Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
PRIIT PIKAMÄE
esitatud 25. juunil 2020[1]

Kohtuasi C-808/18

Euroopa Komisjon
versus

Ungari

Liikmesriigi kohustuste rikkumine – Vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajanev ala – Direktiiv 2013/32/EL – Rahvusvahelise kaitse taotluste läbivaatamise menetlus liikmesriigis – Artikkel 6 – Tegelik võimalus õigust kasutada – Artikkel 43 – Menetluslikud tagatised – Artikli 46 lõiked 5 ja 6 – Pagulasseisundi omistamisest keeldumise kohta tehtud haldusotsuste peale esitatavate kaebuste automaatse peatava toime puudumine – Direktiiv 2013/33/EL – Artikli 2 punkt h – Kohustuslik paigutamine transiiditsoonidesse – Mõiste „kinnipidamine“ – Direktiiv 2008/115/EÜ – Artikkel 5, artikli 6 lõige 1, artikli 12 lõige 1 ja artikli 13 lõige 1 – Riigis ebaseaduslikult viibivate kolmandate riikide kodanike tagasisaatmine

Sisukord

I. Õiguslik raamistik 3

A. Liidu õigus 3

1. Direktiiv 2008/115 3

2. Direktiiv 2013/32 4

3. Direktiiv 2013/33 6

B. Ungari õigus 7

1. Varjupaigaseadus 7

2. Riigipiiriseadus 9

II. Kohtueelne menetlus 10

III. Analüüs 11

1 Algkeel: prantsuse.

A. Varjupaigamenetluse tegeliku kasutamise võimaluse puudumine 12

1. Poolte argumendid 12

2. Hinnang 13

a) Etteheite esemeks oleva kohustuse täpne tuvastamine 13

b) Kohaldamine käesolevas asjas 15

B. Rahvusvahelise kaitse taotluste suhtes kohaldatavate menetlusnormide rikkumine 18

1. Poolte argumendid 18

2. Hinnang 19

a) Direktiivi 2013/32 artikli 43 kohaldatavus 19

b) Direktiivi 2013/32 artiklis 43 sätestatud tagatiste eiramine 20

c) ELTL artikkel 72 22

C. Varjupaigataotlejate süstemaatiline kinnipidamine ja asjasse puutuvate menetluslike tagatiste eiramine 23

1. Poolte argumendid 23

2. Hinnang 25

a) Kinnipidamise esinemine 26

b) Kinnipidamise õiguspärasus 28

D. Direktiivis 2008/115 sätestatud menetluskorra eiramine 29

1. Poolte argumendid 29

2. Hinnang 31

a) Direktiivi 2008/115 kohaldatavus 31

b) ELTL artikkel 72 33

E. Varjupaigataotluse tagasilükkamise otsuste vaidlustamiseks ette nähtud õiguskaitsevahendite ebatõhusus 34

1. Poolte argumendid 34

2. Hinnang 35

IV. Kohtukulud 38

V. Ettepanek 39

1. Käesolevas kohtuasjas on Euroopa Komisjon esitanud Euroopa Kohtule ELTL artikli 258 teise lõigu alusel hagi nõudega tuvastada, et Ungari on rikkunud direktiivi 2013/32/EL[2], direktiivi 2013/33/EL[3] ja direktiivi 2008/115/EÜ[4] teatud sätetest tulenevaid kohustusi.

2. Selles äärmiselt ulatuslikus hagis seatakse kahtluse alla suure osa rahvusvahelise kaitse taotluste läbivaatamise ning liikmesriigi territooriumil ebaseaduslikult viibivate kolmandate riikide kodanike tagasisaatmise menetlusi reguleerivate Ungari õigusnormide kooskõla liidu õigusega. Hagis tõstatatud õiguslikud probleemid on kindlasti huvipakkuvad, eelkõige mis puudutab küsimust, kas Serbia-Ungari piiri transiiditsoonidesse majutatud varjupaigataotlejate olukorda tuleb käsitada kinnipidamisena direktiivi 2013/33 tähenduses.

3. Tehtava kohtuotsuse muudab tundlikumaks asjaolu, et Euroopa Kohtu antaval tõlgendusel võivad praeguses olukorras, kus teised liikmesriigid oma vastava valdkonna õigust karmistavad, olla mõju, mis ulatub käesolevast kohtuasjast oluliselt kaugemale.

I. Õiguslik raamistik

A. Liidu õigus

1. Direktiiv 2008/115

4. Direktiivi 2008/115 artikli 2 lõikes 2 on sätestatud:

„Liikmesriigid võivad otsustada mitte kohalda käesolevat direktiivi kolmandate riikide kodanike suhtes:

a) kelle suhtes rakendatakse sisenemiskeeldu vastavalt Schengeni piirieeskirjade artiklile 13 või kelle pädevad asutused on tabanud või kinni pidanud seoses liikmesriigi maismaa-, mere- või õhuvälispiiri ebaseadusliku ületamisega ning kes ei ole hiljem saanud luba või õigust kõnealuses liikmesriigis viibimiseks;

[…]“.

5. Selle direktiivi artikli 6 lõikes 1 on sätestatud:

„Ilma et see piiraks lõigetes 2 kuni 5 sätestatud erandite kohaldamist, väljastavad liikmesriigid tagasisaatmisotsuse iga kolmanda riigi kodaniku kohta, kes viibib nende territooriumil ebaseaduslikult.“

6. Selle direktiivi artikli 12 lõikes 1 on sätestatud:

„Tagasisaatmisotsused ja – kui need on väljastatud – sisenemiskeelud ning väljasaatmisotsused väljastatakse kirjalikult ning nendes põhjendatakse otsuse aluseks olevaid faktilisi ja õiguslikke asjaolusid ja esitatakse teave kättesaadavate õiguskaitsevahendite kohta.“

2 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. juuni 2013. aasta direktiiv rahvusvahelise kaitse seisundi andmise ja äravõtmise menetluse ühiste nõuete kohta (ELT 2013, L 180, lk 60).

3 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. juuni 2013. aasta direktiiv, millega sätestatakse rahvusvahelise kaitse taotlejate vastuvõtu nõuded (ELT 2013, L 180, lk 96).

4 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 16. detsembri 2008. aasta direktiiv ühiste nõuete ja korra kohta liikmesriikides ebaseaduslikult viibivate kolmandate riikide kodanike tagasisaatmisel (ELT 2008, L 348, lk 98).

7. Direktiivi 2008/115 artikli 13 lõikes 1 on sätestatud:

„Kolmanda riigi kodanikule võimaldatakse tõhusad õiguskaitsevahendid artikli 12 lõikes 1 osutatud tagasisaatmisega seotud otsuste vaidlustamiseks või nende läbivaatamise taotlemiseks pädevas kohtu- või haldusasutuses või pädevas organis, mis koosneb liikmetest, kes on erapooletud ja kelle sõltumatus on tagatud.“

2. Direktiiv 2013/32

8. Direktiivi 2013/32 artiklis 3 on sätestatud:

„1. Käesolevat direktiivi kohaldatakse kõikide rahvusvahelise kaitse taotluste suhtes, mis on esitatud liikmesriigi territooriumil, kaasa arvatud piiril, territoriaalvetes või transiiditsoonis, ning rahvusvahelise kaitse äravõtmise suhtes.

[…]“.

9. Selle direktiivi artiklis 6 on sätestatud:

„1. Kui isik esitab rahvusvahelise kaitse taotluse asutusele, kellel on siseriikliku õiguse kohane pädevus registreerida selliseid taotlusi, registreeritakse taotlus hiljemalt kolme tööpäeva möödumisel taotluse esitamisest.

Kui rahvusvahelise kaitse taotlus esitatakse muudele asutustele, kes tõenäoliselt võivad selliseid taotlusi saada, ent kellel puudub siseriikliku õiguse kohane pädevus selliseid taotlusi registreerida, tagavad liikmesriigid, et registreerimine toimub hiljemalt kuue tööpäeva möödumisel taotluse esitamisest.

[…]

2. Liikmesriigid tagavad, et rahvusvahelise kaitse taotluse esitanud isikul on tegelik võimalus esitada see võimalikult kiiresti. Kui taotleja taotlust ei esita, võivad liikmesriigid vastavalt kohaldada artiklit 28.

3. Ilma et see piiraks lõike 2 kohaldamist, võivad liikmesriigid nõuda rahvusvahelise kaitse taotluse esitamist isiklikult ja/või kindlaksmääratud kohas.

[…]

5. Kui rahvusvahelise kaitse taotlemine korraga suure hulga kolmanda riigi kodanike või kodakondsuseta isikute poolt muudab lõikes 1 sätestatud tähtajast kinnipidamise praktikas väga raskeks, võivad liikmesriigid ette näha kõnealuse tähtaja pikendamise kümne tööpäevani.“

10. Kõnealuse direktiivi artikli 24 lõikes 3 on sätestatud:

„Kui on kindlaks tehtud, et taotleja vajab spetsiaalseid menetlustagatisi, tagavad liikmesriigid talle piisava toe, et ta saaks kasutada käesolevas direktiivis sätestatud õigusi ja täita selles sätestatud kohustusi kogu varjupaigamenetluse kestuse vältel.

Kui sellist piisavat tuge ei saa pakkuda artikli 31 lõikes 8 ja artiklis 43 osutatud menetluste raames, eelkõige juhul kui liikmesriigid leiavad, et taotleja vajab spetsiaalseid menetlustagatisi piinamise või vägistamise ohvriks langemise tõttu või tema suhtes tarvitatud muu jõhkra psühholoogilise, füüsilise või seksuaalse vägivalla tõttu, siis ei kohalda liikmesriigid artikli 31 lõiget 8 ja artiklit 43 või lõpetavad nende kohaldamise. Kui liikmesriigid kohaldavad artikli 46 lõiget 6 nende taotlejate suhtes, kelle suhtes ei saa vastavalt käesolevale lõigule kohaldada artikli 31 lõiget 8 ja artiklit 43, näevad nad ette vähemalt artikli 46 lõikes 7 sätestatud tagatised.“

11. Sama direktiivi artikli 26 lõikes 1 on sätestatud:

„Liikmesriigid ei pea isikut kinni ainult sel põhjusel, et ta on taotleja. Taotleja kinnipidamise alused ja tingimused ning kinnipeetud taotleja tagatised on kooskõlas direktiiviga 2013/33/EL.“

12. Direktiivi 2013/32 artiklis 43 „Menetlused piiril“ on sätestatud:

„1. Liikmesriigid võivad vastavalt II peatükis sätestatud üldpõhimõtetele ja tagatistele ette näha menetlused, mille alusel otsustatakse liikmesriigi piiril või transiiditsoonis:

a) seal esitatud taotluste vastuvõetavuse üle artikli 33 kohaselt ja/või

b) taotluse sisu üle artikli 31 lõike 8 kohase menetluse korral.

2. Liikmesriigid tagavad, et lõikes 1 sätestatud menetluste raames vastuvõetavad otsused tehakse mõistliku aja jooksul. Kui otsust pole nelja nädala jooksul vastu võetud, lubatakse taotlejal siseneda liikmesriigi territooriumile, et tema taotluse saaks läbi vaadata vastavalt käesoleva direktiivi muudele sätetele.

3. Juhul kui korraga saabub palju kolmanda riigi kodanikke või kodakondsuseta isikuid, kes esitavad rahvusvahelise kaitse taotluse piiril või transiiditsoonis, mistõttu on lõike 1 kohaldamine praktikas võimatu, võib neid menetlusi kohaldada ka sel juhul ja seni, kui kõnealused kolmanda riigi kodanikud või kodakondsuseta isikud on normaalsetel tingimustel majutatud piiri või transiiditsooni lähedusse.“

13. Kõnealuse direktiivi artiklis 46 on sätestatud:

„[…]

5. Ilma et see piiraks lõike 6 kohaldamist, annab käesoleva artikli lõikes 1 sätestatud õiguskaitsevahend taotlejale õiguse jääda asjaomasesse liikmesriiki kuni lõikes 4 sätestatud tähtajani ja õiguskaitsevahendi üle otsuse tegemiseni.

6. Kui on tegemist otsusega:

a) pidada taotlust selgelt põhjendamatuks vastavalt artikli 32 lõikele 2 või põhjendamatuks pärast läbivaatamist vastavalt artikli 31 lõikele 8, välja arvatud juhtudel, kui need otsused põhinevad artikli 31 lõike 8 punktis h osutatud asjaoludel;

b) pidada taotlust vastuvõetamatuks vastavalt artikli 33 lõike 2 punktile a, b või d;

c) lükata taotleja juhtumi, mille läbivaatamine on vastavalt artiklile 28 lõpetatud, uuesti läbivaatamine tagasi, või

d) taotlust artikli 39 kohaselt mitte läbi vaadata või mitte täielikult läbi vaadata,

on kohtu pädevuses asjaomase taotleja taotlusel või omal algatusel otsustada, kas taotleja võib jääda liikmesriigi territooriumile, kui otsuse tulemuseks on võtta taotlejalt ära õigus jääda liikmesriiki ning kui õigust jääda õiguskaitsevahendi üle otsuse tegemiseni liikmesriiki ei ole siseriiklikus õiguses selliste juhtumite puhul ette nähtud.

[…]

8. Liikmesriigid lubavad taotlejal jääda oma territooriumile lõigetes 6 ja 7 osutatud menetluse lõppemiseni, mille käigus tehakse otsus selle kohta, kas taotleja saab jääda liikmesriigi territooriumile.

[…]“.

3. Direktiiv 2013/33

14. Direktiivi 2013/33 artikkel 8 on sõnastatud järgmiselt:

„1. Liikmesriigid ei tohi isikut kinni pidada ainult sel põhjusel, et ta on taotleja vastavalt [direktiivile 2013/32].

2. Liikmesriigid võivad vajaduse korral ja igat juhtumit eraldi hinnates pidada taotlejat kinni, kui muid leebemaid alternatiivseid sunnimeetmeid ei ole võimalik tõhusalt kohaldada.

3. Taotlejat võib pidada kinni üksnes:

a) selleks, et tuvastada tema isik või kodakondsus või seda kontrollida;

b) selleks, et määrata kindlaks tema rahvusvahelise kaitse taotluse aluseks olevad asjaolud, mida ilma kinnipidamiseta ei olnud võimalik kindlaks teha, eelkõige juhul, kui on olemas põgenemise oht;

c) selleks, et otsustada menetluse raames taotleja õiguse üle siseneda riigi territooriumile;

d) siis, kui ta peetakse kinni [direktiivis 2008/115] sätestatud tagasisaatmiskorra kohaselt tagasisaatmise ettevalmistamiseks ja/või väljasaatmise läbiviimiseks ning asjaomane liikmesriik saab objektiivsete kriteeriumite alusel, sealhulgas selle alusel, et tal on juba olnud võimalus saada juurdepääs varjupaigamenetlusele, põhjendada, et on olemas piisavalt alust arvata, et ta esitas rahvusvahelise kaitse taotluse üksnes eesmärgiga lükata edasi või nurjata tema tagasisaatmist käsitleva otsuse täideviimist;

e) siis, kui seda nõuab riikliku julgeoleku või avaliku korra kaitsmine;

f) vastavalt Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. juuni 2013. aasta määruse (EL) nr 604/2013 (millega kehtestatakse kriteeriumid ja mehhanismid selle liikmesriigi määramiseks, kes vastutab mõnes liikmesriigis kolmanda riigi kodaniku või kodakondsuseta isiku esitatud rahvusvahelise kaitse taotluse läbivaatamise eest) artiklile 28.

Kinnipidamise alused sätestatakse siseriiklikus õiguses.

[…]“.

15. Selle direktiivi artiklis 9 on sätestatud:

„[…]

2. Taotleja kinnipidamiseks annab kirjaliku korralduse õigusasutus või haldusasutus. Kinnipidamiskorralduses esitatakse selle aluseks olevad faktilised ja õiguslikud põhjendused.

3. Kui kinnipidamiseks on korralduse andnud haldusasutus, siis näevad liikmesriigid ette kas kinnipidamise õiguspärasuse kiire kohtuliku läbivaatamise ametiülesande korras ja/või taotleja taotlusel. Ametiülesande korras teostatava läbivaatamise puhul vaadatakse kinnipidamise õiguspärasus võimalikult kiiresti läbi alates kinnipidamise algusest. Taotleja esitatud taotlusel teostatava läbivaatamise korral vaadatakse see võimalikult kiiresti läbi pärast asjakohaste menetluste alustamist. Liikmesriigid määravad selleks oma siseriiklikus õiguses kindlaks ajavahemiku, mille jooksul ametiülesande korras teostatav läbivaatamine ja/või taotleja esitatud taotluse alusel teostatav kohtulik läbivaatamine läbi viiakse.

Kui kohtuliku läbivaatamise tulemusel leitakse, et taotleja on õigusevastaselt kinni peetud, vabastatakse asjaomane taotleja viivitamata.

[…]“.

16. Selle direktiivi artikli 11 lõikes 2 on sätestatud:

„Alaealisi peetakse kinni üksnes äärmusliku abinõuna ja alles pärast seda, kui on kindlaks tehtud, et alternatiivseid leebemaid sunnimeetmeid ei saa tõhusalt kohaldada. Alaealisi peetakse kinni võimalikult lühiajaliselt ning sealjuures tehakse kõik jõupingutused, et kinnipeetud alaealised vabastada ja majutada nad alaealistele sobival viisil.

[…]“.

B. Ungari õigus

1. Varjupaigaseadus

17. 2007. aasta LXXX seaduse varjupaigaõiguse kohta (menedékjogról szóló 2007. évi LXXX. törvény, edaspidi „varjupaigaseadus“) §-s 71/A on sätestatud:

„1. Kui välismaalane esitab taotluse transiiditsoonis

a) enne Ungari territooriumile sisenemiseks loa saamist või

b) pärast seda, kui ta on tabatud [kaheksa kilomeetri] laiusel ribal Ungari territooriumi välispiirist Euroopa Parlamendi ja nõukogu 9. märtsi 2016. aasta määruse (EL) 2016/399, mis käsitleb isikute üle piiri liikumist reguleerivaid liidu eeskirju (Schengeni piirieeskirjad)[5], artikli 2 lõike 2 tähenduses või piiritähistest, ning saadetud riigipiiriseaduses (az államhatárról szóló törvény) nimetatud piiril korra tagamiseks kasutatava ehitise sissepääsuni,

kohaldatakse käesolevat peatükki, kui alljärgnevatest sätetest ei tulene teisiti.

[…]

4. Kui taotluse esitamisest on möödunud neli nädalat, annab välismaalaste asjades pädev politseiasutus loa riiki sisenemiseks vastavalt kehtivale õigusnormile.

5 ELT 2016, L 77, lk 1 (edaspidi „Schengeni piirieeskirjad“).

5. Kui taotlus ei ole vastuvõetamatu, annab välismaalaste asjades pädev politseiasutus loa riiki sisenemiseks vastavalt kehtivale õigusnormile.

6. Kui taotlejale antakse luba Ungari territooriumile sisenemiseks, viib varjupaigaasjades pädev asutus menetluse läbi üldises korras.

7. Piiril toimuvat menetlust reguleerivaid norme ei kohaldata erikohtlemist vajavate isikute suhtes.“

18. Varjupaigaseaduse § 31/A lõikes 1 on sõna-sõnalt korratud direktiivi 2013/33 artikli 8 lõikes 3 sätestatud kinnipidamise aluseid. Selle seaduse § 31/A lõikes 2 on sätestatud: „[o]tsuse varjupaigataotleja kinnipidamise kohta võib teha pärast üksikjuhtumil põhineva hinnangu andmist ning üksnes juhul, kui taotletavat eesmärki ei ole võimalik saavutada meetmega, mis tagab selle, et asjaomane isik jääb kättesaadavaks“, ning § 31/A lõikes 5 on sätestatud: „Varjupaigataotleja kinnipidamine otsustatakse otsusega, mis on täitmisele pööratav selle teatavakstegemisest arvates.“

19. Sama seaduse §-s 31/B on sätestatud:

„1. Kedagi ei tohi kinni pidada üksnes varjupaigataotluse esitamise tõttu.

2. Kinni ei tohi pidada saatjata alaealist varjupaigataotlejat.

3. Alaealiste lastega perekondi võib kinni pidada vaid äärmusliku abinõuna, võttes eelkõige arvesse laste parimaid huve.

[…]“.

20. Varjupaigaseaduse §-s 80/H on sätestatud:

„Massilisest sisserändest tingitud kriisiolukorras kohaldatakse I–IV ja V/A–VIII peatüki sätteid juhul, kui §-des 80/I–80/K ei ole sätestatud teisiti.“

21. Varjupaigaseaduse § 80/I punkti i kohaselt ei kohaldata selle seaduse §-e 30 ja 31 [punkti a] ega §-e 71/A–72 [punkti i].

22. Varjupaigaseaduse §-s 80/J on sätestatud:

„1. Varjupaigataotlus tuleb esitada pädevale asutusele isiklikult ja ainult transiiditsoonis, välja arvatud järgmistel juhtudel:

a) varjupaigataotleja suhtes kohaldatakse tõkendit, meedet või karistust, mis piirab isikuvabadust;

b) varjupaigataotleja suhtes on varjupaigaasjades pädev asutus määranud kinnipidamismeetme;

c) varjupaigataotleja viibib seaduslikult Ungari territooriumil ega taotle enda majutamist vastuvõtukeskuses.

2. Varjupaigamenetlus toimub isiku suhtes alates pädevale asutusele rahvusvahelise kaitse taotluse esitamisest kuni menetluse tulemusena tehtud otsuse teatavakstegemiseni, kui seda ei ole enam võimalik vaidlustada.

[…]

4. Menetluse ajal ei ole transiiditsoonis viibivatel varjupaigataotlejatel § 5 lõike 1 punktides a ja c nimetatud õigusi.

5. Varjupaigaasjades pädev asutus määrab varjupaigataotleja elukohaks transiiditsooni, kuni muutub täitmisele pööratavaks Dublini määruse kohaselt tema üleandmise kohta tehtav korraldus või otsus, mida ei saa enam vaidlustada. Varjupaigataotleja võib transiiditsoonist väljapääsu kaudu lahkuda.

6. Kui varjupaigataotlejaks on alla 14-aastane saatjata alaealine, viib varjupaigaasjades pädev asutus varjupaigamenetluse läbi üldises korras pärast alaealise riiki sisenemist. Ta leiab alaealisele viivitamatult ajutise elukoha ning samal ajal palub eestkosteasjades pädeval asutusel määrata talle eestkostja, kelle ülesanne on alaealist kaitsta ja esindada. Eestkostja tuleb määrata kaheksa päeva jooksul varjupaigaasjades pädeva asutuse poolt taotluse saamisest arvates. Eestkosteasjades pädev asutus teatab määratud eestkostja nime viivitamatult saatjata alaealisele ja varjupaigaasjades pädevale asutusele.“

23. Nimetatud seaduse §-s 80/K on sätestatud:

„[…]

2. Varjupaigaasjades pädev asutus teeb otsuse talle kättesaadava teabe alusel või lõpetab menetluse, kui varjupaigataotleja:

[…]

d) lahkub transiiditsoonist.

[…]

4. Otsust, millega lõpetatakse menetlus vastavalt lõikele 2, ei saa halduskohtumenetluses vaidlustada.

[…]“.

2. Riigipiiriseadus

24. 2007. aasta LXXXIX seaduse riigi piiride kohta (államhatárról szóló, 2007. évi LXXXIX, edaspidi „riigipiiriseadus“) §-s 15/A on sätestatud:

„1. Paragrahvi 5 lõikes 1 osutatud alale võib rajada transiiditsooni, mis on varjupaika või täiendavat kaitset taotlevate isikute (edaspidi „varjupaigataotleja“) ajutiseks elukohaks ja kohaks, kus viiakse läbi varjupaigamenetlused ja välismaalaste asjades pädeva politseiasutuse poolt läbi viidavad menetlused ning kus asuvad selleks vajalikud ehitised.

2. Transiiditsoonis viibiv varjupaigataotleja võib siseneda Ungari territooriumile:

a) kui varjupaigaasjades pädev asutus teeb otsuse, millega talle antakse rahvusvaheline kaitse;

b) kui on täidetud tingimused varjupaigataotluse menetlemiseks üldises korras või

c) kui kohaldada tuleb [varjupaigaseaduse] § 71/A lõikeid 4 ja 5.

2 *bis* Massilisest sisserändest tingitud kriisiolukorras võib transiiditsoonis viibivale varjupaigataotlejale anda loa Ungari territooriumile sisenemiseks lõike 2 punktides a ja b sätestatud juhtudel.

[…]“.

II. Kohtueelne menetlus

25. Komisjon saatis 11. detsembril 2015 Ungarile ametliku kirja, mis puudutas direktiivi 2013/32 artikli 46 lõigete 1, 3, 5 ja 6 (tõlgendatuna lähtudes Euroopa Liidu põhiõiguste harta (edaspidi „harta“) artiklist 47) ning direktiivi 2010/64/EL [6] artikli 3 lõike 8 rikkumist selle liikmesriigi poolt. Komisjon väljendas seal muret seoses õiguskaitsevahendite toimega piirimenetluste korral, varjupaigaasjades tehtud negatiivse otsuse peale esitatud kaebuse automaatse peatava toime puudumisega, isikliku ärakuulamise tagamisega vastuvõetamatuse tõttu taotluse tagasilükkamise otsuse või kiirendatud menetluse tulemusena tehtud otsuse kohtuliku kontrolli käigus, kohtunikuabide iseseisva menetluspädevusega kohtuliku kontrolli menetlustes ning viimaks liidu õigusnormide eiramisega õiguse puhul suulisele ja kirjalikule tõlkele kriminaalmenetluses.

26. Ungari vastas ametlikule kirjale kirjaga, mille komisjon sai 12. veebruaril 2016 ning milles see liikmesriik väitis, et asjasse puutuvad Ungari õigusnormid on liidu õigusega kooskõlas.

27. 7. märtsil 2017 võttis Ungari vastu 2017. aasta seaduse nr XX, millega muudetakse varjupaigaseadust. Komisjon leidis, et lisaks 11. detsembri 2015. aasta ametlikus kirjas esile toodule tekitab see seadus uusi muresid järgmistes aspektides: ebaseaduslikult riigis viibivate kolmanda riigi kodanike väljasaatmine vastuolus direktiivis 2008/115 kehtestatud menetluskorraga, varjupaigamenetluse tegeliku kasutamise võimaluse tagamata jätmine, piirimenetluse õigusvastane laiendamine, varjupaigataotlejate süstemaatiline kinnipidamine, ette nähtud menetluslike tagatiste eiramine, turvalise kolmanda riigi põhimõtte ebaõige kohaldamine, rahvusvahelise kaitse taotlejatele päevaraha mittemaksmine, vastuvõtutingimustega seotud kulutuste katmist käsitlevate liidu normide rikkumine ning varjupaigataotluse tagasilükkamise kohta tehtud esmatasandi otsuse kontrollimise taotluse esitamise tähtaja lühendamine kaheksalt päevalt kolmele.

28. Komisjon saatis 18. märtsil 2017 Ungarile täiendava ametliku kirja, milles heitis talle ette direktiivi 2008/115 artiklist 5, artikli 6 lõikest 1, artikli 12 lõikest 1 ja artikli 13 lõikest 1, direktiivi 2013/32 artiklitest 3, 6 ja 7, artikli 24 lõikest 3, artikli 31 lõikest 8, artiklitest 33, 38, 43 ja artikli 46 lõigetest 1, 3, 5 ja 6 ning direktiivi 2013/33 artiklitest 2, 8, 9, 11 ja artikli 17 lõikest 2 – koosmõjus viimati nimetatud direktiivi artikli 2 punktiga g ja artikli 17 lõigetega 3 ja 4 – ning harta artiklitest 6, 18 ja 47 tulenevate kohustuste rikkumist.

29. Ungari vastas täiendavale ametlikule kirjale 18. juuli 2017. aasta kirjaga ning täiendas oma vastust 20. oktoobril 2017 ja 20. novembril 2017. Kinnitades, et peab asjaomaseid Ungari õigusakte liidu õigusega kooskõlas olevateks, kohendas ta neid mõnes konkreetses aspektis liidu õigusest lähtudes.

30. Seetõttu saatis komisjon Ungarile 8. detsembril 2017 põhjendatud arvamuse, mis tehti talle teatavaks samal päeval ning milles komisjon avaldas, et Ungari,

– piirates rahvusvahelise kaitse taotluse tagasilükkamise otsuse peale esitatud kaebuse menetluses direktiivi 2013/32 artikli 46 lõikes 3 nimetatud läbivaatamise üksnes nende faktiliste asjaolude ja õigusküsimustega, mida on käsitletud selle otsuse tegemisel,

– jättes liikmesriigi õigusesse üle võtmata direktiivi 2013/32 artikli 46 lõike 5 ning võttes vastu sätted, mille kohaselt ei kohaldata automaatse peatava toime üldreeglit olukordades, mis ei kuulu selle direktiivi artikli 46 lõike 6 kohaldamisalasse,

– toimetades Ungari territooriumil ebaseaduslikult viibivad kolmanda riigi kodanikud teisele poole piiritara, järgimata direktiivi 2008/115 artiklis 5, artikli 6 lõikes 1, artikli 12 lõikes 1 ja artikli 13 lõikes 1 ette nähtud menetluskorda ja tagatisi,

6 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 20. oktoobri 2010. aasta direktiiv õiguse kohta suulisele ja kirjalikule tõlkele kriminaalmenetluses (ELT 2010, L 280, lk 1).

– sätestades, et varjupaigataotlus tuleb esitada pädevale asutusele isiklikult ja ainult transiiditsoonis,

– nähes ette, et kõigi varjupaigataotlejate (välja arvatud alla 14-aastased lapsed) suhtes tuleb kohaldada menetlust, mille tagajärjel tuleb neid kogu varjupaigamenetluse käigus kinni pidada ehitistes, mis asuvad transiiditsoonis, kust neil on võimalik lahkuda ainult Serbia suunas, kusjuures sellise kinnipidamisega ei kaasne kohaseid tagatisi,

– vähendades varjupaigataotluse tagasilükkamise kohta tehtud esmatasandi otsuse kontrollimise taotluse esitamiseks ette nähtud tähtaega kaheksalt päevalt kolmele,

– on rikkunud direktiivi 2008/115 artiklist 5, artikli 6 lõikest 1, artikli 12 lõikest 1 ja artikli 13 lõikest 1, direktiivi 2013/32 artiklitest 3 ja 6, artikli 24 lõikest 3, artiklist 43 ja artikli 46 lõigetest 3, 5 ja 6 ning viimaks direktiivi 2013/33 artikli 2 punktist h ja artiklitest 8, 9 ja 11 – tõlgendatuna lähtudes harta artiklitest 6, 18 ja 47 – tulenevaid kohustusi.

31. Ungari vastas põhjendatud arvamusele 8. veebruaril 2018. Ta kordas oma seisukohta, et asjaomased Ungari õigusnormid on liidu õigusega kooskõlas ning tugines neid õigustades massilisest sisserändest tingitud olukorrale ja ELTL artiklile 72.

32. Kuna Ungari argumendid komisjoni ei veennud, pöördus ta 21. detsembril 2018 Euroopa Kohtusse. Ungari esitas kostja vastuse 11. märtsil 2019. Pooled esitasid vastavalt 23. aprillil 2019 ja 4. juunil 2019 repliigi ja vasturepliigi.

33. Komisjon ja Ungari esitasid oma suulised seisukohad ja vastasid Euroopa Kohtu küsimustele 10. veebruari 2020. aasta kohtuistungil.

34. Euroopa Kohtu kodukorra artikli 61 lõike 1 alusel palus ettekandja-kohtunik pooltel esitada neil olemasolevad statistilised andmed Serbia-Ungari piiril asuvates transiiditsoonides varjupaigataotlejate majutamise keskmise kestuse kohta ning mõned liikmesriigi õiguse sätted, mida kirjalikud dokumendid ei sisaldanud. Pooled esitasid oma vastused tähtajaks. Euroopa Kohus edastas 20. mail 2020 need vastused pooltele, paludes neil esitada vajaduse korral oma seisukohad 1. juuniks 2020. Vaid Ungari reageeris sellele ettepanekule. Oma seisukohtades kinnitas Ungari eelkõige, et pärast nimetatud transiiditsoonide sulgemist ja seal viibinud isikute paigutamist avatud vastuvõtukeskustesse, mida ta oli teinud kohtuotsuse FMS jt[7] täitmisel, mistõttu on ära langenud asjaolu, millel põhineb komisjoni hagis esitatud väide, mille kohaselt peetakse kõiki varjupaigataotlejaid süstemaatiliselt kinni, sest nad elavad transiiditsoonis.

III. Analüüs

35. Sissejuhatuseks piirdun märkimisega, et Ungari esitatud vastuvõetamatuse vastuväide, mis põhineb transiiditsoonide hiljutisel sulgemisel, ei saa olla edukas, arvestades Euroopa Kohtu väljakujunenud kohtupraktikat, mille kohaselt on komisjonil huvi esitada hagi isegi juhul, kui etteheidetav rikkumine on pärast põhjendatud arvamuses määratud tähtaega kõrvaldatud[8]. Sellisel juhul säilitab hagi oma eseme, mis võib seisneda eelkõige liikmesriigi võimaliku vastutuse kindlakstegemises nende isikute ees, kelle õigused põhinevad liikmesriigi kohustuste rikkumisel[9]. Sellest lähtudes on minu hinnangul võimalik asuda käesolevat kohtuasja sisuliselt hindama.

36. See hagi jaguneb sisuliselt viieks etteheiteks, mida tuleb käsitleda järjest.

7 14. mai 2020. aasta kohtuotsus (C-924/19 PPU ja C-925/19 PPU, EU:C:2020:367).

8 Vt *ex multis* 14. aprilli 2005. aasta komisjon *vs.* Luxembourg (C-519/03, EU:C:2005:234, punkt 19).

9 Vt 10. aprilli 2008. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Itaalia (C-442/06, EU:C:2008:216, punkt 42).

A. Varjupaigamenetluse tegeliku kasutamise võimaluse puudumine

1. Poolte argumendid

37. Esimeses etteheites leiab komisjon, et kehtestades nõude, et varjupaigataotlus tuleb esitada liikmesriigi pädevale asutusele isiklikult ja ainult transiiditsoonis, kuhu on lubatud siseneda vaid väga vähestel isikutel, rikub Ungari direktiivi 2013/32 artiklitest 3 ja 6 tulenevaid kohustusi.

38. Seejuures märgib komisjon, et varjupaigaseadust muudeti 2017. aasta seadusega nr XX, nähes massilisest sisserändest põhjustatud kriisiolukorra ajal ette erandliku menetluse, mille puhul kehtestati mõne harva erandiga üldreegel, et varjupaigataotlus tuleb esitada isiklikult ja ainult kahes Serbia-Ungari piiri transiiditsoonis, milleks on Röszke ja Tompa transiiditsoon.

39. Olles kõigepealt väljendanud muret seoses elamistingimustega neis transiiditsoonides, rõhutab komisjon, et Ungari pädevad asutused lubavad neisse tsoonidesse siseneda vaid väga vähestel. ÜRO Pagulaste Ülemvoliniku Ameti ja Euroopa Nõukogu peasekretäri rände- ja pagulasküsimuste eriesindaja aruannetest nähtub nimelt, et Ungari poolt maksimaalselt vastuvõetavate rahvusvahelise kaitse taotlejate arv on järjest vähenenud, kuni selleni, et 2018. aasta mais oli see liikmesriik oma piirid neile taotlejatele praktiliselt sulgenud.

40. Samuti selgub neist aruannetest, et osa isikuid viibib transiiditsooni sissepääsu ees oleval kitsal maaribal ning tsooni sisenetakse „kogukonnavanemate“ loal Ungari asutustele edastatava mitteametliku ootenimekirja alusel. Kuigi Ungari eitab osalemist sellise ootenimekirja koostamises, ei vaidle ta vastu selle olemasolule. Kuna sellel maaribal puudub mis tahes infrastruktuur ning transiiditsooni lubatakse – eelkõige alates 2018. aasta jaanuarist – korraga loetud arv isikuid ning seda üldiselt kõnealuse ootenimekirja alusel, siis on transiiditsooni ees ootavaid isikuid vähe. Kõnealustest aruannetest nähtub samuti, et rahvusvahelist kaitset soovivad isikud peavad mitu kuud ootama, enne kui nad saavad transiiditsooni siseneda, kusjuures see ootamine võib kesta kuni 18 kuud.

41. Komisjon märgib, et direktiivi 2013/32 artiklitest 3 ja 6 lähtudes peavad liikmesriigid tegema nii, et iga rahvusvahelist kaitset saada sooviv isik saaks nende territooriumil taotluse esitada ning et tal oleks pärast nende territooriumile saabumist võimalus kasutada kõnealuse kaitse andmise menetlust. Selle direktiivi artiklist 6 tulenev kohustus registreerida rahvusvahelise kaitse taotlused hiljemalt kolm tööpäeva pärast nende esitamist puudutab ka liikmesriigi piiril esitatud taotlusi. Liiati oleks see, kui liikmesriigid saaksid oma piiril esitatud taotluste registreerimisest keelduda, vastuolus harta artiklis 18 sätestatud rahvusvahelise kaitse andmise kohustuse soovitava toimega.

42. Kokkuvõttes leiab komisjon, et lubades rahvusvahelise kaitse taotlusi esitada ning neid registreerida üksnes transiiditsoonis viibivatel isikutel ning piirates väga rangelt sellesse tsooni pääsu, ei anna Ungari oma piiril viibivatele isikutele võimalust taotluse esitamiseks ja selle registreerida laskmiseks direktiivis 2013/32 sätestatud tähtaja jooksul.

43. Komisjon lisab, et heas usus ei saa väita, et kuna transiiditsooni ees ootab vaid mõni üksik inimene, siis on väga vähe neid, kes Ungaris rahvusvahelise kaitse taotlust esitada soovivad. Võttes arvesse asjaolu, et transiiditsooni sisenemist saab oodata vaid kitsal, ilma mis tahes infrastruktuurita maaribal, et tsooni lubatavate isikute arv on vähenenud vaid ühe inimeseni päevas, ning sinna lubatakse mitteametliku ootenimekirja alusel, oleks raske ette kujutada, et taotlejad ootavad talvekuudel püsti seistes järjekorras ilma peavarju ja toiduta ning vähimagi realistliku võimaluseta transiiditsooni siseneda.

44. Igal juhul leiab komisjon, et ka ootavate inimeste täpsest arvust sõltumata ei ole süsteem, mille kohaselt on isikul direktiivi 2013/32 artiklist 6 tulenev õigus taotluse registreerimisele vaid tingimusel, et taotlus on esitatud ühes konkreetses kohas, kuhu pääsemine on pika aja jooksul takistatud, kooskõlas selles artiklis sisalduva normiga, mille kohaselt tuleb õigus menetlusele tagada õigel ajal.

45. Ungari leiab, et rahvusvahelise kaitse taotlejatel ei ole õigust varjupaigariiki valida ning direktiivi 2013/32 artikli 6 lõike 1 kõrval tuleb silmas pidada ka selle artikli lõikeid 2 ja 3, kust tuleneb, et liidu seadusandja lubab liikmesriikidel nõuda, et taotleja esitaks oma taotluse isiklikult kindlaksmääratud kohas. Varjupaigaseaduse § 80/J lõige 1, mille kohaselt tuleb massilisest sisserändest tingitud kriisiolukorras[10] varjupaigataotlus esitada pädevale asutusele isiklikult transiiditsoonis, on selle nõudega seega kooskõlas.

46. Komisjoni väide, et tagatud ei ole see, et pädevad asutused registreerivad transiiditsoonis esitatud taotlused vastavalt direktiivile 2013/32, on ekslik, kuna juhul, kui taotlus transiiditsoonis esitatakse, käivitub menetlus üldises korras. Varjupaigaseaduse § 32/D kohaselt on nimelt tagatud, et pärast taotluse esitamist alustab varjupaigaasjades pädev asutus menetlust viivitamatult või hiljemalt 24 tunni jooksul, vastavalt direktiivi 2013/32 artikli 6 lõikele 1.

47. Kuigi Ungari asutused on kursis praktikaga, mille kohaselt ilmuvad varjupaigataotlejad, kellel on õigus varjupaigamenetlusele või abi saamise võimalus Serbias, transiiditsooni ette kas nende endi, Serbia asutuste või teatud organisatsioonide poolt kindlaks määratud järjekorras, ei saa Ungari asutused selliselt moodustatud järjekorda kuidagi mõjutada ning nad ei osale absoluutselt selliste nimekirjade koostamises ega kasutamises.

48. Ungari väitel ei saa taotlejate väikest arvu üheski mõttes selgitada komisjoni osutatud „kitsa maaribaga“. Kuna Ungari transiiditsooni ees asuv Ungari territoorium külgneb Serbia territooriumidega, võiks transiiditsooni ees probleemideta oodata arvestatav hulk varjupaigataotlust esitada soovivaid isikuid. Pika ootejärjekorra puudumine, millele komisjon viitab, on selgitatav pigem sellega, et asjaomaste isikute suhtes on või oli Serbias varjupaigamenetlus juba käimas ning nad saavad selles riigis abi.

2. Hinnang

a) Etteheite esemeks oleva kohustuse täpne tuvastamine

49. Komisjon on esimese etteheite õigusliku alusena tuginenud direktiivi 2013/32 artiklitele 3 ja 6 nende koosmõjus. Selle direktiivi artiklis 3 on sätestatud, et direktiivi sätteid kohaldatakse kõikide rahvusvahelise kaitse taotluste suhtes, mis on esitatud liikmesriikide territooriumil, *kaasa arvatud piiril*, mis tähendab, et artikkel 6 on käesoleval juhul kohaldatav. Konkreetne kohustus, mida Ungari käesoleval juhul rikkunud on, tuleb kindlaks teha viimati nimetatud sättest lähtudes.

50. Direktiivi 2013/32 artiklis 6 on kindlaks määratud liikmesriikide kohustused rahvusvahelise kaitse andmise menetluse esimeses etapis. Nimetatud artikli kohaselt on liikmesriikidel ennekõike kohustus registreerida kõik kolmanda riigi kodanike või kodakondsuseta isikute liikmesriigi asutustele esitatud rahvusvahelise kaitse taotlused kolme või kuue tööpäeva jooksul pärast nende esitamist, kusjuures see tähtaeg pikeneb kümne tööpäevani, kui samal ajal rahvusvahelist kaitset taotlevate isikute suure hulga tõttu on üldreeglina ette nähtud tähtaegade järgimine praktikas väga raske. Viimaks peavad liikmesriigid tagama, et asjaomastel isikutel oleks tegelik võimalus esitada oma taotlus võimalikult kiiresti.

10 Kostja vastuses selgitab Ungari, et massilisest sisserändest tingitud kriisiolukord on eriolukord, mille võib välja kuulutada, kui on täidetud varjupaigaseaduse § 80/A lõikes 1 sätestatud tingimused ning mille jooksul kohaldatakse menetluse erinorme. Ungari väitel kuulutas Ungari valitsus selle olukorra välja 2015. aasta septembris ning pikendas seda kuni 7. septembrini 2019.

51. Kostja vastuses näib Ungari olevat seisukohal, et kohustus, mille rikkumist talle ette heidetakse, on kohustus registreerida rahvusvahelise kaitse taotlus direktiivi 2013/32 artikli 6 lõikes 1 sätestatud tähtaegade jooksul. Märgin siiski, et vastuseks Ungari väitele, et Ungari asutused registreerivad regulaarselt kõik taotlused kahekümne nelja tunni jooksul pärast taotluse esitamist mõnes transiiditsoonis, on komisjon repliigis täpsustanud, et ta ei heida Ungarile selles liikmesriigis kehtiva rahvusvahelise kaitse andmise menetluse „mittenõuetekohasust" ette mitte rahvusvahelise kaitse taotluste registreerimise tähtaegade rikkumise tõttu, vaid asjaolu tõttu, et Ungari ei ole „õigel ajal" taganud õigust menetlusele.

52. Komisjon osutab seejuures ühele direktiivi 2013/32 artikli 6 lõikes 1 sätestatud tähtaegade jooksul rahvusvahelise kaitse taotluse registreerimise kohustusele omamoodi eelnevale kohustusele ehk *kohustusele tagada tegelik võimalus kasutada rahvusvahelise kaitse andmise menetlust*, lubades rahvusvahelise kaitse taotluste esitamist [11]. Kuigi üheski konkreetses sättes seda sõnastatud ei ole, on minu meelest ilmne, et see kohustus on lahutamatult seotud nõudega tagada direktiivi 2013/32 artikli 6 ning selle direktiivi kui terviku soovitav toime, kuna juhul, kui liikmesriigid seda kohustust ei täida, muutuvad kõik seal sisalduvad ühtlustatud menetlusnormid mõttetuks.

53. Seda kohustust täpsemalt iseloomustavad elemendid saab tuletada komisjoni ettepanekust, mis puudutas direktiivi 2005/85 [12] – mille alusfilosoofiat seoses õigusega menetlusele direktiiviga 2013/32 ei muudetud –, kuivõrd selles ettepanekus iseloomustatakse potentsiaalsete taotlejate vastavat õigust menetlusele järgmiselt: „[v]arjupaigataotlejatel peab olema õigus varjupaigamenetlusele nii kiiresti kui võimalik. Varjupaigamenetluse normidel ei ole mingit mõtet, kui isikud, kes soovivad kaitset saada, ei saa selles riigis varjupaigamenetlust tegelikult kasutada või kui nad jäetakse selle riigi territooriumil saatuse hooleks tarbetult pikaks ajaks, kuna asutused ei loe nende taotlusi varjupaigataotlusteks […]." See lõik tähendab minu meelest ühtaegu seda, et esiteks ei ole liikmesriikidel lasuvaks kohustuseks pelgalt kohustus hoiduda rahvusvahelise kaitse taotluse esitamise takistamisest, vaid *positiivne kohustus* seda lihtsustada, tegutsedes ennetavalt isikute suhtes, kes võiksid sellise taotluse esitada, ning et teiseks on seda kohustust rikutud, kui liikmesriigid tunnustavad nende isikute avaldust või väljendust, et nad kardavad tagasisaatmist oma kodumaale, mida tuleb mõista rahvusvahelise kaitse taotluse esitamisena, alles *hilinemisega*.

54. Neist kahes elemendist esimesega seoses näib mulle, et see on direktiivi 2013/32 sisse kirjutatud, kuna selle direktiivi artikli 8 lõikes 1 on sätestatud, et liikmesriigid peavad kinnipidamiskohtades või piiripunktides viibivatele kolmandate riikide kodanikele või kodakondsuseta isikutele andma teavet rahvusvahelise kaitse taotluse esitamise võimaluste kohta, *kui on märke sellest, et neil võib olla soov seda esitada*. Seejuures on oluline tähele panna, et Euroopa Varjupaigaküsimuste Tugiameti (EASO) ning Euroopa Piiri- ja Rannikuvalve Ameti (Frontex) koostatud „Varjupaigamenetlusele juurdepääsu praktilises juhendis" on täpsustatud, et „[p]iirivalvurid ja sisserändajatega esimesena kokkupuutuvad ametnikud *on kohustatud tegutsema ennetavalt, et tagada tegelik juurdepääs varjupaigamenetlusele*. Nad on kohustatud kindlaks tegema isikud, kes võivad soovida taotleda rahvusvahelist kaitset, ning teavitama neid varjupaiga taotlemise õigusest ja sellest, kuidas seda taotleda" [13] [14].

11 Rahvusvahelise kaitse taotluse esitamine on [nõukogu 1. detsembri 2005. aasta direktiivi 2005/85/EÜ liikmesriikides pagulasseisundi omistamise ja äravõtmise menetluse miinimumnõuete kohta (ELT 2005, L 326, lk 13)] – ehk direktiiviga 2013/32 kehtetuks tunnistatud ja asendatud õigusakti – puudutavas komisjoni ettepanekus defineeritud järgmiselt: „mis tahes avaldus või väljendus, mis näitab [, et asjaomane isik] kardab tagasisaatmist oma päritolumaale" (vt ettepanek: nõukogu direktiiv liikmesriikides pagulasseisundi omistamise ja äravõtmise menetluse miinimumnõuete kohta (COM/2000/0578 final – CNS 2000/0238*) (EÜT 2001, 62 E, lk 231), kommentaar artikli 4 kohta).

12 Ettepanek: nõukogu direktiiv liikmesriikides pagulasseisundi omistamise ja äravõtmise menetluse miinimumnõuete kohta (COM/2000/0578 final – CNS 2000/0238), kommentaar artikli 4 kohta.

13 Kohtujuristi kursiiv.

14 EASO ja Frontex „Varjupaigamenetlusele juurdepääsu praktiline juhend", 2016, kättesaadav aadressil https://www.easo.europa.eu/sites/default/files/Practical%20Tools-%20Access%20To%20Procedures-Practical-Guide-ET.pdf.pdf, lk 6.

55. Mis puudutab teist elementi, siis on tõsi, et direktiivis 2013/32 ei ole liikmesriikidele kehtestatud sellise taotluse vastuvõtmise tähtaega. Sellest ei saa siiski järeldada, et liikmesriigid võivad oma suva järgi lasta potentsiaalsetel taotlejatel ülemäära kaua oodata, enne kui nad oma taotluse esitada saavad. Selline tõlgendus muudaks nimelt sisutuks taotlejate õiguse rahvusvahelise kaitse andmise menetlusele, mille eesmärk omakorda on muuta harta artiklist 18 tulenev varjupaigaõigus tõhusalt kasutatavaks. Seetõttu leian sama moodi kui komisjon, et liikmesriikidel lasuv kohustus tagada tegelik võimalus seda menetlust kasutada kohustab neid ette nägema sellise vastuvõtumehhanismi, et rahvusvahelist kaitset saada soovivad isikud saaksid edukalt oma taotlused esitada.

56. Analüüsin niisiis küsimust, kas käsitletavatel asjaoludel on Ungari eespool määratletud sisuga kohustust täitnud.

b) Kohaldamine käesolevas asjas

57. Kõigepealt tuleb täpsustada, et Ungarile etteheidetav rikkumine koosneb kahest osast. Esimene on varjupaigaseaduse § 80/J lõikega 1 kehtestatud kohustus, et rahvusvahelist kaitset saada soovivad isikud, kes juba Ungari territooriumil seaduslikul alusel ei viibi, peavad varjupaigamenetluse alustamiseks ilmuma transiiditsooni. Teine seondub asjaoluga, et rändekriisi algusest (2015. aasta septembris) kuni käesoleva ajani on neisse transiiditsoonidesse pääsemise võimalusi drastiliselt vähendatud. Annan juba kohe teada, et minu arvates kinnitavad komisjoni esitatud tõendid õiguslikult piisavalt, et neis mõlemas osas esineb rikkumisi.

58. Varjupaigaseaduse § 80/J lõikega 1 kehtestatud eelkirjeldatud kohustuse osas ei vaidle Ungari vastu sellele, et massilisest sisserändest tingitud kriisiolukorras kohaldatavate erisätete hulgas oleva varjupaigaseaduse § 80/J lõike 1 kohaselt peavad rahvusvahelist kaitset saada soovivad isikud taotluse esitamiseks ja seeläbi rahvusvahelise kaitse andmise menetluse alustamiseks ilmuma Serbia-Ungari piiril asuvasse Röszke või Tompa transiiditsooni.

59. Seoses komisjoni väitega järjest drastilisemaks muutunud piirangute kohta transiiditsooni pääsemisel tuleb märkida, et käesolevas menetluses ei ole Ungari kordagi kahtluse alla seadnud seda, et täpsed on erinevate rahvusvaheliste organite koostatud aruannetest tulenevad andmed, mille kohaselt:

– Ungari siseminister teatas 2015. aasta septembris pagulaste ülemvolinikule, et transiiditsooni lubatavate isikute maksimaalseks arvuks on kehtestatud 100 inimest päevas, mida seejärel 2016. aasta veebruaris vähendati 50-ni ja seejärel 2016. aasta märtsis 30-ni [15];

– 2016. aasta novembris lubati transiiditsooni siseneda vaid 10 inimesel päevas ning 2017. aastaks vähendati seda arvu viieni – seda teavet on kinnitanud ka Euroopa Nõukogu peasekretär [16] – ning seejärel alates 2018. aasta jaanuarist ühe inimeseni päevas [17];

– 2018. aasta mais lubati transiiditsoonidesse 10 isikut nädalas;

15 ÜRO ülemvoliniku aruanne „Hungary as a country of asylum. Observations on restrictive legal measures and subsequent practice implemented between July 2015 and March 2016“ („Ungari varjupaigariigina: tähelepanekud seoses õiguslike piirangute ja praktikaga 2015. aasta juuli ja 2016. aasta märtsi vahelisel perioodil“), kättesaadav aadressil https://www.refworld.org/docid/57319d514.html.

16 Euroopa Nõukogu peasekretäri rände- ja pagulasküsimuste eriesindaja suursaadik Tomás Boček Serbiasse ja kahte Ungari transiiditsooni 12.–16. juunil 2017 toimunud visiidi aruanne, kättesaadav https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168075e9b2.

17 Ungari Helsingi komitee aruanne „Country Report: Hungary“ („Aruanne Ungari kohta“), kättesaadav aadressil https://www.asylumineurope.org/sites/default/files/report-download/aida_hu_2017 update.pdf.

– transiiditsoonidesse pääsemise võimaluste üha väiksemaks jäämise tõttu on rahvusvahelist kaitset taotleda soovivad isikud kohustatud ootama kuid, enne kui nad transiiditsooni lubatakse, kusjuures see ootamine võib kesta 11–18 kuud[18].

60. Pealegi tunnistab Ungari sõnaselgelt, et transiiditsooni lubatakse mitteametliku, „kogukonnavanemate" poolt Ungari asutustele edastatud ootenimekirja alusel[19]. Ungari ei vaidlusta sellise nimekirja olemasolu ja kasutamist, ent väidab, et ei osale selle koostamisel ega saa selliselt koostatud vastuvõtujärjekorda kuidagi mõjutada.

61. Nende andmete põhjal saab niisiis asuda seisukohale, et Serbia-Ungari piiril rahvusvahelist kaitset taotleda soovivad isikud on kohustatud taluma 11–18-kuulist ootamist, enne kui nad transiiditsooni lubatakse ja nad seal oma taotluse esitada saavad. Mulle näib aga, et see on just see olukord, mida komisjon pidas silmas direktiivi 2005/85 puudutanud ettepanekus, kuna konkreetsel juhul on rahvusvahelist kaitset saada soovivad isikud jäetud Ungari territooriumil *tarbetult pikaks* ajaks saatuse hooleks, sest seda, kui isik on väljaspool transiiditsooni avaldanud või väljendanud hirmu kodumaale tagasi saatmise ees, ei käsita Ungari asutus rahvusvahelise kaitse taotluse esitamisena. Ma ei näe, kuidas saaks sedavõrd pika ooteaja juures asuda seisukohale, et Ungari vastuvõtusüsteem on loodud nii, et potentsiaalsetel taotlejatel on võimalik oma taotlus *edukalt* esitada. Seetõttu leian, et seadusest tulenev kohustus ilmuda rahvusvahelise kaitse taotluse esitamiseks transiiditsooni, koosmõjus sinna lubatavate isikute arvu drastilise piiramisega, ei ole kooskõlas direktiivi 2013/32 artikli 6 eesmärgist tuleneva ja eespool kirjeldatud kohustusega tagada tegelik võimalus rahvusvahelise kaitse andmise menetlust kasutada.

62. Tuleb siiski märkida, et Ungari juhib tähelepanu asjaolule, et transiiditsooni ees asuval maaribal ootab vaid väga väike hulk isikuid. Nimetatud liikmesriigi hinnangul ei ole see selgitatav Ungari asutuste rakendatavate sissepääsupiirangutega ja samal ajal sel maaribal infrastruktuuri puudumisega, nagu väidab komisjon, vaid pigem Serbia poolel kohaldatava mitteametliku ootenimekirjaga, mida Ungari asutused kuidagi mõjutada ei saa. Isegi kui eeldada, et transiiditsoonidesse lubatavate isikute väga väike arv on tingitud üksnes sellise nimekirja olemasolust, ei muudaks see eelmises punktis toodud järeldust seoses rahvusvahelist kaitset saada soovivatele isikutele asjaomase menetluse tegeliku kasutamise võimaluse tagamise kohustuse rikkumisega.

63. Nimelt on raske ette kujutada, kuidas saaks see vaidlustamata asjaolu, et Ungari sellise nimekirja olemasolu aktsepteeris ning isegi „kogukonnavanematega" tehtava tiheda koostöö kaudu selle toimimisele kaasa aitas, nagu näib tulenevat ühest komisjoni osundatud pagulaste ülemvoliniku aruandest, olla kooskõlas *positiivse* kohustusega tagada tegelik võimalus asjaomast menetlust kasutada. Kohustuse *positiivsus* nõuab, nagu ma juba eespool märkisin, nimelt asjaomase liikmesriigi pädevate asutuste proaktiivset tegevust eesmärgiga lihtsustada rahvusvahelise kaitse taotluste esitamist isikute jaoks, kes seda teha soovivad.

64. Mind ei veena ka ülejäänud argumendid, mille Ungari on esitanud näitamaks, et direktiivi 2013/32 artikli 6 rikkumist ei esine.

65. Argument, et käesoleval juhul annaks selle direktiivi kohaldamine asjaomastele isikutele subjektiivse õiguse valida varjupaigariiki (*right to asylum shopping*), mis ei tulene ei harta artiklist 18 ega 28. juulil 1951 Genfis allkirjastatud ÜRO pagulasseisundi konventsioonist, on minu meelest asjassepuutumatu, kuna vastuvõtva riigi kohustus tagada tegelik võimalus kasutada rahvusvahelise kaitse andmise menetlust ei ole kuidagi seotud sellega, millise kolmanda riigi kaudu need isikud selle

18 Pagulaste ülemvoliniku aruanne „Desperate journeys: Refugees and migrants arriving in Europe and at Europe's border" („Meeleheitlikud teekonnad – Euroopasse ja Euroopa piiridele saabuvad põgenikud ja sisserändajad") jaanuar–juuli 2018, kättesaadav aadressil https://www.unhcr.org/desperatejourneys/.

19 Euroopa Nõukogu peasekretäri rände- ja pagulasküsimuste eriesindaja suursaadik Tomás Boček Serbiasse ja kahte Ungari transiiditsooni 12.–16. juunil 2017 toimunud visiidi aruanne, kättesaadav aadressil https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168075e9b2.

riigi territooriumile või selle piiridele saabuvad. Pealegi leian, et direktiivis 2013/32 sätestatud „esimese varjupaigariigi", „turvalise päritoluriigi" ja „turvalise kolmanda riigi" kontseptsioon juba võimaldavad liikmesriikidel varjupaigariigi valimist takistada, samas kõnealuse menetluse kasutamise võimalust piiramata.

66. Nõustuda ei saa ka argumendiga, et rahvusvahelise kaitse taotluse esitamiseks kindlaksmääratud kohta ilmumise kohustust õigustab asjaolu, et piirivalveasutuse esitatud andmetel püüab enamik Ungarisse ebaseaduslikult sisenevaid isikuid ületada piiri transiiditsoonide läheduses. See ei saa nimelt ühelgi juhul õiguspäraseks muuta sellist liikmesriigi õigusnormi nagu varjupaigaseaduse § 80/J lõige 1, mis takistab sellise taotluse esitamist ja on vastuolus direktiivi 2013/32 artiklist 6 tulenevate nõuetega.

67. Samuti leidis Ungari, et varjupaigaseaduse § 80/J lõiget 1 tuli pidada direktiiviga 2013/32 kooskõlas olevaks, kuna direktiivi artikli 6 lõige 3 lubab liikmesriikidel nõuda, et rahvusvahelise kaitse taotlused esitataks isiklikult ja/või kindlaksmääratud kohas. Selle argumendi käsitlemisele tuleb minu meelest suuremat tähelepanu pöörata.

68. Pean kohe täpsustama, et see argument põhineb minu arvates ekslikul eeldusel. Nimelt pole mingit kahtlust selles, et tegeliku võimaluse puudumine rahvusvahelise kaitse andmise menetlust kasutada, mida komisjon käesoleval juhul ette heidab, ei puuduta mitte rahvusvahelise kaitse taotluse *ametliku esitamise* (prantsuse keeles „introduction", inglise keeles „lodge") etappi, vaid sellele eelnevat etappi, nimelt taotluse *esitamist* (prantsuse keeles „présentation", inglise keeles „make an application")[20]. Direktiivi 2013/32 artikli 6 sõnastus ja ülesehitus annavad tunnistust kahest eraldi etapist, mille puhul tuleb teha erinev järeldus seoses vastuvõtva liikmesriigi õigusega panna asjaomastele isikutele kohustusi. Kui kohustusi võib panna isikutele, kes on rahvusvahelise kaitse taotluse juba esitanud, siis nõudest tagada tegelik võimalus menetlust kasutada tuleneb seevastu, et mis tahes kohustusi ei või panna isikutele, kes seda taotlust veel esitanud ei ole. Sellist tõlgendust toetavad direktiivi 2013/32 muudetud ettepanekus antud selgitused, kus on märgitud, et „selgemini eristatakse rahvusvahelise kaitse taotlustega seotud mõisteid „esitama" („make") ja „ametlikult esitama" („lodge") [prantsuse keeles „déposer", mis asendati direktiivi lõppversioonis sõnaga „introduire"]" ning et „taotlust [peetakse] „esitatuks" kohe, kui isik, kes taotleb pagulasseisundit või täiendava kaitse seisundit, palub liikmesriigilt kaitset. See toiming ei nõua mingeid haldusformaalsusi. Asjaomaseid haldusformaalsusi tuleb täita taotluse „ametlikul esitamisel" [prantsuse keeles „introduction"]"[21][22].

69. Hiljutine rahvusvahelise kaitse andmise menetlusi käsitleva määruse ettepanek näib seda tõlgendust toetavat. Soovides ühtlustada ja lihtsustada menetlust, eristab komisjon selles ettepanekus rangelt erinevaid etappe, mida õigus menetlusele hõlmab: ehk rahvusvahelise kaitse saamiseks soovi avaldamist, selle registreerimist ja rahvusvahelise kaitse taotluse esitamist. Rahvusvahelist kaitset saada soovivate isikute kohustust ilmuda isiklikult vastuvõtva liikmesriigi poolt kindlaksmääratud kohta, on nimetatud selle määruse ettepaneku artiklis 28 „Rahvusvahelise kaitse taotluste esitamine", samas kui määruse ettepaneku artiklis 25 „Soovi avaldamine rahvusvahelise kaitse saamiseks" ei ole ühtki nende isikute kohustust nimetatud[23].

70. Igal juhul tuleb liikmesriikidele direktiivi 2013/32 artikli 6 lõike 3 kohaselt jäetud võimalust nõuda, et rahvusvahelise kaitse taotlused esitataks isiklikult ja kindlaksmääratud kohas, mõista nii, et seda tuleb kasutada, „ilma et see piiraks lõike 2 kohaldamist". Teisisõnu ei saa seda võimalust ühelgi juhul kasutada nii, et see takistab asjaomastel isikutel nende rahvusvahelise kaitse taotluse esitamist

20 Märgin siinkohal, et kirjalikes seisukohtades kasutab komisjon järjepidevalt mõistet rahvusvahelise kaitse taotluse „[ametlik] esitamine" (pr. k „introduction"). Komisjoni esimeses etteheites peetakse aga ilmselgelt silmas taotluse registreerimisele eelnevat etappi ehk taotluse „esitamist" (pr. k „présentation").

21 Lisa, „Üksikasjalik selgitus dokumendile „Muudetud ettepanek: Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv rahvusvahelise kaitse seisundi andmise ja äravõtmise ühise menetluse kohta (uuesti sõnastatud)"", artikkel 6.

22 Nurksulgudes kohtujuristi täpsustused.

23 Vt ettepanek: Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrus, millega luuakse rahvusvahelise kaitse ühine menetlus liidus ja tunnistatakse kehtetuks direktiiv 2013/32/EL, allkirjastatud Brüsselis 13. juulil 2016 (COM(2016) 467 final – 2016/0224 (COD)).

„võimalikult kiiresti“. Võttes arvesse, et nagu eespool kirjeldatud, saavad need isikud transiiditsooni siseneda alles pärast 11–18 kuud kestvat ootamist, näib mulle aga väga ebatõenäoline, et Ungari saaks direktiivi 2013/32 artikli 6 lõikele 3 tuginedes põhjendatult väita, et varjupaigaseaduse § 80/J lõige 1 on liidu õigusega kooskõlas.

71. Kokkuvõttes leian, et nähes ette, et varjupaigataotlus tuleb liikmesriigi pädevale asutusele esitada isiklikult ning üksnes ühes transiiditsoonidest, kuhu see asutus lubab siseneda ainult väikesel hulgal isikutel, on Ungari rikkunud direktiivi 2013/32 artiklitest 3 ja 6 tulenevat kohustust.

72. Leian seetõttu, et käesoleva liikmesriigi kohustuste rikkumise hagi esimese etteheitega tuleb nõustuda.

B. Rahvusvahelise kaitse taotluste suhtes kohaldatavate menetlusnormide rikkumine

1. Poolte argumendid

73. Teises etteheites leiab komisjon, et kuivõrd piirimenetluse kohaldamise tingimused on direktiivi 2013/32 artiklis 43 ammendavalt reguleeritud, siis rikub Ungari kõnealuse direktiivi artiklist 43 ja artikli 24 lõikest 3 tulenevaid kohustusi, kohaldades üldreeglina erimenetlust, mille käigus ei ole kindlustatud selles direktiivis sätestatud tagatisi.

74. 2017. aasta seadusega nr XX kehtestati uued, direktiivi 2013/32 artikliga 43 vastuolus olevad sätted. Esiteks tuleb varjupaigaseaduse § 80/J lõike 5 kohaselt kõik selles seaduses sätestatud menetlused – ükskõik, kas need puudutavad vastuvõetavust või sisu – viia läbi transiiditsoonis, vastupidi nimetatud artiklis 43 sätestatule. Teiseks ei pea varjupaigaseaduse § 80/J lõike 5 kohaselt menetluse kestus piirduma nelja nädalaga, nagu nimetatud artikkel 43 nõuab. Kolmandaks ei kindlusta see seadus ka direktiivi 2013/32 II peatükis sätestatud menetluslikke tagatisi, eelkõige piisavat tuge, mida tuleb selle direktiivi artikli 24 lõike 3 kohaselt anda erikohtlemist vajavatele isikutele.

75. Lisaks sellele ei luba ELTL artikkel 72 keelduda liikmesriikidel avaliku korra ja sisejulgeoleku kaitsmisele tuginedes liidu õiguse kohaldamisest üldiselt ja ilma konkreetseid isikuid silmas pidamata. Siinkohal märgib komisjon ühelt poolt, et massilisest sisserändest tingitud kriisiolukord, millega 2017. aasta seaduse nr XX vastuvõtmist põhjendati, ei näi Ungari territooriumil olevat kehtestatud üleminekuperioodiks, ning teiselt poolt on selleks, et liikmesriigid saaksid erandjuhtudel valida paindlikud lahendused ning teatud määral ja ilma liidu õiguse soovitavat toimet kahjustamata üldiselt kohaldamisele kuuluvatest normidest hälbida, ette nähtud muud liidu õiguse normid. Sellega seoses on Euroopa Kohus juba täpsustanud, et alusleping ei kätke endas üldist erandit, millega välistatakse liidu õiguse kohaldamisalast kõik meetmed, mida võetakse avaliku korra või julgeolekuga seotud põhjustel, ning avalikku julgeolekut puudutavad asutamislepingu sätted, nagu ELTL artikkel 72, puudutavad äärmiselt selgelt määratletud erandjuhtusid.

76. Ungari leiab, et transiiditsoonides läbiviidavad menetlused ei ole piirimenetlused ega pea seega direktiivi 2013/32 artiklist 43 tulenevatele nõuetele vastama.

77. Ungari transiiditsoonid ei ole tema sõnul nimelt õiguslikus mõttes samastatavad selles sättes nimetatud transiiditsoonidega. See on selgitatav asjaoluga, et 2017. aasta seadusega nr XX tehtud muudatustega kehtestati massilisest sisserändest tingitud kriisiolukorra jaoks uued menetlusnormid ning muudeti samal ajal transiiditsoonide funktsiooni. Sellise kriisi väljakuulutamise korral on varjupaigaseaduse § 80/I punkt i kohaselt piirimenetluse normide kohaldamine välistatud ning

kohaldamisele kuuluvad direktiivis 2013/32 sätestatud tavamenetluse normid. See tähendab, et praegu kehtivate liikmesriigi õigusnormide alusel on Röszke ja Tompa transiiditsoon sisuliselt piiri lähedal asuvad vastuvõtukeskused, kus viiakse varjupaigamenetlusi läbi üldises korras, mitte aga „transiiditsoonid“ direktiivi 2013/32 artikli 43 tähenduses.

78. Teiseks põhjuseks, miks ei saa Röszke ja Tompa transiiditsooni menetlusi ilmselgelt käsitada menetlusena piiril, on see, et varjupaigaasjades pädev liikmesriigi asutus ei anna hinnangut üksnes taotluste vastuvõetavuse küsimusele, vaid teeb vastuvõetavuse korral otsuse ka taotluse sisu kohta.

79. Seoses komisjoni väitega, et kindlustatud ei ole direktiivi 2013/32 II peatükis sätestatud tagatisi, eelkõige direktiivi artikli 24 lõike 3 kohaselt nõutavat kohustust pakkuda piisavat tuge, väidab Ungari, et varjupaigaseaduse § 4 lõikes 3 on kehtestatud põhimõte, et erikohtlemist vajavate isikute puhul tuleb selle seaduse sätteid kohaldada kõnealuste isikute erivajadusi arvesse võttes. Seetõttu on varjupaigaasjades pädev liikmesriigi asutus kogu menetluse jooksul tähelepanelik vajaduste suhtes, mis on isikutel, kelle puhul on erikohtlemine nõutav.

80. Igal juhul väidab Ungari, et ELTL artikkel 72 lubab massilisest sisserändest tingitud kriisiolukorra välja kuulutada ning kohaldada sellises olukorras avaliku korra säilitamiseks ja sisejulgeoleku kaitseks menetluse erinorme.

2. Hinnang

81. Käesolev etteheide puudutab 2017. aasta seadusega nr XX varjupaigaseadusesse sisse viidud muudatusi, mille eesmärk oli veelgi karmistada erimenetlusi, mida kohaldatakse erandina varjupaigaseaduse üldsätetest massilisest sisserändest tingitud kriisiolukorras – mis kestis Ungaris katkematult 15. septembrist 2015 kuni 7. märtsini 2019 ning seega ka põhjendatud arvamuses antud tähtaja lõppedes (2. veebruar 2018). Nende seadusemuudatuste tõttu läks transiiditsoonides läbiviidav menetlus komisjoni hinnangul vastuollu direktiivi 2013/32 artiklist 43 tulenevate piirimenetlusega seotud tagatistega.

82. Ungari vaidlustab isegi eelduse, millele nende tagatiste rikkumine tugineb, ehk selle, et nimetatud menetlus kuulub mõiste „menetlus piiril“ alla, mistõttu on direktiivi 2013/32 artikkel 43 käesoleva asja asjaolude suhtes kohaldatav. Seetõttu, enne kui asun käsitlema küsimust, kas pärast eelnimetatud muudatuste tegemist on kõnealuse menetluse rakendamise tingimused kooskõlas nii selles sättes kui ka direktiivi 2013/32 artikli 24 lõikes 3 ette nähtud tagatistega (punkt b), võtan kõigepealt seisukoha selle sätte kohaldatavuse küsimuses (punkt a).

a) Direktiivi 2013/32 artikli 43 kohaldatavus

83. Kõigepealt tuleb tähelepanu pöörata Ungari põhiliste vastuargumentide olulisematele joontele. See liikmesriik väidab, et kuigi on tõsi, et 2017. aasta märtsikuuni kasutati Röszke ja Tompa ehitisi piirimenetluste läbiviimiseks, tuleb arvesse võtta asjaolu, et 2017. aasta seadusega nr XX, milles nähti massilisest sisserändest tingitud kriisiolukorras ette piirimenetlust reguleerivate liikmesriigi normide asemel väidetavalt direktiivi 2013/32 „üldistele“ menetlusnormidele vastava õigusliku eriregulatsiooni kohaldamine, muudeti samas ka nende ehitiste funktsiooni. Kui enne neid muudatusi olid need õiguslikus mõttes „transiiditsoonid“ direktiivi 2013/32 artikli 43 tähenduses, siis praegu on need sisuliselt piiri lähedal asuvad vastuvõtukeskused, kus varjupaigamenetlusi viiakse läbi vastavalt menetluse üldnormidele. Asjaolu tõttu, et vastuvõtukeskus asub piiri lähedal, ei tule seda tingimata käsitada transiiditsoonina ega seal läbiviidavaid menetlusi direktiivi 2013/32 artikli 43 kohaldamisalasse kuuluvate piirimenetlustena.

84. See argument tugineb minu meelest ekslikule eeldusele seoses nimetatud artiklis 43 sätestatud piirimenetluse eesmärgiga.

85. Tuleb tähele panna, et selle sättega on liidu seadusandja andnud liikmesriikidele võimaluse majutada rahvusvahelise kaitse taotlejaid oma piiridel ning menetleda seal lühikese tähtaja jooksul nende esitatud taotlusi, kusjuures taotluste vastuvõetavuse hindamise osas piiranguid ei ole, ent taotluse sisulise hindamise pädevus on piiratud ehk seda saab teha direktiivi 2013/32 artikli 31 lõikes 8 loetletud tingimustel. Selleks on seadusandja direktiivi artikli 43 sõnastuses viidanud pädevusele, mida liikmesriikidel on õigus teostada „liikmesriigi piiril või transiiditsoonis“, kusjuures sidesõna „või“ ei tähenda mitte seda, et transiiditsoonid peavad asuma muus kohas kui liikmesriikide piirid, vaid seeläbi osutatakse kohale, mida üldiselt kasutatakse piiril esitatud rahvusvahelise kaitse taotluste läbivaatamiseks.

86. Sellest järeldub, nagu ma liidetud kohtuasjades FMS jt hiljuti tehtud ettepanekus[24] märkisin, et põhiline asjaolu, millest lähtudes määrata kindlaks, milliseks liikmesriigi pädevate asutuste läbiviidav menetlus direktiivi 2013/32 artikli 43 mõistes kvalifitseerub, on see, *millisel alal see läbi viiakse*[25]. See säte kuulub kohaldamisele, kui liikmesriigid kasutavad neile antud võimalust kehtestada menetlused, mida rakendatakse nende piiril asuvas kohas[26].

87. Sellega seoses ei ole vaidlust järgmistes asjaoludes:

– varjupaigaseaduse § 80/J lõike 1 kohaselt tuleb varjupaigataotlused tingimata esitada Röszke või Tompa transiiditsoonis, nagu on põhjalikult selgitatud ka käesoleva liikmesriigi kohustuste rikkumise hagi esimese etteheite käsitlemisel;

– liikmesriigi pädev asutus määrab sama seaduse § 80/J lõike 5 kohaselt ühe neist transiiditsoonidest varjupaigataotleja elukohaks, kuni muutub täitmisele pööratavaks määruse (EL) nr 604/2013[27] kohaselt tema üleandmise kohta tehtav korraldus või otsus, mida ei saa enam vaidlustada.

88. Neid objektiivseid asjaolusid silmas pidades ei ole minu arvates mingisugust kahtlust selles, et kuna varjupaigataotluste läbivaatamine toimub täielikult piiri ääres asuvas kompleksis, kuulub see direktiivi 2013/32 artikli 43 kohaldamisalasse.

89. Kindlasti ei väära seda järeldust argument, et sellist menetlust ei saa kvalifitseerida piirimenetluseks seetõttu, et varjupaigaasjades pädev liikmesriigi asutus teeb selles menetluses sisulisi otsuseid ka muudel kui direktiivi 2013/32 artikli 31 lõikes 8 nimetatud juhtudel. Selle argumendiga väidetakse tegelikult, et direktiivi 2013/32 artikkel 43 ei ole vaidlusaluse menetluse suhtes kohaldatav põhjusel, et selle menetluse rakendamise kord ei ole selle artikliga kooskõlas, mille näol on tegemist puhtakujulise sofismiga.

b) Direktiivi 2013/32 artiklis 43 sätestatud tagatiste eiramine

90. Olles tuvastanud, et varjupaigaasjades pädeva Ungari asutuse Röszke ja Tompa transiiditsoonis rakendatav menetlus ikkagi kuulub direktiivi 2013/32 artikli 43 kohaldamisalasse, tuleb uurida, kas on põhjendatud väide, et pärast 2017. aasta seadusega nr XX tehtud muudatusi eiratakse selles menetluses selles sättes sisalduvaid tagatisi, eelkõige seda, et liikmesriigid võivad otsuse teha üksnes

24 Vt minu ettepanek liidetud kohtuasjades FMS jt (C-924/19 PPU ja C-925/19 PPU, EU:C:2020:294, punkt 136).

25 Mulle teadaolevalt pärineb piirimenetluse jaoks eriregulatsiooni ette nägemise mõte direktiivi 2005/85 muudetud ettepanekust, kus on märgitud: „Liikmesriikidega toimunud hilisemate konsultatsioonide põhjal pakutakse välja *piiripunktis* esitatud taotlusi puudutav eriregulatsioon“ (kohtujuristi kursiiv) (vt muudetud ettepanek: nõukogu direktiiv liikmesriikides pagulasseisundi omistamise ja äravõtmise menetluse miinimumnõuete kohta (KOM(2002) 326 (lõplik) – CNS 2000/0238*) (EÜT 2002, C 291E, lk 143)), mis kinnitab minu meelest seda, et selle menetluse puhul on keskse tähtsusega selle läbiviimise koht.

26 See tähendab tingimata, et kuidagi ei puutu seejuures asjasse Ungari poolt kostja vastuses korduvalt esile toodud asjaolu, kas Röszke ja Tompa tsoon kvalifitseeruvad nende funktsioonist lähtudes Ungari õiguse kohaselt transiiditsoonide või vastuvõtukeskustena.

27 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. juuni 2013. aasta määrus, millega kehtestatakse kriteeriumid ja mehhanismid selle liikmesriigi määramiseks, kes vastutab mõnes liikmesriigis kolmanda riigi kodaniku või kodakondsuseta isiku esitatud rahvusvahelise kaitse taotluse läbivaatamise eest (ELT 2013, L 180, lk 31; edaspidi „Dublini määrus“).

kas taotluse vastuvõetavuse kohta või selle sisu kohta direktiivi 2013/32 artikli 31 lõikes 8 sätestatud juhtudel (teise etteheite esimene osa) ning et menetlus ei tohi kesta kauem kui neli nädalat, pidades silmas, et kui selle tähtaja jooksul mingisugust otsust ei tehta, tuleb rahvusvahelise kaitse taotlejal lubada siseneda asjaomase liikmesriigi territooriumile (teise etteheite teine osa). Lisaks sellele väidab komisjon, et kõnealune menetlus ei ole kooskõlas ka direktiivi 2013/32 artikli 24 lõikega 3, mis kuulub piirimenetluse suhtes kohaldamisele, sest selle direktiivi artiklis 43 on viidatud „II peatükis sätestatud üldpõhimõtetele ja tagatistele“, mille kohaselt tuleb taotlejatele, kes vajavad spetsiaalseid menetlustagatisi, anda „piisav tugi“ (teise etteheite kolmas osa).

91. Kõigi selle etteheite kolme osaga tuleb ilmselgelt nõustuda.

92. Esimese osaga seoses ei ole poolte vahel vaidlust selles, et kõik varjupaigaseaduses ette nähtud menetlused – *puudutagu need vastuvõetavust või sisu* – peavad toimuma transiiditsoonis. Nagu ma aga enne osutasin, on varjupaigaseaduse § 80/J lõikes 5 sätestatud, et varjupaigaasjades pädev liikmesriigi asutus määrab taotleja elukohaks transiiditsooni, kuni muutub täitmisele pööratavaks Dublini määruse kohaselt tema üleandmise kohta tehtav korraldus või otsus, mida ei saa enam vaidlustada, ilma et selle asutuse pädevus oleks piiratud direktiivi 2013/32 artikli 43 lõikes 1 sätestatud kahe juhuga.

93. Mis puudutab teist osa, siis ei ole poolte vahel samuti vaidlust selles, et vastavalt varjupaigaseaduse § 80/I punktile i ning riigipiiriseaduse § 15/A lõikele 2 *bis* ei kuulu kohaldamisele need liikmesriigi seaduse sätteid, mis lubavad transiiditsoonis viibiva varjupaigataotleja sisenemist Ungari territooriumile pärast nelja nädala möödumist taotluse esitamisest ning panevad varjupaigaasjades pädevale liikmesriigi asutusele kohustuse viia menetlus läbi vastavalt üldnormidele (varjupaigaseaduse §-d 71/A ja 72) ehk neile liikmesriigi seaduse sätetele, millega on üle võetud direktiivi 2013/32 artikli 43 lõige 2.

94. Kolmanda osaga seoses tuleb tähele panna, et direktiivi 2013/32 artikli 24 lõikes 3 on üldiselt sätestatud, et liikmesriigid peavad spetsiaalseid menetlustagatisi vajavatele rahvusvahelise kaitse taotlejatele „piisava toe“ tagama kogu varjupaigamenetluse vältel ning see säte puudutab ka isikuid, kelle taotlus vaadatakse läbi vastavalt direktiivi 2013/32 artiklis 43 kirjeldatud piirimenetluse normidele.

95. Direktiivi 2013/32 artikli 24 lõike 3 ülevõtmiseks on Ungari selle direktiivi artikli 5 kohaselt kehtestanud soodsama regulatsiooni selles mõttes, et varjupaigaseaduse § 71/A lõike 7 kohaselt ei kuulu spetsiaalseid menetlustagatisi vajavad taotlejad [28] eelnimetatud normide ülevõtmiseks kehtestatud liikmesriigi regulatsiooni kohaldamisalasse. Vaidlust pole aga selles, et varjupaigaseaduse § 80/I punktiga i välistati artikli 71/A lõike 7 kohaldamine massilisest sisserändest tingitud kriisiolukorras [29] ning sellist regulatsiooni kohaldavad Ungari asutused selle kehtestamisest alates. Pealegi ja eelkõige kehtestati 2017. aasta seadusega nr XX spetsiaalseid menetlustagatisi vajavate rahvusvahelise kaitse taotlejate osas eriregulatsioon selles tähenduses, et varjupaigaseaduse § 80/J lõikes 6 on teatud menetlustagatiste kohaldamine ette nähtud üksnes alla 14-aastastele saatjata alaealistele ehk väikesele osale asjasse puutuvasse kategooriasse kuuluvatest taotlejatest. See olukord on minu meelest käsitatav direktiivi 2013/32 artikli 24 lõike 3 rikkumisena Ungari asutuste poolt.

28 Direktiivi 2013/32 artikli 2 punktis d on mõiste „spetsiaalseid menetlustagatisi vajav taotleja“ defineeritud järgmiselt: „taotleja, kelle võime kasutada käesolevas direktiivis sätestatud õigusi ja täita selles sätestatud kohustusi on tema konkreetse olukorra tõttu piiratud“.

29 Täpsemalt on § 71/A lõikes 7 sätestatud, et piirimenetluse norme ei kohaldata „erikohtlemist vajavate isikute suhtes“ ehk isikute suhtes, kelleks on varjupaigaseaduse § 2 punktis k sätestatud definitsiooni kohaselt „saatjata alaealised või mis tahes haavatavad isikud – eelkõige alaealised, eakad, puudega isikud, rasedad, alaealiste lastega üksikvanemad ning piinamise, vägistamise või muud liiki psüühilise, füüsilise või seksuaalse vägivalla all kannatanud isikud – kelle konkreetsele olukorrale antava hinnangu tulemusena on tuvastatav, et neil on erivajadused“. See mõiste on minu meelest siiski hõlmatud direktiivis 2013/32 kasutatud laiema ulatusega mõistega „spetsiaalseid menetlustagatisi vajav taotleja“. Viimati nimetatud mõiste definitsiooni kohta vt käesoleva ettepaneku 30. joonealune märkus.

96. Seejuures ei väära seda järeldust Ungari osundatud varjupaigaseaduse § 4 lõige 3, mille kohaselt „tuleb erikohtlemist vajavate isikute puhul käesoleva seaduse sätteid kohaldada nende olukorrast tulenevaid erilisi vajadusi arvesse võttes“, kuna selle sätte näol on tegemist lihtsalt *petitio principii* -sofismiga, millele sama seaduse § 80/I punkt i ja § 80/J lõige 6 vastu räägivad.

97. Eeltoodut arvesse võttes teen vahejäreldusena Euroopa Kohtule ettepaneku otsustada tehtavas kohtuotsuses, et kuivõrd transiiditsoonides toimuvas piirimenetluses ei järgita ei direktiivi 2013/32 artiklis 43 ega artikli 24 lõikes 3 sätestatud tagatisi, on Ungari rikkunud neist kahest sättest tulenevaid kohustusi.

c) ELTL artikkel 72

98. Igal juhul on direktiivis 2013/32 sätestatust hälbivate normide kohaldamine Ungari hinnangul käesoleval juhul põhjendatav ELTL artikliga 72. Nimelt ei osutunud kehtivad normid 2015. aastal alanud rändekriisiga seoses kaugeltki piisavaks, et liikmesriikidel oleks olnud võimalik sellist olukorda kohaselt hallata. Sellisel juhul võimaldab ELTL artikkel 72 avaliku korra säilitamise ja sisejulgeoleku kaitseks liidu õiguse normidest erandeid teha.

99. Sellega seoses on vajalik kõigepealt tähele panna, et ELTL artikkel 72 paikneb ELTL V jaotise („Vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajanev ala“) I peatükis „Üldsätted“ ning on sõnastatud järgmiselt: „Käesolev jaotis ei mõjuta liikmesriikide nende kohustuste täitmist, mis on seotud avaliku korra säilitamise ja sisejulgeoleku kaitsmisega.“

100. Ungari argument näib aga tuginevat tõlgendusel, et seda esmase õiguse sätet tuleb mõista *kollisiooninormina*, mille kohaselt on avaliku korra säilitamist ja sisejulgeoleku kaitset puudutavad liikmesriikide õigused esimuslikud neile teisesest õigusest tulenevate kohustuste ees. Nõnda võiks liikmesriik ELTL artiklile 72 tuginedes jätta kohaldamata mis tahes ELTL V jaotise alusel vastu võetud akti, mille siduvus ei ole vaidluse all, iga kord, kui ta leiab, et esineb oht avaliku korra säilitamisele ja sisejulgeoleku kaitsele.

101. Selline tõlgendus on minu meelest ümber lükatud kohtuotsuses, mille Euroopa Kohus tegi hiljuti kohtuasjas komisjon *vs.* Poola jt (rahvusvahelise kaitse taotlejate ajutise ümberpaigutamise mehhanism)[30][31] ja mille põhjendustele tundub olevat kasulik tähelepanu juhtida.

102. Kõigepealt ei saa Euroopa Kohtu hinnangul asuda seisukohale, et alusleping kätkeb endas üldist erandit, millega välistatakse liidu õiguse kohaldamisalast kõik meetmed, mida võetakse avaliku korra või julgeolekuga seotud põhjustel, kuna sõnaselged erandid, mida saab kohaldada neid kahjustada võivates olukordades, käsitlevad ELTL kohaselt äärmiselt selgelt määratletud erandjuhtusid[32]. Järgmiseks leidis Euroopa Kohus, et kuna ELTL artiklis 72 sätestatud erandit kui sellist tuleb tõlgendada kitsalt, ei saa seda tõlgendada nii, et sellega antakse liikmesriikidele õigus *üksnes nende kohustustele viidates* aluslepingu sätetest kõrvale kalduda. Teisisõnu ei saa avaliku korra säilitamist või sisejulgeoleku kaitsega seonduvate nõuete ulatust määrata kindlaks iga liikmesriik ise, ilma liidu institutsioonide kontrollita. Nii leidis Euroopa Kohus, et ELTL artiklile 72 tugineda sooviv liikmesriik peab tõendama, et tema avaliku korra säilitamise ja sisejulgeoleku kaitse kohustuste täitmiseks on vaja kasutada selles artiklis ette nähtud erandit[33].

30 2. aprilli 2020. aasta kohtuotsus (C-715/17, C-718/17 ja C-719/17, EU:C:2020:257).

31 Enne kui Euroopa Kohus selles kohtuasjas otsuse tegi, olin võtnud ELTL artikli 72 tõlgendamise osas seisukoha juba kohtuasjas Stadt Frankfurt am Main tehtud ettepanekus (C-18/19, EU:C:2020:130, punktid 38–42).

32 Euroopa Kohtu hinnangul sisalduvad need erandid ELTL artiklites 36, 45, 52, 65, 72, 346 ja 347.

33 2. aprilli 2020. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Poola jt (rahvusvahelise kaitse taotlejate ajutise ümberpaigutamise mehhanism) (C-715/17, C-718/17 ja C-719/17, EU:C:2020:257, punktid 143–147).

103. Juhul kui asjaomase teisese õiguse akti kehtivust ei ole ELTL artiklit 72 arvestades kahtluse alla seatud, peab liikmesriik seega esitama Euroopa Kohtule tõendid, mis kinnitavad, et kehtestatud õigusliku regulatsiooni sisu või selle konkreetseid rakendamise tingimusi silmas pidades ei võimalda see akt tal tagada eelnimetatud kohustuste täitmist. Üksnes sel tingimusel saab liikmesriik talle etteheidetava teisese õiguse aktist tuleneva kohustuse rakendamisest keeldumise õigustamiseks edukalt tugineda ELTL artiklile 72[34].

104. Neist põhjendustest tuleb lähtuda ka käesoleva asja asjaolude puhul.

105. Märgin kõigepealt, et kaitseargumendina ei ole Ungari kahtluse alla seadnud direktiivi 2013/32 artikli 43 kehtivust ELTL artiklit 72 arvestades. Seejuures nähtub kirjalikest menetlusdokumentidest selgelt, et see liikmesriik väidab nimetatud sättele tuginedes, et massilisest sisserändest tingitud kriisiolukorras on tal õigus kehtestada regulatsioon, mis võimaldab tal *piirimenetlusega seotud* tagatisi mitte ette näha. Neil asjaoludel olen seisukohal, et küsimust, kas esineb vajadus teha erand, mille eesmärk on võimaldada täita Ungaril avaliku korra säilitamise ja sisejulgeoleku kaitsega seonduvaid kohustusi, on vaja hinnata üksnes kõnealuse artikli 43 kontekstis. Viimati nimetatu lõikes 3 on selliste erandite rakendamise võimalus sõnaselgelt sätestatud juhuks, kui korraga saabub palju rahvusvahelist kaitset taotlevaid kolmanda riigi kodanikke või kodakondsuseta isikuid ja selle tõttu on nimetatud artikli lõike 1 kohaldamine praktikas võimatu. Oma kirjalikes seisukohtades ei ole Ungari sellele lõikele siiski tuginenud, isegi mitte teise võimalusena.

106. Igal juhul tuleb esiteks märkida, et direktiivi 2013/32 artikli 43 lõikele 3 tuginedes saaks Ungari vabaneda *üksnes* artikli lõikes 2 sätestatud tagatisest ehk õigustada seda, et ületatakse neljanädalast tähtaega, mille jooksul peaks menetlus piiril tavapäraselt lõpule viidama. Teiseks saaks see liikmesriik sellele tugineda vaid juhul, kui rahvusvahelise kaitse taotlejaid selle neljanädalase tähtaja lõppedes piiri lähedal asuvates kohtades või transiiditsoonides *normaalselt* majutatakse. Nagu Euroopa Kohus aga hiljuti kohtuotsuses FMS jt selgitas, tähendab taotlejate normaalse majutamise nõue tingimata seda, et neid ei või kinni pidada[35] nii nagu käesoleval juhul, nagu ma kolmandat etteheidet hinnates täpsemalt selgitan.

107. Seetõttu leian, et ELTL artikkel 72 ei luba Ungaril Röszke ja Tompa transiiditsoonis direktiivi 2013/32 artiklis 43 nimetatud piirimenetluse rakendamisel selles sättes ette nähtud tagatistest erandit teha.

108. Eeltoodut silmas pidades teen Euroopa Kohtule ettepaneku nõustuda komisjoni teise etteheitega tervikuna.

C. Varjupaigataotlejate süstemaatiline kinnipidamine ja asjasse puutuvate menetluslike tagatiste eiramine

1. Poolte argumendid

109. Kolmandas etteheites leiab komisjon, et nähes kõigi varjupaigataotlejate (välja arvatud alla 14-aastased lapsed) suhtes ette menetluse, millega kaasneb see, et nad peavad kogu varjupaigamenetluse ajaks jääma ehitistesse, mis asuvad transiiditsoonis, kust nad saavad lahkuda üksnes Serbia suunas, ning kehtestamata seejuures direktiivis 2013/33 sätestatud kinnipidamisega seotud tagatisi, on Ungari rikkunud direktiivi 2013/33 artikli 2 punktist h ning artiklitest 8, 9 ja 11 tulenevaid kohustusi.

34 Parafraseerin selle kohtuotsuse punkte 148–153.

35 14. mai 2020. aasta kohtuotsus FMS jt (C-924/19 PPU ja C-925/19 PPU, EU:C:2020:367, punkt 244).

110. Direktiivi 2013/33 artikli 2 punktis h defineeritud mõiste „kinnipidamine“ on liidu õiguse autonoomne mõiste, mistõttu ei mõjuta kinnipidamisele hinnangu andmist kuidagi transiiditsoonide määratlemine Ungari õiguses ega asjaolu, et need asuvad piiri läheduses.

111. Ungaris moodustatud transiiditsoonid on kinnised kohad, kust taotleja saab lahkuda ainult Serbiasse. Ungari territooriumile neis tsoonides viibivad isikud siseneda ei saa.

112. Vastavalt varjupaigaseaduse § 80/K lõike 2 punktile d, mida kohaldatakse massilisest sisserändest tingitud kriisiolukorras, võib varjupaigaasjades pädev asutus menetluse lõpetada, kui taotleja transiiditsoonist lahkub. Neil asjaoludel ei ole transiiditsoonist lahkumine taotlejate vaba valiku küsimus.

113. Liiati on oluliselt piiratud transiiditsoonis viibivate isikute liikumisvabadus, mida on kinnitanud piinamise ja ebainimliku või alandava kohtlemise ja karistamise tõkestamise Euroopa komitee ja Euroopa Nõukogu peasekretäri rände- ja pagulasküsimuste eriesindaja. Üheks oluliseks asjaoluks, mille alusel kindlaks teha, kas neis tsoonides elamist saab käsitada kinnipidamisena, on see, kui pika aja taotlejad neis tsoonides veedavad. Kohapeal on aga komisjoni esindajad tuvastanud, et mõni taotleja oli elanud seal juba enam kui 14 kuud.

114. Seega tähendab transiiditsoonides elamine sedavõrd ulatuslikku isikuvabaduse piiramist, et seda tuleb käsitada kinnipidamisena direktiivi 2013/33 artikli 2 punkti h tähenduses. Pealegi kinnitab seda järeldust Euroopa Inimõiguste Kohtu neljanda koja otsus kohtuasjas Ilias ja Ahmed *vs.* Ungari[36].

115. Selline kinnipidamine transiiditsoonides ei ole aga kooskõlas direktiivi 2013/32 artikliga 26 ega direktiivi 2013/33 artikli 8 lõigetega 2 ja 3, artikliga 9 ning artikli 11 lõikega 2, kuna seda kohaldatakse üldreeglina süstemaatiliselt, konkreetse taotlejaga seotud asjaolusid üksikult hindamata, ilma selle kohta kirjalikku otsust tegemata, ning kuna seda võib kohaldada ka alaealiste ja isegi saatjata alaealiste, välja arvatud alla 14-aastaste laste suhtes.

116. Kuigi varjupaigaseaduse § 80/I ei välista massilisest sisserändest tingitud kriisiolukorras varjupaigataotlejate kinnipidamist reguleerivaid norme sisaldava sama seaduse § 31/A kohaldamist, leiab komisjon, et viimati nimetatud paragrahv ei saa Ungari rikkumist olematuks muuta, kuna sellises kriisiolukorras peavad kõik taotlejad varjupaigaseaduse § 80/J lõike 5 kohaselt elama transiiditsoonis.

117. Viimaks ei saa argumendiks olla see, et Euroopa Kohus ei rahuldanud kohtuasjas, milles tehti kohtuotsus Bevándorlási és Menekültügyi Hivatal (Tompa)[37], kiirmenetluse taotlust. Esiteks ei sõltu mõiste „kinnipidamine“ sisu sellest, kas Euroopa Kohus eelotsusetaotlust puudutavas kohtuasjas kiirmenetlust lubab. Teiseks ei soovinud eelotsusetaotluse esitanud kohus selles kohtuasjas kiirmenetlust mitte sellest tulenevalt, et taotleja elas transiiditsoonis, vaid põhjusel, et see kohtuasi mõjutaks märkimisväärselt teatud hulka samade õigusnormide kohaldamisalasse kuuluvaid sarnaseid kohtuasju.

118. Ungari leiab, et transiiditsoonid on sisuliselt Ungaris Schengeni ala välispiiri lähedal asuvad vastuvõtukeskused, mis on kooskõlas liidu õigusega määratud varjupaigamenetluse läbiviimise kohaks, mitte aga kinnipidamiskohad.

119. Paigutamine transiiditsooni ei ole kinnipidamine, võttes arvesse, et kuivõrd need transiiditsoonid on suletud üksnes Ungari suunas, on seal viibivatel isikutel vabadus sealt Serbiasse lahkuda. Lisaks ei kaasne transiiditsoonist lahkuva varjupaigataotleja jaoks tingimata ebasoodsaid tagajärgi. Nimelt on varjupaigaseaduse § 80/K lõike 2 punktis d sätestatud, et kui varjupaigataotleja transiiditsoonist

36 EIK 14. märtsi 2017. aasta kohtuotsus Ilias ja Ahmed *vs.* Ungari, ECHR:2017:0314JUD004728715.

37 19. märtsi 2020. aasta kohtuotsus (C-564/18, EU:C:2020:218).

lahkub, teeb varjupaigaasjades pädev asutus olemasoleva teabe alusel otsuse või lõpetab menetluse. Seetõttu võib see asutus ka varjupaigataotleja puudumisel teha varjupaigataotluse kohta otsuse, sealhulgas taotluse see rahuldada. Selline regulatsioon on kooskõlas direktiivi 2013/32 artikliga 28, mis lubab kõnealusel asutusel taotluse kaudse tagasivõtmise korral taotluse läbivaatamine lõpetada.

120. Lisaks ei kaasne varjupaigataotluse esitamisega automaatselt süstemaatilist vabaduse võtmist, kuna varjupaigaseaduse § 80/J lõike 1 punkti c kohaselt saab seaduslikult Ungari territooriumil viibiv isik varjupaigataotluse esitada igal pool ega pea transiiditsooni ilmuma ega seal elama.

121. Varjupaigataotlejate kinnipidamise tingimusi, kinnipidamise otsust ja kinnipidamise jätkamist puudutavad üksikasjalikud normid on aga sätestatud varjupaigaseaduse §-des 31/A–31/I ning tagavad täielikult direktiivi 2013/33 asjasse puutuvate sätete järgimise.

122. Pealegi ei ole vastuvõtukeskuses elamise kestus kriteeriumiks, mis lubaks asuda seisukohale, et tegemist on kinnipidamisega. Samamoodi on see ka vastuvõtukeskuses valitsevate tingimuste kvaliteediga. Eelkõige ei õigusta asjaolu, et transiiditsooni ala suurus on piiratud, mis nõuab paratamatult teatud liikumisvabaduse piiranguid, selle käsitamist kinnipidamistsoonina.

123. Seoses direktiivis 2013/33 sätestatud tagatiste eiramisega rõhutab Ungari, et varjupaigaasjades pädev asutus teeb kõigil juhtudel transiiditsoonis majutamise kohta otsuse, määrates nõnda menetluse ajaks kindlaks taotleja elukoha direktiivi 2013/33 artikli 7 lõike 2 tähenduses, ning seda otsust saab vaidlustada.

124. EIK 14. märtsi 2017. aasta kohtuotsuse Ilias ja Ahmed *vs.* Ungari (CE:ECHR:2017:314JUD004728715) kohta väidab Ungari, et see kohtuotsus ei ole määrav ning Euroopa Inimõiguste Kohus ei käsitlenud seal olukorda praegu tegutsevates transiiditsoonides, vaid ühes 2015. aasta asutuses, mis kandis küll sama nime, ent mille staatus ja õiguslik kvalifikatsioon, nagu ka seal elavate isikute õigused ja kohustused, olid erinevad.

125. Pealegi on Euroopa Kohus kaudselt leidnud, et alates 2017. aasta märtsist vastuvõtukeskuste ülesandeid täitvad transiiditsoonid ei ole kinnipidamiskeskused. Keeldumine eelotsusetaotluse kiirmenetlusest kohtuasjas, milles tehti kohtuotsus Bevándorlási és Menekültügyi Hivatal (Tompa)[38], mis puudutas ühe transiiditsoonis elava taotlejaga seotud vaidlust, näitab selgelt, et Euroopa Kohus ei pidanud transiiditsoonis elamist kinnipidamiseks, võttes arvesse, et kohtupraktika kohaselt võib kiirmenetlus olla põhjendatud, kui asjaomane kohtuasi puudutab isikut, kes on kinni peetud.

126. Seoses komisjoni esindajate külaskäiguga leiab Ungari viimaks, et see puudutas üksnes Röszke transiiditsooni ja selle eesmärk oli liidu rahalist abi saavate projektide kohapealne kontrollimine. Lisaks sellele vahetasid komisjoni esindajad üksnes mõned sõnad mõnede tuvastamata elanikega.

2. Hinnang

127. Nagu eespool resümeeritud argumentidest nähtub, on pooltevahelise erimeelsuse tuumaks direktiivi 2013/33 artikli 2 punktis h sätestatud mõiste „kinnipidamine“ erinev sisustamine. Esitan selles osas oma seisukoha, enne kui käsitlen küsimust, mis puudutab kinnipidamisega seotud tagatiste järgimist sellesama direktiivi tähenduses.

38 19. märtsi 2020. aasta kohtuotsus (C-564/18, EU:C:2020:218).

a) Kinnipidamise esinemine

128. Kõigepealt tuleb tähele panna, et pärast käesoleva kohtuasja kirjaliku menetluse lõppemist võttis Euroopa Inimõiguste Kohtu suurkoda kohtuotsuses Ilias ja Ahmed *vs.* Ungari [39] seisukoha küsimuses, kas kahe kolmanda riigi kodaniku majutamine Röszke transiiditsoonis on käsitatav vabaduse võtmisena Roomas 4. novembril 1950 allkirjastatud Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni (edaspidi „EIÕK“) artikli 5 („Õigus vabadusele ja turvalisusele“) tähenduses. Seejuures otsustas ta vastupidi oma neljanda koja varasemale kohtuotsusele, jõudes järeldusele, et see nii ei ole.

129. Pooled, kellel paluti kohtuistungil selle kohtuotsuse asjassepuutuvuse osas oma seisukoht esitada, väljendasid vastandlikke arvamusi. Kui komisjon leidis, et mitme olulise faktilise ja õigusliku erinevuse tõttu ei ole Euroopa Inimõiguste Kohtu järeldus käesolevale kohtuasjale üle kantav, siis Ungari leidis, et see järeldus on käesoleva asja asjaolude suhtes kohaldatav ning toetab tema argumenti, et rahvusvahelise kaitse taotlejate olukord ei kuulu direktiivi 2013/33 artikli 2 punktist h tuleneva mõiste „kinnipidamine“ alla. Nõnda näib see liikmesriik leidvat, et kui nende taotlejate paigutamine ühte transiiditsoonidest ei ole vabaduse võtmine EIÕK artikli 5 tähenduses, ei saa seda iseenesestmõistetavalt käsitada ka kinnipidamisena, kuna viimane mõiste eeldab vabaduse võtmist harta artikli 6 tähenduses.

130. Liidetud kohtuasjades FMS jt esitatud ettepanekus [40], mis puudutas ka küsimust, kas isiku paigutamine ühte Serbia-Ungari piiril asuvasse transiiditsooni on käsitatav kinnipidamisena direktiivi 2013/33 tähenduses, selgitasin, et kuigi on tõsi, et EIÕK artikkel 5 vastab harta artiklile 6 ning harta artikli 52 lõige 3 nõuab, et hartas sisalduvaid õigusi, mis vastavad EIÕKga tagatud õigustele, tuleb tõlgendada nii, et nende tähendus ja ulatus on samad, mille omistab neile EIÕK, on samavõrd vaieldamatu ka see, et Euroopa Liidu Kohus on korduvalt väljendanud seisukohta, et selle sätte eesmärgiks seatud kooskõla ei või kahjustada liidu õiguse ega Euroopa Liidu Kohtu sõltumatust [41], kuna EIÕK ei kujuta endast liidu õiguskorda formaalselt integreeritud instrumenti, kuni liit ei ole konventsiooniga ühinenud [42]. Nõnda soovitasin Euroopa Kohtul hüljata Euroopa Inimõiguste Kohtu praktika ning käsitleda küsimust, lähtudes eraldivõetuna vaid harta artiklist 6 [43]. Kuna direktiivi 2013/33 põhjendust 35 [44] silmas pidades tuleb viimati nimetatud artikkel lugeda selle direktiivi artikli 2 punktis h sisalduva mõiste „kinnipidamine“ osaks, järeldasin, et see, kas tegemist on kinnipidamisega, tuleb tuvastada üksnes analüüsides neid tingimusi, mis on esitatud selles definitsioonis, mille kohaselt on kinnipidamisena käsitatav „liikmesriigi korraldusel taotleja hoidmine teatavas kohas, kus taotlejalt on võetud liikumisvabadus“.

131. Mulle näib aga, et neis liidetud kohtuasjades hiljuti tehtud kohtuotsuses [45] Euroopa Kohus kaudselt selle lähenemisega ka nõustus, kuivõrd seisukohale, et tegemist on kinnipidamisega, asus ta analüüsi põhjal, mis puudutas üksnes direktiivi 2013/33 artikli 2 punktist h tulenevaid tingimusi, võtmata arvesse Euroopa Inimõiguste Kohtu EIÕK artiklile 5 antud tõlgendust kohtuotsuses Ilias ja Ahmed *vs.* Ungari [46].

39 EIK 21. novembri 2019. aasta kohtuotsus CE:ECHR:2019:1121JUD004728715.

40 Vt minu ettepanek liidetud kohtuasjades FMS jt (C-924/19 PPU ja C-925/19 PPU, EU:C:2020:294, punktid 148–152).

41 Harta artikli 52 kohta antud selgitustest tuleneb nimelt, et selle artikli lõike 3 eesmärk on tagada vajalik kooskõla harta ja EIÕK vahel, „ilma et sellega kahjustataks liidu õiguse ja Euroopa Liidu Kohtu sõltumatust“.

42 Vt varjupaigaasjadega seoses 15. veebruari 2016. aasta kohtuotsus N. (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, punkt 45), ja 14. septembri 2017. aasta kohtuotsus K. (C-18/16, EU:C:2017:680, punkt 32).

43 EIÕK sätetega sarnase sisuga harta sätete sellise „autonoomse“ tõlgendamise tingimuseks on harta artikli 52 lõike 3 kohaselt see, et selle tulemuseks on EIÕK-ga võrreldes kõrgem kaitse tase.

44 See põhjendus on sõnastatud järgmiselt: „Käesolevas direktiivis austatakse põhiõigusi ja järgitakse iseäranis [hartas] tunnustatud põhimõtteid. Eelkõige püütakse käesoleva direktiiviga tagada inimväärikuse täielik austamine ning edendada [harta] artiklite 1, 4, 6, 7, 18, 21, 24 ja 47 kohaldamist ja sellest tuleks lähtuda ka direktiivi rakendamisel.“

45 14. mai 2020. aasta kohtuotsus FMS jt (C-924/19 PPU ja C-925/19 PPU, EU:C:2020:367).

46 EIK 21. novembri 2019. aasta kohtuotsus, CE:ECHR:2019:1121JUD004728715.

132. Nimetatud tingimusi silmas pidades leidis Euroopa Kohus grammatilise, ajaloolise ja kontekstipõhise tõlgendamise teel, et rahvusvahelise kaitse taotleja kinnipidamiseks direktiivi 2013/33 artikli 2 punkti h tähenduses on „sunnimeede, mis võtab taotlejalt tema liikumisvabaduse ja isoleerib ta ülejäänud elanikkonnast, kohustades teda jääma püsivalt piiratud ja kinnisele alale“ [47].

133. Et kohaldada selliselt sisustatud mõistet „kinnipidamine“ käesolevas asjas, tuleb märkida, et kirjalikes seisukohtades toob komisjon sellega seoses esile rea faktilisi asjaolusid, mille esinemist ei ole Ungari kahtluse alla seadnud. Komisjoni väitel peavad varjupaigataotlejad kogu nende varjupaigataotluse läbivaatamise menetluse vältel elama pidevalt ühes neist transiiditsoonidest, mida ümbritsevad kõrge tara ja okastraat. Transiiditsooni sees on need taotlejad majutatud viie kaupa umbes 13 m^2 suurustesse metallkonteineritesse. Neil on äärmiselt piiratud võimalused minna sellest transiiditsooni sektsioonist, kuhu nad on majutatud, teise sektsiooni, mis on lubatud kas seoses arsti vastuvõtuga või varjupaigamenetluse raames läbiviidavate vestlustega ja transiiditsooni valvurite saatel, ning nad ei saa kohtuda väljastpoolt tulevate isikutega peale neile õigusabi andvate esindajate. Peale selle näib mulle toimikust tulenevat, et nimetatud valvurite kohalolu tõttu transiiditsoonis ja iga selle sektsiooni sissepääsu juures jälgitakse taotlejate liikumist pidevalt.

134. See asjaolude kogum annab minu meelest tunnistust varjupaigataotlejate liikumisvabaduse sedavõrd intensiivsest piiramisest, et muudab selle olukorra võrreldavaks kinnipidamisega [48], milleks Euroopa Kohus sarnastel faktilistel asjaoludel, mille oli esitanud eelotsusetaotluse esitanud kohus, seda kohtuotsuses FMS jt [49] Röszke tsooni puhul pidas.

135. Seoses Ungari poolt käesolevas kohtuasjas esitatud kostja vastuses toodud argumendiga, et asjaomaste taotlejate paigutamist Röszke transiiditsooni ei saa käsitada kinnipidamisena direktiivi 2013/33 artikli 2 punkti h tähenduses, kuivõrd kõigil rahvusvahelise kaitse taotlejatel on võimalus omatahtsi transiiditsoonist lahkuda, märgin, et selle lükkas Euroopa Kohus kohtuotsuses FMS jt [50] juba ümber.

136. Lähtudes eeldusest, et kinnipidamisega ei ole tegemist üksnes siis, kui on olemas „tegelik“ võimalus kõnealusest transiiditsoonist lahkuda [51], põhjendas Euroopa Kohus selle argumendi tagasilükkamist kahe põhjusega: esiteks, et kõnealuste taotlejate võimalik sisenemine Serbiasse oleks käsitatav ebaseaduslikuna ja see võiks neile kaasa tuua sanktsioonid, ning teiseks, et Ungarist lahkumise korral riskivad need taotlejad sellega, et kaotavad igasuguse võimaluse Ungaris pagulasstaatuse saamiseks [52]. Nende asjaoludega on minu meelest põhjendatav ka käesolevas asjas Ungari esitatud argumendi tagasi lükkamine.

137. Esimese põhjusega seoses ei ole Ungari käesoleval juhul vastu vaielnud komisjoni poolt kohtuistungil esitatud täpsustusele, et praegu keeldub Serbia Vabariik tagasivõtmisepingu kohaldamisest Ungari transiiditsoonidest tulevate migrantide suhtes. Teise põhjusega seoses tuleb tõdeda, et transiiditsoonist lahkumine tähendaks tingimata taotletud rahvusvahelise kaitse saamise võimalusest loobumist. Tõsi, varjupaigaseaduse § 80/K lõike 2 punktis d on sätestatud, et taotleja transiiditsoonist lahkumise korral ei ole liikmesriigi pädeval asutusel kohustust menetlust lõpetada ning ta võib ka olemasoleva teabe põhjal otsuse teha. Ent isegi sellise teoreetilise võimaluse olemasolu

47 14. mai 2020. aasta kohtuotsus FMS jt (C-924/19 PPU ja C-925/19 PPU, EU:C:2020:367, punktid 216–222).

48 Omalt poolt ei näe ma, kuidas saaks liikumisvabaduse sedavõrd ulatuslikku piiramist käsitada väikese transiiditsooni kui sellisega seotud vältimatu tagajärjena, nagu väidab Ungari.

49 14. mai 2020. aasta kohtuotsus FMS jt (C-924/19 PPU ja C-925/19 PPU, EU:C:2020:367, punkt 226).

50 14. mai 2020. aasta kohtuotsus FMS jt (C-924/19 PPU ja C-925/19 PPU, EU:C:2020:367).

51 Vt selle kohta minu ettepanek liidetud kohtuasjades FMS jt (C-924/19 PPU ja C-925/19 PPU, EU:C:2020:294, punktid 155 ja 166), kus ma leidsin, et ainult „realistliku“ vabatahtliku lahkumise võimaluse korral ei ole tegemist kinnipidamisega ning et selle võimaluse realistlikkust tuleb hinnata rahvusvahelise kaitse taotlejate spetsiifilist olukorda silmas pidades.

52 14. mai 2020. aasta kohtuotsus FMS jt (C-924/19 PPU ja C-925/19 PPU, EU:C:2020:367, punktid 228–229).

korral näib mulle äärmiselt tõenäoline, kui mitte kindel, et selline otsus ei oleks talle soodne. Pealegi ei saa varjupaigaseaduse § 80/K lõike 4 kohaselt ühtki menetluse lõpetamise otsust halduskohtumenetluses vaidlustada. Neil asjaoludel olen arvamusel, et varjupaigataotlejate olukord ei võimalda neil transiiditsoonist omatahtsi Serbia suunas lahkuda.

138. Pean tarvilikuks lisada, et need taotlejad ei saa suunduda ka Ungari poole, kuna neil puudub luba riigi territooriumile sisenemiseks ja seal viibimiseks. Sellega seoses on oluline rõhutada, et käesolevas kohtuasjas komisjoni neljanda etteheite esemeks oleva riigipiiriseaduse § 5 lõike 1 *ter* kohaselt võib Ungari politsei massilisest sisserändest tingitud kriisiolukorra ajal kogu riigi territooriumil ebaseaduslikult viibivad välismaalased kinni pidada ning nad lähima piiritõkkeni saata, välja arvatud süüteokahtluse korral. Transiiditsooni sisenemise ja rahvusvahelise kaitse taotluse esitamise pika ooteaja tõttu ei ole asjaomasel välismaalasel muud alternatiivi kui võtta suund Serbiasse ehk naasta sinna, kust ta tuli, olukorras, kus on siiski ebakindel, kas tal lubatakse Serbia territooriumile siseneda, kas tema olukord on õigusaktidega kooskõlas ning mida sisserände kontrollimisega tegelevad asutused temaga kohapeal teha võivad.

139. Seega näib võimalus, et varjupaigataotleja lahkub vabalt transiiditsoonist, mulle ilmselgelt ebarealistlik.

140. Kõiki eeltoodud kaalutlusi silmas pidades leian, et rahvusvahelise kaitse taotluse läbivaatamise ajaks taotleja transiiditsooni paigutamist tuleb käsitada kinnipidamisena direktiivi 2013/33 artikli 2 punkti h tähenduses.

141. Antud hinnangu seisukohast on asjassepuutumatu see, kuidas kvalifitseeritakse transiiditsoone või milline õiguslik staatus neil on Ungari õiguse kohaselt, millele Ungari oma kirjalikes seisukohtades korduvalt osutanud on, sest kinnipidamise definitsioonis ei ole liikmesriigi õigusele viidatud ning seega tuleb seda käsitada liidu õiguse autonoomse mõistena [53].

142. Seda hinnangut ei mõjuta ka asjaolu, et Euroopa Kohus ei rahuldanud eelotsusetaotluse esitanud kohtu taotlust kiirmenetluse kohaldamiseks transiiditsoonis viibiva taotleja olukorda puudutanud kohtuasjas, milles tehti kohtuotsus Bevándorlási és Menekültügyi Hivatal (Tompa), pidades silmas, et selles kohtuasjas tehtud kohtuotsuses ei täpsustata, et keeldumise põhjuseks oleks olnud asjaolu, et taotlejat ei peetud kinni [54]. Ühelgi juhul ei tähenda minu meelest Euroopa Kohtu poolt sellega seoses kinnipidamise esinemisele antud esialgne hinnang, mis on faktiline ja põhineb rangelt eelotsusetaotluse esitanud kohtu antud teabel, hinnangu andmist sellele, kas mõiste „kinnipidamine“ elemendid samal ajal esinevad.

b) Kinnipidamise õiguspärasus

143. Eeltoodust tuleneb, et Serbia-Ungari piiril asuvates transiiditsoonides majutamise ajal peetakse kõiki varjupaigataotlejaid direktiivi 2013/32 tähenduses kinni. Järgmiseks tuleb võtta seisukoht selle kinnipidamise õiguspärasuse küsimuses, pidades silmas, et direktiivi 2013/32 artikli 26 ja direktiivi 2013/33 artikli 8 kohaselt võib rahvusvahelise kaitse taotlejaid teatud tingimustel kinni pidada.

144. Komisjon leiab, et Ungari ei ole kõigile kinnipidamismeetmetele laienevat ja direktiivi 2013/33 artiklites 8–11 määratletud õiguslikku regulatsiooni järginud. Olen selle tõlgendusega kõhklusteta päri.

53 Vt eelkõige 30. aprilli 2014. aasta kohtuotsus Kásler ja Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282, punkt 37).

54 19. märtsi 2020. aasta kohtuotsus Bevándorlási és Menekültügyi Hivatal (Tompa) (C-564/18, EU:C:2020:218, punkt 27).

145. Komisjoni osutatud liikmesriigi õigusnormidest tuleneb nimelt, et varjupaigaseaduse § 80/I punkt a välistab liikmesriigi õiguses varjupaigataotlejate kinnipidamise tingimusi sätestavate sama seaduse §-de 31/A ja 31/B kohaldamise massilisest sisserändest tingitud kriisiolukorras. Ent isegi kui eeldada, nagu Ungari väidab, et need sätted on sellises olukorras jätkuvalt kohaldatavad, on mõistlik arvata – pidades silmas asjaolu, et see liikmesriik eitab kindlalt üldse varjupaigataotlejate mis tahes kinnipidamist –, et neid asjasse puutuvaid sätteid ei kohaldata nende taotlejate kinnipidamise suhtes transiiditsoonides.

146. Ungari ei sea kuidagi kahtluse alla seda, et varjupaigaseaduse § 80/J lõiget 5, mis annab varjupaigaasjades pädevale asutusele õiguse määrata menetluse ajaks varjupaigataotlejate elukohaks transiiditsooni, rakendatakse *süstemaatiliselt*. Minu hinnangul leiab komisjon kahtlemata õigesti, et see rikub ühelt poolt direktiivi 2013/33 artikli 8 lõike 3 esimest lõiku, mille kohaselt on taotleja kinnipidamine põhjendatud üksnes seal ammendavalt loetletud alustel, ning teisalt selle direktiivi artikli 8 lõiget 2, mis nõuab, et isiku võib otsustada kinni pidada vajaduse korral ja *iga juhtumit eraldi hinnates*, kui muid leebemaid alternatiivseid sunnimeetmeid ei ole võimalik tõhusalt kohaldada[55].

147. Seoses sellega, et direktiivi 2013/33 artikli 9 lõiget 2 rikkudes ei anta kinnipidamiskorraldust, kus oleksid esitatud selle aluseks olevad faktilised ja õiguslikud põhjendused, märgin, et Ungari vaidleb sellele vastu, väites et varjupaigaasjades pädev liikmesriigi asutus teeb kõigil juhtudel otsuse, mille esemeks on menetluse ajaks varjupaigataotleja paigutamine transiiditsooni. Kostja vastuses möönab see liikmesriik siiski kaudselt, et tegemist ei ole kinnipidamiskorraldusega selle direktiivi artikli 9 lõike 2 tähenduses, kuna tema käsitab seda rahvusvahelise kaitse taotlejate liikumisvabaduse piiramise otsusena kõnealuse direktiivi artikli 7 lõike 2 tähenduses.

148. Ungari ei vaidle vastu ka sellele, et kinni pidada võib samamoodi alaealisi ja isegi saatjata alaealisi, välja arvatud alla 14-aastaseid lapsi, mis kahtlemata rikub direktiivi 2013/33 artikli 11 lõiget 2, mille kohaselt võib alaealisi kinni pidada üksnes äärmusliku abinõuna ja alles pärast seda, kui on kindlaks tehtud, et alternatiivseid leebemaid sunnimeetmeid ei saa tõhusalt kohaldada.

149. Hagist ilmneb, et komisjoni väitel on rikutud ka direktiivi 2013/33 artikli 2 punkti h. Ma ei mõista siiski, milles seisneb selle, üksnes mõiste „kinnipidamine“ definitsiooni sisaldava sätte rikkumine, kuna komisjon ei ole väitnud, et seda sätet ei oleks üle võetud. Seetõttu ei saa ma komisjoni sellekohase seisukohaga nõustuda.

150. Eeltoodut arvesse võttes leian, et Ungari on rikkunud oma kohustusi, kuivõrd ta ei ole transiiditsoonides kinnipidamise korral ette näinud direktiivi 2013/33 artiklites 8, 9 ja 11 sätestatud tagatisi.

151. Leian seetõttu, et liikmesriigi kohustuste rikkumise hagi kolmanda etteheitega tuleb nõustuda.

D. Direktiivis 2008/115 sätestatud menetluskorra eiramine

1. Poolte argumendid

152. Neljandas etteheites leiab komisjon, et toimetades Ungari territooriumil ebaseaduslikult viibivad kolmanda riigi kodanikud üle riigipiiri, kohaldamata direktiivi 2008/115 artiklis 5, artiklis 6, artikli 12 lõikes 1 ning artikli 13 lõikes 1 sätestatud menetlusi ja tagatisi, on Ungari rikkunud neist sätetest tulenevaid kohustusi.

55 Vt ka 14. septembri 2017. aasta kohtuotsus K. (C-18/16, EU:C:2017:680, punkt 48).

153. Kõigepealt märgib komisjon, et riigipiiriseaduse § 5 lõike 1 kohaselt on Ungari territooriumil võimalik kasutada välispiirist arvates 60 meetri laiust riba selleks, et ehitada, paigutada või käitada ehitisi, mis on mõeldud piiril korra tagamiseks ning riigikaitse ja riigi julgeoleku, katastroofide haldamise, piirivalve, varjupaigaõiguse ning välismaalasi puudutava politseitegevusega seotud ülesannete täitmiseks. Lisaks sellele on riigipiiriseaduse § 5 lõikes 1 *ter* sätestatud, et politsei võib massilisest sisserändest tingitud kriisiolukorra ajal riigi territooriumil ebaseaduslikult viibivad välismaalased kinni pidada ning nad lähima sama seaduse § 5 lõikes 1 nimetatud ehitise sissepääsuni saata, välja arvatud süüteokahtluse korral.

154. Komisjoni viidatud aruannetest nähtub, et Ungari politsei toimetab Ungari territooriumil kinni peetud ebaseaduslikult riigis viibivad kolmandate riikide kodanikud piirile ning kohustab neid piiri ületama. Neil kolmandate riikide kodanikel, kes toimetatakse Ungari territooriumil oleva kitsa piiriribani, kus ei ole mingisugust infrastruktuuri ning kust puudub igasugune võimalus liikuda ülejäänud Ungari territooriumile, ei ole praktikas muud võimalust kui Ungari territooriumilt lahkuda. Seetõttu leiab komisjon, et see menetlus vastab direktiivi 2008/115 artikli 3 punktis 5 defineeritud väljasaatmise mõistele isegi siis, kui teatud juhtudel on võimalik, et füüsiliselt ei lõpe konvoeerimise toiming väljaspool Ungari territooriumi.

155. Asjaomaste kolmandate riikide kodanike väljasaatmine toimub ilma tagasisaatmisotsust tegemata, ühetaoliselt, ilma lapse parimaid huve, perekonnaelu või asjaomase kolmanda riigi kodaniku terviseseisundit arvesse võtmata ning tagasi- ja väljasaatmise lubamatuse põhimõttest juhindumata. Neile kolmanda riigi kodanikele ei esitata kirjalikult põhjendusi ega asjakohaseid selgitusi ning tagasisaatmisotsuse puudumise tõttu ei saa nad kasutada ka ühtki õiguskaitsevahendit.

156. Pealegi ei kuulu riigipiiriseaduse § 5 lõige 1 *ter* direktiivi 2008/115 artikli 2 lõike 2 punktis a sätestatud erandi alla. Viimati nimetatud säte ei kohaldu nimelt nende kodanike suhtes, kes on juba Ungari territooriumil kohal, ent nimetatud § 5 lõike 1 *ter* kohaldamisalasse kuuluvad kõik Ungaris ebaseaduslikult viibivad kolmanda riigi kodanikud.

157. Viimaks ei saa direktiivi 2008/115 sätetest oluliste, üldiste ja pikaajaliste erandite tegemist põhjendada ELTL artikliga 72, kus on sõnastatud üksnes põhimõte, mida peaks arvesse võtma liidu seadusandja ning mis lihtsustab ELTL kolmanda osa V jaotise alusel vastu võetud liidu aktide tõlgendamist.

158. Ungari väidab kõigepealt, et riigipiiriseaduse § 5 lõige 1 *bis* on direktiivi 2008/115 artikli 2 lõike 2 punktis a sätestatud erandi kohaselt põhjendatud. Sama seaduse § 5 lõike 1 *ter* kohta märgib see liikmesriik, et erinevalt § 5 lõikest 1 *bis* saab seda kohaldada vaid massilisest sisserändest tingitud kriisiolukorras.

159. Seejuures leiab Ungari, et ELTL artikkel 72 lubab liikmesriikidel võtta vastu ja kohaldada avaliku korra säilitamist ja sisejulgeoleku kaitset puudutavaid õigusnorme, mis teevad erandeid liidu õiguse sätetest, pidades silmas, et massilisest sisserändest tingitud kriisiolukorra väljakuulutamise ja sellises olukorras kohaldatavate normide eesmärk on igal juhul korra säilitamine ja riigi sisejulgeoleku kaitsmine. Direktiivis 2008/115 ei ole sätestatud, et seal sisalduvaid norme tuleks kohaldada ka ELTL artikli 72 kontekstis. Seetõttu võib liikmesriik selle direktiivi sätteid eirata, kui ta täidab oma kohustust säilitada avalik kord ja kaitsta sisejulgeolekut.

160. Avalik kord ja avalik julgeolek on ülekaalukad üldised huvid, mis annavad liikmesriikidele Ungari hinnangul seadusandliku pädevuse sekkuda liidu õiguse reguleerimisalasse ning mille ülimat olulisust on rõhutatud ELL artikli 4 lõikes 2. Vastavalt Euroopa Kohtu praktikale[56] otsustavad liikmesriigid täiesti autonoomselt selle üle, mida nad avaliku korra mõiste alla kuuluvana käsitavad ning see

56 Ungari viitab eelkõige 23. novembri 2010. aasta kohtuotsusele Tsakouridis (C-145/09, EU:C:2010:708).

hinnang võib ajas muutuda. Seejuures juhib Ungari tähelepanu sellele, et massilisest sisserändest tingitud kriisiolukordade haldamiseks teiseses õiguses ette nähtud õiguslik raamistik on osutunud ebapiisavaks isegi komisjoni arvates, kes on sellele reageerinud, esitades 2016. aastal hulga omavahel seotud ettepanekuid Euroopa ühise varjupaigasüsteemi reformimiseks nii seoses direktiiviga 2013/32 kui ka direktiiviga 2008/115.

161. Seetõttu ei pea sellises kriisiolukorras, nagu Ungaris valitseb, Ungari politsei tegevus riigipiiriseaduse § 5 lõike 1 *ter* kohaldamisel olema tingimata kooskõlas direktiivi 2008/115 artikliga 5, artikli 6 lõikega 1, artikli 12 lõikega 1 ja artikli 13 lõikega 1.

162. Pealegi ei korralda politsei Ungari territooriumil ebaseaduslikult viibivate kolmandate riikide kodanike piiri ületamist, kuna piirikaitserajatis (piiritara) ei asu piiril, vaid Ungari territooriumil. Seega ei saadeta neid isikuid välja Serbiasse ning pärast sissepääsuni konvoeerimist võivad nad esitada taotluse kõige lähemal asuvas transiiditsoonis. Kui isikuid tegelikult tagasi ei saadeta, on direktiivi 2008/115 kohaldamine iseenesest välistatud, kuivõrd liikmesriik ei saa väljasaatmismeedet rakendada omaenda territooriumil.

163. Ungari lisab, et üheski liidu õiguse sättes ei ole ära näidatud, kus võivad varjupaigataotluste menetlemiseks kasutatavad ehitised liikmesriigi territooriumil asuda või kuhu tuleb riigis ebaseaduslikult viibivad isikud suunata. Politsei ei riku liidu õigust, toimetades riigis ebaseaduslikult viibivaid kolmandate riikide kodanikke Ungari territooriumil ühest kohast teise, et nad saaksid kõige kiiremini esitada oma rahvusvahelise kaitse taotluse. Pealegi ei ole liidu õiguses ühtki normi, mis kohustaks pakkuma riigis ebaseaduslikult viibivatele kolmandate riikide kodanikele ülalpidamist. Viimaks väidab Ungari, et politsei tegutseb seadusega sätestatud piirides ning kasutab sunnivahendeid proportsionaalselt ja üksnes seaduses sätestatud juhtudel.

2. Hinnang

164. Kõigepealt tuleb märkida, et Ungari ei vaidle vastu sellele, et Ungari politseiteenistused viivad ebaseaduslikult Ungari territooriumil viibivad kolmandate riikide kodanikud lähima ehitise sissepääsuni, eirates seejuures direktiivis 2008/115 sätestatud tagasisaatmismenetlusega kaasnevaid tagatisi[57]. Ennekõike rakendatakse seda meedet lapse parimaid huve, perekonnaelu või asjaomase kolmanda riigi kodaniku terviseseisundit arvestamata, samuti tagasi- ja väljasaatmise lubamatuse põhimõtet (artikkel 5) järgimata ning ilma tagasisaatmisotsust (artikli 6 lõige 1) tegemata. Lisaks sellele ei saa asjaomased kolmandate riikide kodanikud nende tagasi- ja/või väljasaatmise faktilisi ja õiguslikke põhjendusi sisaldavat mis tahes kirjalikku otsust (artikli 12 lõige 1) ning tagasisaatmisotsuse puudumise tõttu ei ole neil ka ühtki õiguskaitsevahendit (artikli 13 lõige 1).

165. Siiski eitab Ungari talle käesolevas etteheites ette heidetavaid rikkumisi, tuginedes kahele põhilisele argumendile: esimese võimalusena sellele, et direktiiv 2008/115 ei ole käesoleval juhul kohaldatav ning teise võimalusena sellele, et liikmesriikidel on võimalus teha selles direktiivis sätestatud ühtsetest normidest erandeid, tuginedes ELTL artiklile 72. Käsitlen neid järgemööda.

a) Direktiivi 2008/115 kohaldatavus

166. Esiteks leiab Ungari, et direktiiv 2008/115 ei ole käesoleval juhul kohaldatav, kuivõrd praktikas toimuv piirile saatmine on direktiivi 2008/115 artikli 2 lõike 2 punktis a sätestatud erandi kohaselt põhjendatud.

57 Tuleb tõdeda, et Ungari argument, et Ungari politsei tegutseb seadusega sätestatud piirides ning kasutab sunnivahendeid vaid seaduses sätestatud juhtudel ja proportsionaalselt, nagu see direktiivi 2008/115 artikli 8 lõike 4 kohaselt nõutav on, on sellest seisukohast, kas Ungari on rikkunud neid kohustusi, mille rikkumist talle käesolevas etteheites ette heidetakse, asjassepuutumatu.

167. Selle sätte kohaselt võivad liikmesriigid otsustada mitte kohaldada seda direktiivi kolmandate riikide kodanike suhtes, kelle pädevad asutused on tabanud või kinni pidanud seoses liikmesriigi maismaa-, mere- või õhuvälispiiri ebaseadusliku ületamisega ning kes ei ole hiljem saanud luba või õigust kõnealuses liikmesriigis viibimiseks. Euroopa Kohus on sellega seoses juba märkinud, et väljend „seoses [piiri] ebaseadusliku ületamisega“ eeldab „*otsest ajalist ja ruumilist seost* kolmanda riigi kodaniku tabamise või kinnipidamise ja välispiiri ületamise vahel“ ning „silmas [on] peetud kolmandate riikide kodanikke, kelle pädevad asutused on tabanud või kinni pidanud välispiiri ebaseadusliku ületamise *hetkel* või pärast piiriületust selle piiri lähedal[58 59]“.

168. Mulle ei näi, et komisjon vaidlustaks seda, et riigipiiriseaduse § 5 lõike 1 *bis* eesmärk on kasutada direktiivi 2008/115 artikli 2 lõike 2 punktis a sätestatud erandit.

169. Minu meelest puudutab käesolev etteheide üksnes riigipiiriseaduse § 5 lõiget 1 *ter*, mida kohaldatakse lõike 1 *bis* asemel massilisest sisserändest tingitud kriisiolukorras ning mis oli põhjendatud arvamuses antud tähtaja lõppemisel endiselt kehtiv. Niisiis ei kuulu see säte komisjoni hinnangul kõnealuse erandi kohaldamisalasse.

170. Riigipiiriseaduse § 5 lõige 1 *ter* näeb ette, et „[m]assilisest sisserändest tingitud kriisiolukorra ajal võib politsei Ungari territooriumil ebaseaduslikult viibivad välismaalased kinni pidada ning nad lähima sama paragrahvi lõikes 1 nimetatud ehitise sissepääsuni saata, välja arvatud süüteokahtluse korral“. Kuivõrd see politsei pädevus ei piirdu vaid „kaheksa kilomeetri laiuse ribaga Ungari territooriumi välispiirist“, nagu on sätestatud sama seaduse § 5 lõikes 1 *bis*[60], kohaldatakse seda *kõigi* Ungaris ebaseaduslikult viibivate kolmandate riikide kodanike suhtes, mitte aga üksnes nende suhtes, kes tabatakse või peetakse kinni välispiiri ebaseadusliku ületamise hetkel või pärast sellist piiriületust piiri lähedal, nagu nõuab direktiivi 2008/115 artikli 2 lõike 2 punkt a. Sellest järeldub, et kuna üks selles erandi tegemist lubavas sättes kehtestatud tingimus ei ole täidetud, siis ei jää riigipiiriseaduse § 5 lõige 1 *ter* selle sätte alusel direktiivi 2008/115 kohaldamisalast välja.

171. Teiseks väidab Ungari, et Ungari politsei poolt Ungari territooriumil ebaseaduslikult viibivate kolmandate riikide kodanike lähima ehitise sissepääsuni viimine ei kujuta endast „väljasaatmist“ direktiivi 2008/115 tähenduses, sest reaalselt isikuid tagasi ei saadeta, mistõttu ei kuulu see direktiiv kohaldamisele.

172. Väljasaatmise mõiste on selle direktiivi artikli 3 punktis 5 defineeritud kui „tagasipöördumiskohustuse täitmine, eelkõige füüsiline transport liikmesriigist *välja*“, mis võib tõepoolest jätta mulje nagu oleks Ungari esitatud tõlgendus juriidiliselt korrektne. Vaidlust ei ole selles, et riigipiiriseaduse § 5 lõige 1 *ter* lubab politseil Ungari territooriumil ebaseaduslikult viibivad kolmandate riikide kodanikud saata vaid kuni lähima piirikaitseehitise sissepääsuni, kusjuures need ehitised asuvad Ungari territooriumil. Seega ei transpordita isikuid füüsiliselt sellelt territooriumilt välja, nagu kõnealune definitsioon nõuab. Mulle näib siiski, et seda hinnates ei saa me tähelepanuta jätta asjaolu, et kuivõrd nad jäetakse piiritara ja riigipiiri vahelisele kitsale maaribale, kus puudub igasugune seal pikemaajalist elamist võimaldav infrastruktuur, on kolmandate riikide kodanike jaoks ainsaks võimaluseks sellelt maaribalt lahkuda ja ületada maismaapiir Serbiaga. Lisaks sellele tuleb tähele panna, et sissepääsu juurest, kuhu politsei nad saadab, ei ole neil kolmandate riikide kodanikel võimalik minna isegi transiiditsoonini ning siseneda sinna selleks, et esitada rahvusvahelise kaitse taotlus, kuna see tähenaks keskmiselt 11–18 kuud kestvat ootamist kitsal maaribal, kus puudub, nagu ma mainisin, igasugune infrastruktuur. Kokkuvõttes olen arvamusel, et kõnealune praktika on faktiliselt samastatav „väljasaatmisega“ direktiivi 2008/115 artikli 3 punkti 5 tähenduses.

58 19. märtsi 2019. aasta kohtuotsus Arib jt (C-444/17, EU:C:2019:220, punkt 46 ja seal viidatud kohtupraktika).

59 Kohtujuristi kursiiv.

60 Riigipiiriseaduse § 5 lõige 1 *bis* on sõnastatud järgmiselt: „Ungari territooriumil võib politsei ebaseaduslikult Ungari territooriumil viibivad kolmandate riikide kodanikud kinni pidada kaheksa kilomeetri laiusel ribal Ungari territooriumi välispiirist Schengeni piirieeskirjade artikli 2 lõike 2 tähenduses või piiritähistest, ning saata nad lähima lõikes 1 nimetatud ehitise sissepääsuni, välja arvatud süüteokahtluse korral.“

173. Neid põhjendusi silmas pidades ei ole minu meelest mingisugust kahtlust selles, et direktiiv 2008/115 on käesolevas asjas kohaldatav.

b) ELTL artikkel 72

174. Seoses Ungari argumendiga, et ELTL artikkel 72 lubab liikmesriikidel teha erandeid direktiivi 2008/115 sätetest, kui nad täidavad avaliku korra säilitamise ja sisejulgeoleku kaitsega seotud ülesandeid, on minu meelest jätkuvalt asjasse puutuvad käesoleva ettepaneku punktides 101–103 esitatud kaalutlused, mis puudutavad kohtuotsuses komisjon *vs.* Poola jt (rahvusvahelise kaitse taotlejate ajutise ümberpaigutamise mehhanism)[61] esitatud Euroopa Kohtu põhjendusi.

175. Neist põhjendustest saab lähtuda ka siinkohal.

176. Märgin kõigepealt, et oma kirjalikes seisukohtades ei ole Ungari kaitseargumendina sõnaselgelt väitnud, et direktiivi 2008/115 teatud sätted oleksid ELTL artiklit 72 arvestades kehtetud. Samas tuleb kontrollida, kas sellel liikmesriigil on direktiivi 2008/115 kui terviku kontekstis vajadus seal sätestatud erandile tuginemiseks[62]. Nimetatud direktiivis võib asjasse puutuvaks olla artikkel 18, kuivõrd see reguleerib sõnaselgelt tagasipöördumiskohustusega kolmanda riigi kodanike erakordselt suurest hulgast tingitud eriolukorda ning annab liikmesriikidele võimaluse selle eriolukorra ajaks teha erandeid mõnest selle direktiivi sättest. Märgin siiski, et oma kirjalikes seisukohtades ei ole Ungari selle artikli kohaldamisele tuginenud ning ühelgi juhul ei luba see artikkel mis tahes erandeid neist sätetest, mille rikkumine on vaidluse all käesoleva etteheite raames[63][64].

177. Sellest järeldub, et Ungari ei saa ELTL artiklile 72 tuginedes põhjendada kõigi talle direktiivi 2008/115 artiklist 5, artikli 6 lõikest 1, artikli 12 lõikest 1 ja artikli 13 lõikest 1 tulenevate kohustuste täitmisest keeldumist.

178. Teised Ungari esitatud argumendid seda järeldust minu meelest ümber ei lükka. See puudutab ka argumenti, mis tugineb ELTL artikli 72 tõlgendamisele koosmõjus ELL artikli 4 lõikega 2. Miski ei viita sellele, et selles sättes osutatud riiklike põhifunktsioonide, nagu territoriaalse terviklikkuse tagamine, avaliku korra säilitamine ja riigi julgeoleku kaitse, täitmist saaks tagada üksnes direktiivi 2008/115 vaidlusaluste sätete kohaldamata jätmisel. Mis puudutab kohtuotsust Tsakouridis[65], siis kuigi on tõsi, et sealt tuleneb, et liikmesriikidel on õigus võtta vastu meetmeid avaliku korra säilitamiseks, ei näe ma, kuidas saaks seda kohtuotsust mõista selliselt, et liikmesriigid võivad sellist erandit pelgalt ELTL artiklile 72 tuginedes rakendada juhtudel, mida ei ole liidu teiseses õiguses ette nähtud. Juhin vaid tähelepanu sellele, et selles kohtuasjas tuli Euroopa Kohtul tõlgendada teisese õiguse sätet ehk direktiivi 2004/38/EÜ[66] artikli 28 lõiget 3.

179. Eeltoodut arvesse võttes teen Euroopa Kohtule ettepaneku komisjoni neljanda etteheitega nõustuda.

61 2. aprilli 2020. aasta kohtuotsus (C-715/17, C-718/17 ja C-719/17, EU:C:2020:257).

62 Kuna direktiivi 2008/115 kehtivust kahtluse alla seatud ei ole, siis ei saa asjaolu, et see ei sisalda sellist põhjendust nagu direktiivi 2013/32 põhjendus 51, kus on täpsustatud, et kooskõlas ELTL artikliga 72 ei mõjuta see nende kohustuste täitmist, mis on liikmesriikidel avaliku korra säilitamiseks ja sisejulgeoleku tagamiseks, kindlasti õigustada selle artikli alusel selle direktiivi sätetest erandi tegemist, nagu Ungari väidab.

63 Direktiivi 2008/115 artikkel 18 võimaldab nimelt liikmesriikidel üksnes lubada kohtulikuks läbivaatamiseks pikemat tähtaega nendest, mis on sätestatud selle direktiivi artikli 15 lõike 2 kolmandas lõigus, ning võtta kiireloomulisi meetmeid seoses kinnipidamistingimustega, mis kalduvad kõrvale sama direktiivi artikli 16 lõikes 1 ja artikli 17 lõikes 2 sätestatutest.

64 Nagu ka komisjon oma hagis märgib, on direktiivi 2008/115 artikli 18 lõikes 3 isegi sõnaselgelt rõhutatud, et „[k]äesolevas artiklis sätestatut ei või tõlgendada nii, et sellega lubatakse liikmesriikidel kalduda kõrvale nende üldisest kohustusest võtta kõik vajalikud üldised ja konkreetsed meetmed, tagamaks käesolevast direktiivist tulenevate kohustuste täitmine“.

65 23. novembri 2010. aasta kohtuotsus (C-145/09, EU:C:2010:708).

66 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 29. aprilli 2004. aasta direktiiv, mis käsitleb Euroopa Liidu kodanike ja nende pereliikmete õigust liikuda ja elada vabalt liikmesriikide territooriumil ning millega muudetakse määrust (EMÜ) nr 1612/68 ja tunnistatakse kehtetuks direktiivid 64/221/EMÜ, 68/360/EMÜ, 72/194/EMÜ, 73/148/EMÜ, 75/34/EMÜ, 75/35/EMÜ, 90/364/EMÜ, 90/365/EMÜ ja 93/96/EMÜ (ELT 2004, L 158, lk 77; ELT eriväljaanne 05/05, lk 46).

E. Varjupaigataotluse tagasilükkamise otsuste vaidlustamiseks ette nähtud õiguskaitsevahendite ebatõhusus

1. Poolte argumendid

180. Komisjon leiab, et Ungari rikub direktiivi 2013/32 artikli 46 lõikeid 5 ja 6, kuna rahvusvahelise kaitse taotluse tagasilükkamise korral ei ole varjupaigaseaduses sõnaselgelt ette nähtud kaebuste peatavat toimet. Seetõttu ei ole tagatud varjupaigataotleja õigus jääda kaebuse lahendamist oodates Ungari territooriumile, kuna negatiivne otsus on täitmisele pööratav kaebuse esitamisest sõltumata.

181. Ungaris haldusvaidluste suhtes kohaldatavate kohtumenetluse üldnormide kohaselt ei ole kaebuse esitamisel haldusakti kehtivust või täitmist peatavat toimet ning halduskohtumenetluse seadustiku §-s 50 on üksnes sätestatud, et teatud tingimustel saab haldusakti kehtivuse või täitmise peatamist taotleda. Varjupaigaseaduses kui eriseaduses on omakorda sätestatud halduskohtumenetluse normid, mis kuuluvad kohaldamisele varjupaigaasjades tehtud otsuste kontrollimisel.

182. Teatavate seaduste muutmist seoses massiimmigratsiooni ohjeldamist käsitleva 2015. aasta CLX seadusega (egyes törvényeknek a tömeges bevándorlás kezelésével összefüggő módosításáról szóló 2015. évi CXL. törvény), mis jõustus 1. augustil 2015, muudeti varjupaigaseaduse artikleid 53 ja 68 ning tunnistati kehtetuks sätted, mis peatava toime sõnaselgelt ette nägid. Neid muudatusi kohaldatakse nii massilisest sisserändest tingitud kriisi ajal kui ka sellise olukorra puudumisel.

183. Seetõttu leiab komisjon esiteks, et kuivõrd põhjendamatuse tõttu varjupaigataotluse tagasilükkamise kohta tehtud otsuste kohtus vaidlustamisel automaatset peatavat toimet ei ole, ei ole Ungari korrektselt üle võtnud direktiivi 2013/32 artikli 46 lõikega 5 kehtestatud üldnormi. Seejuures ei anna varjupaigaseaduse § 35 lõige 1 varjupaigataotlejatele iseenesest riigis viibimise alust, vaid selles on üksnes täpsustatud, et varjupaigamenetlus nende isikute suhtes käib, kuni neile on teatavaks tehtud otsus, mida ei ole enam võimalik vaidlustada. Seega on ainsaks õigusnormiks, millest taotleja saaks järeldada Ungaris viibimise aluse olemasolu, varjupaigaseaduse § 5 lõike 1 punkt a, mille kohaselt on taotlejal õigus riigis viibida vastavalt selles seaduses sätestatud tingimustele. Selle sätte kohaselt eeldab aga Ungaris viibimise õigus täiendavate ja üksikasjalikult täpsustamata tingimuste täitmist. Asjaolu, et massilisest sisserändest tingitud kriisiolukorras kohaldamisele kuuluva varjupaigaseaduse § 80/J lõike 5 kohaselt määrab varjupaigaasjades pädev asutus kuni otsuse, mida ei ole enam võimalik vaidlustada, täitmisele pööratavaks muutumiseni taotleja elukohaks transiiditsooni, ei võimalda sellist järeldust teha. Transiiditsoonis viibimist tuleb nimelt käsitada kinnipidamisena ning see ei vasta liikmesriigis viibimise mõistele direktiivi 2013/32 artikli 46 tähenduses.

184. Mis puudutab teiseks kohtulikku kontrolli otsuste üle, millega varjupaigataotlused vastuvõetamatuse tõttu tagasi lükatakse, siis on varjupaigaseaduse § 53 lõikes 6 sätestatud, et kaebuse esitamisel peatavat toimet ei ole, mis on kooskõlas üksnes direktiivi 2013/32 artikli 46 lõikes 6 sätestatuga, mille kohaselt peavad liikmesriigid tagama kas kaebuse automaatse peatava toime või selle, et peatava toime kohta teeks otsuse kohus. Pealegi ei ole varjupaigaseaduses selgelt täpsustatud, kas varjupaigaseaduse kohaldamisalasse kuuluvate kohtumenetluste suhtes, mille jaoks nimetatud seaduses on ette nähtud erinormid, on kohaldatav ka halduskohtumenetluse seadustiku § 50, mida saaks sel juhul käsitada normina, millega on direktiivi artikli 46 lõige 6 Euroopa Kohtu väljakujunenud praktika kohaselt korrektselt üle võetud.

185. Kolmandaks peab direktiivi 2013/32 artikli 46 lõike 6 punktide a ja b kohaselt olema kaebuse esitamisel automaatne peatav toime ka juhul, kui taotlus lükatakse tagasi vastuvõetamatuse tõttu põhjusel, et kolmandat riiki käsitatakse taotleja jaoks turvalise riigina, või põhjendamatuse tõttu põhjusel, et taotleja sisenes liikmesriigi territooriumile ebaseaduslikult või pikendas ebaseaduslikult oma riigis viibimist. Komisjon möönab, et neid kahte juhtumit on käsitletud varjupaigaseaduse § 51 lõike 2 punktis e ja lõike 7 punktis h ning et selle seaduse § 53 lõikes 6 on sätestatud, et kaebuse

esitamine ei peata otsuse täitmist, välja arvatud varjupaigataotluse kohta eelnimetatud sätete alusel tehtud otsuse korral. Siiski ei ole varjupaigaseaduses selgelt sätestatud, et sellistel juhtudel on kaebuse esitamisel peatav toime. Üksnes *a contrario* tõlgendus võimaldaks järeldada, et sellistel juhtudel kohaldatakse muud normi kui see, mille kohaselt peatavat toimet ei ole. Seaduse tekstis ei ole siiski täpsustatud, kas see muu norm tähendab automaatset peatavat toimet, nagu nõuavad direktiivi 2013/32 artikli 46 lõiked 5 ja 6.

186. Ungari leiab, et varjupaigaasjadega seonduv praktika ja õigusnormid tagavad nõuetekohaselt taotlejatele võimaluse jääda riigi territooriumile, isegi kui direktiivi 2013/32 sätted ei ole sõna-sõnalt Ungari õigusesse üle võetud. Nimelt tuleneb varjupaigaseaduse § 5 lõike 1 ja § 35 lõike 1 koosmõjust, et varjupaigataotlejatele on tagatud õigus jääda riigi territooriumile kuni varjupaigamenetluse lõppemiseni, ehk vastaval juhul varjupaigataotluse tagasilükkamise kohta tehtud mis tahes otsuse peale esitatud kaebust puudutava kohtuotsuse teatavaks tegemiseni. Nõnda on liikmesriigi õigusnormid direktiivi 2013/32 artikli 46 lõikega 5 kooskõlas.

187. Direktiivi 2013/32 artikli 46 lõige 6 aga nõuab Ungari hinnangul erandina üldreeglist üksnes seda, et teatud juhtudel oleks kaebuse saanud kohus pädev kas taotleja taotlusel või omal algatusel määrama, et kaebusel on peatav toime. Sellisel juhul ei ole varjupaigaseaduse § 53 lõikes 6 sätestatud juhul automaatset riiki jäämise õigust ette nähtud, ent taotleja võib halduskohtumenetluse seadustiku § 50 kohaselt siiski taotleda esialgset õiguskaitset, mis võib seisneda kohtu otsuses, et kaebuse esitamisel on peatav toime, ning sellest tulenevalt võimaluses riiki jääda. Taotlejad, kes kaebuse esitavad, kasutavad sellist võimalust süstemaatiliselt ning praktikas kohtud selle taotluse alati ka rahuldavad.

188. Direktiivi 2013/32 artikli 46 lõike 6 punktides a ja b sätestatud „erandid erandist“ on hõlmatud varjupaigaseaduse § 51 lõike 2 punktiga e ja lõike 7 punktiga h, kuna õigus riiki jääda on neil kahel juhul loomulikult tagatud.

189. Ungari õiguse kooskõla Euroopa Liidu õigusega ei saa Ungari väitel kahtluse alla seada ka varjupaigaseaduse § 80/J lõige 2. Nimelt on taotlejal sama seaduse § 80/J lõike 5 kohaselt õigus viibida transiiditsoonis ja seega Ungari territooriumil kuni lõpliku otsuse teatavakstegemiseni, mis vastab direktiivi 2013/32 artikli 2 punktis p sätestatud mõistele „liikmesriiki jäämine“ ning ka selle direktiivi artikli 46 lõigete 5 ja 6 nõuetele.

2. Hinnang

190. Kõigepealt tuleb teha paar sissejuhatavat märkust.

191. Direktiivide liikmesriikide õiguskordadesse ülevõtmist iseloomustab pidev tasakaalu otsimine kõnealuse õigusakti laadi – ELTL artikli 288 kohaselt on direktiiv liikmesriigi suhtes, kellele see adresseeritud on, siduv üksnes saavutatava tulemuse seisukohalt, kuid jätab talle vormi ja meetodite valiku pädevuse – ning liidu õiguse täieliku ja ühetaolise kohaldamise vajaduse vahel. Seetõttu on ka Euroopa Kohtu väljakujunenud praktikas asutud seisukohale, et direktiivi sätete formaalne ja sõnasõnaline kordamine sõnaselges ja konkreetses seaduse või määruse normis ei ole tingimata nõutav, vaid ülevõtmine võib piirduda üldise õigusliku raamistikuga, kui see tegelikult tagab direktiivi täieliku kohaldamise piisava selguse ja täpsusega[67].

67 Vt 22. veebruari 2018. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Poola (C-336/16, EU:C:2018:94, punkt 120 ja seal viidatud kohtupraktika).

192. Kui ülevõetava direktiivi sätte *eesmärk on isikutele teatud õiguste andmine*, nõuab sellega seonduva õiguskindluse nõude täitmine seda, et liikmesriigi õiguslik raamistik ei jätaks nende õiguste ulatuse osas mingit kahtlust. Sellisel juhul tähendab liikmesriikidel lasuv ülevõtmise kohustus Euroopa Kohtu väljakujunenud kohtupraktika kohaselt seda, et liikmesriigid peavad tagama, et isikute olukord oleks õiguslikus mõttes piisavalt täpne ja selge ning võimaldaks neil täiel määral tutvuda oma õigustega ja vajaduse korral oma õigusi siseriiklikus kohtus kaitsta [68].

193. Minu meelest tuleb käesoleva etteheite kolme osa põhjendatust hinnata neist põhimõtetest lähtudes.

194. Selle etteheite esimene osa puudutab direktiivi 2013/32 artikli 46 („Õigus tõhusale õiguskaitsevahendile“) lõiget 5, kus on kehtestatud üldine reegel, et kõigil rahvusvahelise kaitse taotlejatel on ka pärast taotluse tagasilükkamist puudutava haldusotsuse tegemist õigus asjaomase liikmesriigi territooriumil elada kuni selle otsuse peale kaebuse esitamise tähtaja möödumiseni või kaebuse esitamise korral kuni selle kohta otsuse tegemiseni.

195. Pean sellega seoses märkima, et komisjoni repliigis esitatud täpsustused ajendavad mind asuma seisukohale, et komisjon kritiseerib õigesti ülevõtmata jätmist ja igal juhul sellise ülevõtmisega kaasnevat ebaselgust. Teisisõnu heidab komisjon ette seda, et vastupidi eespool osundatud kohtupraktika kohaselt nõutule, jätab liikmesriigi õiguslik raamistik mõistliku kahtluse küsimuses, kas taotlejal on õigus asjaomase liikmesriigi territooriumil elada.

196. Tuleb tähele panna, et Ungari väitel on direktiivi 2013/32 artikli 46 lõikega 5 taotletav eesmärk võimalik saavutada varjupaigaseaduse § 5 lõike 1 punktiga a koosmõjus § 35 lõikega 1. Märgin aga kohe ära, et jagan komisjoni seisukohta osas, milles ta leiab, et varjupaigaseaduse § 35 lõikes 1 („Taotleja suhtes toimub varjupaigamenetlus alates isiklikult taotluse esitamisest varjupaigaasjades pädevale asutusele […] kuni menetluse tulemusena tehtava otsuse teatavakstegemiseni, kui seda ei ole enam võimalik vaidlustada“) ei ole midagi öeldud seoses taotleja õigusega jääda asjaomase liikmesriigi territooriumile [69].

197. Niisiis tekib küsimus, kas varjupaigaseaduse § 5 lõike 1 punkt a eraldivõetuna saab anda varjupaigataotlejatele õiguse Ungarisse jääda ning direktiivi 2013/32 artikli 46 lõige 5 on sellega niisiis nõuetekohaselt üle võetud.

198. Olen arvamusel, et sellele küsimusele tuleb vastata eitavalt.

199. Enne, kui selgitan põhjusi, mis mind sellisele seisukohale asuma ajendavad, juhin kõigepealt tähelepanu sellele, et vaidlusalune säte on sõnastatud järgmiselt: „varjupaigataotlejal on õigus viibida Ungari territooriumil *käesolevas seaduses sätestatud tingimustel* ning saada vastavalt erinormidele Ungari elamisluba.“ [70] Kõnealuse sätte tulemusena tekib küll varjupaigataotlejal õigus Ungari territooriumil viibida, ent selle õiguse teostamisele näivad siiski olevat seatud täiendavad tingimused, mida ei ole, nagu komisjon minu meelest õigesti leiab, rohkem täpsustatud. Kui Ungaril paluti kohtuistungil need tingimused ära näidata, viitas ta üksnes varjupaigaseaduse § 35 lõikele 1, mille eesmärk on minu meelest pigem mõiste „varjupaigataotleja“ ülevõtmine, mitte aga mõne eelnimetatud viibimisõiguse andmise tingimuse sätestamine.

68 Vt eelkõige 13. veebruari 2014. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Ühendkuningriik (C-530/11, EU:C:2014:67, punkt 34 ja seal viidatud kohtupraktika).

69 Seejuures olgu täpsustatud, et Ungari ei vaidle vastu komisjoni väitele, et kuigi on tõsi, et kolmandate isikute riiki sisenemist ja riigis viibimist käsitleva 2007. aasta seaduse nr II § 51 lõikes 2 on sätestatud, et „kui kolmandate riikide kodanike suhtes toimub varjupaigamenetlus, ei tehta otsust nende tagasi- või väljasaatmise kohta ega pöörata seda täitmisele“, on samavõrd tõsi ka see, et nimetatud säte ei saa anda varjupaigataotlejatele õigust jääda Ungari territooriumile, pidades silmas, et seda sätet kohaldatakse üksnes „juhul, kui kolmanda riigi kodanikul on eriseaduses sätestatud seaduslik alus Ungari territooriumil viibimiseks“.

70 Kohtujuristi kursiiv.

200. Neil asjaoludel ei võimalda Ungari õiguskord saavutada direktiivi 2013/32 artikli 46 lõike 5 eesmärki, milleks on anda rahvusvahelise kaitse taotlejale, kelle taotlus on põhjendamatuse tõttu tagasi lükatud, õigus jääda asjaomase liikmesriigi territooriumile. Igal juhul ei näe ma, kuidas saaks mingilgi moel kindlaks määramata piirjoontega viibimisaluse puhul asuda seisukohale, et on olemas piisavalt selge ja täpne õiguslik regulatsioon selleks, et varjupaigataotlejatel oleks võimalus „*täiel määral* tutvuda oma õigustega ja vajaduse korral oma õigusi siseriiklikus kohtus kaitsta“[71].

201. See järeldus puudutab üksnes neid Ungari õigusnorme, mis kuuluvad kohaldamisele tavaolukorras ehk siis, kui massilisest sisserändest tingitud kriisiolukorda ei ole välja kuulutatud. Ungari juhib tähelepanu sellele, et kui selline olukord on välja kuulutatud, siis peatab varjupaigaseaduse § 80/J lõige 4 selle seaduse § 5 lõike 1 punktist a tuleneva riigi territooriumil viibimise õiguse. Sellisel juhul on selle liikmesriigi hinnangul asjasse puutuvaks liikmesriigi õigusnormiks kõnealuse seaduse § 80/J lõige 5, kuivõrd seal on sätestatud, et seniks, kuni muutub täitmisele pööratavaks taotluse kohta tehtav otsus, mida ei saa enam vaidlustada (või Dublini määruse kohaselt tema üleandmise kohta antav korraldus), määratakse taotleja kohustuslikuks elukohaks transiiditsoon.

202. Pidades aga silmas, et ma teen Euroopa Kohtule ettepaneku otsustada, et selline säte kujutab endast õigusvastast kinnipidamist direktiivi 2013/33 tähenduses, tuleb asuda seisukohale, et see ei saa vastata nõudele anda varjupaigataotlejale õigus elada liikmesriigi territooriumil vastavalt direktiivi 2013/32 artikli 46 lõikele 5.

203. Käesoleva etteheite teine osa puudutab direktiivi 2013/32 artikli 46 lõiget 6, kus on erandina sätestatud, et kui taotluse tagasilükkamise otsus kuulub mõnesse selles lõikes loetletud kategooriasse (kuhu kuuluvad eelkõige otsused, millega tunnistatakse taotlus ilmselgelt põhjendamatuks, ning teatud eranditega otsused, millega tunnistatakse see põhjendamatuks kiirendatud menetluses või millega see tunnistatakse vastuvõetamatuks[72]), siis ei pea asjaomane liikmesriik tingimata tagama automaatselt õigust riigi territooriumile jääda, vaid peab, juhul kui kõnealuse otsuse tagajärjel taotleja õigus sellesse liikmesriiki jääda lõpeb, vähemalt ette nägema, et sellise õiguse kohta peab seisukoha võtma kohus.

204. Kõigepealt tuleb tõdeda, et komisjoni kriitika piirdub selle artikli ülevõtmisega osas, mis puudutab vastuvõetamatuse tõttu tehtud taotluse tagasilükkamise otsuste peale esitatud kaebusi. Komisjon väidab, et sellise otsuse peale kaebuse esitamist reguleeriva varjupaigaseaduse § 53 lõikega 6[73], mille kohaselt „kaebuse esitamine [h]alduskohtumenetluses ei peata otsuse täitmist, välja arvatud varjupaigaga seotud otsuste puhul, mis on tehtud § 51 lõike 2 punkti e ja lõike 7 punkti h alusel“, ei ole direktiivi 2013/32 artikli 46 lõikega 6 taotletavat tulemust õigesti üle võetud. Minu meelest ei ole aga vajalik selles küsimuses seisukohta võtta, kuna Ungari ei ole esitanud ühtki vastuväidet seoses asjaoluga, et see liikmesriigi õigusnorm eraldivõetuna ei taga ei kaebuse automaatset peatavat toimet ega seda, et peatava toime üle otsustaks kohus.

205. Erilist tähelepanu väärib minu meelest hoopis Ungari argument, et tegelikult saavutatakse liikmesriigi õiguskorras kõnealune tulemus halduskohtumenetluse seadustiku § 50 olemasolu tõttu. Selle liikmesriigi hinnangul võimaldab see säte taotleda põhikohtuasja menetlevalt kohtult esialgset õiguskaitset, mille meetmeks võib eelkõige olla peatava toime omistamine[74], millele komisjon vastu ei vaidle. Viimane märgib seevastu, et ta ei leia, et direktiivi 2013/32 artikli 46 lõige 6 oleks kõnealuse §-ga 50 piisavalt selgelt ja täpselt üle võetud.

206. Mina selle argumendiga nõustuda ei saa.

71 Kohtujuristi kursiiv.

72 Direktiivi 2013/32 artikli 46 lõike 6 punktid a ja b.

73 Kohtuistungil kinnitas Ungari, et nende otsuste peale esitatavad kaebused kuuluvad selle paragrahvi kohaldamisalasse, juhtides tähelepanu selle paragrahvi lõikele 2, kus on sätestatud, et „[o]tsuse, millega lükatakse taotlus tagasi *taotluse vastuvõetamatuse tõttu* või mis on tehtud kiirendatud menetluses, saab vaidlustada halduskohtumenetluses“ (kohtujuristi kursiiv).

74 Selle paragrahvi lõikes 4 on täpsustatud, et taotluses tuleb üksikasjalikult põhjendada esialgse õiguskaitse vajadust, sellele tuleb lisada tõendid ning taotluse aluseks olevad asjaolud peavad olema tõendatud.

207. Oma seisukoha toetuseks rõhutab komisjon üksnes seda, et varjupaigaseaduses ei ole selgelt täpsustatud, kas halduskohtumenetluse üldnormid selle seaduse kohaldamisalasse kuuluvate kohtumenetluste suhtes kohalduvad. Kolmel peamisel põhjusel näib mulle aga, et ainuüksi see tähelepanek ei luba asuda seisukohale, et kõnealusest liikmesriigi õigusest tulenev õiguslik olukord pole piisavalt selge ja täpne selleks, et rahvusvahelise kaitse taotlejad saaksid täiel määral tutvuda oma õigustega ja vajaduse korral oma õigusi kohtus kaitsta. Esiteks ei välista varjupaigaseaduse § 53 lõige 6 sõnaselgelt halduskohtumenetluse seadustiku § 50 kohaldamist ega sisalda ühtki elementi, mis selle sätte kohaldamisega vastuolus oleks. Teiseks ei ole kindlasti ebaharilik selline üldseaduse (halduskohtumenetluse seadustik) ja eriseaduse (varjupaigaseaduse)[75] vahekord, mille puhul kuulub esimene neist kohaldamisele ka teisega hõlmatud juhtudel selleks, et täita viimases esinevad lüngad. Kolmandaks ei ole komisjon esitanud ühtki tõendit, näiteks liikmesriigi kohtupraktikat, mis lubaks kahelda selles, et Ungari halduskohtutel on tegelikult võimalus varjupaigataotluse vastuvõetamatuks tunnistamise otsuse täitmine peatada ja tunnustada seeläbi asjaomase taotleja õigust riigi territooriumile jääda.

208. Pealegi ei usu ma, et välja pakutust erinev tõlgendus tagaks selle tasakaalu, mille saavutamist Euroopa Kohus käesoleva ettepaneku punktides 191 ja 192 viidatud kohtupraktika kaudu leida soovib.

209. Käesoleva etteheite kolmas osa puudutab erandeid direktiivi 2013/32 artikli 46 lõikes 6 sätestatud eranditest. Nimetatud lõike punktist a saab järeldada, et kui tagasilükkamise otsuse aluseks on direktiivi 2013/32 artikli 31 lõike 8 punktis h nimetatud asjaolud, kuulub taas kohaldamisele direktiivi artikli 46 lõikes 5 sisalduv üldnorm ning õigus riiki jääda tuleb anda automaatselt. Samamoodi saab seda, et see õigus tuleb automaatselt anda juhul, kui taotlus tunnistatakse vastuvõetamatuks artikli 33 lõike 2 punktide c ja e alusel, järeldada asjaolust, et artikli 46 lõike 6 punktis b osutatakse vaid juhtudele, kui taotlus tunnistatakse vastuvõetamatuks artikli 33 lõike 2 punktide a, b ja d alusel.

210. Tuleb tähele panna, et etteheite selles osas ei vaidlusta komisjon seda, et selle lõike 2 punktidest a ja b tulenevad erandid on üle võetud, kuna konkreetselt neile viidataksegi varjupaigaseaduse § 53 lõikes 6, kus on sätestatud, et kaebuse esitamisel ei ole peatavat toimet „välja arvatud varjupaigaga seotud otsuste puhul, mis on tehtud § 51 lõike 2 punkti e ja lõike 7 punkti h alusel“. Siiski leiab komisjon veel kord, et ülevõtmine ei ole piisavalt selge, sest liikmesriigi õigusnorm ei ütle sõnaselgelt, et erand peatava toime puudumisest on automaatne peatav toime.

211. Võttes arvesse, kuidas komisjon selles osas oma argumentatsiooni üles ehitanud on, siis piisab, kui sellega seoses tõdeda, et selle sätte lihtsast *a contrario* tõlgendamisest ilmneb täiesti selgelt, et Ungari seadusandja on soovinud varjupaigaseaduse § 51 lõike 2 punktis e ja lõike 7 punktis h nimetatud asjaolude alusel tehtud otsuse peale esitatud kaebusele automaatse peatava toime omistada.

212. Eeltoodut arvesse võttes teen Euroopa Kohtule ettepaneku nõustuda viienda etteheite esimese osaga ning lükata tagasi selle teine ja kolmas osa.

IV. Kohtukulud

213. Vastavalt kodukorra artikli 138 lõike 3 esimesele lausele jäävad juhul, kui osa nõudeid rahuldatakse ühe poole, osa teise poole kasuks, kummagi poole kohtukulud põhimõtteliselt tema enda kanda. Selle sätte teise lause alusel võib Euroopa Kohus juhul, kui kohtuasja asjaolud seda õigustavad, siiski otsustada, et lisaks enda kohtukulude kandmisele mõistetakse poolelt välja ka osa teise poole kohtukuludest.

75 Ungari kinnitas kohtuistungil, et nende kahe õigusakti vahekorda tuleb nii mõista.

214. Välja pakutud lahenduse kohaselt rahuldatakse Euroopa Komisjoni hagi valdavas osas, Ungari argumendid peavad seevastu paika üksnes vaidluse eseme ühe väikese osa suhtes ehk seoses viienda etteheite teise ja kolmanda osaga. Seetõttu näib käesoleval juhul põhjendatud jätta Ungari kohtukulud tema enda kanda ja mõista temalt peale selle välja ka neli viiendikku komisjoni kohtukuludest ning jätta komisjoni kanda üks viiendik tema enda kohtukuludest.

V. Ettepanek

215. Käesolevas ettepanekus esitatud põhjendustel teen Euroopa Kohtule ettepaneku teha järgmine otsus:

1. Kuna Ungari nägi ette, et kõik varjupaigataotlused tuleb esitada pädevale asutusele isiklikult ja ainult transiiditsoonides, kuhu lubatakse siseneda ainult väikesel hulgal isikutel, on Ungari rikkunud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. juuni 2013. aasta direktiivi 2013/32/EL rahvusvahelise kaitse seisundi andmise ja äravõtmise menetluse ühiste nõuete kohta artiklitest 3 ja 6 tulenevat kohustust.

2. Kuna Ungari rakendas varjupaigataotluste läbivaatamise menetlust piiril, kohaldamata seejuures selle direktiivi 2013/32 artiklis 43 sätestatud tagatisi, on Ungari rikkunud sellest sättest tulenevaid kohustusi.

3. Kuna Ungari kohaldas kõigi varjupaigataotlejate suhtes peale alla 14-aastaste laste taotluste läbivaatamiseks menetlust, mille tulemuseks oli nende kinnipidamine transiiditsoonis kogu menetluse ajal ilma, et neile oleks kindlustatud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. juuni 2013. aasta direktiivi 2013/33/EL, millega sätestatakse rahvusvahelise kaitse taotlejate vastuvõtu nõuded, artiklites 8, 9 ja 11 sätestatud tagatised, on Ungari rikkunud neist sätetest tulenevaid kohustusi.

4. Kuna Ungari saatis riigi territooriumil ebaseaduslikult viibivad kolmandate riikide kodanikud teisele poole piiritara, järgimata Euroopa Parlamendi ja nõukogu 16. detsembri 2008. aasta direktiivi 2008/115/EÜ ühiste nõuete ja korra kohta liikmesriikides ebaseaduslikult viibivate kolmandate riikide kodanike tagasisaatmisel, artiklis 5, artikli 6 lõikes 1, artikli 12 lõikes 1 ja artikli 13 lõikes 1 sätestatud tagatisi, on Ungari rikkunud neist sätetest tulenevaid kohustusi.

5. Kuna Ungari ei võtnud liikmesriigi õigusesse nõuetekohaselt üle direktiivi 2013/32 artikli 46 lõiget 5, on Ungari rikkunud sellest sättest tulenevaid kohustusi.

6. Jätta hagi ülejäänud osas rahuldamata.

7. Jätta Ungari kohtukulud tema enda kanda ja mõista temalt välja ka neli viiendikku Euroopa Komisjoni kohtukuludest. Jätta Euroopa Komisjoni kanda üks viiendik tema enda kohtukuludest.