Teismo praktikos rinkinys

GENERALINIO ADVOKATO
JEAN RICHARD DE LA TOUR IŠVADA,
pateikta 2024 m. lapkričio 7 d.[1]

Byla C-460/23 (*Kinsa*)[i]

OB
baudžiamoji byla
dalyvaujant
Procura della Repubblica presso il Tribunale di Bologna

(*Tribunale di Bologna* (Bolonijos teismas, Italija) pateiktas prašymas priimti prejudicinį sprendimą)

„Prašymas priimti prejudicinį sprendimą – Imigracijos politika – Direktyva 2002/90/EB – Padėjimo neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją kriminalizavimas – 1 straipsnio 1 dalies a punktas – Bendrojo pažeidimo sąvokos apibrėžtis – Galiojimas – 1 straipsnio 2 dalis – Neprivaloma nuostata, pagal kurią asmuo, kuris padeda neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją dėl humanitarinių priežasčių, atleidžiamas nuo baudžiamosios atsakomybės – Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartija – 49 straipsnis – Nusikaltimų ir bausmių teisėtumo ir proporcingumo principas – Veiksmas, kuriuo šeimos motina, trečiosios šalies pilietė, padeda į valstybės narės teritoriją neteisėtai atvykti dviem nepilnamečiams vaikams, jos šeimos nariams, naudodama suklastotus tapatybės dokumentus“

I. Įvadas

1. Klausimas, susijęs su veikos, kai asmuo padeda trečiosios šalies piliečiui neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją dėl užuojautos, altruizmo ar solidarumo, siekdamas humanitarinių tikslų ar dėl pareigos šeimai, pripažinimu nusikalstama pagal Sąjungos teisę paskatino aktyvias diskusijas ne tik pilietinėje visuomenėje, bet ir Europos bei tarptautinėse institucijose nuo to laiko, kai buvo priimta 2002 m. lapkričio 28 d. Tarybos direktyva 2002/90/EB, apibrėžianti padėjimą neteisėtai atvykti, vykti tranzitu ir apsigyventi[2]. Šis prašymas priimti prejudicinį sprendimą atspindi daugelį šioje srityje iškeltų susirūpinimą keliančių klausimų.

2. Šis prašymas buvo pateiktas tuo metu, kai Italijos teisminės institucijos pradėjo nagrinėti baudžiamąją bylą prieš Kongo pilietę, padėjusią neteisėtai atvykti į šalies teritoriją dviem nepilnametėms savo šeimos narėms – dukrai ir dukterėčiai, pasinaudojant suklastotais pasais.

[1] Originalo kalba – prancūzų.

[i] Šios bylos pavadinimas yra išgalvotas. Jis neatitinka jokios bylos šalies tikrojo vardo, pavardės ar pavadinimo.

[2] OL L 328, 2002, p. 17; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 19 sk., 6 t., p. 64. 2023 m. lapkričio 28 d. Komisija pateikė pasiūlymą dėl Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos, kuria nustatomos būtiniausios padėjimo neteisėtai atvykti, vykti tranzitu ir apsigyventi Sąjungoje prevencijos ir kovos su tokia veikla taisyklės ir kuria pakeičiama Tarybos direktyva 2002/90/EB ir Tarybos pamatinis sprendimas 2002/946/TVR (COM(2023) 755 *final*).

Šiuo metu šis asmuo turi atsakyti už padėjimą neteisėtai atvykti į Italijos teritoriją ir kartu už Italijos teisės aktuose numatytą nusikaltimą – suklastotų asmens tapatybės dokumentų turėjimą. Nors tai yra praktika, prie kurios valstybių narių muitinės ir policijos institucijos yra įpratusios, *Tribunale di Bologna* (Bolonijos teismas, Italija) šioje byloje kelia klausimą dėl šios šeimos motinos ir apskritai asmenų, kurie veikia nesiekdami naudos, baudžiamosios atsakomybės ir dėl jiems taikytinos sankcijos pagal Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punktą ir jį įgyvendinančią nacionalinės teisės akto nuostatą [3].

3. Pirmuoju prejudiciniu klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas išreiškia abejones dėl Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkto galiojimo, be kita ko, susijusias su jo atitiktimi proporcingumo principui, įtvirtintam Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos [4] 52 straipsnio 1 dalyje. Tas teismas mano, jog reikalaujant, kad valstybės narės kriminalizuotų padėjimą neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją, neatsižvelgiant į tai, ar iš jo siekiama pasipelnyti, ir privalomojoje nuostatoje nenumačius aiškaus asmenų, kurie veikia siekdami palengvinti atitinkamo asmens pasinaudojimą teise į gyvybę ir fizinę neliečiamybę, teise į prieglobstį arba teise į šeimos gyvenimo gerbimą, atleidimo nuo baudžiamosios atsakomybės, toks kriminalizavimas nebūtų pagrįstas ir neužtikrintų nei nusikalstamą veiką padariusio asmens, nei atitinkamo asmens pagrindinių teisių paisymo.

4. Antruoju prejudiciniu klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas išreiškia panašias abejones dėl Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkto perkėlimo į Italijos teisės sistemą. Iš esmės kyla klausimas, ar tokioje situacijoje, kokia nagrinėjama pagrindinėje byloje, sankcijos, kuri gali būti skirta suinteresuotajam asmeniui, griežtumas atitinka jo padarytos nusikalstamos veikos sunkumą ir ar ji neviršija to, kas būtina nacionalinės teisės aktų leidėjo užsibrėžtiems tikslams pasiekti, laikantis nusikaltimų ir bausmių proporcingumo principo [5].

5. Šioje išvadoje pirmiausia paaiškinsiu, kad Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkte pateiktoje padėjimo neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją sąvokos apibrėžtyje nėra jokios informacijos, kuri patvirtintų Europos Komisijos teiginį, kad pagalba neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją, suteikta vieno iš tėvų dėl jo pareigų šeimai arba šeimos solidarumo, neturėtų būti laikoma patenkančia į šios nuostatos taikymo sritį.

6. Tada pratęsiu savo analizę, paaiškindamas priežastis, dėl kurių, mano nuomone, nėra jokio aspekto, kuris galėtų paveikti Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkto galiojimą atsižvelgiant į nusikaltimų ir bausmių teisėtumo bei proporcingumo principus, įtvirtintus Chartijos 49 straipsnio 1 ir 3 dalyse.

7. Galiausiai, kiek tai susiję su nagrinėjamais nacionalinės teisės aktais, paaiškinsiu, kad prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi konkrečiai patikrinti jų proporcingumą, atsižvelgdamas, be kita ko, į galimybę atleisti nuo baudžiamosios atsakomybės asmenis, kurių atveju nustatyta, kad jie veikė nesiekdami naudos, kad suteiktų humanitarinę pagalbą ar dėl šeimos ryšių buvimo, arba pritaikyti jiems taikytiną sankcijų sistemą.

[3] Žr. Jungtinių Tautų narkotikų kontrolės ir nusikalstamumo prevencijos biuro (UNODC) leidinį *Women in Migrant Smuggling; A Case-law Analysis*, p. 18. Iš šios analizės taip pat matyti, kad nors moterys gali būti įtrauktos į dalyvavimą neteisėtai žmones gabenančių asmenų tinkluose, dažniausiai jos palengvina neteisėtą asmenų, kuriuos asmeniškai pažįsta ir su kuriais palaiko glaudžius asmeninius ryšius, judėjimą, nelaukdamos už tai finansinės ar materialinės naudos (p. 22, trečia ir ketvirta pastraipos).

[4] Toliau – Chartija.

[5] Žr. 2023 m. spalio 19 d. Sprendimą *G. ST. T. (Bausmės proporcingumas pažeidimo atveju)* (C-655/21, EU:C:2023:791, 65 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

II. Teisinis pagrindas

A. Sąjungos teisė

8. Direktyvoje 2002/90 apibrėžiamos nusikalstamos veikos, susijusios su padėjimu neteisėtai atvykti, vykti tranzitu ir apsigyventi, o 2002 m. lapkričio 28 d. Tarybos pamatiniame sprendime 2002/946 dėl bausmių sistemos stiprinimo siekiant užkirsti kelią padėjimui neteisėtai atvykti, vykti tranzitu ir apsigyventi[6] nustatytos minimalios taisyklės dėl sankcijų, kurios gali būti skiriamos, pobūdžio, juridinių asmenų atsakomybės ir valstybių narių jurisdikcijos.

1. Direktyva 2002/90

9. Direktyva 2002/90 buvo priimta remiantis dviem nuostatomis. Pirmoji iš jų yra EB 61 straipsnio a punktas (dabar – SESV 67 ir 68 straipsniai), kuriame buvo numatyta, kad Europos Sąjungos Taryba patvirtina gretutines priemones, tiesiogiai susijusias su laisvu asmenų judėjimu ir išorės sienų kontrole bei imigracija, taip pat nusikalstamumo prevencijos ir kovos su juo priemones. Antroji nuostata – tai EB 63 straipsnio pirmos pastraipos 3 punkto b papunktis (dabar – SESV 79 straipsnio 2 dalies c punktas), kuriame buvo numatyta imtis priemonių nelegalios imigracijos ir neteisėto buvimo šalyje srityje.

10. Šios direktyvos 1–4 konstatuojamosiose dalyse nurodyta:

„(1) Vienas iš Europos Sąjungos tikslų yra laipsniškas laisvės, saugumo ir teisingumo erdvės sukūrimas, o tai, *inter alia*, reiškia, kad turi būti kovojama su nelegalia imigracija.

(2) Todėl turėtų būti imamasi priemonių kovoti su padėjimu nelegaliai imigracijai, susijusiu su neteisėtu sienos kirtimu tiesiogine prasme, ir vykdomu siekiant palaikyti žmonių išnaudojimui skirtus tinklus.

(3) Tuo tikslu svarbu suderinti galiojančias teisės nuostatas, būtent, tikslų aptariamojo pažeidimo apibrėžimą ir atleidimo nuo atsakomybės atvejus, kurie nustatomi šioje direktyvoje, iš vienos pusės, ir minimalias bausmių <…> normas, kas yra [Pamatinio sprendimo 2002/946] reguliavimo dalykas, iš kitos pusės.

(4) Šios direktyvos tikslas – pateikti padėjimo nelegaliai imigracijai apibrėžimą ir tuo padaryti veiksmingesnį [P]amatinio sprendimo [2002/946] įgyvendinimą, kad šiam nusikaltimui būtų užkirstas kelias.“

11. Minėtos direktyvos 1 straipsnyje „Bendrasis pažeidimas“ numatyta:

„1. Kiekviena valstybė narė įteisina atitinkamas sankcijas:

a) tam, kas iš anksto apgalvotai padeda asmeniui, kuris nėra valstybės narės pilietis, atvykti į valstybės narės teritoriją <…> pažeidžiant tos valstybės įstatymus dėl užsieniečių atvykimo <…>.

<…>

[6] OL L 328, 2002, p. 1; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 19 sk., 6 t., p. 61.

2. Kiekviena valstybė narė, remdamasi savo nacionaline teise ir praktika, gali nuspręsti netaikyti sankcijų už šio straipsnio 1 dalies a punkte apibrėžtą veiką tais atvejais, kai ta veika yra siekiama suteikti tam asmeniui humanitarinę pagalbą.“

12. Tos pačios direktyvos 3 straipsnyje „Sankcijos“ nustatyta:

„Kiekviena valstybė narė imasi priemonių, būtinų siekiant užtikrinti, kad už 1 ir 2 straipsniuose nurodytus pažeidimus būtų taikomos veiksmingos, proporcingos ir [atgrasomosios] sankcijos.“

2. Pamatinis sprendimas 2002/946

13. Pamatinis sprendimas 2002/946 grindžiamas ES 29 straipsniu (dabar – SESV 67 straipsnis), ES 31 straipsnio e punktu (dabar – SESV 83 straipsnio 1 dalis) ir ES 34 straipsnio 2 dalies b punktu.

14. Šio pamatinio sprendimo 1 straipsnyje „Bausmės“ numatyta:

„1. „Kiekviena valstybė narė imasi priemonių, būtinų siekiant užtikrinti, kad už [Direktyvos 2002/90] 1 ir 2 straipsniuose apibrėžtus pažeidimus būtų baudžiama veiksmingomis, proporcingomis ir [atgrasomomis] baudžiamosiomis bausmėmis, dėl kurių gali būti taikoma ekstradicija.

<…>

3. Kiekviena valstybė narė imasi priemonių, būtinų siekiant užtikrinti, kad už Direktyvos [2002/90] 1 straipsnio 1 dalies a punkte <…> apibrėžtus pažeidimus, kai jie yra padaromi dėl finansinės naudos, būtų baudžiama ne mažesnės kaip aštuonerių metų ilgiausios trukmės laisvės atėmimo bausmėmis, jei jie padaromi esant kuriai nors iš šių aplinkybių:

– veika buvo padaryta kaip nusikalstamo susivienijimo veikla, kaip apibūdinta [Bendruosiuose veiksmuose] 98/733/TVR [7],

– veika buvo padaryta asmenų, kurie yra nusikaltimo objektas, gyvybei pavojingu būdu.

<…>“

15. Minėto pamatinio sprendimo 6 straipsnyje „Tarptautinė teisė pabėgėlių klausimu“ nustatyta:

„Šis pamatinis sprendimas yra taikomas nepažeidžiant pabėgėliams ir prieglobsčio prašytojams teikiamos apsaugos pagal tarptautinę pabėgėlių teisę ar kitus tarptautinės teisės dokumentus žmogaus teisių klausimais, ypač valstybėms narėms laikantis savo tarptautinių įsipareigojimų pagal [1951 m. liepos 28 d. Ženevoje pasirašytos Konvencijos dėl pabėgėlių statuso][8] 31 ir 33 straipsnius.“

[7] 1998 m. gruodžio 21 d. Bendrieji veiksmai, Tarybos priimti remiantis Europos Sąjungos sutarties K.3 straipsniu ir prilyginantys dalyvavimą nusikalstamoje organizacijoje Europos Sąjungos valstybėse narėse baudžiamajam nusikaltimui (OL L 351, 1998, p. 1; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 19 sk., 1 t., p. 113).

[8] Ši konvencija įsigaliojo 1954 m. balandžio 22 d. (*Jungtinių Tautų sutarčių rinkinys*, 189 t., p. 150, Nr. 2545 (1954), ir buvo papildyta 1967 m. sausio 31 d. Niujorke priimtu Protokolu dėl pabėgėlių statuso, įsigaliojusiu 1967 m. spalio 4 d.

B. Italijos teisė

1. Įstatyminis dekretas Nr. 286/1998

16. 1998 m. liepos 25 d. *Decreto legislativo N. 286 – Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero* (1998 m. liepos 25 d. Įstatyminis dekretas Nr. 286, kuriame suvestine redakcija išdėstytos nuostatos, susijusios su imigracijos ir užsieniečių statuso reglamentavimu)[9] 12 straipsnio 1 ir 2 dalyse nustatyta:

„1. Išskyrus atvejus, kai padaroma sunkesnė nusikalstama veika, kiekvienas asmuo, kuris, pažeisdamas šio suvestinės redakcijos teisės akto nuostatas, skatina, organizuoja, finansuoja ar vykdo užsieniečių gabenimą į Italiją ar jam vadovauja arba atlieka kitus veiksmus, kuriais siekiama užtikrinti neteisėtą užsieniečių atvykimą į Italijos ar kitos valstybės, kurios piliečiai jie nėra arba kurioje jie neturi leidimo nuolat gyventi, teritoriją, baudžiamas laisvės atėmimo bausme nuo vienų iki penkerių metų ir 15 000 EUR bauda už kiekvieną asmenį.

2. Nedarant poveikio *Codice penale* (Baudžiamasis kodeksas) 54 straipsnio nuostatoms, Italijoje vykdoma gelbėjimo veikla ir teikiama humanitarinė pagalba užsieniečiams, kurių padėtis yra pažeidžiama ir kurie bet kuriuo atveju yra valstybės teritorijoje, nelaikomos nusikalstamomis veikomis."

2. Baudžiamasis kodeksas

17. Baudžiamojo kodekso 54 straipsnio „Būtinasis reikalingumas" pirmoje pastraipoje numatyta:

„Niekas negali būti baudžiamas, jei jis veikė verčiamas būtinojo reikalingumo, kad išgelbėtų save ar kitus nuo gresiančio sunkaus kūno sužalojimo pavojaus, kurio jis sąmoningai neišprovokavo, kurio nebuvo galima išvengti kitais būdais, ir su sąlyga, kad jis veikė proporcingai pavojui."

III. Pagrindinės bylos faktinės aplinkybės ir prejudiciniai klausimai

18. 2019 m. rugpjūčio 27 d. suinteresuotasis asmuo, Kongo pilietė, skrydžiu iš Kasablankos (Marokas) atvyko prie Bolonijos (Italija) oro erdvės sienos su suklastotu Senegalo pasu. Ji buvo lydima dukters ir dukterėčios, atitinkamai 8 ir 13 metų, ir pateikė suklastotus jų asmens tapatybės dokumentus.

19. 2019 m. rugpjūčio 28 d. ji buvo laikinai sulaikyta ir abu vaikai *Tribunale per i minorenni* (nepilnamečių bylų teismas, Italija) nutartimi buvo apgyvendinti globos namuose. Italijos teisminėse institucijose jai buvo iškelta baudžiamoji byla; ji buvo kaltinama padėjimu neteisėtai atvykti į šalies teritoriją ir Italijos teisės aktuose numatyta nusikalstama veika – suklastotų asmens tapatybės dokumentų turėjimu. Per 2019 m. rugpjūčio 29 d. *Tribunale di Bologna* (Bolonijos teismas) *Giudice per Indagini Preliminari* (baudžiamosios bylos tyrimą atliekantis teisėjas, Italija) surengtą posėdį dėl laikino sulaikymo taikymo kaltinamoji pareiškė pabėgusi iš Kongo Demokratinės Respublikos, kad išvengtų grasinimų mirtimi, grėsusių nutrūkus

[9] 1998 m. rugpjūčio 18 d. GURI Nr. 191, paprastasis priedas, iš dalies pakeistas 2009 m. liepos 15 d. *Legge n°94 – Disposizioni in materia di sicurezza pubblica* (Įstatymas Nr. 94 dėl nuostatų visuomenės saugumo srityje) (2009 m. liepos 24 d. GURI Nr. 170 paprastasis priedas), toliau – Įstatyminis dekretas Nr. 286/1998.

santykiams su jos partneriu, be to, baiminosi, kad kils grėsmė dviejų mergaičių fizinei neliečiamybei. Minėtas teisėjas patvirtino suinteresuotojo asmens laikiną sulaikymą, tačiau atmetė *Pubblico Ministero* (prokuratūra, Italija) prašymą skirti jai kardomąjį kalinimą.

20. 2019 m. spalio 9 d. kaltinamoji pateikė tarptautinės apsaugos prašymą, kuris, remiantis informacija, pateikta per Teisingumo Teismo posėdį, įvykusį 2024 m. birželio 18 d., dar nagrinėjamas.

21. Medicininė ekspertizė, atlikta *Tribunale per i minorenni* (nepilnamečių teismas) sprendimu, leido nustatyti kaltinamosios ir vieno iš vaikų giminystės ryšį, todėl jai buvo grąžinta tėvų valdžia šiam vaikui. Vis dėlto ši ekspertizė negalėjo būti atlikta dėl antrojo iš vaikų, nes 2019 m. rugsėjo 10 d. ši mergaitė savo iniciatyva išvyko iš globos namų, kuriuose buvo apgyvendinta, ir jos buvimo vieta nebegalėjo būti nustatyta. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas patikslina, kad iš socialinių tarnybų ataskaitos, susijusios su pokalbiais su nepilnamečiais, matyti, kad antrasis vaikas iš tikrųjų yra kaltinamosios dukterėčia ir kad mirus motinai kaltinamajai iš tikrųjų buvo patikėta jos globa.

22. 2023 m. gegužės 29 d. teismo posėdyje kaltinamosios advokatas paprašė, kad Teisingumo Teismui būtų pateiktas prašymas priimti prejudicinį sprendimą. *Tribunale di Bologna* (Bolonijos teismas), abejodamas padėjimo neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją kriminalizavimo Sąjungos teisėje, t. y. Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkte, ir Italijos teisėje Įstatyminio dekreto Nr. 286/1998 12 straipsnio 1 dalyje teisėtumu, nutarė sustabdyti bylos nagrinėjimą ir pateikti Teisingumo Teismui šiuos prejudicinius klausimus:

1. Ar pagal [Chartiją], ypač jos 52 straipsnio 1 dalyje įtvirtintą proporcingumo principą, siejamą su [jos] 6 ir 17 straipsniuose garantuojamomis teisėmis į asmens laisvę ir teise į nuosavybę, taip pat 2 ir 3 straipsniuose užtikrinamomis teisėmis į gyvybę ir fizinę neliečiamybę, 18 straipsnyje numatyta teise į prieglobstį ir 7 straipsnyje įtvirtinta teise į šeimos gyvenimą, draudžiamos Direktyvos [2002/90] ir Pamatinio sprendimo [2002/946] nuostatos (Italijos teisėje įgyvendintos [Įstatyminio dekreto Nr. 286/1998] 12 straipsnio nuostatomis), tiek, kiek pagal jas valstybėms narėms nustatoma pareiga numatyti baudžiamąsias sankcijas tam, kas iš anksto apgalvotai padeda arba atlieka veiksmus, kuriais siekiama padėti užsieniečiams neteisėtai atvykti į Sąjungos teritoriją, net ir tais atvejais, kai tie veiksmai atliekami ne dėl finansinės naudos, kartu nenumatant valstybių narių pareigos nebausti už padėjimo neteisėtai atvykti į šalį veiksmus, kuriais siekiama teikti humanitarinę pagalbą užsieniečiui?

2. Ar pagal [Chartiją], ypač jos 52 straipsnio 1 dalyje įtvirtintą proporcingumo principą, siejamą su [jos] 6 ir 17 straipsniuose garantuojamomis teisėmis į asmens laisvę ir teise į nuosavybę, taip pat 2 ir 3 straipsniuose užtikrinamomis teisėmis į gyvybę ir fizinę neliečiamybę, 18 straipsnyje numatyta teise į prieglobstį ir 7 straipsnyje įtvirtinta teise į šeimos gyvenimą, draudžiama [Įstatyminio dekreto Nr. 286/1998] 12 straipsnio nuostata, pagal kurią nustatoma baudžiamoji atsakomybė, tiek, kiek pagal ją baudžiama už asmens veiksmus, kuriais siekiama padėti užsieniečiui neteisėtai atvykti į valstybės teritoriją, net ir tais atvejais, kai veiksmai atliekami ne dėl finansinės naudos, kartu nenumatant atleidimo nuo baudžiamosios atsakomybės už padėjimo neteisėtai atvykti į šalį veiksmus, kuriais siekiama teikti humanitarinę pagalbą užsieniečiui?“

23. Kaltinamoji, Italijos ir Vengrijos vyriausybės, taip pat Taryba ir Komisija pateikė rašytines ir žodines pastabas per 2024 m. birželio 18 d. įvykusį teismo posėdį.

IV. Analizė

A. Įžanginės pastabos

24. Pirmiausia pabrėžiu, kad prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas savo analizėje daugiausia dėmesio skiria pagalbos neteisėtam atvykimui į valstybės narės teritoriją, suteiktos humanitariniais tikslais, kriminalizavimui, aiškiai numatytam Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 2 dalyje.

25. Pirmiausia reikėtų patikslinti, kad šiame straipsnyje vartojami žodžiai, t. y. kad valstybė narė „gali nuspręsti netaikyti sankcijų“, jeigu ši pagalba suteikiama humanitariniais tikslais, yra dviprasmiški tiek pagal reikšmę, tiek pagal taikymo sritį [10]. Šioje išvadoje laikysiuosi nuomonės, kad šiuos žodžius reikėtų aiškinti taip, kad valstybės narės pagal minėtą straipsnį gali numatyti atleidimo nuo baudžiamosios atsakomybės pagrindą. Atsižvelgiant į Sąjungos teisės aktų leidėjo vartojamą terminologiją, man atrodo, kad jis siekė sugretinti šios direktyvos 1 straipsnio 1 dalyje įtvirtintą veikos, kuria asmuo padeda neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją, kriminalizavimo principą („kiekviena valstybė narė įteisina atitinkamas sankcijas“) ir minėtos direktyvos 1 straipsnio 2 dalyje įtvirtintą galimybę atleisti šį asmenį nuo baudžiamosios atsakomybės, kai šia veika siekiama humanitarinių tikslų („kiekviena valstybė narė <…> gali nuspręsti netaikyti sankcijų“).

26. Antra, manau, kad šioje byloje pateiktais klausimais nereikalaujama nustatyti, ar tokie veiksmai, kaip nagrinėjamieji, gali būti kvalifikuojami kaip „humanitarinė pagalba“, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 2 dalį. Iš tiesų diskusija yra platesnė ir visų pirma susijusi su baudžiamumu, arba veikiau su tuo, kad šios direktyvos tekste nėra aiškaus atleidimo nuo baudžiamosios atsakomybės tų, kurie teikia pagalbą be jokio siekio pasipelnyti. Taigi pagrindinėje byloje inkriminuojamą pagalbą šeimos motina suteikė dukrai ir dukterėčiai, todėl ją būtų galima vertinti atsižvelgiant į pareigą šeimai ir (arba) solidarumą šeimai, kaip savo pastabose nurodo Komisija.

27. Iš tarptautinės teisės ir Sąjungos teisės lyginamojo tyrimo matyti, kad tuo atveju, kai nustatoma, jog pagalba buvo teikiama tik artimųjų, ypač vaikų, interesais, vienos valstybės narės pripažįsta, kad pagal savo pobūdį tai yra humanitarinis veiksmas, o kitos mano, kad tai yra šeimos nariams taikomo atleidimo nuo baudžiamosios atsakomybės klausimas.

28. Taigi, atsižvelgdamas į šias aplinkybes, šioje išvadoje plačiau nagrinėsiu asmenų, kurie padeda neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją nesiekdami naudos, iš altruizmo, užuojautos ar solidarumo, dėl humanitarinių priežasčių ar šeimos ryšių, veiksmus.

B. Dėl pirmojo prejudicinio klausimo

29. Pirmuoju klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės klausia Teisingumo Teismo, ar Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punktas negalioja dėl to, kad juo pažeidžiamas Chartijos 52 straipsnio 1 dalyje įtvirtintas proporcingumo principas.

[10] „may decide not to impose sanctions“ versijoje anglų k., „può decidere di non adottare sanzioni“ versijoje italų k.

30. Nagrinėjant pagalbos neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją kriminalizavimo proporcingumą, pirmiausia reikia nustatyti jo apimtį. Komisija savo pastabose teigia, kad ši baudžiamoji atsakomybė neapima tokių veiksmų, kaip nagrinėjamieji šioje byloje, kai šeimos motina, trečiosios šalies pilietė, padeda nepilnamečiams, už kuriuos ji yra atsakinga, neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją.

1. Pagalbos neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją kriminalizavimo apimtis (Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punktas)

31. Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkte kriminalizuojamas padėjimas neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją, apibrėžiant tiek objektyviuosius, tiek subjektyviuosius šios veikos sudėties požymius, o valstybėms narėms paliekama diskrecija pasirinkti tinkamiausią sankciją[11]. Nors už padėjimą padaryti nusikaltimą iš esmės baustina pagal bendrininkavimo teorijai taikomus principus, Sąjungos teisės aktų leidėjas šiuo atveju nusprendė neatsižvelgti į šiuos principus ir reglamentuoti padėjimą neteisėtai atvykti kaip savarankišką nusikaltimą.

32. Pirma, iš minėtos direktyvos 1 straipsnio pavadinimo („Bendrasis pažeidimas“) ir Sąjungos teisės aktų leidėjo vartojamos terminologijos matyti, kad šiuo straipsniu siekiama apibrėžti bendrą nusikalstamos veikos, kurią sudaro padėjimas neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją, struktūrą. Pagal minėtos direktyvos 3 konstatuojamąją dalį Sąjungos teisės aktų leidėjas siekia suderinti valstybių narių baudžiamosios teisės aktus. Šiuo atveju šis kriminalizavimas priklauso Sąjungos teisės aktų leidėjo ir nacionalinės teisės aktų leidėjo pasidalijamajai baudžiamajai kompetencijai, ir nacionalinės teisės aktų leidėjas privalėjo perkelti šį kriminalizavimą į savo teisės sistemą.

33. Vis dėlto konstatuoju, kad šios nusikalstamos veikos apibrėžtyje nėra jokios informacijos, kuri patvirtintų Komisijos teiginį. Direktyvoje 2002/90 draudžiamas elgesys apibrėžiamas abstrakčiai, neatmetant nė vienos galimos padėjimo neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją formos ir galinčių tokią pagalbą suteikti asmenų, taigi šie dėl to griežtai vertinami vienodai.

34. Objektyvusis padėjimo neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją sudėties požymis atsiranda, kai „[kažkas]“ „padeda“ trečiosios šalies piliečiui neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją, nesvarbu, ar tai būtų Šengeno erdvės vidaus, ar išorės siena[12]. Pastarosios sąvokos yra plačiai vartojamos nacionalinėje teisėje siekiant apibrėžti bendrąjį pažeidimą[13].

[11] Kaip nurodo Gérard Cornu, kriminalizavimas yra baudžiamosios politikos priemonė, kai kompetentinga institucija (iš esmės įstatymų leidžiamoji valdžia) pripažįsta tam tikrą elgesį nusikalstamu, nustatydama jį sudarančius požymius ir taikytiną bausmę (Cornu, G. Vocabulaire juridique, PUF, Paryžius, 15 leid., 2024).

[12] Iš esmės Sąjungos teisės aktų leidėjas yra kriminalizavęs padėjimą nelegaliai imigracijai, kai jis susijęs su atvykimu „į valstybės narės teritoriją“, o prieš tai Direktyvos 2002/90 2 konstatuojamojoje dalyje šis teisės aktų leidėjas nurodė, kad turi būti imamasi priemonių kovoti su padėjimu nelegaliai imigracijai, kai jis susijęs su neteisėtu sienos kirtimu „tiesiogine prasme“.

[13] Pavyzdžiui, Prancūzijos *Code pénal* (Baudžiamasis kodeksas) 225–5 straipsnio 1 dalyje sąvadavimas apibrėžiamas, be kita ko, taip: „kai bet kuris asmuo bet kokiu būdu <…> padeda kitam asmeniui užsiimti prostitucija, dalyvauja kitam asmeniui ja užsiimant arba saugo šį kito asmens užsiėmimą“ (laisvas vertimas).

35. Sąvoka „padėjimas“ apima visas galimas pagalbos neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją formas, t. y. jos finansavimą pasitelkus gabenimą *stricto sensu*, šio gabenimo valdymą, suklastotų dokumentų gamybą ar suteikimą, apsimestinių santuokų organizavimą formas ar bet kokį kitą būdą, kuriuo siekiama palengvinti tokį neteisėtą atvykimą [14].

36. Be to, bausdamas „tą, kas“ suteikia pagalbą, Sąjungos teisės aktų leidėjas atsižvelgė į tai, kad darant šią nusikalstamą veiką gali dalyvauti didelis kiekis asmenų ir jie gali vykdyti labai įvairiais funkcijas, įskaitant tuos, kurie veikia individualiai ir spontaniškai, arba tuos, kurie dalyvauja vykdant organizuotą ar kolektyvinę veiklą (be kita ko, gaujos ar nelegaliai žmones gabenančių tinklų nariai, pavyzdžiui, prekiautojai žmonėmis, vadovai, verbuotojai ar vairuotojai, laivų kapitonai, kurjeriai, žvalgai, asmens dokumentų klastotojai, tiekėjai, korumpuoti pareigūnai ar paslaugų teikėjai) [15].

37. Kalbant apie šio bendrojo pažeidimo intelektinį arba subjektyvųjį sudėties požymį, pažymėtina, kad Sąjungos teisės aktų leidėjas atskiria tyčios elementą kaip vieną iš nusikalstamos veikos sudedamųjų dalių, nuo tikslo, kurio siekiama darant nusikalstamą veiką.

38. Taigi už padėjimą neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją baudžiama neatsižvelgiant į šią veiką padariusio asmens motyvus. Vis dėlto ši veika laikoma nusikalstama tik tuo atveju, jeigu padaroma tyčia. Kalbama ne apie asmenį, kuris padeda neteisėtai kirsti sieną dėl nerūpestingumo, neatsargumo ar aplaidumo (netiesioginė tyčia), bet apie asmenį, kuris veikia „iš anksto apgalvotai“, t. y. žino apie neteisėtą atitinkamo asmens padėtį, susijusią su sienos kirtimu, bet, nepaisant visko, turi ketinimą daryti veiką, už kurią baudžiama pagal įstatymą, ir suvokia, kad daro tokią veiką (bendroji tyčia) [16].

39. Vis dėlto nereikalaujama jokios tiesioginės tyčios. Sąjungos teisės aktų leidėjas nusprendė, kad baudimas už padėjimą neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją negali priklausyti nuo to, ar siekiama finansinės naudos, atsižvelgiant, be kita ko, į sunkumus, susijusius su materialinės naudos gavimo įrodymu [17], ir pasirinko įtvirtinti tai kaip atsakomybę sunkinančią aplinkybę Pamatinio sprendimo 2002/946 1 straipsnio 3 dalyje. Taigi ši nusikalstama veika skiriasi nuo padėjimo neteisėtai apsigyventi valstybės narės teritorijoje, numatyto Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies b punkte, kuriam reikalaujama tiesioginės tyčios, t. y. finansinės naudos siekimo.

40. Iš šios Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkto teksto analizės matyti, kad padėjimas neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją yra apibrėžtas objektyviai, o ketinimas, kuriuo jis pagrįstas, aiškiai neįtrauktas į šios nusikalstamos veikos apibrėžtį. Iš to darau išvadą, kad į šios

[14] 2016 m. balandžio mėn. informaciniame pranešime „Kova su neteisėtu migrantų gabenimu Europos Sąjungoje, pagrindinės priemonės“, skelbiamame internete adresu http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/581391/EPRS_BRI%282016%29581391_FR.pdf, Europos Parlamentas pabrėžia, kad „neteisėtas migrantų gabenimas yra kompleksinė problema ir gabentojų *modus operandi* neretai yra labai lankstūs ir keičiasi. Todėl svarbu kovoti su šiuo reiškiniu laikantis visapusiško požiūrio“ (p. 14). Taip pat žr. 2017 m. kovo 22 d. Komisijos tarnybų darbinį dokumentą dėl Europos Sąjungos teisės aktų, skirtų kovai su padėjimu neteisėtai atvykti, vykti tranzitu ir būti šalyje: su nelegalios imigracijos tarpininkais susijusių priemonių rinkinys (Direktyva 2002/90/EB ir Pamatinis sprendimas 2002/946/TVR) (SWD(2017) 117 *final*), skelbiamą internete anglų kalba adresu https://www.europarl.europa.eu/RegData/docs_autres_institutions/commission_europeenne/swd/2017/0117/COM_SWD(2017)0117_EN.pdf.

[15] Žr. šios išvados 14 išnašoje nurodytą Europos Parlamento informacinį pranešimą (p. 9), taip pat Europos Komisijos Migracijos ir vidaus reikalų generalinio direktorato *tyrimą dėl neteisėto migrantų gabenimo: apibūdinimas, sprendimai ir bendradarbiavimas su trečiosiomis šalimis, bendra apžvalga*, 2015 m. rugsėjo mėn. (1.3.2 punktas).

[16] Be to, sąvoka „iš anksto apgalvotai“ Direktyvos 2002/90 versijose kitomis kalbomis išreikšta tą pačią reikšmę turinčiais žodžiais „tyčia“, „sąmoningai“ ar „savo noru“.

[17] Žr. šios išvados 14 išnašoje minėtą Komisijos tarnybų darbinį dokumentą (p. 9).

nuostatos taikymo sritį patenka visi veiksmai, kuriais asmuo, žinodamas visas aplinkybes, apgalvotai ir sąmoningai padeda neteisėtai kirsti valstybės narės sieną, neatsižvelgiant į šio asmens motyvus, ir šioje nuostatoje nenurodyta nieko, kas galėtų apriboti jos taikymo sritį.

41. Tai reiškia, kad toks veiksmas, kaip nagrinėjamas šioje byloje, kuriuo trečiosios šalies pilietė, naudodama suklastotus asmens tapatybės dokumentus, apgalvotai padeda neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją dviem nepilnametėms, kurias ji globoja, yra šios direktyvos 1 straipsnio 1 dalies a punkte nurodyta nusikalstama veika, nes yra šią nusikalstamą veiką sudarantys objektyvieji ir subjektyvieji sudėties požymiai.

42. Antra, tokį aiškinimą patvirtina Direktyvos 2002/90 tikslas.

43. Nors ši direktyva ir ją papildantis Pamatinis sprendimas 2002/946 laikomi „priemonių, susijusių su nelegalios imigracijos tarpininkais, rinkiniu“ (angl. „Facilitators package“)[18], šios priemonės apima ne tik kovą su nelegalios imigracijos tinklais. Iš kiekvieno iš šių teisės aktų 2 konstatuojamosios dalies teksto labai aiškiai matyti, kad Sąjungos teisės aktų leidėjas siekė dviejų tikslų, t. y. „kovoti su padėjimu nelegaliai imigracijai, susijusiu su *neteisėtu sienos kirtimu tiesiogine prasme*, ir vykdomu siekiant palaikyti žmonių išnaudojimui skirtus tinklus“[19]. Taigi Direktyva 2002/90 siekiama daug platesnių tikslų nei numatytieji protokole dėl neteisėto migrantų įvežimo sausuma, oru ir jūra, papildančiame Jungtinių Tautų konvenciją prieš tarptautinį organizuotą nusikalstamumą, kurios šalis yra Sąjunga[20].

44. Taigi pirmasis Sąjungos teisės aktų leidėjo tikslas – kovoti su padėjimu neteisėtai kirsti sienas *stricto sensu*, bendrai jį kriminalizuojant Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkte ir paliekant valstybėms narėms diskreciją nustatyti sankcijas, kurios turi būti „atitinkamos“ tiems, kurie, nesvarbu, kokie būtų jų motyvai, veikė žinodami visas aplinkybes.

45. Antrasis jos tikslas – aktyviau kovoti su padėjimu neteisėtai kirsti sienas, jeigu tai daroma siekiant finansinės naudos, ir taip papildyti kovos su nelegaliu įdarbinimu, prekyba žmonėmis ir seksualiniu vaikų išnaudojimu priemones[21]. Šie tikslai konkrečiai išreikšti Pamatinio sprendimo 2002/946 1 straipsnio 3 dalyje, nurodant Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkte numatyto nusikaltimo sunkinančias aplinkybes, ir skiriant bausmes, kurių pobūdį ir griežtumą nustato Sąjungos teisės aktų leidėjas[22].

[18] Žr. šios išvados 14 išnašoje minėtą Europos Parlamento informacinį pranešimą (p. 2, 6 ir 14).

[19] Kursyvu išskirta mano.

[20] Žr. 2000 m. gruodžio 8 d. Tarybos sprendimą 2001/87/EB dėl Jungtinių Tautų konvencijos prieš tarptautinį organizuotą nusikalstamumą ir jos protokolų dėl kovos su prekyba žmonėmis, ypač moterimis ir vaikais, ir dėl migrantų kontrabandos sausuma, oru ir jūra pasirašymo Europos bendrijos vardu (OL L 30, 2001, p. 44; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 11 sk., 36 t., p. 125); 2006 m. liepos 24 d. Tarybos sprendimą 2006/616/EB dėl Protokolo dėl neteisėto migrantų įvežimo sausuma, jūra ir oru, papildančio Jungtinių Tautų konvenciją prieš tarptautinį organizuotą nusikalstamumą, sudarymo Europos bendrijos vardu, susijusį su tomis Protokolo nuostatomis, kurios patenka į Europos bendrijos steigimo sutarties 179 ir 181a straipsnių taikymo sritį (OL L 262, 2006, p. 24), ir 2006 m. liepos 24 d. Tarybos sprendimą 2006/617/EB dėl Protokolo dėl neteisėto migrantų įvežimo sausuma, jūra ir oru, papildančio Jungtinių Tautų konvenciją prieš tarptautinį organizuotą nusikalstamumą, sudarymo Europos bendrijos vardu, susijusį su tomis Protokolo nuostatomis, kurios patenka į Europos bendrijos steigimo sutarties III dalies IV antraštinės dalies taikymo sritį (OL L 262, 2006, p. 34).

[21] Taip pat žr. Direktyvos 2002/90 5 konstatuojamąją dalį.

[22] Šio pamatinio sprendimo 1 straipsnio 3 dalyje, kaip ir Direktyvos 2002/90 bei minėto pamatinio sprendimo 2 konstatuojamosiose dalyse, aiškiai ir nedviprasmiškai išreiškiama šio priemonių rinkinio kilmė – jis buvo priimtas po to, kai 2000 m. Doveryje (Didžioji Britanija) aptiktas siaubingas radinys –užantspauduotame Nyderlanduose registruoto vilkiko konteineryje buvo rasti 58 kinų, galimai nelegalių imigrantų, kūnai be gyvybės ženklų, ir valstybės narės pavedė tuo metu Sąjungai pirmininkavusiai Prancūzijos Respublikai pasiūlyti priemones, kad būtų kovojama su šiais nusikaltimais ir su greitai besiplečiančiu nelegalios imigracijos tinklu Sąjungoje.

46. Šie du tikslai, iš kurių vienas yra bendrasis, o kitas specialusis, patvirtina aiškinimą, pagal kurį Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkte Sąjungos teisės aktų leidėjas, žinoma, apibrėžė bendrąjį pažeidimą, apimantį visas veikas, kuriomis siekiama palengvinti neteisėtą atvykimą į valstybės narės teritoriją, įskaitant atvejus, kai šios veikos padarytos nesiekiant naudos, dėl altruizmo, užuojautos ar solidarumo, dėl humanitarinių priežasčių arba dėl šeimos ryšių buvimo. Jeigu į šios nuostatos taikymo sritį nebūtų įtrauktas veiksmas, kuriuo vienas iš tėvų, trečiosios šalies pilietis, panaudodamas suklastotus asmens tapatybės dokumentus, padeda neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją nepilnamečiams vaikams, kuriuos jis tariamai globoja, tai akivaizdžiai prieštarautų minėtiems tikslams, be kita ko, nukreipiant viešosios valdžios institucijų dėmesį nuo įtartinų veiksmų, galinčių pakenkti šių vaikų interesams.

47. Teisingumo Teismas patvirtino plačią šio kriminalizavimo apimtį 2012 m. balandžio 10 d. Sprendime *Vo*[23]. Jis nusprendė, kad „pagal Sąjungos teisę ne tik nedraudžiama valstybei narei baudžiamojon atsakomybėn patraukti *bet kurį asmenį*, kuris iš anksto apgalvotai padeda trečiosios šalies piliečiui atvykti į šios valstybės narės teritoriją pažeidžiant taikytinas teisės nuostatas, bet ir aiškiai įpareigoja atitinkamą valstybę narę taikyti tokią atsakomybę“ ir „įtvirtinti ir taikyti veiksmingas, proporcingas ir atgrasomąsias sankcijas asmenims, padariusiems [Pamatiniame] sprendime 2002/946 ir Direktyvoje 2002/90 nurodytus pažeidimus, *įskaitant* per valstybės sieną neteisėtai žmones gabenančius asmenis“[24].

48. Galiausiai, trečia, tokį aiškinimą patvirtina Direktyvos 2002/90 parengiamieji darbai.

49. Nors pagal Prancūzijos Respublikos pateikto pasiūlymo dėl direktyvos 4 straipsnį[25] buvo siūloma leisti „[valstybėms narėms, kurios mano, kad tai tikslinga] nepripažinti 1 ir 2 straipsniuose nurodytų nusikalstamų veikų buvimo, jei jose dalyvavę asmenys įrodytų šeimos ryšius su atitinkamu užsieniečiu (sutuoktiniu, tiesiosios aukštutinės linijos giminaičiais, tiesiosios žemutinės linijos giminaičiais, broliais ir seserimis bei jų sutuoktiniu)“[26], šio atleidimo nuo atsakomybės galutiniame Direktyvos 2002/90 tekste nebeliko. Be to, nors pateiktuose pakeitimuose Parlamentas siūlė įtraukti į nusikalstamos veikos apibrėžtį finansinės naudos kriterijų, nurodytą ankstesnėje Konvencijos dėl Šengeno susitarimo įgyvendinimo[27] 27 straipsnio 1 dalyje, šis pakeitimas taip pat buvo atmestas[28].

[23] C-83/12 PPU, EU:C:2012:202.

[24] 2012 m. balandžio 10 d. Sprendimas *Vo* (C-83/12 PPU, EU:C:2012:202, 44 ir 45 punktai). Kursyvu pažymėta mano.

[25] Prancūzijos Respublikos iniciatyva siekiant priimti Tarybos direktyvą, apibrėžiančią padėjimą neteisėtai atvykti, judėti ir apsigyventi (OL C 253, 2000, p. 1).

[26] Dėl šio pasiūlymo žr. 2000 m. liepos 28 d. aiškinamąjį raštą Nr. 10711/00. Minėto pasiūlymo 4 straipsnyje buvo nurodyta: „kiekviena valstybė narė gali atleisti nuo sankcijų už 1 ir 2 straipsniuose nurodytus pažeidimus asmenis, jeigu jie su užsieniečiu, gavusiu <…> nurodytą pagalbą <…> yra susiję toliau nurodytais ryšiais: <…> jo tiesiosios aukštutinės linijos giminaičiai, tiesiosios žemutinės linijos giminaičiai, broliai ir seserys ir jų sutuoktiniai <…> šio asmens sutuoktinis arba asmuo, kuris, kaip yra žinoma, gyvena kartu su juo kaip pora.“

[27] 1985 m. birželio 14 d. Konvencija tarp Beniliukso ekonominės sąjungos valstybių, Vokietijos Federacinės Respublikos ir Prancūzijos Respublikos vyriausybių dėl laipsniško jų bendrų sienų kontrolės panaikinimo, pasirašyta 1990 m. birželio 19 d. Šengene ir įsigaliojusi 1995 m. kovo 26 d. (OL L 239, 2000, p. 19; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 19 sk., 2 t., p. 3), iš dalies pakeista 2010 m. kovo 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentu (ES) Nr. 265/2010 (OL L 85, 2010, p. 1) ir 2013 m. birželio 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentu (ES) Nr. 610/2013 (OL L 182, 2013, p. 1).

[28] Žr. 2000 m. spalio 25 d. Europos Parlamento galutinę ataskaitą A5–0315/2000 dėl Prancūzijos Respublikos iniciatyvos siekiant priimti Tarybos direktyvą, kuria siekiama apibrėžti padėjimą neteisėtai atvykti, judėti ir apsigyventi (8 pakeitimas dėl šios iniciatyvos 1 straipsnio).

50. Atsižvelgdamas į tai, kas išdėstyta, manau, jog Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punktas turi būti aiškinamas taip, kad veika, kai šeimos motina, trečiosios šalies pilietė, panaudodama suklastotus asmens dokumentus, iš anksto apgalvotai padeda neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją dviem jos šeimos narėms, nepilnametėms dukrai ir dukterėčiai, kurias ji globoja, yra nusikalstama veika.

51. Dabar reikia išnagrinėti šios nuostatos galiojimą, o tai yra pirmojo prejudicinio klausimo esmė.

2. Dėl Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkto galiojimo vertinimo

52. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas Teisingumo Teismo iš esmės klausia, ar Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punktas negalioja dėl to, kad juo pažeidžiamas Chartijos 52 straipsnio 1 dalyje įtvirtintas proporcingumo principas, nes juo reikalaujama, kad valstybės narės kriminalizuotų padėjimą neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją, neatsižvelgiant į tai, ar juo siekiama finansinės naudos, ir privalomoje nuostatoje nenumatant aiškaus atleidimo nuo baudžiamosios atsakomybės tiems, kurie veikia nesiekdami naudos, dėl humanitarinių priežasčių ar šeimos ryšių.

53. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo teigimu, Sąjungos teisės aktų leidėjas neužtikrina teisingos esamų interesų pusiausvyros, nes nenustatė jokių šios baudžiamosios atsakomybės taikymo apribojimų ir pasitelkė fakultatyvią nuostatą, pagal kurią valstybės narės gali atleisti nuo baudžiamosios atsakomybės už veiką, padarytą humanitariniais tikslais. Toks kriminalizavimas neproporcingai paveiktų tiek pagalbą teikiančio asmens, tiek ją gaunančio asmens pagrindines teises, visų pirma teisę į gyvybę (Chartijos 2 straipsnis), teisę į asmens neliečiamybę (Chartijos 3 straipsnis), teisę į laisvę (Chartijos 6 straipsnis), teisę į šeimos gyvenimo gerbimą (Chartijos 7 straipsnis), teisę į nuosavybę (Chartijos 17 straipsnis) ir teisę į prieglobstį (Chartijos 18 straipsnis).

54. Be to, prisidėdama prie prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo išreikštos kritikos dėl pernelyg plataus minėto kriminalizavimo pobūdžio, kaltinamoji priekaištauja Sąjungos teisės aktų leidėjui dėl to, kad šis pažeidė Chartijos 49 straipsnio 1 dalyje įtvirtintą principą *nullum crimen, nulla poena sine lege* dėl reikalavimų, susijusių su baudžiamojo įstatymo tikslumu ir numatomumu. Kaltinamosios teigimu, veiksmai, už kuriuos baudžiama, nėra aiškiai apibrėžti, nes humanitariniais tikslais suteiktos pagalbos neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją kriminalizavimas paliekamas kiekvienos valstybės narės diskrecijai.

55. Toliau nagrinėsiu ginčijamos nuostatos galiojimą kiekvienu iš šių aspektų, atsižvelgdamas į pagrindinius nusikaltimo ir bausmės teisėtumo proporcingumo principus, įtvirtintus Chartijos 49 straipsnyje. Nors prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas nurodo Chartijos 52 straipsnio 1 dalį, manau, kad, atsižvelgiant, pirma, į Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkto, kuriame nustatyta baudžiamojo pobūdžio nusikalstama veika, už kurios padarymą skiriama tokio paties pobūdžio sankcija, kuri gali būti labai griežta, dalyką ir, antra, į iš esmės represinį šios nuostatos tikslą, proporcingumo kontrolė pirmiausia turi būti atliekama atsižvelgiant į Chartijos 49 straipsnio 3 dalį [29].

[29] Šiuo klausimu žr. 2023 m. gegužės 4 d. Sprendimą *Agenția Națională de Integritate* (C-40/21, EU:C:2023:367, 33 ir 34 punktai ir juose nurodyta jurisprudencija). 2021 m. spalio 6 d. Sprendimo *ECOTEX BULGARIA*, C-544/19, EU:C:2021:803, 97 punkte ir jame nurodytoje jurisprudencijoje Teisingumo Teismas pabrėžė, kad „sankcijos griežtumas turi atitikti atitinkamo pažeidimo sunkumą, nes toks reikalavimas išplaukia tiek iš Chartijos 52 straipsnio 1 dalies, tiek iš bausmių proporcingumo principo, įtvirtinto jos 49 straipsnio 3 dalyje“.

a) Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkto galiojimas atsižvelgiant į principą nullum crimen**,** nulla poena sine lege

56. Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkte numatyto padėjimo neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją kriminalizavimas yra susilaukęs daug dėmesio literatūroje ir daug kritikos, atskleidžiančios, be kita ko, priešpriešą tarp materialinės baudžiamosios teisės derinimo Sąjungoje ir valstybėms narėms suteiktos diskrecijos [30]. Kaip pastebi ir kaltinamoji, daug autorių laikosi nuomonės, kad įpareigodamas valstybes nares kriminalizuoti ir baudžiamąja tvarka bausti tuos, kas „padeda“ neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją, Sąjungos teisės aktų leidėjas pavartojo neaiškias ir netikslias sąvokas, nesuderinamas su principo *nullum crimen, nulla poena sine lege* reikalavimais, nes atitinkami asmenys negali sužinoti, kiek jų veiksmai užtraukia jiems baudžiamąją atsakomybę [31].

57. Vis dėlto manau, kad dėl tokios kritikos nagrinėjama nuostata negali būti pripažinta negaliojančia. Labai svarbu atsižvelgti į kompetencijos pasidalijimą tarp Sąjungos ir valstybių narių šioje srityje ir į nuostatos, kurios galiojimą turi vertinti Teisingumo Teismas, pobūdį.

58. Teisingumo Teismas savo jurisprudencijoje yra daug kartų pakartojęs Chartijos 49 straipsnio 1 dalyje įtvirtinto principo *nullum crimen, nulla poena sine lege* taikymo sritį tiek Sąjungos teisės sistemoje, tiek nacionalinėse teisės sistemose, kiek ji susijusi su taikytino baudžiamojo įstatymo nuspėjamumu, tikslumu ir negaliojimu atgal [32]. Šis principas turi tokią pačią prasmę ir taikymo sritį kaip ir Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos [33] 7 straipsnio 1 dalyje užtikrintas principas. Pagal suformuotą jurisprudenciją šiuo principu konkrečiai išreiškiamas bendrasis teisinio saugumo principas ir jis reiškia, be kita ko, kad įstatyme turi būti aiškiai apibrėžtos nusikalstamos veikos ir bausmės, kuriomis už jas baudžiama [34]. Taisyklės, susijusios su baudžiamąja atsakomybe, nustatomos remiantis principu

[30] Žr., be kita ko, Galli, F., ir Weyembergh, A., „Approximation of substantive criminal law in the ES – The way forward“, Briuselio universiteto leidykla, Briuselis, 2013, ir Zoumpoulakis, K., „The unresolved tension between the approximation of criminal norms in the ES and the question of national discretion: what is the role of minimum rules in ES criminal law?“, *Boom Strafblad*, vol. 6, Boom uitgevers, Amsterdamas, p. 315–318.

[31] Šiuo klausimu žr. Komisijos komunikato „Komisijos gairės dėl ES taisyklių dėl padėjimo neteisėtai atvykti, vykti tranzitu ir apsigyventi apibrėžimo ir prevencijos įgyvendinimo“ (OL C 323, 2020, p. 1) 1 punktą. Doktrinoje žr., be kita ko, A. Weyembergh „Le rapprochment des incriminations et des sanctions pénales, introduction“, *Revue internationale de droit pénal*, 77 t., Éres, Tulūza, Nr. 1–2, 2006, p. 185–192. Šios autorės teigimu, „[o]utre le déficit démocratique dont ils souffrent cruellement, les travaux de rapprochement sont également affectés par un manque de cohérence et une tendance à réagir à l'événementiel. Ils sont aussi marqués par une nette orientation répressive comme l'illustr[e] le recours à des définitions élargies d'infractions préexistantes, dont témoigne la définition de l'aide à l'entrée irrégulière. [...] De telles définitions ou concepts focalisés sur l'efficacité de la lutte contre les formes de criminalité visées, véhiculent des risques d'applications abusives et négligent les autres préoccupations liées à la réalisation de la justice pénale, en particulier les exigences relevant de la composante substantielle du principe de la légalité, principe qui s'est pourtant vu reconnaître le statut de droit fondamental“ („derinimo darbams kritiškai trūksta demokratiškumo, neigiamą įtaką jiems daro nuoseklumo stoka ir polinkis reaguoti į įvykį. Be to, jie aiškiai orientuoti į represinį pobūdį, kaip tai rodo platesnių iki tol numatytų pažeidimų apibrėžčių pasitelkimas, ir tai patvirtina padėjimo neteisėtai atvykti apibrėžtis. <…> Tokios apibrėžtys ar sąvokos, sutelktos į kovos su tam tikromis nusikalstamomis veikomis veiksmingumą, gali būti taikomos nesąžiningai ir jomis nepaisoma kitų susirūpinimą keliančių klausimų, susijusių su baudžiamojo teisingumo vykdymu, visų pirma reikalavimų, siejamų su esmine teisėtumo principo, kuriam vis dėlto yra pripažintas pagrindinės teisės statusas, sudedamąja dalimi“) (laisvas vertimas) (p. 192).

[32] Žr., be kita ko, 2017 m. gruodžio 5 d. Sprendimą *M.A.S. ir M. B.* (C-42/17, EU:C:2017:936, 51–56 punktai ir juose nurodyta jurisprudencija).

[33] Pasirašyta 1950 m. lapkričio 4 d. Romoje, toliau – EŽTK. Šiuo klausimu žr. 1996 m. lapkričio 15 d. EŽTT sprendimą *Cantoni prieš Prancūziją* (CE:ECHR:1996:1115JUD001786291, 29 punktas); 2002 m. vasario 7 d. Sprendimą *E. K. prieš Turkiją* (CE:ECHR:2002:0207JUD002849695, 51 punktas); 2006 m. kovo 29 d. Sprendimą *Achour prieš Prancūziją* (CE:ECHR:2006:0329JUD006733501, 41 punktas) ir 2011 m. rugsėjo 20 d. Sprendimą *OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos pieš Rusiją* (CE:ECHR:2011:0920JUD001490204, 567–570 punktai).

[34] Žr. 2007 m. gegužės 3 d. Sprendimą *Advocaten voor de Wereld* (C-303/05, EU:C:2007:261, 49 ir 50 punktai ir juose nurodyta jurisprudencija); 2022 m. gegužės 5 d. Sprendimą *BV* (C-570/20, EU:C:2022:348, 38 punktas) ir 2023 m. spalio 19 d. Sprendimą *G. ST. T. (Bausmės proporcingumas pažeidimo atveju)* (C-655/21, EU:C:2023:791, 49 ir paskesni punktai ir juose nurodyta jurisprudencija).

nullum crimen, nulla poena sine lege. Kadangi tai yra bendrasis Sąjungos teisės principas, kuris yra valstybėms narėms bendrų konstitucinių tradicijų dalis, jis taikomas ne tik Sąjungos institucijoms, bet ir valstybėms narėms, kai jos perkelia ir taiko Sąjungos teisę [35].

59. Taigi įpareigojant valstybes nares padėjimą neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją laikyti nusikalstama veika ir už ją bausti, Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punktu, siejamu su jos 3 straipsniu, turi būti paisoma principo *nullum crimen, nulla poena sine lege*.

60. Vis dėlto iš per teismo posėdį vykusių diskusijų matyti, kad šio principo galia priklauso nuo Sąjungos teisės aktų leidėjui suteiktų įgaliojimų pobūdžio ir nuo teisės akto, kuriame įtvirtinta tokia baudžiamoji atsakomybė. Šis principas išreiškia taisyklę, kad baudžiamoji jurisdikcija suteikiama tik įstatymu. Taigi jis taikomas skirtingai, priklausomai nuo to, ar materialinės baudžiamosios teisės norma yra tiesiogiai taikytino akto dalis, nes Sąjungos teisės aktų leidėjas priėmė ją įgyvendindamas išimtinę kompetenciją, ar norma yra direktyvos, kurią reikia perkelti į nacionalinės teisės sistemas, dalis, nes ji priimta įgyvendinant pasidalijamąją kompetenciją.

61. Pastaruoju atveju principas *nullum crimen, nulla poena sine lege* siejamas su Sąjungos teisės aktų leidėjo ir nacionalinės teisės aktų leidėjo bendradarbiavimu, o jų įgaliojimai skiriasi, nes jie priima teisės aktus skirtingais lygmenimis. Sąjungos teisės aktų leidėjas apibrėžia minimalias taisykles, skirtas valstybėms narėms, o nacionalinės teisės aktų leidėjas turi jas perkelti į nacionalinę teisę ir sukonkretinti nacionalinės teisės normoje ir tik ja gali būti grindžiama asmens baudžiamoji atsakomybė [36]. Doktrinoje pripažįstama, kad tokiu atveju šio principo reikalavimų laikytis sunkiau dėl dviejų skirtingų elgesio ar veiksmo kriminalizavimo etapų, t. y. Europos ir nacionalinio etapo, ir todėl šio principo, kaip Sąjungos teisės aktų teisėtumo priemonės, įgyvendinimas yra labiau ribotas [37].

62. Taigi nors 2008 m. birželio 3 d. Sprendime *Intertanko ir kt.* [38] Teisingumo Teismas nepaneigė principo *nullum crimen, nulla poena sine lege* taikymo direktyvoms, jis konstatavo, kad iš šio principo kylantys reikalavimai taikomi nacionalinės teisės normai.

63. Toje byloje Teisingumo Teismo buvo klausiama, ar Direktyvos 2005/35/EB [39] 4 straipsniu pažeidžiamas bendrasis teisinio saugumo principas, kiek juo valstybės narės įpareigojamos bausti už teršiančių medžiagų išmetimą iš laivų dėl „nusikalstamo nerūpestingumo“, tačiau ši sąvoka joje neapibrėžiama. Teisingumo Teismas į šį klausimą atsakė neigiamai, pateikęs trijų etapų argumentavimą.

64. Teisingumo Teismas pirmiausia konstatavo, kad minėta sąvoka ir sąvoka „tyčia“ „atitinka atsakomybės atsiradimo kriterijus, taikomus neapibrėžtam skaičiui situacijų, kurių iš anksto numatyti neįmanoma, o ne konkretiems veiksmams, kurie gali būti detalizuojami Bendrijos ar nacionalinės teisės akte“ [40]. Jis taip pat pažymėjo, kad šios sąvokos yra „visiškai integruotos ir vartojamos atitinkamų valstybių narių teisės sistemose“ [41], ir galiausiai konstatavo, kad pagal

[35] Žr. Peristeridou, C., „Chapter VI – Fragments of the Legality Principle in European Criminal Law“, *The Principle of Legality in European Criminal Law*, Intersentia, Kembridžas, 2015, p. 177–220, konkrečiai p. 182 ir 199.

[36] Žr. Peristeridou, C., *op. cit*., p. 199.

[37] Žr., be kita ko, Kaiafa-Gbandi, M., „Approximation of substantive criminal law provisions in the ES and fundamental principles of criminal law“, Galli, F., ir Weyembergh, A., *op. cit*., konkrečiai p. 103, bei Peristeridou, C., *op. cit*, p. 199.

[38] C-308/06, EU:C:2008:312.

[39] 2005 m. rugsėjo 7 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva dėl taršos iš laivų ir sankcijų už pažeidimus įvedimo (OL L 255, 2005, p. 11 ir klaidų ištaisymai (OL L 33, 2006, p. 87 ir OL L 105, 2006, p. 65).

[40] 2008 m. birželio 3 d. Sprendimas *Intertanko ir kt.* (C-308/06, EU:C:2008:312, 73 punktas).

[41] 2008 m. birželio 3 d. Sprendimas *Intertanko ir kt.* (C-308/06, EU:C:2008:312, 74 punktas).

EB 249 straipsnį (dabar – SESV 288 straipsnis) valstybės narės turi perkelti direktyvą į savo nacionalinės teisės sistemas ir kad šioje direktyvoje numatytų pažeidimų apibrėžimas ir už juos taikomos sankcijos yra nustatyti valstybių narių priimtose normose [42].

65. Iš suformuotos jurisprudencijos matyti, kad direktyva pati savaime negali įpareigoti privataus asmens ir dėl to ja iš esmės negalima remtis prieš tokį asmenį. Teisingumo Teismas yra ne kartą nusprendęs, kad pačia direktyva, ir nepriklausomai nuo jos perkėlimui į nacionalinę teisę valstybės narės priimto įstatymo, negali būti nustatyta ar sugriežtinta asmenų, kurie pažeidžia direktyvos nuostatas, baudžiamoji atsakomybė [43].

66. Man atrodo, kad tokius argumentus galima pritaikyti šioje byloje.

67. Nuo EB sutarties įsigaliojimo nusikalstamos veikos, kurią sudaro padėjimas neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją, šaltinis yra ne tik nacionalinė teisė, bet ir Sąjungos teisė, kuria siekiama ją suderinti.

68. Per teismo posėdį Taryba paaiškino, kad šį kriminalizavimą lėmė kompromisas tarp, viena vertus, būtinybės suderinti esamus nacionalinės teisės aktus, kiek tai susiję su minėtos nusikalstamos veikos tiksliu apibrėžimu ir taikytinomis baudžiamosiomis sankcijomis (Direktyvos 2002/90 3 ir 4 konstatuojamosios dalys), kad būtų pasiektas bendras tikslas laipsniškai sukurti laisvės, saugumo ir teisingumo erdvę (šios direktyvos 1 konstatuojamoji dalis) ir, kita vertus, būtinybės paisyti nacionalinio savitumo bei valstybių narių įgaliojimų baudžiamosios teisės srityje [44]. Atsakydama į Teisingumo Teismo klausimą, Taryba nurodė, kad minėtos direktyvos 3 konstatuojamojoje dalyje nurodytas nusikalstamos veikos tikslus apibrėžimas šiame derinimo kontekste turi būti suprantamas kaip eksplicitinė ir aiški apibrėžtis, kuri turi leisti valstybėms narėms būti visiškai tikroms dėl nusikalstamos veikos sudėties požymių, ir kartu dėl šios apibrėžties bendro pobūdžio palikti joms diskreciją integruoti šį kriminalizavimą į savo nacionalinę teisę pagal jų pačių baudžiamosios teisės sistemą [45].

69. Kaip neseniai pažymėjo Teisingumo Teismas, valstybių narių teisės sistemos baudžiamosios teisės srityje reikšmingai skiriasi [46]. Taigi, kaip teigiama doktrinoje, materialinės baudžiamosios teisės normų derinimas yra teisinės integracijos būdas, leidžiantis išlaikyti tam tikrą lankstumą, palyginti su esama nacionaline teise, reikalaujant ją *pritaikyti* atsižvelgiant į Sąjungos teisės aktų leidėjo nustatytus tikslus [47].

70. Būtent su tokiomis aplinkybėmis siejamas Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punktas, kuriame, primenu, apibrėžiamas „bendrasis pažeidimas“.

[42] Žr. 2008 m. birželio 3 d. Sprendimą *Intertanko ir kt.* (C-308/06, EU:C:2008:312, 78 punktas).

[43] Žr., be kita ko, 2017 m. gruodžio 20 d. Sprendimą *Vaditrans* (C-102/16, EU:C:2017:1012, 56 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

[44] Žr. Zoumpoulakis, K., „Approximation of criminal sanctions in the European Union: A wild goose chase?“ *New Journal of European Criminal Law*, vol. 13, Nr. 3, Intersentia, Mortselis, 2022, p. 333–345.

[45] Šiuo klausimu žr. Peristeridou, C., „The principle of Lex certa in national law and European perspectives“, Klip, A., H., „Substantive Criminal Law of the European Union“, Maklu, Antverpenas, 2011, p. 69–95, visų pirma p. 91. Wieczorek, I., „ES constitutional limits to the Europeanization of punishment: A case study on offenders' rehabilitation“, *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, Sage Publications, Londonas, 2018, Nr. 6, p. 655–671, visų pirma p. 659 ir 660.

[46] Žr. 2024 m. balandžio 30 d. Sprendimą *Procura della Repubblica presso il Tribunale di Bolzano* (C-178/22, EU:C:2024:371, 45 punktas).

[47] Žr. Weyembergh, A., „Leharmonisation des criations et des sanctions pénales, įvad“, *op. cit.*, pagal kurią teisės derinimas yra veiksmingesnis teisinės integracijos būdas nei koordinavimas ir bendradarbiavimas, pagal kuriuos nacionalinė teisė išlieka tokia pati, tačiau ne toks griežtas kaip vienodinimas, dėl kurio anksčiau galiojusias nacionalinės teisės normas reikėtų pakeisti nauja baudžiamosios teisės norma, o tai atitinka kompetencijos perdavimo atvejį (p. 186).

71. Pirma, tos nuostatos dalykas ir tikslas nėra detalizuoti veiksmus, už kuriuos baustina, nes šios nusikalstamos veikos sudėties objektyvieji ir subjektyvieji požymiai gali būti taikomi neapibrėžtam situacijų skaičiui. Šiuo klausimu Europos Žmogaus Teisių Teismas, atsižvelgdamas į EŽTK 7 straipsnį, yra nusprendęs, jog vien dėl principo, pagal kurį įstatymai yra bendro pobūdžio, jie negali būti suformuluoti absoliučiai tiksliai, ir šiomis aplinkybėmis pažymėjęs, kad viena iš tipinių teisėkūros technikų yra pasitelkti bendras kategorijas, užuot pateikus baigtinius sąrašus. Šiuo klausimu Europos Žmogaus Teisių Teismas yra pabrėžęs, kad daugelyje įstatymų vartojamomis daugiau ar mažiau nekonkrečiomis formuluotėmis siekiama išvengti per didelio nelankstumo, paliekant galimybę pritaikyti šiuos įstatymus prie pasikeitusios situacijos. Dėl „ribotų atvejų“ jis mano, kad vien jų nepakanka, kad nuostata taptų nesuderinama su EŽTK 7 straipsniu, jeigu tokia nuostata daugeliu atvejų yra pakankamai aiški, nes būtent teismo užduotis yra išsklaidyti galimas abejones dėl normų aiškinimo, atsižvelgiant į kasdienės praktikos pokyčius [48].

72. Antra, baudžiamoji atsakomybė asmenims negali kilti vien dėl Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkto ir siekiant įgyvendinti šią atsakomybę reikalingas jos perkėlimas į nacionalines teisės sistemas. Taigi šioje nuostatoje išlaikomas baudžiamosios kompetencijos priskyrimas valstybių narių priimtam įstatymui, kurio įgyvendinimą ji tik reguliuoja [49]. Taigi Sąjungos teisės aktų leidėjas palieka valstybėms narėms diskreciją minėtą nuostatą įgyvendinti nacionalinės teisės aktais, numatant neginčijamai privalomąją jų galią, kuriais būtų paisoma bendrųjų Sąjungos teisės principų ir Chartijoje užtikrinamų pagrindinių teisių ir kurie dėl to būtų proporcingi ir tiek konkretūs, tikslūs bei aiškūs, kiek to reikalaujama, kad būtų įvykdytas teisinio saugumo reikalavimas [50]. Šiuo klausimu primenu, kad pagal principą *nullum crimen, nulla poena sine lege* reikalaujama, kad teisės subjektas iš atitinkamos nuostatos formuluotės ir prireikus iš teismų pateikto išaiškinimo galėtų sužinoti, kurie veiksmai ir neveikimas užtraukia baudžiamąją atsakomybę [51]. Kaip yra pripažinęs Teisingumo Teismas, *nullum crimen, nulla poena sine lege* principas negali būti aiškinamas kaip draudžiantis laipsnišką teismo atliekamą baudžiamosios atsakomybės taisyklių aiškinimą kiekvienoje konkrečioje byloje, su sąlyga, kad nusikalstamos veikos padarymo metu rezultatas būtų pagrįstai numatomas, atsižvelgiant, be kita ko, į tuo metu jurisprudencijoje, susijusioje su nagrinėjama teisės nuostata, pateiktą išaiškinimą [52].

73. Be to, Sąjungos teisės aktų leidėjas leidžia valstybėms narėms pagal savo teisės sistemas ir, be kita ko, pagal baudžiamosios atsakomybės taikymo kriterijus apibrėžti, kokiu mastu asmuo, atsižvelgiant į konkretaus atvejo aplinkybes, gali būti atleistas nuo baudžiamosios atsakomybės arba kad jam gali būti taikoma išimtis ar bausmės laiko sutrumpinimas. 2024 m. balandžio 30 d. Sprendime *Procura della Repubblica presso il Tribunale di Bolzano* [53], Teisingumo Teismas konstatavo, kad atsakomybę lengvinančių ir sunkinančių aplinkybių bei bausmių apibrėžimas atspindi tiek socialinę tikrovę, tiek teisines tradicijas, kurios skiriasi ne tik valstybėse narėse, bet kinta ir bėgant laikui [54]. Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 2 dalyje valstybėms narėms paliekama

[48] Žr. 1996 m. lapkričio 15 d. EŽTT sprendimą *Cantoni prieš Prancūziją* (CE:ECHR:1996:1115JUD001786291, 31 ir 32 punktai), susijusį su sąvokos „vaistas“, vartotos tuo metu galiojusio Prancūzijos *Code de la santé publique* (Visuomenės sveikatos kodeksas) L. 511 straipsnyje, teisine apibrėžtimi.

[49] Rebut, D., „Le principe de la légalité des délits et des peines“, *Libertés et droits fondamentales*, Dalloz., Paryžius, p. 595–610, konkrečiai p. 753.

[50] Pavyzdžiui, žr. 2024 m. balandžio 30 d. Sprendimą *Procura della Repubblica presso il Tribunale di Bolzano* (C-178/22, EU:C:2024:371, 49 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

[51] Žr. 2008 m. birželio 3 d. Sprendimą *Intertanko ir kt.* (C-308/06, EU:C:2008:312, 71 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

[52] Žr. 2017 m. kovo 28 d. Sprendimą *Rosneft* (C-72/15, EU:C:2017:236, 167 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija) ir 2022 m. gegužės 5 d. Sprendimą *BV* (C-570/20, EU:C:2022:348, 41 punktas).

[53] C-178/22, EU:C:2024:371.

[54] Žr. 2024 m. balandžio 30 d. Sprendimą *Procura della Repubblica presso il Tribunale di Bolzano* (C-178/22, EU:C:2024:371, 45 punktas).

diskrecija pagal savo teisės aktus ir nacionalinę praktiką patikslinti, ar nusikalstamą veiką dėl humanitarinių priežasčių padaręs asmuo gali būti atleistas nuo baudžiamosios atsakomybės. Ši nuostata visiškai atitinka šią kryptį ir, be to, negali būti aiškinama kaip išsamiai išvardijanti situacijas, kurioms esant valstybės narės gali neskirti sankcijų.

74. Atsižvelgdamas į visas šias aplinkybes, nematau nė vieno aspekto, kuris galėtų paveikti Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkto galiojimą atsižvelgiant į Chartijos 49 straipsnio 1 dalyje įtvirtintą principą *nullum crimen, nulla poena sine lege*.

75. Dabar reikia išnagrinėti tos direktyvos 1 straipsnio 1 dalies a punkto nuostatos galiojimą atsižvelgiant į principą *nullum crimen, nulla poena sine lege*, kuris taip pat garantuojamas Chartijos 49 straipsnio 3 dalyje.

b) Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkto galiojimas atsižvelgiant į nusikaltimų ir bausmių proporcingumo principą

76. Pagal Chartijos 49 straipsnio 3 dalį bausmės griežtumas turi atitikti padarytą nusikalstamą veiką. Iš Teisingumo Teismo suformuotos jurisprudencijos matyti, kad proporcingumo principo reikia laikytis ne tik nustatant pažeidimo sudėties požymius, bet ir taisykles, susijusias su sankcijų griežtumu, ir vertinant veiksnius, į kuriuos galima atsižvelgti nustatant sankcijas [55]. Pagal Chartijos 51 straipsnio 1 dalį šis principas yra privalomas valstybėms narėms, kai jos įgyvendina Sąjungos teisę, ir tais atvejais, kai Sąjungos teisės aktai taikytinų sankcijų srityje nėra suderinti.

1) Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkte nustatyto padėjimo neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją kriminalizavimo proporcingumas

77. Reikia nustatyti, ar Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punktas, pagal kurį reikalaujama, kad valstybės narės kriminalizuotų padėjimą neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją, neatsižvelgiant į veiką padariusio asmens motyvus, ir apsiribojama tik neprivalomu atleidimo nuo baudžiamosios atsakomybės pagrindu, jeigu pagalba suteikta dėl humanitarinių priežasčių, pirma, yra tinkamas šia direktyva numatytiems tikslams įgyvendinti ir, antra, neviršija to, kas būtina jiems pasiekti [56].

i) Padėjimo neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją kriminalizavimo tinkamumas užsibrėžtiems tikslams pasiekti

78. Pirma, reikia priminti, kad pagal Teisingumo Teismo suformuotą jurisprudenciją nacionalinė priemonė yra tinkama nustatytam tikslui pasiekti tik tuo atveju, jeigu ja iš tikrųjų nuosekliai ir sistemingai siekiama šio tikslo [57].

79. Manau, kad galimybė kriminalizuoti padėjimą neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją, kad būtų pasiekti Direktyvos 2002/90 tikslai, negali kelti jokių abejonių. Nors Sąjungos teisės aktų leidėjas siekia kovoti ne tik su padėjimu neteisėtai kirsti sienas tiesiogine šio žodžio prasme, bet ir su pagalba, teikiama nusikalstamų tinklų, siekiant užtikrinti laisvės, saugumo ir teisingumo erdvę,

[55] Žr. 2021 m. spalio 6 d. Sprendimą *ECOTEX BULGARIA* (C-544/19, EU:C:2021:803, 98 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

[56] Žr. 2021 m. sausio 26 d. Sprendimą *Hessischer Rundfunk* (C-422/19 ir C-423/19, EU:C:2021:63, 70 punktas).

[57] Šiuo klausimu žr. 2023 m. kovo 2 d. Sprendimą *PrivatBank ir kt.* (C-78/21, EU:C:2023:137, 72 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija) ir 2024 m. liepos 29 d. Sprendimą *BP France* (C-624/22, EU:C:2024:640, 73 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

man atrodo nuoseklu numatyti visų rūšių pagalbos, kai trečiųjų šalių piliečiams padedama neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją, kriminalizavimą, neatsižvelgiant į tokią veiką padariusių asmenų motyvus ir tikslą.

ii) Būtinybė kriminalizuoti padėjimą neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją užsibrėžtiems tikslams pasiekti

80. Antra, manau, kad sprendimas nelaikyti finansinės naudos nusikalstamos veikos sudėties požymiu, kaip ir sprendimas aiškiai neatleisti nuo baudžiamosios atsakomybės tų, kurie veikia humanitariniais tikslais ar dėl šeimos ryšių buvimo, ir palikti valstybėms narėms galimybę tą padaryti, yra būtinas atsižvelgiant į pirmąjį iš šia direktyva siekiamų tikslų, t. y. kovą su padėjimu neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją, suprantant šią sąvoką siaurai[58].

81. Pirma, nors veiksmas, kuriuo šeimos motina padeda savo vaikams neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją, gali atrodyti visiškai pateisinamas, šis veiksmas vis vien yra padėjimas neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją, ir nenumačius tokio veiksmo kriminalizavimo principo nebūtų įmanoma pasiekti šio tikslo. Akivaizdu, kad tokiu atveju nacionalinis teismas turės nustatyti tokio veiksmo motyvus ir įvertinti, kiek toks veiksmas buvo reikalingas siekiant apsaugoti viršesnį interesą, ir, atsižvelgiant į jo nacionalinės teisės nuostatas, pateisina suinteresuotojo asmens atleidimą nuo baudžiamosios atsakomybės arba atleidimą nuo bausmės ar bausmės laiko sutrumpinimą.

82. Nors nebūtina priminti, kad pagalba neteisėtai imigruoti kelia rimtą grėsmę viešosios tvarkos palaikymui ir sienų valdymui, labai svarbu pabrėžti grėsmę, kuri gali kilti atitinkamiems asmenims dėl, be kita ko, veiklos, kuri gali būti susijusi su tokia pagalba. Ši grėsmė apima, be kita ko, nedeklaruotą darbą, dokumentų klastojimą, pažeidimus, prekybą narkotikais, prostituciją, seksualinį išnaudojimą ar prekybą žmonėmis. Nors akivaizdu, kad neteisėtai į valstybių narių teritoriją atvykusiems asmenims teikiama pagalba nebūtinai priskirtina prie pelningos ar nusikalstamos veiklos ir dėl jos ne visada kyla didelė grėsmė šių asmenų gyvybei, ji kelia itin rimtų problemų vien dėl didelio nesaugumo ir priklausomybės, kurią gali patirti minėti asmenys, ypač labiausiai pažeidžiami, kaip antai nelydimi nepilnamečiai.

83. Pripažinęs, kad visi veiksmai, kuriais trečiųjų šalių piliečiams padedama neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją, patenka į viešosios valdžios institucijų veiksmų sritį, visų pirma į baudžiamųjų institucijų veiksmų sritį, Sąjungos teisės aktų leidėjas užtikrina ne tik geresnę migracijos srautų kontrolę, bet ir didesnę šių veiksmų priežiūrą, be kita ko, tų, kuriais, prisidengiant solidarumu ar šeimos ryšiais, iš tikrųjų galėtų būti siekiama kitų tikslų ir kiltų grėsmė šiurkščiai pažeisti atitinkamų asmenų pagrindines teises.

84. Taigi, atsižvelgdamas į atitinkamiems asmenims kylančių grėsmių pobūdį ir jų pažeidžiamumą, taip pat į šio reiškinio rimtumą, dažnai besikeičiantį pobūdį ir sunkumus, susijusius su materialinės naudos buvimo įrodymu, Sąjungos teisės aktų leidėjas galėjo pagrįstai manyti, kad reikia atskirti tyčinį nusikalstamos veikos elementą, kuris yra vienas iš jos sudėties požymių, nuo ja siekiamo tikslo. Taigi jis nustatė, kad finansinės naudos siekimas yra sunkinanti

[58] Tuo Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punktas skiriasi nuo Kanados imigracijos ir pabėgėlių apsaugos įstatymo 117 straipsnio, kurį Kanados Aukščiausiasis Teismas sukritikavo 2015 m. lapkričio 27 d. Sprendime *R. prieš Appulonappa*. Kadangi tuo įstatymu siekiama kovoti su prekyba žmonėmis, susijusia su tarptautiniu organizuotu nusikalstamumu, tas teismas nusprendė, kad pripažinus trečiųjų šalių piliečių kurstymą, pagalbą jiems ar skatinimą neteisėtai atvykti nusikalstama veika, nors šis veiksmas atliekamas siekiant suteikti savitarpio pagalbą, padėti šeimos nariui arba humanitariniais tikslais, pažeidžiamas proporcingumo principas (70, 72–74, 77 ir 84 punktai).

aplinkybė, numatydamas laipsnišką sankcijų sistemą. Nors Sąjungos teisės aktų leidėjas paliko valstybėms narėms teisę skirti „atitinkamą“ sankciją bet kam, kas apgalvotai padeda neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją, o nacionaliniam teismui – įvertinti tokio veiksmo motyvus ir skirti sankciją, jis reikalauja, kad valstybės narės skirtų laisvės atėmimo bausmę bet kuriam asmeniui, kuris ketina pasipelnyti iš šios pagalbos (jos dydis pagal Pamatinio sprendimo 2002/946 1 straipsnio 3 dalį priklausys nuo to, kiek ši veika buvo padaryta veikiant nusikalstamam susivienijimui ar sukėlė pavojų atitinkamų asmenų gyvybei).

85. Antra, reikia dar kartą atsižvelgti į tai, kad Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkte bendrai apibrėžtas pažeidimas, kurį valstybės narės turi perkelti į savo teisės sistemas. Taigi būtent nacionalinės teisės aktų leidėjas, remdamasis jo teisės sistemoje numatytomis baudžiamosios atsakomybės atsiradimo taisyklėmis, norminiame teisės akte turi apibrėžti visus faktus ir aplinkybes, pateisinančias atleidimą nuo baudžiamosios atsakomybės, atleidimą nuo bausmės ar bausmės atlikimo laiko sutrumpinimą. Paprastai jos bendrai nustatomos įstatymu ir gali būti specialiai numatytos kiekvienu konkrečiu atveju dėl kiekvienos atitinkamos nusikalstamos veikos [59]. Nors pagal tos direktyvos 1 straipsnio 2 dalį kiekvienai valstybei narei paliekama teisė nustatyti, kiek humanitariniais tikslais suteiktai pagalbai neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją gali būti netaikoma baudžiamoji atsakomybė, tai netrukdo valstybėms narėms savo nacionalinės teisės aktuose numatyti kitų aplinkybių, kuriomis šią veiką padariusiam asmeniui galėtų būti taikomas toks atleidimas nuo baudžiamosios atsakomybės ar bausmės arba bausmės laiko sutrumpinimas, pavyzdžiui, dėl būtinojo reikalingumo ar šeimos ryšių.

86. Galiausiai, trečia, primenu, kad Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkte numatytas padėjimo neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją kriminalizavimas negali reikšti, kad valstybėms narėms leidžiama pažeisti pareigas, tenkančias joms pagal Chartiją ar kitus Sąjungos ar tarptautinės teisės aktus. Taigi trečiosios šalies piliečiui negali būti kliudoma įgyvendinti savo pagrindinę teisę prašyti prieglobsčio valstybėje narėje, kuri užtikrinama Chartijos 18 straipsnyje, arba prašyti šeimos susijungimo [60]. Atsižvelgdama į išlygą, susijusią su neprivalomu Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 2 dalyje įtvirtintos nuostatos pobūdžiu [61], Komisija šios išvados 31 išnašoje nurodytame komunikate pažymėjo, kad valstybės narės privalo paisyti tarptautinės humanitarinės teisės [62].

87. Atsižvelgdamas į šias aplinkybes, darau išvadą, jog Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punktą ir 2 dalį, kiek šiose nuostatose reikalaujama, kad valstybės narės trauktų baudžiamojon atsakomybėn visus asmenis, kurie, žinodami visas aplinkybes, padeda neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją, aiškiai neatleidžiant nuo baudžiamosios atsakomybės asmens, kuris veikia

[59] Manau, šią nuostatą galima palyginti su nuostatomis, kuriose nacionaliniuose baudžiamuosiuose kodeksuose bendrais bruožais apibrėžiami nusikaltimai ir baudžiamieji nusižengimai, ir tada detalizuojama jų apimtis, atsakomybės atsiradimo taisyklės, lengvinančios ar sunkinančios aplinkybės, pateisinamosios aplinkybės ir sankcijos (pavyzdžiui, Prancūzijos baudžiamojo kodekso 221-2 straipsnis, pagal kurį baudžiama už „tyčinį kito asmens mirties sukėlimą“, arba šio kodekso 311-1 straipsnį, pagal kurį baudžiama už „kito asmens turto pasisavinimą sukčiaujant“).

[60] Visų pirma valstybės narės privalo nesiimti tokių veiksmų, kurie trukdytų tarptautinės apsaugos prašytojams atvykti į teritoriją (žr. Pamatinio sprendimo 2002/946 6 straipsnį). 2021 m. lapkričio 16 d. Sprendime *Komisija / Vengrija (Pagalbos prieglobsčio prašytojams kriminalizavimas)* (C-821/19, EU:C:2021:930, 136 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija) Teisingumo Teismas priminė, kad kiekvienas trečiosios šalies pilietis ar asmuo be pilietybės turi teisę pateikti tarptautinės apsaugos prašymą valstybės narės teritorijoje, įskaitant jos pasienį ar tranzito zonas, net jei jis šioje teritorijoje yra neteisėtai. Ši teisė turi būti jam pripažinta, nesvarbu, kokia tikimybė, kad toks prašymas bus patenkintas.

[61] Žr. 2001 m. gegužės 3–4 d. mišriojo komiteto pagal 36 straipsnį įsteigto komiteto lygmeniu ataskaitą mišriajam ambasadorių lygmens komitetui (dokumentas Nr. 8632/01), p. 3.

[62] Taip pat žr. 2014 m. Europos Sąjungos pagrindinių teisių agentūros (FRA) ataskaitą „Criminalisation of migrants in an irregular situation and of persons engaging with them“, visų pirma p. 16: „turėtų būti apsvarstytos praktinės gairės, kurios padėtų valstybėms narėms įgyvendinti direktyvą paisant pagrindinių teisių. Šiose gairėse turėtų būti aiškiai numatyta, kad nėra baudžiama už humanitarinę pagalbą atvykstant (gelbėjimas jūroje ir pagalba pabėgėliams, kad jie būtų saugūs) ir humanitarinės pagalbos, kuria nesiekiama pasipelnyti, teikimas (pvz., maistas, pastogė, medicininė priežiūra, teisinės konsultacijos) nelegaliems migrantams“ (laisvas vertimas).

nesiekdamas naudos, dėl humanitarinių tikslų, pareigos ar solidarumo šeimai, tačiau paliekant valstybėms narėms laisvę tai padaryti, galima laikyti, pirma, tinkamomis siekiant tikslų kovoti su pagalba nelegaliai imigruoti, kai ši pagalba susijusi tiek su neteisėtu sienos kirtimu, suprantant jį siaurai, tiek tada, kai ja siekiama palaikyti žmonių išnaudojimo tinklus, ir, antra, neviršijančiomis to, kas būtina šiam tikslui pasiekti.

88. Dabar reikia išnagrinėti Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkte numatytos sankcijų sistemos proporcingumą.

2) Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkte numatytos sankcijų sistemos proporcingumas

89. Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkte nenumatytos konkrečios baudžiamosios sankcijos, taikytinos už padėjimą neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją. Vis dėlto Sąjungos teisės aktų leidėjas reikalauja, kad valstybės narės nusikaltimą padariusiam asmeniui taikytų „baudžiamąsias“ sankcijas (Pamatinio sprendimo 2002/946 1 straipsnis), kurios, pirma, būtų „atitinkamos“ (Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punktas) ir, antra, „veiksmingos, proporcingos ir [atgrasomos]“ (minėtos direktyvos 3 straipsnis)[63].

90. Šie objektyvūs kriterijai turi leisti kiekvienai valstybei narei nustatyti sankcijų, taikytinų atsižvelgiant į jos pačios baudžiamąją politiką, dydį. Būtent jos turi įgyvendinti sankcijų proporcingumo reikalavimą. Tai, kad šiomis aplinkybėmis jos turi diskreciją, savaime nereiškia, kad negali būti vykdoma teisminė kontrolė siekiant patikrinti, ar jos neviršijo nustatytų šios diskrecijos ribų, numatydamos neproporcingas ir (arba) netinkamas sankcijas.

91. Pagal Teisingumo Teismo jurisprudenciją kiekviena iš tų dviejų nuostatų turi būti laikoma veikiančia tiesiogiai, todėl privatūs asmenys gali ja remtis nacionaliniuose teismuose prieš valstybę narę, kuri netinkamai perkėlė ją į nacionalinę teisę[64].

92. Pirma, minėtose nuostatose numatytas reikalavimas, susijęs su sankcijų tinkamumu ir proporcingumu, yra besąlyginis[65]. Viena vertus, tiek Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies, tiek jos 3 straipsnio tekste šis reikalavimas išdėstytas nenustatant jokių apribojimų. Kita vertus, pagal minėtą reikalavimą nereikalaujama, kad Sąjungos institucijos priimtų kokį nors aktą, ir šiomis nuostatomis valstybėms narėms nesuteikiama teisė nustatyti sąlygas ar apriboti jų taikymo sritį[66].

[63] Pagal suformuotą jurisprudenciją valstybės narės turi įgyvendinti savo kompetenciją laikydamosi Sąjungos teisės ir jos bendrųjų principų ir, kaip matyti iš Direktyvos 2002/90 3 straipsnio, proporcingumo principo (žr. 2021 m. spalio 6 d. Sprendimo *ECOTEX BULGARIA* (C-544/19, EU:C:2021:803, 84 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).

[64] Dėl 2014 m. gegužės 15 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2014/67/ES dėl Direktyvos 96/71/EB dėl darbuotojų komandiravimo paslaugų teikimo sistemoje vykdymo užtikrinimo ir kuria iš dalies keičiamas Reglamentas (ES) Nr. 1024/2012 dėl administracinio bendradarbiavimo per Vidaus rinkos informacinę sistemą (IMI reglamentas) (OL L 159, 2014, p. 11) 20 straipsnio žr. 2022 m. kovo 8 d. Sprendimą *Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (Tiesioginis veikimas)* (C-205/20, EU:C:2022:168, 16–32 punktai).

[65] Be to, Teisingumo Teismas nusprendė, kad nors direktyva valstybėms narėms suteikia tam tikrą diskreciją priimant jos įgyvendinimo tvarką, šios direktyvos nuostata gali būti laikoma besąlygine ir tikslia, jeigu joje valstybėms narėms nedviprasmiškai nustatyta tiksli pareiga pasiekti konkretų rezultatą, kuris nėra susietas su jokia joje įtvirtintos normos taikymo sąlyga (2022 m. kovo 8 d. Sprendimo *Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (Tiesioginis veikimas)*, C-205/20, EU:C:2022:168, 19 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

[66] Pagal analogiją žr. 2022 m. kovo 8 d. Sprendimo *Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (Tiesioginis veikimas)*, C-205/20, EU:C:2022:168, 23 ir 24 punktus.

93. Pagal Teisingumo Teismo jurisprudenciją aplinkybė, kad minėtos nuostatos turi būti perkeltos į nacionalinę teisę, negali paneigti reikalavimo, susijusio su sankcijų tinkamumu ir proporcingumu, besąlyginio pobūdžio [67].

94. Antra, Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalis ir 3 straipsnis yra pakankamai tikslūs. Nors šiomis dviem nuostatomis valstybėms narėms išties paliekama tam tikra diskrecija nustatyti sankcijų sistemą, taikytiną už šios direktyvos 1 straipsnio 1 dalies a punkte nurodytą nusikalstamą veiką, tokią diskreciją riboja draudimas numatyti netinkamas ir neproporcingas sankcijas.

95. Atsižvelgdamas į šiuos argumentus, manau, kad nėra jokio pagrindo abejoti minėtuose straipsniuose numatytos sankcijų sistemos proporcingumu.

96. Taigi nenustačiau jokio aspekto, kuris galėtų paveikti Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkto galiojimą, atsižvelgiant į Chartijos 49 straipsnio 3 dalyje įtvirtintą nusikaltimų ir bausmių proporcingumo principą.

C. Dėl antrojo prejudicinio klausimo

97. Antruoju klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės siekia išsiaiškinti, ar Chartijos 52 straipsnio 1 dalis ir 49 straipsnio 3 dalis turi būti aiškinamos taip, kad pagal nusikaltimų ir bausmių proporcingumo principą draudžiami nacionalinės teisės aktai, kuriuose numatyta sankcija asmeniui, kuris padeda neteisėtai atvykti į šalies teritoriją, įskaitant atvejį, kai šią nusikalstamą veiką padaręs asmuo visiškai nesiekia iš jos pasipelnyti, kartu aiškiai neatleidžiant nuo baudžiamosios atsakomybės asmenų, veikiančių humanitariniais tikslais.

98. Pirma išdėstytuose argumentuose paaiškinau priežastis, dėl kurių, mano nuomone, pagal nusikaltimų ir bausmių proporcingumo principą nedraudžiama taikyti Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkte Sąjungos teisės aktų leidėjo nustatyto kriminalizavimo. Italijos teisės aktų leidėjas šį kriminalizavimą įgyvendino Įstatyminio dekreto Nr. 286/1998 12 straipsnio 1 dalyje, – šiame straipsnyje, be kita ko, nustatyta taikytina sankcijų sistema.

99. Taip pat pabrėžiu, kad pagal tos direktyvos 1 straipsnio 2 dalį kiekvienai valstybei narei paliekama teisė nustatyti, kiek asmuo, humanitariniais tikslais padėjęs neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją, gali būti atleistas nuo baudžiamosios atsakomybės arba jam gali būti taikomas atleidimas nuo taikytinos bausmės ar jos laiko sutrumpinimas. Taip pat pažymėjau, kad niekas netrukdo valstybėms narėms savo nacionalinės teisės aktuose numatyti kitų aplinkybių, kurioms esant nusikalstamą veiką padariusiam asmeniui galėtų būti taikomas toks atleidimas nuo atsakomybės arba nuo bausmės ar bausmės laiko sutrumpinimas, pavyzdžiui, dėl būtinojo reikalingumo ar šeimos ryšių buvimo.

100. Nagrinėjamu atveju manau, jog Teisingumo Teismas neturi pakankamai informacijos, kad galėtų atlikti vertinimą remdamasis proporcingumo principu, nes iš Teisingumo Teismui pateiktos bylos medžiagos negalima sužinoti Įstatyminio dekreto

[67] Teisingumo Teismo teigimu, aiškinimas, pagal kurį būtinybė perkelti nagrinėjamoje direktyvoje numatytą sankcijų proporcingumo reikalavimą gali panaikinti jo besąlyginį pobūdį, trukdytų atitinkamiems asmenims prireikus remtis pagal šį reikalavimą taikomu draudimu nustatyti neproporcingas sankcijas. Būtų nesuderinama su direktyvos privalomuoju pobūdžiu, kuris jai pripažįstamas pagal SESV 288 straipsnį, jei iš principo būtų atmetama atitinkamų asmenų galimybė remtis tokiu draudimu (šiuo klausimu žr. 2022 m. kovo 8 d. Sprendimo *Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (Tiesioginis veikimas)*, C-205/20, EU:C:2022:168, 25 ir 26 punktus).

Nr. 286/1998 12 straipsnio 1 dalies taikymo sąlygų[68], tikslios Italijos teisės aktuose numatytų atleidimo nuo baudžiamosios atsakomybės arba atleidimo nuo bausmės ar jos laiko sutrumpinimo pagrindų taikymo srities arba nacionalinio teismo turimos diskrecijos pripažinti lengvinančias aplinkybes arba individualizuoti bausmę.

101. Taigi pateiksiu tik kelias pastabas.

102. Nusikaltimų ir bausmių proporcingumo principas, kuris tik išreiškiamas Direktyvos 2002/90 3 straipsnyje, yra imperatyvaus pobūdžio. Primenu, kad pagal šį principą bausmės griežtumas turi atitikti pažeidimo, už kurį ji skiriama, sunkumą, visų pirma užtikrinant realų atgrasomąjį poveikį ir kartu neviršijant to, kas būtina nagrinėjamų teisės aktų teisėtiems tikslams pasiekti[69]. Šiomis aplinkybėmis Teisingumo Teismas reikalauja, kad nustatant sankciją ir jos dydį būtų atsižvelgta į konkrečias kiekvieno atvejo aplinkybes[70]

103. Taigi pagal proporcingumo principą reikalaujama ne tik to, kad nacionalinės teisės aktų leidėjas, perkeldamas nagrinėjamą kriminalizavimą į savo teisės sistemą, bet ir visi baudžiamojo proceso dalyviai, kai jie užtikrina šio kriminalizavimo įgyvendinimą, savo veiksmus struktūruotų laikydamiesi šio principo, užtikrindami, be kita ko, bausmės individualizavimą[71]. Taigi Teisingumo Teismas ypač atidžiai vertina nacionalinio teismo turimą galimybę pakeisti nusikaltimo kvalifikavimą, kuris gali būti pateiktas kaltinamajame akte (dėl tokios galimybės gali būti paskirta švelnesnė bausmė), ir galimybę keisti sankciją atsižvelgiant į nustatytos nusikalstamos veikos sunkumą[72]. Šiuo klausimu iš lyginamosios teisės aišku, kad bent jau valstybių narių teisėje jos yra įgyvendinusios sistemą, kuri leidžia teisėjui užtikrinti tokį individualizavimą, pirma, diversifikuojant bausmes, kurias gali skirti teismas ir, antra, pagal konkrečias aplinkybes, kuriomis buvo padaryta nusikalstama veika, sudarant galimybę arba atleisti nuo baudžiamosios atsakomybės, nustatant imunitetą nuo jos, arba sutrumpinant bausmės laiką ar nuo jos atleidžiant.

104. Pagal suformuotą jurisprudenciją nacionalinis teismas, kuris vienintelis turi jurisdikciją vertinti faktines aplinkybes ir aiškinti nacionalinę teisę, turi nustatyti, ar jo nagrinėjamoje byloje šie reikalavimai yra įvykdyti.

105. Įstatyminio dekreto Nr. 286/1998 12 straipsnio 1 dalyje už neteisėtą sienos kirtimą baudžiama neatsižvelgiant į tai, ar iš jo siekiama pasipelnyti. Šioje nuostatoje įtvirtinta ypač griežta sankcijų sistema, atsižvelgiant į nustatytos laisvės atėmimo bausmės trukmę, piniginės baudos dydį ir šių dviejų rūšių sankcijų derinį[73].

[68] Pagal Teisingumo Teismo jurisprudenciją valstybė narė įgyvendina Sąjungos teisę, kaip tai suprantama pagal Chartijos 51 straipsnio 1 dalį, kai įvykdo Sąjungos teisės nuostatoje įtvirtintą pareigą numatyti veiksmingas, proporcingas ir atgrasomas sankcijas asmenims, atsakingiems už šioje nuostatoje nurodytus pažeidimus (žr. 2023 m. spalio 19 d. Sprendimo *G. ST. T. (Bausmės proporcingumas pažeidimo atveju)*, C-655/21, EU:C:2023:791, 43 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).

[69] Žr. 2023 m. spalio 19 d. Sprendimo *G. ST. T. (Bausmės proporcingumas pažeidimo atveju)*, C-655/21, EU:C:2023:791, 65 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją.

[70] Žr. 2018 m. spalio 4 d. Sprendimą *Link Logistik N&N* (C-384/17, EU:C:2018:810, 45 punktas).

[71] Žr. De Bondt, W., „The Missing Link between "Necessity" and "Approximation of Criminal Sanctions" in the ES", *European Criminal Law Review*, Beck, Miunchenas, 2014, Nr. 4, p. 147–168.

[72] Žr. 2023 m. spalio 19 d. Sprendimą *G. ST. T. (Bausmės proporcingumas pažeidimo atveju)* (C-655/21, EU:C:2023:791, 68 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

[73] Primenu, kad pagal Teisingumo Teismo jurisprudenciją, kai valstybė narė viršija savo diskreciją priimdama nacionalinės teisės aktus, kuriuose numatytos neproporcingos sankcijos už nacionalinės teisės nuostatų, priimtų pagal direktyvą, pažeidimą, atitinkamas asmuo turi turėti galimybę dėl tokių teisės aktų tiesiogiai remtis šioje direktyvoje įtvirtintu sankcijų proporcingumo reikalavimu (žr. 2022 m. kovo 8 d. Sprendimo *Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (Tiesioginis veikimas)*, C-205/20, EU:C:2022:168, 30 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).

106. Kiek tai susiję pirmiausia su laisvės atėmimo bausme, Italijos teisės aktų leidėjas numatė laisvės atėmimo bausmę nuo dvejų iki šešerių metų. Pažymiu, kad laisvės atėmimo bausmė yra bausmė, kurią Sąjungos teisės aktų leidėjas numatė konkrečiu atveju, kai neteisėtai atvykti padedama siekiant finansinės naudos.

107. Toliau, kiek tai susiję su bauda, pažymėtina, kad Italijos teisės aktų leidėjas numatė fiksuotą 15 000 EUR sumą už kiekvieną atitinkamą asmenį. Šiuo klausimu reikia konstatuoti, kad ši suma taip pat atitinka Įstatyminio dekreto Nr. 286/1998 12 straipsnio 3 dalyje numatytą sumą, kai pagalba teikiama vykdant neteisėtą migrantų gabenimą, keliantį pavojų gabenamų asmenų gyvybei ar saugumui, dėl ko jiems kyla nežmoniško ar žeminančio elgesio grėsmė.

108. Galiausiai kalbant apie galimybę kartu taikyti baudžiamąsias sankcijas, kurios pagal savo pobūdį yra skirtingos, kaip antai pinigines sankcijas ir laisvės atėmimo bausmes, kas, atrodo, yra leidžiama pagal Įstatyminio dekreto Nr. 286/1998 12 straipsnio 1 dalį, pažymėtina, jog iš Teisingumo Teismo jurisprudencijos darytina išvada, kad taikant šias sankcijas kartu turi būti vadovaujamasi taisyklėmis, kuriomis leidžiama užtikrinti, kad visų paskirtų sankcijų griežtumas atitiktų atitinkamos nusikalstamos veikos sunkumą[74]. Šis reikalavimas privalomas dar ir todėl, kad šio įstatyminio dekreto 12 straipsnio 1 dalyje įtvirtintas kriminalizavimas yra plataus pobūdžio ir, regis, leidžiama pradėti tiek asmens, vedamo tikro nusikalstamo ketinimo, tiek asmens, veikiančio dėl žmogiškumo ar būtinojo reikalingumo, baudžiamąjį persekiojimą.

109. Taigi reikia atsižvelgti į diskreciją, kurią turi baudžiamojo persekiojimo institucija Įstatyminio dekreto Nr. 286/1998 12 straipsnio 1 dalyje numatytam baudžiamajam persekiojimui pradėti, ir prireikus nacionalinis teismas, pritaikydamas taikytiną baudžiamąją sankciją, kai nusikalstamą veiką padaręs asmuo veikė siekdamas suteikti humanitarinę pagalbą arba kai šie veiksmai buvo atlikti dėl būtinojo reikalingumo arba šeimos ryšių buvimo[75].

110. Nagrinėjamu atveju akivaizdu, kad kai baudžiamoji byla iškeliama šeimos motinai, kuri padėjo neteisėtai atvykti į šalies teritoriją dviem savo šeimos narėms, t. y. dukrai ir dukterėčiai, kurios visos trys yra iš Kongo Respublikos, tokioje situacijoje kyla klausimas dėl jos patraukimo baudžiamojon atsakomybėn ir jai taikytinos bausmės. Iš UNODC atlikto jurisprudencijos lyginamojo tyrimo matyti, kad šioje situacijoje reikia išsamiai išnagrinėti faktines aplinkybes, susijusias su šio nusikaltimo padarymu, visų pirma jį padariusio asmens asmenybę ir motyvus[76].

111. Bet kokia sistema, kuria nacionaliniam teismui neleidžiama palyginti esamų interesų ir nustatyti skirtumą tarp asmens, kuris, kaip nustatyta, veikė vedamas žmogiškumo ar būtinojo reikalingumo, vien savo artimųjų, visų pirma savo vaikų interesais, ir asmens, kuris veikė vedamas vien nusikalstamo ketinimo padaryti įstatymu konkrečiai uždraustą veiką ir iš to gauti naudos, nubaudimo, pažeidžiamas proporcingumo principas. Taigi, nors tiesa, kad pagrindinėje byloje suinteresuotasis asmuo, žinodamas visas aplinkybes, veikė akivaizdžiai apgalvotai ir sąmoningai, naudodamas suklastotus pasus, šis ketinimas neturi užgožti to, kad toks veiksmas galėjo būti padarytas iš nevilties, ir jį reikia atskirti nuo asmens, kuris veikia gaujoje ar nusikalstamame susivienijime arba kuris kelia pavojų atitinkamų asmenų gyvybei, padaryto veiksmo, tačiau tai turi patikrinti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas.

[74] Šiuo klausimu žr. 2018 m. kovo 20 d. Sprendimą *Menci* (C-524/15, EU:C:2018:197, 55 punktas) ir 2022 m. gegužės 5 d. Sprendimą *BV* (C-570/20, EU:C:2022:348, 50 punktas).

[75] Žr. 2018 m. kovo 20 d. Sprendimą *Menci* (C-524/15, EU:C:2018:197, 58 punktas).

[76] Kai nustatoma, kad pagalba buvo suteikta tik artimųjų, ypač vaikų, labui, vienos šalys pripažįsta, kad pagal savo pobūdį tai yra humanitarinis veiksmas, todėl reikalaujama nebausti už tokią veiką, o kitoms šalims šeimos ryšių buvimas netrukdo pripažinti šeimos motinos kaltės (žr. šios išvados 3 išnašoje nurodytą UNODC analizę, p. 19).

112. Nagrinėjamu atveju prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas teigia, kad Įstatyminio dekreto Nr. 286/1998 12 straipsnio 2 dalis, kurioje numatytas atleidimo nuo baudžiamosios atsakomybės pagrindas, kai Italijoje vykdoma pažeidžiamoje padėtyje esančių trečiųjų šalių piliečių, „bet kuriuo atveju esančių valstybės teritorijoje“, gelbėjimo veikla ir jiems teikiama humanitarinė pagalba, iš esmės netaikoma nusikalstamai veikai, kurią sudaro padėjimas neteisėtai atvykti į šalies teritoriją. Vis dėlto Italijos vyriausybė nurodo, kad pagal šį straipsnį, dėl nuorodos į Baudžiamojo kodekso 54 straipsnį, kuriame numatytas baudžiamosios atsakomybės netaikymas būtinojo reikalingumo atveju, leidžiama netaikyti baudžiamosios sankcijos už veiksmus, kurių kriminalizavimas prieštarautų Chartijos 52 straipsnio 1 dalyje įtvirtintam proporcingumo principui. Taigi, jeigu pasibaigus procesui būtų nustatyta, kad kaltinamoji veikė siekdama išgelbėti savo dukrą ir dukterėčią nuo rimtos ir nepataisomos žalos jų asmeniui, būtų galima konstatuoti būtinąjį reikalingumą ir atleisti ją nuo baudžiamosios sankcijos.

113. Atsižvelgiant į šias aplinkybes, būtent prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, atsižvelgdamas į visas faktines aplinkybes, susijusias su nusikalstamos veikos padarymu, visų pirma į ją padariusio asmens asmenybę ir jo veiksmus nulėmusius motyvus, galiausiai turės nustatyti, ar yra objektyvių aplinkybių, pateisinusių šios nusikalstamos veikos, už kurią, nesant tokių aplinkybių, būtų baudžiama, padarymą ir prireikus patikrinti, ar yra normų, galinčių užtikrinti Įstatyminio dekreto Nr. 286/1998 12 straipsnio 1 dalyje numatytą atleidimą nuo baudžiamosios atsakomybės, atleidimą nuo bausmės ar jos laiko sutrumpinimą, kad ši sankcija atitiktų viešosios tvarkos reikalavimus ir tai, kas griežtai būtina atsižvelgiant į padaryto nusikaltimo sunkumą.

114. Atsižvelgiant į tai, kas išdėstyta, manau, kad į antrąjį prejudicinį klausimą reikia atsakyti taip, kad pagal Chartijos 49 straipsnio 3 dalyje įtvirtintą nusikaltimų ir bausmių proporcingumo principą draudžiama tokia sistema, pagal kurią nacionaliniam teismui neleidžiama, kai baudžiamoji byla iškelta šeimos motinai, trečiosios šalies pilietei, kuri iš anksto apgalvotai padėjo dviem nepilnamečiams vaikams, jos šeimos nariams, neteisėtai atvykti į šalies teritoriją panaudojant suklastotus asmens tapatybės dokumentus, palyginti esamus interesus ir nustatyti skirtumą tarp asmens, kuris, kaip nustatyta, veikė dėl žmoniškumo ar būtinojo reikalingumo vien nepilnamečių interesais, ir asmens, kuris veikė vedamas vien nusikalstamo ketinimo padaryti pagal įstatymą konkrečiai draudžiamą veiką, siekdamas pasipelnyti, baudžiamumo.

115. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi konkrečiai patikrinti nacionalinės teisės aktų, kuriuose numatyta, kad tam, kuris padeda neteisėtai atvykti į šalies teritoriją, skiriama laisvės atėmimo bausmė nuo dvejų iki šešerių metų ir 15 000 EUR piniginė sankcija už atitinkamą asmenį, proporcingumą, atsižvelgdamas, be kita ko, į galimybę atleisti nuo baudžiamosios atsakomybės asmenis, kurių atveju nustatyta, kad jie veikė nesiekdami naudos, dėl altruizmo, užuojautos ar solidarumo, dėl humanitarinių priežasčių arba dėl šeimos ryšių, arba pritaikyti jiems taikytiną sankcijų sistemą.

V. Išvada

116. Atsižvelgdamas į visa tai, kas išdėstyta, siūlau Teisingumo Teismui taip atsakyti į *Tribunale di Bologna* (Bolonijos teismas, Italija) pateiktus prejudicinius klausimus:

1. 2002 m. lapkričio 28 d. Tarybos direktyvos 2002/90/EB, apibrėžiančios padėjimą neteisėtai atvykti, vykti tranzitu ir apsigyventi, 1 straipsnio 1 dalies a punktas

   turi būti aiškinamas taip:

nusikalstama veika laikomas veiksmas, kuriuo šeimos motina, trečiosios šalies pilietė, apgalvotai padeda neteisėtai atvykti į valstybės narės teritoriją dviem savo šeimos narėms, dukrai ir dukterėčiai, kurias ji globoja, panaudodama suklastotus asmens tapatybės dokumentus.

2. Išnagrinėjus pirmąjį prejudicinį klausimą nenustatyta jokio aspekto, kuris galėtų paveikti Direktyvos 2002/90 1 straipsnio 1 dalies a punkto galiojimą atsižvelgiant į principą *nullum crimen, nulla poena sine lege*, įtvirtintą Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 49 straipsnio 1 ir 3 dalyse.

3. Pagrindinių teisių chartijos 49 straipsnio 3 dalyje įtvirtinto nusikaltimų ir bausmių proporcingumo principo neatitinka sistema, pagal kurią nacionaliniam teismui neleidžiama, kai baudžiamoji byla iškelta šeimos motinai, trečiosios šalies pilietei, padėjusiai dviem nepilnamečiams vaikams, jos šeimos nariams, neteisėtai atvykti į šalies teritoriją panaudojant suklastotus asmens tapatybės dokumentus, palyginti nagrinėjamus interesus ir nustatyti skirtumą tarp asmens, kuris, kaip nustatyta, veikė dėl žmoniškumo ar būtinybės, vien dėl nepilnamečių interesų, ir asmens, kuris veikė vedamas vien nusikalstamo ketinimo padaryti pagal įstatymą konkrečiai draudžiamą veiką, siekdamas pasipelnyti, baudžiamumo.

   Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi konkrečiai išnagrinėti nacionalinės teisės aktų, kuriuose numatyta, kad tam, kas padeda neteisėtai atvykti į šalies teritoriją, skiriama laisvės atėmimo bausmė nuo dvejų iki šešerių metų ir 15 000 EUR piniginė sankcija už atitinkamą asmenį, proporcingumą, atsižvelgdamas, be kita ko, į galimybę atleisti nuo baudžiamosios atsakomybės asmenis, kai nustatyta, kad jie dėl humanitarinių priežasčių arba dėl šeimos ryšių veikė nesiekdami naudos, dėl altruizmo, užuojautos ar solidarumo, arba pritaikyti jiems taikytiną sankcijų sistemą.