieka net mažiausios galimybės vykdyti išorės kontrolę, tačiau šioje sistemoje kyla didelių įtarimų dėl korupcijos ir piktnaudžiavimo“ (sprendimo 57 punktą; taip pat žr. tą pačią dieną priimtą sprendimą byloje Nr. 7 Azs 227/2016-36).

49 Žr. 2016 m. rugsėjo 15 d. Sprendimą *Star Storage ir kt.* (C-439/14 ir C-488/14, EU:C:2016:688), kuriame Teisingumo Teismas viešųjų pirkimų srityje ES antrinę teisę aiškino „atsižvelgdamas į“ Chartijos 47 straipsnį.

50 Žr. 2010 m. kovo 18 d. Sprendimą *Alassini ir kt.* (C-317/08–C-320/08, EU:C:2010:146) ir 2017 m. birželio 14 d. Sprendimą *Menini ir Rampanelli* (C-75/16, EU:C:2017:457).

119. Todėl galima teigti, kad atsižvelgiant į Chartijos 47 straipsnio pirmą pastraipą nekyla abejonių dėl paties kitų teisių gynimo priemonių, kaip antai įvairiose valstybėse narėse numatytų administracinių teisių gynimo priemonių, buvimo. Ši nuostata pati savaime nepakeičia Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalies turinio. Chartijos 47 straipsnio pirmą pastraipą valstybėms narėms tik numatyta papildoma pareiga: kažkuriame proceso etape turi būti galimybė pareikšti ieškinį teismui. Iki tol kiekviena valstybė narė gali nuspręsti pasirinkti vien administracinę kontrolę, kurią atlieka ta pati arba kita institucija, arba kontrolę, kurią atlieka mišrūs teismai, sudaryti iš teisėjų ir valstybės tarnautojų; arba, žinoma, jeigu valstybė narė to norėtų, ji galėtų ir iš karto leisti vykdyti teisminę kontrolę, kaip tai suprantama pagal 47 straipsnio pirmą pastraipą.

120. Atsižvelgdamas į išdėstytas aplinkybes pereinu prie paskutinio klausimo, kuris taip pat buvo nagrinėtas per šioje byloje įvykusį teismo posėdį: ką šios bylos aplinkybėmis reikštų Chartijos 47 straipsnio pirmoje pastraipoje nurodytas „teismas“⁵¹?

121. Atsižvelgiant į Chartijos 47 straipsnio pirmos pastraipos reikalavimus man atrodo visiškai akivaizdu, kad šioje nuostatoje kalbama apie iš tiesų nepriklausomą ir nešališką teismo pobūdžio instituciją, kuri atitinka visus teismui, kaip jis suprantamas pagal SESV 267 straipsnį, apibrėžti taikomus kriterijus. Taigi, tokia institucija turi būti įsteigta pagal įstatymą, ji turi būti nuolatinė, jos jurisdikcija privaloma, jos procesas grindžiamas rungimosi principu, ji turi taikyti teisės aktus ir ji turi būti nepriklausoma⁵². Tačiau priešingai lanksčiai pozicijai, kurią Teisingumo Teismas išdėstė dėl šių kriterijų taikymo siekiant nustatyti prašymų priimti prejudicinį sprendimą priimtinumą pagal SESV 267 straipsnį, siekiant užtikrinti Chartijos 47 straipsnio pirmos pastraipos reikalavimų laikymąsi turi būti įvykdyti *visi šie kriterijai*⁵³.

122. Ir vis dėlto, kaip jau nurodyta šioje išvadoje, Chartijos 47 straipsnio pirmą pastraipą reikalaujama, kad tam tikrame etape su atsisakymu išduoti vizą susijusiose bylose būtų numatyta *galimybė* kreiptis į instituciją, atitinkančią visus šiuos kriterijus. Iš šios aplinkybės neišplaukia, kad byla turėtų būti iš karto perduota nagrinėti tokiai institucijai arba kad kurios nors iš anksčiau bylą nagrinėjusių institucijų taip pat turėtų atitikti šiuos kriterijus.

V. Išvada

123. Atsižvelgdamas į išdėstytus argumentus, siūlau Teisingumo Teismui taip atsakyti į *Naczelny Sąd Administracyjny* (Vyriausiasis administracinis teismas, Lenkija) pateiktą prejudicinį klausimą:

- 2009 m. liepos 13 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamento (EB) Nr. 810/2009, nustatančio Bendrijos vizų kodeksą (Vizų kodeksas), 32 straipsnio 3 dalį reikia aiškinti taip, kad ja kiekvienai valstybei narei palikta teisė pasirinkti apeliacinių skundų dėl sprendimų, kuriais atsisakyta išduoti vizą, pobūdį, jeigu tokie skundai atitinka lygiavertiškumo ir veiksmingumo principus.
- Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 47 straipsnio pirmą pastraipą reikia aiškinti taip, kad valstybės narės negali panaikinti galimybės teismui, kaip tai suprantama pagal SESV 267 straipsnį, vykdyti sprendimų dėl atsisakymo išduoti vizą teisminės kontrolės.

51 Teisingumo Teismas su šiuo klausimu jau yra susidūręs byloje *Zakaria*, susijusioje su Šengeno sienų kodekso nuostata, atitinkančia Vizų kodekso 32 straipsnio 3 dalį. Toje byloje kilo klausimas (jo Teisingumo Teismas galiausiai neišnagrinėjo), ar Šengeno sienų kodekso 13 straipsnio 3 dalimi reikalaujama, kad valstybės narės garantuotų realią galimybę pateikti skundą „teisme arba institucijoje, kuri instituciniu ir funkciniu požiūriu teikia tas pačias garantijas kaip teismas“. 2013 m. sausio 17 d. sprendimas (C-23/12, EU:C:2013:24).

52 Žr., pavyzdžiui, 1997 m. rugsėjo 17 d. Sprendimą *Dorsch Consult* (C-54/96, EU:C:1997:413, 23 punktą); 2006 m. rugsėjo 19 d. Sprendimą *Wilson* (C-506/04, EU:C:2006:587, 46 ir paskesni punktai); 2016 m. gegužės 24 d. Sprendimą *MT Hojgaard ir Züblin* (C-396/14, EU:C:2016:347, 13 punktą). Taip pat žr. 2013 m. sausio 31 d. Sprendimą *D. ir A.* (C-175/11, EU:C:2013:45, 95 ir paskesni punktai) dėl Airijos *Refugee Appeals Tribunal* (Pabėgėlių apeliacijų teismas).

53 Toliau žr. mano išvadą byloje *Pula Parking* (C-551/15, EU:C:2016:825, 101–107 punktai).