

## JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

ELEANOR SHARPSTON

4 päivänä maaliskuuta 2010<sup>1</sup>

1. Aina siitä lähtien, kun ihminen oppi valmistamaan aseita ja käyttämään niitä naapureitaan vastaan, humanitaarisena haasteena on ollut se, kuinka voimme huolehtia konfliktin seurauksena kotinsa ja toimeentulonsa menettäneistä ihmisistä. Siinä tilanteessa yksittäiset ihmiset ja ihmisryhmät tarvitsevat avustusta ja suojelua ja ansaitsevat saada niitä. Tietynlaisten konfliktien seurauksena tällaisia ihmisiä valitettavasti ilmaantuu erittäin suuria määriä. Vauraamat tai vakaammat maat, joihin he siirtyvät hakemaan turvapaikkaa, eivät välttämättä aina kykene vaivatta selviytymään ihmisviroista, varsinkaan uuden mittavan konfliktin jälkeen, vaarantamatta samalla mahdollisesti myös oman vaurautensa ja vakautensa. Jonkin tietyn pakolaisten luokan tai ryhmän suosiminen syystä tai toisesta – jos siinä ei noudateta kohtuutta ja tasapuolisuutta – eväähän asianmukaisen kohtelun muilta ihmisiltä, jotka objektiivisesta humanitaarisesta näkökulmasta ovat yhtä kipeästi avustuksen ja suojelun tarpeessa.

2. Siksi kansainvälinen yhteisö on määrännyt pakolaisten oikeusasemasta 28.7.1951

tehdyssä Geneven yleissopimuksessa<sup>2</sup> kansainväliseen ihmisoikeuteen kuuluvia sitovia sääntöjä, joissa määritetään, keitä on tietyissä olosuhteissa kohdeltava pakolaisina ja kuinka heistä on huolehdittava. Euroopan unionin kaikki jäsenvaltiot ovat allekirjoittaneet kyseisen yleissopimuksen. Niiden vastaavista velvoitteista unionissa on säädetty direktiivissä 2004/83.<sup>3</sup>

3. Esillä olevassa, Fővárosi Bíróság -nimisen budapestiläisen tuomioistuimen esittämässä ja aiempaan EY 68 artiklaan perustuvassa

2 – Jäljempänä vuoden 1951 yleissopimus tai yleissopimus; sillä konsolidoitiin ja korvattiin aiempia oikeusvälineitä. Se tuli voimaan 22.4.1954. Nyt käsiteltävänä olevassa asiassa sovelletaan 31.1.1967 hyväksytyyn, pakolaisten oikeusasemaa koskevan New Yorkin pöytäkirjan (jäljempänä vuoden 1967 pöytäkirja) mukaista toisintoa kyseisestä yleissopimuksesta. On hiukan harhaanjohtavaa, että vuoden 1951 yleissopimukseen viitataan direktiivissä 2004/83 lyhennetyllä nimellä "Geneven yleissopimus", vaikka nimityksellä yleisemmin onkin tarkoitettu yksinomaan niitä neljää yleissopimusta pöytäkirjoineen, jotka kaikki yhdessä määrittelevät kansainvälisen oikeuden normit sodan uhrien humanitaarista kohtelua varten. Siksi aion selkeyden vuoksi välttää tässä ratkaisuehdotuksessa nimitystä "Geneven yleissopimus", ellei ole kyse suorista lainauksista.

3 – Kolmansien maiden kansalaisten ja kansalaisuudettomien henkilöiden määrittelyä pakolaisiksi tai muuta kansainvälistä suojelua tarvitseviksi henkilöiksi koskevista vähimmäisvaatimuksista sekä myönnetyn suojelun sisällöstä 29.4.2004 annettu neuvoston direktiivi 2004/83/EY (EUVL L 304, s. 12; jäljempänä direktiivi 2004/83 tai direktiivi).

1 – Alkuperäinen kieli: englanti.

ennakkoratkaisupyynnössä on kyse olosuhteista, joiden vallitessa jäsenvaltio voi tai sen pitää direktiivin 2004/83 nojalla myöntää pakolaisasema palestiinalaiselle, joka on hakenut sieltä turvapaikkaa.

tunnustaisivat pakolaiskysymyksen sosiaalisen ja humanitaarisen luonteen ja tekisivät kaiken voitavansa estääkseen kysymystä aiheuttamasta jännitettä valtioiden välillä.

## Kansainvälinen oikeus

5. Vuoden 1951 yleissopimuksen 1 artiklan A kohdassa määritetään pakolaisaseman myöntämiselle yksityiskohtaiset arviointiperusteet:

”Tässä yleissopimuksessa tarkoitetaan ’pakolaisella’ jokaista henkilöä, [joka]

--

### *Vuoden 1951 yleissopimus*

4. Vuoden 1951 yleissopimuksen johdannossa muistutetaan, että Yhdistyneiden Kansakuntien peruskirja ja ihmisoikeuksien yleismaailmallinen julistus ovat vahvistaneet periaatteen, että ihmisten on saatava rajoituksitta nauttia ihmisoikeuksia ja perusvapauksia, ja siinä todetaan, että Yhdistyneet Kansakunnat on eri yhteyksissä ilmaissut pakolaisia kohtaan tuntemansa syvän huolestumisen ja pyrkinyt turvaamaan pakolaisille ihmisoikeuksien ja perusvapauksien laajimman mahdollisen nautinnan. Lisäksi johdannossa todetaan, että turvapaikkaoikeuden myöntäminen saattaa asettaa kohtuuttoman raskaan taakan tietyille maille ja että kysymyksen, jonka kansainvälisen merkityksen ja luonteen Yhdistyneet Kansakunnat on tunnustanut, tyydyttävään ratkaisuun ei voida päästä ilman kansainvälistä yhteistyötä. Johdannossa ilmaistaan toive siitä, että kaikki valtiot

2) -- ja jolla on perusteltua aihetta pelätä joutuvansa vainotuksi rodun, uskonnon, kansallisuuden, tiettyyn yhteiskuntaluokkaan kuulumisen tai poliittisen mielipiteen johdosta, oleskelee kotimaansa ulkopuolella ja on kykenemätön tai sellaisen pelon johdosta haluton turvautumaan sanotun maan suojaan; tai joka olematta minkään maan kansalainen oleskelee entisen pysyvän asuinmaansa ulkopuolella ja edellä mainittujen seikkojen tähden on kykenemätön tai sanotun pelon vuoksi haluton palaamaan sinne.

--<sup>4</sup>

<sup>4</sup> – Teksti sellaisena kuin se on muutettuna vuoden 1967 pöytäkirjalla, jotta saataisiin otettua huomioon se, että yleissopimuksen hyväksymisen jälkeen oli ilmaantunut uudenlaisia pakolaistilanteita ja että kaikilla pakolaisilla on oltava yhdenvertainen asema.”

6. Yleissopimuksen 1 artiklan C kohdassa määrätään erityyppisistä olosuhteista, joissa yleissopimuksen soveltaminen kyseisen artiklan A kohdassa määritellyt pakolaisuuden ehdot täyttävään henkilöön lakkaa – lähinnä sen vuoksi, että henkilö joko ei enää tarvitse tai hänen ei enää tulisi tarvita yleissopimuksen tarjoamaa suojaa.

7. Yleissopimuksen 1 artiklan D kohdassa (jonka tulkinta on ratkaisevan tärkeä esillä olevan ennakkoratkaisupyynnön kannalta) määrätään seuraavaa:

”Tätä yleissopimusta ei sovelleta henkilöihin, jotka nykyisin saavat suojelua tai avustusta muilta Yhdistyneiden Kansakuntien elimiltä tai toimistoilta kuin Yhdistyneiden Kansakuntien pakolaisasiain pääkomissaarilta.

Kun sellainen suojele tai avustus on jostakin syystä lakannut ilman, että sellaisten henkilöiden asemaa on lopullisesti säännelty Yhdistyneiden Kansakuntien yleiskokouksen hyväksymien voimassa olevien päätöslauselmien mukaisesti, on näillä henkilöillä ipso facto oikeus tämän yleissopimuksen tarjoamiin etuihin.”

8. Yleissopimuksen 38 artiklassa määrätään, että kansainvälinen tuomioistuin<sup>5</sup> ratkaisee yleissopimuksen tulkintaa tai soveltamista koskevat sopimuspuolten väliset riitaisuudet minkä hyvänsä sopimuspuolen pyynnöstä.

*Palestiinan tilannetta koskevat YK:n yleiskokouksen päätöslauselmat<sup>6</sup>*

9. Toisen maailmansodan tapahtumien ja varsinkin holokaustin jälkiseurauksena Yhdistyneet Kansakunnat hyväksyi YK:n Palestiinan erityiskomitean<sup>7</sup> ehdotukset Palestiinan jakamisesta (pätöslauselma 181 (II), 29.11.1947). Israel julistautui itsenäiseksi valtioksi 14.5.1948. Itsenäisyysjulistusta seurasi välittömästi ”vuoden 1948 konflikti”, kuten sitä kutsutaan YK:n myöhemmissä päätöslauselmissa. Järjestö hyväksyi Israelin valtion jäsenekseen 11.5.1949 antamallaan päätöslauselmalla 273 (III).

10. Vuoden 1948 konfliktin seurauksena monet palestiinalaiset joutuivat siirtymään pois asuinseuduiltaan. Päätöslauselmalla 212

5 – ICJ.

6 – Kysymystä siitä, ovatko YK:n yleiskokouksen hyväksymät päätöslauselmat oikeastaan ”lakeja” strictu sensu, ei ole vielä ratkaistu (pätöslauselmien normatiivisen arvon pohdinnasta, ks. esim. kansainvälisen tuomioistuimen neuvonantava lausunto ”Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons”, ICJ Reports 1996, s. 226). Nyt esillä olevan ratkaisuehdotuksen kannalta tämä kysymys ei kuitenkaan edellytä yksityiskohtaista tarkastelua.

7 – The United Nations Special Committee on Palestine, UNSCOP.

(III) perustettiin 19.11.1948 United Nations Relief for Palestinian Refugees -järjestö antamaan heille tilapäistä apua. Yleiskokouksessa 8.12.1949 hyväksytyllä päätöslauselmalla 302 (IV) perustettiin YK:n Lähi-idässä olevien palestiinalaispakolaisten avustus- ja työelin.<sup>8</sup>

11. UNRWA:n toimikautta on sen perustamisvuodesta 1949 lähtien jatkettu kolmen vuoden välein. Nykyinen toimikausi päättyi vuonna 2011.<sup>9</sup> UNRWA:n toimialueeseen kuuluu viisi ”piiriä”: Libanon, Syyrian arabitasavalta, Jordania, Länsiranta (Itä-Jerusalem mukaan luettuna) ja Gazan alue.<sup>10</sup>

*Pakolaisaseman myöntämisedellytyksiä ja pakolaisten rekisteröintiä koskevat ohjeet*

12. Pakolaisaseman myöntämisedellytyksiä ja pakolaisten rekisteröintiä koskevissa

8 – United Nations Relief and Works Agency for Palestine Refugees in the Near East, jäljempänä UNRWA.

9 – Ks. YK:n yleiskokouksen päätöslauselma 62/02.

10 – Ks. CERl, VILE kohta. Yksinkertaisuuden vuoksi käytän UNRWA:n toimialueesta tässä ratkaisuehdotuksessa nimitystä UNRWA-alue.

UNRWA:n antamissa CERl-toimintaohjeissa (The Consolidated Eligibility and Registration Instructions) ”henkilöt, jotka täyttävät UNRWA:n palestiinalaispakolaiskriteerit”, määritellään ”henkilöiksi, joiden vakinaisena asuinpaikkana 1.6.1946–15.5.1948 oli Palestiina ja jotka vuoden 1948 konfliktin seurauksena menettivät sekä kotinsa että elinkeinonsa”.<sup>11</sup> Lisäksi UNRWA:n palveluita voivat saada tietyt muut henkilöt, vaikka he eivät täytäkään UNRWA:n palestiinalaispakolaiskriteerejä.<sup>12</sup> UNRWA katsoo molempien ryhmien jäsenet henkilöiksi, ”joilla on oikeus UNRWA:n palveluihin rekisteröidyttyään sen rekisterijärjestelmään ja saatuaan UNRWA:n henkilörekisterikortin todisteeksi rekisteröimisestään”.<sup>13</sup>

13. Lisäksi UNRWA:lta voivat saada palveluita tiettyihin muihin ryhmiin kuuluvat henkilöt, *ilman* että he ovat sen

11 – UNRWA:n internetsivusto <http://www.un.org/unrwa/overview/qa.html>; CERl, III.A.1 kohta. Tämä (VII.J kohdassa esiintyvä) määritelmä toistuu VII kohdassa (sanasto ja määritelmät), joka sisältää myös tarkat määritelmät muutamista muista termeistä, joita on käytetty myöhemmin tämän ratkaisuehdotuksen tässä jaksossa.

12 – Tällä tarkoitetaan ”henkilöitä, jotka alkuperäisen rekisteröitymisen aikoihin eivät täyttäneet kaikkia UNRWA:n palestiinalaispakolaiskriteerejä mutta joiden katsottiin kohdanneen Palestiinassa merkittäviä menetyksiä ja/tai vastoinkäymisiä vuoden 1948 konfliktiin liittyvistä syistä; tähän ryhmään kuuluvat myös rekisteröityneiden perheet” (CERl, III.A.2 kohta). Vaikka sanotut henkilöt ovatkin UNRWA:n rekisterissä, heitä ei lueta sen viralliseen rekisteröityyn pakolaisväestöön. UNRWA:n omien internetsivujen mukaan sen rekisterissä on nykyisin noin 4,6 miljoonaa ihmistä.

13 – CERl, III.A kohta. Toisaalla UNRWA toteaa, että ”UNRWA:n palveluja voivat käyttää kaikki sen toimialueella asuvat henkilöt, jotka vastaavat tätä määritelmää, ovat UNRWA:n rekisterissä ja tarvitsevat avustusta” ([www.un.org/unrwa/refugees/whois.html](http://www.un.org/unrwa/refugees/whois.html)).

rekisterijärjestelmässä.<sup>14</sup> Kyseeseen tulevat ”rekisteröimättömät henkilöt, jotka vuoden 1967 ja myöhempien vihollisuuksien seurauksena ovat joutuneet siirtymään asuinseudultaan”,<sup>15</sup> ja ”rekisteröimättömät henkilöt, jotka elävät pakolaisleireillä ja -yhteisöissä”.<sup>16</sup>

päävaltuutetun viraston tehtävät määritellään sen perussäännössä.<sup>18</sup>

### *YK:n pakolaisasiain päävaltuutetun viraston perussääntö*

14. YK:n pakolaisasiain päävaltuutetun virasto<sup>17</sup> perustettiin 14.12.1950 YK:n yleiskokouksen päätöslauselmalla 428 (V). UNHCR on YK:n peruskirjan 22 artiklan mukainen järjestön apuelin. YK:n pakolaisasiain

15. UNHCR:n toimivallan laajuus määritellään sen perussäännön 6 artiklassa. Perussäännön 7 artiklan c alakohdan mukaan toimivalta ei kuitenkaan ulotu henkilöön, joka edelleen saa suojelua tai avustusta muilta YK:n elimiltä tai toimistoilta.

### *UNHCR:n lausunnot*

16. Pakolaisasiain päävaltuutettu antaa ajoittain lausuntoja, joilla on suostutteleva mutta ei sitova vaikutus.<sup>19</sup> Päävaltuutetun virasto on antanut useita vuoden 1951 yleissopimuksen 1 artiklan D kohdan tulkintaan liittyviä lausuntoja: huomautuksia sen käsikirjassa pakolaisaseman määrittämisen menettelyistä ja perusteista vuoden 1951 yleissopimuksen ja vuoden 1967 pöytäkirjan mukaisesti sekä

14 – CERl, III.B kohta. UNRWA toteaa, että sanotuista henkilöistä ”pidetään asianmukaisesti kirjaa” sen ohjelmien puitteissa. On ehkä ymmärrettäväkin, ettei UNRWA silti pyri varmistamaan tai vahvistamaan, onko yksittäisellä henkilöllä, joka ei ole rekisteröitynyt eikä tosiasiaa ole saanut avustusta, kuitenkin *mahdollisesti* oikeus avustuksen saamiseen (ks. lähemmin jäljempänä 71 kohta).

15 – UNRWA tarjoaa palveluitaan tähän ryhmään kuuluville henkilöille vakiintuneen käytännön ja/tai isäntävallan kanssa tehdyn sopimuksen mukaisesti. YK:n yleiskokous antoi 4.7.1967 hyväksymässään päätöslauselmassa 2252 (ES-V) tukensa UNRWA:n ”toimille humanitaarisen avun antamiseksi mahdollisuuksien mukaan kiireellisesti ja tilapäisenä järjestelyinä sellaisille asuinseudultaan siirtymään joutuneille henkilöille, jotka tällä hetkellä oleskelevat kyseisellä alueella ja kipeästi tarvitsevat välitöntä apua hiljattaisen vihollisuuksien vuoksi”. Se, ettei sanottu humanitaarinen apu valitettavasti ole ”tilapäistä”, käy hyvin ilmi siitä, että päätöslauselmassa 2252 (ES-V) asetetut ehdot on sittemmin toistamiseen kirjattu lukuisiin yleiskokouksen päätöslauselmiin, viimeksi päätöslauselmaan 64/L.13, joka hyväksyttiin 13.11.2009.

16 – ”Kyseiset henkilöt nauttivat UNRWA:n palveluja (esim. sanitationipalveluja ja ympäristöterveyspalveluja), joita tarjotaan pakolaisleireille ja -yhteisöille kokonaisuudessaan” (CERl III.B kohta).

17 – Jäljempänä UNHCR.

18 – Mainitun päätöslauselman liitteenä.

19 – Direktiivin 2004/83 johdanto-osan 15 perustelukappaleessa todetaan, että ”Yhdistyneiden Kansakuntien pakolaisasiain päävaltuutetun kanssa käytävät keskustelut voivat antaa jäsenvaltioille arvokkaita suuntaviivoja niiden määriteltävä pakolaisasemaa”. UNHCR:n lausuntojen merkityksestä ks. Hathaway, *The right of Refugees under International Law*, Cambridge University Press, 2005, s. 112–118, erityisesti normatiivisen painoarvon erot seuraavien välillä a) toimeenpanevan komitean (Executive Committee) päätelmät (suurin painoarvo), b) käsikirja ja c) muut, ohjeelliset lausunnot. Tässä ratkaisuehdotuksessa viitataan b)- ja c)-ryhmiin kuuluvan aineistoon.

vuonna 2002 julkistetun (ja vuonna 2009 tarkistetun) ohjeen ja vielä vuonna 2009 lausunnon (jota myös on myöhemmin tarkistettu), joka liittyy nimenomaan Nawras Bolbolin tapaukseen. Aion suhtautua viimeksi mainittuun epävirallisena *amicus curiae* -muistiona.

palestiinalaispakolainen, joka joutuu näiden alueiden ulkopuolelle, ei saa edellä mainittua apua ja hänet voidaan katsoa pakolaiseksi vuoden 1951 yleissopimuksen perusteiden mukaisesti. Lisäksi käsikirjassa todetaan, että yleensä riittää sen osoittaminen, että olosuhteet, joiden perusteella hän sai UNRWA:lta suojelua tai apua, vallitsevat edelleen ja että lakkaamis- ja poissulkemislausekkeita<sup>21</sup> ei sovelleta häneen.

## UNHCR:n käsikirja

17. Yleissopimuksen 1 artiklan D kohta määrittellään käsikirjassa määräykseksi, jonka nojalla pakolaisasema jätetään myöntämättä henkilöille, joilla muutoin on pakolaisen ominaispiirteet. Käsikirjassa todetaan, että tämän lausekkeen mukainen poissulkeminen koskee jokaista henkilöä, joka saa UNRWA:lta suojelua tai apua, ja huomautetaan, että UNRWA toimii ainoastaan Lähi-idän tietyillä alueilla ja että suojelua tai apua annetaan ainoastaan näillä alueilla.<sup>20</sup> Näin ollen

## Vuoden 2002 ohje

18. Vuoden 2002 ohjeessaan<sup>22</sup> UNHCR tarkastelee yleissopimuksen 1 artiklan D kohdan kahta virkettä paremminkin vaihtoehtoisina kuin kumulatiivisina. Sen mukaan 1 artiklan D kohta koskee 11.12.1948 hyväksytyssä päätöslauselmassa 194 (III) tarkoitettuja palestiinalaispakolaisia tai 4.7.1967 hyväksytyssä päätöslauselmassa 2252 (ES-V) tarkoitettuja, asuinseuduiltaan siirtymään joutuneita henkilöitä.<sup>23</sup> UNRWA-alueella asuvat henkilöt, jotka joko ovat sen pitämässä rekisterissä tai

20 – Käsikirjassa todetaan, että vaikka UNRWA nykyään on UNHCR:n ohella YK:n elimistä ja toimistoista ainoa, joka tarjoaa suojelua tai avustusta yleissopimuksen 1 artiklan D kohdan nojalla, aiemmin oli olemassa eräs toinen vastaavainen elin (Yhdistyneiden Kansakuntien Korean jälleennrakennustoimisto) ja niitä voidaan tulevaisuudessa perustaa muitakin.

21 – 1 artiklan C kohta (lakkaaminen) sekä E ja F kohta (poissulkeminen).

22 – UNHCR:n virasto julkisti kyseisestä ohjeesta tarkistetun version vuonna 2009. Olen merkinnyt asiaankuuluvat muutokset tämän jaksos alaviitteisiin.

23 – Vuoden 2009 ohjeen tarkistetussa versiossa ilmaistaan selkeämmin, että tällä tarkoitetaan myös heidän jälkeläisiään.

voivat rekisteröityä siihen,<sup>24</sup> olisi katsottava UNRWA:n suojelua ja avustusta saaviksi henkilöiksi, joten he kuuluvat vuoden 1951 yleissopimuksen 1 artiklan D kohdan mutta eivät vuoden 1951 yleissopimuksen piiriin.

Vuoden 2009 ohje

19. UNHCR katsoo yleissopimuksen 1 artiklan D kohdan toisen virkkeen automaattisesti oikeuttavan UNRWA-alueen ulkopuolella oleskelevat henkilöt,<sup>25</sup> jotka siitä huolimatta ovat 11.12.1948 hyväksytyssä päätöslauselmassa 194 (III) tarkoitettuja palestiinalaispakolaisia tai 4.7.1967 hyväksytyssä päätöslauselmassa 2252 (ES-V) tarkoitettuja, asuinseuduiltaan siirtymään joutuneita henkilöitä, nauttimaan vuoden 1951 yleissopimuksen mukaisia etuja. Mukaan luetaan myös henkilöt, jotka eivät ole koskaan oleskelleet UNRWA-alueella ja kuuluvat siksi UNHCR:n toimivaltaan.<sup>26</sup> Sanotut henkilöt voivat kuitenkin palata (tai heidät voidaan palauttaa) UNRWA-alueelle.<sup>27</sup> Siinä tapauksessa heihin sovelletaan yleissopimuksen 1 artiklan D kohdan ensimmäistä virkettä.

20. Vuoden 2009 ohjeen lähtökohtana on samoin päätöslauselmien 194 (III) ja 2252 (ES-V) sanamuoto. UNHCR katsoo, että yleissopimuksen 1 artiklan D kohdan ensimmäisen virkkeen ”saavat”-sanaan sisältyvä ajatus ”voivat saada” UNRWA:lta suojelua ja avustusta, ja se huomauttaa, että voidakseen saada UNRWA:lta avustusta asianomaisten on oltava sen toimialueella.<sup>28</sup> Kyseisen 1 artiklan D kohdan toisen virkkeen osalta UNHCR täsmentää vuoden 2002 ohjeessaan esittämää perusteita toteamalla, että sen mielestä ilmaus ”on jostakin syystä lakannut” käsittää tilanteet, joissa UNRWA:n rekisterissä aiemmin ollut henkilö on matkustanut UNRWA-alueen ulkopuolelle.<sup>29</sup>

24 – Tämä vaatimus on jätetty pois vuoden 2009 ohjeen tarkistetusta versiosta, jossa todetaan, että asianomaisen täytyy vain olla UNRWA-alueella, jotta hänen katsottaisiin parhaillaan saavan suojelua ja avustusta.

25 – Vuoden 2009 ohjeen tarkistetussa versiossa todetaan, että sanotut henkilöt kuuluvat toisen virkkeen piiriin, sillä he ”eivät nykyisin saa” suojelua tai avustusta (eikä kyse ole siitä, että he ”eivät enää saa”), joten suojelu tai avustus on ”lakannut”.

26 – Vuoden 2009 ohjeen tarkistetussa versiossa on tässä kohdin jätetty pois ”ja kuuluvat siksi UNHCR:n toimivaltaan”.

27 – Vuoden 2009 ohjeen tarkistetussa versiossa ei tarkastella palauttamisen käsitettä.

28 – Tämän ohjeen tarkistetussa versiossa toistetaan tarkistetun, vuoden 2002 ohjeen analyysi ja lisätään, että päätöslauselmien 194 (III) ja 2252 (ES-V) soveltamisalaan kuuluvat henkilöt ja heidän jälkeläisensä, jotka ovat UNRWA:n toimialueella, ”saavat nykyisin suojelua tai avustusta” 1 artiklan D kohdassa tarkoitettulla tavalla.

29 – Tarkistetussa versiossa ei analysoida ilmaisen ”jostakin syystä lakannut” merkitystä vaan todetaan vain, että henkilöihin, jotka muuttavat UNRWA:n toimialueelta pois ja sinne takaisin, sovelletaan vuorotellen 1 artiklan D kohdan ensimmäistä ja toista virkettä siitä riippumatta, mikä on muutos syy.

**Euroopan unionin oikeus***Yhteinen kanta 96/196/OSA**EY:n perustamissopimus*

21. EY 63 artiklassa<sup>30</sup> määrätään seuraavaa:

”Neuvosto toteuttaa – –:

1. turvapaikkaa koskevat toimenpiteet pakolaisten oikeudellista asemaa koskevan, 28 päivänä heinäkuuta 1951 tehdyn Geneven yleissopimuksen ja 31 päivänä tammikuuta 1967 tehdyn pöytäkirjan sekä muiden asiaa koskevien sopimusten mukaisesti – –”

30 – Lissabonin sopimuksen voimaantulon myötä EY 63 artiklan 1 ja 2 kohta on toistettu (muutamin muutoksin) SEUT 78 artiklan 1 ja 2 kohdassa. EUT-sopimuksessa edellytetään erityisesti, että Euroopan parlamentti ja neuvosto toteuttavat toimenpiteitä, jotka koskevat yhteistä eurooppalaista turvapaikkajärjestelmää, johon sisältyvät mm. koko unionissa voimassa oleva yhdenmukainen turvapaikka-asema ja toissijaisen suojelun asema kolmansien maiden kansalaisille. EY 63 artiklan 3 kohdan a alakohta on toistettu (muutamin muutoksin) SEUT 79 artiklan 2 kohdan a alakohdassa.

22. Yhteisen kannan<sup>31</sup> 12 artiklassa, joka on otsikoitu ”Geneven yleissopimuksen 1 artiklan D kohta”, määrätään seuraavaa:

”Henkilöön, joka tieteen tahtoen vetäytyy Geneven yleissopimuksen 1 artiklan D kohdassa tarkoitettua suojelusta ja avustuksesta, ei ilman eri toimenpiteitä sovelleta kyseisen yleissopimuksen määräyksiä. Tällaisissa tapauksissa pakolaisasema määritellään pääsääntöisesti 1 artiklan A kohdan mukaisesti.”

*Direktiivi 2004/83*

23. Tampereen Eurooppa-neuvostossa luotiin perusta Haagin toimintaohjelmalla tunnetulle eurooppalaiselle lainsäädäntöhankkeelle, joka koskee vapauden, turvallisuuden ja oikeuden alueen luomista Euroopan unioniin. Direktiivi 2004/83 kuuluu tuohon ohjelmaan. Siinä määritellään vähimmäisvaatimukset, jotka koskevat kolmansien maiden kansalaisten ja kansalaisuudettomien henkilöiden määrittelyä joko pakolaisiksi tai henkilöiksi, joilla voi olla oikeus toissijaiseen suojeluun (kuten palauttamiskieltoon).

31 – Yhteinen kanta, joka on tehty 4.3.1996 ja jonka neuvosto on määritellyt Euroopan unionista tehdyn sopimuksen K.3 artiklan perusteella pakolaisten oikeusasemaa koskevan 28.7.1951 tehdyn Geneven yleissopimuksen 1 artiklassa tarkoitettua pakolaisen käsitteen yhdenmukaistetusta soveltamisesta (EYVL L 63, s. 2).



24. Direktiivin 2004/83 johdanto-osan kolmannessa perustelukappaleessa todetaan, että ”Geneven yleissopimus ja pöytäkirja ovat pakolaisten suojelua koskevan kansainvälisen järjestelmän kulmakivi”. Johdanto-osan kuudennessa perustelukappaleessa todetaan, että ”tämän direktiivin päätavoitteena on toisaalta varmistaa se, että jäsenvaltioissa sovelletaan yhteisiä perusteita kansainvälistä suojelua todella tarvitsevien henkilöiden yksilöimiseen, ja toisaalta se, että nämä henkilöt saavat vähimmäistason mukaiset edut kaikissa jäsenvaltioissa”.

25. Kyseisen direktiivin 2 artiklan c alakohdan heijastelee vuoden 1951 yleissopimuksen 1 artiklan A kohdan 2 alakohdan ensimmäistä virkettä. Siinä määritellään pakolaisen käsitteen tarkoittavan ”kolmannen maan kansalaista, jolla on perusteltua aihetta pelätä joutuvansa vainotuksi rodun, uskonnon, kansallisuuden, poliittisten mielipiteiden tai tiettyyn yhteiskunnalliseen ryhmään kuulumisen vuoksi ja joka oleskelee kansalaisuusmaansa ulkopuolella ja on kykenemätön tai sellaisen pelon johdosta haluton turvautumaan sanotun maan suojaan, ja kansalaisuudeton henkilöä, joka oleskelee entisen pysyvän asuinmaansa ulkopuolella edellä mainittujen seikkojen tähden ja on kykenemätön tai sanotun pelon vuoksi haluton palaamaan sinne ja jota 12 artikla ei koske”.

26. Kyseisen direktiivin III luvussa tarkastellaan pakolaisaseman myöntämisedellytyksiä. Mainitun luvun 12 artikla heijastelee vuoden

1951 yleissopimuksen 1 artiklan D kohtaa. Varsinkin 12 artiklan 1 kohdan a alakohta kuvastaa yleissopimuksen 1 artiklan D kohtaa. Siinä säädetään seuraavaa:

”Pakolaisasema jätetään myöntämättä kolmannen maan kansalaiselle tai kansalaisuudettomalle henkilölle, jos:

- a) hän kuuluu Geneven yleissopimuksen 1 artiklan D kohdan soveltamisalaan ja saa suojelua tai apua muilta Yhdistyneiden Kansakuntien elimiltä tai toimistoilta kuin Yhdistyneiden Kansakuntien pakolaisasiain päävaltuutetulta. Kun tällainen suojelu tai apu on jostain syystä lakannut ilman, että tällaisen henkilön asemaa olisi lopullisesti ratkaistu Yhdistyneiden Kansakuntien yleiskokouksen hyväksymien asiaa koskevien päätöslauselmien mukaisesti, tällainen henkilö on suoraan oikeutettu tämän direktiivin mukaisiin etuihin.”

27. Kyseisen direktiivin 13 artiklassa säädetään, että pakolaisasema on myönnettävä ”sellaiselle kolmannen maan kansalaiselle tai kansalaisuudettomalle henkilölle, joka II luvun [Kansainvälistä suojelua koskevien hakemusten arviointi] ja III luvun [Pakolaisaseman myöntäminen] mukaisesti täyttää pakolaisaseman myöntämisen edellytykset”.

28. Kyseisen direktiivin V luvussa käsitellään toissijaisen suojelun edellytyksiä ja VI luvussa toissijaista suojeluasemaa. Varsinkin

18 artiklassa säädetään toissijaisen suojelu-  
 aseman myöntämisestä sellaiselle kolmannen  
 maan kansalaiselle tai kansalaisuudettomalle  
 henkilölle, joka voi saada toissijaista suojelua  
 II ja V luvun mukaisesti.

hän haki 21.6.2007 Bevándorlási és Állam-  
 polgársági Hivatal -nimiseltä viranomaiselta  
 (ulkomaalais- ja kansalaisuusasiainvirasto,  
 jäljempänä BAH) pakolaisaseman tunnus-  
 tamista, sillä hän ei halunnut palata Gazan  
 alueelle, jossa hänen mukaansa oli turvatonta  
 Fatahin ja Hamasin välisen konfliktin vuoksi.

29. Direktiivin 38 artiklan 1 kohdassa sääde-  
 tään, että direktiivi on saatettava osaksi kan-  
 sallista lainsäädäntöä 10.10.2006 mennessä.  
 Tämän ennakkoratkaisupyynnön tosisei-  
 kien tapahtumisaikaan direktiivin 12 artik-  
 lan 1 kohdan a alakohtaa ei ollut vielä saatettu  
 osaksi Unkarin omaa lainsäädäntöä, vaikka  
 täytäntöönpanolle asetettu määräaika oli-  
 jo kulunut umpeen. Kumpikin kansallisen oi-  
 keudenkäynnin asianosaisista on sitä mieltä,  
 että direktiivin 12 artiklan 1 kohdan a alakoh-  
 ta on riittävän selkeä, täsmällinen ja ehdoton,  
 jotta kantaja voi vedota siihen suoraan toimi-  
 valtaista kansallista viranomaista vastaan.

31. Bolbolin hakemus tehtiin vuoden 1951  
 yleissopimuksen 1 artiklan D kohdan toisen  
 alakohdan nojalla, ja sen perustana on se, että  
 hän on UNRWA-alueen ulkopuolella asuva  
 palestiinalainen. Vain hänen yliopisto-ope-  
 tajana toimiva isänsä on enää Gazan alueella,  
 sillä kaikki muut perheenjäsenet ovat lähte-  
 neet sieltä ulkomaille.

### **Tosiseikat, asian käsittelyn vaiheet ja ennakkoratkaisukysymykset**

30. Nawras Bolbol, kansalaisuudeton pales-  
 tiinalaisnainen, saapui 10.1.2007 puolionsa  
 kanssa Gazan alueelta Unkariin viisumilla.  
 Saapuessaan maahan hän haki Unkarin ul-  
 komaalaisviranomaisilta oleskelulupaa ja sai  
 sen. Siltä varalta, että ulkomaalaisviranomi-  
 set eivät jatkaisi hänen oleskelulupaansa,

32. On riidatonta, että Bolbol ei ollut tosi-  
 asiassa turvautunut UNRWA:n suojeluun tai  
 avustukseen oleskellessaan Gazan alueella.  
 Hänen väitteensä perustana on hänen oikeu-  
 tensa sanottuun suojeluun. Väitteensä tueksi  
 hän esitti isänsä serkun perheelle myönnetyn  
 UNRWA:n henkilörekisterikortin. BAH on  
 kuitenkin katsonut, että perhesidettä ei ole,  
 sillä tästä ei ollut esitetty suoria asiakirjato-  
 disteita. UNRWA ei ole nimenomaisesti vah-  
 vistanut, olisiko Bolbolilla oikeus päästä sen  
 rekisteriin.<sup>32</sup>

32 – Ks. edellä alaviite 14 (Bolbolin asiamies oli pyytänyt asian  
 vahvistamista). Vaikka Bolbolilla ei olisikaan oikeutta päästä  
 UNRWA:n rekisteriin, hän saattaisi silti (UNRWA-alueella  
 oleskellessaan) olla oikeutettu saamaan siltä avustusta; ks.  
 edellä 10–12 kohta.

33. BAH hylkäsi 14.9.2007 antamallaan päätöksellä Bolbolin hakemuksen pakolaisaseman tunnustamiseksi.<sup>33</sup> Samalla se määräsi, että Bolboliin sovelletaan palauttamiskieltoa<sup>34</sup> sillä perusteella, että palestiinalaisten maahantulo on Israelin viranomaisten harkintavallassa ja että hän saattaisi Gazan alueella joutua kidutuksen tai epäinhimillisen tai halventavan kohtelun kohteeksi siellä valitsevan kriittisen tilanteen vuoksi.

34. Bolbol riitautti BAH:n päätöksen, jolla tämä hylkäsi hänen hakemuksensa pakolaisaseman tunnustamiseksi, viemällä asian Fövárosi Bíróságiin, joka lykkäsi asian käsittelyä ja esitti Euroopan yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

”Onko neuvoston direktiivin 2004/83/EY 12 artiklan 1 kohdan a alakohtaa sovellettaessa

1) Yhdistyneiden Kansakuntien toimiston suojelua ja apua nauttivaksi henkilöksi katsottava henkilö, joka voi pätevästi vedota oikeuteensa saada suojelua ja apua, vai edellytetäänkö, että henkilö tosiasiasa saa suojelua tai apua?

33 – Ennakkoratkaisupyynnöstä käy ilmi, että kyseinen päätös perustui turvapaikka-oikeudesta vuonna 1997 annetun lain nro CXXXIX (Menedékjogról Szóló 1997. Évi CXXXIX. Törvény, jäljempänä turvapaikkalaki) 3 §:n 1 momenttiin.

34 – Ennakkoratkaisupyynnöstä käy ilmi, että kyseinen päätös perustui turvapaikkalain 38 §:n 2 momenttiin ja kolmansien maiden kansalaisten maahantulosta ja oleskelusta vuonna 2007 annetun lain nro II (Harmadik Országbeli Állampolgárok Beutazásáról és Tartózkodásáról Szóló 2007. Évi II. Törvény, jäljempänä ulkomaalaislaki) 51 §:n 1 momenttiin.

2) tällaisen toimiston suojelu tai apu katsottava lakanneeksi, jos henkilö oleskelee tällaisen toimiston toimialueen ulkopuolella, jos toimisto lopettaa toimintansa, jos mahdollisuus toimiston suojeluun ja apuun on lakannut tai jos on olemassa jokin sellainen objektiivinen este, jonka vuoksi suojeluun ja apuun oikeutettu henkilö ei pysty turvautumaan niihin?

3) direktiivissä vahvistettujen etujen saamisen edellytyksenä pakolaisaseman tunnustaminen vai – jäsenvaltion valinnan mukaan – jommankumman direktiivissä tarkoitetun suojamuodon (pakolaisaseman tunnustaminen ja toissijainen suojelu) alaan kuuluminen vai ei automaattisesti kummankaan vaan ainoastaan se, että henkilö kuuluu direktiivin henkilölliseen soveltamisalaan?”

35. Bolbol, Belgian, Saksan, Ranskan, Unkarin sekä Ison-Britannian ja Pohjois-Irlannin yhdistyneen kuningaskunnan hallitukset ja komissio ovat jättäneet kirjalliset huomautuksensa. Kaikki muut paitsi Yhdistyneen kuningaskunnan hallitus olivat läsnä 20.10.2009 pidetyssä istunnossa ja esittivät siellä suullisia huomautuksia.

## Asian tarkastelu

### *Direktiivi 2004/83 ja vuoden 1951 yleissopimus*

36. Vaikka Euroopan unioni sinänsä ei ole allekirjoittanut kyseistä yleissopimusta, EY 63 artiklan 1 kohdassa määrätään nimenomaisesti, että turvapaikka-asioita koskeva yhteinen politiikka on kehitettävä vuoden 1951 yleissopimuksen ja vuoden 1967 pöytäkirjan mukaisesti. Direktiivin 2004/83, jonka oikeusperustana on EY 63 artiklan 1 kohta, johdanto-osassa kuvaillaan mainittua yleissopimusta ”kulmakiveksi” pakolaisten suojelussa. Kyseisen direktiivin tarkoituksena selvästikin on jäsenvaltioiden kansainvälisten veloitteiden paneminen täytäntöön yhteisön yhteisillä säännöksillä. Direktiivin säännöksiä onkin siksi tulkittava yhdenmukaisesti vuoden 1951 yleissopimuksen kanssa.<sup>35</sup>

37. Kansainvälinen tuomioistuin ei ole vielä antanut ratkaisuja vuoden 1951 yleissopimuksen 1 artiklan D kohdan tulkinnasta, vaikka UNHCR onkin ilmaissut näkemyksensä asiasta.<sup>36</sup> Jäsenvaltioiden tuomioistuinten tätä koskevien ratkaisujen tarkastelu (joka ei

ole tyhjentävä) paljastaa niin tarkastelutavan kuin lopputuloksenkin suhteen huomattavia eroavaisuuksia<sup>37</sup> (mikä näkyy asiassa väliintulijoina olevien jäsenvaltioiden esittämistä huomautuksista). Kyseiset tulkinnat eivät tietenkään sido unionin tuomioistuinta.

38. Jotta voidaan vastata kansallisen tuomioistuimen esittämiin ennakkoratkaisukysymyksiin, on minusta loogista ja hyödyllistä ensin tarkastella yleissopimuksen 1 artiklan D kohtaa ennen kyseisen analyysin soveltamista unionin oikeuden alla.<sup>38</sup>

39. On myös olennaista määritellä selkeästi, mitä käsiteltävänä olevan asian alaan kuuluu. Sekä direktiivin 2004/83 12 artiklan 1 kohdan a alakohdassa että vuoden 1951 yleissopimuksen 1 artiklan D kohdassa viitataan täysin yleisluonteisesti YK:n ”elinten tai toimistojen” antamaan ”suojeluun tai avustukseen”. Kuitenkin Bolbolin kansallisessa tuomioistuimessa esittämän vaatimuksen perustana on hänen väitetty oikeutensa saada UNRWA:lta

35 – Ks. yhdistetyt asiat C-175/08–C-179/08, Salahadin Abdulla ym., tuomio 2.3.2010 (Kok., s. I-1493, 52 ja 53 kohta).

36 – Ks. UNHCR:n käsikirja sekä edellä 18 ja 20 kohdassa tarkoitettu UNHCR:n kaksi ohjetta. Kansainvälisellä tuomioistuimella on vuoden 1951 yleissopimuksen 38 artiklan nojalla yksinomainen toimivalta sitovien ratkaisujen antamiseen kyseisen yleissopimuksen tulkinnasta.

37 – Vrt. esim. Yhdistyneen kuningaskunnan Court of Appealin asiassa El-Ali (2003) 1 WLR 95, esittämää näkemystä siihen johtopäätökseen, johon Belgian Conseil du Contentieux des Étrangers tuli 21.4.2009 ja 14.5.2009 antamissaan ratkaisuissa (asiat nro 26 112 ja 27 366).

38 – Asia on näin erityisesti siksi, että 12 artiklan 1 kohdan a alakohdassa toistetaan vuoden 1951 yleissopimuksen 1 artiklan D kohdan käsitteet ja sanamuoto. On tietysti selvää, että unionin tuomioistuimen antamasta ratkaisusta tulee sitova yksinomaan kyseiseen direktiiviin nähden.

avustusta, ja kaikkien asianosaisten yhteisöjen tuomioistuimelle esittämässä huomautuksissa näitä kysymyksiä on tarkasteltu yksinomaan UNRWA:n tehtävien kannalta (eikä yleisluonteisesti). Sen vuoksi aion tässä ratkaisuehdotuksessa lähestyä asiaa tuosta näkökulmasta.

40. Siksi tarkastelen ensin vuoden 1951 yleissopimuksen 1 artiklan D kohdan laatimisen syntyhistoriaa (sekä valmistelutöitä).<sup>39</sup> Seuraavaksi tuon esiin soveltuviksi katsomani ohjaavat näkökohdat, minkä jälkeen tarkastelen keskeisiä tulkintaan liittyviä seikkoja. Lopuksi otan uudelleen puheeksi direktiivin 2004/83 ja käsittelen ennakkoratkaisukysymyksiä niiden esittämisjärjestyksessä.

### *Yleissopimuksen syntyhistoria ja valmistelutöet*

41. Vuoden 1951 yleissopimus laadittiin tilanteessa, jonka taustalla oli tuore konflikti,

39 – Vaikka kansainvälisessä oikeudessa pyritään (valtiosopimusoikeyttä koskevan Wienin yleissopimuksen 31 artiklan nojalla) antamaan sopimusmääräyksille niiden luonteva ja tavallinen merkitys, sekä mainittu yleissopimus (sen 32 artikla) että kansainvälisen oikeuden yleisperiaatteet sallivat viittaamisen sopimusten valmistelutöihin ja tekemisajankohtana vallinneisiin olosuhteisiin silloin, kun ratkaistaan jonkin termin merkitys tilanteessa, jossa jonkin määräyksen tavanomaiseen merkitykseen perustuva tulkinta voisi jättää termin merkityksen kyseisen määräyksen tavoitteen ja tarkoituksen kannalta epäselväksi tai hämäräksi. Ks. lähempi tarkastelu teoksessa Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties*, 2. painos, Manchester University Press, 1984, s. 141–.

hävitys ja pakkosiirtolaisuus. Toisen maailmansodan jälkimainingeissa joukoittain ihmisiä oli joutunut siirtymään pois asuinseuduiltaan Euroopassa. Tähän liittyvä mutta erillinen tapahtumaketju oli kansainvälisen yhteisön myötävaikutuksella johtanut Palestiinan jakoon, jota seurasi Israelin julistautuminen itsenäiseksi valtioksi. Merkittävä määrä ihmisiä joutui siirtymään pois asuinseuduiltaan niin tuota tapahtumaa edeltäneen kuin sitä seuranneen alueellisen konfliktin vuoksi.

42. Koska vuoden 1951 yleissopimuksen 1 artiklan D kohdan sanamuoto on yleisluonteinen, se on mahdollisesti sovellettavissa kaikkiin tilanteisiin, joissa YK:n ”muut elimet tai toimistot” antavat ”suojelua tai avustusta” henkilöille, jotka muutoin kuuluisivat mainitun yleissopimuksen henkilölliseen soveltamisalaan. YK olikin hiukan aiemmin alkanut tarjota erityistä avustusta Korean konfliktin yhteydessä.<sup>40</sup> Näin ollen valmistelutöiden perusteella on selvää, että pakolaisten ja kansalaisuudettomien henkilöiden asemaa käsitelleellä täysivaltaisten edustajien konferenssilla<sup>41</sup> oli 1 artiklan D kohtaa laatiesaan päällimmäisenä mielessään Palestiinan tilanne.

40 – Ks. edellä alaviite 20.

41 – Jäljempänä täysivaltaisten edustajien konferenssi.

43. Voidaan todeta, että yleissopimuksen laatijoiden konferenssin pöytäkirjoista nousee esiin keskeisinä pidetyt kolme kysymystä:<sup>42</sup> ensinnäkin oli estettävä joukkopako silta maantieteelliseltä alueelta, joka oli ollut Palestiina,<sup>43</sup> toiseksi eräät valtiot halusivat säilyttää vuoden 1948 tapahtumien seurauksena asuinseuduiltaan siirtymään joutuneiden henkilöiden poliittisen näkyvyyden<sup>44</sup> ja kolmanneksi haluttiin välttää päällekkäisyyksiltä UNHCR:n ja UNRWA:n toimivallassa.<sup>45</sup> Kaikissa näissä kysymyksissä painopiste (historiallisista syistä) on Palestiinan tilanteesta aiheutuviissa seurauksissa, kun kyse on avustusta tarvitsevista, asuinseuduiltaan siirtymään joutuneista henkilöistä. Aionkin pitää tätä historiallisena lähtökohtana tarkastellessani yleissopimuksen 1 artiklan D kohtaa käsillä olevassa asiassa.

44. Lisäksi näyttäisi siltä, että palestiinalaisten joutumista pois asuinseuduiltaan on valmistelutöissä käsitelty lähinnä ryhmäkohtaisena ongelmana.<sup>46</sup> Vaikka yleissopimuksen 1 artiklan D kohdan kohteena alkujaan olikin asuinseuduiltaan siirtymään joutuneiden palestiinalaisten luokka, määräystä itsessään on tulkittava siten, että siitä tulee ymmärrettävä ja että sitä voidaan soveltaa yksilöihin. Tällainen lähestymistapa kertoo siitä, että kansainvälisessä oikeudessa yleensä ottaen annetaan suuri arvo itsemääräämisoikeudelle (ihmisryhmien kollektiivinen oikeus)<sup>47</sup> mutta että samalla kansainvälisen humanitaarisen oikeuden perustana kuitenkin ovat henkilöä ja ryhmään kuuluvia yksilöitä kohtaan osoitettavan kunnioituksen periaatteet.<sup>48</sup>

- 42 – Useat kansainväliset elimet ovat eri aikoina tulkinneet sopimusten määräyksiä laatijaosapuolten samanaikaisen yhteisen tahdon valossa (ks. mm. kansainvälisen tuomioistuimen asiassa *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria* antama tuomio, ICJ Reports 2002, s. 303, 59 kohta sekä Eritrean ja Etiopian rajakomitean 13.4.2002 antama päätös kyseisten maiden välisen rajan määrittämisestä, 3.3, 3.4 ja 3.13 kohta, joissa viitataan välimiestuomioistuimen tuomioon asiassa *Argentina v. Chile* Frontier Case (1966) 38 ILR 10, s. 89.
- 43 – Ks. Italian ja Irakin edustajien lausunnot täysivaltaisten edustajien 19. konferenssissa ja Ranskan edustajan lausunto 29. konferenssissa.
- 44 – Ks. Egyptin edustajan lausunto täysivaltaisten edustajien 19. ja 29. konferenssissa.
- 45 – Ks. Egyptin edustajan lausunto täysivaltaisten edustajien 19. konferenssissa ja Ranskan edustajan lausunto 20. konferenssissa.

- 46 – Ks. mm. täysivaltaisten edustajien konferenssin puheenjohtajan lausunto 19. konferenssissa, Ranskan edustajan lausunto 20. konferenssissa ja Yhdysvaltain edustajan lausunto 21. konferenssissa.
- 47 – Ks. mm. YK:n peruskirjan 1 artiklan 2 kohta. Itsemääräämisoikeuden käsite kehittyi sitä mukaa, kun siirtomaat itsenäistyivät, joten siihen yleensä jo sinänsä sisältyy vahva alueellinen elementti (Shaw, *International Law*, 5. painos, Cambridge University Press, 2008). Käsitettä on siksi vaikeaa soveltaa pakolaisten tai kansalaisuudettomien henkilöiden ryhmiin. Sen sovellettavuudesta asuinseuduiltaan siirtymään joutuneisiin palestiinalaisiin käydään vilkasta keskustelua (ks. mm. kansainvälisen tuomioistuimen neuvoo-antava lausunto ”Legal Consequences on the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory”, ICJ Reports, 2004, s. 136).
- 48 – Katso YK:n peruskirjan johdanto-osa ja 1 artiklan 3 kohta. Tämä käsitys kuvastuu erästä yleissopimuksen 1 artiklan A kohdan keskeisestä näkökohdasta: mainitun määräyksen nojalla yksilön on pakolaisaseman saamiseksi osoitettava, että hänellä on perusteltu pelko joutua henkilökohtaisesti vainotuksi osana laajempaa uhkaa, joka kohdistuu tiettyyn ryhmään ihmisiä, joilla kaikilla on sama ominaispiirre.

45. Yleissopimuksen 1 artiklan D kohta on tulosta neuvotellusta kompromissista, jolla nimenomaan asuinseuduiltaan siirtymään joutuneet palestiinalaiset saatetaan erityisen huomion ja joiltain osin erityisen suojelun kohteeksi kansainvälisen pakolaisoikeuden kokonaispuiteissa.

46. Vaikka 1 artiklan D kohta onkin lyhyt määräys, se pitää sisällään lukuisia kysymyksiä vailla vastausta. Tunnistettavissa on ainakin neljä laajaa, vaikeaselkoista aihealuetta, joista kaksi ilmenee mainitun kohdan ensimmäisestä ja kaksi sen toisesta virkkeestä. Niihin on ensin tuotava selkoa, jotta voitaisiin vastata käsiteltävänä oleviin, unionin tuomioistuimelle esitettyihin ennakkoratkaisukysymyksiin.<sup>49</sup>

47. Mitä ensinnäkin tarkoitetaan maantieteellisesti ja/tai ajallisesti ”henkilöillä, jotka nykyisin saavat suojelua tai avustusta”? Onko näiden henkilöiden toiseksi tosiasiaassa saattava suojelua tai avustusta vai riittääkö se, että heillä olisi niihin oikeus? (Alakysymys, joka koskee erityisesti direktiivin tulkintaa ja menettelyä kansallisessa tuomioistuimessa: mitä vaikutusta on virallisella rekisteröitymisellä UNRWA:n rekisteriin? Onko sillä aineellinen vai ainoastaan todisteellinen merkitys?) Missä olosuhteissa olisi kolmanneksi katsottava,

että ”sellainen suojelu tai avustus on jostakin syystä lakannut”? Millainen merkitys on neljänneksi annettava ilmaisulle ”— on näillä henkilöillä ipso facto oikeus tämän yleissopimuksen tarjoamiin etuihin”?

#### *Ohjaavat näkökohdat*

48. Yhteisöjen tuomioistuimelle esitettyjen kirjallisten ja suullisten huomautusten perusteella on selvää, että 1 artiklan D kohdan sanamuoto voi puoltaa laajaa kirjoa erilaisia merkityksiä. Siksi pidän välttämättömänä esittää ajatteluni ohjaavat periaatteet selkeästi ja yksiselitteisesti.

49. Ensinnäkin kaikki todelliset pakolaiset ansaitsevat saada suojelua ja apua. Näin olen tulkinta, joka synnyttäisi aukon kenenkään tällaisen henkilön suojeluun, on a priori hylättävä.

49 – Valmistelutöiden perusteella näyttää siltä, että jopa Egyptin valtuuskunta, jonka aloitteesta luonnokseen lisättiin tuon virke, josta sitten tuli 1 artiklan D kohta, ei ollut yleensä varma virkkeen aiotusta tarkoituksesta kokonaisuudessaan. Ks. Egyptin edustajan lausunnot täysivaltaisten edustajien 19. ja 20. konferenssissa.

50. Toiseksi 1 artiklan D kohdan oli alun perin selvästikin tarkoitus tarjota asuinseuduiltaan siirtymään joutuneille

palestiinalaisille jossain muodossa *erityiskoh-  
telua ja erityishuomiota*.<sup>50</sup>

51. Kolmanneksi on niin, että riippumatta siitä, että YK:n yleiskokous alun perin (kuten yleissopimuksen laatijat vuonna 1951 ilmaisivat) toivoi UNRWA:n joutuvan vastaamaan vain tilapäisestä avun tarjoamisesta, Palestiinan tilanteeseen liittyvä kysymys on seuranneiden vuosikymmenten aikana osoittautunut vaikeaksi, mikä on näkynyt UNRWA:n toimikausien perättäisinä uudistamisina. Vuoden 1967 pöytäkirja heijastelee samoin sitä valitettavaa tosiseikkaa, että pakolaisongelmat, joita on käsiteltävä vuoden 1951 yleissopimuksen nojalla, eivät rajoitu vain ongelmiin, jotka johtuvat ennen 1.1.1951 esiintyneistä tapahtumista. Yleissopimuksen laatijoiden alkuperäistä tarkoitusta on siis tulkittava myöhempien tapahtumien realiteettien valossa.

50 – Saksan hallitus on tiedustellut, loukkaavatko nämä erilliset järjestelyt yhdenvertaisen kohtelun periaatetta. Kieltävän vastauksen antaminen tuohon kysymykseen edellyttää sen tunnustamista, että 1 artiklan D kohdan laadinnassa on otettu huomioon ne ongelmat, jotka ovat ominaisia tietyille ryhmälle asuinseuduiltaan siirtymään joutuneita ihmisiä, joiden tilanne – ainakin osin – oli seurausta kansainvälisen yhteisön tekemästä päätöksestä (Palestiinan jako). Tämä objektiivinen ero tarjoaa siinä tapauksessa syyn (jonkinasteiseen) erityiskohteluun. Tässä ratkaisuehdotuksessa ei voida ottaa kantaa siihen, onko yhdenvertaisen kohtelun periaatteen vastaista soveltaa 1 artiklan D kohtaa henkilöihin, jotka saavat suojelua tai avustusta muulta elimeltä kuin UNHCR:ltä sellaisessa hypoteettisessa tilanteessa, jota ei ole aiheutettu kansainvälisen yhteisön päätöksellä.

52. Neljänneksi yleissopimuksen laatijoiden tarkoituksena oli, että asuinseuduiltaan siirtymään joutuneet palestiinalaiset, jotka jo saivat nimenomaan heitä varten järjestettyä erityiskohtelua ja erityishuomiota (avustusta UNRWA:lta), eivät yleissopimuksen nojalla voisi hakea pakolaisasemaa, joka on UNHCR:n valvonnassa (näin selittyä 1 artiklan D kohdan ensimmäinen virke). He eivät kuulu yleissopimuksen henkilölliseen soveltamisalaan silloin, kun UNRWA huolehtii heistä.

53. Viidenneksi henkilöllisen soveltamisalan ulkopuolelle jäämisen seurauksena (tai mahdollisesti sen hyvittämiseksi) 1 artiklan D kohdan toisen virkkeen soveltamisalaan kuuluvat, asuinseuduiltaan siirtymään joutuneet palestiinalaiset ovat tietyissä olosuhteissa ipso facto oikeutettuja yleissopimuksen tarjoamiin *etuihin* (eivätkä vain siihen, että he eivät enää jää sen soveltamisalan ulkopuolelle heidän UNRWA:lta saamansa avustuksen tai suojelun lakatessa). Jo pelkkä toisen virkkeen olemassaolo edellyttää merkittävämpää oikeusvaikutusta kuin se, että sanotut henkilöt – silloin kun virkkeessä asetetut erityisehdot täytyvät – vain olisivat samalla lähtöviivalla kaikkien muiden, 1 artiklan A kohdan nojalla mahdollisesti pakolaisasemaa hakevien kanssa.

54. Kuudenneksi jonkin muun YK:n elimen tai toimiston kuin UNHCR:n (tässä UNRWA:n) tarjoaman ”suojelun tai avustuksen lakkaamisen” käsitettä ei voida tulkita



siten, että seurauksena olisi asianomaisten jääminen käytännössä loukkuun UNRWA-alueelle voimatta (vaikka UNRWA:n avustus olisikin katkaistu väkisin) poistua sieltä ja vaatia pakolaisasemaa jossain muualla ennen kuin koko ”Palestiina-ongelma” on ratkaistu ja UNRWA:n toiminta lopetettu. Sellaista lopputulosta olisi kerta kaikkiaan mahdotonta hyväksyä.

55. Seitsemänneksi on niin, että koska *kaikkien* todellisten pakolaisten tulisi voida saada suojelua tai avustusta, mutta valtiot eivät pysty ottamaan vastaan määrättömästi pakolaisia, 1 artiklan D kohtaa ei voida tulkita myöskään siten, että se antaisi jokaiselle asuinseudultaan siirtymään joutuneelle palestiinalaiselle – riippumatta siitä, saako tämä parhaillaan tai onko tämä aiemmin saanut UNRWA:lta avustusta – oikeuden vaatia pakolaisaseman automaattista tunnustamista jossain muualla, kun hän on poistunut ensin vapaaehtoisesti UNRWA-alueelta. Tällainen tulkinta tarjoaisi asuinseuduiltaan siirtymään joutuneille palestiinalaisille suhteettoman suotuisan kohtelun pakolaisaseman muiden todellisten hakijoiden kustannuksella, jotka ovat joutuneet siirtymään asuinseuduiltaan muiden maailmalla esiintyvien konfliktien vuoksi.

56. Lopuksi on todettava, että 1 artiklan D kohdan muodostavan kahden virkkeen

tarkoituksena on yhdessä käsitellä kysymystä erityiskohtelun ja erityishuomion tarjoamisesta henkilöille, jotka ovat Palestiinan tilanteen vuoksi joutuneet siirtymään asuinseuduiltaan. Koska ensimmäinen virke yksin katsottiin riittämättömäksi, mainittuun kohtaan lisättiin toinen virke. Siksi vaikuttaakin perustellulta lukea nuo kaksi virkettä (ja siksi myös niiden osatekijät) peräjälkeen eikä toisistaan irrallaan<sup>51</sup> ja pyrkiä löytämään kyseiselle määräykselle *kokonaisuudessaan* tulkinta, joka takaisi kohtuullisen tasapuolisuuden huolenpidon tarjoamisessa niin asuinseuduiltaan siirtymään joutuneille palestiinalaisille (1 artiklan D kohdan nojalla) kuin muille mahdollisille pakolaisille (vuoden 1951 yleissopimuksen nojalla kokonaisuudessaan).

57. Seuraavaksi tarkastelen lähemmin ennakkoratkaisukysymyksistä ilmenevää neljää tulkinnallista seikkaa.<sup>52</sup>

51 – Olen tässä kohdin eri mieltä YK:n pakolaisasioiden päävaltuutetun toimiston esittämästä tulkintalinjasta. UNHCR toteaa (ohjeessaan vuodelta 2002 ja vielä selkeämmin sen tarkistetussa versiossa vuodelta 2009), että (11.12.1948 hyväksytyyn päätöslauselman 194 (III) ja 4.7.1967 hyväksytyyn päätöslauselman 2252 (ES-V) soveltamisalaan kuuluvat) palestiinalaiset, jotka oleskelevat UNRWA-alueen ulkopuolella, eivät tällä hetkellä saa suojelua tai avustusta, joten kyseinen suojelu tai avustus on lakannut. Tämä tarkoittaa sitä, että avustus voisi teoriassa ”lakata” henkilöltä, joka ei ole sitä koskaan saanutkaan, mikä ei yksinkertaisesti vain vastaa ”lakata”-sanana luonnollista merkitystä. UNHCR:n ohjeen alkuperäisessä versiossa todettiin, että jos joku on poistunut UNRWA-alueelta, suojelu ja avustus lakkaa *heidän osaltaan*, joten heidän *pitäisi* silloin automaattisesti saada yleissopimuksen mukaisia etuja. Tarkastelen tätä jäljempänä (ks. 81 kohta ja sitä seuraavat kohdat).

52 – Esitetty lyhyesti edellä 47 kohdassa.

*i) Ilmaisin ”henkilöt, jotka nykyisin saavat suojelua tai avustusta” merkitys* soveltamisalaan ainoastaan oleskellessaan UNRWA-alueella.

58. Sanat ”nykyisin saavat” ovat rajoittavia kahdessa mielessä. Ensinnäkin UNRWA:n suojelun tai avustuksen saamisen käytännön järjestelyt antavat ymmärtää, että kyseessä on paikkaan kohdistuva rajoitus.<sup>53</sup> Toiseksi ”nykyisin”-sana ja preesensin käyttö antavat ymmärtää, että kyseessä on ajallinen rajoitus.<sup>54</sup>

60. Mielestäni kumpaakaan 1 artiklan D kohdan yhdessä muodostavasta kahdesta virkkeestä ei oikeudellisesti ole rajattu maantieteellisesti millään tavoin. UNRWA-alueelta poistuvalla henkilöllä pitäisi näin ollen tiettyjen olosuhteiden vallitessa olla mahdollisuus olinpaikastaan riippumatta vedota 1 artiklan D kohdan toisen virkkeen mukaisiin oikeuksiin.

Paikkaan kohdistuva rajoitus

59. Saadakseen suojelua tai avustusta joltain muulta YK:n elimeltä tai toimistolta kuin UNHCR:ltä henkilön on oleskeltava paikassa, jossa sanottua suojelua tai avustusta on käytännössä saatavilla. UNRWA:lta voi saada avustusta ainoastaan sen toiminta-alueella. Kuten UNHCR on todennut, tämän kysymyksen tarkastelun kannalta henkilö kuuluu 1 artiklan D kohdan ensimmäisen virkkeen

61. Tähdennän lisäksi sitä, että 1 artiklan D kohdan kaksi virkettä on luettava peräjälkeen. Kun henkilö haluaa vaatia oikeuksiaan 1 artiklan D kohdan toisen virkkeen nojalla, on siksi välttämätöntä ensin selvittää, kuuluiko hän alun perin kyseisen artiklan ensimmäisen virkkeen soveltamisalaan. Jos hän ei kuulunut siihen, hän ei aiemmin jäänyt yleissopimuksen henkilöllisen soveltamisalan ulkopuolelle, vaan hän voi kenen hyvänsä mahdollisen pakolaisen tavoin pyytää oman tilanteensa arvioimista 1 artiklan A kohdan nojalla.<sup>55</sup>

53 – Hyväksyn sen, että tämä rajoitus ei mahdollisesti koskisi oletettua uutta YK:n elintä tai toimistoa, joka harjoittaisi 1 artiklan D kohdassa tarkoitettua toimintaa.

54 – Tarkastelen jäljempänä toisena tulkinnallisena seikkana sitä, tarkoittaako ”saavat” samaa kuin ”nykyisin saavat” tai ”on oikeus saada”.

55 – Edellytyksenä on tietenkin oltava, ettei asianomainen ole jäänyt henkilöllisen soveltamisalan ulkopuolelle 1 artiklan C, E tai F kohdan nojalla.

## Ajallinen rajoitus

sallisi, varsinkin kun otetaan huomioon vuoden 1967 pöytäkirja ja UNRWA:n toimikauden toistuvat uudistamiset.

62. Yhdistynyt kuningaskunta esittää, että ”nykyisin”-sanankäyttö viittaa yleissopimuksen laatimisvuoteen 1951. Se huomauttaa, että laatijaosapuolet ottivat huomioon ainoastaan sen ryhmän, johon kuuluvien katsottiin jo saavan UNRWA:n suojelua ja avustusta yleissopimuksen tullessa voimaan.

63. Bolbol esittää, että kuka hyvänsä, joka on joskus saanut<sup>56</sup> UNRWA:lta avustusta, kuuluu 1 artiklan D kohdan ensimmäisen virkkeen sisältämän poissulkemislausekkeen piiriin.<sup>57</sup>

64. Komission ja Unkarin tulkinnan mukaan sanat ”nykyisin saavat” tarkoittavat saamista 1 artiklan D kohdan nojalla tapahtuvaa pakolaisaseman hakemista välittömästi edeltävänä ajankohtana.

65. Yhdistyneen kuningaskunnan esittämä tulkinta on mielestäni suppeampi kuin teksti

66. Hyväksyn ajatuksen siitä, että laatijaosapuolilla saattoi vuonna 1951 olla mielessään ensisijaisesti henkilöt, jotka sillä hetkellä ja saivat suojelua tai avustusta YK:n ”muilta elimiltä ja toimistoilta” (kuten UNRWA:lta). Kuitenkin mainittu järjestö on sittemmin avustanut ja suojellut lisäksi monia muitakin henkilöitä (niin alun perin asuinseuduiltaan siirtymään joutuneiden henkilöiden jälkeläisiä kuin uusia siirtymään joutuneita henkilöitäkin). Yleissopimukseen vuoden 1967 pöytäkirjalla tehdyistä muutoksista käykin selvästi ilmi kansainvälisen yhteisön käsitys siitä, että pakolaisaseman hakemiseen aiheen antavien tilanteiden esiintyminen ei valitettavasti la kannut tietynä historiallisena ajankohtana.

67. Sovellettaessa samaa logiikkaa tähän tarkasteluun johtopäätöksenä on, että Yhdistyneen kuningaskunnan rajoittava tulkinta 1 artiklan D kohdan ensimmäisestä virkkeestä ei voi olla perusteltu. Rajoittava tulkinta sopii sitä paitsi huonosti yhteen UNRWA:n omien CERI-suuntaviivojen kanssa, joiden mukaan avustusta tarjotaan paitsi niille, jotka joutuivat siirtymään asuinseuduiltaan vuoden 1948 tapahtumien seurauksena, myös (esimerkiksi) ”rekisteröimättömille henkilöille, jotka

56 – Tai joka voisi saada avustusta. Ks. tästä 71 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

57 – Hän esittää myös, että toista virkettä on tulkittava yhtä väljästi.

vuoden 1967 ja myöhempien vihollisuuksien seurauksena ovat joutuneet siirtymään asuinseudultaan”.<sup>58</sup>

68. Lisäksi UNHCR:n perussäännön 7 artiklan mukaan sen toimivallan ulkopuolelle jää ”henkilö, joka edelleen saa suojelua tai avustusta YK:n muilta elimiltä tai toimistoilta”. Niiden kahden (ei perusteettomasti) yhteennekuuluvan oletuksen mukaan, että a) UNRWA avustaa tällä hetkellä suurempaa määrää ihmisiä kuin vuonna 1951 ja että b) monet vuonna 1951 UNRWA:lta avustusta saaneista ovat sittemmin kuolleet, mielestäni 1 artiklan D kohdan ensimmäisen virkkeen rajoittava tulkinta todennäköisesti aiheuttaisi sen, että asuinseuduiltaan siirtymään joutuneet palestiinalaiset saisivat vähäisempää erityiskohdetelua ja erityishuomiota kuin Yhdistyneiden Kansakuntien aikomuksena alkujaan oli.

69. Bolbolin lähestymistavan mukainen laaja ajallinen soveltamisala menee mielestäni kuitenkin liian pitkälle toiseen äärimmäisyyteen. Ainoastaan ne, jotka 1 artiklan D kohdan ensimmäisen virkkeen nojalla lähtökohtaisesti jäävät yleissopimuksen soveltamisalan ulkopuolelle, voivat mahdollisesti hyötyä mainitun määräyksen toisessa virkkeessä tarkoitusta erityisestä kohtelusta.<sup>59</sup> Tasapuolinen lähestymistapa 1 artiklan D kohdan kokonaisuudessaan edellyttää siis sitä, ettei ensimmäisessä virkkeessä määritellyn, soveltamisalan

ulkopuolelle jäävien henkilöiden ryhmän kokoa paisuteta keinoitekoisesti (laajemmalle kuin ne, jotka ”nykyisin saavat” muuta kuin UNHCR:n suojelua tai avustusta) eikä olosuhteita, joiden vallitessa kyseiseen ryhmään kuuluvat voivat saada toisen virkkeen mukaisia etuja, tulkita liian laajentavasti.

70. Jonkinlainen ajallinen rajoitus on siksi välttämätön. Sen vuoksi ymmärränkin 1 artiklan D kohdan ensimmäisen virkkeen ilmaisan ”nykyisin saavat suojelua tai avustusta” tarkoittavan minä hyvänsä tiettyä ajankohdana ”henkilöitä, jotka tällä hetkellä saavat suojelua tai avustusta muilta elimiltä tai toimistoilta kuin UNHCR:lta”. He eivät kuulu yleissopimuksen soveltamisalaan, sillä he eivät tarvitse sen tarjoamaa suojelua.

*ii) Tosiasiallinen vai mahdollinen saaminen?*

71. Toinen tulkinnallinen seikka koskee sitä, onko asianomaisen täytynyt tosiasiaassa saada suojelua tai avustusta vai riittääkö se, että hänellä mahdollisesti on oikeus niihin.

58 – Ks. edellä 11–13 kohta.

59 – Ks. jäljempänä 85 kohta ja sitä seuraavat kohdat, joissa tarkastellaan sitä, mitä tuo erityinen kohtelu sisältää.

72. Mielestäni 1 artiklan D kohdan ensimmäinen virke koskee ainoastaan niitä, jotka ovat tosiasiallisesti turvautuneet muiden elimien tai toimistojen kuin UNHCR:n suojeluun tai avustukseen.

muodostaa poikkeuksen siihen yleisperiaatteen, että kyseisessä yleissopimuksessa tarjotaan henkilökohtaisesti soveltamisalaltaan aukotonta suojaa.<sup>61</sup> Ensimmäistä virkettä oletettavasti olisikin tulkittava paremminkin suppeasti kuin laajentavasti.<sup>62</sup>

73. Ensinnäkin ensimmäisessä virkkeessä käytetään ilmaisua ”saavat” eikä ”ovat oikeutettuja saamaan”.<sup>60</sup> Olenkin Yhdistyneen kuningaskunnan kanssa samaa mieltä siitä, että ilmaisun ”saavat” ymmärtäminen ilmaisuna ”oikeutettuja saamaan” merkitsee tulkintaa, jollaiseen teksti itse ei selvästikään anna aihetta.

75. Kolmanneksi on niin, että suppea tulkinta käy myös yksin sen ajatuksen kanssa, että nämä henkilöt (jotka jälkepäin voivat tarvittaessa vedota 1 artiklan D kohdan toisessa virkkeessä esitettyihin erityisiin oikeuksiin) eivät toimi omasta vapaasta tahdostaan vaan ovat tempautuneet mukaan tapahtumiin, jotka eivät ole heidän omassa hallinnassaan,<sup>63</sup>

74. Toiseksi on niin, että koska 1 artiklan D kohdan ensimmäisessä virkkeessä tietty ryhmä ihmisiä jätetään yleissopimuksen soveltamisalan ulkopuolelle, mainittu määräys

61 – Alkuperäinen ajallinen rajoitus (”ennen 1 päivää tammi-kuuta 1951 sattuneiden tapausten vuoksi”) poistettiin vuoden 1967 pöytäkirjalla. Useimmat valtiot ovat nyt päättäneet 1 artiklan B kohdan nojalla katsoa yleissopimuksen koskevan ”Euroopassa tai muualla sattuneita tapauksia”. Vuodesta 2009 lähtien vain neljä niistä kaikkiaan 147 valtiosta, jotka ovat joko yleissopimuksen tai pöytäkirjan osapuolia, on päättänyt katsoa yleissopimuksen koskevan ainoastaan Euroopassa sattuneita tapauksia.

62 – Vaikka tällaisia lausekkeita koskeva oikeuskäytäntö ei ole yhtä ilmeinen kuin Euroopan unionin oikeudessa (ks. mm. julkisasiamies Kokottin 8.5.2008 esittämä ratkaisuehdotus asiassa C-73/07, Satakunnan Markkinapörssi ja Satamedia, tuomio 16.12.2008, Kok., s. I-9831, ratkaisuehdotuksen 58 kohta oikeuskäytäntöviittaukseen), kansainväliset tuomioistuimet ja välimiestuomioistuimet ovat valtiosopimus-oikeutta koskevan Wienin yleissopimuksen nojalla luoneet omat tulkintakäytäntönsä, joiden mukaisesti sopimusten tulkinnassa otetaan huomioon niiden tarkoitus ja tavoitteet (ks. mm. kansainvälisen tuomioistuimen tuomio asiassa Territorial Dispute (Libyan Aruh Jamuhiriyu/Chad), ICJ Reports 1994, 41 kohta ja välimiestuomioistuimen tuomio asiassa German External Debts Case, 19 ILM 1980, s. 1377, 28 ja 30 kohta). Näiden lainkäyttöelinten mukaan muut kansainväliset elimet voivat suhtautua kyseisen poikkeuksen suppeaan tulkintaan myönteisesti.

63 – Tarkastelen jäljempänä 77 kohdassa ja sitä seuraavissa kohdissa, missä määrin pakolainen voi määrätä omasta kohtalostaan.

60 – Kuten yleissopimuksen viimeisessä kappaleessa todetaan, sen englannin- ja ranskankieliset tekstit ovat yhtä todistusvoimaiset. 1 artiklan D kohdassa myös ranskankielisessä tekstissä lukee ”bénéficient actuellement” eikä ”sont éligibles à bénéficier”.

sillä päätös yksittäisen henkilön avustamisesta on suoraan tai välillisesti riippuvainen UNRWA:sta.<sup>64</sup>

76. UNHCR:n esittämästä tulkinnasta poikkeava käsitykseni pohjautuu ensi kädessä kyseisen määräyksen selkeään tekstiin, jota ei ole muutettu yli 50 vuoteen. Minusta näyttäisi sitä vastoin, että UNHCR:n omassa tulkinnassa on ajan mittaan esiintynyt vaihtelua,<sup>65</sup> mikä kertoo Palestiina-ongelman vaikeudesta. Vaikka UNHCR:n tulkinnan etuna onkin useimpien ensimmäiseen virkkeeseen liitetyvien, näyttöä koskevien ongelmien eliminoituminen, samalla paljon suurempi määrä mahdollisia pakolaisia jää vuoden 1951 yleis-sopimuksen soveltamisalan ulkopuolelle.

*iii) ”kun sellainen suojelu tai avustus on jostakin syystä lakannut”*

77. Yhteisöjen tuomioistuimelle jätetyistä kirjallisista huomautuksista tulevat kaikista yhdessä esiin kyseisen ilmaisun useimmat

64 – Ks. edellä 11–13 kohta yksityiskohtaisine alaviitteineen.

65 – Ks. edellä 18 ja 19 kohta.

merkitysvivahteet, UNRWA:n toiminnan täydellisestä lakkaamisesta<sup>66</sup> aina suojelun lakkaamiseen tietyltä henkilöltä.<sup>67</sup> Bolbol meneekin pidemmälle esittäessään, että jos *joko* suojelu tai avustus lakkaa, siirrytään soveltaamaan 1 artiklan D kohdan toista virkettä. Bolbol huomauttaa, että United Nations Conciliation Commission for Palestine -elimen<sup>68</sup> toiminta on käytännössä lakannut,<sup>69</sup> joten hän katsoo, että 1 artiklan D kohdan toinen virke koskee jo välttämättä kaikkia niitä, jotka ensimmäisen virkkeen nojalla aiemmin jäivät ilman suojelua.

78. En hyväksy tuota väitettä. 1 artiklan D kohdan muodostavat kaksi virkettä on nimittäin luettava peräjälkeen. Molemmissa käytetyn ilmauksen ”suojaletu tai avustusta” on siksi ymmärrettävä tarkoittavan minkä hyvänsä muun ”Yhdistyneiden Kansakuntien elimen tai toimiston” kuin UNHCR:n tarjoamaa

66 – Belgian, Ranskan ja Yhdistyneen kuningaskunnan hallitusten huomautukset.

67 – Bolbolin huomautukset ja UNHCR:n vuoden 2009 ohje. Myös komission näkemyksessä painopiste on yksilöissä, mutta se katsoo, että UNRWA-alueelta poistuneet henkilöt eivät kuulu 1 artiklan D kohdan soveltamisalaan, vaan heitä koskevat yleiset säännöt, sillä heidän liikkumisensa ei ole yhteydessä suojelun tai avustuksen lakkaamiseen (joka tapahtuu riippumatta henkilön mahdollisesta omasta toiminnasta).

68 – Jäljempänä UNCCP.

69 – Bolbol väittää, että UNRWA perustettiin auttamaan asuineuduiltaan siirtymään joutuneita palestiinalaisia, ja UNCCP:n tehtävänä puolestaan oli suojella heitä. Bolbol perustelee väitettään UNCCP:n toiminnan lakkaamisella ja sillä, että UNRWA ei ottanut hoitaakseen UNCCP:n tehtäviä.

suojelua tai avustusta. Jos henkilö ”nykyisin saa” *joltain* YK-elimeltä ”suojelua tai avustusta”, yleissopimusta ei sovelleta häneen (ensimmäinen virke). Ymmärrän ”lakkaa”-sanana tarkoittavan sitä, että jos asianomainen ei enää voi nauttia jonkin YK-elimien suojelua tai avustusta, siirrytään soveltamaan 1 artiklan D kohdan toista virkettä.

79. Toisaalta jos ”lakkaa”-sanana tulkitaan edellyttävän UNRWA:n toiminnan täydellistä lakkaamista koko UNRWA-alueella, se merkitsisi sitä, että henkilö, joka on lakannut saamasta avustusta UNRWA:n kaltaisilta elimiltä, ei voisi saada minkäänlaisia etuja 1 artiklan D kohdan toisen virkkeen nojalla eikä luultavasti myöskään yleissopimuksen nojalla kokonaisuudessaan. Lisäksi tällainen tulkinta sopii huonosti yhteen sen kanssa, että sanat ”jostakin syystä” esiintyvät ennen lausetta, jossa viitataan taustalla olevan ongelman (asuinseuduiltaan siirtymään joutuneet palestiinalaiset) ratkaisemiseen, sillä UNRWA:n toiminnan täydellisen lakkaamisen ilmeisenä syynä olisi se, että ”sellaisten henkilöiden asema” olisi lopullisesti säännelty.

80. Siksi pidän olennaisena sitä, onko asianomainen lakannut saamasta suojelua tai avustusta.

81. Lopuksi haluan tarkastella kysymystä siitä, onko UNRWA:n avustuksen lakkaamisen syyllä jotain merkitystä. Tarkoitin nimenomaan sitä, siirrytäänkö 1 artiklan D kohdan toista virkettä soveltamaan, jos henkilö vetäytyy vapaaehtoisesti siltä maantieteelliseltä alueelta, jolla UNRWA toimii, jolloin hänen on mahdotonta edelleen saada UNRWA:n avustusta. Vai tarkoittaako ”on jostakin syystä lakannut” yksinkertaisesti vain ”olipa syy, jonka vuoksi UNRWA on lakannut avustamasta tiettyä henkilöä, mikä hyvänsä”? Kuten jäljempänä selvitän, suosin jälkimmäistä tulkintaa.

82. Yritettäessä avata tätä Gordionin solmua on mielestäni tarkasteltava sekä tietynlaisen tulkinnan seurauksia että kyseisen määräyksen perustaa. Vastaukseni onkin kytköksissä siihen, kuinka ymmärrän viimeisen tulkittavan seikan (joka koskee 1 artiklan D kohdan toisen virkkeen soveltamisen oikeudellisia seurauksia),<sup>70</sup> jonka osalta tulkintani on eräiden jäsenvaltioiden esittämiä tulkintoja väljempi. Minusta on nimittäin syytä tehdä ero UNRWA-alueelta ja siten UNRWA:n avustuksen piiristä vapaaehtoisesti vetäytyvien henkilöiden ja niiden välillä, jotka vain joutuvat toteamaan, että UNRWA lakkaa avustamasta heitä ulkoisten tapahtumien

70 – Ks. jäljempänä 85 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

seurauksena, jotka eivät ole heidän omassa määräysvallassaan.<sup>71</sup>

83. Ensimmäiseen ryhmään kuuluvat henkilöt eivät enää jää yleissopimuksen henkilöllisen soveltamisalan ulkopuolelle, sillä he eivät nykyisin saa – suojelua tai avustusta, joten heillä on lupa pyytää henkilökohtaista arviota edellytyksistään saada pakolaisasema 1 artiklan A kohdan nojalla. He eivät silti saa vedota siihen, että heillä olisi ipso facto oikeus kyseisen yleissopimuksen tarjoamiin etuihin. He ovat nimittäin omasta tahdostaan hankiutuneet tilanteeseen, jossa heidän ei enää ole mahdollista nauttia UNRWA:n avustusta, mutta UNRWA:n valmius tarjota sitä heille ei silti ole lakannut.

84. Toiseen ryhmään kuuluvat henkilöt ovat joutuneet tahtomattaan toteamaan, että heidän aiemmassa tilanteessaan (jossa UNRWA huolehti heistä, vaikka he jäivätkin 1 artiklan D kohdan ensimmäisen virkkeen nojalla yleissopimuksen soveltamisalan ulkopuolelle)

71 – Tämä on myös eurooppalaisen lainsäätäjän aiemmin omaksuma tulkinta: ks. yhteinen kanta 96/196, jossa todetaan, että vuoden 1951 yleissopimuksen 1 artiklan D kohdan mukaisesta suojelusta ja avustuksesta tietien tahtoon vetäytyneisiin henkilöihin ei ilman eri toimenpiteitä enää sovelleta kyseistä yleissopimusta.

on tapahtunut muutos. UNRWA on lakannut avustamasta heitä. Jotta 1 artiklan D kohdan toisen virkkeen mukaisella erityisellä järjestelmällä ylipäänsä olisi jokin merkitys, se on nähdäkseen otettava käyttöön tällaisten henkilöiden tarpeisiin vastaamiseksi.

*iv) ”on – ipso facto oikeus tämän yleissopimuksen tarjoamiin etuihin”*

85. Belgian ja Yhdistyneen kuningaskunnan hallitukset väittävät, että oikeus vuoden 1951 yleissopimuksen mukaisiin etuihin tarkoittaa yksinomaan sitä, että kyseistä oikeutta arvioidaan 1 artiklan A kohdan mukaisin kriteerein. Mielestäni 1 artiklan D kohdan toisen virkkeen sanamuodon perusteella on kuitenkin täysin selvää, että henkilöllä, joka kyseisen artiklan ensimmäisen virkkeen nojalla aiemmin jäi yleissopimuksen soveltamisalan ulkopuolelle mutta joka ei enää saa toisen virkkeen ensimmäisessä lauseessa tarkoitettua suojelua tai avustusta joltain muulta YK-elimeltä kuin UNHCR:ltä, onkin oikeus merkittävästi enempään, nimittäin pakolaisasemansa autoomaattiseen tunnustamiseen.

86. Ensinnäkin sekä englannin- että ranskan-kielinen toisinto puoltavat tällaista tulkintaa. Englanninkielisessä tekstissä todetaan ”shall



ipso facto be entitled to the benefits of this Convention” ja ranskankielisessä tekstissä ”bénéficient de plein droit du régime de cette convention”. Minun on vaikeaa käsittää, kuinka pelkästään se, että on oikeus pyytää arviointia 1 artiklan A kohdan nojalla, vastaisi jompaakumpaa noista sanamuodoista.

paremminkin vain aiemman rajoitteen (yleissopimuksen soveltamisalan ulkopuolelle jäämisen) poistamiselta.

87. Toiseksi 1 artikla ei sellaisenaan ole yleissopimuksen tarjoama ”etu”, vaan edut oikeastaan sisältyvät sitä seuraaviin artikloihin. 1 artiklassa määritellään, kuka voi ja kuka ei voi hyötymä kyseisistä eduista.<sup>72</sup> Näin ollen ipso facto oikeus etuihin edellyttää sitä, että asianomainen on jo täyttänyt 1 artiklassa asetetut edellytykset.

89. Katsonkin, että ipso facto oikeus etuihin tarkoittaa pakolaisaseman tunnustamista automaattisesti ilman lähempää henkilökohtaista arviointia.

*Päätelmät 1 artiklan D kohdan analyysistä*

88. Kolmanneksi 1 artiklan D kohdan perustana on se, että asuinseudultaan siirtymään joutuneiden palestiinalaisten olisi saatava osakseen erityiskohtelua ja erityishuomiota. Mielestäni on vaikeata pitää erityiskohteluna ja erityishuomiona sitä, että saa vain monien muiden ohella mahdollisuuden pyytää henkilökohtaista arviota siitä, onko oikeutettu pakolaisasemaan. Se vaikuttaa minusta

90. Kunkin neljän tulkinnallisen seikan tarkastelussa kyseiset kaksi virkettä, jotka yhdessä muodostavat 1 artiklan D kohdan, ymmärretään siten, että tuloksena ovat seuraavat johtopäätökset:

- a) asuinseudultaan siirtymään joutunut palestiinalainen, joka ei parhaillaan saa UNRWA:lta suojelua tai avustusta, ei jää yleissopimuksen henkilöllisen soveltamisalan ulkopuolelle, joten häntä on kohdeltava kuin ketä hyvänsä pakolaisaseman hakijaa ja arvioitava 1 artiklan A kohdan nojalla (UNRWA:n ja UNHCR:n välisten päällekkäisyyksien välttämisen; aukottoman suojan periaatteen soveltaminen)

72 – Vuoden 1967 pöytäkirjan 1 artikla on laadittu siten, että se tukee tätä tulkintaa, sillä siinä niputetaan yhteen vuoden 1951 yleissopimuksen 2–34 artikla. UNHCR:n ohjeessa vuodelta 2009 todetaan samoin, että ”ilmaisella ’vuoden 1951 yleissopimuksen tarjoamat edut’ tarkoitetaan sentasoista kohtelua, jota – – sopimuspuolina olevien valtioiden edellytetään suovan pakolaisille kyseisen yleissopimuksen 2–34 artiklan nojalla”.

b) asuinseudultaan siirtymään joutunut palestiinalainen, joka parhaillaan saa UNRWA:lta suojelua tai avustusta, jää yleissopimuksen henkilöllisen soveltamisalan ulkopuolelle sanottua suojelua tai avustusta saadessaan (UNRWA:n ja UNHCR:n välisten päällekkäisyyksien välttäminen)

toimintansa vuoksi enää voi saada UNRWA:lta suojelua tai avustusta, hän ei voi vaatia pakolaisaseman automaattista tunnustamista; hänellä on silti (luonnollisesti) oikeus saada arvio pakolaisasemaa koskevan hakemuksensa perusteista 1 artiklan A kohdan nojalla (aukottoman suojan periaatteen ja kaikkien todellisten pakolaisten yhdenvertaisen kohtelun soveltaminen; asuinseuduiltaan siirtymään joutuneille palestiinalaisille suotavan erityiskohtelun ja erityishuomion laajuuden oikeasuhteinen tulkinta).

c) asuinseudultaan siirtymään joutunut palestiinalainen, joka sai UNRWA:lta suojelua tai avustusta mutta joka jostain syystä ei enää voi saada UNRWA:lta suojelua tai avustusta, ei enää jää yleissopimuksen henkilöllisen soveltamisalan ulkopuolelle (aukottoman suojan periaatteen soveltaminen); kuitenkin se, onko hänellä tällöin ipso facto oikeus yleissopimuksen tarjoamiin etuihin, riippuu syystä, jonka vuoksi hän ei enää voi saada mainittua suojelua tai avustusta

### **Soveltaminen mutatis mutandis kyseiseen direktiiviin**

d) jos tällainen asuinseudultaan siirtymään joutunut palestiinalainen ei sellaisten ulkoisten tapahtumien vuoksi, jotka eivät ole hänen määräysvallassaan, enää voi saada UNRWA:lta suojelua tai avustusta, hänellä on automaattisesti oikeus pakolaisasemaan (erityiskohtelun ja erityishuomion periaatteen soveltaminen)

91. Koska direktiivin 12 artiklan 1 kohdan a alakohdan sanamuoto heijastelee suoraan vuoden 1951 yleissopimuksen sanamuotoa, itse ennakkoratkaisukysymyksiä on nyt mahdollista käsitellä kohtalaisen lyhyesti. Unionin tuomioistuimen esitettyä tulkintansa 12 artiklan 1 kohdan a alakohdasta Bolbolin on nähdäkseni mahdollista vedota suoraan kyseiseen säännökseen kansallisia viranomaisia vastaan.

e) jos tällainen asuinseudultaan siirtymään joutunut palestiinalainen ei oman

*Ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys*

92. Direktiivin 12 artiklan 1 kohdan a alakohdassa ei toisteta sanatarkasti poissulkemisehtoa ”nykyisin saavat suojelua tai avustusta” vaan siinä tyydytään vain viittamaan suoraan vuoden 1951 yleissopimuksen 1 artiklan D kohtaan. Mikään ei anna ymmärtää, että kyseisessä direktiivissä esiintyvän poissulkemisehdon tarkoituksena olisi merkitä jotain 1 artiklan D kohdasta poikkeavaa. Päinvastoin kaikki viittaa siihen, että merkityksen on tarkoitus olla täsmälleen sama.

93. Vuoden 1951 yleissopimuksen 1 artiklan D kohdasta edellä esittämäni tulkinnan mukaisesti päätelen näin ollen, että henkilö kuuluu direktiivin 12 artiklan 1 kohdan a alakohdan ensimmäisen virkkeen soveltamisalaan ainoastaan, jos hän on tosiasiasa turvautunut jonkin muun YK:n elimen tai toimiston kuin UNHCR:n tarjoamaan suojeluun tai apuun. Se, että asianomaisella on oikeus mainittuun suojeluun tai apuun, ei yksin riitä siihen, että kyseisen henkilön ei direktiivin 2 artiklan c alakohdan mukaisesti katsota olevan pakolainen.

94. Eräs toissijainen kysymys (joka ilmenee direktiivin soveltamisen yhteydessä) on se, millaista näyttöä hakijan on esitettävä

osoittaakseen kuuluneensa direktiivin 12 artiklan 1 kohdan a alakohdan ensimmäisen virkkeen soveltamisalaan, ennen kuin hän voi vaatia erityisiä oikeuksia toisen virkkeen nojalla. Edellä esittämäni tulkinnan perusteella käsitykseni on se, että hakijan on näytettävä toteen, että hän on tosiasiasa saanut suojelua tai avustusta.

95. Tässä kysymyksessä on olennaista tunnistaa valtion legitiimi intressi tarkistaa, onko tietyllä henkilöllä oikeus siihen, mitä hän vaatii, samoin kuin ne todelliset käytännön vaikeudet, joita pakolaisasemaa hakevalta, asuinseudultaan siirtymään joutuneella henkilöllä saattaa olla tällaisen oikeutensa näyttämiseksi toteen. Joillain hakijoilla ei aidosti ole oikeutta pakolaisasemaan, ja valtiolla on oikeus tutkia heidän tapauksensa. Valtio ei myöskään saa asettaa vaaditulle näytölle epärealistisia vaatimuksia.<sup>73</sup>

96. Onkin selvittävä, mitä merkitystä UNRWA:n rekisteriin kuulumisella oikein on tai pitäisi olla.

97. Rekisteröitymisellä on mielestäni merkitystä näytön kannalta mutta ei aineellisesti.

73 – Sovellettuna kyseiseen direktiiviin (erillään yleissopimuksesta) tämä tarkoittaa sitä, että vaikka unionin jäsenvaltioilla on edelleen oikeus säätää sovellettavista, menettelyä koskevista säännöistä omassa lainsäädännössään, kyseiset säännöt eivät saa tehdä vetoamista unionin oikeuteen perustuihin oikeuksiin kantajalle mahdottomaksi tai käytännössä mahdottomaksi; ks. asia C-63/08, Pontin, tuomio 29.10.2009 (Kok., s. I-10467, 43 kohta oikeuskäytäntöviittauksiin).

98. Joskus UNRWA tarjoaa avustusta rekisteröimättä henkilöä.<sup>74</sup> Hallinnolliset tiedot saattavat joskus olla jäljessä itse toimenpiteestä tai ne ovat saattaneet tuhoutua vihollisuuksien aikana. Siksi pidänkin virheellisenä Ranskan hallituksen esitystä, että ainoastaan konkreettinen näyttö UNRWA:n rekisterissä olemisesta olisi riittävä.

99. Katson kuitenkin, että näyttö tapahtuneesta UNRWA-rekisteröitymisestä on kumoamaton presumptio siitä, että hakija todellakin oli saanut avustusta.

101. Siksi vastaankin toiseen ennakkoratkaisukysymykseen, että ”tällaisen toimiston suojelun tai avustuksen lakkaaminen” tarkoittaa sitä, että asianomainen on muutoin kuin omasta vapaasta tahdostaan lakannut saamasta välittömästi aiemmin nauttimaansa suojelua tai avustusta.

102. En väheksy niitä näyttöön liittyviä seikkoja, jotka tulevat esiin ratkaistaessa, onko tietty henkilö poistunut UNRWA-alueelta vapaaehtoisesti vai vastoin tahtoaan. Ongelmien kirjo ulottuu hajanaisesta näytöstä (joka tekee kerrotuista tapahtumista selkoa osittain mutta ei vaihe vaiheelta) aina mahdollisuuden tekaistusta näytöstä (tai asiasta vastaavaa virkailijaa lahjomalla saadusta aidosta näytöstä). Tässä tilanteessa, kuten avustuksen tosiasiallisen saamisen osoittamisessa, valtiolla on oikeus vaatia jonkinlaista näyttöä mutta ei parhainta mahdollista näyttöä, jollaista olisi mahdollista esittää ihannemaailmassa.

### *Toinen ennakkoratkaisukysymys*

100. Direktiivin 12 artiklan 1 kohdan a alakohdan toinen virke heijastelee suoraan vuoden 1951 yleissopimuksen vastaavaa määräystä, joten sitä on a fortiori tulkittava samalla tavoin.

<sup>74</sup> – Ks. edellä 13 kohta ja alaviitteet 14–16. Näyttää todennäköiseltä, että varsin suuri määrä avustuksen saajista ei ole virallisesti rekisterissä, vaikka UNRWA:lla yleensä onkin tallessa jonkinlaiset tiedot siitä, että he ainakin todennäköisesti saivat avustusta.

### *Kolmas ennakkoratkaisukysymys*

103. Kolmanteen ennakkoratkaisukysymykseen ei voi vastata soveltamalla edellä esitettyä analyysiä suoraan, vaan tässä on otettava huomioon direktiivin rakenne.

104. Direktiivin 2 artiklan c alakohdassa pakolainen määritellään kolmannen maan kansalaiseksi, joka täyttää tietyt (yleissopimuksen 1 artiklan A kohtaa noudattelevat) kriteerit ”ja jota 12 artikla ei koske”. Myöhemmin 12 artiklassa (jonka otsikkona on ”Pois sulkeminen”) ”pakolaisasema jätetään myöntämättä” tiettyihin ryhmiin kuuluville henkilöille (tämä heijastelee osittain vuoden 1951 yleissopimuksen 1 artiklaa).<sup>75</sup>

mukaisten *etujen* on selvästikin koskettava henkilöitä, jotka kuuluivat ensimmäisen virkkeen soveltamisalaan mutta lisäksi täyttivät toisessa virkkeessä asetetut kriteerit. Kyseisen sanamuodon sovittamiseksi yhteen 2 artiklan c alakohdassa esitetyn ”pakolaisen” yleisen määritelmän kanssa on 12 artiklan 1 kohdan a alakohdan toinen virke tulkittava mainitun säännöksen ensimmäiseen virkkeeseen sisältyvän, myöntämättä jättämistä koskevan lausekkeen poikkeukseksi, millä on omat konkreettiset seurauksensa.

105. Tarkoittaako tämä sitä, että 12 artiklan 1 kohdan a alakohdan *minkä hyvänsä osan* (toisin sanoen ensimmäisen ja/tai toisen virkkeen) soveltamisalaan kuuluvalla henkilölle pysyvästi jätetään myöntämättä pakolaisasema? Mielestäni se ei voi tarkoittaa sitä.

107. Toiseksi 12 artikla on osa direktiivin III lukua (”Pakolaisaseman myöntäminen”). Bolbolin tavoin Unkarin hallitus ja komissio ovat perustellusti todenneet, että mainitun artiklan sijaintipaikka osoittaa, että siinä säädetään erilaisesta lähestymistavasta kuin luvussa II (”Kansainvälistä suojelua koskevien hakemusten arviointi”) säädetyssä menettelyssä, jonka mukaan henkilö voi täyttää pakolaisaseman myöntämisedellytykset ja hänellä voi siten olla oikeus pakolaisaseman saamiseen 13 artiklan nojalla.<sup>76</sup>

106. Ensinnäkin 12 artiklan 1 kohdan a alakohdan toisen virkkeen mukaan direktiivin

75 – Vastaavuudet ovat seuraavat (direktiivin artikla mainitaan ennen yleissopimuksen artiklaa): 12 artiklan 1 kohdan a alakohta vastaa 1 artiklan D kohtaa, 12 artiklan 1 kohdan b alakohta vastaa 1 artiklan E kohtaa ja 12 artiklan 2 kohdan a, b ja c alakohta vastaavat 1 artiklan F kohtaa. 12 artiklan 3 kohdassa selvennetään edelleen 12 artiklan 2 kohtaa. Yleissopimuksen 1 artiklan C kohdassa esitetyt ehdot heijastuvat direktiivissä omassa säännöksessään (11 artikla: ”Lakkaaminen”).

76 – ”Jäsenvaltioiden on myönnettävä pakolaisasema sellaiselle kolmannen maan kansalaiselle tai kansalaisuudettomalle henkilölle, joka II ja III luvun mukaisesti täyttää pakolaisaseman myöntämisen edellytykset” (kursivointi tässä). Lisäksi yhteisen kannan 96/196 12 artiklan sanamuoto antaa ymmärtää, että henkilöillä, jotka kuuluvat vuoden 1951 yleissopimuksen 1 artiklan D kohdan molempien virkkeiden soveltamisalaan, on automaattisesti oikeus pakolaisasemaan, eikä heitä ole tarpeen arvioida 1 artiklan A kohdassa esitettyjen kriteereiden perusteella.

108. Lopuksi 2 artiklan c kohta, 11 artikla ja 12 artikla, joissa määritetään, keitä on ja keitä ei ole pidettävä pakolaisina, eivät ainoastaan heijastele vuoden 1951 yleissopimuksen 1 artiklan sanamuotoa vaan myös sen rakennetta ymmärrettyinä kokonaisuudessaan. Jos direktiivissä on sellainen aukko, että henkilöä ei voida lukea pakolaiseksi, vaikka hän täyttääkin 12 artiklan 1 kohdan a alakohdan molempien virkkeiden ehdot, yleissopimuksesta johtuvia, unionin jäsenvaltioiden kansainvälisoikeudellisia velvoitteita ei ole saatettu kyseisellä direktiivillä asianmukaisesti osaksi unionin oikeutta. Sen täytyy siksi olla direktiivin virheellinen tulkinta.

automaattista oikeutta pakolaisasemaan mainitun direktiivin 13 artiklan mukaisesti.<sup>77</sup>

109. Edellä esittämäni yleissopimuksen 1 artiklan D kohdan analyysiä soveltaen päätelen näin ollen vastauksena kolmanteen ennakkoratkaisukysymykseen, että sanat ”tämän direktiivin mukaisiin etuihin” tarkoittavat pakolaisuuden edellytysten täyttymistä ja

110. Perusteellisuuden nimissä totean vielä, että toissijaisen suojelun mahdollisuus<sup>78</sup> ei lisävaihtoehtona vaikuta 12 artiklan 1 kohdan a alakohdan tulkintaan. Tällä vaihtoehdolla on merkitystä ainoastaan henkilöille, joille ei 12 artiklan 1 kohdan a alakohdan nojalla automaattisesti myönnetä pakolaisasemaa mutta joita arvioidaan II luvun mukaisesti ja joilla on edellytykset saada toissijaista suojelua V luvun nojalla. Vuoden 1951 yleissopimuksen nojalla henkilön on täytettävä 1 artiklan A kohdassa asetetut kriteerit voidakseen *ylipäänsä saada* suojelua. Direktiivin nojalla henkilölle, joka ei täytä (2 artiklan c kohdassa esitettyjä ja II luvussa täsmennettyjä) vastavia kriteerejä, voidaan silti tarjota jonkinlaista (vähäisempää) suojelua.

77 – Direktiivin 13 artiklassa esiintyvä pakottava ilmaus ”on myönnettävä pakolaisasema” (ks. edellinen alaviite) ei voi tarkoittaa mitään muuta.

78 – Direktiivin VI luvun 18 ja 19 artiklan nojalla.

## Ratkaisuehdotus

111. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Fővárosi Bíróságin esittämiin ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

- 1) Henkilö kuuluu 29.4.2004 annetun neuvoston direktiivin 2004/83/EY 12 artiklan 1 kohdan a alakohdan ensimmäisen virkkeen soveltamisalaan vain siinä tapauksessa, että hän on tosiasiaa turvautunut jonkin Yhdistyneiden Kansakuntien muun toimiston kuin UNHCR:n antamaan suojeluun tai avustukseen. Se, että asianomaisella on oikeus tällaiseen suojeluun tai avustukseen, ei yksin riitä kyseisen säännöksen soveltamiseen.
- 2) Sanat ”tällaisen toimiston suojelun tai avustuksen lakkaaminen” tarkoittavat sitä, että asianomainen ei enää ole kyseeseen tulevalle maantieteellisellä alueella ja hän on muutoin kuin omasta vapaasta tahdostaan lakannut saamasta sitä suojelua tai avustusta, jota hän oli nauttinut välittömästi ennen poistumistaan kyseiseltä alueelta.
- 3) Sanat ”tämän direktiivin mukaiset edut” tarkoittavat pakolaisaseman tunnustamista ja pakolaisaseman automaattista myöntämistä.