

Rahvusvahelise kaitse taotlejad ja Euroopa Liidu liikmesriigid Dublini süsteemi reeglite rägastikus¹

Kristel Urke

Ellex Raidla advokaadibüroo advokaat

1. Sissejuhatus

2015. aastal esitati Euroopa Liidus (EL) esimest korda üle miljoni rahvusvahelise kaitse taotluse. See arv oli ligi kaks korda suurem kui 2014. aastal. Ka 2016. aastal ületas rahvusvahelise kaitse taotluste arv miljoni piiri.² Sellist põgenike hulka ei ole Euroopas nähtud alates Teisest maailmasõjast.

Viimaste aastate rändekoormat ja ELis esitatud taotluste arvu arvestades on oluline küsida, milline ELi liikmesriik on kohustatud ELi territooriumil esitatud rahvusvahelise kaitse taotluse läbi vaatama. Seetõttu on käesolevas artiklis selgitatud ELis välja töötatud nn Dublini süsteemi olemust, mille olulisima õigusakti, Dublini III määruse³ reeglite alusel määratakse ELi liikmesriik, kes on vastutav ELis esitatud rahvusvahelise kaitse taotluse läbivaatamise eest.

2. Põgenik, pagulane või rahvusvahelise kaitse taotleja?

Varjupaigaõiguse valdkonna ja Dublini süsteemi paremaks mõistmiseks on vajalik esmalt selgitada sageli ekslikult sünonüümidenä kasutatavate terminite *põgenik*, *pagulane* ja *rahvusvahelise kaitse taotleja* sisu.

Üldiselt kasutatakse terminit *põgenik* katusterminina inimese kohta, kes on mingil põhjusel – olgu selleks siis keskkonnakatastroof, kodusõda, majandusraskused või mõni muu põhjus – olnud sunnitud oma kodust lahkuma ning on ümber asunud oma koduriigi sees või koduriigist lahkunud, et otsida kaitset mõnest turvalisest riigist.

Pagulase staatus kui selline on aga kontseptsioon, mis tekkis rahvusvahelises õiguses alles 20. sajandil ning on defineeritud rahvusvahelistes lepingutes. Termin *pagulane* definitsioon on rahvusvahelisel tasandil kokku lepitud ÜRO 1951. aasta Genfi pagulasseisundi konventsioonis⁴ (Genfi konventsioon) ja seda täiendavas 1967. aastal vastu võetud pagulasseisundi protokollis⁵ (Genfi protokoll). Nimetatud definitsiooni järgi on pagulane isik, kes „põhjendatult kartes tagakiusamist rassi, usu, rahvuse, sotsiaalsesse gruppi kuulumise või poliitiliste veendumuste

¹ Artikli aluseks olev magistritöö leidis äramärkimist Justiitsministeeriumi era- ja avaliku õiguse ning õigusloomealaste teadustööde 2015/2016. a konkursil.

² 2015. aastal esitati Euroopa Liidus ligi 1,32 miljonit rahvusvahelise kaitse taotlust ning 2016. aastal 1,26 miljonit taotlust. – Eurostati andmebaas. Asylum and managed migration. Asylum and first time asylum applicants – Annual aggregated data. <http://ec.europa.eu/eurostat/web/asylum-and-managed-migration/data/main-tables>.

³ Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrus (EL) nr 604/2013, millega kehtestatakse kriteeriumid ja mehhanismid selle liikmesriigi määramiseks, kes vastutab mõnes liikmesriigis kolmanda riigi kodaniku või kodakondsuseta isiku esitatud rahvusvahelise kaitse taotluse läbivaatamise eest (uuesti sõnastatud). – ELT L – 180, lk 31–59.

⁴ Pagulasseisundi konventsioon. – RT II 1997, 6, 26, art 1 punkt A lg 2.

⁵ 31. jaanuari 1967. a pagulasseisundi protokoll. – RT II 1997, 6, 26, art 1 lg 2.

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.“ Pagulane ongi seejuures üksnes isik, kes vastab spetsiifilisele pagulase määratlusele.

ELi varjupaigaõiguses on Genfi konventsioonil ja protokollil keskne koht. Sisuliselt on Genfi konventsioon ELi varjupaigaõigusesse inkorporeeritud uuesti sõnastatud nn miinimumnõuete direktiiviga,⁶ milles on muu hulgas esitatud Genfi konventsiooni definitsioonile vastava termini *pagulane* määratlus. Artikli 2 punkti d järgi on pagulane „kolmanda riigi kodanik, kes põhjendatud kartuse tõttu rassilise, usulise, rahvusel, poliitilistel vaadatel või teatavasse sotsiaalsesse rühma kuulumisel põhineva tagakiusamise eest 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“. Seega on Genfi konventsiooni ja protokollil ning ELi direktiivi definitsioonid oma sõnastuselt peaaegu identsed. Eesti seadusandluses on pagulase definitsioon esitatud välismaalasele rahvusvahelise kaitse andmise seaduse⁷ (VRKS) § 4 lõikes 1 ning ka see kordab sisuliselt Genfi konventsiooni määratlust.

Õiguslikes kirjanduses on seoses varjupaigaõigusega palju tähelepanu pööratud ja vaieldud pagulase definitsiooni ja pagulasseisundi olemuse ja sisu üle. Näiteks on vaidlusalusteks küsimusteks nii Genfi konventsiooni definitsiooni adekvaatsus kui ka see, kas pagulane on pagulane juba hetkest, kui ta vastab Genfi konventsiooni tingimustele, või hetkest, kui riik teeb teda pagulasena tunnustamise otsuse ehk kui talle antakse pagulasseisund.⁸ Formaalselt on tunnustatud lähtekoht, et pagulasseisundi määramine on deklaratiivne toiming ning isik on tegelikult automaatselt pagulane hetkest, mil ta vastab Genfi konventsiooni definitsioonile. Õiguslikus mõttes käsitletakse aga pagulasena siiski vaid isikuid, kellele on nende varjupaigataotluse läbivaatamise tulemusena otsustatud anda varjupaik ehk keda on pagulasena tunnustatud ja kellele on antud pagulasseisund.⁹

Isikutele, kes pagulase definitsioonis ette nähtud tunnustele ei vasta, võib olla võimalik anda **täiendav kaitse**. Niinimetatud miinimumnõuete direktiivi artikli 2 punkti f järgi kvalifitseerub täiendava kaitse saajaks kolmanda riigi kodanik või kodakondsusetu isik, kes ei kvalifitseeru pagulaseks, kuid kellega seoses on ilmnenud mõjuv põhjus arvata, et asjaomast isikut ähvardaks oma päritoluriiki või kodakondsusetu isiku puhul varasemasse alalise elukohariiki tagasi-pöördumisel reaalne oht kannatada suurt kahju vastavalt miinimumnõuete direktiivi artiklile 15 (see hõlmab näiteks surmanuhtlust, piinamist, väärrikust alandavat või ebainimlikku kohtlemist), ja kelle suhtes ei esine täiendava kaitse andmist välistavaid asjaolusid (näiteks asjaolu, et isik on toime pannud sõjakuriteo või inimsusvastase kuriteo) ning kes ei saa või kõnealuse ohu tõttu ei taha anda ennast nimetatud riigi kaitse alla. Eesti õiguses on selline täiendava kaitse saaja definitsioon esitatud VRKS § 4 lõikes 3.

⁶ Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2011/95/EL, mis käsitleb nõudeid, millele kolmandate riikide kodanikud ja kodakondsusetu isikud peavad vastama, et kvalifitseeruda rahvusvahelise kaitse saajaks, ning nõudeid pagulaste või täiendava kaitse saamise kriteeriumidele vastavate isikute ühetaolisele seisundile ja antava kaitse sisule (uuesti sõnastatud). – ELT L 337, lk 9–26.

⁷ Välismaalasele rahvusvahelise kaitse andmise seadus. – RT I, 03.01.2017, 14.

⁸ A. Junolainen. Varjupaigaõigus. – Juridica 1998, nr 4, lk 3.

⁹ D. A. Arcarazo, C. C. Murphy (Eds.). EU Security and Justice Law after Lisbon and Stockholm. Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2014, lk 163.

Rahvusvaheline kaitse on aga üldtermin, mis hõlmab nii pagulasseisundit kui ka täiendavat kaitset, tegemata vahet, kumb nimetatud staatustest isikule parasjagu on antud. 2013. aastal vastu võetud Dublini III määrusega laiendati Dublini süsteemi kohaldamisala lisaks varju-paigataotlustele ka täiendava kaitse taotlustele, see tähendab, et Dublini III määrust kohaldatakse kõikidele ELi territooriumil esitatud rahvusvahelise kaitse taotlustele.

Rahvusvahelise kaitse taotluse läbivaatamise eest vastutava liikmesriigi määramise mehhanismi loomine on toonud *pagulase* kõrvale ka teise termini – **taotleja**. *Taotleja* tähistab omamoodi vahestaatust omavat isikut, kes on esitanud rahvusvahelise kaitse taotluse ja kellele laienevad seeläbi teatud õigused ja kaitse, kuid keda veel ametlikult pagulasena ega täiendava kaitse saajana ei käsitleta. Seejuures on Dublini süsteemis keskne tähtsus just taotleja kontseptsioonil, sest kogu Dublini menetlus ehk vastutava liikmesriigi määramise menetlus toimub enne *taotlejale* lõpliku kaitse andmise või andmata jätmise otsuse tegemist. *Taotleja definitsioon* sisaldub Eesti õiguses VRKS § 3 lõikes 1, mille järgi on *rahvusvahelise kaitse taotleja* välismaalane, kes on esitanud rahvusvahelise kaitse taotluse, mille kohta ei ole tehtud lõplikku otsust.

3. Vastutava liikmesriigi määramise kriteeriumid ja Dublini menetluse rakendamine

2013. aastal võeti vastu Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrus nr 604/2013¹⁰ ehk Dublini III määrus. Dublini III määruse artikli 1 järgi sätestatakse selles kriteeriumid ja mehhanismid liikmesriigi määramiseks, kes vastutab mõnes liikmesriigis kolmanda riigi kodaniku või kodakondsuseta isiku esitatud rahvusvahelise kaitse taotluse läbivaatamise eest (vastutav liikmesriik). Teisiti öeldes võimaldatakse sellel liikmesriigil, kellele on esitatud rahvusvahelise kaitse taotlus, paluda liikmesriigil, kes on süsteemi kriteeriumide alusel tuvastatud kui vastutav liikmesriik, võtta vastu või saata tagasi rahvusvahelise kaitse taotleja. Põhimõtteliselt peab vastutav liikmesriik rahvusvahelise kaitse taotluse sisuliselt ja täielikult läbi vaatama.¹¹ Dublini süsteemi kuulub praegu peale Dublini III määruse ka selle rakendusmäärus¹² ning määrus nr 603/2013¹³ ehk Eurodaci määrus, mis puudutab Eurodac-süsteemi loomist ja rakendamist põgenikelt nende sõrmejälgede võtmiseks. Nende määruste alusel viiakse läbi nn Dublini menetlus. Dublini süsteemi liikmesriikide hulka kuuluvad lisaks 28 ELi liikmesriigile ka Island, Liechtenstein, Norra ja Šveits.

Vastavalt Dublini III määruse artikli 20 lõikele 1 algab vastutava liikmesriigi määramise meenetlus niipea, kui rahvusvahelise kaitse taotlus on esimest korda esitatud mõnele liikmesriigile. Kuna Dublini menetlus eelneb taotluse sisulisele läbivaatamisele, peaksid need kriteeriumid võimaldama kiiresti vastutava liikmesriigi kindlaks teha, et põgenik saaks nii kiiresti kui

¹⁰ Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrus (EL) nr 604/2013, millega kehtestatakse kriteeriumid ja mehhanismid selle liikmesriigi määramiseks, kes vastutab mõnes liikmesriigis kolmanda riigi kodaniku või kodakondsuseta isiku esitatud rahvusvahelise kaitse taotluse läbivaatamise eest (uuesti sõnastatud). – ELT L 180, lk 1--59.

¹¹ **K. Hailbronner** (Ed.). EU Immigration and Asylum Law: commentary on EU regulations and directives. München: Beck, 2010, lk 1369.

¹² Komisjoni rakendusmäärus (EL) nr 118/2014, millega muudetakse määrust (EÜ) nr 1560/2003, millega kehtestatakse üksikasjalikud rakenduseeskirjad määrusele (EÜ) nr 343/2003, millega kehtestatakse kriteeriumid ja mehhanismid selle liikmesriigi määramiseks, kes vastutab mõnes liikmesriigis kolmanda riigi kodaniku esitatud rahvusvahelise kaitse taotluse läbivaatamise eest. – ELT L 39, lk 1–43.

¹³ Nõukogu määrus (EÜ) nr 2725/2000, mis käsitleb sõrmejälgede võrdlemise Eurodac-süsteemi kehtestamist Dublini konventsiooni tõhusa kohaldamise eesmärgil. – EÜT L 316, lk 1–10 (eestikeelne eriväljaanne: ptk 19, kd 4, lk 26–35).

võimalik juurdepääsu õiglasele rahvusvahelise kaitse andmise menetlusele. Arvestades riikide rahvusvahelisi kohustusi ja põgenike õigusi, on seejuures vajalik, et vastutava liikmesriigi määramise aluseks oleksid läbipaistvad ja objektiivsed kriteeriumid.

Dublini süsteemi üldpõhimõtted on sätestatud Dublini III määruse II peatükis. Artikli 3 lõike 1 järgi vaatavad liikmesriigid läbi selliste kolmanda riigi kodanike või kodakondsuseta isikute rahvusvahelise kaitse taotlused, kes taotleavad rahvusvahelist kaitset mõne Dublini süsteemi liikmesriigi territooriumil, sh piiril või transiidialal. Taotluse vaatab läbi üks liikmesriik, kelleks on määruse III peatükis sätestatud kriteeriumide kohaselt vastutav riik. Vastavalt artiklile 49 kohaldatakse Dublini III määrust rahvusvahelise kaitse taotluste suhtes, mis on esitatud alates 01.01.2014. Enne seda kuupäeva esitatud taotluste läbivaatamise eest vastutav liikmesriik määratakse varem kehtinud Dublini II määruses¹⁴ sätestatud reeglite kohaselt. Seejuures tuleb arvestada, et Dublini II määrus ei laienenud täiendava kaitse taotlustele, vaid üksnes varjupaigataotlustele. Dublini menetlust rakendatakse vaid kolmandate riikide kodanike ja kodakondsuseta isikute suhtes, see tähendab et ELi kodanike rahvusvahelise kaitse taotluste suhtes Dublini süsteemi kriteeriume ei kohaldata.

Juba Dublini konventsioon¹⁵, mille jõustumisega 1997. aastal pandi alus vastutava liikmesriigi määramise süsteemile, oli üles ehitatud nii, et Dublini süsteemi liikmesriigis esitatud varjupaigataotluse läbivaatamise kohustus tuvastati konventsioonis kindlaks määratud kriteeriume järgides. Sellisest põhimõttest lähtus ka Dublini konventsioonile järgnenud Dublini II määrus ja praegu kehtiv Dublini III määrus. Vastutava liikmesriigi kindlaksmääramise kriteeriumid on Dublini III määruses seatud tähtsuse järjekorda ning seda järjekorda peavad liikmesriigid vastutuse tuvastamisel tulenevalt määruse artikli 7 lõikest 1 rangelt järgima. Artikli 7 lõike 2 järgi määratakse vastutav liikmesriik olukorra põhjal, mis valitses hetkel, kui taotleja esitas esimest korda rahvusvahelise kaitse taotluse mõnele liikmesriigile. Vastutuse määramise kriteeriumid on sätestatud Dublini III määruse III peatükis. Lihtsustatult vastutab liikmesriik rahvusvahelise kaitse taotluse läbivaatamise eest, kui:

- 1) liikmesriigis viibib seaduslikult saatjata alaealise pereliige või õde-vend, tingimusel et see on alaealise huvides (art 8 lg 1);
- 2) liikmesriigis viibib seaduslikult saatjata alaealise sugulane ja individuaalse hindamise teel on kindlaks tehtud, et sugulane saab tema eest hoolitseda, tingimusel et see on alaealise huvides (art 8 lg 2);
- 3) taotleja pereliikmel on lubatud liikmesriigis elada rahvusvahelise kaitse saajana, tingimusel et asjaomased isikud on väljendanud sellist soovi kirjalikult (art 9);
- 4) taotleja pereliige viibib liikmesriigis, kuid pereliikme rahvusvahelise kaitse taotluse suhtes ei ole veel esimest sisulist otsust tehtud, tingimusel et asjaomased isikud on väljendanud sellist soovi kirjalikult (art 10);
- 5) liikmesriik on väljastanud taotlejale kehtiva elamisloa või viisa (art 12);
- 6) taotleja on kolmandast riigist maismaa, mere või õhu kaudu tulles ebaseaduslikult ületanud liikmesriigi piiri (art 13);

¹⁴ Nõukogu määrus (EÜ) nr 343/2003, millega kehtestatakse kriteeriumid ja mehhanismid selle liikmesriigi määramiseks, kes vastutab mõnes liikmesriigis kolmanda riigi kodaniku esitatud rahvusvahelise kaitse taotluse läbivaatamise eest. – ELT L 50, lk 1–10 (eestikeelne eriväljaanne: ptk 19, kd 6, lk 109–118).

¹⁵ Convention determining the State responsible for examining applications for asylum lodged in one of the Member States of the European Communities – Dublin Convention. – ELT C 254, lk 1–12.

- 7) liikmesriik on võimaldanud taotlejale riiki sisenemise viisavabastuse näol (art 14);
- 8) taotleja on esitanud rahvusvahelise kaitse taotluse liikmesriigi lennujaama rahvusvahelisel transiidialal (art 15);
- 9) liikmesriigis on esimesena esitatud rahvusvahelise kaitse taotlus, kui määruses loetletud kriteeriumide põhjal ei saa vastutavat riiki määrata (art 3 lg 2).

Dublini III määruses sätestatud kriteeriumidest nähtub, et liikmesriigi vastutuse määramisel on esikohale seatud taotleja huvid. Esimeseks vastutuse tuvastamise kriteeriumiks on sisuliselt lapse huvide järgimine ning teiseks kriteeriumiks õigus perekonna kaitsele. Seega ei ole võimalik nõustuda seisukohtadega, et Dublini süsteem on põgeniku suhtes täielik sunnimehhanism.¹⁶ Samas on selge, et arvestatud ei ole põgenike kõikide võimalike huvidega ning süsteemi aluseks on nn **autoriseerimise printsiip**, mis lähtub arusaamast, et riik, kelle tegevus või tegevusetus on enim kaasa aidanud põgeniku ELi territooriumil viibimisele, on ka kohustatud põgeniku rahvusvahelise kaitse taotluse läbi vaatama.¹⁷ Autoriseerimise printsiip lähtub riigi suveräänsusega seonduvast üldisest arusaamast, et riigid vastutavad oma tegude ja tegevusetuse eest valdkonnas, mis puudutab teiste riikide kodanike ja kodakondsuseta isikute riiki lubamist ja neile residentsuse andmist.¹⁸ Ilmselt ei saaks kiiresti ja efektiivselt toimiv mehhanism lähtuda üksnes põgenike huvidest, ühtlasi soodustaks see taotlejate ebavõrdset jaotumist liikmesriikide vahel. Riikide suhtes õiglase taotluste läbivaatamise kohustuse määramise mehhanismi aluseks peaksid olema eelkõige objektiivsed, mitte subjektiivsed kriteeriumid. Dublini III määruse III peatükis sätestatud kriteeriumid on selgelt objektiivsed kriteeriumid, mis eksisteerivad objektiivselt ning mida saab menetluse käigus tuvastada sõltumata taotleja enda arvamusest ja huvidest. Sellised kriteeriumid peaksid kahtlemata kaasa aitama vastutava liikmesriigi kiirele ja efektiivsele tuvastamisele.

Teisest küljest ei vii sellised kriteeriumid arvuliselt õiglase põgenike jaotumiseni liikmesriikide vahel. Senini on III peatüki kriteeriumidest Dublini menetlustes üks enim rakendatud kriteeriume olnud ebaseadusliku piiriületamise kriteerium ehk Dublini III määruse art 13.¹⁹ On selge, et kolmandate riikide kodanike ebaseaduslikke piiriületamisi tuleb enim ette ELi ida- ja lõunaosas, kus asuvad ELi piiririigid. Praegusel viisil ülesehitatud vastutuse jagamise kriteeriumid panevad seega vähemalt teoreetiliselt suurima vastutuskoorma just ELi piiririikidele.²⁰ Lisaks ei arvesta süsteem taotlejate soovidega vastutava liikmesriigi määramisel. Selline mitteamardamine ei aita aga kaasa Dublini süsteemi eesmärgiks oleva teisese rände²¹ vähendamisele. Kui

¹⁶ E. Guild jt. Enhancing the Common European Asylum System and Alternatives to Dublin. – CEPS Paper in Liberty and Security in Europe 2015, nr 83, lk 37.

¹⁷ D. A. Arcarazo, C. C. Murphy (Eds.). EU Security and Justice Law after Lisbon and Stockholm, lk 162.

¹⁸ S. Morgades-Gil. The Discretion of States in the Dublin III System for Determining Responsibility for Examining Applications for Asylum: What Remains of the Sovereignty and Humanitarian Clauses After the Interpretations of the ECtHR and the CJEU? – International Journal of Refugee Law 2015, vol 27, nr 3, lk 434.

¹⁹ M. Ngaliipkima, M. Hennessy (Eds.). Dublin II Regulation: Lives on Hold. European Comparative Report. – Forum Réfugiés – Cosi, Hungarian Helsinki Committee, European Council on Refugees and Exiles, February 2013, lk 41. <http://www.dublin-project.eu/dublin/Dublin-news/New-report-Dublin-II-regulation-lives-on-hold>; Eurostati andmebaas. Asylum and managed migration. „Dublin“ statistics. „Dublin“ requests. <http://ec.europa.eu/eurostat/web/asylum-and-managed-migration/data/database>.

²⁰ Samas ilmneb Dublini süsteemi loomise algseid eesmärgi analüüsid, et selline suurima koorma panemine süsteemi piiririikidele oligi süsteemi eesmärk. Vt R. Byrne. Harmonization and Burden Redistribution in the Two Europes. – Journal of Refugee Studies 2003, vol 16, nr 3, lk 351–352.

²¹ K. Hailbronner (Ed.). EU Immigration and Asylum Law, lk 1375–1382.

vastutava liikmesriigi määramise süsteem ei arvesta taotleja eelistusi või tema poliitilisi ja kultuurilisi sidemeid teatud liikmesriigiga, ei ole võimalik teisest rännet täielikult kaotada. Sellist tulemust on näidanud ka Dublini süsteemi analüüsid.²² Samas arvestab mehhanism vähemalt perekondlike asjaoludega.

Kui Dublini III määruse III peatükis sätestatud kriteeriumide analüüsimisel liikmesriigi poolt selgub, et rahvusvahelise kaitse taotluse läbivaatamise eest vastutab teine liikmesriik, võib ta vastavalt artikli 21 lõikele 1 võimalikult kiiresti, kuid igal juhul kolme kuu jooksul pärast rahvusvahelise kaitse taotluse esitamist, paluda vastutaval liikmesriigil taotleja vastu võtta. Kui vastutav liikmesriik on tuvastatud vastavalt Eurodaci andmete kokkulangevusele, tuleb taotlus taotleja vastuvõtmiseks esitada kahe kuu jooksul. Sellise taotluse saajaks olev liikmesriik kontrollib vastavalt artikli 22 lõikele 1 kõiki asjaolusid vastavalt vajadusele ja teeb taotleja vastuvõtmiseks esitatud taotluse suhtes otsuse kahe kuu jooksul selle saamisest. Seejuures kasutatakse vastutava liikmesriigi määramise menetluses vastavalt artikli 22 lõikele 2 nii otseseid kui ka kaudseid tõendeid.

Kui taotleja rahvusvahelise kaitse taotlust vaadatakse parajasti läbi teises liikmesriigis või taotleja on teises liikmesriigis taotluse läbivaatamise käigus taotluse tagasi võtnud või teine liikmesriik on taotluse tagasi lükanud, võib liikmesriik, kus selline taotleja on uuesti rahvusvahelise kaitse taotluse esitanud, paluda vastavalt artikli 23 lõikele 1 taotleja tagasi võtta. Ka siin kehtivad sarnaselt vastuvõtmistaotlusega kolme- ja kahekuulised tähtajad. Kui teine liikmesriik võtab vastutuse endale, peab esimene liikmesriik taotleja talle üle andma ja teine liikmesriik peab taotleja vastu võtma.

Dublini menetluse alusel tehtud otsus on liikmesriikide vahel kehtiv ning kui kord on vastutav riik kindlaks määratud, ei tule sama rahvusvahelise kaitse taotlusega seoses rohkem Dublini menetlust läbi viia. Selles mõttes on Dublini menetluse puhul tegemist rahvusvahelise menetlusega.²³

4. Riikide kaalutusõigus Dublini süsteemi rakendamisel

Rahvusvahelise kaitse taotluse läbivaatamise eest vastutava liikmesriigi määramise objektiivsete ja kohustuslike kriteeriumide kõrval sisaldab Dublini süsteem ka selliseid kriteeriume, mida riik võib kohaldada ja nii Dublini teistest vastutuse määramise kriteeriumidest erandina kõrvale kalduda. Need sätted, mis puudutavad riikide kaalutusõigust, sisalduvad Dublini III määruse artiklites 16 ja 17. Kuigi Dublini III määruuses on kaalutusõigust puudutavad sätted paigutatud mõnevõrra teisiti ning teineteisest vähem eristuvalt kui varasemas Dublini II määruuses, võib väljakujunenud praktika alusel siiski eristada kahte erinevat kaalutusõiguse alust: **suveräänsusklausel** ja **humanitaarklausel**. Riikide kaalutusõiguse sisustamisel on seni keskset rolli mänginud nii Euroopa Kohtu (EK) kui ka Euroopa Inimõiguste Kohtu (EIK) praktika.

²² M. Mouzourakis jt (Ed.). Common asylum system at a turning point: Refugees caught in Europe's solidarity crisis. Annual Report 2014/2015. – AIDA Asylum Information Database 2015, lk 14. <http://www.asylumineurope.org/annual-report-20142015>.

²³ R. Schulze. S. Beljin (Hrsg.). Europarecht: Handbuch für die deutsche Rechtspraxis. 2. Aufl. Baden-Baden: Nomos, 2010, lk 2269–2267.

4.1. Suveräänsusklausel ehk *opt-in*- klausel

Suveräänsusklausel ehk *opt-in*-klausel on Dublini III määruses paigutatud artikli 17 lõikesse 1 (Dublini II määruse art 3 lg 2). Selle järgi võib iga liikmesriik erandina artikli 3 lõikest 1 „otsustada läbi vaadata rahvusvahelise kaitse taotluse, mille on talle esitanud kolmanda riigi kodanik või kodakondsuseta isik, isegi kui käesolevas määruses sätestatud kriteeriumide kohaselt ei vastuta ta selle läbivaatamise eest.“ Sellisel juhul muutub see liikmesriik vastutavaks liikmesriigiks. Suveräänsusklausel tuleneb vajadusest respektierida riigi rolli rahvusvahelise kaitse andmises, mis on lõppastmes alati riigi ainuotsustus, mille tegemise pädevust ei saa rahvusvahelisele organisatsioonile üle anda.²⁴ Dublini süsteem on seejuures üksnes mehhanism, mis jagab rahvusvahelise kaitse andmise otsustuse tegemise kohustust selliste liikmesriikide vahel, kes tunnustavad üksteist turvaliste riikidena ning kelle vahel valitseb vastastikune usaldus.²⁵ Seega arvestab kohase nimetuse saanud suveräänsusklausel Dublini süsteemi vastutuse määramise kriteeriumidest enim riigi suveräänsust, kuna annab riigile võimaluse igal üksikjuhul n-ö süsteemist välja astuda ja olenemata tulemusest, mida annaks määruse III peatüki kriteeriumide kohaldamine, otsustada ise taotleja rahvusvahelise kaitse taotlus läbi vaadata.

Suveräänsusklausli sõnastusest ilmneb, et selle kohaldamine ei eelda taotleja vastavasisulist nõusolekut, kuigi juba 2008. aastal Euroopa Komisjoni koostatud Dublini süsteemi hindamisaruandes²⁶ viidati selle nõude kehtestamise vajadusele. Siiski ollakse õigusosalases kirjanduses mõnel puhul seisukohal, et isiku nõusolek liikmesriigi poolt suveräänsusklausli kohaldamiseks on riigil olemas juba ainuüksi rahvusvahelise kaitse taotluse esitamise faktist sellele riigile.²⁷ Samas on ilmnenu suveräänsusklausli rakendamise analüüsides, et seda sätet on tihti just taotleja nõusoleku nõude puudumise tõttu kuritarvitatud ja kasutatud teistel põhjustel kui selleks, et isikule kaitset pakkuda. Sellisteks põhjusteks on olnud asjaolu, et rahvusvahelise kaitse taotleja on võimalik kiiremini ja lihtsamalt riigist välja saata, kui riik vaatab taotluse ise läbi ega kuluta ressursse teise vastutava liikmesriigi kindlakstegemisele. Lisaks asjaolu, et taotlus on juba esmapilgul põhjendamata ning ka sellel juhul ei soovi riik kulutada ressursse vastutava liikmesriigi määramiseks.²⁸ Küsimus, kas selline suveräänsusklausli kohaldamine on tõesti selle kuritarvitamine, on aga artikli autori arvates vaieldav, sest klausli kohaldamine ei näegi ette ühtegi eeldust. Seega võib klauslit iseenesest rakendada ka ressursi säästmise ja menetluse tõhususe tagamise kaalutlustel.

Vastavalt EIK praktikale on liikmesriikidel peale õiguse suveräänsusklauslit kohaldada, teatud juhtudel ka kohustus seda teha. Lahendiga *M.S.S. vs. Belgium and Greece*²⁹ lõi EIK pretsedendi, mille alusel Dublini liikmesriik ei või isikut teise liikmesriiki üle viia, kui esineb **reaalne oht**, et isikule langeb seal osaks EIÕK artikliga 3 vastuolus olev kohtlemine. Teisiti öeldes tekitas EIK sellega Dublini süsteemi liikmesriigile kohustuse kohaldada suveräänsusklauslit juhul, kui esineb konkreetse isiku inimõiguste rikkumise konkreetne oht. Sellega sai suveräänsusklauslist

²⁴ **S. Morgades-Gil.** The Discretion of States in the Dublin III System, lk 437.

²⁵ **S. Velluti.** Reforming the Common European Asylum System – Legislative Developments and Judicial Activism of the European Courts. Heidelberg, New York, Dordrecht, London: Springer, 2014, lk 40.

²⁶ Euroopa Ühenduste Komisjon. Komisjoni aruanne Euroopa Parlamendile ja nõukogule. Dublini süsteemi hindamisaruanne. KOM (2007) 299 lõplik, 06.06.2007, lk 7.

²⁷ **A. Baldaccini. E. Guild. H. Toner** (Eds.). Whose Freedom, Security and Justice? EU Immigration and Asylum Law and Policy. Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2007, lk 268.

²⁸ United Nations High Commissioner for Refugees. The Dublin II Regulation. A UNHCR Discussion Paper. April 2006, lk 31. <http://www.refworld.org/docid/4445fe344.html>.

²⁹ EIKo 21.01.2011, 30696/09, *M.S.S. vs. Belgium and Greece*.

Dublini süsteemis inimõiguste kaitse garantii.³⁰ Kuigi pärast *M.S.S.* lahendi tegemist ei korranud EIK pikalt esitatud seisukohta,³¹ on nüüdseks mitmed otsused *M.S.S.* otsuses esitatud arvamust kinnitanud.³²

Praeguseks on aga EIK lahendile järgnenud EK praktika pinnalt tekkinud olukord, kus suveräänsusklausli kohaldamise kohustuse sisu ei ole üheselt mõistetav. Ühendatud kohtuasjade lahendis *N.S. jt*³³ asus EK erinevalt EIKst seisukohale, et suveräänsusklausli kohaldamine on küll teatud juhtudel kohustuslik, kuid ainult juhul, kui liikmesriigile ei saa olla teadmata, et vastutava liikmesriigi varjupaigamenetluses ja varjupaigataotlejate vastuvõtutingimustes esinevad **süsteemsed puudused**, mis annavad alust arvata, et varjupaigataotlejal tekib reaalne oht saada koheldud ebainimlikult või alandavalt Euroopa Liidu põhiõiguste harta³⁴ (ELPH) artikli 4 tähenduses. Sellega EK sisuliselt kitsendas suveräänsusklausli kohustusliku kohaldamise piire – isiku üleviimine sihtliikmesriiki on keelatud vaid juhul, kui esineb kitsalt ELPH artikli 4 rikkumise oht ning oluline on eelkõige asjaolu, et see oht tuleneks süsteemsetest puudustest riigi varjupaigasüsteemis. See ei vasta EIK lähenemisele, mis näeb ette isiku üleandmise keelu ka juba sellisel juhul, kui vastutava riigi varjupaigasüsteem küll tervikuna töötab, kuid kus selle mõni või mingi osa ei toimi nõuetekohaselt, mistõttu esineb reaalne oht, et selle konkreetse taotleja õigusi rikutakse. EK seisukoht seega justkui kinnitab liikmesriikide vastastikuse usalduse põhimõtet ja arusaama, et isikul on igas riigis võrdne ligipääs varjupaigamenetlusele ning selle arusaama lükkab ümber vaid olukord, kus liikmesriigi varjupaigasüsteemis on tuvastatud süsteemsed puudused ehk süsteem ilmselgelt ei vasta ühiste standarditele. Õigusalas esinevates kirjandustes on selliseid süsteemseid puuduseid iseloomustatud kui vigu, mis esinevad regulaarselt, on Dublini üleviimismenetluse vaidlustes tõestatavad ning mida saab lahendada süsteemis muudatuste tegemisega.³⁵

Seejuures on eriti oluline märkida, et EK ei asunud seisukohale, et liikmesriik on nende süsteemsete puuduste esinemisel teises liikmesriigis kohustatud ise taotluse läbi vaatama, vaid riigil on üksnes kohustus isikut vastutavale liikmesriigile mitte üle anda. Sisuliselt sisaldab suveräänsusklausel riigi „vahaletsekkumise õigust“³⁶. Lisaks ei ole taotlejal suveräänsusklausli alusel ei tavaolukorras ega ka erakordsete tingimuste esinemisel (ehk juhul, kui tuvastatud vastutava liikmesriigi menetlussüsteemis on süsteemsed puudused) kohtus maksmapandavat nõudeõigust, et konkreetne riik tema rahvusvahelise kaitse taotluse läbi vaataks.³⁷ Euroopa Kohus on märkinud, et Dublini süsteem sätestab vaid liikmesriikidevahelised „organisatoorsed reeglid“ ja mitte taotlejate õigusi, mistõttu saab taotleja vaid vaidlustada vastutava riigi määramise alusena tuvastatud kriteeriumi tegelikku esinemist.³⁸

³⁰ **S. Morgades-Gil.** The Discretion of States in the Dublin III System, lk 439.

³¹ EIKo 18.06.2013, 53852/12, *Nasib Halimi vs. Austria and Italy*; EIKo 18.06.2013, 73874/11, *Mohammed Abubeker vs. Austria and Italy*; EIKo 07.05.2014, 44689/09, *Safii vs. Austria*; EIKo 03.07.2014, 71932/12, *Mohammadi vs. Austria*.

³² EIKo 21.10.2014, 16643/09, *Sharifi and Others vs. Italy and Greece*, p 221-225; EIKo 04.11.2014, 29217/12, *Tarakhel vs. Switzerland*, p 93, 104.

³³ EKo 21.12.2011, C-411/10, *N.S.jt*, p 94.

³⁴ Euroopa Liidu põhiõiguste harta. – ELT C 326, lk 391–407.

³⁵ **A. Lübke.** „Systemic Flaws“ and Dublin Transfers: Incompatible Tests before the CJEU and the ECHR? – *International Journal of Refugee Law* 2015, vol 27, nr 1, lk 138.

³⁶ EKo 27.06.2012, C-245/11, *K*, kohtujurist Verica Trstenjacki ettepanek, p 21.

³⁷ EKo 18.04.2013, C-4/11, *Puid*, kohtujurist Niilo Jääskineni ettepanek, p 81.

³⁸ EKo 10.12.2013, C-394/12, *Abdullahi*, p 60.

Arvestades sellist kohtu lähenemist, on vastutuse kriteeriume hinnanud liikmesriigil süsteemsete puuduste esinemise korral vastutavas liikmesriigis esmajoones üksnes kohustus jätkata vastutuse kriteeriumide hindamist, et teha kindlaks, kas kriteeriumide alusel võiks olla vastutav mõni muu liikmesriik.³⁹ See ei välista, et kriteeriumide pinnalt selgub, et taotluse läbivaatamiseks ongi kohustatud kriteeriume hindav liikmesriik. *N.S.* jt lahendist tulenev seisukoht on nüüdseks sisse viidud ka Dublini III määrusesse ning nõue, et III peatükis sätestatud kriteeriumide kontrollimist peab jätkama olukorras, kus on piisavalt alust arvata, et esialgselt vastutava liikmesriigina kindlaks määratud liikmesriigi taotluse läbivaatamise menetluses on süsteemsed vead, tuleneb määruse artikli 3 lõikest 2.

Õigusalases kirjanduses valitseb lahkavamus, kumma kohtu lähenemine on sobivam. Mõned autorid peavad sobivamaks EIK seisukohta, lähtudes asjaolust, et rahvusvahelise kaitse taotleja inimõiguste kaitset tuleb pidada vastutava liikmesriigi määramisel igal juhul olulisimaks.⁴⁰ Teised aga leiavad, et üleviimise takistuseks saab sarnaselt EK arvamusega olla vaid selline süsteemne puudus vastuvõtva riigi varjupaigasüsteemis, mis kvalifitseerub ülisuureks süsteemi talitlushäireks, mida on hakatud nimetama ka „Kreeka tingimusteks“.⁴¹ Siinkohal tuuakse välja, et lähtuda tuleb Dublini süsteemi tõhusa ja kiire toimimise eesmärgist, mida ei tohiks riikidele inimõiguste kaitstuse analüüsimise lisakohustuse panemisega takistada.⁴² Samuti tuleb arvestada liikmesriikide vahel valitsevat usaldust, mida saab kummutada vaid liikmesriigi varjupaigasüsteemi selge ülisuure süsteemse puuduse korral. Kuna ELi õiguse tõlgendamise õigus on esmajoones Euroopa Kohtul, on liikmesriikidel eelkõige kohustus lähtuda EK suveräänsusklausli tõlgendustest. Teataval määral on lahkavamus praeguseks juba lahendatud ka asjaolu kaudu, et Dublini III määruse artikli 3 lõike 2 teise alalõiku on nüüdseks EK lahendis *N.S.* jt väljendatud seisukoht lisatud.

4.2. Humanitaarklausel

Teiseks riigi kaalutusõiguse aluseks on nn humanitaarklausel. Dublini II määruse järgne humanitaarklausel koosnes kahest osast: isikute kokkuviiimine **kas perekondlikel ja kultuurilistel kaalutlustel** (art 15 lg 1) või tuginedes **sõltuvussuhte** (art 15 lg-d 2 ja 3). Varasema humanitaarklausli esimene osa ehk Dublini II määruse artikli 15 lõige 1 asub nüüd Dublini III määruse artikli 17 lõikes 2. Selle järgi „[l]iikmesriik, kus rahvusvahelise kaitse taotlus esitati ja kes teostab vastutava liikmesriigi määramise menetlust, või vastutav liikmesriik võib igal ajal, enne kui tehakse esimene sisuline otsus, mõnelt muult liikmesriigilt paluda taotleja vastuvõtmist, et viia kokku perekonda kuuluvaid isikuid humanitaarsetel põhjustel, lähtudes eelkõige perekondlikest või kultuurilistest kaalutlustest, isegi kui selline liikmesriik ei ole artiklites 8–11 ja 16 sätestatud kriteeriumide kohaselt vastutav liikmesriik. See eeldab asjaomaste isikute kirjalikku nõusolekut“. Sellest sõnastusest selgub, et erinevalt suveräänsusklausli kohaldamisest eeldab humanitaarklausli kohaldamine asjaomaste isikute otsest nõusolekut. Tänu isiku

³⁹ EKo 14.11.2013, C-4/11, *Puid*, p 37.

⁴⁰ **C. Hruschka**. Die EuGH-Entscheidung zu Überstellung nach Griechenland und ihre Folgen für Dublin-Verfahren (nicht nur) in Deutschland. – Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik 2012, nr 6, lk 182–188.

⁴¹ **K. Hailbronner. D. Thym**. Vertrauen im europäischen Asylsystem. – Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht 2012, vol 31, nr 7, lk 406–409.

⁴² **V. Mitsilegas**. Solidarity and Trust in the Common European Asylum System. – Comparative Migration Studies 2014, vol 2, nr 2, lk 191.

nõusoleku saamise nõudele on ka humanitaarklausli kohaldamise küsimus praktikas veidi selgem kui suveräänsusklausli puhul.

Varasema humanitaarklausli sõltuvussuhteid puudutav osa, mis oli paigutatud kahte lõikesse (art 15 lg-d 2 ja 3), on tõstetud Dublini III määruses eraldi artiklisse 16 ning paikneb ühiselt selle lõikes 1. Sätte järgi, kui „taotleja sõltub ühes liikmesriigis seaduslikult viibiva lapse, õe-venna või vanema abist kas raseduse, vastsündinud lapse, raske haiguse, raske puude või vanaduse tõttu või kui ühes liikmesriigis seaduslikult viibiv taotleja laps, õde-vend või vanem sõltub samadel põhjustel taotleja abist, hoiavad liikmesriigid tavaliselt taotlejat ja nimetatud sugulast koos või viivad nad taas kokku, tingimusel et isiku päritoluriigis olid perekondlikud sidemed olemas või et taotlejal on võimalik ülalpeetava isiku eest hoolitseda ja asjaomased isikud on väljendanud sellist soovi kirjalikult“. Sellise sõnastusega on Dublini III määruses kõrvaldatud varem palju vaidlusi tekitanud⁴³ mitmeti mõistetav sõnastus, mille järgi ei olnud üheselt selge, kas sõltuvussuhet arvestatakse ainult taotleja vaatevinklist ehk taotleja peab sõltuma oma lähedasest või võib sõltuvussuhe väljenduda ka vastupidi ehk taotleja lähedase sõltuvuses taotlejast.

Sarnaselt suveräänsusklausliga on EK täpsustanud ka riikide kaalutusõigust seoses humanitaarklausli kohaldamisega. Kokkuvõtvalt on EK seisukoht järgmine: 1) Dublini III määruse artikli 17 lõige 2 (varasem art 15 lg 1) sisaldab valikulist sätet, mille alusel on riikidel ulatuslik diskreesioon „viia kokku“ perekonda kuuluvaid isikuid humanitaarsetel põhjustel; 2) artiklis 16 (varasem art 15 lg-d 2 ja 3) sisaldub säte, mis piirab riikide kaalutusõigust nii, et igal sellisel juhul, kui sättes nimetatud tingimused on täidetud, hoiavad liikmesriigid „tavaliselt koos“ taotlejat ja tema pereliiget.⁴⁴ Seega saab järeldada, et artikli 16 rakendamisel on liikmesriikidel väiksem kaalutusõigus kui artikli 17 lõike 2 puhul. Artikli 16 kohane riigi kaalutusõigus on lisaks ka väiksem kui kaalutusõigus suveräänsusklausli alusel, kusjuures vastavate tingimuste täitmisel kohaldatakse esmajoones humanitaar-, mitte suveräänsusklauslit.⁴⁵ Järelikult on suveräänsusklausel humanitaarklausli suhtes subsidiaarne. Artiklist 16 tulenev kitsas kaalutusõigus tähendab EK seisukohta arvestades seda, et kui artiklis 16 sätestatud tingimused on täidetud, peavad liikmesriigid pereliikmeid koos hoidma, v.a juhul, kui sellest nõudest kõrvale kaldumine on õigustatud tulenevalt erakordsetest asjaoludest.⁴⁶ Seega võib öelda, et artikkel 16 on juhul, kui selles nimetatud tingimused on täidetud ja seda kohaldatakse inimõiguste kaitse eesmärgil, teiste Dublini III määruse III peatükis sätestatud vastutuse määramise kriteeriumide suhtes *lex specialis* ning eelisjärjekorras tuleb esimesena lähtuda sellest vastutuse määramise alusest. Ilmselt on ka sellest tulenevalt otsustatud Dublini III määruses neid kaht humanitaarklausli osa rohkem eristada ning paigutada sõltuvussuhteid puudutav säte eraldi artiklisse.

Eelnevast ilmneb, et EIK-l ja EK-l on olnud põhjanev roll liikmesriikide Dublini süsteemi reeglite kohaldamist puudutava kaalutusõiguse sisustamisel ja selgitamisel. Oma 2015. aasta resolutsiooni eelnõus on Euroopa Nõukogu Parlamentaarne Assamblee viidanud vajadusele tagada kõigi kohaste EIK ja EK lahendite täielik ja viivitamatu kohaldamine praktikas⁴⁷ ning samuti kohaldada õiglaselt, humaanselt ja paindlikult humanitaarklauslit, võttes seejuures

⁴³ **S. Morgades-Gil.** The Discretion of States in the Dublin III System, lk 448–450.

⁴⁴ EKo 06.11.2012, C-245/11, K, p 27.

⁴⁵ **S. Morgades-Gil.** The Discretion of States in the Dublin III System, lk 450.

⁴⁶ EKo 06.11.2012, C-245/11, K, p 44, 46.

⁴⁷ **M. Nicoletti.** After Dublin – the urgent need for a real European asylum system. Report. – Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Committee on Migration, Refugees and Displaced Persons, Doc. 13866, 10.09.2015. lk 4, p 9.6. <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-DocDetails-en.asp?FileId=22016>.

arvesse rahvusvahelise kaitse taotlejate eelistusi.⁴⁸ Tulenevalt EK seisukohtadest tehti Dublini III määruse koostamisel süsteemi reeglites mitmeid täiendusi ja muudatusi. Siiski tuleks artikli autori arvates liikmesriikidel Dublini süsteemi vastutava liikmesriigi määramise kriteeriume kohaldades rohkem tähelepanu pöörata ka EIK praktikale, mis rõhutab tugevalt suuremat rahvusvahelise kaitse taotlejate inimõiguste kaitse vajadust Dublini süsteemi reeglite kohaldamisel, kui seda nõuab praegu EK.

5. Kokkuvõte

Rahvusvahelise kaitse taotluse läbivaatamise eest vastutav liikmesriik määratakse ELis Dublini III määruse reeglite alusel. Dublini III määrus sätestab ühelt poolt kohustuslikud objektiivsed kriteeriumid, mille alusel vastutav liikmesriik kindlaks teha, kuid annab samas ka riikidele teatava kaalutusõiguse vaadata suveräänsusklausli alusel ise taotlus sisuliselt läbi või viia humanitaarklausli alusel kokku pereliikmeid. Dublini süsteemi on siiski aastaid kritiseeritud ning eriti viimaste aastate põgenikekriisi olukorras on süsteem osutunud mitmes mõttes ebaefektiivseks ja ELis välja kujunenud solidaarsuspõhimõtet mittearvestavaks. Seetõttu tegi Euroopa Komisjon 4. mail 2016. aastal ettepaneku⁴⁹ Dublini süsteemi reegleid muuta. Tänapäevaks ei ole aga ühtegi konkreetset otsust süsteemi muutmiseks vastu võetud ning arvestades, et Dublini süsteemi reeglid on olnud enam-vähem ühesugused 1997. aastal Dublini konventsiooni jõustumisest alates, ei tule süsteemi reformimine kindlasti kiire ega kerge.

⁴⁸ Sealsamas, lk 4, p 9.2.

⁴⁹ European Commission. Towards a sustainable and fair Common European Asylum System. Brussels 4.05.2016. http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-1620_en.htm.