Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
YVES BOT
esitatud 12. septembril 2012 [1]

Kohtuasi C-300/11

ZZ
versus
Secretary of State for the Home Department

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) (Ühendkuningriik))

Direktiiv 2004/38/EÜ, mis käsitleb liidu kodanike ja nende pereliikmete õigust liikuda ja elada vabalt liikmesriikide territooriumil — Julgeoleku huvides tehtud otsus keelata liidu kodanikul siseneda liikmesriigi territooriumile — Kohustus teavitada kõnealust kodanikku selle otsuse põhjendustest — Andmete avaldamine vastuolus riigi julgeolekuga — Õigus tõhusale kohtulikule kaitsele

1. Eelotsusetaotlus puudutab küsimust, kuidas tõlgendada Euroopa Parlamendi ja nõukogu 29. aprilli 2004. aasta direktiivi 2004/38/EÜ [2], mis käsitleb Euroopa Liidu kodanike ja nende pereliikmete õigust liikuda ja elada vabalt liikmesriikide territooriumil ning millega muudetakse määrust (EMÜ) nr 1612/68 ja tunnistatakse kehtetuks direktiivid 64/221/EMÜ, 68/360/EMÜ, 72/194/EMÜ, 73/148/EMÜ, 75/34/EMÜ, 75/35/EMÜ, 90/364/EMÜ, 90/365/EMÜ ja 93/96/EMÜ, artikli 30 lõiget 2.

2. Taotlus esitati ZZ-i ja Secretary of State for the Home Departmenti (edaspidi „*Secretary of State*") vahelises kohtuvaidluses seoses viimase otsusega avaliku julgeoleku kaalutlustel keelata ZZ-il siseneda Suurbritannia ja Põhja-Iiri Ühendkuningriigi territooriumile ning kohaldada tema suhtes väljasaatmismeedet.

3. Paludes Euroopa Kohtul otsustada, mil määral võib liikmesriik riigi julgeolekut puudutavatele nõuetele tuginedes keelduda liidu kodanikule selliste avaliku julgeoleku põhjenduste teatavakstegemisest, millega põhjendatakse selle riigi poolt kõnealuse kodaniku suhtes võetud väljasaatmismeedet, juhitakse käesolevas kohtuasjas tähelepanu delikaatsele probleemile, kuidas saavutada õige tasakaal ühelt poolt liikmesriigi vajaduse kaitsta oma julgeoleku põhihuve ning teiselt poolt liidu kodanike menetlusõiguste tagamise vahel.

1 — Algkeel: prantsuse.

2 — ELT L 158, lk 77, parandused ELT 2004, L 229, lk 35 ning ELT 2005, L 197, lk 34; ELT eriväljaanne 05/05, lk 46.

I. Õiguslik raamistik

A. *Liidu õigus*

4. Direktiivi 2004/38 artikli 27 lõigetes 1 ja 2 on sätestatud:

„1. Kui käesoleva peatüki sätetest ei tulene teisiti, võivad liikmesriigid piirata avaliku korra, julgeoleku või tervishoiu huvides liidu kodanike ja nende pereliikmete liikumis- ja elamisvabadust, sõltumata nende kodakondsusest. Kõnealuseid põhjendusi ei tohi rakendada majanduslikel eesmärkidel.

2. Avaliku korra või julgeoleku huvides võetud meetmed on kooskõlas proportsionaalsuse põhimõttega ja põhinevad eranditult asjaomase isiku isiklikul käitumisel. Varasemate süüdimõistvate kohtuotsustega ei saa selliste meetmete võtmist iseenesest põhjendada.

Asjaomase isiku käitumine peab kujutama endast tõelist, vahetut ja piisavalt tõsist ohtu, mis kahjustab mõnd ühiskonna põhihuvi. Põhjendused, mis ei ole juhtumi üksikasjadega seotud või mis rajanevad üldise preventsiooni kaalutlustel, ei ole vastuvõetavad."

5. Selle direktiivi artikli 28 lõigetes 2 ja 3 on sätestatud:

„2. Vastuvõttev liikmesriik ei või sõltumata kodakondsusest teha väljasaatmisotsust liidu kodanike või nende pereliikmete suhtes, kellel on tema territooriumil alaline elamisõigus, välja arvatud avaliku korra või julgeoleku huvides.

3. Välja arvatud juhul, kui see on liikmesriikide arvates avaliku julgeoleku huvides hädavajalik, ei või liidu kodanike väljasaatmise otsust teha, kui nad:

a) on elanud vastuvõtvas liikmesriigis eelnevad kümme aastat […]".

6. Selle direktiivi artikli 30 lõigetes 1 ja 2 on sätestatud:

„1. Asjaomastele isikutele teatatakse kõikidest artikli 27 lõike 1 kohaselt tehtud otsustest kirjalikult nii, et nad mõistaksid nende sisu ja mõju.

2. Asjaomasele isikule teatatakse täpselt ja täielikult, millistel avaliku korra, julgeoleku või tervishoiuga seotud kaalutlustel tema kohta otsus on tehtud, välja arvatud juhul, kui see on vastuolus riigi julgeolekuhuvidega."

7. Menetluslike tagatiste osas on direktiivi 2004/38 artiklis 31 sätestatud:

„1. Asjaomastel isikutel peab olema juurdepääs vastuvõtva liikmesriigi kohtumenetlusele ja vajaduse korral haldusmenetlusele, et kaevata edasi nende kohta avaliku korra, julgeoleku või tervishoiu huvides tehtud otsused või taotleda nende otsuste kohtulikku läbivaatamist.

[…]

3. Kaebemenetlus võimaldab kontrollida, kas otsus ning asjaolud, millel kavandatav meede põhineb, on õiguspärased. See tagab otsuse proportsionaalsuse, eelkõige pidades silmas artiklis 28 sätestatud nõudeid.

4. Liikmesriigid võivad asjaomase isiku oma territooriumilt kaebemenetluse ajal välja saata, kuid nad ei või takistada tal isiklikult selgitusi esitada, välja arvatud juhul, kui tema kohalesaabumine võib tekitada avalikule korrale või julgeolekule tõsiseid probleeme või kui kaebuses või kohtulikul läbivaatamisel käsitletakse territooriumile sisenemise keeldu."

B. *Inglise õigus*

1. Ühendkuningriigi territooriumile sisenemine ja sisenemise keeld

8. Direktiiv 2004/38 võeti siseriiklikku õigusesse üle Immigration (European Economic Area) Regulations 2006-ga (2006. aasta määrus sisserände kohta (Euroopa majanduspiirkond), edaspidi „sisserändemäärus"). Sisserändemääruse artikli 11 lõigetes 1 ja 5 on sätestatud:

„(1) Euroopa Majanduspiirkonna (EMP) kodanikul on lubatud siseneda Ühendkuningriigi territooriumile, kui ta saabumisel esitab kehtiva isikutunnistuse või passi, mille on väljastanud EMP riik.

[…]

(5) Käesolevat artiklit kohaldatakse niivõrd, kuivõrd artikli 19 [lõikes] 1 ei ole sätestatud teisiti […]."

9. Selle määruse artikli 19 „Keeld siseneda Ühendkuningriigi territooriumile ja väljasaatmine" lõikes 1 on sätestatud:

„Isikul ei ole lubatud siseneda Ühendkuningriigi territooriumile artikli 11 alusel, kui sisenemise keeld on põhjendatud avaliku korra, julgeoleku või tervishoiu kaalutlustel kooskõlas artikliga 21."

10. Selle määruse artiklis 25 on sätestatud:

„(1) Käesolevas osas kasutatakse järgmisi mõisteid:

[…]

„komisjon" – Special Immigration Appeals Commission Act 1997 (1997. aasta seadus sisserändeasjade kaebuste lahendamise erikomisjoni kohta, edaspidi „seadus SIAC kohta") viidatud komisjon […]"

11. Sisserändemääruse artiklis 28 on sätestatud:

„(1) Kaebuse EMP otsuse peale võib esitada komisjonile juhtudel, kui kohaldatakse lõiget 2 või 4.

[…]

(4) Käesolevat lõiget kohaldatakse, kui *Secretary of State* kinnitab, et EMP otsus on täielikult või osaliselt tehtud teabe alusel, mis tema hinnangul ei kuulu avaldamisele:

(a) riigi julgeolekuga seotud põhjustel;

[…]

(8) Seadust [SIAC kohta] kohaldatakse käesoleva määruse alusel komisjonile esitatud kaebuste suhtes samal viisil, nagu seda kohaldatakse käesoleva seaduse artikli 2 alusel esitatud kaebustele, kui kohaldatakse nimetatud artikli lõiget 2 (kaebus sisserännet puudutava otsuse peale), välja arvatud selle lõike punktis i toodud juhtudel."

2. Sisenemiskeeldu puudutava otsuse peale esitatud kaebuse suhtes kohaldatavad normid

12. Seaduse SIAC kohta artikli 1 lõike 3 alusel on komisjon kõrgem üldkohtuinstants.

13. Selle seaduse artikli 5 lõigetes 1, 3 ja 6 on sätestatud:

„(1) *Lord Chancellor*'il on õigus kehtestada eeskirju

[…]

(3) Käesolevas artiklis viidatud eeskirjades võib eelkõige:

(a) sätestada, et menetlust komisjonis võib viia läbi, ilma et kaebuse esemeks oleva otsuse põhjenduste kõik üksikasjad oleksid kaebajale teatavaks tehtud,

[…]

(6) Käesolevas artiklis viidatud eeskirjade väljatöötamisel võtab *Lord Chancellor* eelkõige arvesse:

(a) vajadust tagada, et kaebuse esemeks olevat otsust kontrollitakse nõuetekohaselt, ja

(b) vajadust tagada, et teavet ei avaldata üldise huviga vastuolus oleval viisil."

14. Seaduse SIAC kohta artiklis 6 on ette nähtud erikaitsjate määramine. Selles osas on nimetatud seaduse artikli 6 lõikes 1 sätestatud, et *Attorney General* võib määrata isiku, kellel on õigus esitada kaebus High Court of justice'ile (Ühendkuningriik), „selleks et esindada kaebaja huve sisserändeasjade kaebuste lahendamise erikomisjoni (edaspidi „SIAC") kogu menetluses, milles osalemine on kaebajal ja kõigil tema seaduslikel esindajatel välistatud". Lisaks on selle seaduse artikli 6 lõikes 4 ette nähtud, et kõnealune isik „ei vastuta selle isiku ees, kelle huvide esindamine on tema ülesandeks tehtud".

15. Special Immigration Appeals Commission (Procedure) Rules 2003 (sisserändeasjade kaebuste lahendamise erikomisjoni 2003. aasta menetluskord, edaspidi „SIAC menetluskord") artikli 4 lõigetes 1 ja 3 on sätestatud:

„(1) Oma ülesannete täitmisel tagab komisjon, et teavet ei avaldata riigi julgeolekuhuvidega vastuolus oleval viisil […]

[…]

(3) Välja arvatud lõigetes 1 ja 2 toodud juhtudel, peab komisjon olema veendunud, et tema valduses olevate tõendite alusel on tal rahuldavalt võimalik teha asjas otsus."

16. SIAC menetluskorra artiklis 10 on ette nähtud:

„(1) Kui *Secretary of State* soovib kaebusele vastu vaielda, peab ta komisjonile esitama:

(a) avalduse, tuues ära tõendid, millele ta tugineb oma vastuväidetes kaebusele, ning

(b) kõik temale teada olevad õigustavad asjaolud.

(2) Välja arvatud juhul, kui *Secretary of State* ei nõustu kaebajale või tema esindajale avalduse teatavaks tegemisega, peab ta samal ajal avalduse komisjonile esitamisega edastama sellest ühe koopia kaebajale.

(3) Kui *Secretary of State* ei nõustu lõike 1 alusel esitatud avalduse kaebajale või tema esindajale teatavaks tegemisega, kohaldatakse artikleid 37 ja 38.

[…]".

17. Mis puudutab erikaitsja ülesandeid, nagu need on sätestatud seaduse SIAC kohta artiklis 6, siis on SIAC menetluskorra artiklis 35 ette nähtud järgmist:

„Erikaitsja ülesanne on esindada kaebaja huve:

(a) esitades komisjonile seisukohad kõigil istungitel, millel osalemine on kaebaja ja tema esindajate jaoks välistatud;

(b) esitades tõendeid ja küsitledes neil istungitel võistlevas menetluses tunnistajaid, ning

(c) esitades komisjonile kirjalikke seisukohti."

18. Kaebaja ja erikaitsja vahelise suhtlemise kohta on SIAC menetluskorra artiklis 36 sätestatud:

„(1) Erikaitsja võib kaebaja või tema esindajaga suhelda igal ajal enne, kui *Secretary of State* teeb talle teatavaks andmed, mille kaebajale avaldamisega ta ei nõustu.

(2) Pärast seda, kui *Secretary of State* on erikaitsjale teinud teatavaks lõikes 1 märgitud andmed, ei või erikaitsja kellegagi suhelda üheski menetlusega seotud küsimuses, välja arvatud lõikes 3 või lõike 6 punktis b toodud juhtudel või kooskõlas komisjoni juhisega, mis on antud vastusena lõike 4 kohaselt esitatud taotlusele.

(3) Erikaitsja võib ilma komisjoni juhisteta suhelda menetlusega seotud küsimustes:

(a) komisjoniga;

(b) *Secretary of State*'iga või kõigi viimase nimel tegutsevate isikutega;

(c) pädeva kohtunikuga või kõigi viimase nimel tegutsevate isikutega;

(d) mis tahes muu isikuga – välja arvatud kaebaja või tema esindaja –, kellega tal on vaja halduseesmärkidel suhelda küsimustes, mis ei ole seotud menetluse sisuga.

(4) Erikaitsja võib paluda komisjonilt juhiseid, mis lubavad tal suhelda kaebaja või tema esindaja või mis tahes muu isikuga.

(5) Kui erikaitsja palub lõike 4 alusel juhiseid,

(a) peab komisjon taotlusest teavitama *Secretary of State*'i ja

(b) *Secretary of State* peab komisjoni määratud tähtaja jooksul esitama komisjonile ja teatama erikaitsjale kõik vastuväited väljapakutud suhtluse sisu või vormi kohta.

(6) Lõike 2 kohaselt ei ole kaebajal keelatud suhelda erikaitsjaga pärast seda, kui *Secretary of State* on talle andmed vastavalt lõikele 1 teatavaks teinud, kuid

(a) kaebaja võib erikaitsjaga suhelda üksnes kirjalikult seadusliku esindaja vahendusel; ja

(b) erikaitsja võib vastata üksnes kooskõlas komisjoni juhistega; selliste juhiste puudumise korral võib ta siiski saata kaebaja seaduslikule esindajale kirjaliku vastuvõtuteatise."

19. SIAC menetluskorra artiklis 37 on mõiste „konfidentsiaalsed andmed" määratletud järgmiselt:

„(1) Käesoleva artikli tähenduses mõistetakse „konfidentsiaalsete andmetena":

(a) andmeid, millele *Secretary of State* soovib tugineda komisjoni mis tahes menetluses;

(b) andmeid, mis kahjustavad tema argumente või mis on kaebaja jaoks soodsad, või

(c) andmeid, mida ta peab esitama artikli 10A lõike 7 kohaselt antud juhendi alusel

ning mille kaebajale või tema esindajale avaldamisele ta vastu on.

(2) *Secretary of State* võib tugineda konfidentsiaalsetele andmetele alles siis, kui kaebaja huvide esindamiseks on määratud erikaitsja.

(3) Kui *Secretary of State* peab artikli 10 lõike 2 või artikli 10A lõike 8 alusel teatama kaebajale konfidentsiaalsetest andmetest või kui ta soovib sellistele andmetele tugineda ning kui erikaitsja on määratud, peab *Secretary of State*, teatades sellest erikaitsjale, esitama komisjonile:

(a) koopia konfidentsiaalsetest andmetest, kui ta ei ole seda veel teinud;

(b) avalduse, milles on toodud põhjused, miks ta on vastu nende andmete avaldamisele; ja

(c) andmete kirjelduse vormis, mille võib esitada kaebajale, kui ja niivõrd kui on võimalik mitte avaldada teavet üldise huviga vastuolus oleval viisil.

(4) *Secretary of State* peab samal ajal viidatud andmete esitamisega teatama kaebajale vastavalt lõike 3 punktile c esitatud andmete kogu kirjelduse.

(4A) Kui *Secretary of State* teatab erikaitsjale konfidentsiaalsetest andmetest, mille ta kustutas muudel põhjustel kui ametisaladus,

(a) peab ta esitama komisjonile andmed kustutamata kujul, selgitades muudatuste põhjusi; ning

(b) komisjon peab andma *Secretary of State*'ile juhendi punktide kohta, mille võib kustutada.

(5) *Secretary of State* võib komisjoni loal või erikaitsja nõusolekul igal ajal muuta või täiendada dokumente, mis on esitatud käesoleva artikli alusel."

20. *Secretary of State*'i vastuväidete kontrollimise kohta on SIAC menetluskorra artiklis 38 sätestatud:

„(1) Kui *Secretary of State* esitab artikli 36 lõike 5 punkti b või artikli 37 alusel vastuväite, võib komisjon otsustada vastuväitega nõustuda või selle tagasi lükata kooskõlas käesoleva artikliga.

(2) Komisjon peab määrama istungi, et *Secretary of State*'il ja erikaitsjal oleks võimalik esitada suulised seisukohad […].

[…]

(5) Käesoleva artikli alusel peetavad istungid toimuvad ilma kaebaja ja tema esindaja osavõtuta.

(6) Komisjon võib *Secretary of State*'i vastuväitega nõustuda või selle tagasi lükata.

(7) Komisjon peab nõustuma artikli 37 alusel *Secretary of State*'i esitatud vastuväitega, kui ta leiab, et kõnealuste andmete avaldamine on üldise huviga vastuolus.

(8) Kui komisjon nõustub artikli 37 alusel *Secretary of State*'i esitatud vastuväitega, peab ta:

(a) kontrollima, kas *Secretary of State*'i tuleb kohustada esitama kaebajale konfidentsiaalsete andmete kokkuvõte; ja

(b) kiitma heaks iga sellist liiki kokkuvõtte, et olla kindel, et see ei sisalda mingit teavet ega muid andmeid, mille avaldamine on üldise huviga vastuolus.

(9) Kui komisjon lükkab tagasi artikli 37 alusel *Secretary of State*'i esitatud vastuväite või kohustab teda esitama kaebajale konfidentsiaalsete andmete kokkuvõtte,

(a) ei pea *Secretary of State* edastama neid andmeid või sellist kokkuvõtet, kuid

(b) kui ta seda ei tee, võib komisjon istungil, mille käigus *Secretary of State* ja erikaitsja võivad esitada oma seisukohti,

(i) kui komisjon leiab, et kokkuvõttes esitatud andmed või muu teave võib kahjustada *Secretary of State*'i argumente või olla kaebaja jaoks soodne, kohustada *Secretary of State*'i oma argumentides nendele punktidele mitte tuginema või jätma need välja või võtma muid meetmeid vastavalt komisjoni juhistele; või

(ii) kõigil muudel juhtudel kohustada *Secretary of State*'i mitte tuginema kõnealustele menetluses kokkuvõttes esitatud andmetele või (olenevalt olukorrast) muule teabele."

21. Kinniseks kuulutatud istungi osas on SIAC menetluskorra artiklis 43 sätestatud:

„(1) Kui komisjon leiab, et kaebaja ja tema esindaja osalemine istungil või osal istungist tuleb välistada, et tagada, et teavet ei avaldataks üldise huviga vastuolus oleval viisil, peab ta:

(a) tegema vastavasisulise ettekirjutuse; ja

(b) pidama kinnise istungi või osa istungist, millel kaebaja ja tema esindaja osalemine on välistatud.

[…]".

22. SIAC menetluskorra artiklis 47 on komisjoni tehtava otsuse kohta ette nähtud:

„(1) Käesolevat artiklit kohaldatakse, kui komisjon teeb otsuse mis tahes menetluses.

(2) Komisjon peab oma otsuse ja selle põhjendused esitama kirjalikult.

(3) Komisjon peab mõistliku tähtaja jooksul esitama pooltele oma otsust sisaldava dokumendi ning niivõrd, kui see on võimalik ilma üldise huviga vastuolus oleval viisil teavet avaldamata, otsuse põhjendused.

(4) Kui lõikes 3 viidatud dokument ei sisalda komisjoni otsuse kõiki põhjendusi, peab komisjon esitama *Secretary of State*'ile ja erikaitsjale neid põhjusi sisaldava eraldi dokumendi.

(5) Kui komisjon esitab lõike 4 alusel eraldi dokumendi, võib erikaitsja taotleda komisjonilt selle dokumendi ning lõikes 3 viidatud dokumendi muutmist, põhjusel et eraldi dokument sisaldab andmeid, mille avaldamine ei ole üldise huviga vastuolus.

(6) Erikaitsja peab esitama *Secretary of State*'ile koopia lõikes 5 nimetatud taotlusest.

(7) Komisjon peab andma erikaitsjale ja *Secretary of State*'ile võimaluse esitada seisukohti ning ta võib taotluse lahendada istungit pidades või pidamata."

II. Põhikohtuasi ja eelotsuse küsimus

23. ZZ-il on nii Prantsuse kui ka Alžeeria kodakondsus. Alates 1990. aastast on ta abielus Ühendkuningriigi kodanikuga, kellega tal on kaheksa last vanuses 9–20 aastat. Ajavahemikus 1990–2005 elas ZZ seaduslikult Ühendkuningriigis.

24. ZZ lahkus 19. augustil 2005 Ühendkuningriigist Alžeeriasse. 26. augustil 2005 teatati ZZ-ile, et *Secretary of State* oli otsustanud tühistada tema elamisõiguse ja keelata tal siseneda Ühendkuningriigi territooriumile, kuna tema riigis viibimine kahjustab üldist huvi. Samas kirjas märgiti ka, et keeld ZZ-il Ühendkuningriiki siseneda on põhjendatud riigi julgeoleku kaalutlustega.

25. ZZ naasis 18. septembril 2006 Ühendkuningriiki. *Secretary of State* otsustas 19. septembril 2006 sisserändemääruse artikli 19 lõike 1 alusel keelata ZZ-il siseneda Ühendkuningriigi territooriumile ning saata ta julgeoleku huvides riigist välja. Samal päeval saadeti ZZ välja Alžeeriasse. Ta elab praegu Prantsusmaal.

26. ZZ esitas 19. septembri 2006. aasta otsuse peale 9. oktoobril 2006 kaebuse, mille SIAC jättis 30. juulil 2008 rahuldamata põhjusel, et otsus sisenemiskeelu kohta oli avaliku julgeoleku huvides hädavajalik. SIAC-s esindasid ZZ-i tema valitud *solicitor* ja *barrister*.

27. Vastavalt SIAC-le kohaldatavatele normidele määrati ZZ-i huve esindama kaks erikaitsjat. Viimased nõustasid teda „avalike tõendite" alusel.

28. Seejärel edastati muud teavet, millel vaidlusalune otsus põhines, nimelt „konfidentsiaalseteks tõenditeks" kvalifitseeritud teave, tema erikaitsjatele, kellel seejärel oli ilma SIAC loata keelatud küsida ZZ-ilt või tema kaitsjatelt uusi juhtnööre või anda neile teavet. Neid piiranguid arvestades jätkasid erikaitsjad SIAC-s ZZ-i huvide esindamist „konfidentsiaalsete tõendite" alusel.

29. Selleks et kontrollida *Secretary of State*'i vastuväidet teatud tõendite kaebajale avaldamise kohta, pidas SIAC kinnise istungi ilma ZZ-i ja tema kaitsjateta, kuid tema erikaitsjate osavõtul. SIAC otsustas lõpuks, millises ulatuses nende „konfidentsiaalsete tõendite" ZZ-ile avaldamine, millele *Secretary of State* tugineb, on üldise huviga vastuolus.

30. Seejärel toimus ZZ-i kaebusega seoses osaliselt avalik ja osaliselt kinnine istung. Kinnisel istungil ei viibinud ZZ ega tema kaitsjad, kuid kohal olid erikaitsjad, kes esitasid ZZ-i nimel seisukohti.

31. SIAC tegi kaks otsust, nimelt ühe „avaliku" ja teise „konfidentsiaalse", millest viimane edastati üksnes *Secretary of State*'ile ja ZZ-i erikaitsjatele.

32. Oma avalikus otsuses leidis SIAC muu hulgas, et „üksnes väike osa [ZZ-i] vastu esitatud väidetest" tehti talle teatavaks, et need ei puudutanud „tegelikult põhiküsimusi" ning et „üksnes konfidentsiaalses otsuses selgitatud põhjustel jõudis [ta] veendumusele, et ZZ-i käitumine kujutab endast tõelist, vahetut ja piisavalt tõsist ohtu, mis kahjustab ühte ühiskonna põhihuvi, nimelt riigi avalikku julgeolekut, ning see kaalub üles tema ja ta perekonna õiguse elada perekonnana Ühendkuningriigis koos".

33. ZZ esitas selle otsuse peale apellatsioonkaebuse Court of Appeal'ile (England & Wales) (Civil Division) (Ühendkuningriik), kes andis talle loa esitada apellatsioonkaebus.

34. Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) otsustas menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmise eelotsuse küsimuse:

„Kas direktiivi 2004/38 artikli 30 lõikes 2 sätestatud tõhusa kohtuliku kaitse põhimõte, tõlgendatuna [ELTL] artikli 346 lõike 1 punkti a alusel, nõuab, et kohus, kes vaatab läbi sellise otsuse peale esitatud kaebust, millega ei lubatud […] liidu kodanikku liikmesriigi territooriumile avaliku korra ja julgeoleku kaalutlustel vastavalt direktiivi 2004/38 VI peatükile, peab tagama, et asjaomasele […] liidu kodanikule teatatakse tema vastu esitatud põhjenduste sisust, hoolimata sellest, et liikmesriigi ametiasutused ja pädev siseriiklik kohus on pärast kõigi liikmesriigi ametiasutuste poolt kõnealuse […] liidu kodaniku vastu esitatud tõendite hindamist jõudnud järeldusele, et põhjenduste sisu avaldamine oleks vastuolus riigi julgeolekuhuvidega?"

III. Analüüs

A. *Sissejuhatavad märkused*

35. Niisuguste olukordade analüüsimisel, nagu on esile toodud käesolevas kohtuasjas, ei saa jätta tähelepanuta kuritegevuse nagu terrorismi ning selle vastu võitlemise erilist laadi.

36. Terrorism on totalitarismist ajendatud kuritegevus, mis eitab isikliku vabaduse põhimõtet ja mille eesmärk on võtta konkreetses ühiskonnas üle poliitiline, majanduslik ja kohtuvõim, selleks et rakendada selle aluseks olevat ideoloogiat.

37. Terrori kasutamine kujutab endast mässulise tehnikana eelistatavat vahendit taotletava tulemuse saavutamiseks, destabiliseerides poliitilised institutsioonid, kellel tehakse võimatuks tagada kodanike julgeolek, mis on ühiskondliku kokkuleppe võtmeelement. Samal ajal peab loodud terroriõhustik sellest vaatenurgast tooma kaasa selle, et kasutatud terrori tagajärjel tekkinud hirmust tuleneva alistumuse tõttu otsustab kodanik oma julgeoleku taasleidmiseks ülemvõimuga leppida.

38. Terrori selline filosoofia – kuna terror muutub eesmärgiks omaette – viiakse ellu äärmiselt vägivaldsete ja julmade meetodite kasutamise teel, kusjuures kõige vägivaldsemat ja kõige julmemat meetodit peetakse taotletava eesmärgi saavutamiseks kõige sobivamaks, kuna see on kõige šokeerivam. Ohvrite valik – näiteks lapsed –, atentaatide toimumise koht – näiteks koolid, haiglad või kirikud – või nende toimepanemise viis, milleks võib olla üksik tegu või massimõrv, kuuluvad kõik selle strateegia juurde.

39. Kuna tõhusa terrori esmane eeltingimus on etteaimamatus, on „uinuvate" organisatsioonide või agentide kasutamine selles valdkonnas klassikaline võte. Rünnaku vorm, mis peab olema hästi mitmepalgeline, selleks et paremini üllatada ja hirmutada, vastab sellele samale loogikale.

40. Toime pandud tegude hävitav mõju sunnib avalikku võimu välja töötama kõikvõimalikke ennetavaid meetmeid. Ennetamise muudavad eriti keeruliseks mitteammendavad tunnused, mida ma kirjeldasin ja mis teevad hädavajalikuks kõige moodsamate uurimistehnikate pakutavate kõige arenenumate vahendite kasutamise, jätmata samas kõrvale kõige klassikalisemaid vahendeid. Teabe saamise vahendite ja teabeallikate kaitse on täielik prioriteet. Tulemus peab võimaldama hinnata, kui suur on võimalik oht, millele peab vastama tuvastatud ohule kohandatud ennetusmeede.

41. Sellega käib kaasas vajadus väga paindliku lähenemise järele, mis tuleneb konkreetse tegelikkuse mitmepalgelisusest. Ohu ja selle vastu peetava võitluse tingimused võivad nimelt erineda olenevalt kohast ja ajast, kuna ohu tegelikkus ja intensiivsus võivad kõikuda vastavalt maailma geopoliitiliste tingimuste muutumisele.

42. Seega peab ohu vormide paljususele vastama ka nende reaktsioonide paljusus, mis peavad toimuma õigusriigi tagatisi arvestades, kuigi terroriorganisatsioon ohustab õigusriigi toimimist.

43. Demokraatlikus ühiskonnas on õigusriigi tagatiste pakkumine ka neile, kes õigusriigi vastu võitlevad, rangelt hädavajalik, selleks et tagada demokraatlike väärtuste täielik ülimuslikkus, kuid see ei tohi siiski kaasa tuua demokraatia enda nii-öelda enesetappu.

44. Seega tuleb iga kord olenevalt tuvastatud ohu raskusest ja selle ennetamiseks võetud meetme sunni määrast „kaaluda" õigusnormi toime piiramise määra võrreldes terrorismiga kaasneva ohu suurusega.

45. Isiku vangistamine ei ole võrreldav sellega, kui tal takistatakse oma ühe või teise tuttavaga suhelda või kui temalt võetakse võimalus kasutada rahalisi vahendeid, mis ei ole tingimata vajalikud rahuldava elatustaseme tagamiseks.

46. Seega on demokraatliku ühiskonna ülesanne iga kord rakendada selle kaalumise element nii sisuliselt kui ka menetlusnormide osas, mistõttu on vaja, et oleks olemas usaldusväärne sisemine kohtulik kontroll, mis on kohandatud igal konkreetsel juhul ilmnenud tegelikule olukorrale.

B. *Eelotsuse küsimus*

47. Arvestades toimiku materjale ning eelkõige Court of Appeal'i (England & Wales) (Civil Division) 19. aprilli 2011. aasta otsust,[3] jagan ma seisukohta – mida loomulikult peab kinnitama siseriiklik kohus –, et ZZ-i olukord kuulub direktiivi 2004/38 artikli 28 lõike 3 punkti a reguleerimisalasse, nimelt kõige tugevama kaitse alla väljasaatmise eest. Meenutagem, et selle sätte kohaselt võib liidu kodanikku, kes on vastuvõtvas liikmesriigis elanud eelnevad kümme aastat, saata selle riigi territooriumilt välja üksnes siis, kui see on avaliku julgeoleku huvides hädavajalik.

48. Nagu Euroopa Kohus leidis oma 23. novembri 2010. aasta otsuses kohtuasjas Tsakouridis[4] ja nagu ta äsja meenutas oma 22. mai 2012. aasta otsuses kohtuasjas I[5], tuleneb direktiivi 2004/38 artikli 28 lõike 3 sõnastusest ja ülesehitusest, et seades kõik väljasaatmismeetmed sõltuvusse selles sättes ette nähtud „hädavajalikkusest" avaliku julgeoleku huvides – mõiste, mis on oluliselt rangem kui „tõsised põhjused" selle artikli lõike 2 tähenduses –, soovis liidu seadusandja ilmselgelt näha nimetatud lõikele 3 tuginevate meetmete kasutamist ette üksnes „erandlike asjaolude" korral, nagu on öeldud nimetatud direktiivi põhjenduses 24.[6]

3 — ZZ *vs.* Secretary of State for the Home Department [2011] EWCA Civ 440 (punkt 11), kättesaadav veebilehel: http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2011/440.html.

4 — 23. novembri 2010. aasta otsus kohtuasjas C-145/09: Tsakouridis (EKL 2010, lk I-11979).

5 — 22. mai 2012. aasta otsus kohtuasjas C-348/09: I.

6 — Eespool viidatud kohtuotsus I (punkt 19 ja seal viidatud kohtupraktika).

49. Euroopa Kohus täpsustas samuti, et mõiste „avaliku julgeoleku huvides hädavajalik" eeldab mitte üksnes ohtu avalikule julgeolekule, vaid ka ohtu, mille tase on eriliselt kõrge, mida peegeldab sõna „hädavajalik" kasutamine.[7] Euroopa Kohtu hinnangul peab see endast kujutama ühiskonna põhihuvile eriti tõsist ohtu, mis võib otseselt ähvardada rahvastiku rahu ja füüsilist julgeolekut.[8]

50. Lisaks on Euroopa Kohus otsustanud, et väljasaatmisotsus peab põhinema konkreetse juhtumi üksikasjalikul uurimisel ning see saab direktiivi 2004/38 artikli 28 lõike 3 tähenduses hädavajalikkusega avaliku julgeoleku huvides olla põhjendatud üksnes siis, kui võttes arvesse ohu erakorralist tõsidust, on niisugune meede vajalik selleks, et kaitsta huve, mille tagamiseks see ette on nähtud, tingimusel et seda eesmärki ei saa saavutada vähem piiravate meetmetega, võttes arvesse liidu kodaniku elamise kestust vastuvõtvas liikmesriigis ning eelkõige tõsiseid negatiivseid tagajärgi, mida selline meede võib kaasa tuua liidu kodanikele, kes on vastuvõtvasse liikmesriiki igati integreerunud.[9] Selle hindamise raames tuleb võtta arvesse põhiõigusi, mille järgimise Euroopa Kohus tagab ning mille hulka kuulub õigus era- ja perekonnaelu puutumatusele.[10]

51. Erinevalt kohtuasjadest, milles tehti eespool viidatud kohtuotsused Tsakouridis ja I, ei palu eelotsusetaotluse esitanud kohus käesolevas asjas Euroopa Kohtul selgitada avaliku julgeoleku mõistele antavat tähendust ega anda juhiseid *Secretary of State*'i võetud meetme proportsionaalsuse hindamiseks. Esimeses astmes SIAC poolt selle meetme kontrollimisest ilmnes, et avaliku julgeoleku kaitsmisega seotud nõuded kaaluvad käesoleval juhul üles ZZ-i õiguse perekonnaelule Ühendkuningriigis.[11]

52. Käesolev eelotsusetaotlus puudutab seekord menetlusõigusi, millele võib tugineda ZZ-iga sarnases olukorras olev liidu kodanik. Eelkõige palutakse, et Euroopa Kohus otsustaks, kas liidu õigusega on kooskõlas see, kui liidu kodaniku suhtes võib julgeoleku huvides teha väljasaatmisotsuse, ilma et talle oleks teatatud selle meetme aluseks olevaid põhjusi üksikasjalikult või kokkuvõtte vormis, kuna see on vastuolus riigi julgeolekust tulenevate nõuetega.

53. Käesoleva eelotsusetaotluse keskmeks olev säte, nimelt direktiivi 2004/38 artikli 30 lõige 2 pärineb direktiivi 64/221/EMÜ[12] artiklist 6, milles oli ette nähtud, et „[a]sjaomasele isikule teatatakse, millistel avaliku korra, julgeoleku või tervishoiuga seotud asjaoludel tema suhtes tehtud otsus põhineb, välja arvatud juhul, kui see on vastuolus asjaomase riigi julgeolekuhuvidega". Oma 28. oktoobri 1975. aasta otsuses kohtuasjas Rutili[13] on Euroopa Kohus juba seda sätet tõlgendanud kui asjaomase riigi kohustust teatada huvitatud isikule otsuse „täpsed ja täielikud põhjendused", et anda viimasele võimalus ennast tõhusalt kaitsta.[14]

54. Direktiivi 2004/38 artikli 30 lõige 2 kujutab endast eelkõige „põhimõtte, mille kohaselt kõik ametiasutuste võetavad meetmed peavad olema nõuetekohaselt põhjendatud", järgimise väljendust, kui korrata selle direktiivi põhjenduses 25 liidu seadusandja kasutatud sõnu.

7 — *Ibidem* (punkt 20 ja seal viidatud kohtupraktika).

8 — *Ibidem* (punkt 28).

9 — Eespool viidatud kohtuotsus Tsakouridis (punkt 49).

10 — *Ibidem* (punkt 52).

11 — Vt ZZ *vs.* Secretary of State for the Home Department [2008] UKSIAC 63/2007, kättesaadav veebilehel: http://www.bailii.org/uk/cases/SIAC/2008/63_2007.html. SIAC leidis punktis 21:

„For reasons which are given in the open and closed Judgments, read together, we are satisfied that the imperative grounds of public security which we have identified in the closed Judgment outweigh the compelling family circumstances of ZZ's family so as to justify the Secretary of State's decision to exclude him from the United Kingdom."

12 — Nõukogu 25. veebruari 1964. aasta direktiiv 64/221/EMÜ välisriigi kodanike liikumise ja elukohaga seonduvate avaliku korra, julgeoleku või tervishoiu seisukohalt õigustatud erimeetmete kooskõlastamise kohta (EÜT 1964, 56, lk 850; ELT eriväljaanne 05/01, lk 11).

13 — 28. oktoobri 1975. aasta otsus kohtuasjas 36/75: Rutili, EKL 1975, lk 1219.

14 — Punkt 39.

55. Direktiivi 2004/38 artikli 30 lõike 2 sõnastusest ilmneb selgelt, et liidu kodanikule, kelle suhtes on avaliku korra, julgeoleku või tervishoiu huvides tehtud tema liikumis- ja elamisvabadust piirav otsus, sellise meetme täpsete ja täielike põhjenduste teatamine kujutab endast reeglit. Erandina võivad sellise teatamise välistada üksnes riigi julgeolekuhuvid.

56. Direktiivi 2004/38 artikli 30 lõike 2 sõnastus ise väljendab seega seisukohta, et erandlikult võib liidu kodaniku menetlusõigusi piirata, kui see on riigi julgeolekuhuvidega põhjendatud.

57. Käesoleva eelotsusetaotluse puhul seisneb peamine keerukus tuvastamises, mil määral on selline piirang lubatud, ilma et see ülemäära kahjustaks menetlusõigusi, millele liidu kodanik võib tugineda.

58. Teisisõnu: kui kaugele ulatub direktiivi 2004/38 artikli 30 lõikega 2 liikmesriikidele antud võimalus kalduda kõrvale väljasaatmisotsuse täpsete ja täielike põhjenduste teatamise põhimõttest? Täpsemalt: kas liikmesriik võib viidata riigi julgeolekuhuvidele, et keelduda sellest, et julgeolekuhuvidest, millega oli põhjendatud liidu kodaniku väljasaatmise otsus, teatataks kõnealusele kodanikule, isegi kui see toimuks põhiväidetega piirduva kokkuvõtte vormis?

59. Tekkinud probleemide lahendamiseks tuleb täpsustada, et põhjendamiskohustus on lahutamatult seotud kaitseõiguste tagamise põhimõtte ja tõhusa kohtuliku kaitse tagamisega. Nii on huve kahjustava akti põhjendamise kohustuse eesmärk esiteks võimaldada huvitatud isikutel võetud meetme põhjendatuse hindamiseks selle põhjendusi mõista, ning teiseks võimaldada pädeval kohtul oma kontrolli teostada. [15]

60. Kaitseõigused on põhiõigused, mis moodustavad lahutamatu osa õiguse üldpõhimõtetest, mille järgimise Euroopa Kohus tagab. [16] Need nõuavad esiteks, et huvitatud isikule tehtaks teatavaks, milliseid süüstavaid asjaolusid tema huve kahjustava akti põhjendamiseks kasutati. Teiseks peab see isik saama võimaluse esitada õigel ajal nende asjaolude kohta oma seisukoht. [17]

61. Tõhusa kohtuliku kaitse põhimõte on liidu õiguse üldpõhimõte, mis tuleneb liikmesriikide ühistest põhiseaduslikest tavadest ja on sätestatud Roomas 4. novembril 1950 alla kirjutatud Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni (edaspidi „EIÕK") [18] artiklites 6 ja 13, ning samuti Euroopa Liidu põhiõiguste harta (edaspidi „harta") artiklis 47. Viimati nimetatud artikli esimeses ja teises lõigus on ette nähtud:

„Igaühel, kelle liidu õigusega tagatud õigusi või vabadusi rikutakse, on selles artiklis kehtestatud tingimuste kohaselt õigus tõhusale õiguskaitsevahendile kohtus.

Igaühel on õigus õiglasele ja avalikule asja arutamisele mõistliku aja jooksul sõltumatus ja erapooletus seaduse alusel moodustatud kohtus. Igaühel peab olema võimalus saada nõu ja kaitset ning olla esindatud."

62. Harta artikli 47 [19] kohta antud selgituste kohaselt vastab selle artikli esimene lõik EIÕK artiklile 13. Harta artikli 47 teine lõik vastab EIÕK artikli 6 lõikes 1 ette nähtud tagatiste tasemele, kuid samas on sellel kohaldamisala, mis ulatub tsiviilõigusi ja -kohustusi puudutavatest vaidlustest kaugemale.

15 — Vt eelkõige 29. juuni 2010. aasta otsus kohtuasjas C-550/09: E ja F (EKL 2010, lk I-6213, punkt 54).

16 — Vt eelkõige 25. oktoobri 2011. aasta otsus kohtuasjas C-110/10 P: Solvay *vs.* komisjon (EKL 2011, lk I-10439, punkt 47 ja seal viidatud kohtupraktika).

17 — Vt eelkõige Euroopa Liidu Üldkohtu 21. märtsi 2012. aasta otsus liidetud kohtuasjades T-439/10 ja T-440/10: Fulmen ja Mahmoudian *vs.* nõukogu (punkt 72).

18 — Vt eelkõige 22. detsembri 2010. aasta otsus kohtuasjas C-279/09: DEB (EKL 2010, lk I-13849, punkt 29).

19 — Vt selgitused põhiõiguste harta kohta (ELT 2007, C 303, lk 17).

63. Eelotsusetaotluse esitanud kohus palub Euroopa Kohtul peamiselt selgitada tõhusa kohtuliku kaitse põhimõtet seoses sellega, kas SIAC-s toimunud kohtumenetluse raames kinnitas see kohus õigesti *Secretary of State*'i väljendatud soovi mitte avaldada ZZ-ile konfidentsiaalset teavet, millega põhjendatakse otsust keelata viimasel siseneda Ühendkuningriigi territooriumile ning saata ta sellelt territooriumilt välja. Seega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt teada, kas tõhusa kohtuliku kaitse põhimõttega on kooskõlas see, kui kohtusse esitatud sellise kaebuse menetlemisel, milles palutakse kontrollida liidu kodaniku suhtes tehtud väljasaatmisotsuse õiguspärasust, keelduvad pädev siseriiklik asutus ning siseriiklik kohus direktiivi 2004/38 artikli 30 lõike 2 alusel koostoimes ELTL artikli 346 lõike 1 punktiga a sellele kodanikule teatamast niisugust meedet põhjendavate kaalutluste sisu.

64. Harta artikkel 47 kuulub käesolevas menetluses tõepoolest kohaldamisele ja Euroopa Kohus võib sellest tõlgenduse andmisel lähtuda, kuna *Secretary of State*'i otsus keelata ZZ-il siseneda Ühendkuningriigi territooriumile ja saata ta sellelt territooriumilt välja kujutab endast direktiivi 2004/38 rakendamist ja iseäranis – eeldusel, et ZZ-i puudutab väljasaatmise eest kaitse kõige kõrgem tase – selle direktiivi artikli 28 lõike 3 punkti a rakendamist.

65. Nagu on ette nähtud harta artikli 52 lõikes 1, võib hartaga tunnustatud õigusi ja vabadusi piirata tingimusel, et piirangud on ette nähtud seadusega, et need arvestavad nimetatud õiguste ja vabaduste põhiolemust ning et need on proportsionaalsuse põhimõtet arvestades vajalikud ja tõepoolest vastavad Euroopa Liidu poolt tunnustatud üldist huvi pakkuvatele eesmärkidele või vajadusele kaitsta teiste isikute õigusi ja vabadusi.

66. Direktiivi 2004/38 artikli 30 lõikes 2 nimetatud üldise huvi eesmärk seisneb riigi julgeoleku kaitses. See eesmärk võib olla seotud ELL artikli 4 lõikega 2, milles on ette nähtud:

„[…] Liit austab riigi põhifunktsioone, sealhulgas riigi territoriaalse terviklikkuse tagamist, avaliku korra säilitamist ja riigi julgeoleku kaitsmist. Eelkõige riigi julgeolek jääb iga liikmesriigi ainuvastutusse."

67. Seoses selle sättega tuleneb ELTL artikli 346 lõike 1 punktist a, et „ükski liikmesriik ei ole kohustatud andma informatsiooni, mille avalikustamist ta peab oma oluliste julgeolekuhuvide vastaseks".

68. Direktiivi 2004/38 artikli 30 lõige 2 väljendab liidu kodanike liikumisvabaduse ja elamisõiguse valdkonnas seda, mis on üldkohaldatavana ette nähtud ELTL artikli 346 lõike 1 punktis a. Viimati nimetatud sätte mõistmine osutub seega käesolevas kohtuasjas määravaks.

69. Sellega seoses on 15. detsembri 2009. aasta otsustes kohtuasjades komisjon *vs*. Soome, komisjon *vs*. Rootsi, komisjon *vs*. Saksamaa, komisjon *vs*. Itaalia, komisjon *vs*. Kreeka, komisjon *vs*. Taani ning komisjon *vs*. Itaalia [20] antud teatud hulk juhiseid. Kohtuasjades, mis viisid kõnealuste otsusteni, heitis Euroopa Komisjon nendele liikmesriikidele ette, et viimased tuginesid valesti ELTL artiklile 346, et keelduda sõjavarustuse või nii tsiviil- kui ka sõjaliseks otstarbeks mõeldud kauba impordile vastava

20 — Vastavalt 15. detsembri 2009. aasta otsus kohtuasjas C-284/05: komisjon *vs*. Soome, EKL 2009, lk I-11705; 15. detsembri 2009. aasta otsus kohtuasjas C-294/05: komisjon *vs*. Rootsi, EKL 2009, lk I-11777; 15. detsembri 2009. aasta otsus kohtuasjas C-372/05: komisjon *vs*. Saksamaa, EKL 2009, lk I-11801; 15. detsembri 2009. aasta otsus kohtuasjas C-387/05: komisjon *vs*. Itaalia, EKL 2009, lk I-11831; 15. detsembri 2009. aasta otsus kohtuasjas C-409/05: komisjon *vs*. Kreeka, EKL 2009, lk I-11859; 15. detsembri 2009. aasta otsus kohtuasjas C-461/05: komisjon *vs*. Taani, EKL 2009, lk I-11887, ning 15. detsembri 2009. aasta otsus kohtuasjas C-239/06: komisjon *vs*. Itaalia, EKL 2009, lk I-11913.

tollimaksu tasumisest. Nende liikmesriikide toodud vastuväidete hulgas leidis Soome Vabariik nimelt, et tal ei olnud kõnesoleva sõjavarustuse importimisel võimalik ühenduse tolliprotseduuri järgida, riskimata sellega, et tema julgeolekut puudutav oluline teave võinuks teatavaks saada kolmandale isikule. [21]

70. Nendes kohtuotsustes alustas Euroopa Kohus meenutamisest, et väljakujunenud kohtupraktikast nähtub, et kuigi liikmesriikide ülesanne on kehtestada asjakohased meetmed riigi sise- ja välisjulgeoleku tagamiseks, ei järeldu sellest siiski, et niisugused meetmed jäävad täielikult liidu õiguse kohaldamisalast välja. [22] Edasi täpsustas Euroopa Kohus, et ELTL artiklis 346 ette nähtud erandeid tuleb tõlgendada kitsalt. Euroopa Kohus leidis, et kuigi selles artiklis on mainitud meetmeid, mida liikmesriik võib pidada vajalikuks, et kaitsta riigi olulisi julgeolekuhuve või teavet, mille avalikuks saamine on tema hinnangul vastuolus riigi huvidega, ei tule seda artiklit tõlgendada siiski nii, et sellega on liikmesriikidele antud õigus üksnes nendele huvidele viidates ELT lepingu sätetest kõrvale kalduda. [23] Seega peab ELTL artiklile 346 tugineda sooviv liikmesriik tõendama, et riigi oluliste julgeolekuhuvide kaitsmiseks on vajalik kasutada selles artiklis ette nähtud erandit.

71. Kõnealustele otsustele aluseks olnud kohtuasjadele omases kontekstis tõdes Euroopa Kohus, et liikmesriigid peavad tegema komisjonile kättesaadavaks dokumendid, mis on vajalikud, et kontrollida liidu omavahendite ülekandmise nõuetekohasust. Siiski täpsustas Euroopa Kohus, et selline kohustus ei välista, et liikmesriikidel oleks konkreetsetel üksikjuhtudel ja erandkorras võimalik ELTL artikli 346 alusel piiritleda edastatav teave nii, et edastamisele kuuluvad vaid teatavad osad konkreetsest dokumendist, või keelduda täielikult selle edastamisest. [24]

72. Nendes kohtuotsustes toodud Euroopa Kohtu kaalutlustes leidub palju juhiseid, mis on tarvilikud käesoleva kohtuasja analüüsimiseks.

73. Kõigepealt on selge, et liikmesriigi poolt riigi julgeolekut puudutavatele põhjustele viitamine ei välista liidu õiguse, eeskätt hartaga kaitstavate põhiõiguste kohaldamist. See ei ole ka iseenesest piisav, et põhjendada, miks liidu kodanikule ei teatatud täpseid ja täielikke põhjendusi otsuse puhul, millega liikmesriik saadab selle kodaniku riigist välja või ei luba tal riiki siseneda.

74. Kui liikmesriik soovib tugineda riigi julgeoleku kaalutlustele, selleks et välistada, et liidu kodanikule avaldatakse tema väljasaatmise põhjuseks olevad julgeolekuhuvid, peab liikmesriik väljasaatmisotsuse peale esitatud kaebust lahendavale siseriiklikule kohtule tõendama, et esineb vajadus kohaldada direktiivi 2004/38 artikli 30 lõikes 2 ette nähtud erandit. See riik peab seega esitama tõendid, et põhjendustest teatamise piiramist või teatamata jätmist toetavad legitiimsed julgeolekukaalutlused seoses selle teabe laadi ja allikatega, mida võeti asjaomase otsuse tegemisel arvesse. Kui sellised tõendid puuduvad, peab siseriiklik kohus igal juhul eelistama põhimõtet, et liidu kodanikule teatatakse täpsed ja täielikud põhjendused, mis on aluseks tema väljasaatmisele.

75. Kui siseriiklik kohus hindab, kas pädeva riikliku asutuse otsus mitte avaldada väljasaatmismeetme täpseid ja täielikke põhjendusi on põhjendatud, peab ta arvesse võtma, et direktiivi 2004/38 artikli 30 lõikes 2 ette nähtud erandit tuleb tõlgendada kitsalt.

21 — Eespool viidatud kohtuotsus komisjon *vs.* Soome (punkt 36). Vt samuti samas tähenduses eespool viidatud kohtuotsus komisjon *vs.* Saksamaa (punktid 58 ja 59); eespool viidatud kohtuotsus komisjon *vs.* Kreeka (punktid 44 ja 45), ning komisjon *vs.* Taani (punktid 42 ja 43).

22 — Vt nende kohtuotsuste hulgas eespool viidatud kohtuotsus komisjon *vs.* Soome (punkt 45).

23 — *Ibidem* (punkt 47).

24 — *Ibidem* (punkt 53).

76. Lisaks tuleb proportsionaalsuse põhimõtte kohaselt sellistest põhiväidetest teadaandmist, mis kinnitavad järeldust, et liidu kodanik kujutab endast avalikule julgeolekule ohtu, alati eelistada põhjendustest teatamata jätmisele, tingimusel et põhjenduste kokkuvõtte koostamisel on võimalik arvestada vajadust kaitsta riigi julgeolekut. Seega tuleks avaliku julgeoleku põhjendused täielikult avaldamata jätta üksnes erandjuhtudel.

77. Kokkuvõtteks tuleneb reeglist, mille kohaselt tuleb huve kahjustava akti põhjendamise kohustuse järgimist hinnata eelkõige selle akti konteksti arvestades,[25] et liidu kodanikule sellistest avaliku julgeoleku põhjendustest teadaandmist, mis on aluseks tema väljasaatmisele, võidakse varieerida vastavalt riigi julgeolekuga seotud nõuetele. See varieerimine peab toimuma skaalal, mis ulatub täpsetest ja täielikest põhjendustest teadaandmisest kuni põhjendustest teatamata jätmiseni, kui see on riigi julgeoleku huvides nõutav, ning sisaldab vahepealset võimalust edastada põhjenduste kokkuvõte.

78. Minu hinnangul on vältimatu säilitada võimalus, et avaldamata jäetakse avaliku julgeoleku põhjendused, mis on liidu kodaniku väljasaatmisotsuse aluseks, juhul kui isegi selle kodaniku suhtes arvesse võetud peamiste väidete pelk avaldamine võib kahjustada riigi julgeolekut, eeskätt liikmesriikide legitiimseid julgeolekukaalutlusi seoses asjaomase otsuse tegemisel arvesse võetud teabe laadi ja allikatega.

79. Kuigi see võimalus on jäetud erandjuhtudeks, peab see alles jääma direktiivi 2004/38 artikli 30 lõike 2 tõlgendamise käigus, sest vastasel korral võetaks ELTL artikli 346 lõike 1 punktilt a suures osas selle kasulik mõju.

80. Ma täpsustan samuti, et kuigi liikmesriigid ei tohi kuritarvitavalt piirata liidu kodanike õigust vabalt liikuda, ei saa ka olla vastupidi nii, et piirangud, mis nendel riikidel lasuvad kaitseõiguste ja tõhusa kohtuliku kaitse järgimise tõttu, heidutavad neid riike võtmast avaliku julgeoleku tagamiseks sobivaid meetmeid. Sellega seoses tuleb meeles pidada, et kuigi – nagu on märgitud ELL artikli 3 lõikes 2 – liit moodustab oma kodanikele ala, kus on tagatud isikute vaba liikumine, on liidu eesmärk ka tagada turvalisusel rajanev ala, kus ennetatakse kuritegevust ja võideldakse selle vastu. Seega ei saa väita, nagu mõned käesolevas menetluses tegid, et kui liikmesriik leiab, et põhjenduste sisu avaldamine on vastuolus riigi julgeolekuga, on tal ainult järgmine valikuvõimalus, nimelt ta kas teeb väljasaatmisotsuse, avaldades selle otsuse aluseks olevad avaliku julgeoleku põhjendused, või ta lihtsalt loobub asjaomase isiku väljasaatmisest. Teisisõnu keeldun ma möönmast, et esineb üldine ja süstemaatiline kohustus põhjenduste avaldamiseks, mis võiks teatavas olukorras viia selleni, et liikmesriigid loobuvad meetmetest, mida nad kohtulikule kontrollile alludes peavad vajalikuks avaliku julgeoleku säilitamisel.

81. Neid asjaolusid arvestades olen ma seisukohal, et direktiivi 2004/38 artikli 30 lõiget 2 koostoimes harta artikli 47 ja ELTL artikli 346 lõike 1 punktiga a tuleb tõlgendada nii, et see võimaldab liikmesriigil erandjuhtudel, mida on nõuetekohaselt põhjendatud vajadusega tagada riigi julgeolek, ning siseriikliku kohtu kontrolli all välistada selle, et liidu kodaniku väljasaatmise otsuse avaliku julgeoleku põhjendused tehakse viimasele teatavaks kas üksikasjalikult või kokkuvõtte vormis.

82. Selline vastus ei ole siiski piisav, et saavutada õige tasakaal huvide vahel, mis on seotud ühelt poolt riigi julgeolekuga ja teiselt poolt liidu kodanike menetlusõigustega.

83. Kaitseõiguste ja tõhusa kohtuliku kaitse riive, mille põhjustab direktiivi 2004/38 artikli 30 lõikest 2 tuleneva erandi kohaldamine, tuleb harta artiklile 47 vastavuse eesmärgil kompenseerida sobivate menetluslike mehhanismide abil, millega on võimalik menetluses tagada õigluse rahuldav tase. Üksnes sel tingimusel saab liidu kodaniku menetlusõiguste riivet lugeda proportsionaalseks eesmärgiga, mis liikmesriigi puhul seisneb tema julgeoleku põhihuvide kaitsmises.

25 — Vt eelkõige 28. juuli 2011. aasta otsus kohtuasjas C-309/10: Agrana Zucker (EKL 2011, lk I-7333, punkt 35).

84. Kuna direktiivis 2004/38 ei ole selliseid menetluslikke mehhanisme ette nähtud, peavad liikmesriigid need menetlusautonoomia põhimõtte alusel kehtestama.

85. Seega tuleb lõpuks, arvestades menetluslikku konteksti, milles liikmesriik tugineb direktiivi 2004/38 artikli 30 lõikes 2 sätestatud erandile, igal üksikjuhtumil otsustada, kas liidu kodaniku õiguse tõhusale kohtulikule kaitsele ja riigi julgeolekuga seotud nõuete vahel on tagatud õige tasakaal.

86. Nagu on märkinud Euroopa Inimõiguste Kohus, tuleb kontrollida, kas kõnealuses siseriiklikus menetluses on „vahendeid, mis võimaldavad tasakaalustada ühelt poolt legitiimseid julgeolekukaalutlusi seoses teabe laadi ja allikatega ning teiselt poolt vajadust tagada puudutatud isikule piisav menetlusnormide kaitse”. [26]

87. Ühendkuningriigi rakendatud süsteem põhineb sellel, et SIAC kontrollib kohtulikult väljasaatmise ja sisenemiskeelu otsuste vormi ja sisu. Kui *Secretary of State* tugineb teatud andmete konfidentsiaalsusele, võib SIAC kontrollida, kas konkreetse teabe avaldamata jätmine on vajalik. Selleks on tal kõik faktilised ja tõenduslikud andmed, millele *Secretary of State* rajas oma otsuse. Kui pärast nende andmete kontrollimist tuvastatakse vajadus teavet mitte avaldada, tehakse kohtuasjas lisaks avalikule otsusele ka konfidentsiaalne otsus, mille sisu ei avaldata kaebajale ega tema esindajale.

88. Lisaks sellele, et kohtulikult kontrollitakse väljasaatmismeetme põhjendatust ning vajadust säilitada konfidentsiaalsena konkreetne teave, kuulub menetluslike vahendite hulka „erikaitsja” määramine teatavates riigi julgeolekut puudutavates asjades. Seega, kui riigi julgeolekukaalutlustel on vajalik, et asja arutav kohus peaks kinniseks kuulutatud istungi ilma asjaomase isiku ja tema esindaja osavõtuta, on määratud erikaitsja ülesanne esindada menetluses asjaomase isiku huve. Sellest lähtepunktist on tema ülesanne püüda saavutada süüstavate asjaolude maksimaalne avaldamine ning hinnata konfidentsiaalseks jääva teabe asjakohasust.

89. Ühendkuningriigi poolt oma menetlusautonoomia raames sellisena rakendatud süsteem vastab minu hinnangul nõuetele, mille on Euroopa Inimõiguste Kohus välja töötanud oma praktikas menetluslike tagatiste osas, mis piiravad välismaalase väljasaatmist või riiki sisenemise keelamist. Need menetluslikud tagatised tulenevad olenevalt juhtumist EIÕK artiklitest 8 ja 13 [27] ning Strasbourgis 22. novembril 1984 allkirjastatud Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni protokolli nr 7 (edaspidi „protokoll nr 7”) [28] artiklist 1.

90. Euroopa Inimõiguste Kohus leiab, et juhul kui väljasaatmismeede võib riivata välismaalase õigust austusele tema perekonnaelu vastu, tuleneb EIÕK artiklist 13 koostoimes selle artikliga 8 riigile kohustus anda asjaomasele isikule võimalus tõepoolest vaidlustada selline meede, selleks et kohus, kes pakub kohaseid sõltumatuse ja erapooletuse tagatisi, kontrolliks koos piisavate menetluslike tagatistega põhjalikult kõiki selle meetme asjakohaseid aspekte. [29]

26 — Vt Euroopa Inimõiguste Kohtu 15. novembri 1996. aasta otsus kohtuasjas Chahal *vs*. Ühendkuningriik, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-V, punkt 131. Vt samuti rahaliste vahendite külmutamist käsitlevate ühenduse meetmete osas 3. septembri 2008. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-402/05 P ja C-415/05 P: Kadi ja Al Barakaat International Foundation *vs*. nõukogu ja komisjon (EKL 2008, lk I-6351, punkt 344).

27 — Vt eelkõige Euroopa Inimõiguste Kohtu 20. juuni 2002. aasta otsus kohtuasjas Al-Nashif *vs*. Bulgaaria; 11. veebruari 2010. aasta otsus kohtuasjas Raza *vs*. Bulgaaria; 2. septembri 2010. aasta otsus kohtuasjas Kaushal jt *vs*. Bulgaaria, ning 26. juuli 2011. aasta otsus kohtuasjas Liu *vs*. Venemaa.

28 — Vt eelkõige Euroopa Inimõiguste Kohtu 12. oktoobri 2006. aasta otsus kohtuasjas Kaya *vs*. Rumeenia; 24. aprilli 2008. aasta otsus kohtuasjas C. G. jt *vs*. Bulgaaria, ning 15. veebruari 2011. aasta otsus kohtuasjas Geleri *vs*. Rumeenia. Kuigi protokoll nr 7 ei ole Ühendkuningriigis kohaldatav, on minu arvates täielikkuse eesmärgil tarvilik viidata sellega seotud kohtupraktikale.

29 — Vt eelkõige eespool viidatud Euroopa Inimõiguste Kohtu otsused kohtuasjas Al-Nashif *vs*. Bulgaaria (punkt 133); kohtuasjas C. G. jt *vs*. Bulgaaria (punkt 56); kohtuasjas Kaushal jt *vs*. Bulgaaria (punkt 35) ning kohtuasjas Liu *vs*. Venemaa (punkt 99).

91. Euroopa Inimõiguste Kohus on seisukohal, et kui väljasaatmisotsus on tehtud riigi julgeolekukaalutlustel, võivad teatavad menetluslikud piirangud olla vajalikud, et tagada, et mingit teavet ei avaldataks riigi julgeolekuhuve kahjustavalt, ning väljasaatmisotsuse peale esitatud kaebust lahendav sõltumatu kohus võib olla kohustatud sellel alal jätma pädevale siseriiklikule ametivõimule laia kaalutlusruumi. Sama kohtu hinnangul ei saa selliste piirangutega siiski mingil juhul põhjendada igasuguse õiguskaitsevahendi välistamist, kui pädev siseriiklik ametivõim otsustab viidata mõistele „riigi julgeolek". [30]

92. Standard, millest lähtuvalt Euroopa Inimõiguste Kohus analüüsib konkreetselt väljasaatmismeetmete kooskõla EIÕK artikliga 13, sisaldab kõigepealt nõuet, mille kohaselt isegi siis, kui väidetavalt esineb oht riigi julgeolekule, on tõhusa õiguskaitse tagamise seisukohalt minimaalselt nõutav, et kaebust lahendavat sõltumatut kohtuinstantsi teavitataks vaidlusaluse otsuse aluseks olevatest põhjustest, isegi kui need ei ole avalikkusele kättesaadavad. See kohus peab olema pädev, et lükata tagasi pädeva siseriikliku ametivõimu väide, et esineb oht riigi julgeolekule, kui kohus peab seda väidet meelevaldseks või kuritarvitavaks. Lisaks peab olemas olema võistleva menetluse teatav vorm, mis vajadusel tagatakse julgeolekukontrolli läbinud eriesindaja kaudu. Peale selle peab sõltumatu kohtuinstants kontrollima, kas vaidlusalune meede riivab huvitatud isiku õigust perekonnaelu austamisele, ning juhul kui see on nii, siis kas üldise huvi ja isiku õiguste vahel on saavutatud õige tasakaal. [31]

93. Tuleb märkida, et EIÕK artikli 8 vaatenurgast eraldi võetuna on Euroopa Inimõiguste Kohtu nõutavad menetluslikud tagatised sisuliselt identsed. [32]

94. Mis puudutab lõpuks protokolli nr 7 artiklit 1, siis leian ma, et see ei lisa oluliselt erinevaid tagatisi võrreldes nendega, mis tulenevad EIÕK artiklitest 8 ja 13, mistõttu nende artiklite 8 ja/või 13 rikkumise tuvastamine viib ilmselt automaatselt protokolli nr 7 artikli 1 rikkumise tuvastamiseni. [33]

95. Viidatud kohtuasjades tuvastas Euroopa Inimõiguste Kohus, et siseriiklike organite kohtulik kontroll puudus või oli puhtformaalne, kuna nendel organitel kas ei olnud piisavalt andmeid, et kontrollida, kas väide, et kaebaja kujutas endast ohtu riigi julgeolekule, osutus õigeks, [34] või leidsid nad, et neil puudub sellise kontrolli teostamiseks pädevus. [35]

96. Euroopa Inimõiguste Kohus nõuab seega eelkõige, et kohus kontrolliks väljasaatmismeetmeid sõltumatult ja põhjalikult. Lisaks peab see kontroll toimuma menetluses, milles on ühel või teisel viisil tagatud võistlevuse järgimine. Kõnealune kohus viitab selles osas lahendusele, mida kujutab endast julgeolekukontrolli läbinud eriesindaja nimetamine.

30 — Vt eelkõige eespool viidatud Euroopa Inimõiguste Kohtu otsused kohtuasjas Al-Nashif *vs.* Bulgaaria (punktid 136 ja 137); kohtuasjas C. G. jt *vs.* Bulgaaria (punkt 57) ning kohtuasjas Kaushal jt *vs.* Bulgaaria (punkt 36).

31 — Vt eelkõige eespool viidatud Euroopa Inimõiguste Kohtu otsused kohtuasjas Al-Nashif *vs.* Bulgaaria (punkt 137); kohtuasjas C. G. jt *vs.* Bulgaaria (punkt 57); kohtuasjas Kaushal jt *vs.* Bulgaaria (punkt 36) ning kohtuasjas Liu *vs.* Venemaa (punkt 99).

32 — Vt eelkõige eespool viidatud Euroopa Inimõiguste Kohtu otsused kohtuasjas Al-Nashif *vs.* Bulgaaria (punktid 123 ja 124); kohtuasjas C. G. jt *vs.* Bulgaaria (punkt 40); kohtuasjas Kaushal jt *vs.* Bulgaaria (punkt 29) ning kohtuasjas Liu *vs.* Venemaa (punktid 87 ja 88).

33 — Vt 28. joonealuses märkuses viidatud kohtupraktika.

34 — Vt eelkõige eespool viidatud Euroopa Inimõiguste Kohtu otsus kohtuasjas C. G. jt *vs.* Bulgaaria (punkt 47).

35 — Vt selle kohta eespool viidatud Euroopa Inimõiguste Kohtu otsused kohtuasjas Raza *vs.* Bulgaaria (punkt 54) ning kohtuasjas Liu *vs.* Venemaa (punktid 89 ja 91).

97. See, et Euroopa Inimõiguste Kohus on samuti leidnud teatavates kohtuasjades, et kaebajaid ei teavitatud neile ette heidetud asjaoludest,[36] ei ole minu arvates määrav selle küsimuse analüüsimisel, kas neil olid meelevaldsuse vastu piisavad tagatised. Nimelt näib, et neis kohtuasjades tuvastati EIÕK artiklite 8 ja 13 rikkumine seetõttu, et kaebajatele neile ette heidetud asjaoludest teatamata jätmist ei kompenseerinud sõltumatu ja põhjalik kohtulik kontroll riigi julgeoleku ohu tegelikkuse üle ega tegelikult võistleva menetluse toimumine.

98. Arvestades Euroopa Inimõiguste Kohtu sellisena määratletud standardit menetluslike tagatiste puhul, mida kohaldatakse väljasaatmisel ja riiki sisenemise keelamisel, leian ma, et Ühendkuningriigi kehtestatud menetluslik süsteem võimaldab kõnealuses valdkonnas tagada õige tasakaalu huvide vahel, mis on seotud ühelt poolt liidu kodaniku menetlusõigustega ning teiselt poolt riigi julgeolekuga.

99. Nagu Euroopa Inimõiguste Kohus on seoses Ühendkuningriiki puudutavate kohtuasjadega täpsustanud, on SIAC täiesti sõltumatu kohtuorgan, keda täielikult teavitatakse väljasaatmismeetme adressaadiks olevale isikule etteheidetavatest asjaoludest ning kellel on täielik pädevus sellise meetme tühistamiseks, kui oht, mida see isik kujutab riigi julgeolekule, ei ole nõuetekohaselt tõendatud. Selleks uurib ta kõiki asjakohaseid tõendeid, nii salajasi kui mittekonfidentsiaalseid, tagades, et vajaduseta ei avaldataks kaebajale mingit teavet.[37] Euroopa Inimõiguste Kohus on samuti leidnud, et erikaitsjatele antud võimalus küsitleda süüstavaid ütlusi andvaid tunnistajaid konfidentsiaalsuse vajaduse kohta ning taotleda kohtunikelt täiendava teabe avaldamist võib anda lisatagatise[38] ning aitab vähendada ohtu, et SIAC võiks teha salajastele tõenditele tuginedes vigu.[39]

100. Arvestades neid asjaolusid ning lähtudes hindamisruumist, mis peab liikmesriikidel olema erinevate huvide vahel tasakaalu tagamiseks sobivate menetluslike tagatiste määratlemisel, leian ma, et Ühendkuningriigi kehtestatud menetlusnormid pakuvad siseriiklikule kohtule vajalikud vahendid, et tagada menetluses õigluse kohane tase.

101. Selles osas tuleb täpsustada, et kuna kehtib põhimõte, et liidu kodanike sisenemise keelamise ja väljasaatmise otsuste puhul tuleb teatavaks teha täpsed ja täielikud põhjendused, on siseriiklik kohus kohustatud proportsionaalsuse põhimõtte alusel kasutama kõiki tema käsutuses olevaid menetluslikke vahendeid, et kohandada avaliku julgeoleku põhjenduste avaldamise tase riigi julgeolekuga seotud nõuetega.

102. Neid kaalutlusi arvestades teen ma Euroopa Kohtule ettepaneku tõlgendada direktiivi 2004/38 artikli 30 lõiget 2 koostoimes harta artikliga 47 ning ELTL artikli 346 lõike 1 punktiga a nii, et see võimaldab liikmesriigil erandjuhtudel, mis on nõuetekohaselt põhjendatud vajadusega tagada riigi julgeolek, siseriikliku kohtu kontrolli all välistada selle, et liidu kodaniku väljasaatmise otsuse avaliku julgeoleku põhjendused tehakse viimasele teatavaks kas üksikasjalikult või kokkuvõtte vormis, kui siseriiklikus menetlusõiguses on vahendeid, mis võimaldavad tasakaalustada ühelt poolt legitiimseid julgeolekukaalutlusi seoses selle teabe laadi ja allikatega, mida võeti asjaomase otsuse tegemisel arvesse, ning teiselt poolt vajadust tagada puudutatud isikule piisav menetlusnormide kaitse. Siseriiklik kohus peab proportsionaalsuse põhimõtte alusel kasutama kõiki tema käsutuses olevaid menetluslikke vahendeid, et kohandada avaliku julgeoleku põhjenduste avaldamise tase riigi julgeolekuga seotud nõuetega.

36 — Vt eelkõige eespool viidatud Euroopa Inimõiguste Kohtu otsused kohtuasjas C. G. jt *vs.* Bulgaaria (punktid 46 ja 60) ning kohtuasjas Liu *vs.* Venemaa (punkt 90).

37 — Vt selle kohta Euroopa Inimõiguste Kohtu 19. veebruari 2009. aasta otsus kohtuasjas A jt *vs.* Ühendkuningriik (punkt 219) ning 17. jaanuari 2012. aasta otsus kohtuasjas Othman (Abu Qatada) *vs.* Ühendkuningriik (punkt 220).

38 — Vt eespool viidatud Euroopa Inimõiguste Kohtu otsus kohtuasjas A jt *vs.* Ühendkuningriik (punkt 219).

39 — Vt eespool viidatud Euroopa Inimõiguste Kohtu otsus kohtuasjas Othman (Abu Qatada) *vs.* Ühendkuningriik (punkt 223).

103. Vastupidi ZZ-i, komisjoni ja EFTA järelevalveameti väidetele ei leia ma, et eespool viidatud Euroopa Inimõiguste Kohtu otsuse A jt *vs*. Ühendkuningriik tulemusel muudeti sellisena kirjeldatud standardit avaliku julgeoleku põhjendustel tehtud selliste otsuste valdkonnas, mis puudutavad liidu kodanike riiki sisenemisest keeldumist ja riigist väljasaatmist. Täpsemalt ei leia ma, et sellest kohtuotsusest tuleneks kohustus nimetatud valdkonnas kohaldada põhimõtet, mille kohaselt tuleb nendele isikutele minimaalselt ja ilma võimaliku erandita, isegi kui riigi julgeolekuga seotud nõuded seda keelavad, teatada neile nende vastu kasutatud avaliku julgeoleku põhjenduste sisust.

104. Minu arvates on oluline kõigepealt täpsustada, et selle kohtuotsuse eripäraks on see, et selles on kehtestatud EIÕK artikli 5 lõike 4 järgimiseks vajalikud nõuded terrorismis kahtlustavate välismaalaste kinnipidamisel. Kõne all olid Ühendkuningriigi õigusnormid, mis võimaldasid seda, et niisuguseid isikuid peetakse ilma menetluseta kinni määramata ajaks, seni kuni nad välja saadetakse.

105. EIÕK artikli 5 lõige 4 on erinorm võrreldes selle artiklis 13 toodud üldisemate nõuetega.[40] EIÕK artikli 5 lõike 4 kohaldamisel on Euroopa Inimõiguste Kohus tunnistanud, et konfidentsiaalse teabe kasutamine võib osutuda vältimatuks, kui kaalul on riigi julgeolek, täpsustades, et see ei tähenda, et siseriiklikud ametivõimud pääseksid siseriiklike kohtute kontrollist, kui nad kinnitavad, et asi puudutab riigi julgeolekut ja terrorismi.[41]

106. Eespool viidatud kohtuotsuses A jt *vs*. Ühendkuningriik lähtus Euroopa Inimõiguste Kohus seisukohast, et „arvestades kõnealuseid asjaolusid ja dramaatilisi tagajärgi, mille kaebajate õigustest pikaajaline ilmajätmine – mis toona näis kestvat määramatu aja – tõi endaga kaasa nende põhiõigustele, peab [EIÕK] artikli 5 [lõige] 4 hõlmama tagatisi, mis on sisuliselt identsed nendega, mis tulenevad [selle konventsiooni] artikli 6 [lõike] 1 karistusõigust puudutavast osast".[42]

107. Mis puudutab täpsemalt kriminaalmenetluses järgitavaid nõudeid, siis tuleneb Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikast, et „[EIÕK] artikliga 6 tagatud õigus õiglasele kriminaalmenetlusele hõlmab õigust kõigi selliste nii süüstavate kui õigustavate asjakohaste tõendite avaldamisele, mis on menetleva asutuse valduses"[43]. See kohus on siiski leidnud, et „teatud juhul võib osutuda avaliku huvi tõttu vajalikuks varjata teatud tõendeid kaitset teostava poole eest".[44] Selles osas märkis kohus, et õigus asjakohaste tõendite avaldamisele ei ole absoluutne[45] ning et „õigust täielikult võistlevale menetlusele võib piirata, niivõrd kui see on rangelt vajalik sellise olulise avaliku huvi tagamiseks nagu riigi julgeolek, vajadus hoida teatavate selliste meetodite saladust, mille abil politsei uurib rikkumisi, või kolmandate isikute põhiõiguste kaitse".[46] Euroopa Inimõiguste Kohus on siiski täpsustanud, et „süüdistatava suhtes õiglase kohtumenetluse tagamiseks tuleb kõik raskused, mis on kaitsel tema õiguste piiramise tõttu, piisavalt kompenseerida kohtutes läbiviidava menetlusega".[47] Seega kontrollib kohus, kas kõnealune menetlus oli tervikuna õiglane[48] või ka „millises ulatuses saavad olemasolevad

40 — Vt eelkõige eespool viidatud Euroopa Inimõiguste Kohtu otsused kohtuasjas Chahal *vs*. Ühendkuningriik (punkt 126) ning kohtuasjas A jt *vs*. Ühendkuningriik (punkt 202).

41 — Vt eespool viidatud Euroopa Inimõiguste Kohtu otsus kohtuasjas Chahal *vs*. Ühendkuningriik (punkt 131).

42 — Vt eespool viidatud Euroopa Inimõiguste Kohtu otsus kohtuasjas A jt *vs*. Ühendkuningriik (punkt 217).

43 — *Ibidem* (punkt 206).

44 — *Idem*.

45 — Vt eelkõige Euroopa Inimõiguste Kohtu 16. veebruari 2000. aasta otsus kohtuasjas Jasper *vs*. Ühendkuningriik (punkt 52) ning 18. mai 2010. aasta otsus kohtuasjas Kennedy *vs*. Ühendkuningriik (punkt 187 ja seal viidatud kohtupraktika).

46 — Vt eelkõige eespool viidatud Euroopa Inimõiguste Kohtu otsus kohtuasjas A jt *vs*. Ühendkuningriik (punkt 205 ja seal viidatud kohtupraktika).

47 — *Idem*.

48 — *Ibidem* (punkt 208 ja seal viidatud kohtupraktika).

kompenseerivad meetmed korvata menetluses võistlevuse osalist puudumist".[49] Lõpuks on Euroopa Inimõiguste Kohus rõhutanud, et isikut ei saa süüdi mõista, tuginedes üksnes või määravas osas konfidentsiaalsetele tõenditele, mille sisu ei olnud menetluse üheski staadiumis süüdistatavale või tema esindajale teada.[50]

108. Kohaldades EIÕK artikli 5 lõike 4 raames tagatisi, mis on sisuliselt identsed nendega, mis tulenevad selle konventsiooni artikli 6 lõike 1 karistusõigust puudutavast osast, tõdes Euroopa Inimõiguste Kohus eespool viidatud otsuses A jt *vs.* Ühendkuningriik, et „on oluline, et kaebajatele edastatakse võimalikult palju teavet neid süüstavate etteheidete ja asjaolude kohta ilma riigi ja kolmandate isikute julgeolekut kahjustamata".[51] See kohus on seisukohal, et „[k]ui kõnealuse teabe täielik avaldamine on välistatud, on [EIÕK] artikli 5 lõike 4 järgimisel nõutav, et sellisest piirangust tulenevad ebamugavused hüvitatakse nii, et igal huvitatud isikul on võimalus talle esitatud süüdistustele tõhusalt vastu vaielda".[52]

109. Analüüsides seaduses SIAC kohta ette nähtud menetlust nende nõuete osas, tõdes Euroopa Inimõiguste Kohus – rõhutades ühtlasi, et „SIAC-l olid parimad eeldused, et tagada, et kinnipeetavate eest ei varjataks põhjuseta mingit teavet"[53], ning et erikaitsjatel on „oluline roll"[54] –, et viimased „on võimelised tõhusalt täitma [oma] ülesandeid üksnes siis, kui kinnipeetavad on neile esitatud süüdistuse kohta saanud piisavalt teavet, et erikaitsjatel oleks neile võimalik anda vajalikke juhiseid".[55] Kohus on samuti leidnud, et „juhtudel, kui mittekonfidentsiaalsed andmed sisaldasid üksnes üldisi väiteid ning kui SIAC tugines üksnes või määravas osas salajastele dokumentidele, et heaks kiita tõendi väljaandmine või jätta kaebajad vahi alla, ei olnud [EIÕK] artikli 5 [lõike] 4 nõuded täidetud".[56]

110. Vastab tõele, et kui põhikohtuasja vaadelda EIÕK artikli 5 lõikes 4 kindlaksmääratud nõudeid arvesse võttes, on keeruline järeldada, et menetlus on õiglane. Nimelt puudub vaidlus, et ZZ sai vaid vähesel hulgal teavet talle etteheidetud asjaolude kohta ning väljasaatmismeetme põhjenduseks olnud peamised kaalutlused jäid konfidentsiaalseks kogu menetluse jooksul SIAC-s. Isegi selle kohtu enda kinnituse kohaselt leidis ta põhjustel, mis olid esitatud üksnes konfidentsiaalses otsuses, et ZZ-i isiklik käitumine kujutas endast tõelist, vahetut ja piisavalt tõsist ohtu, mis kahjustab mõnd ühiskonna põhihuvi, nimelt avalikku julgeolekut, ning et see oht kaalus üles tema õiguse perekonnaelule Ühendkuningriigis.[57]

111. Siiski ei leia ma, et harta artiklis 47 on nõutud, et sama rangeid tagatisi nagu need, mis tulenevad EIÕK artikli 6 lõike 1 karistusõigust puudutavast osast, kohaldataks analoogia alusel väljasaatmismeetmete vaidlustamise korral. Minu hinnangul on õiguspärane, et nõuded, mille alusel saab menetluse lugeda õiglaseks või mitte, võivad varieeruda sõltuvalt vaidlusalusest otsusest ja juhtumi asjaoludest.[58] Seega saan ma aru, et Euroopa Inimõiguste Kohus kehtestas kõrgema menetlusõiguste standardi, kui ta lahendas kinnipidamisega seotud olukordasid, kui on standard, mida ta kohaldas siis, kui ta hindas väljasaatmisotsuste vastavust EIÕK artiklitele 8 ja 13. Lisaks märgin ma, et eespool

49 — *Ibidem* (punkt 207).

50 — *Ibidem* (punktid 206–208 ja seal viidatud kohtupraktika).

51 — *Ibidem* (punkt 218).

52 — *Idem.*

53 — *Ibidem* (punkt 219).

54 — *Ibidem* (punkt 220).

55 — *Idem.*

56 — *Idem.*

57 — 11. joonealuses märkuses viidatud otsus kohtuasjas ZZ *vs.* Secretary of State for the Home Department (punkt 20). Siiski ma märgin, et avalikus kohtuotsuses on juba teatav hulk tõsiseid etteheiteid, mille osas oli ZZ-il menetluse kestel võimalik selgitusi anda. Sellest ilmneb, et nõuetes, millest kaebajat teavitati, oli väidetud, et ta on seotud Armed Islamic Group'i (GIA) võrgustiku tegevusega ning terroristide tegevusega. Üksikasjalikumalt oli märgitud, et talle kuuluvad või kuulusid esemed, mis leiti Belgias kohtades, mida üüris üks tuntud ekstremist ning kust leiti muu hulgas relvi ja laskemoona. Lisaks ilmneb toimikust, et kaebaja avaldas arvamust muude etteheidetud asjaolude suhtes, nagu kontaktid teatavate konkreetselt nimetatud isikutega ning nende toetamine, samuti suurte rahasummade omamine.

58 — Vt selle kohta eespool viidatud Euroopa Inimõiguste Kohtu otsus kohtuasjas Kennedy *vs.* Ühendkuningriik (punkt 189).

viidatud kohtuotsuses Othman (Abu Qatada) *vs*. Ühendkuningriik tõdes Euroopa Inimõiguste Kohus selgelt, et seisukohad, mille ta esitas oma eespool viidatud otsuses A jt *vs*. Ühendkuningriik, ei ole üldkohaldatavad, kinnitades sellega, et sama siseriiklikku menetlust võib selle õigluse seisukohalt erinevalt hinnata sõltuvalt kontekstist, milles see hinnang antakse.[59]

112. Samuti märgin ma samas küsimuses, rõhutades kontekstist lähtuvalt kohaldatavate standardite muutuvust, et põhikohtuasjas kõne all oleva siseriikliku menetlussüsteemi isepära nagu ka asjaolu, et käesolev eelotsusetaotlus puudutab liikumisvabadust ning liidu kodanike elamisõigust, takistavad minu arvates analoogia alusel kohaldada seisukohti, mille Euroopa Kohus esitas oma eespool viidatud otsuses Kadi ja Al Barakaat International Foundation *vs*. nõukogu ja komisjon. Selles otsuses kehtestas Euroopa Kohus kaitseõiguste ja tõhusa kohtuliku kaitse osas rahaliste vahendite ja majandusressursside külmutamise meetmetele omad nõuded, arvestades spetsiifilist menetluslikku konteksti, milles sellised meetmed võetakse. See ei takista märkimast, et selles otsuses Euroopa Kohtu esitatud arvamuse kohaselt „võivad ülekaalukad kaalutlused, mis puudutavad ühenduse ja tema liikmesriikide rahvusvaheliste suhete kindlust või toimimist, takistada huvitatud isikutele teatud asjaoludest teatamist”.[60]

113. Lõpuks vastan ma EFTA järelevalveameti esitatud argumendile, mille kohaselt on ebajärjekindel see, kui House of Lords'i kohtupraktika kohaselt[61] võib isik, kes on 2005. aasta seaduse terrorismi vältimise kohta (Prevention of Terrorism Act 2005) alusel *control order*'i adressaat, saada teada tema vastu esitatud peamistest väidetest, samas kui väljasaatmisotsuse adressaadiks olev liidu kodanik võib sellisest andmete avaldamisest olla ilma jäetud.

114. Nagu ma eespool märkisin, leian ma, et avaliku julgeoleku põhjenduste avaldamise tase võib varieeruda olenevalt menetluslikust kontekstist, milles vaidlusalune otsus on tehtud, ning vastavalt kõnealuste meetmete laadile. *Control order*'id seisnevad meetmetes, mis erineval viisil piiravad terrorismis kahtlustatavate isikute vabadust, näiteks mis puudutab nende elukohta, nende reisimist, nende suhteid ning sidevahendite kasutamist. Nendel meetmetel võib kõige rangemate kohaldamisviiside puhul olla kinnipidamismeetmega sarnane mõju. *Control order*'id kujutavad seega endast meetmete erilist kategooriat, mis minu hinnangul ei ole võrreldav direktiivi 2004/38 alusel tehtud väljasaatmisotsusega. Igal juhul ei mõjuta asjaolu, et siseriiklik kohus peab otstarbekaks laiendada terrorismiaktide vältimist reguleeriva siseriikliku seaduse kohaldamise käigus muudele meetmetele, kui isiku kinnipidamine, eespool viidatud Euroopa Inimõiguste Kohtu otsuses A jt *vs*. Ühendkuningriik määratletud standardit, iseenesest menetluslike nõuete taset, mis minu arvates võib liidu õiguse rakendamisel tuleneda direktiivi 2004/38 artikli 30 lõikest 2 koostoimes harta artikliga 47 ja ELTL artikli 346 lõike 1 punktiga a.

IV. Ettepanek

115. Kõikidest eeltoodud kaalutlustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Court of Appeal'i (England & Wales) (Civil Division) esitatud eelotsuse küsimusele järgmiselt:

Euroopa Parlamendi ja nõukogu 29. aprilli 2004. aasta direktiivi 2004/38/EÜ, mis käsitleb Euroopa Liidu kodanike ja nende pereliikmete õigust liikuda ja elada vabalt liikmesriikide territooriumil ning millega muudetakse määrust (EMÜ) nr 1612/68 ja tunnistatakse kehtetuks direktiivid 64/221/EMÜ, 68/360/EMÜ, 72/194/EMÜ, 73/148/EMÜ, 75/34/EMÜ, 75/35/EMÜ, 90/364/EMÜ, 90/365/EMÜ ja 93/96/EMÜ, koostoimes Euroopa Liidu põhiõiguste harta artikliga 47 ning ELTL artikli 346 lõike 1 punktiga a tuleb tõlgendada nii, et see võimaldab liikmesriigil erandjuhtudel, mis on nõuetekohaselt

59 — Vt eespool viidatud Euroopa Inimõiguste Kohtu otsus kohtuasjas Othman (Abu Qatada) *vs*. Ühendkuningriik (punkt 223).

60 — Punkt 342.

61 — Secretary of State for the Home Departments *vs*. AF jt [2009] UKHL 28, kättesaadav veebilehel: http://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/2009/28.html.

põhjendatud vajadusega tagada riigi julgeolek, siseriikliku kohtu kontrolli all välistada selle, et liidu kodaniku väljasaatmise otsuse avaliku julgeoleku põhjendused tehakse viimasele teatavaks kas üksikasjalikult või kokkuvõtte vormis, kui siseriiklikus menetlusõiguses on vahendeid, mis võimaldavad tasakaalustada ühelt poolt legitiimseid julgeolekukaalutlusi seoses selle teabe laadi ja allikatega, mida võeti asjaomase otsuse tegemisel arvesse, ning teiselt poolt vajadust tagada puudutatud isikule piisav menetlusnormide kaitse.

Siseriiklik kohus peab proportsionaalsuse põhimõtte alusel kasutama kõiki tema käsutuses olevaid menetluslikke vahendeid, et kohandada avaliku julgeoleku põhjenduste avaldamise tase riigi julgeolekuga seotud nõuetega.