



ÕIGUSKANTSLER

Hr Raivo Küüt
peadirektor
Politsei- ja Piirivalveamet
ppa@info.ee

Teie

16.08.2010 nr 15.3-11/36347

Õiguskantsler 03.02.2011 nr 7-4/110148/1100511

Ettepanek rikkumise kõrvaldamiseks

Austatud peadirektor

Pöördun Teie poole seoses avaldusega, milles proua L.M. palus kontrollida tema suhtes kehtestatud sissesõidukeelu ning tema väljasaatmise õiguspärasust. Menetluse käigus tõusetus ühtlasi küsimus, kas Politsei- ja Piirivalveameti (PPA) tegevus avaldaja tähtajalise elamisloa pikendamisest keeldumisel oli õiguspärane.

Läbiviidud menetluse tulemusena leian, et PPA 18.06.2010 tähtajalise elamisloa ja tööloa pikendamisest keeldumise otsus nr 15.3-04/300 oli osas, mis puudutas kaalutlusotsuse tegemist avaldaja tähtajalise elamisloa pikendamise taotluse kohta, vastuolus kaalutlusotsuse tegemise põhimõtetega ning seega õigusvastane.

Sellest tulenevalt teen Teile ettepaneku vaadata avaldaja poolt 11.11.2009 esitatud tähtajalise elamisloa ja tööloa pikendamise taotlus uuesti läbi.

Järgnevalt selgitan oma seisukohta lähemalt.

I Menetluse asjaolud ja käik

1. 25.06.2010 pöördus minu poole avaldaja, kes palus kontrollida siseministri käskkirja, millega kehtestati tema suhtes sissesõidukeeld, ning tema riigist väljasaatmise õiguspärasust. Menetluse käigus tõusetus ühtlasi küsimus avaldaja elamisloa pikendamisest keeldumise õiguspärasusest.

2. 19.07.2010 pöördusin teabe nõudmisega siseministri, justiitsministri ning Teie poole. 18.10.2010 pöördusin täiendava teabe nõudmisega siseministri poole. 12.01.2011 pöördusin täiendava teabe nõudmisega justiitsministri poole.

3. Avaldusest, sellele lisatud materjalidest ning teabe nõudmistele laekunud vastustest nähtuvad järgmised asjaolud.

4. Avaldaja on kodakondsuseta isik. Ta on sündinud 1975. aastal Lätis. Väidetavasti saabus ta Eestisse 1989. aastal. Avaldajal sündis Eestis 1990. aastal laps, kelle kasvatamisest ta loobus.

Õiguskantsleri Kantselei

Kohtu 8, 15193 TALLINN. Tel 693 8404. Faks 693 8401. info@oiguskantsler.ee www.oiguskantsler.ee

Eestis elab avaldaja alaealine poeg (sünd 15.06.1996), kelle suhtes ei ole avaldajalt vanemlikke õigusi ära võetud.

5. Avaldajat on Eestis kriminaalkorras karistatud neljal korral. 04.09.1996 mõistis Tallinna Linnakohus talle karistuseks kriminaalkoodeksi (edaspidi nimetatud KrK) § 100 (tapmine), § 207 lg 1 (tulirelva ebaseaduslik omandamine, hoidmine, kasutamine), § 185 lg 2 (võõra ametliku isikliku dokumendi kasutamine) alusel 5 aastat vangistust (karistuse kandmise algus 19.03.1997). 27.06.2002 mõistis Tallinna Linnakohus isikule karistuseks KrK § 139 lg 1 (vargus) alusel 6 kuud vangistust ja 26.09.2002 KrK § 139 lg 2 p 2 (korduv vargus) alusel 6 kuud vangistust. Alates 30.05.2002 kannab avaldaja teistkordselt tapmise eest vanglakaristust KrK § 101 p 8 alusel (karistuse lõpp 29.05.2012).

6. 06.04.2009 väljastas Kodakondsus- ja Migratsiooniamet (KMA) avaldajale otsusega nr 2022386742/TE elamis- ja tööloa tähtajaga 1 aasta. Otsuses on toodud, et avaldajale erandina tähtajalise elamisloa andmisel arvestati tema poolt toime pandud kuritegude liiki, raskusastet, ühiskonnaohtlikkust ja karistusandmete olemasolu karistusregistris. Erandina elamisloa andmisel arvestati ka asjaolusid, et avaldaja on määratlemata kodakondsusega isik, tema poeg elab Eestis ning tema puhul on tegemist kauaaegse sisserändajaga. Otsuses on leitud, et kaaludes kõiki asjaolusid kogumis, ei ole avaldajale tähtajalise elamisloa andmisest keeldumine proportsionaalne seatud eesmärgi suhtes.

7. 26.06.2009 kirjaga nr 12-9/6863 pöördus justiitsminister siseministri poole ettepanekuga avaldaja suhtes sissesõidukeelu kehtestamiseks.

8. 12.11.2009 võttis KMA menetlusse avaldaja taotluse tähtajalise elamisloa ja tööloa pikendamiseks.

9. 23.11.2009 esitas avaldaja siseministrile vastuväited tema suhtes sissesõidukeelu kehtestamiseks. Avaldaja tõi esile, et ta soovib pikendada oma elamisluba. Avaldaja märkis, et ta elab Eestis alates 1989. aastast. Avaldaja osutas, et antud asjaolu on võimalik kontrollida, sest 1990. aastal sündis tal Tallinnas laps.

10. 08.03.2010 andis siseminister käskkirja nr 63, millega kohaldati avaldaja suhtes väljasõidukohustuse ja sissesõidukeelu seaduse (VSS) § 29 lõike 1 punktide 1 ja 7 ning § 31 lõike 1 alusel ning tulenevalt Justiitsministeeriumi ettepanekust sissesõidukeeldu Eesti Vabariiki 5 aastaks.

11. 09.03.2010 esitas Harku Vangla Harju Maakohtule taotluse avaldaja tingimisi enne tähtaega vangistusest vabastamiseks. 22.03.2010 jättis kohus avaldaja tingimisi enne tähtaega vangistusest vabastamata.

12. 18.06.2010 keeldus PPA otsusega nr 15.3-04/300 avaldaja tähtajalise elamisloa ja tööloa pikendamisest. Otsuse põhjendustes on toodud, et välismaalaste seaduse (VMS) § 12 lg 4 p 15 välistab kaalutlusõiguse alusel elamisloa pikendamise isikule, kelle suhtes kehtib sissesõidukeeld, mistõttu ei ole avaldajale tähtajalise elamisloa pikendamine põhjendatud ega võimalik. Lisaks sellele on aga otsuses toodud, et avaldajale tähtajalise elamisloa pikendamisest keeldumisel arvestatakse tema poolt toime pandud kuritegude liiki, raskusastet, ühiskonnaohtlikkust ja karistusandmete olemasolu karistusregistris. Otsuses asuti seisukohale, et avaldajale tähtajalise elamisloa pikendamisest keeldumine on proportsionaalne taotletava eesmärgiga – kaitsta teiste Eestis elavate isikute põhiseaduslikke õigusi, mida avaldaja on oma tahtliku tegevusega rikkunud.

13. 16.08.2010 kirjas nr 15.3-11/36347 andsite vastuseks minu teabe nõudmisele järgmised selgitused seoses avaldaja elamisloa taotluse menetlemisega.

Avaldaja esitas tähtajalise elamis- ja tööloa taotluse esmakordselt 08.12.2008 VMS § 12 lg 1 p 5 (välisleping) alusel. KMA (alates 01.01.2010 PPA) 06.04.2009 otsusega nr 2022386742/TE anti talle erandina tähtajaline elamisluba Eestis kehtivusajaga alates 06.04.2009 kuni 05.04.2010 ning tööluba sama kehtivusajaga.

Avaldaja esitas 11.11.2009 tähtajalise elamis- ja tööloa pikendamise taotluse VMS § 12 lg 1 punkti 5 alusel. Taotlus registreeriti ja võeti menetlusse 12.11.2009 numbriga 2022495376. PPA 18.06.2010 otsusega nr 15.3-04/300 keelduti avaldajale tähtajalise elamisloa ja tööloa pikendamisest VMS § 12 lg 4 p-de 5, 8 ja 15 ning § 13¹ lg 3 alusel.

Selgitasite, et avaldaja on korduvalt karistatud ja süüdi mõistetud varavastastes ja rasketes isikuvastastes kuritegudes. Avaldaja kannab reaalselt karistust teistkordse tapmise eest, mille pani toime vähem kui kaks kuud pärast varasema tapmise eest mõistetud viieaastase vanglakaristuse ärakandmist. Vaatamata vangistuses viibimisele ei loobunud avaldaja kuritegelikust käitumisest ja pani toime uue teo. Seega võib isikut pidada Eesti riigi julgeolekut ohustavaks. VMS § 12 lg 4 punktide 5, 8 ja 15 kohaselt ei anta ega pikendada elamisluba välismaalasele, kes on toime pannud kuriteo, mille eest talle on mõistetud vabadusekaotus kestusega üle ühe aasta ja kelle karistus ei ole kustunud või kustutatud või karistusandmed ei ole karistusregistrist kustutatud ja keda on kriminaalkorras korduvalt karistatud tahtlike kuritegude toimepanemise eest ning kelle suhtes kehtib sissesõidukeeld.

VMS § 12 lg 4 punktide 5 ja 8 esinemisel on võimalik pikendada erandina tähtajaline elamisluba, kuid sama seaduse § 12 lg 4 p 15 puhul on erandi tegemise võimalus välistatud. VSS § 28 lg 2 sätestab, et välismaalasele, kelle suhtes kehtib sissesõidukeeld, ei anta ega pikendada sissesõidukeelu kehtivusaja jooksul viibimisalust, samuti ei ole tal lubatud Eestis viibida sõltumata viibimisaluse omamisest. Seega, kui sissesõidukeeluga isikule erandina elamisloa pikendamine oleks võimalik, muutuks sissesõidukeelu kohaldamine mõttetuks. Vaatamata asjaolule, et VMS § 12 lg 4 p 15 välistab kaalutusõiguse alusel elamisloa pikendamise isikule, kelle suhtes kehtib sissesõidukeeld, on PPA avaldaja elamisloa pikendamise taotluse menetluse käigus igakülselt kaalunud isikule elamisloa pikendamise poolt ja selle vastu kõnelevaid asjaolusid ning leidnud, et avaldajale erandina tähtajalise elamisloa pikendamine ei ole põhjendatud ega võimalik. PPA on asunud seisukohale, et avaldajale tähtajalise elamisloa pikendamisest keeldumine on proportsionaalne meede kaitsta teiste Eestis elavate isikute põhiseaduslikke õigusi, mida avaldaja on oma tahtliku tegevusega rikkunud.

Ühtlasi edastasite koopiad avaldajale 06.04.2009 elamisloa andmise otsusest ja tähtajalise elamisloa pikendamise taotluse menetlemise materjalidest.

14. Siseministeeriumi poolt minu teabe nõudmisele 19.08.2010 edastatud vastusele nr 11-3/4820 oli lisatud KMA seisukoht (allkirjastatud digitaalselt 10.07.2009; dokumendi väljasaatmise rekvisiidid märkimata) avaldaja suhtes sissesõidukeelu kehtestamise osas. Antud kirjas teavitas KMA Siseministeeriumi asjaolust, et ei toeta avaldaja suhtes sissesõidukeelu kohaldamist. KMA kirjas oli toodud, et avaldaja tähtajalise elamisloa kehtetuks tunnistamine ei ole teadaolevate andmete põhjal proportsionaalne ega põhjendatud. Samuti on avaldaja määratlemata kodakondsusega isik ning tema Eestist väljasaatmise perspektiiv on ebaselge.

KMA selgitas, et avaldajale erandina tähtajalise elamisloa andmisel on KMA arvestanud asjaoluga, et avaldaja on määratlemata kodakondsusega isik ja kauaaegne sisserändaja Euroopa Nõukogu ministrite komitee 13.09.2000 soovitusel Rec (2000) 15 mõistes. Samuti on arvestatud asjaoluga, et avaldajal on alaealine laps. KMA on avaldaja tähtajalise elamisloa taotluse menetlemisel leidnud, et nimetatud isik on loonud Eestiga tugevad sidemed ning tema kriminaalkorras korduv karistus ei kaalu eelnimetatud asjaolusid üles, mistõttu ei olnud talle elamisloa andmisest keeldumine proportsionaalne.

15. 27.01.2011 vastuses nr 10.1-6/614 teavitas justiitsminister, et avaldaja suhtes ei ole alustatud üleandmismenetlust vastavalt kohtulikult karistatud isikute üleandmise Euroopa konventsiooni lisaprotokollis artikkel 3 lõikele 1. Justiitsminister selgitas, et avaldaja suhtes alustas Põhja Ringkonnaprokuratuur 30.09.2010 kriminaalmenetluse. Avaldajat süüdistatakse KarS § 184 lg 2 p 1 ning KarS § 331 rikkumises.

II Õiguskantsleri seisukoht

16. Kõnealuses menetluses tõusetus lisaks avaldaja suhtes sissesõidukeelu kehtestamisele ning Justiitsministeeriumi tegevusele avaldaja väljasaatmisega seoses küsimus, kas PPA tegevus avaldaja tähtajalise elamisloa ja tööloa pikendamisest keeldumisel oli õiguspärane.

17. Teie selgitustest ning PPA 18.06.2010 otsusest 15.3-04/300 nähtub, et avaldaja tähtajalise elamisloa pikendamisest keelduti kahel põhjusel. Esiteks tõite esile, et VMS § 12 lg 4 p 15 välistab kaalutlusõiguse alusel elamisloa pikendamise isikule, kelle suhtes kehtib sissesõidukeeld. Teiseks aga nimetasite, et vaatamata VMS § 12 lg 4 p 15 toodud imperatiivsele keelule tegi PPA avaldaja tähtajalise elamisloa pikendamise taotluse suhtes kaalutletud otsuse, asudes seisukohale, et avaldajale tähtajalise elamisloa pikendamisest keeldumine on proportsionaalne meede kaitsta teiste Eestis elavate isikute põhiseaduslikke õigusi.

18. VMS¹ § 12 lg 4 p 15 sätestas, et tähtajalist elamisluba ei anta ega pikendata välismaalasele, kelle suhtes kehtib sissesõidukeeld. Seega nägi seadus ette imperatiivse keelu anda või pikendada elamisluba juhul, kui isiku suhtes on kehtestatud sissesõidukeeld. Ka väljasõidukohustuse ja sissesõidukeelu seaduse § 28 lõike 2 kohaselt ei anta ega pikendata sissesõidukeelu kehtivusaja jooksul viibimisalust välismaalasele, kelle suhtes kehtib sissesõidukeeld. Vastavalt sama paragrahvi lõikele 3¹ tunnistatakse välismaalase suhtes sissesõidukeelu kohaldamisel välismaalase elamisluba või viisa kehtetuks või lõpetatakse välismaalase elamisõigus. Eeltoodut arvestades nõustun Teie selgitusega, et seaduse sätte ega mõttega ei oleks kooskõlas olukord, kus pikendatakse isiku elamisluba, samal ajal kui tema suhtes on kehtestatud sissesõidukeeld.

19. Sellega seoses teavitan, et läbiviidud menetluse tulemusena asusin seisukohale, et avaldaja suhtes sissesõidukeelu kehtestamine oli õigusvastane ning tegin siseministrile ettepaneku 08.03.2010 käskkirja nr 63 kehtetuks tunnistamiseks (koopia seisukohast edastatud Teile teadmiseks). Sellest tulenevalt pean vajalikuks järgnevalt käsitleda küsimust avaldaja elamisloa pikendamisest keeldumise õiguspärasusest.

20. Nagu märgitud, siis PPA keeldus avaldaja tähtajalise elamisloa pikendamisest lisaks VMS § 12 lg 4 punktis 15 toodud alusele ka põhjusel, et avaldaja tähtajalise elamisloa pikendamine ei ole

¹ Redaktsioonis kehtivusega kuni 30.09.2010.

põhjendatud. PPA asus seisukohale, et avaldajale tähtajalise elamisloa pikendamisest keeldumine on proportsionaalne meede kaitsta teiste Eestis elavate isikute põhiseaduslikke õigusi.

21. Menetluse materjalidest selgub, et 06.04.2009 väljastas KMA avaldajale tähtajalise elamisloa ja tööloa. Vastavast otsusest nähtub, et KMA võttis elamisloa andmisel arvesse avaldaja poolt toime pandud kuritegude liiki, raskusastet, ühiskonnaohtlikkust ja karistusandmete olemasolu karistusregistris. Elamisloa andmise otsuses on välja toodud, et avaldaja on määratlemata kodakondsusega isik, ta saabus Eestisse 1989. aastal, Eestis elab ka avaldaja poeg. KMA asus seisukohale, et eeltoodud asjaolusid arvestades ei ole avaldajale tähtajalise elamisloa andmisest keeldumine proportsionaalne seatud eesmärgi suhtes. Avaldajale väljastati elamisluba ja tööluba kestusega 1 aasta.

22. Seega võttis KMA elamisloa andmisel arvesse avaldaja poolt toime pandud kuritegude liiki, raskusastet, ühiskonnaohtlikkust ja karistusandmete olemasolu karistusregistris. Arvestades aga avaldaja perekondlikke ning eraelulisi seoseid, asus KMA seisukohale, et eeltoodud asjaolusid arvestades ei ole avaldajale tähtajalise elamisloa andmisest keeldumine proportsionaalne seatud eesmärgi suhtes.

23. Riigikohus on leidnud, et elamisloa andmise puhul on tegemist diskretsiooni kuritarvitamisega, kui elamisloa pikendamise taotluse suhtes teeb haldusorgan negatiivse otsuse, kuigi „seadusandlus ja faktilised asjaolud on uue, isikule negatiivse otsuse tegemisel samad kui eelmise, isikule positiivse otsustuse tegemisel[.]“ Kohus märkis, et isikut ei saa elamisloa andmise otsustamisel ühesuguste asjaolude puhul erinevatel ajahetkedel kohelda erinevalt. Isikut tuleb erinevatel ajamomentidel, kui pole muutunud õiguslikud ja faktilised asjaolud või pole ilmnunud seniteadmata asjaolusid, kohelda ühtemoodi.²

24. PPA 18.06.2010 otsuses, millega keelduti avaldaja tähtajalise elamisloa pikendamisest, on (lisaks VMS § 12 lg 4 punkti 15 kohaldamist puudutavale osale) lähtutud kaalumisel sisuliselt samadest asjaoludest kui 06.04.2009 otsuse puhul – ühelt poolt on hinnatud avaldaja perekondlike ja eraelulisi asjaolusid, millest tulenevalt sekkutaks elamisloa andmisest keeldumisega avaldaja põhiseaduse §-dega 26 ja 27 kaitstavatesse põhiõigustesse, kuid vastavat sekkumist on peetud proportsionaalseks, arvestades avaldaja poolt toime pandud kuritegusid. Seega jõudis PPA avaldaja tähtajalise elamisloa pikendamise taotluse läbivaatamisel samade faktiliste asjaolude pinnalt teistsuguse õigusliku järelduseni. Avaldaja ei olnud vahepealsel ajal toime pannud uut kuritegu ega olnud tähtajalise elamisloa pikendamisest keeldumise otsuses esile toodud muid asjaolusid, mis oleksid olnud aluseks vastava otsuse tegemisele.

25. Enamgi veel, KMA asus 10.07.2009 kirjas Siseministeriumile seisukohale, et ei toeta avaldaja suhtes sissesõidukeelu kohaldamist. Antud kirjas selgitati, et KMA on avaldajale elamisloa andmisel asunud seisukohale, et kriminaalkorras korduv karistus ei kaalu üles isiku õigustesse sekkumist. Samuti ei pidanud KMA avaldaja tähtajalise elamisloa kehtetuks tunnistamist proportsionaalseks ega põhjendatuks.

26. Eeltoodust tulenevalt olen seisukohal, et PPA otsus avaldaja tähtajalise elamisloa pikendamisest keeldumise kohta oli vastuolus kaalutusotsuse tegemise põhimõtetega ning seega õigusvastane osas, mis puudutas lisaks VMS § 12 lg 4 punkti 15 kohaldamisele kaalutusotsuse tegemist avaldaja tähtajalise elamisloa pikendamise taotluse kohta.

² RKHKo 19.09.2002, nr 3-3-1-49-02, p 13.

III Kokkuvõte

27. Eeltoodust tulenevalt olen seisukohal, et PPA 18.06.2010 otsus avaldaja tähtajalise elamisloa pikendamisest keeldumisel on osas, mis puudutas kaalutlusotsuse tegemist avaldaja tähtajalise elamisloa pikendamise taotluse kohta, vastuolus kaalutlusotsuse tegemise põhimõtetega ning seega õigusvastane.

28. Sellest tulenevalt teen Teile ettepaneku vaadata avaldaja poolt 11.11.2009 esitatud tähtajalise elamisloa ja tööloa pikendamise taotlus uuesti läbi, arvestades eeltoodud selgitusi.

29. Teile vastust ettepaneku täitmiseks astunud sammude kohta ootan 30 päeva jooksul käesoleva kirja saamisest.

Lugupidamisega

/allkirjastatud digitaalselt/

Indrek Teder

Koopia: 1) Justiitsministeerium
2) Siseministeerium