Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
JEAN RICHARD DE LA TOUR
esitatud 12. mail 2021 [1]

Kohtuasi C-91/20

LW
versus
Bundesrepublik Deutschland

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Bundesverwaltungsgericht (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim halduskohus))

Eelotsusetaotlus – Vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajanev ala – Direktiiv 2011/95/EL – Rahvusvahelise kaitse andmisega seotud õigusnormid ja sellise kaitse sisu – Artikli 23 lõige 2 – Rahvusvahelise kaitse saanud isiku perekonna ühtsuse säilitamine – Rahvusvahelise kaitse andmise tingimustele mittevastavatele pereliikmetele antavad hüved – Artikkel 3 – Soodsamad normid – Liikmesriigi õigusnorm, millega laiendatakse rahvusvahelise kaitse andmist rahvusvahelise kaitse saanud isiku alaealisele lapsele – Teise riigi kodakondsusega laps, kes võib nõuda selle riigi kaitset – Rahvusvahelise kaitse subsidiaarsuse põhimõte

I. Sissejuhatus

1. Viimastel aastatel on pagulaste ja nende vastuvõtuga seotud küsimused põhjustanud liikmesriikide vahel mõnikord märkimisväärseid pingeid. Pagulaste massiline ja äkiline sissevool Euroopa Liidu piiripunktidesse on oluliselt kõigutanud liidu teatud alusväärtusi, ning see võis põhjustada liikmesriikide enesekeskset lähenemist.

2. 15. ja 16. oktoobril 1999. aastal Tamperes toimunud Euroopa Ülemkogust alates otsustasid liikmesriigid siiski püüelda Euroopa varjupaigasüsteemi loomise poole, mis põhineb 28. juuli 1951. aasta Genfi pagulasseisundi konventsiooni täielikul ja üldisel kohaldamisel [2]. Selle programmi rakendamiseks vajalike meetmete hulgas võtsid Euroopa Parlament ja Euroopa Liidu Nõukogu vastu direktiivi 2011/95/EL, [3] mille üks põhieesmärke on „tagada, et kõik liikmesriigid kohaldavad ühiseid kriteeriume nende isikute tuvastamiseks, kellel on tõeline vajadus

[1] Algkeel: prantsuse.

[2] 22. aprillil 1954 jõustunud konventsioon (*United Nations Treaty Series*, kd 189, lk 150, nr 2545 (1954), edaspidi „Genfi konventsioon“. Seda täiendati 31. jaanuaril 1967 New Yorgis sõlmitud pagulasseisundi protokolliga, mis jõustus 4. oktoobril 1967 (edaspidi „1967. aasta protokoll“).

[3] 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).

rahvusvahelise kaitse järele“,[4] ning seda eelkõige selleks, et aidata „piirata rahvusvahelise kaitse taotlejate edasiliikumist ühest liikmesriigist teise, kui kõnealuse liikumise põhjuseks on üksnes [viimaste] õiguslike raamistike erinevused“[5].

3. Käesolevas kohtuasjas Euroopa Kohtule esitatud küsimus seisneb selles, kas liidu õigus ja konkreetsemalt direktiiv 2011/95 lubavad liikmesriigil pagulase perekonna ühtsuse säilitamise tagamiseks võtta vastu õigusnormid, mille kohaselt pädev liikmesriigi ametiasutus annab pagulase alaealisele lapsele sama rahvusvahelise kaitse, ilma et see ametiasutus hindaks individuaalselt alaealise olukorda ja sõltumata sellest, kas tal on rahvusvahelise kaitse vajadus selle direktiivi tähenduses.

4. See küsimus on esitatud Tuneesia kodanikust lapse LW ja Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Saksamaa föderaalne migratsiooni- ja pagulasamet, edaspidi „amet“) vahelises kohtuvaidluses otsuse üle, millega amet keeldus andmast talle tema Süüria päritolu isale antud pagulasseisundit. Amet leidis ühelt poolt, et kõnealune laps ei vasta selle seisundi andmise sisulistele tingimustele, ja teiselt poolt, et ta võib nõuda oma päritoluriigi riiklikku kaitset.

5. Selles kohtuasjas palutakse Euroopa Kohtul kindlaks määrata, mil määral võib liikmesriik kasutada talle direktiivi 2011/95 artikliga 3 antud kaalutlusruumi, et laiendada rahvusvahelise kaitse saajate ringi pagulaste või täiendava kaitse saaja pereliikmetele, et tagada nende perekonna ühtsus. Kõnealune kohtuasi on seega seotud klassikalise probleemiga, kuidas viia tasakaalu erinevad põhieesmärgid, nagu varjupaigaõiguse tagamine ja rahvusvahelise kaitse saaja perekonnaelu austamine, nende eesmärkide saavutamise vajaduse ja võimalusega, rikkumata seejuures liidu seadusandja selleks kehtestatud meetmekavadega seotud valdkondade nõudeid.

6. Täpsustus, mille Euroopa Kohus peab siinkohal lisama, on hädavajalik, et kõikides liikmesriikides kohaldataks sidusalt ja ühetaoliselt ühelt poolt liidu õiguses ja Genfi konventsiooni süsteemis määratletud rahvusvahelise kaitse saamise kriteeriume ning teiselt poolt sellise kaitse andmisega seotud õigusi ja hüvesid. Seega tuleb direktiivi 2011/95 artiklit 3 selgelt tõlgendada nii, et liikmesriikidel ei ole liiga ulatuslikku tegutsemisruumi kas rahvusvahelise kaitse andmiseks või selle andmisest keeldumiseks[6].

7. Käesolevas ettepanekus teen Euroopa Kohtule ettepaneku otsustada, et ei direktiivi 2011/95 artikkel 3 ega artikli 23 lõige 2 ei võimalda liikmesriigil vastu võtta õigusnorme, mille kohaselt liikmesriigi pädev ametiasutus püüab tagada rahvusvahelise kaitse saaja perekonna ühtsuse säilitamist, laiendades seda tema alaealisele lapsele, ilma et see ametiasutus vaataks taotluse läbi individuaalselt ja sõltumatult küsimusest, kas selle lapse olukord nõuab rahvusvahelise kaitse kohaldamist või on seotud rahvusvahelise kaitse kohaldamise põhimõtetega.

8. Leian nimelt, et liidu seadusandja on andnud Euroopa ühise varjupaigasüsteemi korraldusele õiguslikud vahendid, mis võimaldavad kaitsta pagulase ja täiendava kaitse saaja perekonnaelu ning tagada lapse parimate huvide kaitse, ilma et oleks vaja seada ohtu rahvusvahelise kaitsega antava seisundi ühtsust ja eelkõige liidu seadusandja teostatava rahvusvahelise kaitse andmise tingimuste ja selle sisu ühtlustamist.

4 Selle direktiivi põhjendus 12.

5 Selle direktiivi põhjendus 13.

6 Vt eelkõige 17. detsembri 2020. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Ungari (rahvusvahelise kaitse taotlejate vastuvõtmine) (C-808/18, EU:C:2020:1029).

II. Õiguslik raamistik

A. Rahvusvaheline õigus

9. Genfi konventsiooni artikli 1 jaotise A lõikes 2 on sätestatud, et mõistet „pagulane“ kohaldatakse igaühe suhtes:

„kes […] kartes tagakiusamist rassi, usu, rahvuse, sotsiaalsesse gruppi kuulumise või poliitiliste veendumuste pärast viibib väljaspool kodakondsusjärgset riiki ega suuda või kartuse tõttu ei taha saada sellelt riigilt kaitset või kes nimetatud sündmuste tagajärjel viibib kodakondsusetuna väljaspool oma endist asukohariiki ega suuda või kartuse tõttu ei taha sinna tagasi pöörduda.

Kui isikul on rohkem kui üks kodakondsus, tähendab tema kodakondsusjärgne riik iga riiki, mille kodanik ta on. Isikut ei või pidada kodakondsusjärgse riigi kaitseta jäetuks, kui ta põhjendatud kartusel rajaneva mõjusa põhjuseta ei ole kasutanud mõne oma kodakondsusjärgse riigi kaitset“.

B. Liidu õigus

10. Vastavalt ELTL artikli 78 lõikele 1 ja Euroopa Liidu põhiõiguste harta (edaspidi „harta“) artiklile 18 põhineb Euroopa ühine varjupaigasüsteem, mille osaks on direktiiv 2011/95, Genfi konventsiooni täielikul ja üldisel kohaldamisel.

11. Direktiivi 2011/95 põhjendused 4, 5, 9, 12, 14 ja 36 on sõnastatud järgmiselt:

„(4) Genfi konventsioon ja [1967. aasta] protokoll moodustavad pagulaste kaitse rahvusvahelise õigusraamistiku nurgakivi.

(5) Tampere kohtumise järeldustes on sätestatud, et Euroopa ühine varjupaigasüsteem peaks lühikeses perspektiivis hõlmama pagulasena tunnustamise eeskirjade ja pagulasseisundi sisu lähendamist.

[…]

(9) Stockholmi programmis kordas Euroopa Ülemkogu pühendumust eesmärgile luua […] kaitse ja solidaarsuse ühine ala, mis põhineb ühisel varjupaigamenetlusel ning rahvusvahelise kaitse saajate ühetaolisel seisundil kooskõlas [ELTL] artikliga 78.

[…]

(12) Käesoleva direktiivi põhieesmärk on tagada ühelt poolt, et liikmesriigid kohaldavad ühiseid kriteeriume nende isikute tuvastamiseks, kellel on tõeline vajadus rahvusvahelise kaitse järele, ja teiselt poolt, et kõnealustele isikutele on kõigis liikmesriikides kättesaadavad minimaalsed hüved.

[…]

(14) Liikmesriikidel peaksid olema volitused kehtestada või säilitada liikmesriigilt rahvusvahelist kaitset taotlevatele kolmandate riikide kodanikele ja kodakondsuseta isikutele käesolevas direktiivis kehtestatud nõuetest soodsamaid sätteid, kui sellise taotluse aluseks leitakse olevat asjaolu, et asjaomane isik on kas pagulane Genfi konventsiooni artikli 1 jaotise A tähenduses või täiendava kaitse saamise kriteeriumidele vastav isik.

[…]

(36) Pereliikmed on tavaliselt pelgalt oma suguluse tõttu pagulasega tagakiusamise suhtes haavatavad viisil, mis võib olla alus pagulasseisundi andmiseks.“

12. Direktiivi 2011/95 I peatüki „Üldsätted“ artiklis 1 on sätestatud:

„Käesoleva direktiivi eesmärk on sätestada nõuded, millele kolmandate riikide kodanikud ja kodakondsuseta isikud peavad vastama, et kvalifitseeruda rahvusvahelise kaitse saajaks, ning nõuded pagulaste või täiendava kaitse saamise kriteeriumidele vastavate isikute ühetaolisele seisundile ja antava kaitse sisule.“

13. Direktiivi 2011/95 artiklis 2 on määratletud järgmised mõisted:

„[…]

d) „pagulane“ – kolmanda riigi kodanik, kes põhjendatud kartuse tõttu rassilise, usulise, rahvusel, poliitilistel vaadetel või teatavasse sotsiaalsesse rühma kuulumisel põhineva tagakiusamise ees viibib väljaspool kodakondsusjärgset riiki ega saa või kõnealuse kartuse tõttu ei taha anda ennast nimetatud riigi kaitse alla, või kodakondsuseta isik, kes samadel põhjustel, nagu eespool nimetatud, viibides väljaspool varasemat alalist elukohariiki ei saa või kõnealuse kartuse tõttu ei taha sinna tagasi pöörduda, ja kelle suhtes ei kohaldata artiklit 12;

[…]

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;

[…]

j) „pereliikmed“ – järgmised rahvusvahelise kaitse saaja pereliikmed, kes viibivad seoses rahvusvahelise kaitse taotlusega samas liikmesriigis, eeldusel et perekond oli juba olemas päritoluriigis:

– rahvusvahelise kaitse saaja abikaasa või temaga püsisuhtes olev vabaabielukaaslane […];

– esimeses taandes osutatud paari või rahvusvahelise kaitse saaja alaealised lapsed, tingimusel et nad ei ole abielus, sõltumata sellest, kas nad on siseriikliku õiguse tähenduses sündinud abielust või väljaspool abielu või lapsendatud;

– asjaomase liikmesriigi õiguse või tava kohaselt rahvusvahelise kaitse saaja eest vastutav isa, ema või mõni teine täisealine isik […];

[…]“.

14. Selle direktiivi artikkel 3 on sõnastatud järgmiselt:

„Liikmesriigid võivad kehtestada või säilitada soodsamaid norme, et otsustada, kes kvalifitseerub pagulaseks või täiendava kaitse saamise kriteeriumidele vastavaks isikuks, ning et määrata kindlaks rahvusvahelise kaitse sisu, kui need normid on kooskõlas käesoleva direktiiviga.“

15. Direktiivi VII peatüki „Rahvusvahelise kaitse sisu“ artikli 23 lõigetes 1 ja 2 on sätestatud:

„1. Liikmesriigid tagavad võimaluse perekonna ühtsuse säilitamiseks.

2. Liikmesriigid tagavad rahvusvahelise kaitse saaja pereliikmetele, kes individuaalselt ei kvalifitseeru sellisele kaitsele, õiguse nõuda artiklites 24–35 osutatud hüvesid siseriikliku korra kohaselt ja niivõrd, kuivõrd see on kooskõlas pereliikme isikliku õigusliku seisundiga.“

16. Direktiivi 2011/95 artiklites 24–35 on sätestatud mitmesugused õigused ja hüved, mis on rahvusvahelise kaitse saajale ja tema pereliikmetele antud selle direktiivi artikli 23 lõike 2 alusel.

C. Saksa õigus

17. Varjupaigaseaduse (Asylgesetz) 2. septembril 2008 avaldatud[7] ja viimati 20. novembri 2019. aasta seaduse[8] § 48 kohaselt muudetud redaktsiooni § 3 lõikes 1 on sätestatud:

„(1) Välismaalane on pagulane [Genfi] konventsiooni tähenduses, kui ta

1. kardab põhjendatult tagakiusamist rassi, usu, rahvuse, poliitiliste vaadete või sotsiaalsesse rühma kuulumise pärast;

2. viibib väljaspool riiki (päritoluriik),

   a) mille kodanik ta on, ning mille kaitse alla ta ei saa või kõnealuse kartuse tõttu ei taha ennast anda,

   […]“.

18. AsylG § 26 lõiked 2 ja 5 on sõnastatud järgmiselt:

„(2) Varjupaigataotlejana tunnustatud välismaalase vallalist last, kes oli varjupaigataotluse esitamise ajal alaealine, tunnustatakse taotluse alusel varjupaigataotlejana, kui välismaalase varjupaigataotlejana tunnustamise otsus on muutunud vaidlustamatuks ja seda ei saa tühistada ega tagasi võtta.

[…]

7 *BGBl.* 2008 I, lk 1798.

8 *BGBl.* 2019 I, lk 1626, edaspidi „AsylG”.

(5) Lõiked 1–4 on rahvusvahelise kaitse saaja pereliikmetele kohaldatavad analoogia alusel lõigete 1–3 tähenduses. „Varjupaigataotlejana“ tunnustatud isiku seisund asendatakse „pagulasseisundi“ või täiendava kaitse saaja seisundiga […]“.

III. Põhikohtuasi, eelotsuse küsimused ja menetlus Euroopa Kohtus

19. Põhikohtuasja kaebaja sündis 2017. aastal Saksamaal, tal on tuneeslannast ema ja süürlasest isa, kes sai 2015. aastal selles liikmesriigis pagulasseisundi, ja tal on Tuneesia kodakondsus.

A. Taotluse läbivaatamine

20. Amet jättis 15. septembri 2017. aasta otsusega põhikohtuasja kaebaja nimel pärast tema sündi esitatud rahvusvahelise kaitse taotluse ilmselge põhjendamatuse tõttu rahuldamata. Kuigi Verwaltungsgericht Cottbus (Cottbusi halduskohus, Saksamaa) tühistas 17. jaanuari 2019. aasta kohtuotsusega selle otsuse põhjendusel, et see otsus ei oleks tulnud jätta rahuldamata mitte ilmselge põhjendamatuse tõttu, vaid põhjendamatuse tõttu, jättis ta kaebaja nõude siiski rahuldamata. Nimetatud kohus leidis kõigepealt, et kaebaja puhul ei ole täidetud pagulasseisundi andmise tingimused, kuna tal ei ole alust karta tagakiusamist Tuneesias. Seejärel lükkas kohus tagasi väite, mis on seotud põhjendatud tagakiusamishirmuga, leides vastavalt rahvusvahelise kaitse subsidiaarsuse põhimõttele, et kaebajal on võimalus tugineda Tuneesia riigi pakutavale kaitsele. Lõpuks leidis kohus, et kaebajale ei saa anda pagulasseisundit ka AsylG § 26 lõike 2 ja lõike 5 esimese lause alusel, leides, et liidu õigusega ja rahvusvahelise kaitse subsidiaarsuse põhimõttega oleks vastuolus laiendada rahvusvahelist kaitset isikutele, kellele nende isikliku seisundi tõttu on tagatud kaitse riigilt, mille kodanikud nad on, ja kes on välja jäetud sellist kaitset vajavate isikute kategooriast.

21. Põhikohtuasja kaebaja esitas selle kohtuotsuse peale Bundesverwaltungsgerichtile (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim halduskohus) kassatsioonkaebuse.

B. Eelotsusetaotluse esitanud kohtule esitatud kaebus

22. Kassatsioonkaebuses väidab põhikohtuasja kaebaja, et rahvusvahelise kaitse subsidiaarsuse põhimõttega ei ole vastuolus see, kui alaealisele antakse pagulasseisund AsylG § 26 lõike 2 ja lõike 5 esimese lause alusel, isegi kui tema vanematel on erinev kodakondsus ja kui pagulasseisund on antud ainult ühele neist. Lisaks väidab ta, et direktiivi 2011/95 artikkel 3 lubab liikmesriigil laiendada isiku rahvusvahelist kaitset tema teistele pereliikmetele, tingimusel et nende suhtes ei ole kohaldatav mõni selle direktiivi artiklis 12 nimetatud välistav asjaolu, ja eeldusel et nende olukorral on tulenevalt perekonna ühtsuse säilitamise vajadusest seos rahvusvahelise kaitse eesmärgiga. Tema arvates tuleb erilist tähelepanu pöörata alaealiste kaitsele ja lapse huvidele.

23. Bundesverwaltungsgericht (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim halduskohus) rõhutab, et põhikohtuasja kaebaja vastab AsylG § 26 lõikes 2 ning lõike 5 esimeses ja teises lauses sätestatud pagulasseisundi saamise tingimustele. Tal on siiski kahtlusi, kas need õigusnormid on kooskõlas liidu õigusega ja konkreetsemalt direktiiviga 2011/95. Nende õigusnormide kohaselt on liikmesriigi pädeval ametiasutusel kohustus anda pagulase vallalisele alaealisele lapsele „tuletatud“ pagulasseisund automaatselt, sõltumata põhjendatud tagakiusamishirmu olemasolust ja seda ka juhul, kui lapsele on tagatud tema enda päritoluriigi kaitse. Sellest järeldub, et need

õigusnormid võivad olla vastuolus rahvusvahelise kaitse subsidiaarsuse põhimõttega, millel põhinevad direktiivi 2011/95 eri sätted ja Genfi konventsiooni süsteem. Seega ei saa põhikohtuasja kaebaja pagulasseisundit taotleda tema enda isikust tuleneva õiguse alusel, kuna tal on võimalik saada tõhus kaitse Tuneesias.

24. Bundesverwaltungsgericht (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim halduskohus) rõhutab siiski, et liikmesriigi õigusnormid ei eelda direktiivis 2011/95 sätestatud pagulasseisundi andmise sisuliste tingimuste täitmist, kuna nende tulemusel antakse „tuletatud pagulasseisund“. Neil asjaoludel ei kujuta asjaolu, et pereliikmel on võimalik saada riigi kaitse, endast rahvusvahelise kaitse andmata jätmise alust selle direktiivi tähenduses.

C. Eelotsuse küsimused

25. Neil tingimustel otsustas Bundesverwaltungsgericht (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim halduskohus) menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

„1. Kas direktiivi [2011/95/EL] artiklit 3 tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus liikmesriigi õigusnorm, mille kohaselt tuleb pagulasena tunnustatud isiku alaealisele vallalisele lapsele omistada sellest isikust tuletatud pagulasseisund (pereliikme seisundist tulenev pagulaskaitse) ka juhul, kui kõnealusel lapsel on teise vanema kaudu ka mõne sellise teise riigi kodakondsus, mis ei ole identne pagulase päritoluriigiga ja mille kaitse alla võib isik ennast anda?

2. Kas direktiivi [2011/95/EL] artikli 23 lõiget 2 tuleb tõlgendada nii, et piirang, mille kohaselt on pereliikmetel õigus viidatud direktiivi artiklites 24–35 osutatud hüvedele vaid niivõrd, kuivõrd see on kooskõlas pereliikme isikliku õigusliku seisundiga, keelab esimeses küsimuses kirjeldatud asjaoludel omistada alaealisele lapsele pagulasena tunnustatud isikust tuletatud pagulasseisundit?

3. Kas esimesele ja teisele küsimusele vastamisel on oluline, kas lapsel ja tema vanematel on võimalik asuda elama lapse ja tema ema kodakondsusjärgsesse riiki, mille kaitse alla võivad nad ennast anda ja mis ei ole identne pagulase (st lapse isa) päritoluriigiga, ja kas neilt võib seda oodata, või piisab sellest, et perekonna ühtsust Saksamaa Liitvabariigi territooriumil saab säilitada välismaalaste viibimist riigis reguleerivate õigusnormide alusel?“

26. Kaebaja, Saksamaa, Belgia ja Poola valitsus ning Euroopa Komisjon esitasid 22. veebruaril 2021 toimunud kohtuistungil kirjalikud või suulised seisukohad, vastates ka Euroopa Kohtu küsimustele, mis olid neile suuliseks vastamiseks esitatud.

IV. Analüüs

27. Enne eelotsuse küsimuste analüüsimist pean vajalikuks teha sissejuhatava märkuse nende küsimuste eseme ja nende käsitlemise järjestuse kohta.

28. Need küsimused tulenevad asjaolust, et kõnealuste liikmesriigi õigusnormide eesmärk on tagada perekonna ühtsuse säilitamine, mida liidu seadusandja on silmas pidanud direktiivi 2011/95 artiklis 23, kasutades teistsuguseid vahendeid kui need, mis on sätestatud selle artikli lõikes 2. Nagu märgib eelotsusetaotluse esitanud kohus ja nagu kinnitas kohtuistungil Saksamaa valitsus, ei otsustanud Saksa seadusandja anda rahvusvahelise kaitse saaja alaealisele

lapsele, kes individuaalselt ei vasta sellise kaitse saamise tingimustele, selle direktiivi artiklites 24–35 ette nähtud hüved mitte mitme *ad hoc* õigusnormi kehtestamisega, vaid andes talle tuletatud pagulasseisundi või täiendava kaitse saanud isiku seisundi.

29. AsylG § 26 lõigete 2 ja 5 sõnastusest tuleneb, et liikmesriigi pädev ametiasutus tunnustab seega pagulase või täiendava kaitse saanud isiku alaealist last rahvusvahelise kaitse saajana ilma ühegi muu tingimuseta peale selle, et tema vanemale antud seisund on lõplik. Eelotsusetaotlusest nähtub, et selline tunnustamine on automaatne ega tähenda, et kontrollitakse, kas lapse puhul esineb põhjendatud tagakiusamishirm või tõsise kahju oht. Need õigusnormid on ühtlasi kohaldatavad sõltumata sellest, kas lapsel on muu kodakondsus kui tema vanemal ja kas tal on riigi kaitse, millele Saksamaa valitsus kohtuistungil tundus siiski vastu vaidlevat.

30. Esimese eelotsuse küsimusega soovib Bundesverwaltungsgericht (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim halduskohus) kõigepealt teada, kas sellised õigusnormid kujutavad endast soodsamat õigusnormi, mille liikmesriigid võivad direktiivi 2011/95 artikli 3 alusel vastu võtta.

31. Seejärel küsib eelotsusetaotluse esitanud kohus teise eelotsuse küsimusega Euroopa Kohtult, kas need õigusnormid on vastuolus selle direktiivi artikli 23 lõike 2 sätetega, mille eesmärk on säilitada perekonna ühtsus, kuna need sätted piiravad nende hüvede andmist, mida vastuvõttev liikmesriik peab andma rahvusvahelise kaitse saaja pereliikmetele, tingimusega, et see kaitse on kooskõlas nende isikliku õigusliku seisundiga.

32. Lõpuks soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus kolmanda ja viimase eelotsuse küsimusega teada, kas esimese ja teise küsimuse analüüsimisel on oluline võtta arvesse perekonna ümberasumise võimalusi riiki, mille kodakondsus on lapsel ja emal, või piisab sellest, kui perekonnaelu ühtsus on tagatud elamisõigust käsitlevate õigusnormide kohaldamisega.

33. Esiteks on minu arvates vaja eelotsusetaotluse esitanud kohtu tõstatatud probleemide analüüsimiseks esimese ja teise küsimuse järjekord ümber pöörata. Nimelt tuleb seda, mil määral võivad liikmesriigid kasutada neile direktiivi 2011/95 artikliga 3 antud kaalutlusruumi, et kehtestada või säilitada direktiivi artikli 23 lõikes 2 sätestatust soodsamaid õigusnorme, kõigepealt hinnata selles artiklis sätestatud normide alusel.

34. Teiseks ei ole selle probleemi analüüsimiseks vaja analüüsida kolmandat küsimust eraldi, vaid esimese ja teise küsimuse raames, nagu eelotsusetaotluse esitanud kohus palub seda teha Euroopa Kohtul.

A. Teine küsimus, mis käsitleb direktiivi 2011/95 artikli 23 lõike 2 tõlgendamist

35. Teise eelotsuse küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt teada, kas direktiivi 2011/95 artikli 23 lõikes 2 sätestatud tingimus, mille kohaselt rahvusvahelise kaitse saaja pereliikmed võivad taotleda selle direktiivi artiklites 24–35 ette nähtud hüvesid üksnes juhul, kui see on kooskõlas nende „isikliku õigusliku seisundiga“, välistab selle, et liikmesriigi õigusaktidega antakse sellise seisundi saanud isiku alaealisele vallalisele lapsele tuletatud alusel pagulasseisund juhul, kui sellel lapsel on pagulase päritoluriigist erineva riigi kodakondsus.

36. See küsimus näib põhinevat eeldusel, mille kohaselt direktiivi artikli 23 lõige 2 lubab põhimõtteliselt laiendada rahvusvahelist kaitset pagulase või täiendava kaitse saanud isiku pereliikmetele. Arvan aga, et see eeldus on selle sätte grammatilisest, süstemaatilisest ja teleoloogilisest tõlgendusest lähtudes ekslik.

1. Direktiivi 2011/95 artikli 23 lõike 2 grammatiline tõlgendamine

37. Direktiivi 2011/95 artikkel 23 on direktiivi VII peatükis. Selle peatüki „Rahvusvahelise kaitse sisu“ eesmärk on määrata kindlaks õigused ja hüved, mida vastuvõttev liikmesriik peab pärast pagulaste ja täiendava kaitse saajate [9] olukorra individuaalset hindamist neile andma.

38. Selles kontekstis on selle direktiivi artikli 23 ese rahvusvahelise kaitse saaja „perekonna ühtsuse säilitamine“ [10].

39. Väljendi „perekonna ühtsuse säilitamine“ kasutamine tähendab, et rahvusvahelise kaitse saaja on pereliige, kelle perekonna ühtsus võib seoses tema lahkumisega päritoluriigist ja elama asumisega vastuvõtvasse liikmesriiki sattuda ohtu. Erinevalt nõukogu 22. septembri 2003. aasta direktiivist 2003/86/EÜ perekonna taasühinemise õiguse kohta [11] ei ole direktiivi 2011/95 eesmärk seega tagada rahvusvahelise kaitse saaja pereelu loomist [12].

40. Konkreetsemalt nähtub direktiivi 2011/95 artikli 23 lõike 2 sõnastusest endast, et selle sätte eesmärk on tagada rahvusvahelise kaitse saaja perekonna ühtsuse säilimine juhul, kui tema pereliikmed individuaalselt „ei kvalifitseeru sellisele kaitsele“. Seega tuleb eristada selle sättega hõlmatud juhtumit direktiivi põhjenduses 36 osutatud juhtumist, mis viitab pagulase pereliikmetele selles mõttes, et nad on või võivad olla isiklikult seotud tagakiusamisega päritoluriigis ainuüksi oma sugulussidemete tõttu pagulasega, ning neile võib seega anda pagulasseisundi [13]. Nende sellist seisundit tunnustatakse seega tagakiusamisohu tõttu, mis neile isiklikult osaks saab.

41. Direktiivi 2011/95 artikli 23 lõikes 2 on kindlaks määratud tingimused, mille korral rahvusvahelise kaitse saaja perekonna ühtsus tuleb vastuvõtvas liikmesriigis säilitada, määratledes selleks antavate hüvede laadi ja nende isikute ringi, kellele neid hüvesid antakse.

a) Hüved

42. Direktiivi 2011/95 artikli 23 lõikes 2 on kehtestatud põhimõte, et rahvusvahelise kaitse saaja pereliikmed, kes individuaalselt ei kvalifitseeru sellisele kaitsele, võivad nõuda selle direktiivi artiklites 24–35 nimetatud majanduslikke ja sotsiaalseid hüvesid. Tegemist on „minimaalsete hüvedega“ [14]. Rahvusvahelise kaitse saaja jääb määravaks teguriks, ilma milleta ei ole tema pereliikmel, kes ei kvalifitseeru sellise kaitse saamiseks, võimalik neid hüvesid saada.

43. Vastuvõttev liikmesriik peab seega tagama, et rahvusvahelise kaitse saaja pereliikmetel oleks võimalik saada selle riigi territooriumil elamisluba, mis kehtib vähemalt kolm aastat ja mis on uuendatav. Vastuvõttev liikmesriik peab eelkõige tagama, et pereliikmetel on reisidokumendid reisimiseks väljaspool selle riigi territooriumi, et nad võivad vabalt liikuda selle riigi territooriumil, et neil on majutusvõimalus ja täielik juurdepääs haridussüsteemile ja tervishoiule.

9 Vt selle kohta 24. juuni 2015. aasta kohtuotsus T. (C-373/13, EU:C:2015:413, punkt 68).

10 Vt selle artikli pealkiri ja lõige 1.

11 ELT 2003, L 251, lk 12.

12 Vt direktiivi 2003/86 põhjendus 6, mille kohaselt on direktiivi eesmärk määrata kindlaks tingimused „perekonna kaitseks“ ning „pereelu loomiseks või säilitamiseks“.

13 Direktiivi 2011/95 põhjenduses 36 on silmas peetud üksnes pagulase pereliikmeid, mitte täiendava kaitse saanud isiku pereliikmeid.

14 Vt selle direktiivi põhjendus 12.

Pereliikmetel peab samuti olema juurdepääs tööle ja kutseõppele ning õigus sotsiaalabile [15]. Need õigused ja hüved tuleb anda tingimustel, mis on samaväärsed selle riigi kodanike suhtes kohaldatavate tingimustega. Direktiivi 2011/95 põhjendustest 41–48 ja artiklitest 24–35 nähtub, et need hüved peavad võimaldama rahvusvahelise kaitse saaja pereliikmetel rahuldada nende konkreetseid vajadusi ja integreeruda vastuvõtvasse liikmesriiki.

44. Pereliikmetele sellisel moel antud hüved on sisuliselt samad, mis antakse rahvusvahelise kaitse saajale.

45. Nagu Euroopa Kohus märkis 4. oktoobri 2018. aasta kohtuotsuses Ahmedbekova, [16] ei näinud liidu seadusandja ette pagulasseisundi või täiendava kaitse seisundi laiendamist rahvusvahelise kaitse saaja pereliikmetele, nagu seda pakkus komisjon oma ettepanekus võtta vastu nõukogu direktiiv miinimumnõuete kohta, mida kolmandate riikide kodanikud ja kodakondsuseta isikud peavad täitma, et saada pagulase või muul põhjusel rahvusvahelist kaitset vajava isiku seisund, ja antava kaitse sisu kohta [17]. Komisjoni ettepanekus sooviti tagada selline laiendamine rahvusvahelise kaitse taotlejaga *kaasas olevatele* ülalpeetavatele pereliikmetele, [18] välja arvatud isikud, kelle puhul sellise kaitse andmine on välistatud. Seda algatust ei toetatud, kuna Euroopa Parlament leidis, et on vaja võtta arvesse juhtumeid, mil pereliikmetel „võib olla erinev õiguslik seisund kui [taotlejal], mis ei pruugi olla kooskõlas rahvusvahelise kaitsega“ [19]. Komisjon ei esitanud seda ettepanekut uuesti direktiivi 2011/95 ettevalmistavate materjalide raames, kuigi selle eesmärk on kehtestada „kõrgemad nõuded“ kui varem direktiivis 2004/83/EÜ [20] sätestatud miinimumnõuded.

46. Neid asjaolusid arvestades ei nähtu direktiivi 2011/95 artikli 23 lõike 2 sõnastusest, et see säte võimaldab vastuvõtval liikmesriigil anda rahvusvahelise kaitse saaja pereliikmetele pagulasseisundi või täiendava kaitse seisundi perekonna ühtsuse säilitamiseks.

b) Hüvede saajad

47. Direktiivi 2011/95 artikli 23 lõike 2 kohaselt sõltub direktiivi artiklites 24–35 ette nähtud hüvede saamine kolme tingimuse samaaegsest täitmisest. Kõigepealt peab rahvusvahelise kaitse saaja pereliige kuuluma selle direktiivi artikli 2 punktis j määratletud mõiste alla. Seejärel ei või ta individuaalselt sisuliselt kvalifitseeruda rahvusvahelisele kaitsele. Lõpuks peab tema isiklik õiguslik seisund vastama nende hüvede andmisele.

48. Kuigi need tingimused on kumulatiivsed, võivad need siiski osutuda ebapiisavaks, kui pereliige kuulub mõne direktiivi III ja V peatükis sätestatud rahvusvahelise kaitse alt väljajätmise klausli kohaldamisalasse [21] või kui ta kujutab endast ohtu riiklikule julgeolekule või avalikule korrale [22].

[15] Direktiivi 2011/95 artikli 29 lõikes 2 on siiski ette nähtud, et täiendava kaitse seisundi saajate puhul on võimalik hüvesid piirata põhihüvedega.

[16] C-652/16, EU:C:2018:801, punkt 68.

[17] COM(2001) 510 final.

[18] Vt selle kohta ettepaneku endise artikli 6 lõige 1.

[19] Vt selle direktiivi ettepaneku kohta esitatud 8. oktoobri 2002. aasta raporti (A5-0333/2002 final) muudatus 22.

[20] 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 seisund, ja antava kaitse sisu kohta (ELT 2004, L 304, lk 12). Vt direktiivi 2011/95 põhjendus 10.

[21] Direktiivi 2011/95 artikli 23 lõikes 3 on täpsustatud, et „[l]õikeid 1 ja 2 ei kohaldata, kui pereliikme suhtes on välistatud või välistataks rahvusvaheline kaitse vastavalt [selle direktiivi] III ja V peatükile“.

[22] Direktiivi 2011/95 artikli 23 lõikes 4 on märgitud, et „[o]lenemata lõigetest 1 ja 2 võivad liikmesriigid riigi julgeoleku või avaliku korra huvides keelduda neis osutatud hüvede andmisest, neid vähendada või need tühistada“.

1) „Pereliikme“ seisund

49. Direktiivi 2011/95 artikli 2 punktis j esitatud määratlusest tuleneb, et pereliige on selle sätte tähenduses pereliige, kes „oli juba olemas [rahvusvahelise kaitse saaja] päritoluriigis“ ja kes viibib seoses rahvusvahelise kaitse taotlusega temaga samas liikmesriigis.

50. Liidu seadusandja sätestab seega kaks kriteeriumi „pereliikmeks“ liigitamiseks ja sellest tulenevalt perekonna ühtsuse säilitamist puudutavate normide kohaldamiseks.

51. Esimene kriteerium on seotud perekondliku sideme tekkimise koha ja ajaga.

52. Kuigi on ilmne, et perekonda ei määratle selle loomise koht või aeg, piirdub liidu seadusandja perekonna ühtsuse säilitamisel siiski üksnes perekondlike sidemetega, mille rahvusvahelise kaitse saaja on loonud oma päritoluriigis enne kaitse andmist, olenemata sellest, kas need sidemed on bioloogilised, nagu lapse sünd, või õiguslikud, nagu lapsendamine või abielu. Nagu märgib Euroopa Varjupaigaküsimuste Tugiamet (EASO) rahvusvahelise kaitse tingimusi käsitlevas juhendis, peavad pere vajadused olemas olema juba päritoluriigis [23].

53. Määravaks asjaoluks on pereliikme seose olemasolu rahvusvahelise kaitse saaja päritoluriigiga, see nähtub ka direktiivi 2011/95 artikli 23 lõike 5 sõnastusest. Kuigi see säte võimaldab liikmesriikidel laiendada selle direktiivi artikli 23 lõike 2 kohaldamisala rahvusvahelise kaitse saaja teiste „lähisugulaste“ suhtes, peavad need olema sugulased, „kes elasid päritoluriigist lahkumise ajal perekonnaga koos“. Seega on vaja tõendada kooselu olemasolu selles riigis enne riigist lahkumist.

54. Direktiivi 2011/95 artikli 23 lõikes 2 ette nähtud perekonna ühtsuse säilitamine on järelikult suunatud pereliikmetele, kes elasid rahvusvahelise kaitse saajaga koos tema päritoluriigis. Seega ei ole selle sätte eesmärk kaitsta perekonda, mille rahvusvahelise kaitse saaja on vastuvõtva liikmesriigi territooriumil loonud. See eristab direktiivis 2011/95 sätestatud korda direktiiviga 2003/86 kehtestatud korrast, mida kohaldatakse juhul, kui peresuhted tekkisid enne või pärast perekonna taasühinemist taotleva isiku [24] sisenemist vastuvõtva liikmesriigi territooriumile [25].

55. Liidu seadusandja kehtestatud teine kriteerium hõlmab pereliikmete kohalolekut vastuvõtva liikmesriigi territooriumil „seoses rahvusvahelise kaitse taotlusega“. Selline tingimus tähendab, et taotlejad on oma taotluse esitamiseks tulnud koos rahvusvahelise kaitse saajaga päritoluriigist vastuvõtvasse liikmesriiki, andes seega tunnistust nende soovist jääda kokku. See on sätestatud direktiivi 2011/95 põhjenduses 16, milles on täpsustatud, et liidu seadusandja peab tagama „varjupaigataotlejate ja nendega *kaasas olevate* [26] pereliikmete“ õiguse täieulatusliku austamise.

56. See teine kriteerium eristab direktiivi 2011/95 samuti direktiivist 2003/86, mille kohaselt perekonna taasühinemise taotlus esitatakse siis, kui pereliikmed elavad üldpõhimõttena väljaspool selle liikmesriigi territooriumi, kus perekonna taasühinemist taotlev isik elab [27].

[23] EASO, *Analyse juridique, Conditions de la protection internationale (directive 2011/95/UE)*, 2018 (lk 106).

[24] „Perekonna taasühinemist taotleva isiku“ mõiste on määratletud direktiivi 2003/86 artikli 2 punktis c ja see tähistab kolmanda riigi kodanikku, kes elab seaduslikult liikmesriigis ja kes taotleb oma pereliikmete taasühinemist temaga või kelle pereliikmed taotlevad taasühinemist temaga.

[25] Vt direktiivi 2003/86 artikli 2 punkt d.

[26] Kohtujuristi kursiiv.

[27] Vt direktiivi 2003/86 artikli 5 lõige 3.

57. Nendest asjaoludest tuleneb, et sõnasõnaliselt ei hõlma direktiivi 2011/95 artikli 23 lõige 2 pereliikmete olukorda, kui perekond on loodud väljaspool päritoluriiki ja pärast rahvusvahelise kaitse andmist ühele selle perekonna liikmele.

2) Pereliige ei vasta rahvusvahelise kaitse andmise sisulistele tingimustele

58. Direktiivi 2011/95 artikli 23 lõikes 2 sätestatud teine tingimus on seotud pereliikmete mittekvalifitseerumisega rahvusvahelisele kaitsele selle direktiivi artikli 2 punkti a tähenduses, s.t pagulasseisundi või täiendava kaitse seisundi saamisele. Selle direktiivi artikli 23 lõikega 2 ei ole silmas peetud pereliikmeid, kes vastavad ise rahvusvahelise kaitse andmise sisulistele tingimustele ohu tõttu, mis neid päritoluriigis isiklikult ähvardab.

3) Pereliikmel on isiklik õiguslik seisund, mis ei takista direktiivis 2011/95 ette nähtud hüvede andmist

59. Kolmas tingimus, mille liidu seadusandja on direktiivi 2011/95 artikli 23 lõikes 2 ette näinud, on seotud „pereliikme isikliku õigusliku seisundiga“. On täpsustatud, et see seisund peab olema kooskõlas direktiivi artiklites 24–35 sätestatud hüvede andmisega.

60. Mõistet „isiklik õiguslik seisund“ ei ole direktiivis 2011/95 määratletud. Sellel mõistel on aga siiski tavatähendus. Füüsilise isiku puhul osutab see mõiste kõigile õigusnormidele, mis reguleerivad selle isiku õiguslikku olukorda ja erisugust seisundit, mida tunnustatakse eelkõige seoses tema vanuse (näiteks alaealise või täisealise isiku seisund), sünnikoha (kodakondsuse määramine sünnikoha järgi), põlvnemise (abieluväline või lapsendamisest tulenev põlvnemine), ühe või mitme kodakondsusega või seoses tema abielu korraldusega (abielu, vabaabielu jne), sõltuvussuhtega (eeskoste- või hoolduskord), tausta või elamisega teatud liikmesriigis jne. Füüsilise isiku õiguslik seisund võib seega reguleerida selle isiku elu kõiki valdkondi.

61. Direktiivi 2011/95 artikli 23 lõike 2 kontekstis sõltub see, mil määral võib rahvusvahelise kaitse saaja pereliige selles direktiivis ette nähtud hüvesid kasutada, tema isiklikust õiguslikust seisundist. Nii ei saa vastuvõtvalt liikmesriigilt nõuda, et ta annaks välja elamisloa või reisidokumendi pereliikmele, kes on liidu kodanik või näiteks vastuvõtva liikmesriigi kodanik.

62. Järgnevalt tuleb analüüsida selle direktiivi artikli 23 lõike 2 konteksti ja seejärel selle ülesehitust.

2. Direktiivi 2011/95 artikli 23 lõike 2 kontekst

63. Direktiivi 2011/95 artikli 23 lõike 2 konteksti analüüs näitab, et Genfi konventsiooni süsteem ei nõua rahvusvahelise kaitse laiendamist pagulase pereliikmetele, kes on samas olukorras nagu käsitletaval juhul.

64. Kõigepealt peab märkima, et direktiivi 2011/95 sätteid ei tule tõlgendada mitte ainult selle direktiivi üldist ülesehitust ja eesmärki arvestades, vaid ka Genfi konventsiooni järgides[28]. Kuigi selle direktiiviga on Euroopa Kohtu väitel loodud liikmesriikide ühiseid ja seega liidule omaseid

[28] Vt 19. novembri 2020. aasta kohtuotsus Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (sõjaväeteenistus ja varjupaik) (C-238/19, EU:C:2020:945, punktid 19 ja 20) ning 13. jaanuari 2021. aasta kohtuotsus Bundesrepublik Deutschland (Palestiina päritolu kodakondsuseta isiku pagulasseisund) (C-507/19, EU:C:2021:3, punktid 38 ja 39, ning seal viidatud kohtupraktika).

mõisteid ja kriteeriume sisaldav normatiivne süsteem, põhineb direktiiv siiski selle konventsiooni täielikul ja üldisel kohaldamisel ning selle eesmärk on eelkõige tagada konventsiooni artikli 1 täielik järgimine [29]. Seejuures on ÜRO Pagulaste Ülemvoliniku Ameti (UNHCR) välja töötatud dokumentidel Genfi konventsiooniga UNHCR-le antud rolli arvestades eriline tähtsus [30].

65. Järelikult tuleb analüüsida Genfi konventsiooni sisu. Selle artiklites 3–34 on sätestatud pagulasseisundi tunnustamisega seotud põhiõigused ja -vabadused. Nende poliitiliste, majanduslike ja sotsiaalsete õiguste peamine eesmärk on tagada pagulase integreerumine vastuvõtvasse riiki, võimaldades tal osaleda selle riigi elus, ilma et teda rassi, usu või päritoluriigi tõttu diskrimineeritaks või koheldaks ebasoodsamalt kui selle riigi kodanikke.

66. Genfi konventsioon ega 1967. aasta protokoll ei sisalda siiski ühtegi konkreetset sätet pagulase perekonna ühtsuse kohta [31]. Sellega seoses tuleb viidata nimetatud konventsioonile lisatud diplomaatilisele dokumendile, s.t pagulaste ja kodakondsuseta isikute seisundit käsitleva ÜRO täievoliliste esindajate 25. juuli 1951. aasta konverentsi lõppaktile. Nagu on märgitud õigusteoorias, on konventsiooni koostajad loonud „seose“ pagulase tagakiusamise kartusel põhineva rahvusvahelise kaitse korra ja pagulase perekonna vahel [32]. Arvestades, et „perekonna ühtsus […] on pagulase oluline õigus ja see üksus on pidevalt ohus“, „soovitatakse [allakirjutanud riikidel] võtta vajalikud meetmed pagulase perekonna kaitseks ja eriti […] pagulase perekonna ühtsuse säilitamise tagamiseks, eelkõige juhul, kui perekonnapea on täitnud riiki vastuvõtmiseks vajalikud tingimused“ [33].

67. Selles kontekstis võttis liidu seadusandja vastu direktiivi 2004/83 ja seejärel selle asendanud direktiivi 2011/95 [34].

68. Vastavalt ELTL artikli 78 lõikele 2 on sellel põhineva direktiivi 2011/95 eesmärk kehtestada kolmandate riikide kodanikele „ühetaoline varjupaigaseisund“, mis põhineb Genfi konventsioonil, ja „ühetaoline täiendava kaitse seisund“ [35]. Selle direktiivi I, III, IV, V ja VI peatükis on määratletud ühised kriteeriumid nende isikute tuvastamiseks, kellel on „tõeline vajadus rahvusvahelise kaitse järele“ [36] ja kellele tuleb anda üks neist kahest seisundist, seejärel on VII peatükis määratud kindlaks nende seisunditega antava kaitse sisu. Nagu ka Genfi konventsiooni puhul, ei näinud liidu seadusandja aga ette rahvusvahelise kaitse laiendamist pagulase või täiendava kaitse saaja pereliikmetele, et säilitada perekonna ühtsus.

[29] Vt ELTL artikli 78 lõige 1 ja harta artikkel 18. Vt ka direktiivi 2011/95 põhjendused 4, 23 ja 24 ning 14. mai 2019. aasta kohtuotsus M jt (pagulasseisundi tühistamine) (C-391/16, C-77/17 ja C-78/17, EU:C:2019:403, punktid 80–83 ja seal viidatud kohtupraktika).

[30] Vt direktiivi 2011/95 põhjendus 22 ning 23. mai 2019. aasta kohtuotsus Bilali (C-720/17, EU:C:2019:448, punkt 57 ja seal viidatud kohtupraktika).

[31] Vt selle kohta Feller, E., Türk, V. ja Nicholson, R., *La protection des réfugiés en droit international*, Larcier, Brüssel, eelkõige üheksas osa „L'unité de la famille (ÜRO 1951. aasta konverentsi lõppakt)“, lk 678.

[32] Vt Feller, E., Türk, V., ja Nicholson, R., op., cit., lk 624.

[33] Soovitus B, 1. Vt ka käsiraamat pagulasseisundi kindlaksmääramise menetluse ja kriteeriumide kohta pagulasseisundi 1951. aasta konventsiooni ja 1967. aasta protokolli alusel, UNHCR, Genf, 1992, punkt 183).

[34] Selles kontekstis võttis liidu seadusandja vastu ka direktiivi 2003/86, mille eesmärk on vastavalt selle põhjendustele 2, 6 ja 8 tagada pagulase perekonna kaitse ning säilitada või luua pagulase pereelu, reguleerides perekonna taasühinemise õiguse kasutamist.

[35] Vt direktiivi 2011/95 põhjendused 5, 6 ja 9 ning 8. mai 2014. aasta kohtuotsus N. (C-604/12, EU:C:2014:302, punkt 31 ja seal viidatud kohtupraktika).

[36] Vt direktiivi 2011/95 põhjendus 12.

69. Mõned UNHCR soovitused räägivad siiski selle kasuks. Oma märkustes direktiivi 2004/83 kohta [37] rõhutas UNHCR seoses selle direktiivi artikli 23 lõigetega 1 ja 2, et sama perekonna liikmetele tuleb anda sama seisund nagu põhitaotlejale (tuletatud seisund), tingimusel et see on kooskõlas nende isikliku seisundiga. Seoses perekonna kaitset puudutavate küsimustega (4. juuni 1999) [38] märkis UNHCR alaline komitee samuti, et „perekonna ühtekuuluvuse põhimõttest tuleneb, et kui perekonnapea vastab pagulasseisundi omistamise kriteeriumidele, siis tuleb *tavaliselt* ka tema ülalpeetavatele pereliikmetele anda pagulasseisund“, [39] tingimusel et selline seisund on kooskõlas nende isikliku õigusliku seisundiga.

70. Samuti, nagu ma eespool märkisin, esitas komisjon direktiivi 2004/83 ettevalmistamisel sama ettepaneku, kuid see ettepanek ei leidnud toetust.

3. Direktiivi 2011/95 artikli 23 lõike 2 ülesehitus

71. Direktiivi 2011/95 ülesehituse analüüsimisel ilmneb, et rahvusvahelise kaitse saaja perekonna ühtsuse säilitamist käsitlevate normide kohaldamine teatud eeliste andmisega eeldab, et iga pereliikme olukorda tuleb hinnata individuaalselt [40]. See peab võimaldama muuta õiguste ja hüvede andmist vastavalt nende olukorrale ja õiguslikule seisundile.

72. Kõigepealt on see individuaalse analüüsimise nõue ette nähtud rahvusvahelise kaitse saajatele ja see tuleneb direktiivi 2011/95 põhjendustest 41, 45 ja 47 ning selle kaitse sisu käsitlevatest „üldeeskirjadest“, mis on sätestatud direktiivi artiklis 20.

73. Direktiivi 2011/95 artikli 20 lõigetes 3 ja 4 on täpsustatud, et kui liikmesriigid otsustavad, kas rahvusvahelise kaitse saajatel on selles direktiivis ette nähtud hüvede saamise õigus, peavad nad individuaalselt hindama haavatavate isikute olukorda, nagu alaealised, saatjata alaealised, eakad või piinamise ohvrid, et võtta arvesse nende konkreetseid vajadusi [41]. Direktiivi 2011/95 põhjenduses 41 on märgitud, et liikmesriigid võivad seega kehtestada soodsamad normid „et edendada [selles] direktiivis sätestatud õiguste ja hüvede tegelikku kasutamist“, võttes eelkõige arvesse rahvusvahelise kaitse saajate erivajadusi ja neile omaseid integratsiooniprobleeme.

74. Sellega seoses on direktiivi 2011/95 artikli 20 lõikes 5 muu hulgas täpsustatud, et eelkõige tuleb silmas pidada lapse huve. Nagu Euroopa Kohus märkis 14. jaanuari 2021. aasta kohtuotsuses Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (saatjata alaealise tagasisaatmine), [42] võimaldab ainult üldine ja põhjalik hinnang kõnealuse saatjata alaealise olukorrale kindlaks teha, millised on „lapse parimad huvid“ [43].

[37] Kättesaadav veebiaadressil https://www.unhcr.org/fr/protection/operations/4b151d86e/commentaires-annotes-hcr-directive-200483ce-conseil-29-avril-2004-concernant.html.

[38] Kättesaadav veebiaadressil https://www.unhcr.org/fr/excom/standcom/4b30a618e/questions-relatives-protection-famille.html.

[39] Küsimused perekonna kaitse kohta (punkt 9). Kohtujuristi kursiiv.

[40] Samalaadselt rahvusvahelise kaitse vajaduse kindlakstegemise analüüsiga, mis direktiivi 2011/95 artikli 4 kohaselt nõuab, et võetaks arvesse kõiki fakte ja asjaolusid, aga ka „taotleja individuaalset seisundit“ (artikli 4 lõike 3 punkt c) ja riikliku kaitse olemasolu (artikli 4 lõike 3 punkt e).

[41] Vt ka direktiivi 2011/95 põhjendus 38, milles on märgitud, et „[k]ui otsustatakse käesolevas direktiivis käsitletavate hüvede saamise õigust, peaksid liikmesriigid võtma nõuetekohaselt arvesse lapse huve ning samuti konkreetseid asjaolusid, mis on seotud rahvusvahelise kaitse saaja selliste lähisugulaste ülalpidamisega, kes juba viibivad liikmesriigis ning kes ei ole tema pereliikmed“.

[42] C-441/19, EU:C:2021:9.

[43] Vt 14. jaanuari 2021. aasta kohtuotsus Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (saatjata alaealise tagasisaatmine) (C-441/19, EU:C:2021:9, punkt 46).

75. Teiseks tuleneb olukordade individuaalse analüüsimise vajadus direktiivi 2011/95 artiklis 23 ette nähtud perekonna ühtsuse säilitamist reguleerivatest erinormidest [44] ja eelkõige hinnangust, kas pereliikme õiguslikku seisundit puudutav tingimus võimaldab teda määratleda „pereliikmena“ direktiivi artikli 2 punkti j tähenduses, või ka vajadusest võtta arvesse lapse huve või isiklikku sõltuvussuhet [45].

76. Lõpuks tuleb märkida, et direktiivi 2011/95 artikli 23 lõikes 3 sätestatud välistamisklausel eeldab, et liikmesriigid kontrollivad, kas pereliikmel on rahvusvahelise kaitse saamine välistatud mõnel selle direktiivi artiklites 12 ja 17 sätestatud põhjusel, näiteks toimepandud kuriteo tõttu, [46] mis jätab ta ilma hüvedest, mida ta võiks oma perekondlike sidemete tõttu saada. Nii otsustas Euroopa Kohus 13. septembri 2018. aasta kohtuotsuses Ahmed, [47] et selle välistamisklausli rakendamine ei saa olla automaatne, vaid nõuab kõigi konkreetse juhtumi asjaolude igakülgset hindamist [48]. Mis puudutab nimetatud direktiivi artikli 23 lõikes 4 sätestatud välistamisklauslit, siis nõuab see Euroopa Kohtu praktika kohaselt, et liikmesriigid hindaksid juhtumipõhiselt, kas pereliikme isiklik käitumine võib kujutada endast ohtu riiklikule julgeolekule ja avalikule korrale [49].

77. Neid asjaolusid arvestades võimaldab ainult rahvusvahelise kaitse saaja perekondliku olukorra individuaalne analüüsimine kindlaks teha, mil määral peab tal olema võimalik kasutada õigust perekonna ühtsuse säilitamisele, ja vajaduse korral kindlaks teha, millises ulatuses tema pereliikmetel peab olema juurdepääs direktiivis 2011/95 ette nähtud hüvedele – nagu juurdepääs haridusele või tööle – või on neil vastupidi oht jääda sellest ilma nende isikliku õigusliku olukorra või oma tausta tõttu. Kuigi liidu seadusandja on lubanud liikmesriikidel laiendada rahvusvahelise kaitse saamise õigust rahvusvahelise kaitse saaja alaealisele lapsele, ei saa sellist eelist anda menetluse teel, mis ei võimalda hinnata selle lapse individuaalset olukorda.

4. Direktiivi 2011/95 teleoloogiline analüüs

78. Direktiiv 2011/95 põhineb ELTL artikli 78 lõike 2 punktidel a ja b, milles on sätestatud, et võetakse vastu meetmed Euroopa ühise varjupaigasüsteemi kohta, mis hõlmab kogu liidus kehtivat rahvusvahelise kaitse saajate ühetaolist varjupaigaseisundit.

79. Esiteks väljendab see direktiiv selgelt liidu seadusandja tahet tagada, et kõik liikmesriigid määravad kindlaks isikud, kellel on „tõeline vajadus rahvusvahelise kaitse järele“, ning annavad rahvusvahelise kaitse ühiste kriteeriumide alusel, analüüsides iga taotleja olukorda individuaalselt [50]. Määratletud on kaks seisundit: pagulasseisund ja täiendava kaitse seisund. Kuigi

[44] Vt ka *Manuel de réinstallation du HCR*,, 2011 (juurdepääsetav veebiaadressil https://www.unhcr.org/fr/5162da949.pdf), eelkõige selle punkt 3.1.5 „Tuletatud pagulasseisund seoses perekonna taasühinemisega“, kus on täpsustatud, et „[t]uletatud pagulasseisundi taotlused peavad läbi vaatama kaitse andmise või selleks kvalifitseerimise tingimustega seotud töötajad ning need peavad hõlmama kõigi saadaolevate dokumentide ja mitmesuguse teabe, mis on seotud taotleja isiku ja tema suhetega pagulasega, hoolikat kontrolli“, lk 86.

[45] Vt selle direktiivi põhjendus 19, mille kohaselt võib „pereliikme“ määratlust laiendada, et „võtta arvesse erinevaid ülalpidamisega seotud olukordi ja pöörata erilist tähelepanu lapse huvidele“. Vt ka EASO, *Judicial Analysis, Evidence and credibility Assessment in the Context of the Common European Asylum System*, 2018, lk 62 („Individual assessment“), lk 126 („The best interests of the child“) ja lk 136 („Family relationships and evidence assessment“).

[46] Vt 2. mai 2018. aasta kohtuotsus K. ja HF. (elamisõigus ja väidetavad sõjakuriteod) (C-331/16 ja C-366/16, EU:C:2018:296, punkt 52 ja seal viidatud kohtupraktika).

[47] C-369/17, EU:C:2018:713.

[48] Vt 13. septembri 2018. aasta kohtuotsus Ahmed (C-369/17, EU:C:2018:713, punktid 48 ja 49). Vt ka 13. jaanuari 2021. aasta kohtuotsus Bundesrepublik Deutschland (Palestiina päritolu kodakondsuseta isiku pagulasseisund) (C-507/19, EU:C:2021:3, punkt 51).

[49] Vt 2. mai 2018. aasta kohtuotsus K. ja H.F. (elamisõigus ja väidetavad sõjakuriteod) (C-331/16 ja C-366/16, EU:C:2018:296, punktid 53 ja 54).

[50] Vt selle direktiivi põhjendus 12. Vt ka 13. septembri 2018. aasta kohtuotsus Ahmed (C-369/17, EU:C:2018:713, punkt 37) ning 14. mai 2019. aasta kohtuotsus M jt (pagulasseisundi tühistamine) (C-391/16, C-77/17 ja C-78/17, EU:C:2019:403, punkt 79).

liidu seadusandja on otsustanud täiendada Genfi konventsioonis sätestatud pagulaste kaitset täiendava kaitse seisundi kehtestamisega, tuleb tõdeda, et ta ei ole näinud ette, et sellele lisatakse täiendav tuletatud kaitse, mida kohaldatakse rahvusvahelise kaitse saaja pereliikmete suhtes.

80. Direktiivi 2011/95 artiklitest 13 ja 18 koostoimes artikli 2 punktidega d ja f nähtub, et pagulasseisundi või täiendava kaitse seisundi andmine eeldab kahe olulise teguri samaaegset esinemist. Esimene neist seisneb ohus, et asjaomane isik võib päritoluriiki tagasipöördumisel sattuda tagakiusamise ohvriks rassi, usu, rahvuse, poliitiliste vaadete või teatavasse (pagulaste) sotsiaalsesse gruppi kuulumise või tõsise kahju (täiendav kaitse) tõttu. Teine tegur on seotud päritoluriigi otsese või kaudse vastutusega sellise ohu olemasolu eest. Seega kohaldatakse pagulasseisundit või täiendava kaitse seisundit ainult juhtudel, kui päritoluriigi ametiasutused ei ole taganud kaitset tagakiusamise või tõsise kahju ohu eest, kas seetõttu, et on ise tagakiusaja rollis, või seetõttu, et julgustavad või sallivad sõjaväerühmituste või eraisikute rühmade poolset tagakiusamist. EASO sõnul on päritoluriigis rakendatavate kaitsemeetmete hindamine seega rahvusvahelise kaitse vajaduse analüüsimisel kohustuslik etapp, kusjuures see on teisejärguline ning seda tuleb arvesse võtta ainult siis, kui see riik mingit kaitset ei taga [51].

81. Need kaks asjaolu on rahvusvahelise kaitse andmisel määravad, sest need annavad alust isiku kartusteks ja selgitavad, miks isikul ei ole võimalik saada kaitset tema päritoluriigis või miks ta sellest keeldub. Selles kontekstis kujutavad need endast rahvusvahelise kaitse andmise korra juhtpõhimõtteid.

82. Käesoleva kohtuasja eset arvestades tuleb erilist tähelepanu pöörata teisena nimetatud asjaolule. See väljendab rahvusvahelise kaitse subsidiaarsuse põhimõtet, millele on eelotsusetaotluse esitanud kohus ja Belgia valitsus oma märkustes korduvalt osutanud. Selle põhimõtte kohaselt on rahvusvaheline kaitse asenduskaitse, mis antakse taotlejale juhul, kui tema päritoluriik ei ole suuteline teda kaitsma tagakiusamise ohu või teda ohustava tõsise kahju ohu eest [52]. Samalaadselt Genfi konventsiooni artikliga 1 hõlmab ka direktiiv 2011/95 seda põhimõtet nii pagulasseisundi andmise kui ka pagulasseisundi tühistamise [53] või välistamise puhul [54]. 20. jaanuari 2021. aasta kohtuotsuses Secretary of State for the Home Department [55] meenutas Euroopa Kohus, et asjaolud, mis näitavad päritoluriigi suutmatust või – vastupidi – võimet tagada kaitse tagakiusamise eest, kujutavad endast hindamise otsustavat tegurit, mis viib pagulasseisundi andmiseni või vajaduse korral vastupidi, selle tühistamiseni [56].

[51] Vt EASO praktiline juhend: Rahvusvahelise kaitse saajaks kvalifitseerumine, aprill 2018, eelkõige lk-d 11, 12 ja 36.

[52] Vt selle kohta käesoleva ettepaneku 33. joonealuses märkuses viidatud UNHCR käsiraamatu punkt 90, milles on märgitud et „küsimust, kas asjaomane isik kardab tagakiusamist, tuleb analüüsida seoses riigiga, mille kodakondsus tal on. Seni, kuni asjaomasel isikul ei ole mingit kartust selle riigi suhtes, mille kodakondsus tal on, on võimalik eeldada, et ta tugineb selle riigi kaitsele. Ta ei vaja rahvusvahelist kaitset ja seega ei ole ta pagulane“ (vt ka selle käsiraamatu punktid 106 ja 107). Õigusteoorias vt eelkõige Hathaway, J., C., ja Foster, M., *The law of refugee status*, 2. väljaanne, Cambridge University Press, Cambridge, 2014, lk 55: „Pagulasõigus põhineb eeldusel, et kui riigisisene kaitse on kättesaadav, on sellel esimus rahvusvahelise kaitse ees. Konventsiooni koostamisel väljendasid delegaadid selgelt oma seisukohta, et pagulasena ei tunnustata kedagi, kes ei vasta tingimusele, et tal ei ole võimalik või ta ei soovi õigustatud põhjusel anda ennast selle riigi kaitse alla, mille kodanik ta on“, ja lk 462: „pagulasõiguse eesmärk on pakkuda asenduskaitset seni, kuni taastub või tekib arvestatav riigisisene kaitse“, ning lk-d 494 ja 495. Vt ka Goodwin-Gill, G., S., et McAdam, J., *The refugee in international law*,3. väljaanne, Oxford University Press, Oxford, 2007, lk 421: „Kaitse puudumine või kaitse andmisest keeldumine on pagulase staatuse peamine tunnusjoon ning rahvusvahelise õiguse ülesanne on pakkuda omalt poolt kaitset selle kaitse asemel, mida päritoluriik ei saa või ei taha anda“; ja lk 72: „Isikutel, kellel on muu riigi kodakondsus, on tavaolukorras õigus selle riigi kaitsele ning seetõttu ei kuulu nad pagulase määratluse alla.“

[53] Vt direktiivi 2011/95 artikkel 11.

[54] Vt direktiivi 2011/95 artikli 12 lõige 1.

[55] C-255/19, EU:C:2021:36.

[56] Vt 20. jaanuari 2021. aasta kohtuotsus Secretary of State for the Home Department (C-255/19, EU:C:2021:36, punkt 36 ja seal viidatud kohtupraktika).

83. Neil asjaoludel tuleks välistada igasugune rahvusvahelise kaitse andmine, kui pereliikmel on õigused, mis tulenevad tema enda kodakondsusest ja eelkõige tema päritoluriigi kaitsest.

84. Teiseks väljendab direktiiv 2011/95 selgelt ka liidu seadusandja tahet kehtestada pagulasseisund ja täiendava kaitse seisund, mis on ühetaolised ning mille raames tuleb anda samad õigused ja samad hüved [57]. Sellise ühetaolise kohaldamise eesmärk on tagada võrdne kohtlemine seoses rahvusvahelise kaitse saajate elutingimustega, olenemata vastuvõtvast liikmesriigist, ning seeläbi vähendada rahvusvahelise kaitse taotlejate edasiliikumise ohtu, mis on tingitud nende tingimuste mitmekesisusest [58]. Kaudselt ja tingimusel, et neid hinnatakse individuaalselt, on pereliikmetel olenemata vastuvõtvast liikmesriigist samad õigused ja samad hüved [59].

85. Kuigi liikmesriikidel on – nagu ma selgitan – kaalutlusruum, et näha ette soodsam kohtlemine, ei saa see kaalutlusruum kaasa tuua liidu seadusandja siin taotletava võrdse kohtlemise ilmselget rikkumist.

86. Ning kolmandaks väljendab direktiiv 2011/95 selgelt liidu seadusandja tahet tagada rahvusvahelise kaitse saajatele nende põhiõiguste austamine, mis on sätestatud eelkõige hartas, Genfi konventsioonis ning inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioonis [60].

87. Harta artiklis 7 on seega tunnustatud õigust era- ja perekonnaelu austamisele. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt tuleb harta seda artiklit lugeda koostoimes kohustusega seada esikohale lapse parimad huvid, mida tunnustab harta artikli 24 lõige 2, ja arvestades lapse vajadust säilitada regulaarsed isiklikud suhted oma mõlema vanemaga, mis on leidnud väljenduse sama artikli lõikes 3 [61]. Valitseb üldine konsensus selles, et ühiskonna põhielemendina on perekonnal õigus austamisele ja kaitsele ning riik peab tegema kõik, et säilitada lapse ja tema pere vahelised sidemed, kusjuures ainult erandlikud asjaolud võivad viia peresuhte katkemiseni [62].

88. Selles kontekstis on perekonna ühtsuse säilitamine õigus, mida tunnustatakse pagulase peamise õigusena [63].

89. See õigus põhineb materiaalsel ja psühholoogilisel toetusel, mida pereliikmed võivad üksteisele anda, osaledes igaühe heaolu ja kaitse tagamises [64]. Kui sundväljasaatmine tekitab rahvusvahelise kaitse saajale reaalse ohu, et ta on püsivalt oma perest eraldatud, ei põhjusta see väljasaatmine tema pereliikmetele, kes jäävad päritoluriiki ja keda ei toetata, mitte ainult tagakiusamise ohtu, vaid ka majandusliku ja sotsiaalse ebakindluse ohu ning vägivalla- või hülgamise ohu, kuna põgenemine muudab sageli võimatuks päritoluriiki tagasipöördumise pika

[57] Vt direktiivi 2011/95 põhjendused 5, 9 ja 10.

[58] Vt direktiivi 2011/95 põhjendus 13.

[59] Välja arvatud õigused, mis tulenevad tagasi- ja väljasaatmise lubamatuse põhimõttest.

[60] Allkirjastatud Roomas 4. novembril 1950. Vt direktiivi 2011/95 põhjendused 4, 16 ja 17 ning 21. detsembri 2011. aasta kohtuotsus N.S. jt (C-411/10 ja C-493/10, EU:C:2011:865, punkt 78) ja 13. jaanuari 2021. aasta kohtuotsus Bundesrepublik Deutschland (Palestiina päritolu kodakondsuseta isiku pagulasseisund) (C-507/19, EU:C:2021:3, punkt 39 ja seal viidatud kohtupraktika).

[61] Vt 26. märtsi 2019. aasta kohtuotsus SM (Alžeeria kafalah' režiimi all kasuperekonda paigutatud laps) (C-129/18, EU:C:2019:248, punkt 67 ja seal viidatud kohtupraktika) ning 16. juuli 2020. aasta kohtuotsus État belge (Perekonna taasühinemine – alaealine laps) (C-133/19, C-136/19 ja C-137/19, EU:C:2020:577, punkt 34 ja seal viidatud kohtupraktika).

[62] Vt lapse õiguste konventsiooni artiklid 3 ja 9, mille ÜRO Peaassamblee võttis vastu 20. novembri 1989. aasta resolutsiooniga 44/25 ja mis jõustus 2. septembril 1990. Vt ka Euroopa Inimõiguste Kohtu 6. juuli 2010. aasta kohtuotsus Neulinger ja Shuruk *vs.* Šveits, CE:ECHR:2010:0706JUD004161507, punktid 49–64.

[63] Sellest annab tunnistust tema koht direktiivi 2011/95 VII peatükis.

[64] Vt Feller, E., Türk, V., ja Nicholson, R., op., cit.: „Respecter le principe de l'unité de la famille est un des principaux moyens de protéger la famille du réfugié" (Perekonna ühtsuse põhimõtte järgimine on üks peamisi vahendeid pagulase perekonna kaitsmiseks), lk. 624.

aja jooksul[65]. Kuigi tagakiusamise või tõsise kahju oht, millega pereliikmed isiklikult silmitsi seisavad, õigustavad neile rahvusvahelise kaitse andmist, ei ole nende võimalik majanduslik ja sotsiaalne ebakindlus sellise tunnustamise põhjendamiseks seevastu piisavad.

90. Direktiivi 2011/95 artikli 23 lõikes 2 ette nähtud mehhanismi eesmärk on tagada perekonna ühtsuse säilitamine viimati nimetatud juhul. Kuigi see eesmärk ei kuulu direktiivi põhjenduses 12 nimetatud põhieesmärkide hulka, nähakse selle direktiivi artikli 23 lõikes 2 vastuvõtvale liikmesriigile siiski ette eriti selged ja täpsed kohustused. See riik peab võimaldama rahvusvahelise kaitse saajal elada normaalset pereelu vastuvõtva liikmesriigi territooriumil, võimaldades tema pereliikmetele majanduslikke ja sotsiaalseid hüvesid, mis on vajalikud nende põhivajaduste rahuldamiseks ja sellesse riiki integreerumiseks[66].

91. UNHCR arvates peab perekonna ühtsuse säilitamine seega kujutama endast „vahendit, millega tagatakse normaalsusele lähenev olukord […] juurteta elus“[67].

92. Soovimata seada ohtu rahvusvahelise kaitse andmise tingimusi, on liidu seadusandja eesmärk säilitada perekonna ühtsus, mille peamine osa – abielupaar ja nende lapsed – on juba vastuvõtvas liikmesriigis. Andes selles riigis abikaasale elatusvahendid ja lastele võimaluse käia koolis, andes neile võimaluse saada elamisluba, mille kehtivusaeg on pikendatav, väärikas eluase ja juurdepääs tervishoiuteenustele, tugevdab direktiivi 2011/95 artikli 23 lõige 2 perekonna majanduslikku ja sotsiaalset olukorda, kaitstes kõiki selle liikmeid. Selle mehhanismi kaudu, mis on loodud perekonna ühtsuse ja iga selle koosseisu kuuluva liikme integreerimise toetamiseks, peab perekond saama vastuvõtvas liikmesriigis stabiilse ja iseseisva seisundi.

93. Sellest järeldub – ja ma kaldun siinkohal vastama kolmandale eelotsuse küsimusele –, et direktiivi 2011/95 artikli 23 lõike 2 rakendamine ei saa sõltuda võimalusest viia perekond kolmandasse riiki tagasi, isegi kui selle perekonna mõnel liikmel on selle riigi kodakondsus. Nimelt on selle artikli mõte võimaldada rahvusvahelise kaitse saajal kasutada õigusi, mida see kaitse talle annab, säilitades samal ajal oma perekonnaelu ühtsuse vastuvõtva liikmesriigi territooriumil. Sellise võimaluse arvessevõtmine viiks selleni, et direktiivi artikli 23 lõike 2 sätetelt võetaks soovitav toime, kuna see tähendaks, et rahvusvahelise kaitse saaja loobuks talle selles liikmesriigis antud varjupaigaõigusest.

94. Kokkuvõttes näib mulle, et direktiivi 2011/95 artikli 23 lõikes 2 ei olnud liidu seadusandjal kavatsust tagada rahvusvahelise kaitse saaja perekonna ühtsuse säilimine, võimaldades pädevatel riigisisestel asutustel anda tema pereliikmetele ja eelkõige tema alaealisele lapsele samaväärse rahvusvahelise kaitse, ilma et nad vaataksid taotluse läbi individuaalselt ja sõltumata sellest, kas selle pereliikme olukord nõuab rahvusvahelise kaitse andmist selle direktiivi tähenduses.

95. Kõiki neid asjaolusid arvestades teen Euroopa Kohtule seega ettepaneku otsustada, et direktiivi 2011/95 artikli 23 lõikega 2 on vastuolus liikmesriigi õigusnormid, mille kohaselt liikmesriigi pädev ametiasutus püüab tagada rahvusvahelise kaitse saaja perekonna ühtsuse säilitamist, andes sellise kaitse tema pereliikmetele ja eelkõige tema alaealisele lapsele, kes individuaalselt ei vasta rahvusvahelise kaitse saamiseks vajalikele tingimustele.

[65] Vt Feller, E., Türk, V., ja Nicholson, R., op., cit., lk-d 626 ja 627.

[66] Vt eelkõige direktiivi 2011/95 põhjendused 41–48.

[67] 4. juuni 1999. aasta küsimused perekonna kaitse kohta, punkt 15 (vt käesoleva ettepaneku 38. joonealune märkus).

B. Esimene küsimus, mis käsitleb direktiivi 2011/95 artikli 3 tõlgendamist

96. Esimese eelotsuse küsimusega palub eelotsusetaotluse esitanud kohus Euroopa Kohtul sisuliselt selgitada, kas direktiivi 2011/95 artiklit 3 tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus riigisisesed õigusnormid, mille kohaselt pädev riigisisene ametiasutus võib perekonna ühtsuse säilitamise tagamiseks anda rahvusvahelise kaitse saaja alaealisele lapsele pagulasseisundi või täiendava kaitse seisundi, kui sellel lapsel on muu riigi kui tema vanema kodakondsus ja kes põhimõtteliselt võib taotleda kaitset sellelt riigilt.

1. Direktiivi 2011/95 artikliga 3 liikmesriikidele antud kaalutlusruumi ulatus

97. Direktiivi 2011/95 artiklis 3 on sätestatud, et „[l]iikmesriigid võivad kehtestada või säilitada soodsamaid norme, et otsustada, kes kvalifitseerub pagulaseks või täiendava kaitse saamise kriteeriumidele vastavaks isikuks, ning et määrata kindlaks rahvusvahelise kaitse sisu, kui need normid on kooskõlas [selle] direktiiviga“ [68].

98. Esiteks ilmneb direktiivi 2011/95 artiklist 3 koostoimes selle põhjendusega 14, et liikmesriigid võivad rahvusvahelise kaitse taotluse läbivaatamisel kehtestada või säilitada soodsamaid norme, et teha kindlaks isikud, kes vastavad taotluse andmise tingimustele.

99. Ühelt poolt on mõiste „rahvusvahelise kaitse taotlus“ määratletud direktiivi 2011/95 artikli 2 punktis h kui „kolmanda riigi kodaniku või kodakondsuseta isiku selline taotlus kaitse saamiseks liikmesriigilt, mida võib käsitada pagulasseisundi või täiendava kaitse seisundi taotlemisena“. On täpsustatud, et taotleja ei taotle sõnaselgelt muud liiki kaitset väljaspool selle direktiivi kohaldamisala.

100. Teiselt poolt osutab liidu seadusandja pagulasseisundi või täiendava kaitse seisundi „tunnustamise nõuetele“ viidates üksnes selle direktiivi II–VI peatükis sõnaselgelt kaitse andmise tingimustele.

101. Teiseks tuleneb liidu seadusandja väljendatud reservatsioonist nende soodsamate õigusnormide direktiiviga 2011/95 kokkusobivuse kohta, et liikmesriikide kaalutlusruum tuleb kindlaks määrata lähtuvalt selles direktiivis sätestatud materiaal- ja menetlusnormidest ning direktiiviga taotletavatest eesmärkidest [69].

102. Tuletan meelde, et vastavalt ELTL artikli 78 lõikele 2 on direktiivi 2011/95 eesmärk tagada varjupaigaseisundi ja täiendava kaitse seisundi ühetaolisus, andes pärast taotleja olukorra individuaalset hindamist liikmesriikide ühiste kriteeriumide alusel rahvusvahelise kaitse.

103. Erinevalt direktiivist 2004/83, milles olid sätestatud miinimumnõuded, kuulub direktiiv 2011/95 liidu tasandil ühtlustatud eeskirjade täielikku tervikusse, nimelt seoses Euroopa ühise varjupaigasüsteemiga, milles on silmas peetud kõrgemate nõuete standardit. Kui direktiivi I peatükis määratleb seadusandja nii kõnealuse direktiivi kohaldamisala kui ka selle rakendamise

[68] Vt selle kohta 18. detsembri 2014. aasta kohtuotsus M’Bodj (C-542/13, EU:C:2014:2452, punkt 42 ja seal viidatud kohtupraktika).

[69] Kuna tegemist peab olema soodsamate õigusnormidega, tuleb seda hindamisruumi kasutada asjaomaste isikute põhiõigusi järgides.

põhimõisted, siis II–VI peatükis määrab ta kindlaks rahvusvahelise kaitse andmise materiaalsed ja menetluslikud tingimused. 14. mai 2019. aasta kohtuotsuses M jt,[70] otsustas Euroopa Kohus, et direktiivis 2011/95 on sätestatud liidule omased mõisted ja kriteeriumid[71].

104. Neil asjaoludel ei tundu mulle, et liikmesriik võiks kasutada oma manööverdamisruumi, et määratleda neid ühiseid mõisteid ja kriteeriume erinevalt ning võtta vastu õigusnormid, mille kohaselt võib pagulasseisundi või täiendava kaitse seisundi anda muudel põhjustel kui need, mis on direktiivis 2011/95 sõnaselgelt nimetatud, ja taotluse hindamise põhjal, mis ei ole individuaalne.

105. Selline tõlgendus ei võta selle direktiivi artiklilt 3 soovitavat toimet.

106. Nimelt on liikmesriikidele direktiivi 2011/95 artikli 3 alusel antud vabadus piisavalt lai, et neil oleks võimalik võtta vastu soodsamaid norme selles direktiivis sätestatud eeskirjadega kooskõlas oleval viisil.

107. Esiteks sisaldab direktiiv 2011/95 mitut valiksätet, mida igal liikmesriigil on õigus rakendada[72].

108. Teiseks ei ole teatud mõisted, mis on selle direktiivi rakendamisel põhimõttelise tähtsusega, määratletud *stricto sensu*. Nii on see näiteks mõistega „tagakiusamine“. Nagu EASO märgib, on tegemist mõistega, mis on „paindlik, kohandatav ja piisavalt avatud, et kajastada tagakiusamise erinevaid vorme“[73]. Seega ei loetle liidu seadusandja ammendavalt vorme, mida liit võib kasutada, ning selle aluseks olevaid põhjendusi võivad liikmesriigid erinevalt hinnata, nagu näitab Euroopa Kohtule esitatud kohtuasi.

109. Tuletan meelde, et rahvusvahelise kaitse vajadus määratakse kindlaks taotluse individuaalse hindamise käigus. Igal liikmesriigil on vabadus hinnata, mil määral tuleb direktiivis 2011/95 määratletud ühiseid mõisteid ja kriteeriume rakendada, et nende kohaldamine pärast läbivaatamist tõhusamaks muuta. Liikmesriigid võivad selle individuaalse hindamise raames kehtestada paindlikumad nõuded tagakiusamise või tõsise kahju ohu hindamiseks, mis taotleja puhul esineb[74]. Nad võivad kehtestada ka soodsamaid norme, kui nad hindavad sama perekonna liikmete ja eelkõige laste rahvusvahelise kaitse vajadust, vähendades näiteks õigusaktides nõutavat tagakiusamise märkimisväärse kahju künnist. Rahvusvahelise kaitse vajaduste hindamisel tuleb seega arvesse võtta pereliikmete erilist haavatavust. Rahvusvahelise kaitse andmine perekonnapeale toob näiteks neile eriomastel põhjustel või üksnes sugulussideme tõttu kaasa suurema tagakiusamise või tõsise kahju ohu[75]. Nii soovitas UNHCR, et „tuletatud

[70] C-391/16, C-77/17 ja C-78/17, EU:C:2019:403.

[71] Vt 14. mai 2019. aasta kohtuotsus M jt (pagulasseisundi tühistamine) (C-391/16, C-77/17 ja C-78/17, EU:C:2019:403, punkt 83).

[72] Vt näiteks direktiivi 2011/95 sätted, mis on ette nähtud artikli 5 lõikes 3 (korduv taotlus), artikli 14 lõigetes 4 ja 5 (pagulasseisundi tühistamine), artikli 17 lõikes 3 (täiendava kaitse välistamine), artikli 19 lõikes 2 (täiendava kaitse tühistamine), artikli 21 lõigetes 2 ja 3 (kaitse tagasi- ja väljasaatmise eest), artikli 23 lõigetes 4 ja 5 (perekonna ühtsuse säilitamine), artikli 29 lõikes 2 (sotsiaalhoolekanne) ja artiklis 35 (repatrieerumine).

[73] EASO praktiline juhend: Rahvusvahelise kaitse saajaks kvalifitseerumine, aprill 2018, lk 16.

[74] Pean näiteks silmas tagakiusamise raskust, selle korduvat laadi, selles osalejaid ja selle põhjuseid. Vt eelkõige 5. septembri 2012. aasta kohtuotsus Y ja Z (C-71/11 ja C-99/11, EU:C:2012:518), mis käsitleb mõiste „usuvabadus“ tõlgendamist.

[75] Vt direktiivi 2011/95 põhjendus 36.

pagulasseisundi“ tunnustamist kohaldataks võimalike naiste suguelundite moonutamise ohvrite vanemate puhul,[76] juhul kui nende puhul esineb tagakiusamise oht seetõttu, et nad on selle tava vastased.

110. Rahvusvahelise kaitse vajaduste hindamisel tuleb samuti arvesse võtta laste erilist haavatavust. Teod või ähvardused, mida täiskasvanu jaoks võib lugeda tagakiusamise künnise saavutamiseks ebapiisavaks, võivad lapse puhul selle künniseni jõuda.

111. Tegemist on samuti parameetritega, mida direktiiviga 2011/95 ei reguleerita ja mille kohta annab hinnangu liikmesriik.

112. Minu arvates tuleb 4. oktoobri 2018. aasta kohtuotsust Ahmedbekova[77] tõlgendada selles tähenduses. Selle kohtuasja konkreetses kontekstis on Euroopa Kohus nimelt otsustanud, et liikmesriik võib direktiivi 2011/95 artikli 3 alusel laiendada pereliikmele antud rahvusvahelise kaitse andmist teistele selle perekonna liikmetele, kuid seda siiski tingimusel, et asjaomase pereliikme suhtes ei ole kohaldatav mõni direktiivi artiklis 12 sätestatud alus pagulasseisundi omistamata jätmiseks ja tema olukorral on perekonna ühtsuse säilitamise vajaduse tõttu seos rahvusvahelise kaitse loogikaga.

113. Selles kohtuasjas olid kolm pereliiget pärit Aserbaidžaanist, kus nii isa kui ka ema pidasid ennast tagakiusamise ohu ohvriks ning kõik selle perekonna liikmed läksid Bulgaariasse, kus igaüks neist esitas samal ajal rahvusvahelise kaitse taotluse, kusjuures ema taotles kaitset ka oma aserbaidžaanlasest pojale. Kõik need isikud vastasid mõistele „pereliige“ direktiivi 2011/95 artikli 2 punkti j tähenduses ning ühelgi neist ei olnud isiklikku õiguslikku seisundit, mis oleks vastuolus rahvusvahelise kaitse andmisega. Minu arvates oli pereliikmete olukorra selline faktiline ja õiguslik samasus direktiivi 2011/95 artikli 3 tõlgendamisel selles kohtuasjas määrava tähtsusega.

114. Euroopa Kohus on siiski piiritlenud kõnealuse kaalutlusruumi kasutamist.

115. Esiteks, viidates direktiivi 2011/95 artiklis 12 sätestatud välistamisalustele, andis Euroopa Kohus tunnistust oma tahtest mitte lubada rahvusvahelise kaitse andmist pereliikmele, kellel ilmselgelt ei ole vajadust sellise seisundi järele, kuna tema suhtes kohaldatakse mõne ÜRO organi kaitset või kuna vastuvõtva liikmesriigi pädevad ametiasutused leiavad, et tal on selle liikmesriigi kodakondsuse omamisega seotud õigused ja kohustused või samaväärsed õigused ja kohustused,[78] või kui leitakse, et ta ei ole nendega seotud kaitse vääriline[79].

[76] Vt UNHCRi suunised naiste suguelundite moonutamisega seotud varjupaigataotluste kohta, mai 2009, juurdepääsetav järgmisel veebiaadressil: https://www.unhcr.org/fr/publications/legal/4fd737379/note-dorientation-demandes-dasile-relatives-mutilations-genitales-feminines.html, punkt 11.

[77] C-652/16, EU:C:2018:801.

[78] Vt direktiivi 2011/95 artikli 12 lõige 1, mis sisaldab Genfi konventsiooni artikli 1 punktides D ja E sätestatud aluseid. Vt näitena 13. jaanuari 2021. aasta kohtuotsus Bundesrepublik Deutschland (Palestiina päritolu kodakondsuseta isiku pagulasseisund) (C-507/19, EU:C:2021:3, punktid 49 ja 50).

[79] Vt direktiivi 2011/95 artikli 12 lõige 2, mis välistab pagulasseisundi andmise isikule, kes on toime pannud rahu- või inimsusvastase kuriteo, sõjakuriteo või raske mittepoliitilise kuriteo või on süüdi ÜRO eesmärkide ja põhimõtetega vastuolus olevate tegude toimepanemises. See artikkel hõlmab Genfi konventsiooni artikli 1 punktis F sätestatud aluseid.

116. Euroopa Kohus järgis siin 9. novembri 2010. aasta kohtuotsust B ja D,[80] milles ta leidis, et direktiivi 2004/83 artiklis 3 ette nähtud sätted ei võimalda anda pagulasseisundit isikule, kes on selle direktiivi artikli 12 lõike 2 alusel välistatud mittepoliitilise kuriteo toimepanemise tõttu, ning seda eesmärgiga „kaitsta [selle direktiiviga] kehtestatud kaitsesüsteemi usutavust“[81].

117. Kuigi rahvusvahelise kaitse laiendamine on välistatud direktiivi 2011/95 artikli 12 alusel eelkõige põhjusel, et pereliikmel on elukohariigi kodakondsusega seotud õigused, ei pea selline laiendamine seda enam olema võimalik, kui sellel pereliikmel on tema kodakondsusega seotud õigused ja eelkõige tema päritoluriigi kaitse.

118. Teiseks, nõudes, et pereliikme olukord oleks „perekonna ühtsuse säilitamise vajaduse tõttu seotud rahvusvahelise kaitse loogikaga,[82] viitas Euroopa Kohus minu arvates direktiivi 2011/95 artiklile 23 ja andis tunnistust oma tahtest piirata sellise laiendamise võimalust ainult selle direktiivi artikli 2 punktis j osutatud pereliikmetega. Käesoleva ettepaneku punktis 49 jj esitatud põhjustel on selle direktiivi eesmärk nimelt säilitada rahvusvahelise kaitse saaja perekonna tuuma ühtsus, samas kui ta on sunnitud oma päritoluriigist lahkuma selles riigis tagakiusamise või tõsise kahju tõttu, millega kaasneb peresuhete katkemise oht.

119. Kriteerium, mille kohaselt peab pereliikme olukorral olema „perekonna ühtsuse säilitamise vajaduse tõttu seos rahvusvahelise kaitse loogikaga“, järgib seekord 18. detsembri 2014. aasta kohtuotsust M’Bodj[83].

120. Just seda loogikat silmas pidades otsustas Euroopa Kohus 18. detsembri 2014. aasta kohtuotsuses M’Bodj,[84] et liikmesriigi õigusnormid, mille kohaselt võib täiendava kaitse seisundi anda kolmanda riigi kodanikule, kes on vastuvõtvas liikmesriigis langenud kallaletungi ohvriks ja kelle tervislik seisund võib halveneda seoses piisavate ravivõimaluste puudumisega tema päritoluriigis, on vastuolus direktiivi 2004/83 artikliga 3. Euroopa Kohtu otsuse kohaselt „oleks direktiivi 2004/83 üldise ülesehituse ja eesmärkidega nimelt vastuolus direktiivis ette nähtud seisundite andmine kolmandate riikide kodanikele, kes on olukorras, millel ei ole mingit seost rahvusvahelise kaitse loogikaga“[85].

121. Seda analüüsiraamistikku silmas pidades tuleb uurida, kas AsylG § 26 lõikes 2 ette nähtud sätted kuuluvad kaalutlusruumi, mille direktiivi 2011/95 artikkel 3 liikmesriikidele annab.

2. Kõnealuste õigusnormide analüüs

122. Esitatud asjaoludest lähtudes leian, et kui Saksa seadusandja võttis vastu niisugused õigusnormid nagu AsylG § 26 lõige 2, ületas ta kaalutlusruumi, mille talle annab direktiivi 2011/95 artikkel 3.[86]

[80] C-57/09 ja C-101/09, EU:C:2010:661. Kohtuasjas B (C–57/09) leidis liikmesriigi pädev ametiasutus, et B-le ei saa anda pagulasseisundit tema toime pandud raske mittepoliitilise kuriteo tõttu. Kohtuasjas D (C-101/09) oli D-l pagulasseisund enne, kui algatati tühistamismenetlus raske kuriteo väidetava toimepanemise tõttu ning ÜRO eesmärkide ja põhimõtetega vastuolus olevate tegude tõttu.

[81] Vt 9. novembri 2010. aasta kohtuotsus B ja D (C-57/09 ja C-101/09, EU:C:2010:661, punktid 114 ja 115).

[82] 4. oktoobri 2018. aasta kohtuotsus Ahmedbekova (C-652/16, EU:C:2018:801, punkt 74).

[83] C-542/13, EU:C:2014:2452.

[84] C-542/13, EU:C:2014:2452.

[85] Vt selle kohta 18. detsembri 2014. aasta kohtuotsus M’Bodj (C-542/13, EU:C:2014:2452, punkt 44).

[86] Ma nõustun seega eelotsusetaotluse esitanud kohtu seisukohaga, et Saksamaa seadusandja läks „selgelt kaugemale“ direktiivi 2011/95 artikli 23 lõikes 2 sätestatud kohustusest „kaitsta“ pereliikmeid, kes eraldi ei vasta selle kaitse saamise tingimustele.

123. Nimelt juhul, kui rahvusvahelise kaitse saaja alaealine laps ei vasta sellise kaitse andmise sisulistele tingimustele, võib tema nende õigusnormide alusel esitatud taotlus viia selle kaitse andmiseni põhjustel, milleks käesoleval juhul on perekonna kaitse, ning sisulistel ja menetlusega seotud tingimustel, mis erinevad direktiivis 2011/95 ette nähtud tingimustest.

124. Leian, et sellist taotlust, mis on esitatud perekonna ühtsuse säilitamiseks, ei saa kvalifitseerida „rahvusvahelise kaitse taotluseks“ direktiivi 2011/95[87] artikli 2 punkti h tähenduses ja see kujutab endast taotlust, millega see laps taotleb muud liiki kaitset väljaspool selle direktiivi kohaldamisala.

125. Kohtujurist Mengozzi täpsustas oma ettepanekus kohtuasjas Ahmedbekova,[88] et „taotlust, millega sellise isiku pereliige, kes vastab pagulasseisundi omistamise kriteeriumidele, taotleb ka enda tunnustamist pagulasena, sõltumata individuaalse põhjendatud tagakiusamishirmu olemasolust, ei saa *strictu sensu* käsitada Genfi konventsiooni artikli 1 jaotisel A põhinevana, nagu on aga nõutud direktiivi 2011/95 artiklis 3 koostoimes selle põhjendusega 14“[89].

126. Esiteks palutakse selles taotluses anda lapsele pagulasseisund või täiendava kaitse seisund, samas kui laps ei vaja rahvusvahelist kaitset direktiivi 2011/95 artikli 2 punkti a tähenduses.

127. Arvestades kõnealuste liikmesriigi õigusnormidega taotletavat perekonna kaitse eesmärki, asendab see direktiivis 2011/95 sätestatud rahvusvahelise kaitse andmise sisulised tingimused teise tingimusega, mis on seotud põlvnemissuhte olemasoluga taotleja ja rahvusvahelise kaitse saaja vahel. Need õigusnormid võimaldavad seega anda rahvusvahelise kaitse, samas kui taotleja ei vasta ühelegi selleks vajalikule kriteeriumile, see tähendab isiku tagakiusamise või tõsise kahju tuvastamisele, mille eest on vaja anda kaitse päritoluriigi tegevusetuse tõttu.

128. Sellise asendamise tagajärjel jäävad rahvusvahelise kaitse lõppemise või välistamise klauslid, mis on tihedalt seotud selle kaitse andmise tingimustega, ilma soovitava toimeta. Seega võidakse lapsele anda pagulasseisund või täiendava kaitse seisund olukorras, kus tal võib puududa vajadus rahvusvahelise kaitse järele, ning ka olukorras, kus ta on sellest põhimõtteliselt ilma jäetud näiteks tema isikliku õigusliku seisundi tõttu, kuna tal on vastuvõtva liikmesriigi kodakondsusega seotud õigused, või lihtsalt seetõttu, nagu põhikohtuasjas, et tal on võimalik nõuda oma päritoluriigi kaitset.

129. Teiseks võib AsylG § 26 lõike 2 alusel esitatud taotlus viia rahvusvahelise kaitse andmiseni isegi juhul, kui lapse olukorral ei ole perekonna ühtsuse säilitamise vajaduse tõttu seost rahvusvahelise kaitse loogikaga 4. oktoobri 2018. aasta kohtuotsuse Ahmedbekova tähenduses[90].

130. Vastupidi AsylG § 26 lõikele 1 (abikaasa või kooselupartneri tuletatud õigus) ja 3 (ülenejate sugulaste tuletatud õigus) näib selle seaduse § 26 lõige 2 olevat aga kohaldatav sõltumata sellest, kas laps kuulus perekonda ajal, mil rahvusvahelise kaitse saaja oli sunnitud päritoluriigist lahkuma.

131. Kolmandaks võib selline taotlus viia teatud „kollektiivse mõju“ abil rahvusvahelise kaitse andmiseni, ilma et liikmesriigi pädev ametiasutus oleks individuaalselt analüüsinud lapse olukorda.

[87] Saksa õiguses on see seisund määratletud kui „perekondlik varjupaik“. Artikkel 26 on pealkirjastatud järgmiselt: „Familienasyl und internationaler Schutz für Familienangehörige“ (perekondlik varjupaik ja pereliikmete rahvusvaheline kaitse).

[88] C-652/16, EU:C:2018:514.

[89] Kohtujurist Mengozzi ettepanek kohtuasjas Ahmedbekova (C-652/16, EU:C:2018:514, punkt 55).

[90] C-652/16, EU:C:2018:801.

132. Kuigi – nagu rõhutas Saksamaa valitsus kohtuistungil – lihtsustab ja kergendab niisuguse kaitse automaatne andmine pädeva liikmesriigi ametiasutuse kontrollikoormust, leian ma, et niisugune automaatne kohaldamine ei võimalda lapse konkreetset olukorda nõuetekohaselt arvesse võtta. Kohustus leida lahendus lapse parimates huvides nõuab, et vastuvõttev liikmesriik uuriks üksikasjalikult faktilisi ja muid asjaolusid, milles laps viibib, ning võtaks nõuetekohaselt arvesse tema isiklikku olukorda. Selle probleemi muudab keerulisemaks asjaolu, et – nagu tunnistas kohtuistungil Saksamaa valitsus – lapsele antud seisundi „tuletatud“ laad toob kaasa selle, et kui isa kaotab ühel või teisel põhjusel pagulasseisundi, kaotab selle automaatselt ka laps.

133. Lisaks sellele ei ole ma veendunud, et lapse parimad huvid nõuavad, et talle antaks automaatselt pagulasseisund või täiendava kaitse seisund, eriti niisuguses olukorras, nagu on kõne all põhikohtuasjas, kus ta ei vaja rahvusvahelist kaitset. Tuletan meelde, et harta artiklis 18 sätestatud varjupaigaõiguse eesmärk ega soov ei ole tagada perekonna ühtsuse säilitamine, vaid rahuldada vajadus rahvusvahelise kaitse saamiseks. Sellise seisundi andmine ei ole seega tingimata perekonna ja lapse õigusi paremini kaitsev kui direktiivi 2011/95 artikli 23 lõikes 2 või direktiivi 2003/86 raames selleks konkreetselt ette nähtud õiguste andmine.

134. Rõhutan esiteks, et pagulasseisund või täiendava kaitse seisund on eriline ning toob kaasa konkreetsete eeskirjade ja kohustuste kogumi kohaldamise. Teatavates liikmesriikides tähendab rahvusvahelise kaitse andmine seda, et soodustatud isikul ei ole enam seost oma päritoluriigiga, sealhulgas selle konsulaarasutustega, ning tal ei ole õigust seda riiki külastada, vastasel juhul võetakse see kaitse ära või lõpetatakse. Kuigi see reegel on täiesti põhjendatud, et tagada nende isikute kaitse, kes võivad põgenemise tõttu sattuda kättemaksu ohvriks, leian ma, et selle sätte kohaldamisel ei ole seevastu mingit mõtet niisuguses olukorras, nagu on kõne all põhikohtuasjas, kus laps kaotaks ilma õigusliku põhjenduseta sidemed riigiga, mille kodakondsus tal on. Samamoodi näib mulle niisuguses olukorras põhjendamatu, et vastuvõttev liikmesriik asendab selle lapse riigisisese kaitse rahvusvahelise kaitsega ja täidab tema suhtes päritoluriigi kohustusi.

135. Teiseks ei tohi unustada, et lisaks direktiivi 2011/95 artikli 23 lõikes 2 ette nähtud sätetele võimaldab Euroopa ühine varjupaigasüsteem kaitsta pagulase pereelu ja tagada lapse huvide kaitse muude teiseste õigusaktide abil, mis eristab liitu muudest õigussüsteemidest.

136. Kooskõlas Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikaga nähakse direktiivis 2003/86 seega ette erikord ja soodsamad tingimused rahvusvahelise kaitse saajate perekonna taasühinemiseks[91]. Perekonna taasühinemine on sel juhul seotud pagulase õigusega perekonna ühtsusele ja selle säilitamisele. Euroopa Kohus leidis 12. aprilli 2018. aasta kohtuotsuses A ja S,[92] et „direktiivi 2003/86 artikli 10 lõike 3 punktis a sätestatud perekonna taasühinemise õigus ja pagulasseisund […] on omavahel olemuslikult seotud“[93]. Sellise seose olemasolu ei tähenda, et

[91] Vt direktiivi 2003/86 põhjendus 8 ning 12. aprilli 2018. aasta kohtuotsus A ja S (C-550/16, EU:C:2018:248, punkt 32). Vt ka komisjoni teatis nõukogule ja Euroopa Parlamendile direktiivi 2003/86/EÜ perekonna taasühinemise õiguse kohta, kohaldamise suuniste kohta (COM(2014) 210 final) (punkt 6). Vt samuti Euroopa Inimõiguste Kohtu 10. juuli 2014. aasta otsus Tanda-Muzinga *vs.* Prantsusmaa, CE:ECHR:2014:0710JUD000226010, punkt 76. Direktiivis 2003/86 on silmas peetud üksnes pagulaste perekondade taasühinemist. Täiendava kaitse saajatel peaks siiski olema õigus perekonnaelu austamisele samadel tingimustel kui pagulastel, võttes arvesse direktiiviga 2011/95 (mis võeti vastu pärast direktiivi 2003/86) seatud eesmärke ja soovitusi, mille UNHCR andis oma vastuses komisjoni rohelisele raamatule Euroopa Liidus elavate kolmandate riikide kodanike perekonna taasühinemise õiguse kohta (direktiiv 2003/86/EÜ) (COM(2011) 735 final)) (kättesaadav veebisaidil https://www.unhcr.org/protection/operations/4f54e3fb13/refugee-family-reunification-unhcrs-response-european-commission-green.html).

[92] C-550/16, EU:C:2018:248.

[93] 12. aprilli 2018. aasta kohtuotsus A ja S (C-550/16, EU:C:2018:248, punkt 62).

aetakse segi rahvusvahelise kaitse andmisele omased normid nendega, mille eesmärk on rahvusvahelise kaitse saaja perekonnaelu austamine, vaid pigem seda, et need kaks õigusnormide kogumit on jaotatud, tagades kummagi mõtte ja soovitava toime.

137. Nagu nähtub direktiivi 2003/86 põhjendusest 6, ei ole direktiivi eesmärk mitte ainult pereelu säilitamine, vaid ka pereelu loomine, kuna peresuhted võivad olla tekkinud enne või pärast perekonna taasühinemist taotleva isiku sisenemist vastuvõtva liikmesriigi territooriumile [94]. Lisaks nähtub väljakujunenud kohtupraktikast, et direktiivi 2003/86 sätteid tuleb tõlgendada ja kohaldada harta artikli 7 ning artikli 24 lõigete 2 ja 3 alusel, mis panevad liikmesriikidele kohustuse vaadata perekonna taasühinemise taotlused läbi asjaomaste laste huvides ja perekonnaelu soodustades [95].

138. Selles kontekstis ja kolmandale eelotsuse küsimusele vastamiseks leian, et niisuguses olukorras, nagu on kõne all põhikohtuasjas, mis näib kuuluvat direktiivi 2003/86 kohaldamisalasse, ei ole asjakohane võtta arvesse võimalusi paigutada perekond kolmandasse riiki, et tagada rahvusvahelise kaitse saaja perekonnaelu austamine. Nimelt ei saa temalt nõuda ega isegi mõistlikult oodata, et ta teeks selleks otsuse loobuda rahvusvahelisest kaitsest, mille on talle andnud vastuvõttev liikmesriik, asudes kolmandasse riiki, rikkumata seejuures selle direktiivi mõtet.

139. Neljandaks näib mulle, et AsylG § 26 lõige 2 on vastuolus liidu seadusandja tahtega anda kõigile rahvusvahelise kaitse saajatele samad õigused ja hüved, et neid koheldaks võrdselt ja võimaldataks samaväärseid elamistingimusi, olenemata vastuvõtvast liikmesriigist. Nähes ette peaaegu automaatse rahvusvahelise kaitse andmise sellise kaitse saaja alaealisele lapsele, olenemata sellest, millises olukorras laps on, võivad need õigusnormid suurendada rahvusvahelise kaitse taotlejate edasiliikumise ohtu.

140. Neid kaalutlusi arvestades viiks AsylG § 26 lõike 2 kohaldamine niisuguses olukorras, nagu on kõne all põhikohtuasjas, põhikohtuasja kaebajale rahvusvahelise kaitse andmiseni, samas kui ta on esiteks sündinud Saksamaa territooriumil kaks aastat pärast seda, kui tema isa on saanud pagulasseisundi, teiseks on tal muu kodakondsus kui tema isal ning ta võib põhimõtteliselt saada kaitset riigis, mille kodakondsus tal on (Tuneesia), kolmandaks, ta ei taotle rahvusvahelist kaitset seoses tagakiusamise ohuga riigis, mille kodakondsus tal on, neljandaks on tal põhimõtteliselt olemas elamisluba, kuna ta on sündinud Saksamaa territooriumil, [96] ja lõpuks viiendaks on tal nimelt seetõttu, et tema isa on saanud Saksamaal pagulasseisundi, õigus perekonna taasühinemisele direktiivi 2003/86 alusel.

141. Neid asjaolusid arvestades oleks seega direktiivi 2011/95 üldise ülesehituse ja eesmärkidega vastuolus selles ette nähtud seisundi andmine lapsele, kes on niisuguses olukorras nagu põhikohtuasjas, millel ei ole minu arvates mingit seost rahvusvahelise kaitse loogikaga 4. oktoobri 2018. aasta kohtuotsuse Ahmedbekova tähenduses [97].

[94] Vt selle kohta 4. märtsi 2010. aasta kohtuotsus Chakroun (C-578/08, EU:C:2010:117, punkt 59). Vt ka käesoleva ettepaneku 91. joonealuses märkuses osutatud komisjoni roheline raamat, eelkõige punkt 4.2, „Muud varjupaigaküsimused“ (lk 7). Vt selle kohta ka EIK 10. juuli 2014. aasta otsus Mugenzi *vs.* Prantsusmaa (CE:ECHR:2014:0710JUD005270109, punkt 54).

[95] Vt 16. juuli 2020. aasta kohtuotsus État belge (Perekonna taasühinemine – alaealine laps) (C-133/19, C-136/19 ja C-137/19, EU:C:2020:577, punkt 35 ja seal viidatud kohtupraktika).

[96] Vt selle kohta 30. juuli 2004. aasta Gesetz über den Aufenhalt, die Erwerbstätigung und die Integration von Ausländern in Bundesgebiet'i (välismaalaste riigis viibimist, töötamist ja integratsiooni liitvabariigi territooriumil käsitlev seadus) § 33 (*BGBl.* 2004 I, lk 1950. Käesoleval juhul ei nähtu toimikust, et perekonna või tema pereliikme viibimine Saksamaa territooriumil oleks ohustatud.

[97] C-652/16, EU:C:2018:801.

142. Kõiki neid kaalutlusi arvestades teen Euroopa Kohtule ettepaneku otsustada, et direktiivi 2011/95 artiklit 3 tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus niisugused liikmesriigi õigusnormid, nagu on kõnealuses põhikohtuasjas, ja mille kohaselt on liikmesriigi pädeva ametiasutuse eesmärk tagada pagulase või täiendava kaitse saaja perekonna ühtsuse säilitamine, andes selle isiku alaealisele lapsele rahvusvahelise kaitse, ilma et ta analüüsiks individuaalselt seda taotlust ja sõltumatult küsimusest, kas selle lapse olukord nõuab rahvusvahelise kaitse kohaldamist direktiivi 2011/95 tähenduses või on seotud rahvusvahelise kaitse kohaldamise põhimõtetega.

143. Võttes arvesse vastuseid, mille ma soovitan anda esimesele ja teisele eelotsuse küsimusele, ei ole minu arvates kolmandale eelotsuse küsimusele vaja eraldi vastata.

V. Ettepanek

144. Kõikidest esitatud kaalutlustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Bundesverwaltungsgerichti (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim halduskohus) esitatud 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 23 lõiget 2 tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus niisugused liikmesriigi õigusnormid, nagu on kõne all põhikohtuasjas, mille kohaselt liikmesriigi pädev ametiasutus soovib säilitada rahvusvahelise kaitse saaja perekonna ühtsuse, andes sellise kaitse tema pereliikmetele ja eelkõige tema alaealisele lapsele, kes individuaalselt ei vasta rahvusvahelise kaitse saamiseks nõutavatele tingimustele.

2. Direktiivi 2011/95 artiklit 3 tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus sellised liikmesriigi õigusnormid, nagu on kõne all põhikohtuasjas, mille kohaselt on liikmesriigi pädeva ametiasutuse eesmärk tagada pagulase või täiendava kaitse saaja perekonna ühtsus, andes tema alaealisele lapsele rahvusvahelise kaitse, ilma et see ametiasutus vaataks taotluse läbi individuaalselt ja sõltumata sellest, kas selle lapse olukord nõuab rahvusvahelise kaitse kohaldamist selle direktiivi tähenduses või on seotud rahvusvahelise kaitse kohaldamise põhimõtetega.