



Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
PAOLO MENGOTZI
esitatud 11. aprillil 2013¹

Kohtuasi C-84/12

Rahmanian Koushkaki
versus
Bundesrepublik Deutschland

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Verwaltungsgericht Berlin (Saksamaa))

Vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajanev ala — Viisade andmise kord — Sisenemise tingimustele vastava viisataotleja õigus saada viisa — Ebaseadusliku sisserände ohu hindamine — Asjassepuutuvate liikmesriikide kaalutlusruum

1. Nn Schengeni viisasid andvad liikmesriigid väljastasid 2011. aastal 12 miljonit lühiajalist viisat.² See annab tunnistust Schengeni viisade andmise õigusliku regulatsiooni olulisusest üldiselt Euroopa Liidu jaoks ja täpsemalt Schengeni ala jaoks. Käesolev eelotsusetaotlus pakub Euroopa Kohtule praegusel ajal võimaluse täpsustada regulatsiooni, mis tuleneb Euroopa Parlamendi ja nõukogu 13. juuli 2009. aasta määrusest (EÜ) nr 810/2009, millega kehtestatakse ühenduse viisaeeskiri (viisaeeskiri)³.

I. Õiguslik raamistik

A. Liidu õigus

1. Määrus (EÜ) nr 539/2001

2. Nõukogu 15. märtsi 2001. aasta määruse (EÜ) nr 539/2001, milles loetletakse kolmandad riigid, kelle kodanikel peab välispiiride ületamisel olema viisa, ja need kolmandad riigid, kelle kodanikud on sellest nõudest vabastatud,⁴ artikli 1 lõikes 1 on sätestatud, et „I lisas esitatud nimekirjas olevate kolmandate riikide kodanikelt nõutakse liikmesriigi välispiiri ületamisel viisat”.

3. Määruse nr 539/2001 I lisast ilmneb, et Iraani Islamivabariik on kantud nende kolmandate riikide nimekirja, mille kodanikel peab liikmesriigi välispiiri ületamiseks olema viisa.

1 — Algkeel: prantsuse.

2 — Vt komisjoni aruanne nõukogule ja Euroopa Parlamendile kohaliku Schengeni koostöö toimimise kohta viisaeeskirja kahel esimesel rakendamisaastal (KOM(2012) 648 (lõplik)).

3 — ELT L 243, lk 1.

4 — EÜT L 81, lk 1; ELT eriväljaanne 19/04, lk 65.

2. Schengeni piirieskirjad

4. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 15. märtsi 2006. aasta määruses (EÜ) nr 562/2006, millega kehtestatakse isikute üle piiri liikumist reguleerivad ühenduse eeskirjad (Schengeni piirieskirjad),⁵ on kehtestatud liidu liikmesriikide välispiire ületavate isikute piirikontrolli reguleerivad eeskirjad.

5. Schengeni piirieskirjade artikkel 5, mis käsitleb sisenemise nõudeid kolmandate riikide kodanikele, on sõnastatud järgmiselt:

„1. Kuni kolmekuuliseks riigis viibimiseks kuue kuu jooksul kehtivad kolmandate riikide kodanikele järgmised territooriumile sisenemise tingimused:

a) neil on kehtiv reisidokument või -dokumendid, mis lubavad neil piiri ületada;

[...]

c) nad tõendavad kavatsetava viibimise eesmärki ja tingimusi ning neil on piisavalt elatusvahendeid nii kavatsetava viibimise ajaks kui ka tagasipöördumiseks oma päritolumaale või sõiduks kolmandasse riiki, kus nende vastuvõtmine on tagatud, või nad on võimelised omandama need vahendid seaduslikul teel;

d) nende kohta ei ole Schengeni infosüsteemi (SIS) kantud hoiatust sisenemise keelamise eesmärgil;

e) nad ei ohusta ühegi liikmesriigi avalikku korda, sisejulgeolekut, rahvatervist või rahvusvahelisi suhteid, eelkõige juhul kui nende kohta pole liikmesriikide siseriiklikesse andmebaasidesse kantud hoiatust sisenemise keelamise eesmärgil samadel põhjustel.

[...]”

3. Viisaeeskiri

6. Viisaeeskirja põhjenduses 6 on kinnitatud, et „[v]iisataotluste töötlemine peaks olema professionaalne ja lugupidav ning proportsionaalne taotletavate eesmärkide suhtes”.

7. Viisaeeskirja põhjenduses 18 on ette nähtud, et „[k]ohalik Schengeni koostöö on äärmiselt oluline ühise viisapoliitika ühtlustatud kohaldamise ja rändega seotud riskide ja/või julgeolekuohtude õige hindamise seisukohast. Arvestades kohalike tingimuste erinevust, peaksid liikmesriikide diplomaatilised ja konsulaaresindused konkreetses piirkonnas hindama õigusaktide teatud sätete tegelikku kohaldamist, et tagada õigusaktide sätete ühtlustatud kohaldamine ning vältida soodsama viisakohtlemise otsimist ja viisataotlejate erinevat kohtlemist”.

8. Viisaeeskirja põhjenduses 29 on märgitud, et „[k]äesoleva määrusega täidetakse põhiõigusi ja peetakse kinni põhimõtetest, mida tunnustatakse eelkõige Euroopa Nõukogu inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioonis ning Euroopa Liidu põhiõiguste hartas”.

9. Viisaeeskirja artikli 1 lõiked 1 ja 2 on sõnastatud järgmiselt:

„1. Käesoleva määrusega kehtestatakse menetlused ja tingimused viisade andmiseks liikmesriikide territooriumi läbimiseks transiidi eesmärgil või kavandatud viibimiseks liikmesriikide territooriumil kestusega kuni kolm kuud kuuekuulise ajavahemiku jooksul.

5 — ELT L 105, lk 1.

2. Käesoleva määruse sätteid kohaldatakse kolmandate riikide kodanike suhtes, kellel peab [määruse nr 539/2001] kohaselt olema liikmesriikide välispiiride ületamisel viisa, ilma et see piiraks:

- a) nende kolmandate riikide kodanike vaba liikumise õigust, kes on liidu kodanike perekonnaliikmed;
- b) nende kolmandate riikide kodanike ja nende perekonnaliikmete samaväärseid õigusi, kellel on vastavalt ühelt poolt ühenduse ja selle liikmesriikide ning teiselt poolt nende kolmandate riikide vahel sõlmitud kokkulepetele vaba liikumise õigus, mis on samaväärne liidu kodanike ja nende perekonnaliikmete õigustega.”

10. Viisaeeskirja artikkel 21 käsitleb sisenemise tingimuste täitmise kontrolli ja riskihinnangut. See on sõnastatud järgmiselt:

„1. Ühtse viisa taotluse läbivaatamisel tehakse kindlaks, kas taotleja täidab Schengeni piirieskirjade artikli 5 lõike 1 punktides a, c, d ja e sätestatud sisenemise tingimusi, ning erilist tähelepanu pööratakse selle hindamisele, kas taotleja kujutab ebaseadusliku sisserände ohtu või ohtu liikmesriikide julgeolekule ning kas taotleja kavatseb lahkuda liikmesriikide territooriumilt enne taotletava viisa kehtivusaja lõppu.

[...]

3. Kontrollides, kas taotleja täidab sisenemise tingimusi, kontrollib konsulaat järgmist:

- a) et esitatud reisidokument ei ole vale, võltsitud või järeletehtud;
- b) taotleja põhjendusi kavandatud viibimise eesmärgi ja tingimuste kohta ning seda, kas tal on piisavalt elatusvahendeid nii kavandatud viibimise ajaks kui ka päritolu- või elukohariiki tagasipöördumiseks või transiidiks kolmandasse riiki, kuhu lubamises ta on kindel, või et ta saab selliseid vahendeid seaduslikul viisil omandada;
- c) kas taotleja kohta on siseriiklikesse andmebaasidesse ja/või [SIS-i] sisestatud hoiatusteadet sisenemise keelamiseks;
- d) et taotlejat ei peeta ohuks ühegi liikmesriigi avalikule korrale, sisejulgeolekule või rahvatervisele Schengeni piirieskirjade artikli 2 punkti 19 tähenduses või rahvusvahelistele suhetele, eelkõige kui tema kohta ei ole liikmesriikide siseriiklikesse andmebaasidesse kantud hoiatusteadet sisenemise keelamiseks samadel põhjustel;
- e) kas taotlejal on vajaduse korral olemas piisav ja kehtiv reisi- ja tervisekindlustus.

[...]”

11. Viisaeeskirja artiklis 32 on täpsustatud tingimusi, mille korral viisa andmisest keeldutakse. Selles on sätestatud:

„1. Ilma et see piiraks artikli 25 lõike 1 kohaldamist, keeldutakse viisa andmisest järgmistel juhtudel:

- a) kui taotleja
 - i) esitab vale, võltsitud või järeletehtud reisidokumendi;
 - ii) ei esita põhjendusi kavandatud viibimise eesmärgi ja tingimuste kohta;

- iii) ei esita tõendeid piisavate elatusvahendite olemasolu kohta nii kavandatud viibimise ajaks kui ka päritolu- või elukohariiki tagasipöördumiseks [...];
 - iv) on jooksva kuuekuulise ajavahemiku jooksul juba viibinud liikmesriikide territooriumil kolm kuud [...];
 - v) on isik, kelle kohta on SIS-is antud hoiatusteade sisenemise keelamiseks;
 - vi) on ohuks mis tahes liikmesriigi avalikule korrale, sisejulgeolekule, rahvatervisele Schengeni piirieskirjade artikli 2 punkti 19 tähenduses või rahvusvahelistele suhetele, eelkõige juhul, kui tema kohta on liikmesriikide siseriiklikesse andmebaasidesse kantud hoiatusteade sisenemise keelamiseks samadel põhjustel, või
 - vii) ei esita tõendeid piisava reisi- ja tervisekindlustuse olemasolu kohta juhul, kui see on vajalik, või
- b) kui on põhjendatult alust kahelda taotleja esitatud täiendavate dokumentide ehtsuses või nende sisu õigsuses, taotleja avalduste usaldusväärsuses või tema kavatsuses lahkuda liikmesriikide territooriumilt enne taotletava viisa kehtivusaja lõppu.

2. Otsus viisa andmisest keeldumise kohta ning selle põhjused edastatakse taotlejale VI lisas esitatud standardvormi kasutades.

3. Taotlejal, kellele keelduti viisat andmast, on õigus otsus vaidlustada. Kaebus esitatakse taotluse kohta lõpliku otsuse teinud liikmesriigi vastu kooskõlas nimetatud liikmesriigi siseriikliku õigusega. Liikmesriigid teavitavad taotlejaid sellest, millist menetlust vaidlustamise korral kasutatakse, nagu see on täpsustatud VI lisas.

[...]”

B. Saksa õigus

12. Seaduse välismaalaste elamise, töötamise ja integratsiooni kohta liitvabariigi territooriumil (Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet (Aufenthaltsgesetz))⁶ §-s 6 on sätestatud:

„(1) Välismaalasele võib [viisaeeskirja] alusel anda järgmisi viisasid:

- 1) viisa Schengeni riikide territooriumi läbimiseks transiidi eesmärgil või seal kavandatud viibimiseks kestusega kuni kolm kuud kuuekuulise ajavahemiku jooksul alates esimesest sisenemise päevast (Schengeni viisa).

[...]

(2) Viisat võib [viisaeeskirja] alusel pikendada maksimaalselt kolme kuuni kuuekuulise ajavahemiku jooksul alates esimesest sisenemise päevast. Schengeni viisat võib pikendada veel kuni kolme kuu võrra nimetatud kuuekuulise ajavahemiku jooksul [viisaeeskirja] artiklis 33 nimetatud alustel, Saksamaa Liitvabariigi poliitiliste huvide kaitseks või rahvusvahelisest õigusest tulenevatel põhjustel siseriikliku viisana.

⁶ — BGBl. I, 25.2.2008, lk 162.

[...]”

II. Põhikohtuasi ja eelotsuse küsimused

13. Põhikohtuasja kaebaja R. Koushkaki on Iraani kodanik. Ta palus 7. novembril 2010 Saksamaa saatkonnal Teheranis (Iraan) väljastada Schengeni viisa. Sellega seoses avaldas ta, et ta on abielus, kirjeldas oma kutseala kui *free job*, hindas oma riigis viibimise pikkuseks 62 päeva ning nimetas teda majutava isiku, kes oli koostanud ülalpidamiskohustuse kinnituse. R. Koushkakil oli taotluse esitamise hetkel kehtiv reisidokument ning reisikindlustuspoliis.

14. Saksamaa ametivõimud jätsid taotluse rahuldamata põhjendusel, et põhikohtuasja kaebaja ei tõendanud, et tal on piisavalt elatusvahendeid nii riigis viibimise ajaks kui ka tagasipöördumiseks Iraani.

15. Tuginedes nimelt soovile külastada oma venda, kellele on Saksamaal antud varjupaigaõigus ning kes ei saa seega Iraani minna, esitas põhikohtuasja kaebaja esimese otsuse peale kaebuse, mille tulemusel asendati see otsus uue otsusega, millega 5. jaanuaril 2011 jäeti taotlus seekord rahuldamata põhjendusel, et esineb kaalukas kahtlus taotleja tahte suhtes pöörduda riiki tagasi. Vaatamata taotleja avaldustele ning esitatud tõenditele ei ilmnenu kõnealuse saatkonna läbi viidud uurimisel, et Iraani tagasipöördumise tagamiseks esineb piisav majanduslik side.

16. R. Koushkaki, kes vaidlustab Saksamaa saatkonna Teheranis teise keeldumisotsuse õiguspärasust, esitas 8. veebruaril 2011 eelotsusetaotluse esitanud kohtule kaebuse, milles palus talle anda tema taotletava viisa.

17. Eelotsusetaotluse esitanud kohus väidab, et kõik sisenemise tingimused, mis on nõutavad viisaeeskirja artikli 21 lõike 1 kohaselt, milles viidatakse Schengeni piirieskirjade artikli 5 lõike 1, punktidele a, c, d ja e, on põhikohtuasja on kaebaja täitnud, sest tal on kehtiv reisidokument, ta on tõendanud Saksamaal viibimise eesmärki ja tingimusi ning tema koha ei ole SIS-i kantud hoiatust. Asja lahendava kohtu hinnangul ei näi puuduvat ka tema tagasipöördumiseks vajalikud vahendid ning taotleja ei ohusta liikmesriigi sisejulgeolekut, rahvatervist ega rahvusvahelisi suhteid.

18. Siiski on eelotsusetaotluse esitanud kohtu hinnangul ainus allesjäänud kahtlus see, kas põhikohtuasja kaebaja ohustab avalikku korda Iraanist tuleneva tugeva rändesurve tõttu, millele Saksamaa Liitvabariik enda kaitseks viitab, ning ebaseadusliku sisserände ohu tõttu, mida kõnealune kaebaja endast kujutab. Sel põhjusel soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus, kes peab ennast pädevaks lahendama põhikohtuasja kaebaja viisataotlust juhul, kui kaebaja palub tühistada Saksamaa saatkonna Teheranis otsuse taotluse rahuldamata jätmise kohta, jõuda selgusele, milline peab olema veendumuse aste, et kohus saaks lahendada küsimuse, kas viisataotleja tegelikult lahkub Saksamaa territooriumilt enne viisa kehtivusaja lõppu.

19. Lisaks palub eelotsusetaotluse esitanud kohus selgitada õiguslikke tagajärgi, mis tulenevad asjaolust, et taotleja vastab kõigile viisaeeskirja artiklis 21 toodud sisenemise tingimustele ning tema vastu ei saa kasutada ühtegi selle eeskirja artikli 32 lõikes 1 loetletud keeldumispõhjust. Eelotsusetaotluse esitanud kohus soovib teada, kas sellisel juhul tuleb tunnistada, et põhikohtuasja kaebajal on õigus saada Schengeni viisa.

20. Kuna Verwaltungsgericht Berlinil (Saksamaa) tekkisid raskused liidu õiguse tõlgendamisel, otsustas ta menetluse peatada ning esitada 17. veebruaril 2012 Euroopa Kohtu kantseleisse saabunud eelotsusetaotluses Euroopa Kohtule ELTL artikli 267 alusel järgmised kolm eelotsuse küsimust:

- „1. Kas selleks, et kohus võiks kohustada vastustajat andma kaebajale Schengeni viisa, peab kohus viisaeeskirja artikli 21 lõikes 1 nimetatud veendumusele jõudmiseks tuvastama, et kaebaja kavatses lahkuda liikmesriikide territooriumilt enne taotletava viisa kehtivusaja lõppu, või piisab sellest, et kohtul ei ole pärast viisaeeskirja artikli 32 lõike 1 punktis b sätestatud kontrolli läbiviimist eriliistest asjaoludest tulenevalt põhjendatult alust kahelda kaebaja kavatsuses lahkuda liikmesriikide territooriumilt enne taotletava viisa kehtivusaja lõppu?
2. Kas viisaeeskiri kohustab tulenevalt kaalutusõigusega pädevusest andma Schengeni viisa, kui riiki sisenemise tingimused, eelkõige need, mis sisalduvad viisaeeskirja artikli 21 lõikes 1, on täidetud ja puudub alus keelduda viisa andmisest viisaeeskirja artikli 32 lõike 1 alusel?
3. Kas viisaeeskirjaga on vastuolus siseriiklik õigusnorm, mille kohaselt võib määruse [...] nr 810/2009 alusel anda välismaalasele viisa Schengeni riikide territooriumi läbimiseks transiidi eesmärgil või seal kavandatud viibimiseks kestusega kuni kolm kuud kuuekuulise ajavahemiku jooksul alates esimesest sisenemise päevast (Schengeni viisa)?”

III. Menetlus Euroopa Kohtus

21. Saksamaa, Belgia, Tšehhi, Taani, Eesti ja Kreeka valitsus, Šveitsi Konföderatsioon⁷ ning Euroopa Komisjon esitasid Euroopa Kohtule kirjalikud seisukohad.

22. R. Koushkaki, Saksamaa, Belgia, Tšehhi, Taani, Eesti ja Poola valitsus ning komisjon esitasid 29. jaanuaril 2013 toimunud kohtuistungil oma suulised seisukohad.

IV. Õiguslik analüüs

A. Sissejuhatavad märkused

23. Kõigepealt tuleb sõnastada kaks rühma sissejuhatavaid märkusi, millest üks puudutab eelotsusetaotluse esitanud kohtu lähtepunkti parandamist ning teine vajadust Euroopa Kohtule esitatud küsimused ümber sõnastada ja ümber korraldada.

24. Nii leiab eelotsusetaotluse esitanud kohus esiteks, et ainus allesjäänud vaidlusalune punkt on see, kas põhikohtuasja kaebaja kujutab endast ebaseadusliku sisserände ohtu, mis võib ohustada avalikku korda viisaeeskirja artikli 21 lõike 3 punkti d ning artikli 32 lõike 1 punkti a alapunkti vi tähenduses. Teisisõnu tuleb viisaeeskirja reguleeritavas viisade väljastamise menetluses selle kohtu hinnangul arvesse võtta üksnes ebaseadusliku sisserände ohtu, mis on ohuks avalikule korrale.

25. Siiski tuleneb viisaeeskirja artikli 21 lõike 1 sõnastusest selgelt, et konsulaarasutuse⁸ poolt üldjuhul läbiviidav kontroll puudutab esiteks seda, kas taotleja vastab sisenemise tingimustele, mille hulka kuulub ohu puudumine avalikule korrale, ning teiseks ebaseadusliku sisserände ohu, liikmesriikide sisejulgeoleku riski ja selle hindamist, kas taotleja kavatses tegelikult lahkuda asjaomase liikmesriigi

7 — Leping Euroopa Liidu, Euroopa Ühenduse ja Šveitsi Konföderatsiooni vahel Šveitsi Konföderatsiooni ühinemise kohta Schengeni *acquis'* rakendamise, kohaldamise ja edasiarendamisega (ELT 2008, L 53, lk 52) artikli 8 lõike 2 alusel.

8 — Mugavuse ja viisaeeskirja järgimise huvides kasutatakse käesolevas ettepanekus nii liikmesriikide diplomaatiliste esinduste kui ka konsulaaresinduste kohta sõna „konsulaarasutus”.

territooriumilt enne taotletava viisa kehtivusaja lõppu. Nagu märkis teatav hulk pooli, kes astusid menetlusse käesolevas eelotsuse menetluses, on ebaseadusliku sisserände oht nagu ka kahtlus kavatsuse osas lahkuda riigi territooriumilt kaks kriteeriumi, mis on sõltumatud avaliku korra ohustamise kriteeriumist, millest peab konsulaarasutus kontrollimisel lähtuma.

26. Seda täpsustust arvestades tuleb teiseks märkida, et esimene eelotsuse küsimus on selgelt sõnastatud selles tähenduses, et õiguslikult võib eelotsusetaotluse esitanud kohus asendada Saksamaa saatkonna Teheranis antud hinnangu oma hinnanguga põhikohtuasja kaebaja isikliku olukorra kohta. Saksamaa valitsus tõi oma seisukohtades esile siseriikliku vastuolu täpsemalt küsimuses, kas Saksa kohtud on põhikohtuasja kaebusega sarnase kaebuse puhul pädevad kohtulikku kontrolli läbi viima ning kohustama konsulaarasutust väljastama viisa.

27. Euroopa Kohtu ülesanne ei ole sellises vaidluses osaleda, kuna tingimused, mille alusel on korraldatud kohtusse esitatavad kaebused otsuse peale keelduda Schengeni viisa väljastamisest, kuuluvad liikmesriikide menetlusautonoomia hulka. Nendel asjaoludel tuleb esimene küsimus ümber sõnastada ning tõdeda, et selle eesmärk on tuvastada, kas territooriumilt lahkumise kavatsuse hindamiseks peavad selle hinnangu andmisega tegelevad ametivõimud tegelikult tuvastama taotleja kavatsuse tagasi pöörduda või kas piisab põhjendatud kahtluse puudumisest selle kavatsuse olemasolus selleks, et täidetuks lugeda sisenemise tingimus, mis puudutab kavatsust lahkuda asjaomase liikmesriigi territooriumilt enne taotletava viisa kehtivusaja lõppu. Esimese eelotsuse küsimuse eesmärk on seega paluda Euroopa Kohtul täpsustada tingimusi, kuidas rakendada seda kriteeriumi, mis on seotud taotleja kavatsusega oma päritoluriiki tagasi pöörduda.

28. Teine ja kolmas küsimus puudutavad seda, kas üldisemalt juhul, kui taotleja täidab kõik sisenemise tingimused viisaeeskirja artikli 21 tähenduses ning tema vastu ei saa kasutada ühtegi selle eeskirja artikli 32 lõikes 1 loetletud keeldumispõhjust, on tema taotlust läbi vaatavad ametivõimud kohustatud – peavad – väljastama viisa, samas kui hetkel kehtivates siseriiklikes normides on üksnes sätestatud, et kõnealused ametivõimud „võivad” selle viisa anda. Ma analüüsin neid kahte küsimust seega koos.

B. Esimene küsimus ümbersõnastatuna

29. Viisaeeskiri järgib sõnaselgelt eesmärki määratleda menetlused ja tingimused viisade andmiseks kestusega kuni kolm kuud⁹. Selle eeskirja artiklis 14 on lisaks selgelt pandud taotlejale kohustus tõendada, et liikmesriigi territooriumile sisenemise tingimused on täidetud, loetledes dokumendid, mille viimane peab esitama viisa taotlemise hetkel. Ta on seega kohustatud esitama „teabe, mis võimaldab hinnata taotleja kavatsust lahkuda liikmesriikide territooriumilt enne taotletava viisa kehtivusaja lõppu”.¹⁰

30. Niipea kui viisataotlus on esitatud, ei pea selle läbivaatamisega tegelevad ametivõimud kooskõlas viisaeeskirja artikli 21 lõikega 1 kontrollima mitte ainult seda, kas Schengeni piirieskirjade artikli 5 lõike 1 punktides a, c, d ja e ette nähtud sisenemise tingimused on täidetud, vaid ka taotleja kavatsust lahkuda liikmesriikide territooriumilt enne taotletava viisa kehtivusaja lõppu. Kõnealune artikkel 21 ei sisalda täpsemaid suuniseid, mida ametivõimud peavad järgima, kui nad hindavad kavatsust pöörduda tagasi päritoluriiki. Üksnes viisaeeskirja II lisa sisaldab mitteammendavat loetelu tõendavatest dokumentidest, mille taotleja võib tulemuslikult esitada ning mis võimaldavad hinnata tema kavatsust lahkuda liikmesriikide territooriumilt.¹¹

9 — Vt viisaeeskirja põhjendus 28 ja artikli 1 lõige 1.

10 — Viisaeeskirja artikli 14 lõike 1 punkt d.

11 — Viisaeeskirja II lisa punkt B. Selleks võib olla muu hulgas tagasisõidu lennupileti esitamine või vara omamise või taotleja sidemete kohta päritoluriigiga tõendite esitamine.

31. Viisaeeskirja artikli 21 lõiget 1, mis puudutab sisenemise tingimuste kontrollimist ning ohtude hindamist, tuleb seega tingimata tõlgendada koostoimes sama eeskirja artikliga 32, mis puudutab viisa andmisest keeldumise põhjuseid. Vastavalt eeskirja artikli 32 lõike 1 punktile b keeldutakse viisa andmisest, „kui on *põhjendatult alust kahelda* [...] kavatsuses lahkuda liikmesriikide territooriumilt enne taotletava viisa kehtivusaja lõppu”.¹²

32. Nii nähtub viisaeeskirja artikli 32 lõike 1 punkti b sõnastusest, et selleks et keelduda viisa väljastamisest põhjusel, et puudub kavatsus lahkuda liikmesriikide territooriumilt, peab seda taotlust läbivaatavatel ametivõimudel olema põhjendatud kahtlus taotleja tagasipöördumise tegeliku kavatsuse suhtes. Põhjendatud kahtlus ei räägi seega taotleja kasuks. See-eest ei piisa pelgast kahtlusest¹³, vaid kahtlus peab olema põhjendatud.

33. Põhjendatud kahtlus on mõiste, mida on iseäranis keeruline määratleda. Siiski võib juba öelda, et põhjendatud kahtlus asub ühelt poolt veendumuse, kindluse ja teiselt poolt õrna või pelgalt oletusliku kahtluse vahel.

34. Tuleb märkida, et viisade valdkonnas on teatav hulk kaudseid elemente takistanud seadusandjal rohkem kodifitseerida selliste kriteeriumide sisu, mis võivad olla keeldumise otsuse alus, ning seega määratleda eelkõige elemendid, mida saab kasutada territooriumilt lahkumise kavatsuse kindlakstegemisel. Nii on alates ettepaneku eelnõu esitamisest selle määruse vastuvõtmiseks, millega kehtestatakse ühenduse viisaeeskiri, komisjon märkinud, et „[k]omisjon tunnistab, et põhiõigusaktid on otseselt kohaldatavad kõikides liikmesriikides, kuid on ka teadlik, et üksikute juhtumite mitmekesisus ja kohalikud tingimused muudavad väga keeruliseks koostada üksikasjalikud eeskirjad, mis kehtiksid kõikides tingimustes ja käsitleksid kõiki olukordi”.¹⁴ Lisaks võib osutada tõhusaks näidata eelotsusetaotluse esitanud kohtule võimaluste piires, millistel asjaoludel võivad viisataotluse läbivaatamisega tegelevad ametivõimud jõuda järeldusele, et esineb põhjendatud kahtlus kavatsuse suhtes lahkuda liikmesriikide territooriumilt.

35. Selleks tuleb viidata viisataotluste menetlemise ja välja antud viisade muutmise käsiraamatule, mille on kehtestanud komisjon¹⁵ ning mis sisaldab juhiseid viisaeeskirja sätete praktikas rakendamise kohta¹⁶, mis ei ole küll siduvad, kuid on kasutatavad selgitava materjalina. Käsiraamatu punktis 7.12 on viisataotlust läbi vaatavate asutuste jaoks ära toodud teatav hulk elemente, mida võib arvesse võtta taotleja territooriumilt lahkumise kavatsuse hindamisel. Sellest ilmneb, et analüüsimist väärivad kaks rühma kriteeriume, nimelt kriteeriumid taotleja päritoluriigi „objektiivse” olukorra kohta ning kriteeriumid, mida ma kvalifitseeriksin rohkem „subjektiivseteks”, kuna need on omased taotleja isiklikule olukorrale. Käsiraamatus on sõnaselgelt tunnistatud, et viimati nimetatud kriteeriumid „võivad varieeruda vastavalt taotleja elukohariigile”¹⁷, mis jätab otsust tegevatele ametivõimudele laia hindamisruumi. Siiski saab põhjendatud kahtlus igal juhul tekkida alles pärast seda, kui „arvesse [on] võetud kõiki elemente, selleks et tagada hinnangu objektiivsus”¹⁸, ning „iga taotlust tuleb hinnata lähtuvalt sellele omastest tunnustest”¹⁹. Nii ei saa põhjendatud kahtlus tugineda pelga eelduse ühele alusele või ainult niinimetatud objektiivsete kriteeriumide kontrollile, mis puudutavad olukorda päritoluriigis.

12 — Kohtujuristi kursiiv.

13 — Kuigi komisjoni ettepaneku eelnõu määruse vastuvõtmiseks sisaldas pelka viidet „kahtlustele” (vt ettepaneku võtta vastu Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrus, millega kehtestatakse ühenduse viisaeeskiri, eelnõu (KOM(2006) 403 (lõplik) artikli 18 lõige 7), eelistati lõplikus tekstis viidet tugevamale kahtlusele ehk põhjendatud kahtlusele.

14 — Eespool viidatud ettepaneku eelnõu määruse vastuvõtmiseks (punkt 3.3).

15 — Komisjoni 19. märtsi 2010. aasta otsus, millega kehtestatakse viisataotluste menetlemise ja välja antud viisade muutmise käsiraamat (K(2010) 1620 (lõplik)), muudetud komisjoni 4. augusti 2011. aasta otsusega (K(2011) 5501 (lõplik)).

16 — Vt viisaeeskirja artikkel 51.

17 — Eespool viidatud viisataotluste menetlemise ja välja antud viisade muutmise käsiraamat (punkt 7.12).

18 — *Idem*.

19 — *Idem*.

36. Kõigil neil põhjustel teen ma Euroopa Kohtule ettepaneku vastata minu ümbersõnastatud esimesele eelotsuse küsimusele, et viisaeeskirja artikli 21 lõike 1 kohaselt koostoimes selle määruse artikli 32 lõike 1 punktiga b peab selleks, et oleks võimalik viisataotluse rahuldamisest keelduda taotleja tagasipöördumise kavatsuse puudumise tõttu, viisataotlust läbi vaataval asutusel olema tekkinud põhjendatud kahtlus taotleja tagasipöördumise tegeliku kavatsuse suhtes pärast seda, kui asutus on võtnud objektiivse hindamise tagamiseks arvesse kõiki vajalikke elemente, mis hõlmavad nii päritoluriigile omase olukorraga seotud elemente kui ka elemente, mis puudutavad taotleja isiklikku olukorda, ning viimase esitatud täiendavaid dokumente.

C. Teine ja kolmas küsimus

37. Oma teise ja kolmanda küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt teada, kas viisaeeskirjast tuleneb kolmandate riikide kodanikele teatavat liiki subjektiivne õigus, mis kohustab taotlust kontrollivaid ametivõime andma taotlejale lühiajalise viisa, kui viimane vastab viisaeeskirja artiklis 21 ette nähtud sisenemise tingimustele ning tema vastu ei saa kasutada ühtegi selle eeskirja artikli 32 lõikes 1 loetletud keeldumispõhjust. Sellest tulenevalt palub eelotsusetaotluse esitanud kohus samuti selgitada, kas viisaeeskirjaga on kooskõlas sellised siseriiklikud õigusnormid, nagu on kõne all põhikohtuasjas, milles on ette nähtud, et viisa võib anda üksnes juhul, kui täidetud on tingimused, mida ma eespool kirjeldasin.

38. Saksamaa valitsus täpsustas kohtuistungil Euroopa Kohtus, et R. Koushkakile viisa andmisest keeldumine ei tuginenud muule kui viisaeeskirja artikli 32 lõikes 1 toodud põhjustele, ning väitis, et Saksa konsulaarasutuse viisid otsuseni viisa andmisest keeldumise kohta just kahtlused, et põhikohtuasja kaebajal puudub kavatsus lahkuda Saksamaalt enne taotletava viisa kehtivusaja lõppu. Eelotsusetaotluse esitanud kohus leiab omalt poolt, et R. Koushkaki vastab viisaeeskirja artiklis 21 toodud sisenemise tingimustele ning tema vastu ei saa kasutada ühtegi selle eeskirja artikli 32 lõikes 1 loetletud keeldumispõhjust. Siiski märkisin ma eespool²⁰, et eelotsusetaotluse esitanud kohtu hinnang võib olla ekslik. Seega ei ole välistatud, et kui asja lahendava kohtu tõlgendamisviga on parandatud, jõuab viimane järeldusele, et Saksa konsulaarasutus võis õigusega põhikohtuasja kaebaja suhtes teha otsuse viisa andmisest keeldumise kohta, kuna viimasel puudus kavatsus lahkuda territooriumilt. Seega tuleb täpsustada, et üksnes juhul, kui eelotsusetaotluse esitanud kohus võtab arvesse asjaolu, et taotleja kavatsuse puudumine lahkuda territooriumilt kujutab endast viisaeeskirja tähenduses keeldumispõhjust, mis on avaliku korra ohustamisest sõltumatu, ning seejärel leiab, et kõnealune taotleja vastab viisaeeskirja artiklis 21 toodud sisenemise tingimustele ning tema vastu ei saa kasutada ühtegi selle eeskirja artikli 32 lõikes 1 loetletud keeldumispõhjust, on vastus teisele ja kolmandale küsimusele veel tarvilik.

39. Need küsimused toovad esile probleemi, kas lühiajaliste viisade andmine kolmandate riikide kodanikele ühtlustati viisaeeskirjaga täielikult, mille tagajärjel esiteks ei saa liikmesriik ühepoolset lisada viisaeeskirja artikli 32 lõikes 1 juba ettenähtule ühtegi keeldumispõhjust ning teiseks on liikmesriigid eelkõige juhul, kui selle eeskirja artiklis 21 ja artikli 32 lõikes 1 ette nähtud tingimused on täidetud, kohustatud andma taotlejale lühiajalise viisa, millele viimasel on õigus, kusjuures sellele õigusele võib viimane otseselt tugineda selle liikmesriigi vastu, kellele ta oma taotluse esitas.

40. Vastuse andmiseks analüüsin ma viisaeeskirja kõigepealt grammatiliselt, millega seoses tahan ma rõhutada, et eeskirjas on ette nähtud vaid viis, kuidas iga liikmesriik peab taotlejat kohtlema. Seega uurin ma süsteemi, mis eeskirjaga on selles osas kehtestatud. Seejärel täiendan ma oma hinnangut sellega, et kontrollin, kas eelnevalt viidatud analüüside tulemused on kooskõlas selle eeskirja eesmärkidega. Lõpuks esitan ma mõne lõppmärkuse eeskirja lisaväärtuse kohta.

20 — Vt käesoleva ettepaneku punkt 24 jj.

1. Grammatiline analüüs

41. Kõigepealt ilmneb, et viisaeeskirjas ei ole ühtegi sätet, millega kehtestataks liikmesriikidele mis tahes kohustus anda lühiajaline viisa kolmandate riikide kodanikele, kes seda taotleavad ning kes vastavad nimetatud eeskirja artikli 21 ja artikli 32 lõikega 1 kehtestatud nõuetele. Näiteks, kuigi viisaeeskirja IV peatüki pealkiri on tõepoolest „Viisa andmine”, ei reguleeri selles sisalduvad sätted üldse küsimust, kas õigus viisa saamiseks on olemas, vaid puudutavad pigem viisa kehtivusaja või viibimise kestuse kindlaksmääramise tingimusi²¹, piiratud territoriaalse kehtivusega viisa liikmesriikide poolt andmise tingimusi²², lennujaama transidiviisa kehtivuse ja kehtivusaja tingimusi²³ ning üksikasju viisakleebise kohta²⁴. Kõnealune IV peatükk sisaldab ka artiklit 30 „Viisast tulenevad õigused”, milles on subjektiivset õigust andmata täpsustatud, et „[ü]htse viisa või piiratud territoriaalse kehtivusega viisa omamine ei anna automaatset sisenemise õigust”.

42. Teiseks tuleb märkida, et viisaeeskirjas ei ole üldse välja toodud asjaolu, et sellega viidaks läbi täielik ühtlustamine. Nii on põhjenduses 3 märgitud, et „[v]iisapoliitika puhul on ühise õigusaktide kogu loomine, eriti *acquis*’ (14. juuni 1985. aasta Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni [EÜT 2000, L 239, lk 19; ELT eriväljaanne 19/02, lk 9] asjakohased sätted ja ühised konsulaarjuhised) [...] konsolideerimise ja edasiarendamise kaudu, üks olulisemaid komponente „ühise viisapoliitika edasiarendamises osana mitmekihilisest süsteemist, mille eesmärk on siseriiklike õigusaktide ning kohalike konsulaaresinduste käitlemistoomingute edasise ühtlustamise tulemusena hõlbustada seaduslikku reisimist ja võidelda ebaseadusliku sisserändega””.²⁵ Lisaks on viisaeeskirja ühtlustatud kohaldamist esitletud taotletava eesmärgina²⁶, mitte faktilise olukorrana, mis tuleneb juba selle eeskirjaga kehtestatud süsteemist enesest.

43. Kolmandaks tuleb lõpuks meenutada, et viisaeeskirja artikli 32 lõikes 1 toodud keeldumispõhjused on sõnastatud iseäranis laialt just „kohalike tingimuste erinevuse”²⁷ tõttu, nii et liidu seadusandja jättis täiesti teadlikult teatavate õigusnormide konkreetse kohaldamise liikmesriikide konsulaarasutuste hinnata igas jurisdiktsioonis, „et tagada õigusaktide sätete ühtlustatud kohaldamine ning vältida soodsama viisakohtlemise otsimist ja viisataotlejate erinevat kohtlemist”.²⁸ Ma ei saa siinkohal jätta välja toomata kummalist vastuolu väga erinevate kohalike olukordade tunnustamise ning esiletõstetud püüdluse vahel tagada ühtlustatud kohaldamine, mis on lõpuks jäetud konsulaarasutuste hinnata.

44. Seega, mis puudutab rangelt viisaeeskirja sõnastust, siis mitte ühestki asjaolust ei saa järeldada, et liidu seadusandja tahe eeskirja koostamise ajal oli sõnaselgelt anda kolmandate riikide kodanikest taotlejatele subjektiivne õigus saada lühiajaline viisa. Nii tundliku valdkonna puhul nagu kõnealune ei saa aga nõustuda väitega, et seadusandja piirdus vaid kaudse sätestamisega.

45. Veel tuleb kontrollida, kas seda järeldust kinnitab viisaeeskirja süstemaatiline analüüs.

21 — Vt viisaeeskirja artikkel 24. Eriti võib tähele panna, et see säte on sõnastatud nii, et „[v]iisa võib anda ühe-, kahe- või mitmekordseks sisenemiseks” (kohtujuristi kursiiv).

22 — Vt viisaeeskirja artikkel 25.

23 — Vt viisaeeskirja artikkel 26.

24 — Vt viisaeeskirja artiklid 27–29.

25 — Kohtujuristi kursiiv.

26 — Vt eelkõige viisaeeskirja põhjendused 18 ja 22. Vt samuti 10. aprilli 2012. aasta otsus kohtuasjas C-83/12 PPU: Vo (punkt 36).

27 — Põhjendus 18.

28 — *Idem*.

2. Süstemaatiline analüüs

46. Viisaeeskirja vastuvõtmine kuulub liidu tasandil kindlaksmääratud viisapoliitika järkjärgulise loomise raamidesse, mille algatasid teatavad liikmesriigid liikmesriikide vahel Schengeni lepingu, selle lepingu rakendamise konventsiooni ja ühiste konsulaarjuhiste raames. Aluslepingute edasiarenemise tulemusel on viisade valdkonda järg-järgult ühtlustatud.

47. Samas ei tohi tähelepanuta jätta asjaolu, et kolmandate riikide kodanikele viisade andmine on liikmesriikide jaoks väga tundlik küsimus. Nimelt põhimõtte, mille kohaselt riikidel on õigus kontrollida mittekodanike sisenemist oma territooriumile, on rahvusvahelise õiguse põhimõtte, mida võib pidada riiklikule suveräänsusele omaseks väljenduseks.²⁹ Kuigi liikmesriigid on ilmselgelt nõustunud loobuma selle põhimõtte kohaldamisest Euroopa kodanike puhul, kelle vaba liikumine on tagatud liidu „põhiseadusliku alusega”,³⁰ on olukord vähem ilmne kolmandate riikide kodanike sisenemise puhul liikmesriikide territooriumile, iseäranis kui ei tugineda mingile otsesele perekondlikule sidemele liidu kodanikuga.³¹

48. Nii ei saa Schengeni lepingu raames alguse saanud ning tänaseks viisaeeskirjaga kodifitseeritud koostöö kõrvaldada käesoleval juhul tekkivaid rahvusvahelisi küsimusi. Selles osas on otstarbekas meenutada, et 2010. aastal kehtestatud Stockholmi programmi³² raames – seega pärast viisaeeskirja vastuvõtmist – kutsus Euroopa Ülemkogu komisjoni üles „tugevdama oma jõupingutusi, mille eesmärk on tagada vastastikkuse põhimõtte kohaldamine, selle vältimine, et kolmandad riigid (taas)kehtestavad viisanõuded mis tahes liikmesriigi suhtes, ning teha kindlaks meetmed, mida saab kõnealuste kolmandate riikide suhtes kasutada enne viisadega seonduva vastastikkuse põhimõtte kohaldamist”.³³ Euroopa Ülemkogu jätkas, märkides, et „[ü]hise viisapoliitika väljatöötamisel järgmisesse etappi liikumise eesmärgil kutsub Euroopa Ülemkogu komisjoni, võttes samas arvesse liikmesriikide pädevust antud valdkonnas, viima läbi uuringu, mis käsitleb lühiajaliste viisade väljastamise ühise Euroopa mehhanismi loomise võimalust”.³⁴

49. Viisa andmise automaatsust, mis tuleneks subjektiivse õiguse tunnustamisest, oleks keeruline kokku sobitada vastastikkust puudutavate probleemidega juhul, kui näiteks määruse nr 539/2001 I lisas loetletud kolmas riik karmistab märkimisväärselt liidu kodanikele oma viisade andmise poliitikat.

50. Igal juhul nähtub teisese õiguse instrumentidest, et viisat ei käsitata mitte õigusena, vaid hoopis liikmesriigi territooriumil lühiajaliselt viibida soovivale isikule pandud kohustusena ehk liidu territooriumile sisenemise eeltingimusena. Nii määratleb määrus nr 539/2001 viisat kui „liikmesriigi luba või otsust, mis on vajalik, et [...] siseneda kõnealusesse liikmesriiki [...] selleks et viibida seal kokku mitte rohkem kui kolm kuud”.³⁵ Schengeni piirieskirjades ei ole viisat käsitletud teistmoodi.³⁶ Viisaeeskirjas ei ole – nagu ma juba eespool rõhutasin – kordagi sõnaselgelt viidatud õigusele viisa saada, vaid selles on vastupidi korduvalt märgitud, et tegemist on kolmandate riikide kodanikel lasuva kohustusega,³⁷ ning selles on viisa samuti määratletud kui „liikmesriigi luba”.³⁸

29 — Seda põhimõtet on tunnustanud ka Euroopa Inimõiguste Kohus (vt eelkõige Euroopa Inimõiguste Kohtu 26. juuli 2005. aasta otsus kohtuasjas N vs. Soome, kaebus nr 38885/02, punkt 158 ja seal viidatud kohtupraktika).

30 — 23. aprilli 1986. aasta otsus kohtuasjas 294/83: Les Verts vs. parlament (EKL 1986, lk 1339, punkt 23).

31 — Sellise juhtumi kohta vt viisaeeskirja artikli 1 lõike 2 punkt a.

32 — Stockholmi programm – Avatud ja turvaline Euroopa kodanike teenistuses ja nende kaitsel (ELT 2010, C 115, lk 1).

33 — Vt selle programmi punkt 5.2.

34 — *Idem*. Kohtujuristi kursiiv.

35 — Määruse nr 539/2001 artikkel 2.

36 — Vt eelkõige Schengeni piirieskirjade artikli 5 lõike 1 punkt b ja artikli 7 lõike 3 punkti a alapunkt i.

37 — Vt viisaeeskirja põhjendused 4 ja 5, artikli 1 lõige 2 ja artikkel 3.

38 — Viisaeeskirja artikli 2 punkt 2.

51. Asjaolu, et viisat peetakse asjaomaste kolmandate riikide kodanikele pandud kohustuseks, mitte õiguseks, on nimelt seletatav viisale omase ülesandega. Kuna viisat käsitatakse territooriumile sisenemisele eelneva loana, on see sisenemise ehk seega rändevoogude kontrolli meede ning võib osutuda ka välis- ja julgeolekupoliitika instrumendiks. Viisade valdkonnas liidu tasandil viljeletav tegevus järgib aga selgelt kaitsvat laadi eesmärki, milleks on ebaseadusliku sisserände vastu³⁹ võitlemine ning „võimalikult soodsa viisakohtlemise otsimise”⁴⁰ vältimine, kuna niisugune poliitika kujutab ka potentsiaalselt Schengeni ala destabiliseerimise ohtu, sest puudub kontroll sisepiiridel.

52. Just sel põhjusel on viisaeeskirjas kehtestatud kohustus keelduda viisa väljastamisest, kui taotlejalt nõutavad tingimused ei ole täidetud. Euroopa Kohus on ka otsustanud, et Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni poolteks olevatelt riikidelt juhul, kui taotleja ei täida sisenemise tingimusi, nõutav viisast automaatne keeldumine „väljendab konventsiooniosaliste vahelise koostöö põhimõtet, mis on Schengeni *acquis*’ aluseks ja mis on hädavajalik integreeritud haldamissüsteemi toimimiseks, et tagada kõrgetasemeline ja ühtne välispiiride kontroll ja järelevalve seoses Schengeni alas sisepiiride vaba ületamisega”.⁴¹

53. Välispiiri kontrolliga seotud nõuded tulenevad viisaeeskirja õiguslikust alusest. Kuigi viisaeeskiri põhineb tõepoolest EÜ artikli 62 lõike 2 punkti b alapunktil ii, mille alusel kohaldatakse liidu õigusnorme, milles on ette nähtud „viisaeeskirjad kuni kolmekuulise kavatsetud viibimise puhuks, sealhulgas [...] liikmesriikide viisade väljastamise kord ja tingimused”, nimetatakse asjaomase määruse õigusliku alusena ka EÜ artikli 62 lõike 2 punkti a, milles reguleeritakse seda, et võetakse „liikmesriikide välispiiride ületamisega seotud meetmed, millega kehtestatakse [...] normid ja kord, mida liikmesriigid järgivad isikute kontrollimisel sellistel piiridel”.

54. Seega kahtlen ma sügavalt, et määruse vormis viisaeeskirja vastuvõtmisel nõustusi liikmesriigid faktiliselt nii põhjapaneva kvalitatiivse hüppega nagu liikmesriikidel lasuvalt kohustuselt keelduda viisa väljastamisest, nagu seda korraldati Schengeni lepingu vaimus, üleminek viisa väljastamise subjektiivse õiguse – millele võivad kolmandate riikide kodanikud tugineda – andmisele, samas kui sellist väidet ei näi kinnitavat ükski grammatilise ega süstemaatilise tõlgendamise element.

55. Olgu lõpetuseks lisatud veel üks asjaolu, mis minu hinnangul annab tunnistust sellest, et liidu seadusandja ei koostanud viisaeeskirja instrumendina, milles on kehtestatud subjektiivne õigus saada viisa. Eeskirjaga tehtud olulisemate edusammude hulgas – mille juurde ma tulen tagasi veidi hiljem – on õigus vaidlustada otsus, millega keelduti viisat andmast.⁴² Samas ei näinud seadusandja sõnaselgelt ette õigust esitada kaebus kohtule⁴³ ning viitega siseriiklikule õigusele jättis ta kaebuse esitamise korra määratlemise liikmesriikide kaalutluspädevusse. Peale selle anti liikmesriikidele täiendav tähtaeg korraldada vastavalt oma siseriiklikud süsteemid ning kaebeõiguse kehtestanud sätte kohaldamise alguseks nähti ette eraldi kuupäev – 5. aprill 2011.⁴⁴ Euroopa Liidu Põhiõiguste Ameti aastaaruandest 2011. aasta kohta⁴⁵ ilmneb, et Schengeni viisa andmisest keeldumise otsuste peale saab kaebuse esitada olenevalt liikmesriigist kas haldusasutusele või kohtulaadsele asutusele või kohtule. Need

39 — Vt määruse nr 539/2001 põhjendus 5 ning viisaeeskirja põhjendused 3, 5 ja 6. Kuigi viisaeeskirja põhjenduses 3 on viidatud ka eesmärgile hõlbustada seaduslikku reisimist, tuleb tõdeda, et eesmärk võidelda ebaseadusliku sisserändega on nii Schengeni *acquis*’s kui ka viisaeeskirjas palju olulisemal kohal (vt eelkõige viisasid käsitlevad ühised konsulaarjuhised diplomaatilistele ja konsulaaresindustele (ELT 2005, C 326, lk 1), punkt V).

40 — Viisaeeskirja põhjendused 14 ja 18.

41 — 31. jaanuari 2006. aasta otsus kohtuasjas C-503/03: komisjon vs. Hispaania (EKL 2006, lk I-1097, punkt 37). Kohustuse kohta keelduda viisa andmisest vt ka Schengeni *acquis*’ nõuetekohast kohaldamist ja head tava käsitlevate soovitude ajakohastatud kataloog: viisade andmist käsitlev osa, mille on koostanud Schengeni kataloogi viisade andmise osas ajakohastama volitatud redaktsioonirühm (dok. 12099/09, 10.7.2009, lk 10).

42 — Vt viisaeeskirja artikli 32 lõige 3.

43 — Siinkohal tuleb märkida, et ei komisjon oma eespool viidatud ettepaneku eelnõus määruse vastuvõtmiseks ega Euroopa Parlament oma aruandes määruse ettepaneku kohta (18. aprilli 2008. aasta aruanne Lax, A6-0161/2008) ei tundnud muret ebaselguse pärast küsimuses, kas kaebus on kohtulik või mitte.

44 — Vt viisaeeskirja artikli 58 lõige 5.

45 — Euroopa Liidu Põhiõiguste Amet, *aastaaruanne 2011 – Põhiõigused: väljakutsed ja saavutused 2011. aastal*, lk 89–91.

erinevused, mis tulenevad nii liikmesriikide soovimatusest võtta viisataotlejatele pakutavate menetluslike tagatiste osas kaugemaleulatuvaid kohustusi kui ka konkreetsetest raskustest, mille tooks kaasa tõhusa kohtuliku kaitse tagamine isikutele, kellel puudub juurdepääs riigi territooriumile, on jällegi raskesti kokkusobitavad ideega, et on kehtestatud subjektiivne õigus.

3. Selle kontrollimine, kas saavutatud tulemused vastavad viisaeeskirjaga taotlevatele eesmärkidele

56. Kontrollides eespool läbi viidud grammatilise ja süstemaatilise analüüsi tulemuste vastavust viisaeeskirja eesmärkidele, tuleb arvesse võtta asjaolu, et selle eesmärk ei ole ainult kehtestada kindel kord, mille kohaselt Schengeni alas osalevad liikmesriigid peavad viisataotlejate suhtes toimima, selleks et muuta nende järgitav menetlus ja kohaldatavad tingimused taotleja jaoks selgemaks ja mõistetavamaks, et tagada talle lugupidav ja inimväärikust austav kohtlemine.

57. Viisaeeskirjaga taotletakse ka ühte teist eesmärki, mis on seotud asjaoluga, et see kuulub konteksti, milles teevad koostööd Schengeni alas osalevad riigid, kes on otsustanud seada sisse tõelise solidaarsuse, tagades selle, et liikmesriigi tehtud otsuse tagajärjed ei piirdu ainult selle liikmesriigi territooriumiga,⁴⁶ vaid vastupidi – puudutavad kogu kõnealust ala.

58. Nii ei ole viisaeeskirjas kehtestatud mitte ainult liikmesriikidele hulk kohustusi Schengeni viisa taotleja ees, vaid ka eesmärk näha ette iga liikmesriigi kohustus Schengeni ala teiste liikmesriikide ees keelduda viisa andmisest juhul, kui eeskirjas sätestatud tingimused ei ole täidetud, kuivõrd see otsus tekitab tagajärgi kõigis riikides. Sellega seoses on võimalik mõelda, et tegusõna „võib” kasutamisel viisaeeskirja artikli 24 lõikes 1 on kaugemaleulatuv tähendus võrreldes selle eeskirja grammatilisest ja süstemaatilise tõlgendamisest ilmnevaga. On mõeldav, et liidu seadusandja omistas sellele sõnale isegi tähenduse, mis on seotud eespool meenutatud eesmärgiga ehk Schengeni ala iga riigi võimalusega (mis tuleneb tegusõna „võima” kasutamisest) anda *erga omnes* tagajärgi tekitav viisa ainult kõnealuses eeskirjas ette nähtud tingimuste esinemise korral.

59. Viisaeeskirja selline teleoloogiline tõlgendus võib tõepoolest kinnitada, et puudub subjektiivne õigus saada Schengeni viisa.

4. Viisaeeskirja lisaväärtus

60. Seega ei saa minu hinnangul liidu kehtivat õigust ja täpsemalt viisaeeskirja arvestades tunnistada, et taotlejatel oleks mingigi õigus saada Schengeni viisa. Siiski ei ole liikmesriikidel lubatud neile esitatud viisataotlusi läbi vaadata ükskõik kuidas ning kuigi taotlejale subjektiivse õiguse andmine ei ole osa viisaeeskirja panusest, aitas viimane sellegipoolest märkimisväärselt kaasa taotlejale antud tagatiste tugevdamisele.

46 — Välja arvatud viisaeeskirja artikli 25 alusel antud viisad.

61. Viisaeeskirjaga ühtlustati viisa taotlemise protsessi, määraes eeskätt kindlaks viisatasu suuruse⁴⁷, pakkudes välja Schengeni viisa taotluse standardvormi⁴⁸, selgitades taotluse vastuvõetavuse tingimusi⁴⁹ ning kehtestades liikmesriikidele kohustuse vaadata taotlus läbi lühikese tähtaja jooksul⁵⁰, põhjendada oma otsuseid viisa andmisest keeldumise kohta⁵¹ ning näha ette negatiivse otsuse korral selle vaidlustamise võimalus⁵².

62. Lisaks sellele, et viisaeeskirjaga koondati ühte õigusakti need siduvad sätted, mis puudutavad viisade väljastamise menetlust reguleerivaid tingimusi, edendati viisaeeskirjaga samuti konkreetset vastava valdkonna poliitikat, suurendades selle mõistetavust, selgust ja järjepidevust⁵³.

63. Sisuline ühtlustamine on – nagu eespool nägime – lünklikum ning võib menetlusliku ühtlustamise edusamme varieerida, kuna vastab tõele, et kui liidu tasandil puudub sisenemise tingimuste, riskihinnangu ning viisa andmisest keeldumise põhjuste täpne määratlus, nagu need on toodud viisaeeskirja artikli 21 ning artikli 32 lõikes 1, võidakse viisa väljastamise menetluse käigus taas jõuda suvaotsusteni.

64. Seega on oluline rõhutada, et liidu seadusandja püüdis neid probleeme ohjata, kui ta seadis viisaeeskirja puhul ülimuslikuks põhiõigused⁵⁴, eelkõige inimväärikuse. Viisaeeskirja põhjendustes 6 ja 7 ettenähtu täiendusena on seega viisaeeskirja artikliga 39 liikmesriikidele pandud kohustus võtta taotlejad vastu „viisakalt”⁵⁵ ning liikmesriikide konsulaartöötajatel palutakse „austa[da] [...] täielikult inimväärikust” ja võtta kõik meetmed „proportsionaalse[lt] nende abil taotletavate eesmärkide suhtes”⁵⁶ ning diskrimineerimiskeelu põhimõtet järgides.⁵⁷

65. Seega, olenemata sellest, milline ruum on liikmesriikidele jäetud viisaeeskirja artiklis 21 ja artikli 32 lõikes 1 nimetatud tingimuste ja põhjenduste sisulisel hindamisel, piiravad seda tõlgendust tingimata nõue arvestada taotleja põhiõigustega, mille hulka esmajoonel kuulub tema inimväärikus, ning proportsionaalsuse ja diskrimineerimiskeelu põhimõte.

66. Lõpuks on viisa saamise subjektiivse õiguse asemel viisaeeskirjas pigem kehtestatud liikmesriikidele kohustus tagada lisaks nende tingimuste järgimisele, mis on vajalikud selleks, et viisa tekitaks tagajärgi kõikide Schengeni alale kuuluvate liikmesriikide suhtes, et menetlus toimuks taotleja põhiõigusi austades, mis – nagu ma juba märkisin – tähendab vajadust vaadata iga viisataotlus läbi mitte lähtuvalt pelkade eeldustest, vaid vastupidi – hinnates olukorda igakülgelt, võttes nõuetekohaselt arvesse iga taotluse aluseks oleva konkreetse olukorra isiklikku ja inimlikku konteksti.

67. Kõigil neil põhjustel teen ma Euroopa Kohtule ettepaneku vastata teisele ja kolmandale eelotsuse küsimusele koos, et viisaeeskirja ei saa tõlgendada nii, et sellest tuleneb taotlejate subjektiivne õigus saada Schengeni viisa. Eeskirjaga on liikmesriikidele siiski kehtestatud kohustus Schengeni viisa taotluste lahendamisel olukorda igakülgelt hinnata, võttes lisaks tingimustele, mis on vajalikud selleks,

47 — Viisaeeskirja artikkel 16.

48 — Viisaeeskirja I lisa.

49 — Viisaeeskirja artikkel 18 jj.

50 — Viisaeeskirja artikkel 23.

51 — Viisaeeskirja artikli 32 lõige 2. Viisaeeskirja VI lisas on välja pakutud standardvorm viisa andmisest keeldumisest, viisa tühistamisest või kehtetuks tunnistamisest teatamiseks ja selle põhjendamiseks. Eeskirja kohaselt on põhjendused siiski suhteliselt lühidat, kuna tuleb üksnes tähistada üks lahter 11 ette nähtud keeldumis-, tühistamis- või kehtetuks tunnistamise põhjusest.

52 — Viisaeeskirja artikli 32 lõige 3.

53 — Vt samuti määruse vastuvõtmiseks esitatud eespool viidatud ettepaneku eelnõu seletuskiri.

54 — Vt viisaeeskirja põhjendus 29.

55 — Viisaeeskirja artikli 39 lõige 1.

56 — Viisaeeskirja artikli 39 lõige 2.

57 — Viisaeeskirja artikli 39 lõige 3.

et viisa tekitaks tagajärgi kõikide Schengeni alale kuuluvate liikmesriikide suhtes, nõuetekohaselt arvesse iga taotluse aluseks oleva konkreetse olukorra isiklikku ja inimlikku konteksti, ning viia kooskõlas proportsionaalsuse ja diskrimineerimiskeelu põhimõttega läbi menetlus, milles täielikult arvestatakse põhiõigustega, mille hulka esmajoones kuulub inimväärikus.

V. Ettepanek

68. Eespool esitatud kaalutlustest lähtuvalt teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Verwaltungsgericht Berliini küsimustele järgmiselt:

1. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 13. juuli 2009. aasta määruse (EÜ) nr 810/2009, millega kehtestatakse ühenduse viisaeeskiri, artikli 21 lõike 1 kohaselt koostoimes selle määruse artikli 32 lõike 1 punktiga b peab selleks, et oleks võimalik viisataotluse rahuldamisest keelduda taotleja tagasipöördumise kavatsuse puudumise tõttu, viisataotlust läbi vaataval asutusel olema tekkinud põhjendatud kahtlus taotleja tagasipöördumise tegeliku kavatsuse suhtes pärast seda, kui asutus on võtnud objektiivse hindamise tagamiseks arvesse kõiki vajalikke elemente, mis hõlmavad nii päritoluriigile omase olukorraga seotud elemente kui ka elemente, mis puudutavad taotleja isiklikku olukorda, ning viimase esitatud täiendavaid dokumente.
2. Viisaeeskirja ei saa tõlgendada nii, et sellest tuleneb taotlejate subjektiivne õigus saada Schengeni viisa. Nimetatud määrusega on liikmesriikidele siiski kehtestatud kohustus Schengeni viisa taotluste lahendamisel olukorda igakülselt hinnata, võttes lisaks tingimustele, mis on vajalikud selleks, et viisa tekitaks tagajärgi kõikide Schengeni alale kuuluvate liikmesriikide suhtes, nõuetekohaselt arvesse iga taotluse aluseks oleva konkreetse olukorra isiklikku ja inimlikku konteksti, ning viia kooskõlas proportsionaalsuse ja diskrimineerimiskeelu põhimõttega läbi menetlus, milles täielikult arvestatakse põhiõigustega, mille hulka esmajoones kuulub inimväärikus.