Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
PRIIT PIKAMÄE
esitatud 11. veebruaril 2021 [1]

Kohtuasi C-901/19

CF,
DN
versus
Bundesrepublik Deutschland

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (Baden-Württembergi liidumaa kõrgeim halduskohus, Saksamaa))

Direktiiv 2011/95/EL – Pagulasseisundi või täiendava kaitse seisundi andmise miinimumnõuded – Täiendava kaitse saamise kriteeriumidele vastav isik – Artikli 2 punkt f – Suure kahju kannatamise reaalne oht – Artikli 15 punkt c – Suur ja individuaalne oht tsiviilisiku elule või isikupuutumatusele juhusliku vägivalla tõttu riigisisese või rahvusvahelise relvastatud kokkupõrke puhul – Juhusliku vägivalla taseme hindamine

1. Kuidas direktiivi 2011/95/EL [2] artikli 15 punkti c alusel esitatud täiendava kaitse taotluse lahendamisel mõõta relvastatud kokkupõrkest tingitud juhusliku vägivalla taset? Kas sellise kaitse andmiseks võib olla nõutav, et enne oleks täidetud mingisugune kvantitatiivne kriteerium, mis puudutab võitluspiirkonnas kannatada, haavata või surma saanute minimaalset arvu võrreldes kohapeal olevate inimeste arvuga, või nõuab see *ab initio* nii kvantitatiivse kui ka kvalitatiivse igakülgse hinnangu andmist kõigile relvastatud kokkupõrget iseloomustavatele asjaoludele?

2. Need on käesolevas kohtuasjas esitatud küsimused, mis annavad Euroopa Kohtule võimaluse täpsustada direktiivi 2004/83/EÜ [3] kehtivusajal loodud kohtupraktikat.

[1] Algkeel: prantsuse.

[2] Euroopa Parlamendi ja nõukogu 13. detsembri 2011. aasta direktiiv, mis käsitleb nõudeid, millele kolmandate riikide kodanikud ja kodakondsuseta isikud peavad vastama, et kvalifitseeruda rahvusvahelise kaitse saajaks, ning nõudeid pagulaste või täiendava kaitse saamise kriteeriumidele vastavate isikute ühetaolisele seisundile ja antava kaitse sisule (ELT 2011, L 337, lk 9).

[3] Nõukogu 29. aprilli 2004. aasta direktiiv miinimumnõuete kohta, mida kolmandate riikide kodanikud ja kodakondsuseta isikud peavad täitma, et saada pagulase või muul põhjusel rahvusvahelist kaitset vajava isiku staatus, ja antava kaitse sisu (ELT 2004, L 304, lk 12; ELT eriväljaanne 19/07, lk 96).

I. Õiguslik raamistik

A. Liidu õigus

3. Direktiivi 2011/95 artiklis 2 „Mõisted“ on sätestatud:

„Käesolevas direktiivis kasutatakse järgmisi mõisteid:

a) „rahvusvaheline kaitse“– punktides e ja g määratletud pagulasseisund ja täiendava kaitse seisund;

b) „rahvusvahelise kaitse saaja“– isik, kellele on antud punktides e ja g määratletud pagulasseisund või täiendava kaitse seisund;

[…]

f) „täiendava kaitse saamise kriteeriumidele vastav isik“– kolmanda riigi kodanik või kodakondsuseta isik, kes ei kvalifitseeru pagulaseks, kuid kellega seoses on ilmnenud mõjuv põhjus arvata, et asjaomast isikut ähvardaks oma päritoluriiki või kodakondsuseta isiku puhul varasemasse alalisse elukohariiki tagasipöördumisel reaalne oht kannatada suurt kahju vastavalt artiklile 15, ja kelle suhtes ei kohaldata artikli 17 lõikeid 1 ja 2 ning kes ei saa või kõnealuse ohu tõttu ei taha anda ennast nimetatud riigi kaitse alla;

[…]“.

4. Direktiivi artiklis 4 „Faktide ja asjaolude hindamine“ on muu hulgas sätestatud:

„1. Liikmesriigid võivad pidada taotleja kohuseks esitada niipea kui võimalik kõik andmed, mis on vajalikud rahvusvahelise kaitse taotluse põhjendamiseks. Koostöös taotlejaga on liikmesriigi kohus hinnata taotluse asjaomaseid andmeid.

[…]

3. Rahvusvahelise kaitse taotlus vaadatakse läbi individuaalselt ning selle käigus arvestatakse järgmist:

a) kõik asjaomased faktid, mis on seotud päritoluriigiga taotluse kohta otsuse tegemise ajal […];

b) taotleja esitatud asjaomased avaldused ja dokumendid, sealhulgas teave selle kohta, kas taotlejat on taga kiusatud või talle on tekitatud suurt kahju või teda võidakse taga kiusata või talle tekitada suurt kahju;

c) taotleja individuaalne seisund ja isiklikud asjaolud, sealhulgas sellised tegurid nagu taust, sugu ja vanus, et hinnata, kas taotleja suhtes toime pandud või võimalikud teod võiksid taotleja isiklikest asjaoludest lähtudes osutuda tagakiusamiseks või tekitada suurt kahju;

[…]

4. Asjaolu, et taotlejat on juba taga kiusatud või talle on tekitatud suurt kahju või teda on ähvardatud taga kiusata või talle suurt kahju tekitada, on arvestatav märk taotleja põhjendatud

tagakiusamishirmu või suure kahju kannatamise reaalse ohu kohta, kui puudub mõjuv põhjus arvata, et kõnealune tagakiusamine või suur kahju ei kordu.

[…]“.

5. Direktiivi artiklis 15 on sätestatud:

„Suur kahju seisneb järgmises:

a) surmanuhtlus või hukkamine või

b) taotleja piinamine või ebainimlik või väärikust alandav kohtlemine või karistamine päritoluriigis või

c) suur ja individuaalne oht tsiviilisiku elule või isikupuutumatusele juhusliku vägivalla tõttu rahvusvahelise või riigisisese relvastatud kokkupõrke puhul.“

B. Saksa õigus

6. Direktiiv 2011/95 võeti Saksamaa õigusesse üle varjupaigaseadusega (Asylgesetz) (*BGBl.* I, lk 1798; edaspidi „AsylG“).

7. Täiendava kaitse andmise tingimused on sätestatud AsylG § 4 lõigetes 1 ja 3, millega on üle võetud direktiivi 2011/95 artiklid 2 ja 15. See paragrahv on sõnastatud järgmiselt:

„(1) Välismaalane võib taotleda täiendavat kaitset, kui on ilmnenud mõjuv põhjus arvata, et teda ähvardaks tema päritoluriigis suure kahju tekkimise oht. Suur kahju seisneb järgmises:

1. surmanuhtlus või hukkamine,

2. piinamine või ebainimlik või väärikust alandav kohtlemine või karistamine või

3. suur ja individuaalne oht tsiviilisiku elule või isikupuutumatusele juhusliku vägivalla tõttu rahvusvahelise või riigisisese relvastatud kokkupõrke puhul.

[…]“.

II. Põhikohtuasi ja eelotsuse küsimused

8. Eelotsusetaotlusest nähtub, et põhikohtuasja kaebajateks on kaks Nangarhari provintsist (Afganistan) pärit Afganistani tsiviilisikut, kelle Saksamaal esitatud varjupaigataotlused jättis Saksamaa föderaalne rände- ja pagulasamet (Bundesamt für Migration und Flüchtlinge) rahuldamata. Samuti jäid rahuldamata Verwaltungsgericht Karlsruhele (Karlsruhe halduskohus, Saksamaa) ja Verwaltungsgericht Freiburgile (Freiburgi halduskohus, Saksamaa) esitatud kaebused. Apellatsioonikohtus ehk Verwaltungsgerichtshof Baden-Württembergis (Baden-Württembergi liidumaa kõrgeim halduskohus, Saksamaa) taotlesid kaebajad, juhul kui nad pagulasseisundit ei saa, täiendava kaitse andmist vastavalt AsylG §-le 4.

9. Selles kontekstis soovib nimetatud kohus saada rohkem selgitusi selle kohta, millised kriteeriumid kuuluvad liidu õiguses kohaldamisele täiendava kaitse andmisel olukorras, kus tsiviilisikuid ohustab relvastatud kokkupõrkest tulenev juhuslik vägivald, millele on osutatud direktiivi 2011/95 artikli 15 punktis c koostoimes artikli 2 punktiga f. Euroopa Kohus ei ole selles suhtes veel seisukohta võtnud ning teiste kohtute selle valdkonna kohtupraktika ei ole ühetaoline. Mõnikord hinnatakse kogumis kõiki konkreetse juhtumi asjaolusid, teinekord aga põhineb lähenemisviis peamiselt tsiviilisikutest kannatanute arvust lähtuval analüüsil.

10. Iseäranis rõhutab eelotsusetaotluse esitanud kohus, et küsimuses, kuidas tuvastada, et suur ja individuaalne oht ähvardab isikuid, kes konkreetselt isiklikest asjaoludest tingituna ohus ei ole, lahkneb AsylG § 4 lõike 1 esimest lauset ja teise lause punkti 3 – millega on üle võetud direktiivi 2011/95 artikli 15 punkt c koostoimes selle direktiivi artikli 2 punktiga f – puudutav Bundesverwaltungsgerichti (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim halduskohus) kohtupraktika tuntavalt teiste kohtute praktikast ning eelkõige Euroopa Inimõiguste Kohtus kujundatud kohtupraktikast, mis põhineb iga üksikjuhtumi asjaoludele kogumis hinnangu andmisel.

11. Bundesverwaltungsgerichti (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim halduskohus) hinnangul tuleb suure ja individuaalse ohu (mis ähvardab isikuid, keda ei ähvarda mingisugune nende isiklikest asjaoludest tingitud eriline oht) tuvastamise eeldusena hinnata kvantitatiivselt „surma ja vigastuste riski“, mida väljendab asjaomases piirkonnas kannatanute hulga ning kõigi selle piirkonna elanikkonna moodustavate isikute hulga vaheline suhtarv, kusjuures saadav tulemus peab tingimata ületama teatud künnise. Kuigi praegu ei ole Bundesverwaltungsgericht (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim halduskohus) seda künnist arvuliselt väljendanud, on ta siiski leidnud, et surma- või vigastada saamise tõenäosus ligikaudu 0,12% ehk 1:800 ühe aasta kohta ei ole piisav, kuna see on nõutavast künnisest oluliselt madalam. Selle kohtupraktika kohaselt ei tule juhul, kui seda tõenäosuse künnist ei ületata, mingisugust täiendavat ohu intensiivsuse hindamist läbi viia ning isegi konkreetse juhtumi erilistele asjaoludele kogumis antava hinnagu põhjal ei saa suurt ja individuaalset ohtu tuvastada.

12. Eelotsusetaotluse esitanud kohus on seega seisukohal, et kui suure ja individuaalse ohu olemasolu sõltub peamiselt tsiviilisikutest kannatanute arvust, siis tuleks kaebajate täiendava kaitse taotlused rahuldamata jätta. Seevastu muid eneses riske kätkevaid asjaolusid kogumis arvessevõtva hinnangu põhjal on Nangarhari provintsis praegu valitseva vägivalla tase sedavõrd kõrge, et kaebajad, kellel ei ole võimalik saada kaitset selle riigi siseselt, oleksid suures ohus ainuüksi kõnealusel territooriumil viibimise tõttu.

13. Eelotsusetaotluse esitanud kohus rõhutab seejuures, et 17. veebruari 2009. aasta kohtuotsuses Elgafaji (C-465/07, edaspidi „kohtuotsus Elgafaji“, EU:C:2009:94) on Euroopa Kohus tõepoolest juba otsustanud, et juhul kui asjaomane isik ei ole eriliselt puudutatud konkreetselt talle omaste asjaolude tõttu, võib erandlikel juhtudel lugeda tuvastatuks, et esineb direktiivi 2011/95 artiklis 15 nimetatud suur ja individuaalne oht juhusliku vägivalla tõttu relvastatud kokkupõrke puhul, kui käimasolevat relvastatud kokkupõrget iseloomustava juhusliku vägivalla tase on nii kõrge, et on põhjendatud alus arvata, et tsiviilisik seisaks pelgalt asjaomasel territooriumil viibimise tõttu reaalselt silmitsi sellise ohuga. Siiski ei ole Euroopa Kohus võtnud seisukohta küsimuses, milliste kriteeriumide alusel tuleb nõutav vägivallatase kindlaks määrata.

14. Neil asjaoludel otsustas Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (Baden-Württembergi liidumaa kõrgeim halduskohus) menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

„1. Kas direktiivi [2011/95] artikli 15 punktiga c ja artikli 2 punktiga f on vastuolus tõlgendada ja kohaldada riigisisest õigusnormi nii, et suur ja individuaalne oht tsiviilisiku elule või isikupuutumatusele juhusliku vägivalla tõttu relvastatud kokkupõrke puhul (mis tähendab seda, et ainuüksi viibimise tõttu asjaomases piirkonnas seisab tsiviilisik sellise ohuga reaalselt silmitsi) võib sellistel juhtudel, mil isik ei ole eriliselt puudutatud konkreetselt talle omaste asjaolude tõttu, esineda vaid siis, kui tuvastatud on teatud minimaalne arv tsiviilisikutest kannatanuid (hukkunud ja vigastatud)?

2. Kui esimesele küsimusele vastatakse jaatavalt, siis kas sellise ohu tekkimise võimaluse hindamisel tuleb kogumis arvesse võtta kõiki konkreetse juhtumi asjaolusid? Kui ei, siis millised muud liidu õigusest tulenevad nõuded kehtivad kõnealusel hindamisel?“

III. Menetlus Euroopa Kohtus

15. Saksamaa, Prantsusmaa ja Madalmaade valitsus ning Euroopa Komisjon esitasid kirjalikud seisukohad ning suulised seisukohad kohtuistungil, mis toimus 19. novembril 2020 ning kus kuulati ära ka põhikohtuasja kaebajad.

IV. Analüüs

A. Sissejuhatavad märkused

16. Eelotsusetaotluse esitanud kohus küsib Euroopa Kohtult, kuidas tõlgendada direktiivi 2011/95 (millega tunnistati kehtetuks ja asendati alates 21. detsembrist 2013 direktiiv 2004/83) artikli 15 punkti c. Vaidlust pole selles, et selle normi muutumisega ei kaasnenud mingisuguseid muudatusi täiendava kaitse andmise õiguslikus regulatsioonis, isegi mitte asjasse puutuvate sätete numeratsiooni osas. Direktiivi 2011/95 artikli 15 punkt c on niisiis täiesti identne direktiivi 2004/83 artikli 15 punktiga c.

17. Sellega seoses on huvitav märkida, et direktiivi 2004/83 artikkel 15 oli ometi üks kolmest sättest, millele oli viidatud selle direktiivi artiklis 37, kust tulenes komisjonile kohustus esitada Euroopa Parlamendile ja nõukogule aruanne selle õigusakti kohaldamise kohta ning teha vajaduse korral ettepanekuid selle muutmiseks[4]. Sellega seoses märkis komisjon 17. juuni 2008. aasta teatises „Varjupaigapoliitika kava – Ühtne lähenemisviis kaitse andmisele Euroopa liidus“[5], et „võib olla vaja muu hulgas muuta selgemaks tingimusi, mille alusel antakse täiendav kaitse, kuna asjakohaste sätete praegune sõnastus võimaldab väga erinevat tõlgendamist ja kohaldamist liikmesriikides“.

[4] Leiti, et direktiivi 2004/83 artikkel 37 peegeldas seda, et liidu seadusandja tajus potentsiaalseid raskusi selle mitmeti mõistetava sõnastusega ja liikmesriikide vahelise kompromissi viljaks oleva direktiivi artikli 15 tõlgendamisel (Périlleux, J., „L'interprétation de la notion de „conflit armé interne“ et de „violence aveugle“ de la protection subsidiaire: le droit international humanitaire est-il une référence obligatoire?“, *Revue belge de droit International* 2009/1, Bruylant, lk 113–143).

[5] KOM(2008) 360 (lõplik).

18. Hoolimata sellest tõdemusest ning aruteludes osalenute esitatud korduvast taotlusest direktiivi 2004/83 artikli 15 punkti c täpsustada, märgiti 21. oktoobri 2009. aasta ettepanekus võtta vastu Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrus miinimumnõuete kohta, millele kolmandate riikide kodanikud ja kodakondsuseta isikud peavad vastama, et saada rahvusvahelise kaitse saaja staatus, ja antava kaitse sisu kohta [6] lõpuks, et seda sätet ei peeta vajalikuks muuta, võttes arvesse lahendust, mille Euroopa Kohus valis kohtuasjas Elgafaji. Liidu seadusandja nõustus 2011. aastal selle ettepanekuga ning otsustas senise normatiivse olukorra säilitada, kuna oli olemas kohtupraktika, mis arvati andvat vajalikud selgitused, mida aga eelotsusetaotluse esitanud kohus eelotsusetaotluse sõnastust silmas pidades ilmselgelt ebapiisavateks peab. Kohtuistungil toimunud arutelu intensiivsus näitab pealegi, et eelotsusetaotluse esitanud kohus pole ainus, kellel on kohtuotsuse Elgafaji tähenduse osas küsimusi tekkinud.

B. Eelotsuse küsimuste ulatus

19. Kohtuistungil toimusid Madalmaade valitsuse algatusel ja seoses sellega, milline vastus tuleb anda teisele eelotsuse küsimusele, tõepoolest märkimisväärsed vaidlused kohtuotsuse Elgafaji ühe konkreetse punkti tähenduse üle. Oluline on rõhutada, et selles kohtuotsuses soovis Euroopa Kohus täpsustada, milline kohaldamisala on direktiivi 2011/95 artikli 15 punktil c, milles on määratletud üks kolmest suurest kahjust, mille korral saab isikule, keda see ohustab, kaasneda täiendava kaitse andmine.

20. Nõnda on Euroopa Kohus märkinud, et direktiivi 2011/95 artikli 15 punktis c nimetatud „tõsine ja individuaalne oht [taotleja] elule või isikupuutumatusele“ hõlmab selle sätte punktides a ja b nimetatutega võrreldes „üldisema kahju ohtu“. Selles mõttes on direktiivi 2011/95 artikli 15 punktis c „konkreetse vägivalla asemel“ viidatud laiemalt „ohule tsiviilisiku elule või isikupuutumatusele“. Seda ohtu seostatakse üldise olukorraga rahvusvahelise või riigisisese relvastatud kokkupõrke puhul, millega kaasnevat vägivalda määratletakse kui „juhuslikku“ – termin, mis tähendab, et see võib laieneda isikutele „olenemata nende isiklikest asjaoludest“ [7]. Sellest tuleneb, et suure ja individuaalse ohu tuvastamine ei eelda seda, et täiendava kaitse taotleja tõendaks, et oht ähvardab teda konkreetselt tema isiklike asjaolude tõttu.

21. Pelk objektiivne tõdemus üldise olukorraga seotud riskide kohta ei ole siiski põhimõtteliselt piisav tõendamaks, et direktiivi 2011/95 artikli 15 punktis c sätestatud tingimused on täidetud. Euroopa Kohtu hinnangul saab selles sättes nimetatud ohu erandjuhul tõendatuks lugeda, „kui käimasolevat relvastatud kokkupõrget iseloomustava juhusliku vägivalla tase […] on nii kõrge, et on põhjendatud alus arvata, et tsiviilisik seisaks asjaomasesse riiki või asjaomasesse piirkonda tagasipöördumisel pelgalt territooriumil viibimise tõttu silmitsi reaalse, tõsise ja individuaalse ohuga“ [8].

22. Niisiis tuleneb Euroopa Kohtu praktikast, et direktiivi 2011/95 artikli 15 punkti c kohaldamisel ei ole vaja hinnata konkreetselt kaebajale omaseid asjaolusid, vähemalt mitte esmajärjekorras. Pidades silmas vajadust tõlgendada seda sätet süstemaatiliselt direktiivi 2011/95 artikli 15 punktides a ja b nimetatud kahe ülejäänud olukorraga võrreldes, lisas Euroopa Kohus kohtuotsuse Elgafaji punktis 39, et „mida rohkem on taotleja võimeline tõendama, et ta on eriliselt puudutatud konkreetselt talle omaste asjaolude tõttu, seda madalam on täiendava kaitse saamiseks nõutud juhusliku vägivalla tase“.

6 KOM(2009) 551 (lõplik).

7 Kohtuotsus Elgafaji, punktid 33 ja 34.

8 Kohtuotsus Elgafaji, punkt 43.

23. Madalmaade valitsus leidis nii kirjalikes seisukohtades kui ka kohtuistungil, et eelnimetatud punkt on vastuolus selle kohtuotsuse resolutsiooniga, mille kohaselt ei eelda direktiivi 2011/95 artikli 15 punkti c kohaldamine, et taotleja on esitanud tõendid selle kohta, et oht ähvardab teda konkreetselt talle omaste asjaolude tõttu. Kuna vastasel juhul kaotaks see säte soovitava toime, saab see puudutada üksnes ohu realiseerumise võimaluse hindamist nii, et aluseks võetakse üldist laadi sisulised ja objektiivsed asjaolud ega võeta arvesse ühtki taotleja isikuga seotud asjaolu. Selle järeldusega ei nõustu komisjon, kelle meelest kajastub kohtuotsuse Elgafaji punktis 39 „liugskaala“ või „kahaneva skaala“ kontseptsioon[9], mis võib lisaks eelnimetatud asjaoludele hõlmata ka asjaomase isiku endaga seotud asjaolusid.

24. Omalt poolt leian, et kohtuotsuse Elgafaji punkti 39 sõnastus on olemuslikult selge ning järgmine punkt kinnitab, et sellel on komisjoni poolt esile toodud tähendus[10]. Nimelt viitab Euroopa Kohus punktis 40 võimalusele võtta täiendava kaitse taotluse läbivaatamisel arvesse seda, et taotlejat ennast on varem taga kiusatud, talle suurt kahju tekitatud või teda sellega ähvardatud. Euroopa Kohus leidis, et see, et isikut on minevikus sel moel kahjustatud, on eelkõige arvestatavaks märgiks direktiivi 2011/95 artikli 4 lõikes 4 nimetatud suure kahju kannatamise reaalse ohu kohta, mille korral „võib täiendava kaitse saamiseks nõutud juhusliku vägivalla tase olla madalam“. Niisiis ilmneb, et direktiivi 2011/95 artikli 15 punkti c tuleb tõlgendada koosmõjus selle direktiivi artikliga 4 (nagu näitan edaspidi) ning et vastaval juhul võib esimesena nimetatud sättes osutatud suure ja isikliku ohu olemasolu hindamisel arvesse võtta ka isiklikku laadi asjaolusid.

25. Igal juhul ei ole see vaidlus minu meelest eelotsusetaotluse esitanud kohtule põhikohtuasja lahendamiseks tarviliku vastuse andmise seisukohast asjasse puutuv. Tuleb märkida, et olles osutanud sellele, et kaebajatele ei saa täiendavat kaitset anda vastavalt neile liikmesriigi sätetele, millega on üle võetud direktiivi 2011/95 artikli 15 punktid a ja b, on eelotsusetaotluse esitanud kohus esmalt selgitanud – tsiteerides seejuures sõnaselgelt kohtuotsuse Elgafaji punkti 39 –, et provintsis valitsev juhuslik vägivald ei puuduta asjaomaseid isikud *konkreetselt neile omaste asjaolude tõttu* selle kohtuotsuse tähenduses.[11]

26. Eelotsusetaotluse esitanud kohus märgib, et on Afganistani üldisele julgeolekuolukorrale antud hinnangu põhjal – ja seega mitte kaebajate isiklikest asjaoludest lähtudes – veendunud, et Nangarhari provintsi tagasipöördumise korral võib kaebajate suhtes kokkupõrkest tingitud juhusliku vägivalla tõttu realiseeruda suur individuaalne oht *ainuüksi asjaomasel territooriumil viibimise tõttu*[12], mistõttu on nende puhul tegemist kohtuotsuse Elgafaji punktis 35 nimetatud olukorraga. Seega soovitakse eelotsuse küsimustega üksnes isikust endast tulenevate asjaoludega mitteseotud ja relvastatud kokkupõrkest tingitud juhusliku vägivalla taseme hindamise

[9] Seda lähenemisviisi on kasutanud ka Euroopa Varjupaigaküsimuste Tugiamet (EASO) oma 2015. aasta jaanuarikuu aruandes „Article 15, point c), de la directive qualification aux conditions que doivent remplir les demandeurs d'asile (2011/95/EU) – Analyse judiciaire“ (lk 26 ja 27) ning 2018. aasta aprillikuu aruandes „Conditions à remplir pour bénéficier de la protection internationale“ (lk 31). See liug- või kahaneva skaala kontseptsioon tähendab seda, et tegemist peab olema kas territooriumiga, kus juhusliku vägivalla tase on sedavõrd kõrge, et on mõjuv põhjus arvata, et tsiviilisik seisaks asjaomasesse riiki või teatud juhtudel asjaomasesse piirkonda tagasipöördumisel *pelgalt territooriumil viibimise tõttu* silmitsi direktiivi 2011/95 artikli 15 punktis c osutatud tõsise ohuga, või territooriumiga, kus esineb juhuslikku vägivalda, mille tase ei ole siiski nii kõrge ja mille kohta tuleb esile tuua *täiendavad isiklikud asjaolud*. Seda eristamist on Prantsusmaal rakendanud Cour nationale du droit d'asile (CNDA) (Prantsusmaa varjupaigaõiguse kohus) (vt CNDA suurkoja 19. novembri 2020. aasta kohtuotsus M.N. nr 19009476, punkt 10).

[10] Euroopa Kohus kordas oma seisukohta ühemõtteliselt 30. jaanuari 2014. aasta kohtuotsuses Diakité (C-285/12, EU:C:2014:39, punkt 31).

[11] Vt eelotsusetaotluse punkt 13.

[12] Vt eelotsusetaotluse punktid 14–20.

kriteeriumide kindlaksmääramist. Vastus, mida Euroopa Kohtult direktiivi 2011/95 artikli 15 punkti c tõlgendamisega seoses oodatakse, ei nõua minu arvates selles kontekstis mingisugust arutelu kohtuotsuse Elgafaji punkti 39 tähenduse üle [13].

27. Viimaks on oluline rõhutada, et eelotsusetaotlusest nähtuvalt on eelotsusetaotluse esitanud kohtul kahtlusi seoses direktiivi 2011/95 artikli 15 punkti c tõlgendamisega ning ta just nimelt soovibki selgitusi kriteeriumide kohta, mida kohaldatakse liidu õiguses seoses täiendava kaitse saamise tingimustega tsiviilisikutele relvastatud kokkupõrkest tingitud juhusliku vägivalla korral. Ta leiab, et Euroopa Kohtu senine praktika neile küsimustele vastust ei anna, kuna kohtuotsuses Elgafaji viimane nende kriteeriumide osas seisukohta ei võtnud. Eelotsuse küsimusi, mille suhestamine võib teise küsimuse mitmetimõistetavast sõnastustest tingituna raskusi tekitada, tuleb tõlgendada neist selgitustest lähtudes.

28. Esimese küsimusega palub eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt selgitada, kas direktiivi 2011/95 artikli 15 punkti c koosmõjus direktiivi artikli 2 punktiga f tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus liikmesriigi praktikas omaks võetud tõlgendus, mille kohaselt peab selleks, et tuvastada, et esineb selles sättes nimetatud suur ja individuaalne oht tsiviilisiku elule või isikupuutumatusele juhusliku vägivalla tõttu relvastatud kokkupõrke puhul (juhul kui tsiviilisikut ei ähvarda eriline oht tema isikust tulenevate asjaolude tõttu), ületama asjaomases piirkonnas tapetute või vigastatute arv võrreldes kõigi selle piirkonna elanikkonna moodustavate inimeste arvuga teatud kindlaksmääratud künnise [14].

29. Juhul, kui esimesele küsimusele antav vastus on jaatav ning sellega kaasneb vajadus anda hinnang kogumis erinevatele asjaomast olukorda iseloomustavatele asjaoludele, palub eelotsusetaotluse esitanud kohus oma teise küsimusega Euroopa Kohtul sisuliselt selgitada, millist laadi asjaolusid saab käsitada ülalnimetatud ohtude tuvastamise seisukohast asjasse puutuvatena.

C. Esimene eelotsuse küsimus

30. Direktiivi 2011/95 artiklist 18 koostoimes selle direktiivi artikli 2 punktis f sisalduva mõiste „täiendava kaitse saamise kriteeriumidele vastav isik“ ja artikli 2 punktis g sisalduva mõiste „täiendava kaitse seisund“ määratlustega nähtub, et selles direktiivis nimetatud täiendava kaitse seisund tuleb põhimõtteliselt anda igale kolmanda riigi kodanikule või kodakondsuseta isikule, keda ähvardab päritoluriiki või hariliku viibimiskoha riiki tagasipöördumisel reaalne oht kannatada suurt kahju direktiivi artikli 15 tähenduses [15]. Direktiivi 2011/95 artiklis 15 määratletud kolme suure ohu liigi hulgas on punktis c nimetatud suur ja individuaalne oht tsiviilisiku elule või isikupuutumatusele juhusliku vägivalla tõttu rahvusvahelise või riigisisese relvastatud kokkupõrke puhul.

[13] Eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimus puudutab direktiivi 2011/95 artikli 15 punkti c kohaldamisala, mida Madalmaade valitsus täielikult möönab ning isegi ainuvõimalikuks peab.

[14] Kohtuistungil märkis Saksamaa valitsuse esindaja sisuliselt, et eelotsusetaotluse esitanud kohus ei ole oma määruses osundatud Bundesverwaltungsgerichti (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim halduskohus) praktikat õigesti mõistnud, ning viitas ühele viimati nimetatud kohtu 20. mai 2020. aasta otsusele, kus sisalduvad täpsustused ei ole kooskõlas lähenemisviisiga, mille kohaselt täiendava kaitse andmisest keeldumisel kohaldatakse süstemaatiliselt eeltingimusena kvantitatiivset kriteeriumi. Seejuures on oluline tähele panna, et Euroopa Kohtu pädevuses on ainult anda oma seisukoht liidu õiguse tõlgendamise ja kehtivuse kohta eelotsusetaotluse esitanud kohtu esitatud faktilises ja õiguslikus olukorras, et anda viimasele vajalik teave selle kohtuasja lahendamiseks, millega tema poole pöörduti (28. juuli 2016. aasta kohtuotsus Kratzer, C-423/15, EU:C:2016:604, punkt 27), kohtuasja asjaolude hindamine on aga liikmesriigi kohtu pädevuses (19. septembri 2019. aasta kohtuotsus Lovasné Tóth, C-34/18, EU:C:2019:764, punkt 42). Pealegi ei ole kahtlust selles, et eelotsusetaotluse esitanud kohtus on pooleli menetlus, mille raames palutakse sel kohtul teha otsus, mille tegemisel saab Euroopa Kohtu eelotsust arvesse võtta.

[15] 23. mai 2019. aasta kohtuotsus Bilali (C-720/17, EU:C:2019:448, punkt 36).

31. Vastavalt väljakujunenud kohtupraktikale tuleb liidu õiguse sätte tõlgendamisel arvestada mitte üksnes selle sõnastust, vaid ka konteksti ning selle õigusaktiga taotletavaid eesmärke, mille osaks säte on [16]. Niisiis tuleb direktiivi 2011/95 artikli 15 punkti c koosmõjus direktiivi artikli 2 punktiga f tõlgendada grammatiliselt, süstemaatiliselt ja teleoloogiliselt, võttes arvesse põhikohtuasja lahendamise seisukohast asjasse puutuvat kohtupraktikat. Mulle näib, et see analüüs peab päädima järeldusega, et täiendava kaitse andmine ei eelda, et oleks tuvastatud vähemalt teatud minimaalne hulk kannatanuid, ning sellist järeldust toetavad ka Roomas 4. novembril 1950. aastal allkirjastatud inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni (edaspidi „EIÕK“) artiklit 3 puudutav Euroopa Inimõiguste Kohtu kohtupraktika ja EASO soovitused.

1. Grammatiline tõlgendamine

32. Minu meelest on sobiv rõhutada, et direktiivi 2011/95 asjasse puutuvates sätetes peetakse silmas „reaalset ohtu“, et rahvusvahelise kaitse taotlejale võib tekkida suur kahju, mida määratletakse kui suurt ja individuaalset ohtu tsiviilisiku „elule või isikupuutumatusele“. Mõiste „reaalne oht“ viitab faktilistest asjaoludest lähtuval riskide hindamisel kohaldatavale tõendatuse tasemele ja selle kriteeriumiks on tõenäosus, mis ei või kahaneda lihtsalt võimaluseks. Selles mõttes ei näi teatud territooriumil tsiviilisikutest kannatanute arv olevat spekulatiivne asjaolu, vaid vastupidi – see seondub tegeliku olukorraga ja iseloomustab seega nõutavat riski. Viitest ohule tsiviilisiku „elule või isikupuutumatusele“ võib aga järeldada, et ainsaks asjasse puutuvaks kriteeriumiks ei ole hukkunud tsiviilisikute arv, kuna see väljend võib hõlmata ka tervise, sealhulgas ka vaimse tervise kahjustamist [17].

33. Kuigi need kaalutlused on vajalikud, näib, et direktiivi 2011/95 artikli 15 punkti c grammatiline tõlgendamine koosmõjus direktiivi artikli 2 punktiga f ei saa eelotsusetaotluse esitanud kohtu esitatud küsimusele piisavat ja ühest vastust anda.

2. Süstemaatiline tõlgendamine

34. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt peab mis tahes otsus pagulasseisundi või täiendava kaitse seisundi andmise kohta põhinema individuaalsel hindamisel, mille eesmärk on kindlaks teha, kas taotleja isiklikku olukorda arvestades on sellise seisundi andmise tingimused täidetud. Seega tuleneb ühetaolise pagulasseisundi või täiendava kaitse seisundi andmise süsteemist, mille liidu seadusandja on kehtestanud, et rahvusvahelise kaitse taotluse hindamine direktiivi 2011/95 artiklis 4 sätestatud nõuete kohaselt teenib eesmärki teha kindlaks, kas taotlejal – või olenevalt olukorrast isikul, kelle nimel ta on taotluse esitanud – on põhjendatud kartus, et teda isiklikult võidakse taga kiusata, või esineb reaalne oht, et talle isiklikult tekitatakse suur kahju [18].

35. Direktiivi 2011/95 artikli 4 lõikes 3 on loetletud asjaolud, mida pädevad asutused rahvusvahelise kaitse taotluse individuaalsel läbi vaatamisel arvesse võtma peavad, mille hulgas on ka „*kõik asjaomased faktid, mis on seotud päritoluriigiga*“ [19]. Kohtuotsuses Elgafaji on Euroopa Kohus just nimetatud sättele tuginedes leidnud, et täiendava kaitse taotluse individuaalsetel

[16] 10. septembri 2014. aasta kohtuotsus Ben Alaya (C-491/13, EU:C:2014:2187, punkt 22 ja seal viidatud kohtupraktika).

[17] Direktiivi 2011/95 artikli 15 punkti c kõik keeleversioonid viimast väidet ei kinnita. Nii on hispaaniakeelses versioonis mainitud „las amenazas graves e individuales contra la vida o la integridad física de un civil […]“.

[18] 4. oktoobri 2018. aasta kohtuotsus Ahmedbekova (C-652/16, EU:C:2018:801, punktid 48 ja 49).

[19] Vt selle kohta 25. jaanuari 2018. aasta kohtuotsus F (C-473/16, EU:C:2018:36, punkt 33).

alustel läbivaatamise käigus saab „*eelkõige*“ arvesse võtta juhusliku vägivalla olukorra geograafilist ulatust ning taotleja tegelikku sihtkohta asjaomasesse riiki tagasipöördumisel, nagu nähtub ka direktiivi artikli 8 lõikest 1.

36. Seejuures on oluline rõhutada, et juhul kui taotleja elukohaks olevas päritoluriigi piirkonnas ei ole kaitset võimalik saada, peab liikmesriigi pädev asutus direktiivi 2011/95 artikli 8 lõike 1 kohaselt hindama, kas selle riigi mõni muu osa on turvaline. Liikmesriigi pädev asutus võib otsustada, et taotleja ei vaja rahvusvahelist kaitset, kui mõnes tema päritoluriigi osas puudub põhjendatud tagakiusamishirm või suure kahju kannatamise reaalne oht või talle on kättesaadav kaitse tagakiusamise või suure kahju tekitamise eest. Nimetatud direktiivi artikli 8 lõikes 2 on sätestatud, et selle hinnangu andmisel võtab liikmesriik taotluse kohta otsuse tegemisel arvesse „*üldist olukorda riigi selles osas*“ ja taotleja isiklikku olukorda vastavalt selle õigusakti artiklile 4.

37. Direktiivi 2011/95 artiklid 4 ja 8 ning artikli 15 punkt c koostoimes toetavad minu meelest seega lahendust, mille kohaselt on vajalik vaadelda asjaomast konfliktiolukorda tervikuna, võttes arvesse erinevaid samale tasandile asetatud tegureid ehk lahendust, mida minu meelest kinnitas Euroopa Kohus, küll kahele esimesena nimetatud sättele sõnaselgelt viitamata, 30. jaanuari 2014. aasta kohtuotsuses Diakité (C-285/12, EU:C:2014:39).

38. Olles enne määratlenud direktiivi 2004/83 artikli 15 punktis c kasutatud mõiste „relvastatud kokkupõrge“ tähenduse ja ulatuse, märkis Euroopa Kohus, et selline kokkupõrge võib täiendava kaitse andmise kaasa tuua vaid juhul, kui seda iseloomustava juhusliku vägivalla tase on vähemalt nii suur nagu nõuti kohtuotsuses Elgafaji. Samuti leidis ta, et relvastatud kokkupõrke esinemise tõendamine ei nõua nende kokkupõrgete intensiivsuse hindamist eelnimetatud vägivallataseme mõõtmist puudutavast hindamisest sõltumatult. Oma lähenemisviisi täpsustades ja näitlikustades loetles Euroopa Kohus üles mitu konkreetset asjaolu, mille abil asjaomasel territooriumil valitseva vägivalla taset mõõta ning mille osas ta välistas igasuguse vajaduse käsitleda neid eraldiseisvalt kokkupõrke esinemise tõendamiseks, nimelt kokkupõrgete intensiivsus, osalevate relvajõudude organiseerituse tase või kokkupõrke konkreetne kestus. Kaudne suunis, mis kohtuotsusest Diakité tuleneb, on see, et juhusliku vägivalla taseme hindamisel ei või piirduda üksnes sellega, kas enne on täidetud asjaomase territooriumi elanikkonna suuruse ja kannatanute arvu vahekorda puudutav kriteerium [20].

3. Teleoloogiline tõlgendamine

39. Esiteks ilmneb direktiivi 2011/95 põhjendusest 12, et üks selle direktiivi peamisi eesmärke on tagada, et liikmesriigid kohaldaksid ühiseid kriteeriume nende isikute tuvastamiseks, kellel on tõeline vajadus rahvusvahelise kaitse järele [21].

40. Seda eesmärki silmas pidades näib olevat esmatähtis tagada direktiivi 2011/95 artikli 15 punkti c ühetaoline tõlgendamine kõigis liikmesriikides. Täpsemalt peaks, nagu selle direktiivi põhjenduses 13 märgitud, „[p]agulasena ja täiendava kaitse saajana tunnustamist ja asjaomaste seisundite sisu käsitlevate eeskirjade ühtlustamine […] aitama piirata rahvusvahelise kaitse taotlejate edasiliikumist ühest liikmesriigist teise, kui kõnealuse liikumise põhjuseks on üksnes õiguslike raamistike erinevused“. Asjaolu, et täiendava kaitse andmise eeltingimus on see, et kannatanute hulk ületab teatud künnise, mille määravad kaalutlusõiguse alusel ühepoolselt kindlaks liikmesriigi pädevad asutused, on aga oma laadilt selle eesmärgiga vastuolus.

[20] 30. jaanuari 2014. aasta kohtuotsus Diakité (C-285/12, EU:C:2014:39, punktid 30, 32 ja 35).

[21] 23. mai 2019. aasta kohtuotsus Bilali (C-720/17, EU:C:2019:448, punkt 35).

41. Nagu Prantsusmaa valitsus õigesti rõhutab, võib see tegelikult ajendada rahvusvahelise kaitse taotlejaid lahkuma esimesest riigist, kuhu nad saabusid, ja minema teistesse liikmesriikidesse, kes sellist künnist ei kohalda või kus nõutav künnis on madalam, tuues nii kaasa edasiliikumise, mille vältimine on täiendava kaitse seisundi tunnustamist ja sisu puudutavate normide lähendamise kaudu direktiivi 2011/95 eesmärk. Kuna sellise tagajärje algpõhjus on liikmesriikide õiguslike raamistike erinevus, on see minu meelest otseselt vastuolus eelviidatud põhjenduses 13 sõnastatud eesmärgiga ning jätaks direktiivi 2011/95 asjaomased sätted suuresti ilma soovitavast toimest.

42. Teiseks tuleneb direktiivi 2011/95 põhjendustest 5, 6 ja 24, et täiendava kaitse andmise miinimumtingimused peaksid võimaldama täiendada 28. juulil 1951. aastal allkirjastatud Genfi pagulasseisundi konventsioonis sätestatud pagulaste kaitset, tuvastades isikud, kellel on tõeline vajadus rahvusvahelise kaitse järele, ja pakkudes neile asjakohast staatust [22]. Seetõttu tuleb direktiivi 2011/95 artikli 15 punkti c ja ka täiendava kaitse mehhanismi kohaldamisala tõlgendamisel lähtuda kõnealuse direktiivi sõnaselgest eesmärgist tagada rahvusvaheline kaitse neile, kes seda tõesti vajavad.

43. Mulle näib aga, et direktiivi 2011/95 artikli 15 punkti c tõlgendamine nii, et selle tulemusena rakendatakse kvantitatiivset kriteeriumi, mille puhul on vajalik enne tuvastada, et kannatanute arv ületab teatud künnise, tekitab selles osas tõsiseid raskusi. Mainin, et olles oma kirjalikes seisukohtades küll märkinud, et tegu on objektiivse, sobiva ja kontrollitava kriteeriumiga, on Saksamaa valitsus tsiteerinud neid raskusi paljastavat lõiku ühest Bundesverwaltungsgerichti (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim halduskohus) otsusest, mille kohaselt on vaja „vähemalt *ligilähedaselt* kvantitatiivselt kindlaks teha ühelt poolt asjasse puutuvas piirkonnas elavate kõigi tsiviilisikute arv ning teiselt poolt kokkupõrke poolte poolt selles piirkonnas tsiviilisikute elu ja tervise vastu toime pandud juhusliku vägivalla aktide hulk“.

44. Sellest katkendist tuleb välja statistikaga seotud kahetine probleem, mis puudutab usaldusväärsete ja täpsete andmete saamist nii tsiviilisikutest kannatanute arvu kui ka asjaomases riigis või piirkonnas viibivate ning vägivaldsete kokkupõrgetega kokkupuutuvate isikute arvu kohta, kuna sellised kokkupõrked tingivad vältimatult paanikas elanikkonna kodudest lahkumist. Selles olukorras tekib küsimus, kas leidub objektiivseid ja sõltumatuid ning vaenutegevusele lähedalseisvaid infoallikaid usaldusväärsete asjasse puutuvate andmete saamiseks [23]. Objektiivsete, usaldusväärsete ja nõutavalt ajakohastatud tõendite saamine muude relvastatud kokkupõrget iseloomustavate kohalike asjaolude kohta peale kannatanute arvu ja kohapealse elanikkonna arvukuse osutub loomulikult sama delikaatseks. Minu meelest on aga vaieldamatu, et see, kui täiendava kaitse saamine sõltub ainult sellest, kas enne on täidetud üksainus kvantitatiivne kriteerium, mille usaldusväärsus sõltub omakorda juhuslikest asjaoludest, ei ole kõige sobivam viis tuvastada isikud, kes rahvusvahelist kaitset tõesti vajavad.

45. Viimaks tuleb rõhutada, et eelotsusetaotluses kirjeldatud meetod seisneb suhtarvu ehk asjaomases piirkonnas kannatanute arvu ja selle piirkonna elanikkonna moodustavate isikute arvu vahekorra kindlaksmääramises. Seda suhtarvu peetakse või ei peeta piisavaks sõltuvalt sellest, kas see on suurem või väiksem kui liikmesriigi pädeva asutuse poolt ühepoolselt ja kaalutlusõiguse alusel määratud künnis, ilma et seda künnist ennast kusagil isegi mainitaks, ning

[22] 30. jaanuari 2014. aasta kohtuotsus Diakité (C-285/12, EU:C:2014:39, punkt 33).

[23] Direktiivi 2011/95 artikli 8 lõikes 2 on sellega seoses sätestatud, et liikmesriigid tagavad, et asjakohastest allikatest, nagu ÜRO Pagulaste Ülemvoliniku Amet ja EASO, saadakse täpset ja ajakohast teavet.

selle näol ei ole minu meelest kaugeltki tegemist väidetavalt objektiivse kriteeriumiga [24]. Seda meetodit tuleb eristada meetodist, mille ainus eesmärk on kannatanute koguarvu väljaselgitamine, mis on – juhul kui see on piisavalt usaldusväärne – üks objektiivsetest märkidest relvastatud kokkupõrke juhusliku vägivalla taseme kohta.

46. Kolmandaks tuleb märkida, et direktiivi 2011/95 artikli 2 punkti f kohaselt on täiendava kaitse regulatsiooni eesmärk kaitsta üksikisikut suure kahju tekkimise reaalse ohu eest päritoluriiki tagasipöördumise korral, mis tähendab, et peab olema mõjuv põhjus arvata, et asjaomast isikut ähvardaks selline oht, kui ta sellesse riiki tagasi saadetakse [25]. Seega näib, et analüüs, mis liikmesriigi pädeval asutusel tuleb läbi viia, seisneb hinnangu andmises hüpoteetilisele tulevikuolukorrale, mis nõuab tingimata teatud prognoosimist.

47. See analüüs, mis peab tingimata arvesse võtma toimuvaid arenguid, ei saa minu meelest piirduda üksnes kvantitatiivse hinnangu andmisega kannatanute arvule konkreetse elanikkonna hulgas konkreetsel ajahetkel, millest on selleks ajaks, kui liikmesriigi kohus peab otsuse tegema, möödunud vähem või rohkem aega [26]. Rahvusvahelise kaitse vajadust hinnates peab olema võimalik arvesse võtta ka selliseid mittemõõdetavaid aspekte nagu relvastatud kokkupõrke viimased arengud, mis on – isegi kui see ei ole veel kannatanute arvu suurenemises kajastunud – piisavalt märkimisväärsed, ilmestamaks suure kahju tekkimise reaalset ohtu tsiviilelanikkonnale [27].

4. Direktiivi 2011/95 tõlgendamine põhiõiguste kaitsest lähtudes

48. Nagu nähtub direktiivi 2011/95 põhjendusest 16, tuleb selle tõlgendamisel järgida ka Euroopa Liidu põhiõiguste hartas (edaspidi „harta“) tunnustatud õigusi [28], millega seoses on eelotsusetaotluse esitanud kohus eelotsusetaotluses viidanud harta artiklile 4.

49. Harta artikli 4 osas on selgitustes harta kohta – mis on ELL artikli 6 lõike 1 kolmanda lõigu ja harta artikli 52 lõike 7 kohaselt välja töötatud harta tõlgendamise juhendina ja mida peavad asjakohaselt arvesse võtma nii liidu kui ka liikmesriikide kohtud – sõnaselgelt märgitud, et artiklis 4 sisalduv õigus vastab õigusele, mis on tagatud EIÕK artikliga 3, millel on sama sõnastus: „Kedagi ei tohi piinata ega ebainimlikult või alandavalt kohelda ega karistada“. Harta artikli 52 lõike 3 kohaselt on sellel viimati nimetatud artikliga niisiis sama tähendus ja ulatus [29].

[24] Eelotsusetaotluses on viidatud ühele Bundesverwaltungsgerichti (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim halduskohus) 17. novembri 2011. aasta otsusele, milles see kohus leidis, et surma- või haavatasaamise tõenäosus, mis on ligikaudu 0,12% või ligikaudu 1:800 aastas, jääb nõutud künnisest oluliselt allapoole või näitab asjasse puutuva tõenäosuse künnisega võrreldes sedavõrd väikest sellise kahju tekkimise ohtu, et muude asjaolude arvesse võtmata jätmine ei saaks tulemust mõjutada. Vaidlust pole selles, et ei seda, milline see asjasse puutuv tõenäosuse künnis on, ega asjaoludest tulenevalt ka seda, millistel põhjustel on otsustatud, et see künnis just selline on, ei ole täpsustatud. Niisiis võib põhjendatult küsida, miks on leitud, et suhe 1:800 aastas on ebapiisav selleks, et tegemist oleks eriliselt intensiivse juhusliku vägivallaga.

[25] Vt analoogia alusel 24. aprilli 2018. aasta kohtuotsus MP (varasema piinamise ohvri täiendav kaitse) (C-353/16, EU:C:2018:276, punkt 31).

[26] Oluline on rõhutada, et Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. juuni 2013. aasta direktiivi 2013/32/EL rahvusvahelise kaitse seisundi andmise ja äravõtmise menetluse ühiste nõuete kohta (ELT 2013, L 180, lk 60) artikli 46 lõikes 3 on määratletud, milline ulatus on kaitse taotlejale antud õigusel tõhusale õiguskaitsevahendile, ning täpsustatud, et liikmesriigid, kellele see direktiiv on siduv, tagavad, et kohus, kus rahvusvahelise kaitse taotlusega seotud otsus vaidlustatakse, teostab „nii faktiliste kui ka õiguslike asjaolude, sealhulgas vajaduse korral […] rahvusvahelise kaitse vajaduste täielik[u] ja *ex nunc* läbivaatami[se]“. Väljend „*ex nunc*“ toonitab kohtu kohustust viia läbi hindamine, mis võtaks vajaduse korral arvesse uusi asjaolusid, mis on ilmnenud pärast edasikaevatud otsuse vastuvõtmist. Mis puudutab omadussõna „täielik“, siis see kinnitab, et kohus peab analüüsima nii asjaolusid, mida menetlev ametiasutus võttis või oleks võinud arvesse võtta, kui ka asjaolusid, mis ilmnesid pärast seda, kui kõnealune ametiasutus oli otsuse vastu võtnud (12. detsembri 2019. aasta kohtuotsus Bevándorlási és Menekültügyi Hivatal (perekonna taasühinemine – pagulase õde) (C-519/18, EU:C:2019:1070, punkt 52)).

[27] Eelkõige võib näitena tuua selle, kui hiljutise relvarahukokkuleppe lõpetamise järel tungivad asjaomasele territooriumile relvastatud rühmitused, tuues kaasa tsiviilelanikkonna massilise kodudest lahkumise.

[28] 1. märtsi 2016. aasta kohtuotsus Alo ja Osso (C-443/14 ja C-444/14, EU:C:2016:127, punkt 29).

[29] Vt selle kohta 27. mai 2014. aasta kohtuotsus Spasic (C-129/14 PPU, EU:C:2014:586, punkt 54).

50. Tuleb siiski tähele panna, et vastates eelotsusetaotluse esitanud kohtule, kes küsis, kuidas suhestuvad omavahel direktiivi 2004/83 artikli 15 punktis c sätestatud ning EIÕK artikliga 3 tagatud kaitse, täpsustas Euroopa Kohus kohtuotsuses Elgafaji, et nimetatud artikli 15 punktis c on sätestatud täiendava kaitse juhtum, mis ei ole seotud EIÕK artiklist 3 tuleneva piinamise ja ebainimliku või alandava kohtlemise keeluga ning seda tuleb seetõttu tõlgendada iseseisvalt, samal ajal järgides põhiõigusi, nagu need on EIÕKga tagatud [30].

51. Seejuures on huvitav esile tuua, et Euroopa Inimõiguste Kohus on selgelt märkinud, et ei ole „veendunud“ selles, et EIÕK artikkel 3 ei paku direktiivi 2004/83 artikli 15 punktiga c tagatuga samaväärset kaitset. Ta on rõhutanud, et erandlikel asjaoludel võib viimati nimetatud sättes ja EIÕK artiklis 3 kindlaksmääratud künnis olla ületatud tingituna üldisest vägivallaolukorrast, mis on sedavõrd intensiivne, et iga asjaomasesse piirkonda tagasipöörduv isik oleks ohus pelgalt seal viibimise tõttu [31]. Seda käsitluse sarnasust silmas pidades näib, et käesolevas kohtuasjas esitatud eelotsuse küsimustele võib aidata vastata üldise vägivallataseme hindamist puudutav Euroopa Inimõiguste Kohtu praktika. Vaidlust pole aga selles, et nimetatud kohtu valitud meetod põhineb kõigile asjasse puutuvatele andmetele kogumis hinnangu andmisel, kusjuures need andmed võivad kohtuasjade lõikes varieeruda ning need ei piirdu kvantitatiivse aspektiga [32].

52. Eeltoodud kaalutlustest tuleneb, et direktiivi 2011/95 artikli 15 punktis c nimetatud suure kahju esinemise kindlaksmääramiseks tuleb kogumis ja igakülgselt analüüsida kõiki asjasse puutuvaid faktilisi asjaolusid, mis iseloomustavad seda, kas tegemist on või ei ole sedavõrd suure juhusliku vägivallaga, et tsiviilisikuid ähvardab suure kahju tekkimise reaalne oht pelgalt asjaomasel territooriumil viibimise faktist tingituna. Täiendava kaitse andmiseks ei pea enne olema täidetud tingimus, mis puudutab minimaalset kannatanute arvu asjaomase elanikkonna hulgas.

53. Seda tõlgendust toetavad ka EASO aruanded [33], milles soovitatakse kohtutel vägivalla taseme hindamisel kasutada nii kvantitatiivseid kui ka kvalitatiivseid aspekte hõlmavat igakülgset ja kaasavat lähenemisviisi ning võtta arvesse suurt hulka asjasse puutuvaid muutujaid, piirdumata pelgalt tsiviilisikute hulgas surma- ja vigastada saanute arvu analüüsimisega [34]. Seejuures viitab EASO Euroopa Inimõiguste Kohtu ja liikmesriikide kohtute otsustele, märkides ilmselge kahetsustundega, et Euroopa Kohus „ei aita kohtutel mõista, kuidas nad toimima peaksid“ – mis viibki meid teise eelotsuse küsimuse juurde.

D. Teine eelotsuse küsimus

54. Nagu eespool märgitud, on eelotsusetaotluse esitanud kohtul kahtlusi, mis puudutavad direktiivi 2011/95 artikli 15 punkti c tõlgendamist, ning ta soovib saada täpsemaid selgitusi selle sätte kohaldamise tingimuste kohta, pidades kohtuotsuse Elgafaji põhjendusi seejuures

[30] 17. veebruari 2009. aasta kohtuotsus Elgafaji (C-465/07, EU:C:2009:94, punktid 28 ja 44).

[31] EIK 28. juuni 2011. aasta kohtuotsus Sufi ja Elmi *vs.* Ühendkuningriik (CE:ECHR:2011:0628JUD000831907, punkt 226).

[32] EIK 28. juuni 2011. aasta kohtuotsus Sufi ja Elmi *vs.* Ühendkuningriik (CE:ECHR:2011:0628JUD000831907, punkt 241).

[33] 13. septembri 2018. aasta kohtuotsus Ahmed (C-369/17, EU:C:2018:713, punkt 56).

[34] EASO 2015. aasta jaanuarikuu aruanne „Article 15, point c), de la directive qualification aux conditions que doivent remplir les demandeurs d'asile (2011/95/EU) – Analyse judiciaire“ (vt eelkõige lk 33–35) ning 2018. aasta aprillikuu aruanne „Conditions à remplir pour bénéficier de la protection internationale“ (vt eelkõige lk 32).

ebapiisavaks. Seda kahetsust või kriitikat leidub ka õiguskirjanduses ja EASO analüüsis, milles asuti seisukohale, et Euroopa Kohus „ei ole relvastatud kokkupõrke puhul vägivalla taseme hindamise kriteeriumidega seoses andnud ühtki suunist“ [35].

55. Käsitlen siin iseäranis delikaatset probleemi, mis puudutab eelotsusetaotluse lahendamisel Euroopa Kohtu pädevusse kuuluva liidu õiguse *tõlgendamise* eristamist selle õiguse *kohaldamisest*, mis on põhimõtteliselt liikmesriigi kohtute ülesanne; nende teineteisest eristamine on vahetevahel keeruline ning selleks on vaja korralikult analüüsida asjaomase eelotsusetaotluse asjaolusid ja seda ümbritsevat kohtupraktika konteksti.

56. Käesolev eelotsusetaotlus puudutab seda, kuidas tõlgendada üht väga üldist õigusmõistet sisaldavat direktiivi 2011/95 artikli 15 punkti c, kusjuures tuleb tähele panna, et see säte on liikmesriikidevahelise kompromissi tulemus ning viimased otsustasid ilmselgelt jätta selle täpsete piiride määramise kohtute hooleks. Seejuures on Euroopa Kohus andnud kohtuotsuses Elgafaji sellele sättele tõlgenduse, mida võib nimetatud kohtuotsuse resolutsiooni sõnastust arvestades pidada iseenesest laiaks. Kõnealuses resolutsioonis on relvastatud kokkupõrget iseloomustava juhusliku vägivalla tasemega seoses pealegi kasutatud sõnastust „mida hindavad […] pädevad ametiasutused või liikmesriigi kohtud“, mis tähendab tavaliselt Euroopa Kohtu tahet jätta eelotsusetaotluse esitanud kohtu hooleks hinnangu andmine neile faktilisi asjaolusid puudutavatele andmetele, millest selle tõlgendava kohtuotsuse kohaldamise tulemus sõltub. Vähemalt kaudselt täiendati seda tõlgendust kohtuotsuses Diakité [36], kuna selles osutas Euroopa Kohus relvastatud kokkupõrgete intensiivsusele, osalevate relvajõudude organiseerituse tasemele ja kokkupõrke kestusele kui asjaoludele, mis lähevad arvesse hinnangu andmisel sellele, kas esineb direktiivi 2011/95 artikli 15 punkti c tähenduses suure kahju tekkimise reaalne oht.

57. Käesolevast eelotsusetaotlusest [37], õiguskirjanduses avaldatud seisukohtadest ja EASO aruannetest tuleneb aga, et Euroopa Kohtu antud selgitusi peetakse ebapiisavaiks või lausa arusaamatuiks, mis võib tähendada, et asjasse puutuvad kohtuotsused ei ole selged. Mulle omalt poolt näib tõesti keeruline väita, et kohtupraktika, mis puudutab ülalnimetatud sätte kohaldamisel suure kahju tekkimise „reaalse ohu“ mõiste tõlgendamist, on piisavalt selge. Kuna see mõiste määrab ära liidu õiguses ette nähtud ühe täiendava kaitse andmise juhtumi kohaldamisala, võib tõlgenduse täpsustamine näida kohane. Andes täiendavaid juhiseid selle kohta, milliseid asjaolusid võib direktiivi 2011/95 artikli 15 punkti c kohaldamisel arvesse võtta, soodustaks Euroopa Kohus selle sätte ühetaolist kohaldamist liidus ja toetaks nii selle direktiivi põhjenduses 12 sõnastatud eesmärki määratleda liikmesriikidele ühised kriteeriumid.

58. Kui Euroopa Kohus soovib seda silmas pidades oma kohtupraktikat täpsustada, saab ta selleks kasulikku tuge Euroopa Inimõiguste Kohtu otsustest, milles on märgitud, et üldist vägivallaolukorda saab hinnata lähtuvalt sellest, kas kokkupõrke pooled kasutavad või ei kasuta selliseid sõjalisi meetodeid ja taktikaid, mis suurendavad tsiviilisikutest kannatanute tekkimise ohtu või mis on otseselt suunatud tsiviilisikute vastu; kas kokkupõrke pooled kasutavad selliseid meetodeid pidevalt või mitte; kas võitlustegevus toimub konkreetses kohas või suuremal alal; kui

[35] Vt eelkõige Boutruche-Zarevac, „The Court of Justice of the EU and the Common European Asylum System: Entering the Third Phase of Harmonisation?“ (2009–2010) 12 CYELS 53, 63 ning EASO 2015. aasta jaanuarikuu aruanne „Article 15, point c), de la directive qualification aux conditions que doivent remplir les demandeurs d’asile (2011/95/EU) – Analyse judiciaire“ (vt eelkõige lk 33–35).

[36] 30. jaanuari 2014. aasta kohtuotsus (C-285/12, EU:C:2014:39).

[37] Eelotsusetaotlusest nähtub, et selles väljendatud kahtlused on tõlgenduslikku laadi selles tähenduses, et eelotsusetaotluse eesmärk ei ole kindlaks teha, kuidas kohaldada direktiivi 2011/95 artikli 15 punktis c nimetatud suure kahju tekkimise „reaalse ohu“ mõistet õigesti väga konkreetsetes põhikohtuasja faktilistes olukordades, vaid selle esemeks on palve selgitada, millistest kriteeriumidest tuleb selle mõiste tõlgendamisel lähtuda, kuna algne tõlgendus on liiga üldine. Seega oleme olukorras, kus eelotsusetaotluse esemeks on palve tõlgendada tõlgendust, mille Euroopa Kohtu on andnud kohtuotsuses Elgafaji.

suur on võitlustegevuse tõttu tapetud, vigastada saanud või kodust lahkunud tsiviilisikute arv. Euroopa Inimõiguste Kohus on täpsustanud, et nende kriteeriumide näol ei ole tegemist ammendava loeteluga, millest kõigil juhtudel tuleb lähtuda [38]. Pealegi, kuigi nende kriteeriumide näol on *a priori* tegemist loeteluga asjasse puutuvatest märkidest, tuleb neid arvesse võtta vaid juhul, kui need põhinevad kõige erinevamatest sõltumatutest ja objektiivsetest allikatest saadud usaldusväärsetel ja ajakohastatud andmetel [39].

59. Nende kriteeriumide sõnastamisel viitas Euroopa Inimõiguste Kohus otseselt ühele Ühendkuningriigi sisserände- ja varjupaigaasju lahendava kohtu otsusele [40]. Asjaomast riiki või piirkonda mõjutava vägivalla taseme mõõtmiseks vaatlevad liikmesriikide kohtud seejuures erinevaid tegureid koos. Ühes mitme liikmesriigi kohtupraktikat puudutavas uuringus [41] osutatakse samuti asjasse puutuvates geograafilistes piirkondades surma- ja vigastada saanud tsiviilisikute arvule, relvastatud kokkupõrkest tingitud teise kohta elama asumisele, sõjalistele meetoditele ja taktikatele ning nende tagajärgedele tsiviilisikute jaoks, inimõiguste rikkumisele, riigi või asjaomast territooriumi kontrollivate organisatsioonide võimekusele tsiviilisikuid kaitsta ja rahvusvaheliste organisatsioonide osutatavale abile. See, et liikmesriikide asutused hindavad paljusid erinevaid kriteeriume, näitab, et enamik liikmesriikide asutustest on direktiivi 2011/95 artikli 15 punktis c osutatud olukorrale vastava täiendava kaitse taotluse üle otsuse tegemisel omaks võtnud igakülgse hinnangu andmise meetodi. See igakülgne ja dünaamiline lähenemisviis eeldab liikmesriigi asutuste kogutud kõigi asjakohaste andmete kogumis analüüsimist. Teisisõnu ei tohi selle hindamisel, kas esineb suur ja individuaalne kahju direktiivi 2011/95 artikli 15 punkti c tähenduses, täiendava kaitse taotluses esile toodud asjaolusid arvesse võtta eraldiseisvatena, vaid neid tuleb vaadelda koos.

60. Lõpuks tekib viimasena küsimus, kas nõutava vägivallataseme hindamist puudutav täpsustus, mida Euroopa Kohtult õiguspäraselt oodatakse, peaks seisnema selles, et sõnastatakse selgem, ent endiselt üldist laadi tõlgendus, või selles, et teatud üldistustaset säilitades loetletakse üles sellised kokkupõrke intensiivsuse hindamisel aluseks võetavad asjaolud, nagu on käesolevas ettepanekus mainitud. Kuigi ma ei ole kindel, et üks või teine neist valikuist väldiks direktiivi 2011/95 artikli 15 punktis c nimetatud suure kahju tekkimise „reaalse ohu“ mõistet puudutavate uute eelotsuse küsimuste saatmist Euroopa Kohtule, eelistan teist lahendust, mis seisneks Euroopa Kohtu poolt juba sõnastatud hindamiskriteeriumide [42] pelgas kordamises ja nende täiendamises, kuivõrd see loetelu ei ole mõistagi ammendav.

[38] EIK 28. juuni 2011. aasta kohtuotsus Sufi ja Elmi *vs.* Ühendkuningriik, (CE:ECHR:2011:0628JUD000831907, punkt 241).

[39] Sellekohasele vajadusele on Euroopa Inimõiguste Kohus korduvalt tähelepanu juhtinud. Oma 23. augusti 2016. aasta kohtuotsuses J.K jt *vs.* Rootsi (CE:ECHR:2016:0823JUD005916612) rõhutas ta, „et hinnates seda, milline tähtsus kõnealust riiki puudutavatele andmetele omistada, tuleb arvesse võtta nende allikat, eelkõige selle sõltumatust, usaldusväärsust ja objektiivsust. Aruannete puhul on asjakohasteks kriteeriumideks nende autorite autoriteet ja maine, nende aluseks olevate uurimiste tõsiseltvõetavus, nende järelduste loogilisus ja nende kinnitamine teiste allikate poolt“.

[40] Asylum and Immigration Tribunali (sisserände- ja varjupaigaasjade kohus, Ühendkuningriik) 25. novembri 2011. aasta kohtuotsus AMM jt, UKUT 445.

[41] EASO aruandele „Article 15, point c), de la directive qualification aux conditions que doivent remplir les demandeurs d’asile (2011/95/EU) – Analyse judiciaire“ (jaanuar 2015) lisaks olev erinevate liikmesriikide kohtupraktika uuring.

[42] Oluline on rõhutada, et tegemist on siiski tõlgenduskriteeriumidega, mis peavad abistama liikmesriigi kohtuid iga konkreetse juhtumi faktilistele asjaoludele hinnangu andmisel nende menetluses olevate vaidluste lahendamiseks.

V. Ettepanek

61. Eeltoodud kaalutlusi silmas pidades teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Verwaltungsgerichtshof Baden-Württembergi (Baden-Württembergi liidumaa kõrgeim halduskohus, Saksamaa) eelotsuse küsimustele järgmiselt:

1. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 13. detsembri 2011. aasta direktiivi 2011/95/EL, mis käsitleb nõudeid, millele kolmandate riikide kodanikud ja kodakondsuseta isikud peavad vastama, et kvalifitseeruda rahvusvahelise kaitse saajaks, ning nõudeid pagulaste või täiendava kaitse saamise kriteeriumidele vastavate isikute ühetaolisele seisundile ja antava kaitse sisule, artikli 15 punkti c tuleb koostoimes artikli 2 punktiga f tõlgendada nii, et sellega on vastuolus liikmesriigi praktika, mille kohaselt eeldab selles sättes osutatud suur ja individuaalne oht tsiviilisiku elule või isikupuutumatusele juhusliku vägivalla tõttu relvastatud kokkupõrke puhul – juhtudel, mil isik ei ole eriliselt puudutatud konkreetselt talle omaste asjaolude tõttu – seda, et kannatanute arv asjaomases piirkonnas võrrelduna kogu selle piirkonna elanikkonna moodustavate inimeste arvuga ületab kindlaksmääratud künnise.

2. Selleks, et teha kindlaks, kas esineb reaalne oht direktiivi 2011/95 artikli 15 punktis c osutatud suure kahju tekkimiseks, peab relvastatud kokkupõrkega kaasneva juhusliku vägivalla taseme kontroll hõlmama objektiivsetest, usaldusväärsetest ja ajakohastatud andmetest lähtudes nii kvantitatiivse kui ka kvalitatiivse igakülgse hinnangu andmist kõigile seda kokkupõrget iseloomustavatele asjasse puutuvatele asjaoludele, nagu selle geograafilise ala suurus, kus juhuslik vägivald esineb, taotleja tegelik sihtkoht tema tagasipöördumisel asjaomasesse riiki või piirkonda, relvastatud kokkupõrke intensiivsus, kokkupõrke kestus, osalevate relvajõudude organiseerituse tase, tapetud, vigastatud või võitluste tõttu kodust lahkunud inimeste arv ning kokkupõrke poolte kasutatavad sõjalised meetodid ja taktikad.