

TARTU ÜLIKOOL  
ÕIGUSTEADUSKOND TALLINNAS  
Avaliku õiguse instituut

Egert Belitšev

ALAEALISTE KINNIPIDAMINE VÄLJASAATMISMENETLUSES

Magistritöö

Juhendaja: prof. Jüri Saar

Tallinn  
2013

## SISUKORD

SISSEJUHATUS .....	4
I. SUNNI RAKENDAMINE VÄLJASAATMISMENETLUSES .....	8
1.1. Sunni rakendamine ja kinnipidamine .....	11
1.1.1. Välismaalaste kinnipidamine välismaalaste lahkumise tagamiseks .....	13
1.1.2. Administratiivkorras kinnipidamine väljasaatmise eesmärgil .....	15
1.2. Sunni rakendamine ja kinnipidamine alaealiste osas .....	20
1.2.1. Alaealiste kinnipidamine koos täiskasvanud saatjaga .....	23
1.2.2. Saatjata alaealiste kinnipidamine .....	24
II. ALAEALISTE KINNIPIDAMISE REGULATSIOON EL ÕIGUSES JA RAHVUSVAHELINE KOHTUPRAKTIKA .....	28
2.1. Alaealiste kinnipidamise regulatsioon EL õigusruumis .....	29
2.1.1. Naasmisdirektiiv (2008/115/EÜ) .....	31
2.1.2. Varjupaiga ja inimkaubanduse valdkonna regulatsioon .....	36
2.2. Alaealiste kinnipidamise alane rahvusvaheline kohtupraktika .....	41
2.2.1. Saatjata alaealiste kinnipidamine .....	41
2.2.2. Perekondade kinnipidamine ja sekkumine perekonnaellu .....	43
2.2.3. Alaealiste kinnipidamistingimused .....	44
III. ALAEALISTE KINNIPIDAMISE REGULATSIOON JA PRAKTIKA EESTIS .....	48
3.1. Alaealiste kinnipidamise regulatsioon Eestis .....	48
3.1.1. Alaealine väljasaatmismenetluses .....	49
3.1.2. Saatjata alaealise esindus/eestkoste .....	51
3.1.3. Alaealise lahkumiskohustus ja väljasaatmine .....	56
3.1.4. Alaealiste kinnipidamine .....	61
3.2. Alaealiste kinnipidamise praktika Eestis .....	66
3.2.1. Alaealiste kinnipidamise kohtupraktika .....	67
3.2.2. Kinnipidamistingimused ja alaealistele osutatavad teenused .....	71
KOKKUVÕTE .....	74
DETENTION OF MINORS DURING FORCED RETURN PROCEDURES .....	78
Kasutatud kirjandus .....	83
Kasutatud õigusaktid .....	84
Kasutatud kohtupraktika .....	85
Avaldamata allikad .....	85

LISAD .....	87
Lisa 1. Ebaseadusliku sisserände statistika 2012. aastal. ....	87
LIHTLITSENTS.....	88

## SISSEJUHATUS

Migratsioon on viimastel aastakümnetel muutunud oluliseks osaks riikide igapäevaelus. Kõiki riike, olenemata nende arengutasemest, mõjutab paratamatult nii välja- kui ka sisseränne. Enamike arenenud riikide puhul võib täheldada suuremat survet ja mõju sisserände osas. Arenevaid maid seevastu mõjutab suuremal määral just väljaränne.

Vähendamaks sisserändest tulenevaid negatiivseid mõjusid riigile on paljud arenenud riigid panustanud olulisel määral sisserände regulatsiooni tõhustamisse ning ühtlasi ka vajalikesse meetmetesse, mis võimaldavad tõkestada soovimatut sisserännet, milleks paljudel juhtudel on ebaseaduslik sisseränne. Arenenud riikide pingutused oma piiride kontrollimiseks ning ebaseaduslikku sisserände tõkestamiseks on viinud nõ kindlusriikide tekkimiseni. Tänapäeva arenenud ühiskondade puhul ei ole tegemist kindlustega traditsioonilises mõttes (müürid ja füüsilised tõkked) vaid pigem bürookraatlikus, õiguslikus ning tehnoloogilises mõttes. Eeltoodud vahenditega on välismaalastele riikidesse sisenemine ning riigipiiride ületamine muudetud keerukaks ja aeganõudvaks.

Kindlusriikide tekke või kinniste piiride peamiseks õigustusteks on eelkõige seaduse jõu ja elementaarsete tsiviilõiguste tagamine ja kaitsmine, demokraatia arengu kaitsmiseks ja piisava heaolu ja toimetuleku tagamine. Seda kõike eelkõige lähtuvalt asjaolust, et piiramatul hulgal massidena sisenevad välismaalased võivad ohustada avalikku korda ja sotsiaalset stabiilsust.<sup>1</sup>

Arvestades maailmas hetkel olevat globaalset ebavõrdsust, ei ole nõ kindlusriikide tekkimine vähendanud arenguriikide kodanikel ja elanikel soovi püüda õnne just neis arenenud riikides. Sisserännet piiravate meetmete rakendamine sunnib sisserändajaid muutma oma strateegiaid, ning leidma mooduseid, mis võimaldaksid siiski sihtriiki jõudmist. See aga suurendab nõudlust inimkaubandusele spetsialiseerunud kuritegelike organisatsioonide järele.

Arenenud riikides on sageli kõrgel tasemel ka inimõiguste kaitse ning erinevate huvigruppidega arvestamine. Sellest tulenevalt on oluliselt modifitseeritud ka sisserännet takistavaid meetmeid viisil, et need võimaldaksid ühtlasi arvestada ka isiku individuaalsete vajadustega ning võimalike kaitstavate õigustega seda just eelkõige tavapärasemast

---

<sup>1</sup> Bader, V. Citizenship and exclusion. Houndmills: Macmillan, 1997, lk 43.

haavatavamate isikugruppide suhtes. Näiteks on loodud varjupaigataotluste süsteem ning tänapäevases ränderegulatsioonis on olulisel kohal ka kindlasti *non-refoulement* ehk tagasisaatmiskeelu põhimõtte rakendamine. Enamikus arenenud ühiskondades peetakse alaealisi üheks kõige haavatavamaks inimgrupiks, millest tulenevalt on neis riikides loodud alaealiste puhul paljudes valdkondades eriregulatsioon, seda ka rände valdkonnas. Eelpooltoodud asjaolu on viimasel aastakümnel hakanud varasemast enam ära kasutama ka sisserändajad. See tähendab, et sageli rännatakse koos alaealistest perekonnaliikmetega, eeldades sellest tulenevat erikohtlemist. Veelgi drastilisema näitena on senisest enam hakanud levima üksnes alaealiste saatmine välismaale hilisema perekondade taasühinemise eesmärgiga.

Eelpool mainitud arengud on pannud arenenud riigid keerulisse olukorda, kus kaalukaussidel asuvad ühest küljest alaealiste, kui eriti haavatava isikutegrupi õigused, ning teisest küljest riikide õigus, ning kaudselt ka kohustus, kontrollida oma piire ning riiki sisenemise tingimuste järgimist, tagamaks oma kodanike julgeolek ning ressursside optimaalne kasutus.

Arvestades Eesti senist rändepoliitikat ning praktikat nimetatud valdkonnas, võib öelda, et siiani on Eesti rändevoogude mõistes olnud pigem transiit- kui sihtriik. Päritoluriikide osas on tulenevalt Eesti geograafilistest ning ajaloolistest eripäradest olnud enamlevinud riikideks endise Nõukogude Liidu liikmesriigid. Viimastel aastatel on aga päritoluriikide koosseis oluliselt muutunud ning peamisteks päritoluriikideks on senisest ebatraditsioonilisemad Aasia ja Aafrika riigid, mis nõuavad ka Eestilt kiiremat kohanemist ning adapteerumist tekkinud olukorraga. Aasia ja Aafrika riigid on päritoluriikidena just sagedased piirkonnad, kust välismaale saadetakse esmalt perekonna alaealised liikmed. See paneb aga Eesti olukorda, kus varasemate üksikute seadusliku aluseta riigis viibivate välismaalaste asemel on täna tegemist alaealiste gruppidega, ning tulenevalt teiste EL liikmesriikide praktikast võib eeldada, et nimetatud trend on aina kasvav.

Tulenevalt asjaolust, et Eestil on puudunud varasem oluline kokkupuude alaealiste väljasaatmise ja kinnipidamisega ning praktikas esinenud juhtumid on lahendatud seni *ad hoc* põhimõttel, siis suurenenud mahtude puhul ei ole selline lähenemine enam võimalik. Eelneva, 2012. aasta jooksul on alaealiste kinnipidamine ning väljasaatmine tekitanud Eestile praktikas olulisi probleeme. Arvestades asjaolu, et varasemalt ei ole tegemist olnud Eesti jaoks prioriteetse teemaga, ei ole kehtivat regulatsioon ja praktikat varem põhjalikult analüüsitud

ning olulisel määral täiendatud. Käesoleva töö eesmärgiks on täita nimetatud tühimikku ning analüüsida Eesti kehtivat regulatsiooni ning praktikat nimetatud valdkonnas ning kõrvutada seda EL õiguse ja rahvusvahelise kohtupraktikaga.

Eelnevast lähtuvalt on autor seadnud käesolevale magistritööle järgnevad hüpoteesid:

- Alaealiste kinnipidamise kehtiv regulatsioon Eestis ei ole piisav alaealiste praktiliseks kinnipidamiseks;
- Alaealiste kinnipidamise Eesti regulatsioon ja praktika ei ole kooskõlas EL õiguse ja rahvusvahelise kohtupraktikaga;
- Alaealiste kinnipidamise tingimused Eestis ei vasta rahvusvahelistele nõuetele.

Töö on üles ehitatud vastavalt uurimuse eesmärgile ja töö koosneb kolmest peatükist. Esimeses peatükis antakse sissejuhatav ja tutvustav ülevaade seadusliku aluseta riigis viibivate välismaalaste suhtes sunni rakendamise legitiimsusest ning selle teoreetilistest lähtekohtadest. Sealhulgas pööratakse esimeses peatükis tähelepanu seadusliku aluseta riigis viibivate alaealiste suhtes sunni rakendamise eripäradele ja erisustest lähtuvalt alaealiste erinevatest kategooriatest. Teises peatükis analüüsitakse seadusliku aluseta riigis viibivate alaealiste kinnipidamise ning väljasaatmise regulatsiooni EL õiguses, ning seadusliku aluseta riigis viibivate alaealiste kinnipidamise ja väljasaatmisega seonduvat rahvusvahelist kohtupraktikat. Kolmanda peatüki näol on tegemist käesoleva töö põhiosaga, milles analüüsitakse Eesti kehtivat regulatsiooni ja praktikat seadusliku aluseta riigis viibivate alaealiste kinnipidamisel ja väljasaatmisel, kõrvutades seda varasemates peatükkides analüüsitud ning teiste EL liikmesriikide vastava praktikaga. Muu hulgas käsitletakse kolmandas peatükis seadusliku aluseta riigis viibivate alaealiste praktilist kinnipidamist eelkõige keskendudes kinnipidamistingimustele ja selle raames pakutavatele teenustele. Töö kokkuvõttes teeb autor ettepanekud kehtiva regulatsiooni ja praktika parendamiseks.

Arvestades asjaolu, et nimetatud valdkond ei ole seni osutunud riiklikuks prioriteediks ning Eesti lähiajaloost tulenevat lühikest kokkupuudet rändevaldkonnaga siis on nimetatud teema kohta eesti keelset kirjandust vähe. Kõnealuses valdkonnas on võõrkeelset kirjandust oluliselt enam ning kuigi erinevatel riikidel on rändepoliitika kujunemislööd erinevad, on siiski võimalik tuua üldiseid analoogiaid ning vastava valdkonna võõrkeelset kirjandust on võimalik käesolevas töös kasutada, arvestades riigi eripärasid.

Lähtuvalt eeltoodust põhineb käesolev töö võõrkeelse kirjanduse, õigusaktide ning rahvusvahelise kohtupraktika analüüsil.

Saamaks ülevaadet EL liikmesriikide vastavast praktikast, kasutas autor varasemalt Euroopa Rändevõrgustiku abiga teostatud *ad hoc* uuringuid alaealiste kinnipidamise praktika osas ning ECRE (European Council on Refugees and Exiles) ja Save the Children poolt teostatud uuringu tulemusi.

Kehtiva regulatsiooni praktilise rakendamise ülevaate saamiseks viis autor töö raames läbi intervjuud välismaalaste lahkumiskohustuse täitmise tagamise eest vastutava valitsusasutuse – Politsei ja Piirivalveameti (PPA) – kahe ametnikuga. Intervjuud viidi läbi PPA kodakondsus- ja migratsiooniosakonna migratsioonijärelevalve büroo juhiga ning PPA kodakondsus- ja migratsiooniosakonna migratsioonijärelevalve büroo väljasaatmiskeskuse juhiga. Kaasamaks töösse ka kolmanda sektori organisatsioonide nägemust konkreetses küsimuses, viis autor läbi intervjuu Lastekaitse Liidu esindajaga, kes ühtlasi oli Eesti poolseks kontaktisikuks varasemalt viidatud ECRE ja Save the Children poolt teostatud uuringus.

Samuti analüüsis autor 2012. aasta halduskohtute kohtumääruseid, millega anti luba kohtumääruse tegemise ajal väidetavalt alaealise välismaalase paigutamiseks väljasaatmiskeskusesse (kokku 17).

Käesolevaga soovib töö autor avaldada siirast ja sügavat tänu magistritöö juhendajale Jüri Saarele ning töösse hindamatu panuse andnus ekspertidele Helika Saarele, Toomas Kuusele ja Pärtel Preinvaltsile.

## I. SUNNI RAKENDAMINE VÄLJASAATMISMENETLUSES

Migratsioon ehk ränne on olnud oluline osa kõikide elusorganismide eksisteerimisel. Rändel on olnud ja on ka praegu koht ka inimühiskondades. Kuigi rände toimimiseks on mitmeid põhjuseid ning tõmbe- ja tõukefaktoreid, siis kõik need võib üldiselt kokku võtta ühise nimetaja – ressursside puudus – alla. Kui arhailistes ühiskondades oli rändamine sisuliselt igatüüpi piiramatut õigust, siis, inimühiskonna arenguga on arenenud ka rändereeglistik.

Läbi aegade on riigid sotsiaalse kontrolli eesmärgil üritanud kontrollida ning manipuleerida kolme rahvastiku dünaamika komponendiga – sündimus, suremus ja migratsioon. Kaasaegsetes ühiskondades on viibimise õiguse ja lahkumiskohustuse reeglistik äärmiselt olulisel kohal, kuna seeläbi on rahvastiku koosseisu muutusi võimalik juhtida kõige kiiremini. Lisaks eelnevale teostavad riigid kontrolli vaba liikumise õiguse üle, kuna nimetatud õiguse piiramatut kasutamist võib riikide ja kogukondade jaoks tuua kaasa raskeid tagajärgi. Näiteks võib vaba liikumise õiguse piiramatut kasutus kaasa tuua ohu rahvatervisele, ohustada riikliku julgeolekut, piirata rahvusliku majanduse arengut ning ühtlasi ohustada ka rahvuslikku identiteeti jne. Lähtuvalt eelnevast on rahvusvahelisel tasandil välja kujunenud konsensus, et rändevõimude juhtimine ja majandamine ei ole mitte üksnes riikide parimates huvides, vaid riigid on ka kohustatud nimetatud teemaga tegelema.<sup>2</sup>

Kuigi migratsioonireeglistikku peetakse mitte üksnes riikide õiguseks, vaid pigem kohustuseks ning üheks efektiivsemaks sotsiaalse kontrolli meetmeks, siis teisalt on mitmeid organisatsioone ja indiviide, kes peavad taoliseid reegleid põhilisi inimõiguseid piiravaks meetmeks<sup>3</sup>. Põhiõiguseid, mida migratsioonireeglid võivad riivata on mitmeid. Näiteks õigus vabale eneseteostusele, õigus pereelu puutumatusel, õigus haridusele, usuvabadus jne. Siiski peamiseks inimõiguseks, mida siseriiklikud rände regulatsioonid riivavad, on õigus vabale liikumisele, kuna nimetatud reeglid piiravad otseselt isiku õigust vabalt valida oma elu- või asukoht.

Tänapäeval tuleb aga liikumisvabadust vaadata erinevatest aspektidest. Liikumisvabadus hõlmab endast erinevaid õiguseid. Ühest küljest hõlmab liikumisvabadus endas vabadust

---

<sup>2</sup> Boyle, P. Halfacree, K. Robinson, V. Exploring Contemporary Migration. London 1998, lk 153.

<sup>3</sup> *Ibid*, lk 154.



riigist lahkuda. Teisest küljest sisaldab liikumisvabadus endas ka vabadust riiki siseneda. Eelpool mainitud aspektidel on aga rahvusvahelises õiguses ning kohtupraktikas erinev kaal ning sisu.

Juba pealiskaudsel rahvusvahelise õiguse uurimisel on selge, et õigus riigist lahkuda ning õigus riiki siseneda ei ole tänases õigusruumis võrdväärselt kaitstud. Kui õigus riigist lahkuda peaks olema tagatud igale isikule, sõltumata tema kodakondsusest või rahvusest, siis õigus riiki siseneda, kui rahvusvaheliste inimõiguste instrument, peab absoluutselt tagatud olema üksnes selle riigi kodanikele. Sellega haakuvat riikide rahvusvahelist kohustust oma kodanike vastuvõtmiseks, peetakse loogiliseks korreleerivaks kohustuseks õigusele oma riigi territooriumilt välja saata mittekodanikke. See tähendab, et üksnes riigi kodanikud on nõ väljasaadetamatud.<sup>4</sup> Muude isikute gruppide osas võib riik vastavalt rahvusvahelisele õigusele ning kooskõlas kehtestatud reeglitega põhimõtteliselt kasutada oma võõrandamatut õigust kohustada isikut riigi territooriumilt lahkuma.

Riikide eelpool mainitud õigust oma piiride ning territooriumi kontrollimiseks peetakse üheks riigi suveräänsuse aluseks. Näiteks on juba 1892. aastal Ameerika Ühendriikide Ülemkohus väljendanud seisukohta, mille kohaselt rahvusvahelise õiguse üldtunnustatud maksimiks on põhimõte, et iga suveräänne riik omab enese alalhoiu eesmärgil ning tulenevalt oma suveräänsusest, õigust keelata välismaalaste sisenemine riigi territooriumile või lubada neid riiki üksnes tingimustel, mida on peetud vajalikuks kehtestada<sup>5</sup>.

Sarnast põhimõtet sisaldavad endas ka tänasel päeval erinevad rahvusvahelise õiguse normid. ÜRO inimõiguste ülddeklaratsiooni kohasel on igal inimesel õigus riigi piires vabalt liikuda ja oma elukoht valida.<sup>6</sup> Sama põhimõte on sätestatud ka Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioonis, mille kohaselt on igal riigi territooriumil seaduslikult viibival isikul

---

<sup>4</sup> Cornelisse, G. Immigration detention and human rights: rethinking territorial sovereignty. Boston 2010, lk 175.

<sup>5</sup> USA Ülemkohus 18.01.1892 otsus asjas Nishimura Ekiu v. U.S.

*„It is an accepted maxim of international law that every sovereign nation has the power, as inherent in sovereignty and essential to self-preservation, to forbid the entrance of foreigners within its dominions or to admit them only in such cases and upon such conditions as it may see fit to prescribe.”*

<sup>6</sup> ÜRO inimõiguste ülddeklaratsioon (1948), art. 12.

õigus seal vabalt liikuda ja elukohta valida.<sup>7</sup> Seega on ka täna kehtiva rahvusvahelise õiguse kohaselt liikumisvabadus piiratud reservatsiooniga, mille kohaselt võivad nimetatud õigust piiramatult kasutada üksnes isikud, kes omavad riigi territooriumil viibimiseks seaduslikku alust. See tähendab, et riikidel on suveräänne õigus kehtestada välismaalaste osas regulatsioone ja piiranguid oma territooriumile sisenemiseks ning viibimiseks. Juhul, kui isik neid reegleid ei täida, puudub välismaalasel subjektiivne õigus nõuda oma riigis viibimise tolereerimist riigi poolt.

Sama seisukohta on väljendanud ka Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium oma 05.03.2001 otsuses nr 3-4-1-2-01, milles mainib, et rahvusvahelise õiguse põhimõtete kohaselt on riigil õigus otsustada välismaalase riiki sisenemine, tema riigis viibimine ja riigist väljasaatmine. Põhiseadus ei anna välismaalasele põhiõigust elada ja jääda elama Eestisse. Küll tagab Põhiseadus iga eestlase, sõltumata kodakondsusest, õiguse asuda Eestisse.<sup>8</sup> Viimati mainitud põhimõtte on ühtlasi sätestatud PS § 36 lg 1, mille kohaselt ühtki Eesti kodanikku ei tohi Eestist välja saata ega takistada Eestisse asumast.<sup>9</sup>

Seega võib öelda, et riigi kodanikel on absoluutne õigus riigist lahkumiseks ja riiki naasmiseks ning riigi territooriumi piires elu- ning asukoha valikuks. Välismaalaste osas on igal riigil õigus rakendada oma suveräänsusest tulenevat õigust riigi territooriumi kaitsmiseks ning riiki sisenemise ja riigis viibimise regulatsiooni kehtestamiseks. Sellest tulenevalt on riikidel õigus kontrollida eelpool mainitud reeglite järgmist. Välismaalastel on õigus riiki sisenemiseks ning riigi territooriumil elu- ja asukoha vabaks valikuks üksnes eeldusel, et nad täidavad ning järgivad riigi vastavat regulatsiooni.

Kui rahvusriikidel ja suveräänsusel põhineva süsteemi jäljed ulatuvad ajalooliselt 1648. aastal sõlmitud Vestfaali rahulepinguni, siis kaasaegne migratsioon on pannud rahvusriikidele suveräänsusele varasemast suurema surve. Ebaseadusliku sisserände surve ei ole maailmas olnud kunagi suurem kui praegu.<sup>10</sup>

---

<sup>7</sup> Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon. – RT II 2000, 11, 57, prot. 4 art 2.

<sup>8</sup> Riigikohtu 05.03.2001 otsus nr 3-4-1-2-01. 3-4-1-2-01 RT III 2001, 7, 75, § 12.

<sup>9</sup> Eesti Vabariigi Põhiseadus RT I 2007, 43, 311, § 36 lg 1.

<sup>10</sup> Castles, S. Miller, M. J. The age of migration: international population movements in the modern world. London: Palgrave Macmillan, 2009, lk 3.

## 1.1. Sunni rakendamine ja kinnipidamine

Tagamaks riikide suveräänset õigust kontrollida oma territooriumit, on enamik riike täiendanud oma rändealast regulatsiooni viisil, mis võimaldab vajadusel rakendada kehtestatud reegleid mittejärgivate välismaalaste suhtes sündi. Erinevates riikides on mitmeid erinevaid sunni rakendamise viise. Sunni rakendamise vähemkoormavateks viisideks on näitkeks välismaalase kohustamine oma riigis viibimise legaliseerimiseks või välismaalase kohustamine riigist lahkumiseks. Taolistel juhtudel kohustab riik välismaalast ise astuma samme tekkinud olukorra lahendamiseks ning välismaalasele võimaldatud perioodi jooksul riik nimetatud kohustuse täitmisesse ei sekku võimaldades välismaalasel valida viisi ning vahendid, mis on sobilikud kohustuse täitmiseks.

Üldine sunni rakendamise retoorika maailmas liigub just suunas, et riigid peaksid juhul, kui see on võimalik, eelistama just eelpool mainitud leebemaid sunni rakendamise viise tagamaks seeläbi paremini välismaalase inimväärse kohtlemise.

Sarnast seisukohta on Euroopa Liidu tasandil väljendatud ka Stockholmi programmis, mille kohaselt on tõhus ja jätkusuutlik tagasisaatmispoliitika Euroopa Liidu rändesüsteemi keskseks elemendiks, kuid selle elluviimisel tuleks eelistada vabatahtlikku tagasipöördumist. Samas on Stockholmi programmis lisaks vabatahtliku tagasipöördumise eelistamisele tunnustatud ka vajadust võtta vajadusel kasutusele tõhusaid meetmeid tagasipöördumise täideviimiseks.<sup>11</sup>

Vabatahtlik tagasipöördumine, kui kontseptsioon sisaldab endas tänasel päeval mitmeid elemente. Ühest küljest mahub vabatahtliku tagasipöördumise termini alla isiku enda algatusel toimuv tagasipöördumine olukorras, kus riik ei ole välismaalasega kontaktis olnud ning tagasipöördumine oma päritoluriiki toimub isiku enda initsiatiivil. Teisalt loetakse vabatahtlikuks tagasipöördumiseks ka välismaalase lahkumist oma päritoluriiki pärast seda, kui riik on olnud välismaalasega kontaktis ning isikule on riigi poolt administratiivse otsusega pandud kohustus riigist lahkumiseks ettenähtud tähtaja jooksul ehk pärast riigipoolse sunnivahendi rakendamist.

---

<sup>11</sup> Stockholmi programm – avatud ja turvaline Euroopa kodanike teenistuses ja nende kaitsel. ELT 115/01, 04.04.2010, lk 30.

Tagamaks välismaalaste migratsioonireeglite järgimine ning isikute lahkumine viibimisaluse lõppemisel või riigi pandud kohustuste täitmine vastavalt kehtivale regulatsioonile, on vajalik ka efektiivsete sunnimeetmete olemasolu. Need heidutaksid isikuid, kes kaaluvad reeglite mittejärgimist ning võimaldaksid tagada esialgse õiguskorra taastamist olukorras, kus isik hoidub oma kohustuse täitmisest kõrvale. Taolised sunnimeetmed on aga sageli isiku suhtes enam koormavad. Rändevaldkonnas on sellisteks enam koormavateks sunnimeetmeteks välismaalase sunniviisiline riigist väljasaatmine ning sellega sageli kaasnev isiku kinnipidamine.

Viimaste aastakümnete trend, kus migratsiooni kui valdkonda on hakatud senisest enam seostama riikliku julgeoleku ning turvalisusega, on senisest enam tähtsustunud ka efektiivsete, kuid koormavate sunnimeetmete osatähtsus kogu rändepoliitikas. Eriti tähelepanuväärseks on nimetatud suundumused muutunud pärast 11.09.2001. toimunud terroristlikku rünnakut Ameerika Ühendriikide vastu. Pärast nimetatud sündmust on mitmes riigis paljuski teenimatult hakatud, kas ametliku poliitika osana, või mitteametlikult, seostama mõningaid rahvusgruppe otseselt riikliku julgeoleku ohuna ning turvariskina. Eelpool mainitud suundumuse üheks elavaks näiteks on Ameerika Ühendriikide sunniviisiliste väljasaatmiste statistika. Aastatel 1990 kuni 1995 saadeti Ameerika Ühendriikidest igal aasta sunniviisiliselt välja suurusjärgus 40 000 välismaalast ning 2005. aastal saadeti Ameerika Ühendriikidest välja ligikaudu 208 000 välismaalast<sup>12</sup>. Seega tõusis 2001. aasta terrorirünnaku eelse ajaga võrreldes Ameerika Ühendriikides sunniviisiliste väljasaatmiste arv sisuliselt viis korda.

Siiski on nimetatud suundumus ja migratsiooni seostamine ohuga langenud korduvalt ka terava kriitika alla. Kinnipidamise vastased on seisukohal, et tihtipeale näevad riigid dokumenteerimata välismaalaseid üksnes kui tegureid rahvusriikide süsteemis, mis kujutavad ohtu ettekujutusele riigi suveräänsusest. Sellest tulenevalt kujutavad riigid neid teadlikult sümboolse ohuna rahvusriigi suveräänsusele ja puhtakujulisusele ning seeläbi luues avalikkusele kujutlema, mille järgi väljasaatmise näol on tegemist ühiskonna puhastamisega.<sup>13</sup>

---

<sup>12</sup> Samers, M. Migration. London: Routledge, 2010, lk 220.

<sup>13</sup> Khosravi, S. Sweden: detention and deportation of asylum seekers. – Race & Class. 2009/50 No 4, lk 51-52.

### 1.1.1. Välismaalaste kinnipidamine välismaalaste lahkumise tagamiseks

Üldiselt peavad täna riigid ebaseaduslikku sisserännet oluliseks probleemiks ning nimetatud probleemi lahendava abinõuna kasutatakse aina rohkem riikide õigust pidada ebaseaduslikult riigi territooriumil viibivad välismaalased kinni. Eelnevast lähtuvalt on välismaalaste kinnipidamine muutunud oluliseks osaks kogu migratsioonipoliitikast ning selle eesmärgiks on heidutada tulevasi seadusliku aluseta riigis viibivaid välismaalasi, ning kiirelt ja efektiivselt eemaldada riigi territooriumilt juba seal seadusliku aluseta viibivad välismaalased. Kuigi välismaalaste kinnipidamist on teravalt kritiseeritud mitmete kolmanda sektori organisatsioonide poolt, kaitsevad riigid jätkuvalt oma migratsioonipoliitika argumentidega järsult kasvavate rändevoogude, piirikontrolli terviklikkuse tagamise ning turvalisusega seotud argumentidega.<sup>14</sup>

Väljasaatmine ning sellega kaasnev isikute kinnipidamine on meede, mille abil riigid kontrollivad varjupaigataotlejate ning dokumenteerimata välismaalaste mobiilsust. Riigid peavad sunniviisilist väljasaatmist ning isikute kinnipidamist sageli ebaefektiivseks, kuid äärmiselt oluliseks sunnimeetmeks. Äärmiselt oluline on see põhjusel, et see saadab mitmeid signaale nii riigi kodanikele kui ka välismaalastele. Sunniviisiline väljasaatmine ning välismaalaste kinnipidamine edastab esiteks sõnumi riigi kodanikele, et riik tegeleb probleemiga ning üritab seda kõikvõimalike moodustega lahendada. Riikides, kus rändeteemad on muutunud ühiskonnas oluliselt temaatikaks, on taolise signaali saatmine riigi kodanikele äärmiselt oluline. Teiseks saadab taoliste sunnimeetmete olemasolu negatiivse signaali välismaalastele, kes alles plaanivad riiki siseneda. Kolmandaks mõjutab taoliste sunnimeetmete olemasolu seadusliku aluseta riigis viibivaid välismaalaseid riigist vabatahtlikult lahkuma, kas siis omal initsiatiivil või pärast riigi poolset administratiivset otsust.<sup>15</sup> Neljandaks võimaldab sunniviisiline väljasaatmine ja välismaalaste kinnipidamine lahendada probleem nende isikute osas, kes ei soovi riigist lahkuda ning teevad endast kõik oleneva, et riiki jääda.

Siinkohal on oluline juhtida tähelepanu asjaolule, et enamikes lääne-ühiskondades ei ole sunniviisilise väljasaatmise ja välismaalaste kinnipidamise näol tegemist karistusega ehk

---

<sup>14</sup> Cornelisse, lk 1-2.

<sup>15</sup> Samers, lk 217-220.

tegemist ei ole süüteomenetlusega vaid menetlusega, mille eesmärgiks on esialgse õiguskorra taastamine.

Siiski on mitmeid riike, mis on kriminaliseerinud ebaseadusliku riiki sisenemise või ebaseadusliku riigis viibimise, mis seeläbi võimaldab riigil ka välismaalaste kinnipidamist süüteomenetluses. Näiteks erinevate Euroopa uuringute kohaselt puuduvad Küprosel välismaalaste kinnipidamiskeskused. Sellest tulenevalt võib järeldada, et Küprosel ei toimu ka välismaalaste administratiivkorras kinnipidamist, tagamaks isikute lahkumine riigist. Lähemal uurimisel selgub, et Küprosel võib välismaalasi nende isiku identifitseerimiseks ning verifitseerimiseks kinni pidada politsei arestimajades. Samuti on Küprosel seadusliku aluseta riiki sisenemise ning seadusliku aluseta riigis viibimise näol tegemist kuritegudega, mille puhul on ettenähtud karistusena kuni kahe aastane vangistus. Seega rakendatakse realsuses Küprosel välismaalaste kinnipidamist kriminaalkorras.<sup>16</sup>

Tänaasel päeval rahvusvaheline üldsus pigem taunib ebaseadusliku viibimise kriminaliseerimist ning vähemalt avalikus retoorikas soovitatakse riikidel teha selget vahet kriminaalkorras kinnipeetud isikute ning välismaalaste kinnipidamise vahel.

Nimetatud küsimust on käsitletud ka Euroopa Kohus oma hiljutises kohtuotsuses kohtuasjas C-329/11, milles toonitatakse, et kehtiva õiguse kohaselt ei ole iseenesest keelatud asjaolu, kui liikmesriikide õiguses kvalifitseeritakse ebaseaduslik riigis viibimine süüteona ning selle eest nähakse ette kriminaalkaristused<sup>17</sup>. Samas on kehtiva õigusega vastuolus õigusnormid, mis näevad ebaseadusliku riigis viibimise eest ette kriminaalkaristuse juhul, kui need võimaldavad vangistada välismaalase, kes viibib riigi territooriumil ebaseaduslikult ning ei ole valmis sealt lahkuma olukorras, kus välismaalase suhtes ei ole sunnimeetmena rakendatud sunniviisilist väljasaatmist.<sup>18</sup>

---

<sup>16</sup> Cornelisse, lk 5.

<sup>17</sup> Euroopa Kohtu 06.12.2011 kohtuotsus kohtuasjas C-329/11, p 28.

<sup>18</sup> *Ibid*, p 50.

### 1.1.2. Administratiivkorras kinnipidamine väljasaatmise eesmärgil

Käesolev töö ei keskendu välismaalaste kinnipidamisele kriminaalmenetluse raames vaid selle fookus on suunatud administratiivsele kinnipidamisele väljasaatmismenetluses.

Kinnipidamise subjektide, ajalise hetke ning eesmärgi järgi on välismaalaste administratiivset kinnipidamist võimalik grupeerida neljaks:

- välismaalaste kinnipidamine riiki saabumisel;
- varjupaigataotlejate kinnipidamine;
- seadusliku aluseta riigis viibivate välismaalaste kinnipidamine;
- välismaalaste kinnipidamine väljasaatmise eesmärgil.<sup>19</sup>

Enamik Euroopa Liidu liikmesriike omab regulatsioone, mis võimaldab välismaalasi piiril enne formaalset riiki sisenemist kinni pidada. Taolistel juhtudel kasutatakse kinnipidamist eesmärgiga tõkestada välismaalaste ebaseaduslik riiki sisenemine ning selgitada välja isikute riiki sisenemise õiguslikud alused. Sageli hõlmab see endas ka isiku identiteedi kindlakstegemist. Taoliseid kinnipidamisi teostavad sageli riikide piirivalveüksused ning reaalne kinnipidamine toimub nõ transiit tsoonides. Paljude valitsusväliste organisatsioonide peamiseks mureks on taoliste kinnipidamiste puhul asjaolu, et riiki sisenemisel isiku kinnipidamise korral ei ole sageli selge isiku õiguslik staatus, mistõttu puuduvad piisavad garantiid, mis tagaksid isikute õiguste kaitse.<sup>20</sup>

Varjupaigataotlejate esmane kinnipidamine on samuti paljudes liikmesriikides levinud praktika. Taolistel juhtudel toimub isikute kinnipidamine nõ esmastes vastuvõtukeskustes, mis sageli asuvad riigi territooriumil. Üldiselt on sellistel juhtudel kinnipidamise eesmärgiks varjupaigataotluse põhjendatuse esmane hindamine.<sup>21</sup> Kuna rahvusvaheline varjupaigaõigus lubab riikidel ilmselgelt põhjendamatute taotluste korral jätta varjupaigataotlus läbivaatamata, siis on selle hindamine varjupaigamenetluse alguses oluline protseduur. Isikute kinnipidamine võimaldab välistada isiku kõrvalehoidmist sellele järgnevatest menetlustest. Samas on

---

<sup>19</sup> Guild, E. Report for the European Parliament: Directorate General Internal Policies of the Union: A Typology of different centres in Europe. Centre for European Policy Studies, 2006, lk 5-6.

<sup>20</sup> Cornelisse, lk 8-11.

<sup>21</sup> Guild, lk 5.

varjupaigataotlejate kinnipidamise regulatsioon väga varieeruv ning sageli on võimalik varjupaigataotlejaid kinni pidada ka isiku identiteedi tuvastamiseks või menetlustoimingute läbiviimiseks. Siiski on valdav suundumus, et varjupaigataotlejate kinnipidamine on võimalik üksnes lühikeseks perioodiks.

Seadusliku aluseta riigis viibivate välismaalaste kinnipidamine on sageli seotud väljasaatmismenetlusega. Kuigi on riike, kus seadusliku aluseta riigis viibimine on piisav alus isiku kinnipidamiseks, on valdav tendents, et seadusliku aluseta riigis viibivate isikute kinnipidamine toimub väljasaatmise eesmärgil. Siiski on sagedased ka regulatsioonid, mille järgi on seadusliku aluseta riigis viibiva isiku kinnipidamine põhjendatud ka isiku identiteedi ning temaga seotud asjaolude tuvastamiseks. Üldiselt ei ole seadusliku aluseta riigis viibimise fakt siiski kinnipidamise alusena levinud ning seda võib siiski pidada välismaalaste väljasaatmismenetluses kinnipidamise osaks.

Välismaalaste kinnipidamine väljasaatmise eesmärgil, mis on ka käesoleva töö fookuses, toimib, nagu juba varsemalt mainitud, välismaalaste lahkumist tagava meetmena. Juhul, kui varasemalt on isikut kohustatud riigist lahkuma, võimaldab enamike EL liikmesriikide regulatsioon isikute administratiivset kinnipidamist. Antud kinnipidamise liigi kindel eesmärk on välismaalase väljasaatmine ning olemuselt tuleks kinnipidamine lõpetada, kui väljasaatmine on osutunud ebatõenäoliseks või võimatuks. Sageli on väljasaatmise eesmärgil isikute kinnipidamiseks kehtestatud maksimaalsed tähtajad ning isikute kinnipidamise üle teostavad kohtuliku järelevalvet administratiivkohtud.<sup>22</sup>

Välismaalaste väljasaatmismenetluses kinnipidamisel on oluline mõista, et tegemist on administratiivse meetmega, millest tulenevalt tuleb välismaalaste kinnipidamisel kohandada kinnipidamisasutusi ning kinnipidamisel välismaalasele pakutavate teenuste hulka. Kindlasti ei saa välismaalaseid administratiivse meetmena kinni pidada koos kuriteos süüdi mõistetud isikutega. Ühest küljest aitaks see kaasa kuritegeliku käitumismustri levikule, ning teisalt mõjuks see välismaalasele karistusena, mis ei ole antud meetme eesmärk.

Seejuures on oluline tähelepanu pöörata kinnipidamisasutuse ametnike suhtumisele ning kinnipidamisasutuses kasutatavatele ohjeldusmeetmetele. Välismaalaste kinnipidamise sage

---

<sup>22</sup> Cornelisse, lk 15-19.



rakendamine ning sellest tulenevad suured kinnipeetavate hulga süvendavad väljasaadetavate kui kriminaalide kuvandit. Seejuures näiteks kinnipidamiskeskuse töötajate suhtumine väljasaadetavatesse kui kriminaalidesse (olenemata asjaolust, et tegelikkuses ei ole isik ühegi kuriteo toime panemises süüdi mõistetud) ning kasutatavad ohjeldusmeetmed võivad tekitada ka väljasaadetavas endas kurjategija kuvandi iseendast.<sup>23</sup>

Samuti on Euroopa Nõukogu Piinamise ja Ebainimliku või Alandava Kohtlemise või Karistamise Tõkestamise Euroopa Komitee (CPT) oma standardite kohaselt pidanud vajalikuks, et välismaalaste õiguse alusel välismaalastelt pikemaks ajaks vabaduse võtmise korral tuleks vastavad isikud paigutada selleks otstarbeks ettenähtud keskustesse. Seejuures peab nendes keskustes olema neile isikutele võimaldatud nende õiguslikust staatuses tulenev kord, tingimused ja teenused<sup>24</sup>.

Lisaks eelnevale toonitab CPT, et isegi kui tavapärastes vanglates on kinnipidamistingimused korralikud ning vastavad välismaalaste staatuses tulenevatele nõuetele, siis jätkuvalt ei tohiks välismaalaste õiguse alusel isikuid administratiivkorras kinni pidada vanglates. Seda just eelkõige põhjusel, et vangla ei ole sobilik taoliste isikute vahi all pidamiseks, kes pole kuriteos süüdimõistetud ega kahtlustatavad. Välismaalaste administratiivkorras kinnipidamine tavapärastes vanglates on mõeldav üksnes juhul, kui see on vajalik tulenevalt isiku vägivaldsusest või tervislikust seisundist. Seejuures tuleks isik vähemalt eraldada nendest isikutest, kes on süüdimõistetud või eeluurimisvangistuses.<sup>25</sup>

Välismaalaste väljasaatmismenetluses kinnipidamine selleks ettenähtud keskustes, on vajalik ka personali mõistes. Kuna tegemist on tavapärastest kinnipeetavatest erineva spetsiifika ja vajadustega isikute grupiga. Kui tavapärastes kinnipidamisasutustes viibivad isikud moodustavad enamasti läbilõike ühiskonnast ning esindatud on ühiskonnas enamlevinud rahvusgrupid, siis välismaalaste kinnipidamiskeskustesse võivad sattuda, ning enamasti satuvadki, vanglate kinnipeetavate koosseisust oluliselt erinevad inimgrupid. Sellest tulenevalt vajavad ka välismaalaste kinnipidamiskeskustes töötavad ametnikud eriväljaõpet.

---

<sup>23</sup> Lucas, A. M. Huddled masses. – *Punishment & Society*. 2005/7 No 3, lk 324-325.

<sup>24</sup> CPT standards. European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, 2002, rev 2011, lk 65.

<sup>25</sup> *Ibid.*

CPT on toonitanud, et välismaalaste kinnipidamiskeskuste ametnikel lasub töö spetsiifikast lähtuvalt iseäranis keeruline ülesanne, kuna esiteks muudab töö keeruliseks keelebarjäärist tingitud suhtlemisraskused. Teiseks ei suuda paljud kinnipeetud leppida asjaoluga, et neilt on võetud vabadus, kuigi nad pole toime pannud ühtegi kuritegu ning see omakorda tekitab täiendavaid pingeid. Kolmandaks on oht pingete tekkeks eri rahvustest või etnilistest gruppidest pärinevate kinnipeetavate vahel.<sup>26</sup> Kinnipidamiskeskusesse võivad ühtemoodi sattuda päritoluriigis etniliselt vaenujalal olevad rahvusrühmade esindajad kui ka erinevate ekstremistlikult meelestatud gruppide esindajad.

Välismaalaste administratiivkorras kinnipidamisel on kinnipidamistingimuste ja -koha kõrval olulisemgi tagada isikute õiguste kaitse. Seejuures tuleb sellele pöörata erilist tähelepanu, kuna administratiivse kinnipidamise korral ei kohaldu tavapärased õiguskaitsevahendid, mis on rakendatud kriminaalkorras isikute kinnipidamisel.

Inimõiguste ülddeklaratsiooni artikkel 9 kohaselt ei tohi kedagi meelevaldselt vahistada, kinni pidada või pagendada. Sama põhimõtte sisaldub ka inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioonis, mille kohaselt ei või kellelki võtta vabadust, välja arvatud seaduses ettenähtud juhtudel<sup>27</sup>. Muu hulgas on inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioonis loetletud juhud, mille puhul on võimalik seaduse alusel isikult vabadust võtta. Loetelu kohaselt on seaduse alusel isikult võimalik vabadust võtta muuhulgas seaduslik vahistamine või kinnipidamine vältimaks isiku loata sissesõitu riiki või võtmaks vajalikke meetmeid isiku väljasaatmiseks või väljaandmiseks<sup>28</sup>.

Seega on isikute kinnipidamine väljasaatmise eesmärgil riikide rahvusvaheliselt tunnustatud õigus, kuid seejuures on oluline, et isikutele selgitatakse temale arusaadavas keeles viivitamata tema kinnipidamise põhjused<sup>29</sup> ning isikule oleks tagatud õigus taotleda menetlust, millega otsustatakse kiires korras tema kinnipidamise seaduslikkuse üle<sup>30</sup>.

---

<sup>26</sup> *Ibid*, p 66.

<sup>27</sup> Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon. RT II 2000, 11, 57, art 5 lg 1.

<sup>28</sup> *Ibid*, art 5 lg 1 (f).

<sup>29</sup> *Ibid*, art 5 lg 2.

<sup>30</sup> *Ibid*, art 5 lg 4.

Eeltoodud põhimõtteid on toonitanud ka CPT, mis on väljendanud seisukohta, et iga välismaalaselt vabaduse võtmise korral peaks olema vastav otsus, mis oleks tehtud isiku kinnipidamisel või sellele järgnevalt esimesel võimalusel. Kinnipeetud välismaalastel peaks olema juurdepääs õiguskaitsevahenditele, mis võimaldavad isikule juurdepääsu menetlusele, milles hinnatakse tema kinnipidamise seaduslikkust võimalikult kiirelt. CPT on toonitanud, et välismaalaste kinnipidamise seaduslikkuse hindamine peaks endas sisaldama vähemalt suulist istungit ning tasuta õigusabi nendele, kellel puuduvad selleks endal piisavad vahendid. Isikute jätkuv kinnipidamise vajadus peaks perioodiliselt läbima sõltumatu organi poolse kontrolli.<sup>31</sup>

Lisaks eelnevale on CPT asunud seisukohale, et kinnipidamise hetkel peaks välismaalastele olema tagatud samad õigused nagu muudele kinnipeetud isikute kategooriatele. Nendeks õigusteks on juurdepääs õigusabile, juurdepääs meditsiinilisele abile ning õigus teavitada sugulast või kolmandat osapoolt isiku kinnipidamisest.<sup>32</sup>

Samuti peaks välismaalastele olema kinnipidamise ajal tagatud kinnipidamise tingimused, mis vastaksid nende õiguslikule staatusele. See tähendab, et kinnipidamiskeskustes tuleks vastavaid isikuid võimalikult vähe piirata ning tagatud peaks olema juurdepääs mitmekesistele tegevustele. Näiteks peaks välismaalastele olema tagatud juurdepääs piisavale kontaktile välismaailmaga (seejuures õigus sagedastele telefonikõnedele ning külastustele) ning nende liikumisvabadus kinnipidamiskeskuste territooriumil peaks olema võimalikult vähe piiratud.<sup>33</sup>

Seega välismaalaste kinnipidamine väljasaatmismenetlustes on lubatud, kuid kinnipidamisel ning kinnipidamise korraldamisel tuleb arvestada isikute eripärase õigusliku staatusega ning luua kinnipidamistingimused, mis sellele vastavad.

Illustreerimaks administratiivse meetmena välismaalaste kinnipidamise mahtusid võib näitena tuua asjaolu, et 2007. aastal oli Euroopas 218 kinnipidamiskeskust, mis olid mõeldud

---

<sup>31</sup> CPT standards. lk 72.

<sup>32</sup> *Ibid*, lk 71.

<sup>33</sup> *Ibid*.

välismaalaste kinnipidamiseks ning arvestuslikult peetakse Euroopas igal aastal väljasaatmise eesmärgil kinni suurusjärgus 100 000 välismaalast.<sup>34</sup>

## 1.2. Sunni rakendamine ja kinnipidamine alaealiste osas

Arvestades välismaalaste administratiivkorras kinnipidamise erilist staatust, on haavatavate gruppide kinnipidamine välismaalaste õiguse kohaselt eriti delikaatne teema. Kui välismaalaste kinnipidamine on riikide jaoks meede, mida riigid peaksid kasutama juhul, kui muude vähem koormavate vahendite abil ei ole võimalik isiku lahkumiskohustuse täitmist tagada, siis seda hoolikamalt tuleb kinnipidamist kaaluda nende isikute gruppide puhul, kes tulenevalt selle grupi eripärast on veelgi haavatavamad. Üheks selliseks isikute grupiks on alaealised.

Kui alaealiste kinnipidamine üleüldiselt on pigem taunitav, siis administratiivkorras seda enam. ÜRO lapse õiguste konventsiooni kohaselt peab lapse vahi alla võtmine, kinnipidamine või vangistamine olema kooskõlas seadustega ning konventsiooni osalisriigid peavad kindlustama, et seda rakendatakse ainult viimase abinõuna ja võimalikult lühiajaliselt<sup>35</sup>. Lisaks eelnevale sätestab ÜRO lapse õiguste konventsioon, et igasugustes lapsi puudutavates ettevõtmistes riiklike või erasotsiaalhoolekandeasutuste, kohtute, täidesaatvate või seadusandlike organite poolt tuleb esikohale seada lapse huvid<sup>36</sup>. Lapselt vabaduse võtmine ei saa enamikel juhtudel olla lapse parimates huvides.

Eelpool toodud põhimõtet on kinnitanud ka CPT, mis on andnud mõista, et seadusliku aluseta riigis viibiva alaealise puhul peaksid riigid astuma kõikvõimalikke samme hoidumaks taolise lapse kinnipidamisest. CPT hinnangul on alaealise välismaalase kinnipidamine harva põhjendatud, ning see ei saa tuleneda üksnes faktist, et alaealine viibib riigis ilma seadusliku aluseta. Juhul kui välismaalasest alaealine kinni peetakse, peaks vabaduse võtmine olema võimalikult lühikeseks perioodiks ning riigid peaksid võtma tarvitusele kõikvõimalikke

---

<sup>34</sup> De Giorgi, A. Immigration control, post-Fordism, and less eligibility. - Punishment & Society. 2010/12 No 2, lk 155.

<sup>35</sup> ÜRO lapse õiguste konventsioon. RT II 1996, 16, 56, art. 37 lg 1 (b).

<sup>36</sup> *Ibid*, art. 3 lg 1.

meetmeid, mis võimaldaksid alaealise vabastamist ning võimaldama nende eakohase hoole alla.<sup>37</sup>

Lapse kinnipidamist tuleks rakendada viimase abinõuna kuna kinnipidamine ning seeläbi tema paigutamine isoleeritud ning piiratud tingimustele võib mõjuda halvasti eelkõige lapse normaalsele psühholoogilisele arengule. Vabaduse võtmise näol on lapse jaoks tegemist äärmiselt stressirohke situatsiooniga ning näiteks Brüsseli Libre Ülikool on 1999. aastal asunud seisukohale, et lapse kinnipidamist administratiivsetel kaalutlustel võib pidada lapse psühholoogiliseks väärkohtlemiseks.<sup>38</sup>

Siinkohal on igasuguse sunni rakendamise korral oluline tähele panna selle meetme mõju lapsele. Isegi juhul, kui sundi rakendatakse otseselt perekonna täisealiste liikmete osas, tuleb seejuures arvestada selle mõju perekonna alaealistele liikmetele. Taolistel juhtudel on lapsed sageli tunnistajaks oma vanemate suhtes sunni rakendamisele. Väljasaatmismenetluse läbiviimine võib olla lapse jaoks kohutavaks kogemuseks, kuna sageli teostatakse seda vormis ametnike poolt rakendades muu hulgas täisealiste pereliikmete osas ka füüsilist sundi.<sup>39</sup>

Siinkohal on oluline määratleda mida lapse mõiste all käsitletakse. ÜRO lapse õiguste konventsiooni kohaselt on laps iga alla 18 aastane inimolend, kui lapse suhtes kohaldatava seaduse põhjal ei loeta teda varem täisealiseks<sup>40</sup>. Arvestades, et lapse mõiste on seotud tema vanusega ning üldjuhul on see määratletud 18 eluaasta piiriga, mis paljudes riikides märgib ka täisealisuse piiri, siis võib öelda, et sisuliselt on lapsega konventsiooni mõttes iga inimene, kes ei ole täisealine. Seega võib lapse mõiste ühildada mõistega alaealine. Erinevaid riiklike praktikaid lapse määratlemisel on maailmas mitmeid ning sagedased on ka juhtumid, kus siseriiklikus regulatsioonis tehakse vahet alaealisusel ja lapsealisusel.

Samas võib alaealisuse tuvastamine osutada riikide jaoks probleemiks. Juhul, kui alaealise kodaniku puhul on riigil enamikel juhtudel olemas dokumentatsioon ning andmed isiku ea osas ning sellest tulenevalt puuduvad ka raskused isiku ea kindlakstegemisel, siis

---

<sup>37</sup> CPT standards. lk 75.

<sup>38</sup> Fekete, L. Detained: foreign children in Europe. – *Race & Class*. 2007/49 No 1, lk 101.

<sup>39</sup> O'Connell Davidson, J. Moving children? Child trafficking, child migration and child rights. – *Critical Social Policy*. 2011/31 No 3, lk 461.

<sup>40</sup> ÜRO lapse õiguste konventsioon. RT II 1996, 16, 56, art. 1.

välismaalaste puhul on olukord sageli vastupidine. Sihtriiki saabuvatel välismaalastel puuduvad sageli dokumendid või on nendega kaasasolevad dokumendid võltsitud. Seega puudub välismaalaste puhul dokumentatsioon, mille alusel isiku iga kindlaks teha.

CPT standardite kohaselt tuleks välismaalast kohelda alaealisena kui seadusliku aluseta viibiva välismaalase vanus ei ole teada ning on kahtlus, et välismaalase puhul võib tegemist olla alaealisega.<sup>41</sup> Samas võib sellisest käitumismustrist tuleneda praktikas suurel hulgal väärkasutusi. Juhul kui on teada, et alaealiste osas sunni rakendamise regulatsioon on oluliselt piiravam hakkavad seda aktiivselt ära kasutama isikud, kes tegelikkuses on täisealised, kuid kelle eesmärk on edasisest menetlusest kõrvalehoidmine või täiendavate privileegide saavutamine.

Seega on alaealiste kinnipidamise puhul tegemist keeruka otsustusega, kus ühest küljest tuleb kaaluda sunni rakendamise ja kinnipidamise mõju alaealise psüühikale ja tervisele, ning teisalt võimalikest alaealisuse korral kohaldatava pehmema regulatsiooni väärkasutusest tulenevat ohtu. Praktikas on siiski levinud, et juhul kui ei ole ilmne, et tegemist on alaealisega, võimaldab kehtiv regulatsioon siiski välismaalase kinnipidamist kuni ekspertiis on tõestanud vastupidist või vastupidise võimalikkust<sup>42</sup>.

Seadusliku aluseta viibivad välismaalasest alaealised võib nende olukorrast lähtuvalt põhimõtteliselt jagada kaheks grupiks. Esiteks alaealised, kes viibivad riigis koos seadusliku aluseta riigis viibiva vanemaga. Sageli võib taolistel juhtudel riigis viibida seadusliku aluseta kogu perekond. Teiseks grupiks on alaealised, kes viibivad riigis ilma vanemateta või eestkostjata. Taoliste alaealiste õiguste kaitse on eriti oluline, kuna neil puuduvad vanemad, kes seisaks hea selle eest, et nende õigused oleks tagatud. Erialases kirjanduses on taoliste alaealiste terminiks kujunenud „saatjata alaealised“. Saatjata alaealiste fenomen on muutunud teravaks probleemiks juba enamikus arenenud riikides.

---

<sup>41</sup> CPT standards. lk 75.

<sup>42</sup> European Commission. Comparative Study on Practices in the Field of Return of Minors, HOME/2009/RFX/PR/1002, lk 14.

### 1.2.1. Alaealiste kinnipidamine koos täiskasvanud saatjaga

Täiskasvanud saatjaga koos viibiva alaealise osas sunni rakendamine ning kinnipidamine tundub esmapilgul oluliselt lihtsam ülesanne, kui seda on saatjata alaealiste kinnipidamine. Sageli võibki see nii olla. Riikide retoorika nimetatud isikutegrupi puhul toetub sageli asjaolule, et alaealisega koos viibib tema vanem või eestkostja, kes ühtlasi hoolitseb täiendavalt selle eest, et alaealise huvid oleksid kaitstud. Alaealise vanemate kinnipidamisel eeldatakse sageli, et alaealise parimates huvides on viibida oma vanematega koos.<sup>43</sup>

Arvestades, et ÜRO lapse õiguste konventsiooni kohaselt tuleb igasugustes lapsi puudutavates ettevõtmistes esikohale seada lapse huvid, ei ole selline eeldus tegelikkuses kooskõlas ÜRO lapse õiguste konventsiooniga. Esmalt ei saa igal juhul eeldada, et lapse viibimine koos perega on lapse parimates huvides ning lapse parimate huvide arvestamine ja võimaliku riive kaalumise peaks toimuma igakordselt. Lisaks eelnevale tuleks ÜRO lapse õiguste konventsiooni artikkel 3 lg 1 kohaselt lapse huvid seada esikohale ka lapse vanemate saatuse osas otsuse langetamise korral, kuna lapse vanemate sunniviisiline väljasaatmine riigist mõjutab ühel või teisel moel last.

ÜRO lapse õiguste konventsiooni kohaselt tuleks iga laps, kellelt on võetud vabadus, üldjuhul lahutada täiskasvanutest juhul, kui see pole lapse huvidega vastuolus<sup>44</sup>. CPT on samuti toonitanud, et vältimaks võimalikku väärkohtlemist tuleks kinnipidamiskeskuse eluruumi kohandada viisil, mis võimaldaksid arvestada lapse huvidega. Sealhulgas peab kinnipeetud lapsed eraldama täiskasvanutest, välja arvatud juhul kui see on lapse parimates huvides. Siinkohal peaks CPT soovitude kohaselt peaks kasutusele võtma võimalikud meetmed, et vältida perekondade lahutamist.<sup>45</sup>

Seega peaks perekondade majutamisel kinnipidamiskeskuses järgima põhimõtet, et perekondi ei lahutata. Samas on nagu ka juba varasemalt mainitud olulisimal kohal siiski lapse huvid. Seega ei tohi siiski automaatselt eeldada, et perekonnaga koos viibimine on lapse parimates huvides. Näiteks juhul kui lapse osas on perekonna liikmete poolt varasemalt aset leidnud

---

<sup>43</sup> *Ibid*, lk 12.

<sup>44</sup> ÜRO lapse õiguste konventsioon. RT II 1996, 16, 56, art. 37 lg 1 (c).

<sup>45</sup> CPT standards. lk 76.

väärkohtlemise juhtumeid, siis ei saa pidada lapse huvides olevaks perekonna kõikide liikmetega koos majutamist. Taolistel juhtudel tuleks lapsest eraldada lapse parimatele huvidele ohuks olev perekonnaliige.

Iga lapse kinnipidamise puhul on oluline, et lapsele oleks võimalikult kiiresti ning regulaarselt tagatud kontakt nii kinnipidamiskeskuse sotsiaaltöötaja kui ka psühholoogiga, mis võimaldab kiiresti tuvastada muutusi lapse vajadustes või seisundis. Lastele, kellelt on võetud vabadus tuleb tagada eakohased vabaaja veetmise võimalused. Eriti oluline on, et lapsele oleks võimaldatud juurdepääs haridusele.<sup>46</sup> Sellised meetmed võimaldavad vähendada kinnipidamisest tulenevaid negatiivseid mõjusid lapse tervisele ning arengule.

Haridusele juurdepääsu võimaldamise kohustus sisaldub ka ÜRO lapse õiguste konventsioonis,<sup>47</sup> kuid praktikas on välismaalastest alaealistele väljasaadetavatele haridusele juurdepääsu tagamine osutunud tavapärasest keerukamaks. Sageli saab hariduse võimaldamisel takistuseks keelebarjäär, kuna lapse emakeeles sihtriigis tihtipeale üldharidust ei võimaldata. Sellest tulenevalt on üldhariduse jätkamise eelduseks sihtriigi keele omandamine ning sageli tähendabki haridustee jätkamine pigem sihtriigi keele õppimist. Teiseks probleemiks on lapse senine haridustee. Nimelt ei vasta paljudel juhtudel lapse tegelik haridustase lapse eale ning sellest tulenevalt on keeruline kohandada sihtriigi kooliprogrammi viisil, mis vastaks välismaalasest lapse tegelikele vajadustele.

Lähtuvalt eelnevast võib öelda, et kuigi perekondade osas sunni rakendamine ning perekondade kinnipidamine väljasaatmise eesmärgil võib tunduda saatjata alaealistega võrreldes lihtsam, siis peituvad ka perekondade kinnipidamises kitsaskohad, mida ametkonnad peavad kinnipidamise rakendamisel arvestama.

### 1.2.2. Saatjata alaealiste kinnipidamine

Saatjata alaealiste fenomen on aasta aastal aina kasvav. Nimetatud valdkonnas on väga keeruline öelda täpset numbrit kui palju saatjata alaealisi on arenenud riikidesse saabunud. Esmalt juba seetõttu, et statistikat on võimalik koguda üksnes nende juhtumite osas, mis on

---

<sup>46</sup> *Ibid.*

<sup>47</sup> ÜRO lapse õiguste konventsioon. RT II 1996, 16, 56, art. 28.



avastatud ning seeläbi ei kajastu sellises statistikas saatjata alaealised, kelle seadusliku aluseta riigis viibimist ei ole tuvastatud. Lisaks on näiteks Euroopa Liidu liikmesriikidel kohustus koguda ning edastada statistikat üksnes saatjata alaealiste osas, kes on taotlenud varjupaika. Kuid ka varjupaigataotlejate statistika annab vihjeid probleemi olulisusest. Näiteks 2009. aastal taotles Euroopa Liidu liikmesriikides Eurostati andmetel varjupaika 12 245 saatjata alaealist. Organisatsiooni Save the Children andmetel elab Euroopas suurusjärgus 100 000 last, kes saabusid siia olles saatjata alaealised<sup>48</sup>.

Save the Children on analüüsinud 218 saatjata alaealise juhtumit, eesmärgiga selgitada välja nende saabumise põhjused. Analüüsi tulemusena selgus, et sihtriiki saabumise levinumateks ajenditeks olid piinamise kartus, sõjaliste konfliktide mõju, inimkaubandus või vanemate surm, vangistus või kadumine. Uurimuse tulemused on risti vastupidised arvamusele, et saatjata alaealised saabuvad Euroopasse rikkuse järele. Siiski on paljud riigid positsioonil, et saatjata alaealised on manipuleeritud oma täiskasvanud vanemate poolt eesmärgiga omandada arenenud riikides viibimisalus.<sup>49</sup> Siinkohal on õigus ilmselt mõlemal poolel. On enam kui tõenäoline, et saatjata alaealiste hulgas on neid, kes tõesti vajavad kaitset, ning samuti on levinud välismaalaste süsteemi väärkasutamine eesmärgiga saada eelistatud staatust. Viimane grupp inimesi vähendab ühtlasi nende võimalusi kaitse saamiseks, kes seda tegelikkuses vajavad.

Saatjata alaealiste teema olulisust on toonitatud ka Stockholmi programmis, mille kohaselt moodustavad saatjata alaealised eriti kaitsetus olukorras oleva isikuterühma, mis vajab erilist tähelepanu ja sihipäraseid lahendusi. Eelnevat arvesse võttes on vajalik välja töötada ja kasutusele võtta ühtne tegevuskava ja meetodid, mis muu hulgas käsitlevad ka praktilisi meetmeid, millega lihtsustatakse suure arvu rahvusvahelist kaitset mitte vajavate saatjata alaealiste tagasipöördumist, tunnistades seejuures, et paljude saatjata alaealiste laste parimates huvides oleks perekonnaga taasühinemine ning arenemine nende endi sotsiaalses ja kultuurilises keskkonnas.<sup>50</sup> Seejuures on paratamatu, et mõningatel juhtudel on saatjata alaealise tagasipöördumise korraldamiseks vajalik saatjata alaealise praktiline kinnipidamine.

---

<sup>48</sup> Fekete. Detained, lk 96.

<sup>49</sup> *Ibid*, lk 97.

<sup>50</sup> Stockholmi programm, lk 31-32.

Seda just olukordades, kus alaealine tulenevalt varasemast kogemustest või perekonnaootustest lähtuvalt, ei soovi vabatahtlikult riigist lahkuda.

Kuigi saatjata alaealiste probleem on ajas kasvav ning arenenud riikidesse saabuvate saatjata alaealiste hulgad on üha suuremad, siis ei saa saatjata alaealiste kinnipidamisel teha järeleandmisi laste kinnipidamise osas kehtestatud reeglitele. Saatjata alaealiste kinnipidamisel väljasaatmismenetluses tuleb järgida kõiki põhimõtteid, mida järgitakse koos vanema või eestkostjaga kinnipeetava alaealise puhul. Lisaks tavapärastele nõuetele kehtivad saatjata alaealistele tulenevalt nende staatusest teatav eriregulatsioon. Levinud õiguspraktika kohaselt ei ole võimalik alaealiste osas läbi viia toiminguid ilma alaealise vanema või eestkostja juuresolekuta. Sellest tulenevalt on saatjata alaealise osas sunni rakendamise puhul esimeseks tingimuseks eestkostja määramine, mis üldse võimaldaks edasiste toimingute teostamist.

CPT standardite kohaselt on saatjata alaealiste kinnipidamise puhul oluliseks tingimuseks, et alaealisele võimaldatakse kohene tasuta õigusabi ning muu abi, mille järele tuleneb vajadus nende seisundist. Nimetatud abi peab endas hõlmama eestkostja või seadusliku esindaja määramist.<sup>51</sup>

Saatjata alaealised tuleks üldjuhul paigutada eraldi täiskasvanud kinnipeetavatest, nagu varasemalt mainitud. Siinkohal tuleb samuti lähtuda lapse parimatest huvidest. Saatjata alaealise eraldamine täiskasvanutest võib teatud juhtudel osutada lapse huvide vastaseks. Seda näiteks juhul, kui laps satub täiskasvanutest eraldamise korral isolatsiooni – näiteks tulenevalt keelebarjäärist. Sellistel juhtudel tuleks kaaluda lapse paigutamist koos täiskasvanutega, või siis lapse eraldamist teistest täiskasvanutest viisil, et tal säilib kontakt tema emakeeles suhtlevate kaasmaalastega.

Lisaks eelnevale on saatjata alaealiste puhul oluline taastada kontakt lapse ja tema vanemate vahel. Pärast päritoluriigist lahkumist soovivad lapsed sageli hoida kontakti oma peredega. Seega tuleb kasutusele võtta kõikvõimalikud meetmed, mis võimaldaksid alaealise perekonna leidmist. Perekonna leidmise eesmärgiks peaks olema taastada dialoog lapse ja tema vanemate vahel, ning ühtlasi luua kontakt lapse eestkostja või seadusliku esindaja ja vanemate

---

<sup>51</sup> CPT standards. lk 76.

vahel. Seejuures tuleb arvestada lapse huvisid. Lapse vanematega kontakti saavutamine võimaldab vajadusel paremini organiseerida ka lapse naasmist päritoluriiki ning tema õiguste kaitse päritoluriiki naasmisel.<sup>52</sup>

Lapse vanematega kiire kontakti saavutamine on oluline ka saatjata alaealise vaimse tervise säilitamise jaoks. Sagedased on saatjata alaealiste puhul kinnipidamiskeskustes või vastuvõtukeskustes toimunud enesetapud, kus end üksikuna tundev ning psühholoogiliselt traumeeritud alaealised võtavad endalt elu. Saatjata alaealised on sageli ka hirmul nende tagasisaatmise osas ning ebapiisava eestkoste tõttu. Sageli on drastiliste meetmete põhjuseks ebapiisav tähelepanu saatjata alaealise tervisele, eelkõige vaimsele tervisele, kinnipidamiskeskustes.<sup>53</sup>

Seega on ilmne, et ka saatjata alaealise puhul tuleb hoolikalt kaaluda kinnipidamise vajalikkust, ning selle rakendamise korral kasutama kinnipidamist viimase abinõuna võimalikult lühikese perioodi jooksul. Seejuures tuleb arvesse võtta ka saatjata alaealise erilist haavatavat seisundit. Mõningatel juhtudel võib kõne alla tulla ka küsimus, kas saatjata alaealiselt vabaduse võtmine võiks olla saatjata alaealise parimates huvides. Näiteks olukorras, kus saatjata alaealine on riiki saabunud smuugeldamise teel või inimkaubandusega tegelevate kuritegelike organisatsioonide abil. Taolisel juhul võivad alaealised, kes on jäetud vabadusse, sattuda kergesti uuesti nimetatud isikute mõju alla ning seeläbi sattuda oluliselt raskemasse olukorda. Seetõttu tuleb saatjata alaealiste vabadusse jäämisel rakendada meetmeid, mis tagaksid, et alaealine ei langeks inimkaubitsejate mõju alla.

---

<sup>52</sup> Kanics, J. Senovilla Hernández, D. Touzenis, K. Migrating alone: unaccompanied and separated children's migration to Europe, Paris: UNESCO Publishing, 2010, lk 175.

<sup>53</sup> Fekete, L. Accelerated removals: the human cost of EU deportation policies. - Race & Class. 2011/5 No 2, lk 91.

## II. ALAEALISTE KINNIPIDAMISE REGULATSIOON EL ÕIGUSES JA RAHVUSVAHELINE KOHTUPRAKTIKA

Eesti näol on tegemist iseseisva ning suveräänse riigiga, millel on õigus ise otsustada, millised on reeglid riiki sisenemiseks, siin viibimiseks ja siit läbirändamiseks, nagu igal teiselgi suveräänsel riigil. Vaatamata eelnevale on Eesti 2004. aastal Euroopa Liiduga ühinemisel delegeerinud osaliselt oma otsustusvabaduse ning -õiguse Euroopa Liidule, vastavalt selle pädevuse piires. Täna paeval on Euroopa Liidu näol tegemist majandusliku ja poliitilise ühendusega, mis ei ole enam ammu üksnes riikide majandusühendus, millena see kunagi loodi, vaid pigem on täna Euroopa Liidul palju sarnasusi rahvusriikide föderatsiooniga.

Euroopa Liidu toimimise lepingu kohaselt kuulub Euroopa Liidu ja liikmesriikide jagatud pädevusse lisaks teistele valdkondadele vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajanev ala<sup>54</sup>. Euroopa Liidu toimimise lepingu kohaselt kuulub vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajaneva ala alla muu hulgas ühtse varjupaiga, sisserände ja välispiiril teostatava kontrolli valdkonnas ühtse poliitika kujundamine. Seega Euroopa Liidu toimimise lepingu kohaselt on Euroopa Liidu pädevuses piirikontrolli puudumise tagamine sisepiiridel ning varjupaiga, sisserände ja välispiiril teostatava kontrolli valdkonnas liikmesriikide vahelisel solidaarsusel põhineva ühise poliitika kujundamine, mis on õiglane kolmandate riikide kodanike suhtes<sup>55</sup>. Seadusandliku tavamenetluse käigus kuulub Euroopa Parlamendi ja nõukogu pädevusse ebaseadusliku sisserände ja seadusliku aluseta riigis viibimise meetmete, sealhulgas riigis seadusliku aluseta viibivate isikute väljasaatmise ja repatrieerimise alaste meetmete vastuvõtmine<sup>56</sup>

Lähtuvalt eelnevast on Eesti täna paeval seotud paljuski oma rände ja piiripoliitika kujundamisel Euroopa Liidu vastava poliitikaga. Seega on täna Eestis kehtiv rände- ning piirivalvepoliitika ning nende valdkondade regulatsioon, sh lahkumiskohustuse sundtäitmise regulatsioon, suuresti mõjutatud Euroopa Liidu vastavast regulatsioonist selles sätestatud ulatuses. Mistõttu on Eesti siseriikliku regulatsiooni analüüsimisel oluline mõista Euroopa Liidu vastavat regulatsiooni ning kohtupraktikat.

---

<sup>54</sup> Euroopa Liidu toimimise leping, ELT C83, 30.03.2010, art. 4 lg 2 (j).

<sup>55</sup> *Ibid*, art. 67 lg 2.

<sup>56</sup> *Ibid*, art. 79 lg 2 (c).

## 2.1. Alaealiste kinnipidamise regulatsioon EL õigusruumis

Euroopa Liidu ebaseadusliku sisserände alase õiguse arengu oluliseks verstapostiks võib pidada Tampere programmi, milles liikmesriigid võtsid eesmärgiks võidelda ebaseadusliku rändega ning selle probleemi juurtega<sup>57</sup>. Tampere programmile tuginedes oli esimeseks üldise ebaseadusliku sisserände alase strateegia kujundamise katseks Euroopa Komisjoni 15.11.2001 teatist COM (2001) 672 ebaseadusliku rände ühtse poliitika kohta. Teatistes tõi Komisjon välja ühtse ebaseadusliku rände alase poliitika olulised osad ning toonitas ühtse tagasisaatmispoliitika olulisust üldise strateegia osana. 2002. aastal koostas Euroopa Komisjon ühtset tagasisaatmispoliitikat käsitleva dokumendi (COM (2002) 175).<sup>58</sup> Nimetatud dokumendis nõ käsitleti esimest korda tagasisaatmise kontekstis ka alaealistega seonduvat teemat. Ühises tagasipöördumispoliitika dokumendis oli toonitatud, et laste õigused väärivad tagasipöördumise korraldamisel erilist tähelepanu, ning kooskõlas ÜRO lapse õiguste konventsiooniga peaks lastega seonduvates tegevustes esikohale seadma lapse parimad huvid.<sup>59</sup>

Samal aastal väljastas Euroopa Komisjon järgneva teatise (COM (2002) 175), mille eesmärgiks oli luua ühtne raamistik tagasipöördumise meetmete programmile<sup>60</sup>. Nimetatud teatistes oli esmakordselt lühidalt käsitletud ka alaealiste kinnipidamisega seonduvat. Teatistes andis Euroopa Komisjon mõista, et tunnustab liikmesriikide vajadust seadusliku aluseta riigis viibivate välismaalaste kinnipidamist võimaldavate meetmete järgi, kuid toonitas liikmesriikide poolt rakendavate meetmete ja põhiliste inimõiguste tagamise vahelise tasakaalu olulisust. Teatistes kirjeldab Euroopa Komisjon seadusliku aluseta riigis viibivate välismaalaste kinnipidamiseks vajalikke miinimumstandardeid, mille osaks on isikutegruppide identifitseerimine, keda üldjuhul ei tohiks kinni pidada või vajadusel peaks nende kinnipidamine toimuma erilistes tingimustes. Ühe taolise isikute grupina on

---

<sup>57</sup> Tampere European Council 15 and 16 October 1999, presidency conclusions, p 22-23.

<sup>58</sup> Baldaccini, A. The EU Directive on Return: Principles and Protests. - Refugee Survey Quarterly Vol 12, Nr 4, 2010, lk 122-123.

<sup>59</sup> European Commission. Green paper on a community return policy on illegal residents. COM (2002) 175, 10 Apr. 2002, lk 10.

<sup>60</sup> Baldaccini, lk 123.

defineeritud saatjata alaealised ja alla 18 aastased isikud ehk Eesti õigusruumis alaealised üldiselt.<sup>61</sup>

2001. aasta novembris võttis Euroopa Liidu nõukogu vastu tagasipöördumise meetmete programmi, milles kirjeldatakse lühiajalisi ja pikaajalisi meetmeid, mille hulgas oli kirjeldatud ka ühiste standardite loomine. 2004. aastal võeti vastu Haagi programm, millega seati järgmiseks viieks aastaks prioriteedid. Haagi programmis toonitati järjekordselt vajadust efektiivse tagasisaatmise süsteemi järele, mis põhineks ühtsetel miinimumstandarditel, mis tagavad isikute humaanse ja efektiivse tagasisaatmise.<sup>62</sup> Kuna mõlema dokumendi näol oli tegemist poliitiliste suunistega, siis seati dokumentides ühenduse eesmärke sisserände valdkonnas ning valdkondlikke detaile pigem ei käsitletud. Seega ei puudutatud neis dokumentides ka alaealiste kinnipidamisega seonduvaid teemasid muus osas, kui üksnes taaskinnitades, et alaealiste väljasaatmisel on oluline järgida rahvusvahelist õigust ning juhinduda lapse parimatest huvidest.

Eelpool kirjeldatud arengud viisid ühe viimase aja olulisema ebaseaduslikult riigis viibivate kolmandate riikide kodanikega seonduva Euroopa Liidu õigusakti loomiseni. Tegemist on Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiviga 2008/115/EÜ, 16. detsember 2008, ühiste nõuete ja korra kohta liikmesriikides ebaseaduslikult viibivate kolmandate riikide kodanike tagasisaatmisel (Naasmisdirektiiv). Alaealiste, sh saatjata alaealiste kolmandate riikide kodanike kinnipidamisega seonduvaid teemasid on käsitletud ka mitmetes muude valdkondade (varjupaiga temaatika, inimkaubanduse temaatika) viimase aja Euroopa Liidu õigusaktides, kuid arvestades, et käesolev töö keskendub pigem alaealiste kinnipidamisele väljasaatmismenetluses, on ka käesolevas peatükis enim tähelepanu pööratud just eelmainitud direktiivile ning teiste valdkondade samalaadseid akte on analüüsitud kinnipidamise üldpõhimõtteid puudutavas osas.

---

<sup>61</sup> European Commission, Communication to the Council and the European Parliament on a Community Return Policy on Illegal Residents, COM (2002) 564, 14 Oct. 2002, lk.19-20.

<sup>62</sup> Baldaccini, lk 123.

### 2.1.1. Naasmisdirektiiv (2008/115/EÜ)

Naasmisdirektiivi näol oli tegemist Euroopa Liidu esimese tõsise algatusega reguleerimaks seadusliku aluseta riigis viibivate kolmandate riikide kodanike tagasisaatmise valdkonda. Kuigi direktiivi loomise hetkel olid ootused direktiivile kõrged, siis direktiivi teksti menetlemise ajal kärbiti oluliselt esmases eelnõus sätestatud põhimõtteid.

Läbirääkimiste algusest alates oli ilmne, et erinevatel osapooltel on direktiivi sisust erinev nägemus. Kui liikmesriigid eeldasid, et direktiivi näol saab olema tegemist regulatsiooniga, mis sätestab meetmed, mille abil oleks liikmesriikidel võimalik senisest efektiivsemalt teostada tagasisaatmismenetlust, siis Euroopa Parlamendi prioriteetid seisnesid pigem tagasisaatmismenetluse subjektide käekäigu osas ning eeldasid, et direktiivist saab regulatsioon, mis kehtestaks meetmed ja õiguskaitsevahendid, mis tagaksid tagasisaatmismenetluse subjektide õiguste kaitse.<sup>63</sup>

Euroopa Komisjoni poolt loodud direktiivi ettepanek ei rahuldanud kumbagi osapoolt. Liikmesriigid ühel poolt pidasid naasmisdirektiivi pigem illegaale kaitsvaks ning näitasid välja erilist rahulolematust tekstis sisalduvatele viidete osas erinevatele inimõigusi käsitlevatele dokumentidele. Euroopa Parlament pidas direktiivi tekstis sisalduvaid õiguskaitsevahendeid ebapiisavaks ning andis mõista, et naasmisdirektiiviga antakse inimõiguste osas pigem järele, võrreldes varasemaga. Läbirääkimiste tulemusena eemaldati naasmisdirektiivi tekstiosas enamus viiteid inimõigustele ning üldised viited lisati direktiivi preambulasse. Naasmisdirektiivi teksti osasse jäi siiski kolm olulist viidet, milleks on viited *non-refoulement* põhimõttele, perekondade ühtsuse põhimõttele ning alaealiste parimate huvide põhimõttele.<sup>64</sup> Seega on kaks kolmest naasmisdirektiivi tekstiosas sisalduvast viitest otseselt seotud alaealiste õiguste tagamisega väljasaatmismenetluses.

#### 2.1.1.1. Väljasaatmise ja sunni rakendamise üldpõhimõtted

Naasmisdirektiiv lähtub oma olemuses vabatahtliku tagasipöördumise eelistamise printsiibist, millest tulenevalt on liikmesriikidele pandud kohustus üldjuhul seadusliku aluseta riigis viibivale kolmanda riigi kodanikule võimaldada esmalt tähtaeg vahemikus 7-30 päeva

---

<sup>63</sup> Baldaccini, lk 125.

<sup>64</sup> *Ibid*, lk 125-126.

vabatahtlikuks lahkumiseks.<sup>65</sup> Nimetatud tähtaega on võimalik vajadusel pikendada.<sup>66</sup> Juhul kui isiku osas esineb põgenemise kahtlus, isik on esitanud elamisloa saamise menetluses valeandmeid, elamisloataotlus on ilmselgelt põhjendamatu või kui isik on ohuks avalikule korrale või riigi julgeolekule, siis on naasmisdirektiivi art 7 lg 4 kohaselt võimalik isikule võimaldada vabatahtliku lahkumise tähtaega alla 7 päeva või jätta üldse vabatahtliku lahkumise periood võimaldamata.

Juhul, kui seadusliku aluseta riigis viibivale välismaalasele ei ole vabatahtliku lahkumise tähtaega võimaldatud või kui isik ei ole määratud tähtaja jooksul riigist lahkunud, peavad liikmesriigid naasmisdirektiivi art 8 lg 1 alusel kasutama tõhusaid meetmeid tagasisaatmise täideviimiseks. Taoliseks meetmeks on lahkumiskohustuse sunniviisiline täitmine.

Juhul, kui muid sunnimeetmeid ei ole võimalik rakendada või kui need on ammendunud, võivad liikmesriigid seadusliku aluseta riigis viibiva välismaalase, kelle suhtes kohaldatakse tagasisaatmismenetlus, naasmisdirektiivi art 15 lg 1 alusel kinni pidada eelkõige olukordades, kus esineb põgenemise kahtlus või kui isik hoiab kõrvale tagasisaatmismenetlusest või väljasaatmisest ning takistab neid. Pikaajalise kinnipidamise korral peab kinnipidamise õiguspärasuse läbivaatamine toimuma naasmisdirektiivi art 15 lg 3 kohaselt kohtu järelevalve all.

Kuna välismaalaste kinnipidamine on muutunud Euroopas üheks oluliseks tööriistaks ebaseadusliku rände vastases võitluses, siis on lõplik direktiivi tekst kinnipidamise osas küllaltki leebe. Kuigi direktiivi tekstis on öeldud, et kinnipidamine peaks toimuma üldjuhul direktiivi artikli 15 lg 1 punktides a ja b sätestatud asjaolude ilmnemisel, siis tegelikkuses jätab taoline sõnastus siiski küllaltki laia mänguruumi ja tõlgendamisvabaduse liikmesriikidele. Lisaks on naasmisdirektiiv suhteliselt leebe ka kohtuliku kontrolli osas, ning lubab esmase kinnipidamise otsuse langetada põhimõtteliselt ka haldusorganil ilma kohtu vastavasisulise kontrollita.<sup>67</sup> Vaatamata direktiivi väljasaatmissätete üldisele iseloomule võib kirjeldatud põhimõtteid pidada siiski ühtsete tagasisaatmisstandardite kohaselt oluliseks, ning

---

<sup>65</sup> Euroopa Parlamendi ja Nõukogu 16.12.2008 direktiiv 2008/115/EÜ. ELT 348/98, 24.12.2008, art. 7 lg 1.

<sup>66</sup> *Ibid*, art. 7 lg 2.

<sup>67</sup> Baldaccini, lk 130.



mitmed liikmesriigid on sunnitud varasemaid rohkem koormavaid meetmeid muutma ning senisest enam kaaluma kinnipidamise vajalikkust.

#### *2.1.1.2. Sunni rakendamise põhimõtted alaealiste väljasaatmisel*

Naasmisdirektiivi reguleerimisalasse mahtuvate menetluste läbiviimisel on liikmesriikidel esmalt kohustus järgida ÜRO lapse õiguste konventsioonis sätestatud ning eelkõige seada esikohale lapse parimad huvid. Samuti on naasmisdirektiivi kohaste menetluste läbiviimisel oluline, et liikmesriigid järgiksid Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni kohaselt perekonnaelu puutumatus põhimõtet. Nimetatud põhimõtted on lisatud naasmisdirektiivi preambulas.<sup>68</sup>

Kui arvestada, et nii ÜRO lapse õiguste konventsioon kui ka Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon on deklaratiivsed aktid, mis reguleerivad üldpõhimõtteid, siis naasmisdirektiivi, kui spetsialiseeritud regulatsiooni puhul ootaks alaealiste kaitsel ja nende õiguste tagamisel täpsemaid norme lähtuvalt konkreetse reguleerimisala spetsiifikast. Vaatamata sellele on paljud naasmisdirektiivis sisalduvad alaealistega seonduvad normid liialt üldised.

Naasmisdirektiivi art 5 kordab sisuliselt üle preambulas esitatud põhimõtteid, et direktiivi rakendamisel on liikmesriigid kohustatud võtma arvesse lapse paremaid huve, perekonnaelu, asjaomase kolmanda riigi kodaniku tervislikku seisundit ning järgivad mittetagasisaatmise põhimõtet. Arvestades, et nimetatud norm kordab üle sisuliselt preambulas kehtestatu, siis konkreetne säte alaealiste õiguse kaitsele sisuliselt midagi täiendavat ei lisa, kui ainult asjaolu, et tegemist on tekstipõhiosa sättega, mitte preambula sättega, mis tähendab, et konkreetne norm tuleb üle inkorporeerida ka siseriikliku regulatsiooni osaks.

Muu osas ei näe naasmisdirektiiv ette muid erisusi väljasaatmise eesmärgil sunni rakendamisel alaealiste osas. Küll aga on naasmisdirektiivi tekstis ettenähtud erisused saatjata alaealiste osas sunni rakendamise kohta. Kuna naasmisdirektiiv teeb selgelt vahet otsusel, millega võimaldatakse riigis viibivale isikule periood vabatahtlikuks lahkumiseks ning otsusel, mille alusel toimub sunniviisiline väljasaatmine, kohaldatakse saatjata alaealiste puhul erisusi mõlema menetluse raames. Esmalt on tagasisaatmisotsuse puhul

---

<sup>68</sup> Naasmisdirektiiv, preambula § 22.

naasmisdirektiivi art 10 lg 1 kohaselt liikmesriikidel kohustus tagada saatjata alaealistele asjakohane abi organite poolt, kes ei ole vastutavad isiku riigist lahkumise menetluse läbiviimise eest. Sisuliselt tähendab see, et konkreetsetes sättes nimetatud abi ei saa osutada see organ, kes on alaealisele koostanud tagasisaatmisotsuse. Kuigi nimetatud kohustus ei ole sõnastatud viisil, mis välistaks muud tõlgendused, võib antud sätte puhul eeldada, et tegemist on alaealisele piisava esinduse tagamise nõudega. Arvestades, et paljudes läänelikes ühiskondades on alaealisus seotud ka isiku teovõimega, on nimetatud nõue igal juhul asjakohane.

Lisaks tagasisaatmismenetlusele on saatjata alaealiste puhul loodud menetluslik erisus ka saatjata alaealiste väljasaatmise puhul. Naasmisdirektiivi artikkel 10 lg 2 kohaselt on liikmesriikidel kohustus enne saatjata alaealise väljasaatmise täideviimist veenduda, et alaealine saadetakse päritoluriiki perekonna, eestkostja või vastuvõtuasutuse hoole alla. Nimetatud säte paneb liikmesriikidele koormise alaealise väljasaatmisel tagada ka päritoluriigis alaealise õiguste piisav kaitse. Arvestades ÜRO lapse õiguste konventsiooni põhimõtteid, võib asuda seisukohale, et tegemist on mõistliku nõudega. Arvestades asjaolu, et päritoluriikide näol on sageli tegemist kolmandate riikidega, mille hoolekandesüsteemid on vähearenenud, võib alaealise tagasisaatmine panna alaealise ebatavalisse olukorda, kus isiku õiguste kaitse päritoluriigis ei ole tegelikkuses tagatud. Alaealise saatmine olukorda, kus päritoluriigis ei ole tagatud mõistlik hool, ei saa pidada alaealise parimates huvides oleva käitumisega ÜRO lapse õiguste konventsiooni mõttes. Seega ei oleks taoline käitumine ka ÜRO lapse õigustekonventsiooniga kooskõlas.

Analüüsidest sunni rakendamise põhimõtteid sunni rakendamisel tagasipöördumismenetlustes võib öelda, et naasmisdirektiivis liikmesriikidele liigselt koormavaid või ebamõistlike kohustusi sätestatud ei ole. Pigem on tegemist juba niigi üldtunnustatud põhimõtetega ning saatjata alaealiste puhul loodud erisused ei loo oma olemuselt täiendavat kaitsekohustust juba niigi kehtivatele printsiipidele lisaks.

#### *2.1.1.3. Alaealiste kinnipidamise põhimõtted*

Alaealiste kinnipidamisel on võrreldes varasemalt analüüsituga oluliselt spetsiifilisemad nõuded. Naasmisdirektiivi art 17 lg 1 kohaselt võib saatjata alaealisi ning perekondi kinni pidada üksnes viimase abinõuna ning nii lühikeseks perioodiks kui võimalik. Oma olemuselt on tegemist samalaadse põhimõttega, mis on kirjeldatud ka käesoleva töö raames varem

refereeritud CPT standardites. Samas jätab nimetatud säte piisavalt tõlgendusruumi ning sisuliselt kohaldub alaealiste kinnipidamisel sama kinnipidamise võimalik maksimumkestvus (18 kuud), mis täisealiste väljasaadetavate puhul. Kinnipidamise tegeliku kestvuse ning selle vajaduse üle otsustus on jätkuvalt liikmesriikide vastavatel organitel ning kohtuliku kontrolli organitel. Kuna ka täiskasvanud väljasaadetavate kinnipidamine on oma sisult lubatud üksnes väljasaatmise teostamiseks vajalikuks perioodiks, siis on nimetatud sätte lisandväärtus peamiselt asjaolus, et alaealiste kinnipidamist peab kasutama üksnes viimase abinõuna. Sisuliselt paneb see liikmesriikidele kohustuse esmalt tõendada, et muud abinõud on ammendunud või nende kasutamine ei vii soovitud eesmärgini.

Naasmisdirektiivi art 17 lg 2 kohaselt on liikmesriikidel kohustus perekondade kinnipidamisel tagada perekondade eraldatus muudest kinnipeetavatest, mis võimaldaks tagada perekonnale piisava privaatsuse. Art 17 lg 3 kohaselt on liikmesriikidel kohustus alaealiste kinnipidamisel tagada neile piisavad vaba aja veetmise võimalused ja vahendid, sealhulgas eakohastele mängudele ja harrastustele. Lisaks eelnevale paneb sama säte liikmesriikidele kohustuse sõltuvalt alaealiste kinnipidamiskeskuses viibimise kestusele tagada juurdepääs haridusele. Viimane ei ole küll võrreldes CPT standarditega uus nõue, kuid vastavalt juba käesoleva töö I peatükis kirjeldatule võib see reaalsuses osutada võimatuks või äärmisel keerukaks. Samas on jäetud liikmesriikidele tõlgendusruum kinnipidamise kestuse osas, mille korral tuleks isikule igal juhul võimaldada juurdepääs haridusele.

Saatjata alaealiste kinnipidamise puhul on naasmisdirektiivi art 17 lg 4 toodud erisus, mille kohaselt peaks saatjata alaealised võimaluse korral majutama institutsioonides, kus on nende ealiste isikute vajadusi arvestav personal ja vajadused. Tegemist on sättega, mille sisu võib oluliselt muutuda kinnipidamise subjekti vanusest lähtuvalt. Näiteks 17 aastase väljasaadetava kinnipidamisel võib ilmselt pidada piisava hoolega kohaks ka tavapärasest välismaalaste kinnipidamiskeskust juhul, kui selles on võimalik erinevaid isikute grupe üksteisest eraldada. Samas 12 aastase välismaalase vajadused on oluliselt erinevad ning seetõttu vajavad tavapärasest kinnipidamiskeskuses pakutavatest tingimustes oluliselt erinevaid tingimusi. Seega on nimetatud sätte rakendamisel oluline isiku eest lähtuvad vajadused ning võib öelda, et ka ühetaolised keskused saatjata alaealistele ei pruugi nimetatud tingimusi tagada. Sellest tulenevalt võib tekkida vajadus alaealiste vanuselise grupeerimise järele – näiteks lapsealisuse ja alaealisuse eristamist.

Lisaks eelnevale on naasmisdirektiivi art 17 lg 5 kohaselt liikmesriikidel kohustus väljasaadetavate alaealiste kinnipidamisel arvestada lapse parimate huvidega. Tegemist on sisuliselt deklaratiivse sättega, mis taaskord kordab direktiivi preambulas ja artiklis 5 sätestatud. Täiendavat lisandväärtust alaealiste õigustele nimetatud säte ei anna.

Arvestades eeltoodut võib öelda, et alaealiste väljasaatmisega ja kinnipidamisega seotud regulatsioon on küll osa naasmisdirektiiviga kehtestatud miinimumnõuete kogumist, kuid tegemist ei ole põhjaliku regulatsiooniga, mis reguleeriks lõplikult alaealiste väljasaatmisega ja kinnipidamisega seonduvad tegevused. Paljud alaealistega seotud nõuded on direktiivis üldsõnalised ning direktiivi tekstis ei ole täpsustatud konkreetseid tegevusi, mis tagaksid kirjeldatud põhimõtete realiseerumise praktikas. Seega on alaealiste õiguste tagamise põhikoormus jäetud siiski liikmesriikide siseriikliku regulatsiooni küsimuseks.

#### 2.1.2. Varjupaiga ja inimkaubanduse valdkonna regulatsioon

Lisaks naasmisdirektiivile sisaldavad endas mitmeid alaealiste õiguste kaitse mehhanisme nii kogu Euroopa Liidu varjupaiga valdkonna regulatsioon kui ka hiljutine Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2011/36/EL, milles käsitletakse inimkaubanduse tõkestamist ja sellevastast võitlust ning inimkaubanduse ohvrite kaitset ja millega asendatakse nõukogu raamotsus (inimkaubanduse direktiiv). Tegemist on valdkondadega, mille puhul ei ole otseselt tegemist väljasaatmismenetlust reguleerivate aktidega, kuid mõlemad valdkonnad on otseses puutumuses väljasaatmise valdkonnaga. Alaealised, kes on väljasaatmismenetluse subjektid, võivad olenevalt liikmesriigis kehtivat regulatsioonist enne varjupaigamenetluse alustamist või pärast selle lõppemist olla ühtlasi ka väljasaatmismenetluse subjektideks. Sama lugu on ka inimkaubanduse direktiiviga. Inimkaubanduse direktiivi reguleerimisalasse kuuluvad juhtumid võivad paljudes liikmesriikides olla otseses kokkupuutes väljasaatmismenetlusega. Seetõttu on alaealiste õiguste kaitse analüüsimisel oluline teada ka nimetatud valdkondade olulisemaid alaealiste õiguste kaitse põhimõtteid. Seda just tagasipöördumise või võimaliku väljasaatmise kontekstis.

##### 2.1.2.1. Varjupaiga valdkonna regulatsioon

Varjupaigamenetluses sätestatakse alaealistega seonduvad erisused peamiselt kahes direktiivis – nõukogu direktiivis 2005/85/EÜ, liikmesriikides pagulasseisundi omistamise ja äravõtmise

menetluse miinimumnõuete kohta ja nõukogu direktiivis 2003/9/EÜ, millega sätestatakse varjupaigataotlejate vastuvõtu miinimumnõuded.

Direktiivis 2005/85/EÜ sätestatakse saatjata alaealise termin ning erinevad menetluslikud nõuded, mis tulenevad isiku east või staatusest. Alaealistega seonduvad olulisimad erisused on sätestatud direktiivi artiklis 17. Direktiivi 2005/85/EÜ peamised alaealistega seotud erisused on saatjata alaealistega seonduvad. Sarnaselt naasmisdirektiiviga, on ka direktiivi 2005/85/EÜ art 17 lg 1 pandud liikmesriikidele kohustus tagada saatjata alaealisele menetluse läbiviimise ajaks esindaja. Erinevalt naasmisdirektiivist on direktiivis 2005/85/EÜ nimetatud kohustus sätestatud selgepiirilisel.

Direktiivi 2005/85/EÜ art 17 lg 3 kohaselt on liikmesriikidel õigus saatjata alaealisele esindajat mitte määrata, kui saatjata alaealine on 16 aastane või vanem, välja arvatud juhul, kui ta pole võimeline oma taotlusega seotud toiminguid ilma esindajata teostama. Seeläbi on direktiiviga sisuliselt loodud erisus nõ lapsealisuse ja alaealisuse vahel ning on loodud eeldus, et 16 aastane ja vanem on üldjuhul võimeline varjupaigamenetluses osalema, ka ilma esindajata. Juhul kui varjupaigamenetluses on siseriiklikus õiguses taoline võimalus ettenähtud, oleks paljuski ebamõistlik isikule ka hilisemas tagasisaatmismenetluses esindaja määramine, mistõttu tuleks nimetatud eeldusega arvestada ka tagasipöördumismenetluses.

Ühe täiendava olulise põhimõttena võib direktiivist 2005/85/EÜ välja tuua liikmesriikide õiguse varjupaigamenetluse raames saatjata alaealise vanuse kindlakstegemise arstliku läbivaatuse teel (art 17 lg 5). Vanuse määramise temaatikat ei ole naasmisdirektiivis käsitletud, mistõttu võib just direktiivist 2005/85/EÜ tuletada vanuse arstliku määramise toimingute põhialused, milleks muu hulgas on ka alaealise õigus vanuse määramise ekspertiisist keeldumiseks.

Kui direktiiv 2005/85/EÜ kirjeldas enamjaolt varjupaigamenetluse menetluslikke põhimõtteid ja nõudeid, siis direktiiv 2003/9/EÜ reguleerib täpsemalt varjupaigataotlejate vastuvõtutingimusi. Alaealistega seonduvad eritingimused on direktiivis 2003/9/EÜ sätestatud artiklites 18 ja 19. Direktiivi 2003/9/EÜ art 18 lg 1 kohaselt on liikmesriikidel kohustus järgida alaealistega seonduvalt eelkõige lapse parimaid huve ning sama artikli lg 2 kohaselt on liikmesriikidel kohustus tagada teatud juhtudel alaealistele juurdepääs raviteenustele.

Nimetatud nõuded on suhteliselt üldised ning naasmisdirektiivis sätestatuga olulisi erisusi ei oma.

Direktiivis 2003/9/EÜ on samuti täpsustatud saatjata alaealise esindamise regulatsioon nagu direktiivis 2005/85/EÜ. Lisaks eelnevale täpsustatakse mitmeid saatjata alaealistele pakutavaid teenuseid ning nende majutamisele kehtestatud tingimusi. Direktiivi 2003/9/EÜ art 19 lg 2 kohaselt on liikmesriikidel kohustus paigutada alaealised elama täisealiste sugulaste juurde, kasuperekonda, eritingimustega arvestatavasse majutuskeskusesse või muudesse alaealistele sobivatesse majutuskohtadesse. Arvestades naasmisdirektiivis sätestatuga on tegemist oluliselt täpsema regulatsiooniga. Kuigi direktiivis 2003/9/EÜ on sätestatud, et nimetatud tingimused alaealise majutamisel kehtivad kuni hetkeni kui isik on kohustatud riigist lahkuma, siis ei saa öelda, et alaealise ümbermajutamine tagasipöördumismenetluse raames oleks kooskõlas ÜRO lapse õiguste konventsiooniga ning lapse parimates huvides. Seetõttu tuleks nimetatud tingimustega arvestada ka tagasipöördumismenetluse raames.

Ka direktiivis 2003/9/EÜ on sätestatud erisus, mille kohaselt on liikmesriikidel õigus majutada vanemad kui 16 aastased saatjata alaealised täiskasvanud varjupaigataotlejatele mõeldud majutuskeskustesse (art 19 lg 2). Seega võib öelda, et lapsealisuse ja alaealisuse erisused on Euroopa Liidu varjupaigaõiguses läbivad ning ebamõistlik oleks nimetatud põhimõtetest loobumine ka võimaliku hilisema tagasipöördumismenetluse raames.

Oluline põhimõte, mida naasmisdirektiivis otseselt ei sisaldu on kirjeldatud direktiivi 2003/9/EÜ art 19 lg 4, mille kohaselt on liikmesriikidel kohustus tagada, et saatjata alaealistega töötavad isikud on saanud või saavad asjakohast koolitust selliste alaealiste vajaduste kohta. Tegemist on meetmega, mis parendab alaealistega töötava personali väljaõpet ja oskusi, ning seeläbi parendab otseselt alaealiste õiguste kaitset.

Lisaks eelnevale on liikmesriikidele direktiiviga 2003/9/EÜ art 19 lg 3 pandud kohustus alaealiste parimaid huve kaitstes leida võimalikult kiiresti alaealise vanemad. Käesoleva töö peatükis I on kirjeldatud perekonna leidmise ja lapse ning perekonna vahelise dialoogi taastamise olulisust antud valdkonnas, mistõttu peaks liikmesriigid tegema endast kõik võimaliku perekonna leidmiseks ning dialoogi taastamine peaks sisalduma ka tagasipöördumismenetluse alases regulatsioonis. Täna ei ole Euroopa Liidu

tagasipöördumisasalases regulatsioonis taolist põhimõtet, mistõttu võivad ebasoodsamasse positsiooni sattuda saatjata alaealised, kes satuvad tagasisaatmismenetluse subjektideks ilma varjupaigamenetlust läbimata.

#### *2.1.2.2. Inimkaubanduse direktiiv*

Inimkaubanduse direktiiv on tagasisaatmismenetluse raames oluline, kuna inimkaubanduse direktiiviga sätestatakse miinimumnõuded inimkaubanduse vastaseks võitluseks ning inimkaubanduse ohvrite kaitsel. Rahvusvahelise organiseeritud kuritegevuse vastu võitlemise ÜRO konventsiooni täiendav naiste ja lastega kaubitsemise ning muu inimkaubanduse ärahoidmise ja selle kuriteo eest karistamise protokoll (Palermo protokoll) artikkel 3 punkt a kohaselt eeldab inimkaubanduse mõiste isiku ekspluateerimiseks tema värbamist, vedamist, üleandmist, majutamist või vastuvõtmist protokollis kirjeldatud viisil (jõu kasutamise, sellega ähvardamise, mõjuvõimu või pettuse abil). Sama artikli punkt c kohaselt on alaealiste puhul inimkaubandusega tegemist igal juhul, kui toimub isiku ekspluateerimiseks tema värbamine, vedamine, üleandmine, majutamine või vastuvõtmine olenemata, et see oleks toimepandud punktis a kirjeldatud viisil. Seega on saatjata alaealise ebaseadusliku riiki sisenemisele kaasaaitamise näol väga sageli tegemist inimkaubandusega, mistõttu on vastav regulatsioon tihedalt seotud tagasipöördumise valdkonnaga.

Tihedale seosele tagasipöördumise valdkonnaga viitab ka inimkaubanduse direktiivi preambula § 23, mille kohaselt tuleks erilist tähelepanu pöörata inimkaubanduse ohvriks langenud saatjata alaealistele, ning sellest tulenevalt on vajalik võtta kasutusele vajalikud meetmed tema huvide kaitseks ja seeläbi hooldaja või esindaja määramiseks. Sama säte ütleb, et iga inimkaubanduse ohvriks langenud saatjata alaealise osas tuleks leida võimalikult kiire ja püsiv lahendus, mis lähtub lapse huvidest. Püsivaks lahenduseks võib inimkaubanduse direktiivi preambula § 23 kohaselt olla muu hulgas tagasipöördumine päritoluriiki. See omakorda näitab, et tagasipöördumismenetlus võib olla oluline osa inimkaubanduse ohvriks langenud alaealiste osas.

Inimkaubanduse lapsohvritega seotud erimeetmed on inimkaubanduse direktiivis kirjeldatud artiklites 13 kuni 17. Käesoleva töö raames ei vaadelda kriminaalmenetluse erimeetmeid, vaid üksnes meetmeid, mis on seotud üldiste õiguste kaitsega ning päritoluriiki tagasipöördumisega. Inimkaubanduse direktiivi art 13 lg 2 kohaselt, kui on alust arvata, et isiku puhul on tegemist alaealisega, kuid isiku vanus ei ole teada, käsitatakse isikut lapsena ja

tagatakse vastavad kaitsemeetmed. Seega täpsustatakse inimkaubanduse direktiiviga veelgi alaealisuse kahtluse korral käitumist. Kui varjupaigaõiguses on sätestatud, et kahtluse korral võib isiku vanuse määramiseks teostada arstlik ekspertiis, siis inimkaubanduse regulatsioonis on olulisel kohal, et kahtluse korral tuleks isikule esmalt tagada alaealistele ettenähtud kaitsemeetmed vähemalt kuni kahtluse äralangemiseni.

Inimkaubanduse direktiivi art 14 lg 2 paneb liikmesriikidele kohustuse alaealisele seadusliku esindaja määramise juhul, kui alaealise osas vanemliku vastutuse kandjad ei saa tagada alaealise huvide kaitset. Tegemist on põhimõttega, mis ei sisaldu varasemalt kirjeldatud varjupaiga ega tagasipöördumise regulatsioonis, kuna eeldab seadusliku esindaja määramist ka juhtudel, kui alaealine viibib riigis koos vanematega. Arvestades, et paljudel juhtudel võib vanemal tulenevalt oma seisundist olla raske alaealiste huviseid kaitsta, on tegemist alaealiste õiguste kaitse mõistliku regulatsiooniga.

Saatjata alaealiste osas on liikmesriikidel art 16 lg 3 kohaselt kohustus võtta kasutusele vajalikud meetmed tagamaks vajaduse korral alaealisele hooldaja ning sama artikli lg 2 kohaselt kohustus võtta kasutusele vajalikud meetmed, leidmaks püsiv lahendus, mille aluseks on lapse huvide hindamine. Tegemist on üldise põhimõttega, mis sarnasel kujul sisaldub nii varjupaiga regulatsioonis, kui ka naasmisdirektiivis.

Kokkuvõtvalt võib öelda, et kuigi Euroopa Liidu tasandil on saatjata alaealiste välismaalastega seonduvalt vastu võetud mitmete eri valdkondade regulatsioonid, siis kõik regulatsioonid tuginevad suuresti ÜRO lapse õiguste konventsioonile ning sellest tuleneva lapse parimate huvide arvestamise kohustusele liikmesriikide menetlustes. Samas on eri valdkondade regulatsioonides peale menetluse läbiviimise põhialuste täpsustatud alaealiste huviseid ning alaealiste õiguste kaitset ning selleks kasutusele võetud meetmeid sisustatud erineva täpsusastmega, mistõttu võivad erinevates menetlustes käsitletavad alaealised saada erineva kohtlemise osaks. Näiteks võib erinev kohtlemine osaks saada alaealisest inimkaubanduse ohvrile, kes on väljasaatmise subjekt ning alaealisele, kelle osas ei ole inimkaubanduse koosseisu tuvastatud. Paljuski oleneb reaalne õiguste kaitse siiski liikmesriikide siseriiklikest regulatsioonidest, kuid arvestades asjaolu, et eeltoodud valdkonnad võivad olla tihedas omavahelises seoses, oleks alaealiste õiguste tagamisel efektiivsem, kui vastava valdkondade regulatsioonid kirjeldaksid alaealiste õiguseid ühistel



alustel, vähemalt üldiste meetmete osas. Täna võib erinevate valdkondade ühisosaks pidada nõuet tagada saatjata alaealistele piisav esindus seadusliku esindaja kaudu.

## **2.2. Alaealiste kinnipidamise alane rahvusvaheline kohtupraktika**

Arvestades asjaolu, et alaealistega seonduv Euroopa Liidu regulatsioon on paljuski deklaratiivne ning üldine, on regulatsioonis sätestatud alaealiste õiguste kaitsega seonduvate meetmete tegelikuks sisustamiseks sama olulise väärtusega rahvusvaheline kohtupraktika, kus mitmetes lahendites on alaealiste osas sunni rakendamise ja kinnipidamisega seotud meetmeid ja tingimusi täpsemalt sisustatud ning kirjeldatud.

### **2.2.1. Saatjata alaealiste kinnipidamine**

Saatjata alaealiste kinnipidamist väljasaatmismenetluses on Euroopa Inimõiguste Kohus käsitlenud mitmes viimaste aastate kohtuasjas. Üheks saatjata alaealiste kinnipidamise oluliseks erinevuseks on sageli isiku staatuse tuvastamine. Sageli reisivad välismaalased gruppides, mistõttu võib olla keeruline tuvastada, kas isiku puhul on tegemist saatjata alaealisega või võib grupi mõnda liiget tegelikkuses pidada isiku seaduslikuks esindajaks. Sageli on ka isikute ütlused selles osas lahknevad, ning kasutatakse ajas muutuvalt varianti, mis konkreetsetes olukorras on kasulikum.

Kohtuasja *Rahimi vs. Greece* asjaoludest nähtuvalt oli Eivas Rahimi Afganistani Islamivabariigi kodanik, kes saabus Kreekasse ilma seadusliku aluseta. Kinnipidamise hetkel oli isik 15 aastane. Isik peeti kinni samas kinnipidamisasutuses, milles peeti kinni täiskasvanud välismaalasi. Kreeka selgituste kohaselt peeti isik kinni spetsiaalselt alaealistele kohandatud ruumis. Isiku väljasaatmisega seonduva dokumentatsiooni kohaselt oli isiku saatjaks tema täisealine lähedane sugulane. Kohus asus seisukohale, et riiklikud institutsioonid olid asunud isiku saatja olemasolu kohta ennatlikule seisukohale ning ei võtnud kasutusele kõiki võimalikke meetmeid, mis oleksid tuvastanud tegelikud perekondlikud sidemed kahe Afganistani Islamivabariigi kodaniku vahel. Seda enam, et väidetav saatja ei täitnud oma kohustusi alaealise eestkostjana viisil, mis tagaks alaealise

õiguste kaitse. Sellest tulenevalt andis kohus mõista, et kui isikute perekondlikud sidemed ei ole tõendatud, tuleks alaealist kohelda saatjata alaealisena.<sup>69</sup>

Olukorras, kus riik peab kinni saatjata alaealise, on riigil kohustus tagada alaealiste õiguste kaitse ning olema veendunud, et saatjata alaealise kinnipidamine on tingimata vajalik isiku väljasaatmise lõpule viimiseks.

Euroopa Inimõiguste Kohus on öelnud, et kuigi välismaalaste ning riigis viibivate isikute kontroll on üks riikide põhiülesandeid ei või kelleltki Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni art 5 kohaselt võtta põhjendamatult vabadust ning ka välismaalastega seotud menetlustes peab isikult vabaduse võtmine toimuma kooskõlas siseriiklike aktide ning rahvusvahelise õigusega. Vaatamata asjaolule, et Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste konventsioon annab õiguse väljasaatmise lõpuleviimiseks isikult vabadus võtta, ei tähenda see automaatselt, et isikult vabaduse võtmine oleks igal sellisel juhul õigustatud.<sup>70</sup> Euroopa Inimõiguste Kohtu kohtupraktika kohaselt tuleb isikult vabaduse võtmise õigustatuse hindamisel arvestada kinnipidamise põhjuseid vastavuses kinnipidamistingimustega, mis tähendab, et kui isikult võetakse vabadus tema vaimsest tervisest tulenevalt, siis peaks selline kinnipidamine aset leidma vastavates kinnipidamiskohtades.<sup>71</sup> Alaealiste kinnipidamisel peab arvestama alaealiste haavatavast olukorrast tulenevate nõuetega kinnipidamistingimustele, millest tulenevalt on Euroopa Inimõiguste Kohus asunud seisukohale, et kui saatjata alaealist peetakse kinni täiskasvanutele mõeldud kinnipidamisasutuses ning neid ei kohandata piisaval määral alaealistele vastavaks, siis on tegemist meelevaldse kinnipidamisega Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste konventsiooni art 5 lg 1 järgi.<sup>72</sup>

Lähtuvalt eelnevast võib öelda, et saatjata alaealise kinnipidamisel on oluline pöörata tähelepanu isiku haavatavale seisundile ning kaaluda kinnipidamise vajalikkust eesmärgi saavutamisele. Kinnipidamise aluse formaalsel esinemisel peavad ametkonnad hindama muu hulgas vajalike kinnipidamistingimuste tagamise võimalikkust ning olukorras, kus isiku

---

<sup>69</sup> EIKo 05.04.2011, 8687/08, *Rahimi vs. Greece*.

<sup>70</sup> EIKo 12.10.2006, 13178/03, *Mubilanzila Mayeka and Kaniki Mitunga vs. Belgium*. p 95-102.

<sup>71</sup> EIKo 30.07.1998, 25357/94, *Aerts vs. Belgium*. p 46.

<sup>72</sup> EIKo 12.10.2006, 13178/03, *Mubilanzila Mayeka and Kaniki Mitunga vs. Belgium*. p 103-105.

haavatavale olukorrale vastavaid tingimusi ei ole isikule võimalik tagada, ei ole ka isikult vabaduse võtmine kooskõlas Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooniga.

### 2.2.2. Perekondade kinnipidamine ja sekkumine perekonnaellu

Euroopa Inimõiguste Kohtu praktika on näidanud, et perekondade kinnipidamisel ei saa riigid lähtuda üksnes perekonna täisealiste liikmete vajadustest, vaid eelkõige peab arvestama alaealiste huve ning kaaluma kinnipidamise vajalikkust eesmärgi saavutamiseks.

Vastavalt juba eelmises punktis viidatud kohtupraktikale on Euroopa Inimõiguste Kohus ka perekondade kinnipidamisel sarnasel seisukohal, nagu saatjata alaealiste kinnipidamise korral. See tähendab, et kuigi kinnipidamiseks võib olla alus Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni kohaselt, on igakordselt vajalik hinnata isikult vabaduse võtmise proportsionaalsusega.

Näiteks on Euroopa Inimõiguste Kohus asunud seisukohale, et vaatamata asjaolule, et alaealised on kinnipeetud koos vanematega tuleb kinnipidamise otsustamisel siiski lähtuda alaealiste konkreetsetest huvidest ning ametivõimud peavad veenduma, et konkreetse juhtumi puhul ei ole võimalik rakendada kinnipidamisest vähem koormavaid alternatiive, mis tagaksid sama tulemuse saavutamise. Olukorras, kus kinnipidamise alternatiivide kasutamine on võimalik ning perekonna puhul puudub põgenemise või menetlusest kõrvalehoidmise oht, on perekonna kinnipidamine koos alaealiste lastega vastuolus Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooniga.<sup>73</sup> Seejuures võib oluliselt määravaks asjaoluks lugeda isikute varasemat käitumist ja sellest lähtuvat ohtu ning kinnipidamise kestvust. Konkreetse juhtumi puhul pidas kohus alaealiste 2 nädalast kinnipidamist konventsiooniga vastuolus olevaks tulenevalt asjaolust, et isikud ei olnud varasemalt menetlustest kõrvale hoidnud.

Sarnaselt saatjata alaealiste kinnipidamisega, on perekondade kinnipidamise õigustatuse hindamisel oluline arvestada kinnipidamistingimusi. Juhul, kui kinnipidamistingimused ei vasta alaealiste spetsiifilistele vajadustele, on vaatamata asjaolule, et alaealised on

---

<sup>73</sup> EIKo 19.01.2012, 39472/07, *Popov vs. France*.

kinnipeetud koos vanemaga, jätkuvalt tegemist meelevaldse isikuvabaduse võtmisega Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni art 5 lg 1 mõttes.<sup>74</sup>

Välismaalaste suhtes sunnirakendamise puhul on samuti oluline hinnata sunnivahendi mõju välismaalase perekonnaelule. Näiteks on Euroopa Inimõiguste Kohus olukorras, kus riiki transiidina läbinud alaealine laps saadetakse tagasi päritoluriiki, selle asemel, et laps viia kokku oma emaga kolmandas riigis, otsustanud, et tegemist on eaproportsionaalse riivega isikute perekonnaelu puutumatusesse Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni art 8 mõttes.<sup>75</sup>

Ebaproportsionaalse riivega isikute pereelu puutumatusel võib olla tegemist ka seaduslikult riigis viibivate alaealiste vanema riiki sisenemise tõkestamine sissesõidukeelu kohaldamisega, isegi olukorras, kus sissesõidukeeld on tulenenud isiku enda tahtlikust käitumisest. Euroopa Inimõiguste Kohus on sarnases kohtuasjas asunud seisukohale, et selliste sunnimeetmete rakendamisel peab riik leidma vajaliku tasakaalu avalike huvide ja lapse õigustele teostatava riive osas ning eelkõige lähtuma lapse parimatest huvidest.<sup>76</sup>

Lähtuvalt eelnevast võib öelda, et vaatamata asjaolule, et alaealiste kinnipidamisel koos perekondadega on olemas isik, kes on kohustatud kaitsma alaealise huve ning rakendama tema suhtes vajalikku hoolt, on ka perekondade kinnipidamisel oluline lähtuda eelkõige alaealise huvidest ning kinnipidamise mõjust alaealise füüsilisele ja vaimsele tervisele. Kinnipidamise aeg ja koht peavad olema proportsionaalsed saavutatava eesmärgiga.

### 2.2.3. Alaealiste kinnipidamistingimused

Enamus alaealiste kinnipidamisega seotud Euroopa Inimõiguste kohtuasju käsitlevad vähemal või suuremal määral kinnipidamistingimusi ning paljudel juhtudel on alaealiste kinnipidamine loetud alaealiste õigusi rikkuvaks just kinnipidamistingimustest, mitte kinnipidamisest kui faktist endast tulenevalt.

---

<sup>74</sup> EIKo 19.01.2010, 41442/07, *Muskhadzhiyeva and others v. Belgium*.

<sup>75</sup> EIKo 12.10.2006, 13178/03, *Mubilanzila Mayeka and Kaniki Mitunga vs. Belgium*,. p 90-91.

<sup>76</sup> EIKo 28.06.2011, 55597/09, *Nunez vs. Norway*. p 84.

Kohtuasjas *Mubilanzila Mayeka and Kaniki Mitunga vs. Belgium* asjaoludest lähtuvalt pidas Belgia kinni 5 aastase lapse, kes oli oma Belgias seaduslikult resideeruva onu abil suundumas Kanadasse, kus elas lapse ema. Kinnipidamiskohana kasutati sama keskust, milles peeti kinni ka täiskasvanud välismaalasi, ning kinnipidamine kestis 2 kuud. Kohus asus seisukohale, et viie aastane laps on selgelt sõltuv oma vanematest, ning nendest eraldatuna on sellises vanuses laps täielikult desorienteeritud. Seega ei saa taolises vanuses lapse puhul piisavaks abiks, mis rahuldab lapse vajadusi, pidada üksnes õigusabi, igapäevaseid telefonikõnesid oma ema ja onuga ning personali parimaid pingutusi lapse heaolu tõstmiseks. Arvestades lapse vanust kinnipidamise hetkel ning tema sõltuvust vanematest on ilmselge, et tegemist on äärmiselt haavatavasse gruppi kuuluva isikuga. Sellest tulenevalt oli Belgial kohustus võtta kasutusele vajalikud meetmed tagamaks isikule piisav hool ja kaitse Euroopa inimõiguste- ja põhivabaduste kaitse konventsiooni art 3 kohaselt.<sup>77</sup>

Eelnevas kohtuasjas otsustas Euroopa Inimõiguste Kohus, et Belgia poolt pakutud teenused olid kaugel piisavast, mis rahuldaks kõnealuses vanuses lapse minimaalseid vajadusi, millest tulenevalt ei ole kahtlust, et taolistes oludes kinnipidamine tekitab arvestataval määral stressi ja psühholoogilisi pingeid. Kohtu hinnangul oli taolistes tingimustes alaealise kinnipidamise näol ilmse ebainimliku kohtlemisega, millest lähtuvalt otsustas kohus, et alaealise kinnipidamine täiskasvanutele mõeldud kinnipidamisasutuses oli Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni art 3 rikkumine.

Saatjata alaealiste kinnipidamisel on oluline, et kinnipidamisasutuse tingimused vastaksid saatjata alaealiste eriti haavatavast olukorrast lähtuvatele vajadustele, ning seejuures ei ole oluline ka kinnipidamise lühiajaline kestvus. Näiteks on Euroopa Inimõiguste Kohus asunud kohtuasjas *Rahimi vs Greece* seisukohale, et kuigi Kreeka ametivõimud selgitasid, et kaebajat peeti kinni täiskasvanutele mõeldud keskuses alaealistele kohandatud ruumis, siis arvestades isiku ütlusi kinnipidamistingimuste kohta ning erinevate rahvusvaheliste organisatsioonide hinnangut, oli kaebaja kinnipidamise näol tegemist ebainimliku kohtlemisega olenemata asjaolust, et kinnipidamine kestis pelgalt 2 päeva. Kohus andis mõista, et tulenevalt objektiivsetest asjaoludest ei ole kohtul endal võimalik kinnipidamise tingimusi iseseisvalt hinnata, mistõttu arvestatakse seejuures ka kolmandate osapoolte hinnanguid. Konkreetse

---

<sup>77</sup> EIKo 12.10.2006, 13178/03, *Mubilanzila Mayeka and Kaniki Mitunga vs. Belgium*, p 50-56.

kinnipidamiskeskuse osas on näiteks CPT esindaja kirjeldanud kinnipidamiskeskuse tingimusi kui terviseohtu nii kinnipeetavatele kui ka keskuse töötajatele.<sup>78</sup>

Lisaks saatjata alaealiste kinnipidamisel kohalduvatele reeglitele tuleb kinnipidamiskeskuse tingimustega ning võimalustega arvestada ka perekondade kinnipidamisel. Euroopa Inimõiguste Kohus on jõudnud otsusele, et ka juhul, kui alaealised peetakse väljasaatmise eesmärgil kinni koos vanemaga, tuleb kinnipidamisel arvestada laste huvidega ning nende olukorrast tulenevate vajadustega. Asjaolu, et alaealised viibivad koos vanemaga, ei vabasta riiki kohustusest kaitsta alaealiste õiguseid ning nende kinnipidamist kinnistes keskustes, mis ei vasta alaealiste kinnipidamiseks vajalikele nõuetele. Seda võib pidada ebainimlikuks kohtlemiseks seda enam, et konkreetsel juhul oli kinnipidamine pikaajaline. Konkreetsetes kohtuasjas jõudis kohus järeldusele, et laste vanema kinnipidamise puhul ei olnud tegemist ebainimliku kohtlemisega, kuna lapsevanem ei olnud eraldatud oma lastest.<sup>79</sup>

Seisukohta, et juhul kui vanemad peetakse kinni koos alaealiste lastega ei ole üldjuhul vanemate puhul tegemist ebainimliku kohtlemisega Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni art 3 mõttes, on Euroopa Inimõiguste Kohus kinnitanud ka hilisemates lahendites. Sealjuures on kohus jätkuvalt andnud mõista, et olenemata asjaolust, et vanemate kinnipidamise puhul ei ole tegemist ebainimliku kohtlemisega, võib see esineda perekonna alaealiste liikmete osas, kuna nõutavad minimaalsed tingimused on laste ja täiskasvanute osas erinevad.<sup>80</sup>

Viimasena viidatud lahendis heitis kohus Prantsusmaale ette asjaolu, et kuigi keskust oli laste vajaduste jaoks piisavalt kohendatud ning perekond oli muudest kinnipeetavatest eraldatud, siis ei olnud keskuse tingimused siiski piisavad laste pikaajaliseks kinnipidamiseks, arvestades keskuse sisustust ning vabaajaveetmise vahendeid.<sup>81</sup>

Seega võib öelda, et kinnipidamistingimuste osas on Euroopa Inimõiguste kohus olnud resolootne ning asunud seisukohale, et täiskasvanute kinnipidamiseks mõeldud keskustes

---

<sup>78</sup> EIKo 05.04.2011, 8687/08, *Rahimi vs. Greece*.

<sup>79</sup> EIKo 19.01.2010, 41442/07, *Muskhadzhiyeva and others v. Belgium*.

<sup>80</sup> EIKo 19.01.2012, 39472/07, *Popov vs. France*.

<sup>81</sup> *Ibid.*

alaealiste kinnipidamine on enamikel juhtudel ebainimliku kohtlemisega Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni art 3 mõttes. Samas võivad kinnipidamistingimused olla ebainimlikud ka juhul, kui alaealiseid peetakse kinni selleks spetsiaalselt kohendatud kinnipidamisasutuses või selle osas, kui sealsed tingimused ning juurdepääs eakohasele tegevusele ei ole piisav.

### **III. ALAEALISTE KINNIPIDAMISE REGULATSIION JA PRAKTIKA EESTIS**

Kolmandate riikide kodanike lahkumiskohustust reguleerib Eesti õiguskorras väljasõidukohustuse ja sissesõidukeelu seadus. Töö valmimise ajal on regulatsioon olnud pidevas muutumises, mistõttu arvestatakse kehtiva regulatsiooni analüüsimisel ka ohvriabi seaduse muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadusest tulenevate muudatustega lahkumiskohustuse regulatsioonis, kuna see omab suurimat kaalu alaealistega seonduvale regulatsioonile.

#### **3.1. Alaealiste kinnipidamise regulatsioon Eesti**

Arvestades asjaolu, et alaealiste välismaalaste kinnipidamisel ei ole varasematel aastatel olnud Eestis väga suurt kogemust, ei ole ka seadusandja nimetatud küsimusele varasemalt suurt rõhku pannud, või ei ole pidanud vajalikuks nimetatud valdkonda detailsemalt reguleerida.

Väljasõidukohustuse ja sissesõidukeelu seaduse (VSS) redaktsioonis RT I, 29.06.2012, 48 on alaealiste teemat käsitletud suhteliselt põgusalt, arvestades seadusest sätestatud üldistest meetmetest tulenevat riivet isiku õigustele ning alaealiste kui isikugrupi erilist haavatavastust. VSS-is on alaealistega seonduvad peamised sisulised erisused üldkorras seotud eelkõige alaealistele lahkumisettekirjutuse koostamise ning vanuse määramisega. Lisaks eelnevale, on täpsustatud alaealiste väljasaatmise regulatsiooni. Muus osas võib alaealiseid puudutavaid sätteid pidada pigem deklaratiivseteks.

Käesoleva töö II peatükis käsitletud inimkaubanduse direktiivi sätete Eesti siseriiklikusse õigusesse transponeerimiseks võttis Riigikogu 28.03.2013 vastu ohvriabi seaduse ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse, millega muuhulgas täpsustati oluliselt saatjata alaealiste esinduse regulatsiooni ning täiendati alaealiste väljasaatmisega seonduvat regulatsiooni. Ohvriabi seaduse ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus jõustus 28.04.2013. Seetõttu arvestatakse käesoleva töö raames alaealiste väljasaatmise ja kinnipidamisega seonduvat regulatsiooni analüüsisid nimetatud seadusest tulenevate muudatustega regulatsioonis ning VSS-i viidete puhul viidatakse üldjuhul redaktsioonile, mis jõustus 28.04.2013.



Arvestades varasemalt käsitletud teoreetilist kirjandust ning üldist menetlusahelat, on väljasaatmismenetluses alaealiste kinnipidamisel oluline koht lisaks otsesele kinnipidamise regulatsioonile ka alaealisuse tuvastamise, alaealiste esinduse regulatsioon ning väljasaatmismenetluse regulatsioon alaealiste osas. Järgneva analüüsi raames keskendutaksegi peamiselt neile kolmele aspektile.

### 3.1.1. Alaealine väljasaatmismenetluses

VSS § 1<sup>2</sup> lg 1 kohaselt on saatjata alaealise välismaalase näol tegemist alla 18-aastase välismaalasega, kes saabub või on saabunud Eestisse ilma vanema, eestkostja või muu vastutava täisealise isikuta, või kes jääb Eestis viibides ilma vanemast, eestkostjast või muust vastutavast täisealisest isikust. Kuna alaealise mõiste osas ei ole kehtivas regulatsioonis täiendavaid termineid defineeritud, tuleb alaealise mõiste sisustamisel lähtuda haldusmenetluse seaduse<sup>82</sup> § 12 lg 1 sätestatust, ning sellest tulenevalt juhinduda tsiviilseadustiku üldosa seaduse § 8 lg 2 mõttest. Sellest tulenevalt loetakse väljasaatmismenetluses alaealiseks alla 18 aastast isikut. Täiendavaid erisusi kehtivas regulatsioonis loodud ei ole.

Võttes arvesse alaealiste vanusest tuleneva erineva arengutaseme ning sellest lähtuvast kaitsevajadusest võiks kõne alla tulla kehtiva regulatsiooni täiendamine ning täiendava alaealisuse kategooria loomine. Näiteks lapsealisuse ja alaealisuse eristamine. Tegemist ei ole Eesti mõttes unikaalse lahendusega, arvestades kehtivat regulatsiooni alaealiste süüvõime osas.

Ka Euroopa riikide hulgas ei oleks täiendavate vanuseliste gruppide moodustamine midagi eripärast. Arvestades, et paljudes arengumaades on laste arengutase erinev ning levinumates sisserände päritoluriikides peetakse näiteks 16 aastast isikut piisavalt küpseks, et iseseisvalt otsuseid langetada. Näiteks on Austrias kehtiv regulatsioon, mille kohaselt lapsed alates 16. eluaastast omavad väljasaatmismenetluses teovõimet. Praktikast tähendab see, et üle 16 aastaste laste eest ei saa tagasipöördumisprotseduurides esindada last tema seaduslik esindaja, nagu vanem või eestkostja.<sup>83</sup> Sarnaseid lahendusi on ka teistes Euroopa riikides, näiteks

---

<sup>82</sup> Haldusmenetluse seadus. - RT I 2001, 58, 354; RT I, 23.02.2011, 8.

<sup>83</sup> European Commission. Comparative Study, lk 38.

Tšehhis ja Saksamaal, kus samuti tehakse tagasipöördumismenetlustes erisusi isikute teovõime osas.<sup>84</sup> Lisaks üldisele teovõime määratlemisele, tehakse erinevates riikides vanuselisi erisusi isiku esinduse/eestkoste korraldamisel<sup>85</sup> ning kinnipidamistingimuste ja osutatavate teenuste osas<sup>86</sup>.

PPA esindaja migratsiooniärijuhtbüroo juhi Toomas Kuuse hinnangul oleks vanuselise erisuse loomine siseriiklikus regulatsioonis mõistlik, ning võimaldaks rakendada kõrgemad miinimumnõuded nooremate isikute kinnipidamise osas. Erisuse loomine oleks mõistlik eelkõige lähtuvalt alaealiste tegelikust arengutasemest.<sup>87</sup> Siiski võib täiendada alaealisuse kategooria, või näiteks lapsealisuse eristamine alaealisusest väljasaatmismenetluses tuua endaga kaasa küsimuse võrdsest kohtlemisest ning erisuse rakendamise põhjendatuse. ÜRO Lapse õiguste konventsioonis taolisi erisusi toodud ei ole, mistõttu on küsitav, kas ühele alaealiste grupile madalamate miinimumnõuete kehtestamine on põhjendatud.<sup>88</sup>

Vaatamata asjaolule, et lapsealisuse ja alaealisuse eristamine võib endaga kaasa tuua minimaalsete tagatiste erinevuse erinevas eas alaealiste puhul, oleks lapsealisuse eristamine vajalik eelkõige nooremate alaealiste kinnipidamisel, rangemate minimaalsete nõuete kehtestamist. Nimetatud erisust võib pidada nõu positiivseks diskrimineerimiseks.

Vaatamata selgepiirilisele ning ühesele teovõime regulatsioonile, on välismaalaste puhul alaealisuse tuvastamine praktikas sageli tavapärasest keerulisem. Välismaalaste puhul on sagedased juhtumid, kus sihtriiki jõuavad dokumenteerimata isikud. Sellest tulenevalt on sageli raskendatud isikute identifitseerimine ning ühtlasi vanuse tuvastamine. Välistamiseksüsteemi väärkasutusi on VSS § 12<sup>1</sup> lg 1 kohaselt PPA-l ning Kaitsepolitseiametil põhjendatud kahtluse korral ning isiku või tema esindaja nõusolekul õigus viia läbi meditsiinilised uuringud, välismaalase vanuse kindlaksmääramiseks.

Juhul, kui isik nimetatud uuringutest keeldub võib PPA või Kaitsepolitseiamet VSS § 12<sup>1</sup> lg 2 kohaselt lugeda isiku täisealiseks ka siis, kui tema alaealisus ei ole ilmselge. Iseenesest on

---

<sup>84</sup> *Ibid*, lk 38-48.

<sup>85</sup> *Ibid*, lk 57.

<sup>86</sup> *Ibid*, lk 71-72.

<sup>87</sup> Intervjuu T. Kuuse'ega, 25.04.2013. – Autori valduses.

<sup>88</sup> Intervjuu H. Saar'ega, 17.04.2013. – Autori valduses.

nimetatud sätte viimane täiendus ebamõistlik, kuna meditsiinilise uuringu tegemise eelduseks on kahtluse olemasolu isiku vanuse osas. Juhul, kui isik on ilmselgelt alaealine, puudub vajadus ka meditsiinilise uuringu läbiviimiseks ning seega ei saa isik anda ka vastavat keeldumust. Vanuse määratlemise praktiline vajadus on seejuures ilmne.

Paljudes Euroopa riikides toimub vanuse määratlemine sarnaselt Eestis kehtiva korraga ehk juhul kui isiku väidetava vanuse osas on kahtlused. Seda eelkõige vanuse määratlemise protseduuridest lähtuva õigusriive tõttu ning praktilisel kaalutlustel lähtuvalt protseduuride kallidusest. Konkreetsed vanuse hindamise meetodid on aga riigiti erinevad varieerudes intervjuudest kuni meditsiiniliste uuringuteni. Tähelepanuväärse praktikana tuleb esile tuua Saksamaa Liitvabariiki, kus teovõime määramine ning sellest tulenevalt vanuse määramine on näiteks varjupaiga menetluses vastava föderaal ameti ülesanne. Vastava väljaõppega ametnik annab isiku vanuse kohta hinnangu ning seda dubleeritakse teise ametniku hinnanguga.<sup>89</sup> Arvestades Eesti vanuse määramise praktikat on meditsiiniliste uuringute teostamine pikaajaline kuna selle valdkonna eksperdid tegelevad samal ajal ka muude ekspertiiside teostamisega. Ametkondliku hinnangu võimaldamine kiirendaks kindlasti vanuse määramise protsessi kulgu, kuid kindlasti peab olema sellist hinnangut võimalik vaidlustada ning võimalik peab olema taotleda selle verifitseerimist.

### 3.1.2. Saatjata alaealise esindus/eestkoste

Esinduse ja eestkoste regulatsioon on oluline eelkõige saatjata alaealiste puhul, kuna saatjaga alaealise puhul on alaealisega koos tema eest vastutav isik, kes on ühtlasi kohustatud kaitsma alaealise huve. Juhul, kui alaealise vanem või saatja ei ole objektiivsetel põhjustel võimeline oma kohustust alaealise ees täitma, muutub esindaja/eestkostja määramine asjakohaseks, kuid taolisel juhul on võimalik rakendada juba saatjata alaealise regulatsiooni.

Kuigi varasemas VSS-i versioonis taolist täpsustust ei sisaldunud, on seoses inimkaubanduse direktiivi ülevõtmisega lisatud VSS-i sätte, mis täpsustab eeltoodud põhimõtet. VSS § 1<sup>2</sup> lg 2 kohaselt eeldatakse, et alaealisega koos viibival vanemal, eestkostjal või muul vastutaval täisealisel isikul on alaealise suhtes isikuhooldusõigus. Nimetatud põhimõtet ei saa aga pidada

---

<sup>89</sup> European Migration Network. Unaccompanied Minors – an EU comparative study. European Migration Network, 2010, lk 75-83.

kooskõlas olevaks, eelnevas peatükis käsitletud Euroopa Inimõiguste Kohtu lahendiga kohtuasjas *Rahimi vs Greece* (vt. 2.2,1.), mille kohaselt tuleb juhul, kui isikute perekondlikud sidemed ei ole tõendatud, kohelda alaealist saatjata alaealisena. Nimetatud kohtulahendi kohaselt on riikidel kohustus välja selgitada isikute vahelised perekondlikud sidemed. Sellest lähtuvalt ei saa taolist isikuhooldusõiguse olemasolu eeldust pidada õiguspäraseks.

Saatjata alaealiste esinduse osas on VSS § 1<sup>3</sup> lg 1 sätestatud, et kõnealusel seaduses käsitletud menetlustoiminguid ei või saatjata alaealine teha ilma seadusliku esindajata. Tegemist on sisuliselt identse põhimõttega haldusmenetluse seaduse § 12 lg 2 sätestatud põhimõttega, mille puhul alaealine ja muu piiratud teovõimega isik ei või haldusmenetluses iseseisvalt menetlustoiminguid teha. Siinkohal võib küll vaielda, kas taolisel sättel on eriseaduses täiendav lisandväärtus, kui eriseaduses on juba kord viidatud (§ 1 lg 2), et sellele rakenduvad haldusmenetluse seaduse põhimõtted. Samas ei vähenda taoline regulatsioon kuidagi alaealiste õiguste kaitse ulatust, ning selle taga võib pigem näha riigi soovi eriseaduses veelkord deklareerida alaealiste õiguste kaitse tagamise olulisust menetlustoimingute teostamisel.

Saatjata alaealiste praktilise esinduse korraldus on aga sisuliselt jagatud kaheks võimalikuks viisiks. Esmalt VSS § 1<sup>3</sup> lg 2 kohaselt kohaldatakse saatjata alaealise esinduse puhul perekonnaseaduses sätestatud, arvestades kõnealusel paragrahvis sätestatud erisusi. Erisuseks on seejuures asjaolu, et VSS § 1<sup>3</sup> lg 3 ja 4 kohaselt võib saatjata alaealist esindada füüsiline või juriidiline isik, kellega PPA on sõlminud alaealise esindamiseks lepingu, ning kes on usaldusväärne ja kellel on saatjata alaealise esindamiseks vajalikud teadmised ja oskused. Seejuures ei selgu kõnealusel regulatsioonist, kuidas taoline esindus korraldatakse ning kas esinduse teostamine eeldab perekonnaseaduse § 173 lg-s 1 sätestatud eestkoste määramise protseduuri.

Seaduseelnõu seletuskirja kohaselt võiks asuda seisukohale, et seadusandja tahe eestkoste määramise protseduurile siinpuhul suunatud ei ole olnud. Nimelt on sarnane regulatsioon sätestatud nii VSS-i vastavatesse sätetesse, kui ka välismaalasele rahvusvahelise kaitse andmise seaduse vastavatesse sätetesse. Seletuskirja kohaselt on kõnealusel regulatsioon loodud seoses puudustega varasemalt kehtinud regulatsioonis. Varasemalt kaasati nii varjupaigamenetluses, kui ka lahkumiskohustuse ja väljasaatmismenetluse raames menetlustoimingute juurde saatjata alaealise eestkostja, kelleks üldjuhul oli alaealise

elukohajärgne kohalik omavalitsus. Kohaliku omavalitsuse esindusõigus ja -kohustus tulenes seejuures perekonnaseaduse §-dest 176 ja 179. Taoline süsteem ei osutunud seletuskirja kohaselt mõistlikuks, kuna eestkoste määramine on sageli aeganõudev protsess ning tulenevalt saatjata alaealiste välismaalaste viibimiskoha vahetusega, võib menetluse jooksul korduvalt vahetuda ka vastutav kohalik omavalitsus.<sup>90</sup> Seega võib eelnõu seletuskirjast lähtuvalt asuda seisukohale, et seadusandja tahe oli siinjuures suunatud eestkoste määramise kohtuliku menetluse vältimisele.

Eelnõu seletuskirjast ei selgu, millised olid võimalikud alternatiivid loodud esinduse regulatsioonile, ning miks valiti parimaks lahenduseks just esinduse reguleerimine lepingulise suhte alusel. Ilma detailsema analüüsita võib öelda, et kindlasti ei olnud tegemist ainsa võimaliku lahendusega, mis oleks viinud soovitud eesmärgini, ehk operatiivsema ning kvaliteetsema saatjata alaealiste esinduseni. Taolisteks võimalikeks alternatiivideks oleks olnud näiteks kohtuliku eestkoste määramise süsteemi reformimine näiteks esialgse kiirmenetluse abil, või tsentraliseeritud eestkoste funktsiooni kohaldamine lokaalse süsteemi asemel (välismaalaste puhul teostab eestkostet kohalike omavalitsuste asemel näiteks Sotsiaalministeerium). Autor ei asu siinkohal seisukohale, et väljapakutud lahendused oleksid ammendavad või eelistatumad, kuid kindlasti ei saa väita, et eraõiguslik leping oleks antud situatsioonis ainus võimalik lahendus.

Arvestades eeltoodud ei saa kindlasti täielikult nõustuda seletuskirjas sisalduva väitega: „Muudatusega loodav esindaja määramise süsteem peaks tooma vajaliku operatiivsuse (kuna KOV sotsiaaltöötajad ei ole kättesaadavad 24 tundi ööpäevas) ja ka pädevuse.“<sup>91</sup> Lepingu sõlmimine võib kaasa tuua operatiivsuse kasvu võrreldes varasema regulatsiooniga, ning samuti ka täiendava pädevuse, kuid oma olemuses sõltub see siiski lepingu sisust. Sisuliselt tähendab see, et PPA peaks lepingus sätestama 24 tunnise valmiduse esinduse teostamiseks, kuid juhul, kui turul puudub teenuse pakkuja, kes sooviks taolistel tingimustel esindust osutada, siis ei taga ka loodud regulatsioon 24 tunnist esinduse valmidust. Mis puudutab esindaja pädevust, siis kuigi eriseaduses on sätestatud esindajale kohalduvad miinimumtingimused, on nende hindamine lepingu sõlmija, ehk PPA, ning tegelikkuses on

---

<sup>90</sup> Ohvriabi seaduse ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu (379 SE) seletuskiri, lk 15.

<sup>91</sup> *Ibid.*

mainitud tingimused küllaltki abstraktsed ning seetõttu ei taga esindaja pädevust antud küsimuses.

Lisaks eelnevale peab mainima, et PPA-l puudub kohustus taolise lepingu sõlmimiseks, kuna VSS § 1<sup>3</sup> lg 4 on sõnastatud viisil, mis välistab lepingu sõlmimise imperatiivsuse, mistõttu on tegemist haldusorgani kaalutlusega. Seega juhul, kui PPA vastavat lepingut ei sõlmi, kuulub sisuliselt kohaldamisele varem kehtinud kord ning alaealiste esinduse osas puuduvad igasugused kvalitatiivsed edasimineked. Siinkohal võib väita, et menetluse operatiivsuse huvides on PPA ise huvitatud taolise lepingu sõlmimiseks, lihtsustamaks ning kiirendamaks menetlustoimingute läbiviimist. Arvestades, et alaealiste puhul on tegemist eriti haavatava isikute grupiga, ei tohiks saatjata alaealiste esinduse regulatsiooni väljatöötamise juures olla esmaseks tähelepanu objektiks haldusorgani töö lihtsustamine, vaid alaealise parimatest huvidest lähtuva regulatsiooni väljatöötamine.

Seejuures tekitab küsimusi asjaolu, et esinduslepingu sõlmijaks on PPA, kes ühtlasi on menetlustoimingute teostamise eest vastutav haldusorgan. See tähendab, et menetlustoimingute eest vastutav haldusorgan valib alaealisele esindaja, ning teostab esindamise kvaliteedi üle lepingulist järelevalvet. Arvestades seejuures, et alaealiste eestkoste/esinduse institutsioon on loodud ühest küljest tagamaks piiratud teovõimega isikute kaitse sealhulgas ka riigi täidesaatva võimuga seotud suhetes, tekitab see kindlasti olulisi küsimusi kõnealuse regulatsiooni põhiseaduspärasuse osas. Taolise regulatsiooni puhul on tõenäoline, et haldusorgan sõlmib lepingu isikuga, kes tõenäoliselt osutub edaspidi vastaspoole esindajana vähem tülikaks, ning ei pruugi valida isikut, kes tõenäoliselt võiks alaealise õiguseid parimal moel kaitsta. Isegi juhul kui leping sõlmitakse parima võimaliku esindajaga, jäävad haldusorgan ja esindaja ikkagi seotuks lepinguga, mis võib viia olukorrani, kus esindaja alateadlikult ei tee endast kõike olenevat, mis on vajalik alaealise õiguste kaitseks, pelgalt lepingulise suhte jätkumise tagamiseks. Sellist alaealise õiguste kaitse regulatsiooni ei saa pidada PS §-ga 13 kooskõlas olevaks, ning see võib ühtlasi piirata PS § 15 lg-st 1 tulenevat õigust pöörduda oma õiguste ja vabaduste rikkumise korral kohtusse.

Lisaks eelnevale ei saa taolist regulatsiooni pidada naasmisdirektiivi mõttega kooskõlas olevaks. Naasmisdirektiivi kohaselt tuleb alaealistele enne lahkumisettekirjutuse koostamist tagada piisav abi sobiva asutuse poolt, mis ei ole ettekirjutust tegev asutus (*appropriate body other than the authority enforcing return*) (Art. 10 lg 1). Formaalselt on direktiivi nõue küll

kõnealusel juhul täidetud, kuid seejuures ei saa öelda, et lähtunud oleks direktiivi mõttest. Arvestades direktiivi teksti sõnastust, võib asuda seisukohale, et nõude, mille kohaselt piisav abi alaealisele tuleb osutada muu organisatsiooni või asutuse poolt, eesmärgiks on tagada abi osutava asutuse sõltumatus. Antud regulatsioon taolist mõtet endas ei kannu.

Esindaja määramise regulatsiooni on pidanud puudulikuks nii PPA kui ka Lastekaitse Liidu esindajad. Lastekaitse Liidu esindaja Helika Saar'e hinnangul seisneb esinduse määramise regulatsiooni peamine probleem esindaja sõltumatuse tagamises. Lisaks eelnevale, on Helika Saar seisukohal, et välismaalaste esinduse regulatsiooni reformimisel oleks pidanud kaaluma kindlasti ka senise kohtuliku eestkoste süsteemi reformimist, kuna välismaalastest alaealiste puhul lepingulise esinduse funktsiooni loomine paneb selle isikute grupi õiguste tagamise määra ebavõrdsesse seisu, võrreldes Eesti kodanikest alaealistega.<sup>92</sup>

Vaatamata asjaolule, et saatjata alaealise esindusele kohalduv regulatsioon võiks lihtsustada PPA menetlustoimingute läbiviimist, peab kõnealust regulatsiooni ebapiisavaks ka PPA kodakondsus ja migratsiooniosakonna migratsioonijärelevalve büroo juhataja Toomas Kuuse. Esmalt näeb Toomas Kuuse probleemi saatjata alaealise esindaja sõltumatuse tagamises olukorras, kus lepingu sõlmijaks on PPA. Lisaks eelnevale on Toomas Kuuse hinnangul problemaatiline regulatsioonis esindaja osas sätestatud miinimumnõuete abstraktsus, ning esindaja suhtes kohalduv vastutusemäära ebaselgus.<sup>93</sup>

Lähtuvalt eelnevast võib öelda, et isegi kui seadusandja muudaks lepingu sõlmija subjekti seaduse tasandil erapooletumaks, mis tagaks kõnealusest regulatsioonist enam esindaja määramise sõltumatuse ning esinduse eesmärgipärasuse, ei saa sellist regulatsiooni pidada piisavaks tagamaks saatjata alaealiste õiguste kaitse ning alaealiste parimatest huvidest lähtuva menetluse tagamiseks. Seda juba eelkõige alaealise seaduslikule esindajale kohalduvate miinimumstandardite osas. Olukorras, kus alaealise esindaja/eestkoste määramine ei ole kohtu pädevuses ning seda tehakse lähtuvalt lepingulisest suhtest, on oluline, et õigustloova aktiga määratletaks konkreetsed miinimumnõuded esindajale, mis tagaks välismaalastest alaealiste efektiivse esinduse ning esindaja pädevuse.

---

<sup>92</sup> Intervjuu H. Saar'ega, 17.04.2013. – Autori valduses.

<sup>93</sup> Intervjuu T. Kuuse'ega, 25.04.2013. – Autori valduses.

Alaealiste esinduse/eestkoste süsteem võiks osutada praktikas toimivaks viisil, kus saatjata alaealiste esinduse lepingu sõlmib valitsusasutus, mis otseselt ei teosta toiminguid väljasaatmismenetluse raames. Lepingulise esinduse määramist võib pidada mõistlikuks esinduse funktsiooni esmase operatiivsuse tagamiseks. See aga peaks tähendama, et samaaegselt saatjata alaealise esinduse algusega lepingu partneri poolt, peaks koheselt astuma samme lepingu järgse esinduse kinnitamist eestkostena perekonnaseaduse kontekstis. Selline lähenemine tagaks lepingujärgse eestkoste sõltumatuse, ning ühtlasi kohtuliku järelevalve esinduse/eestkoste sobivuse osas.

### 3.1.3. Alaealise lahkumiskohustus ja väljasaatmine

Naasmisdirektiivi põhimõtete kohaselt tuleb igale liikmesriigi territooriumil seadusliku aluseta viibivale kolmanda riigi kodanikule koostada riigi poolne otsus/akt (*return decision*), mis fikseeriks välismaalase seadusliku aluseta riigis viibimise, ning millega üldjuhul võimaldatakse välismaalasele periood vabatahtlikuks riigist lahkumiseks. Nimetatud põhimõtte kehtib ka alaealiste osas. Eesti kontekstis on kõnealuseks dokumendiks lahkumisetekirjutus. Arvestades naasmisdirektiivi põhimõtteid, on sundtäidetava lahkumisetekirjutuse olemasolu eeltingimuseks iga kolmanda riigi kodaniku, sh alaealiste, kinnipidamiseks väljasaatmismenetluses. Seepärast on nimetatud regulatsioon oluline alaealiste väljasaatmismenetluses kinnipidamise hindamisel.

Kehtivas regulatsioonis on sätestatud alaealistele lahkumisetekirjutuse tegemise erisused. Seaduse tasandil on reguleeritud olukord, kui seadusliku aluseta riigis viibiva välismaalasega, kellele tehakse lahkumisetekirjutus, viibib koos alaealine kolmanda riigi kodanik, kes samuti viibib riigis seadusliku aluseta. Taolisel juhul pannakse VSS § 12 lg 1 kohaselt ettekirjutuse subjektiks olevale vanemale, eestkostjale või muule vastutavale isikule sama ettekirjutusega kohustus korraldada ettekirjutuse täitmine ka alaealise suhtes. Seega katab kehtiv regulatsioon piisaval määral lahkumisetekirjutuse tegemist riigis ebaseaduslikult viibivate perekondade osas. Samas on reguleerimata jäetud olukorrad, kus alaealine viibib Eestis seadusliku aluseta, kuid tema saatja viibib riigis seaduslikult. Taolistel juhtudel puudub alus alaealise saatjale lahkumisetekirjutuse tegemiseks. Arvestades, et muud seaduses sisalduvad alaealisele tehtava lahkumisetekirjutuse erisused on suunatud saatjata alaealistele lahkumisetekirjutuse tegemisele, siis tuleb taoliste juhtumite korral lähtuda alaealisele lahkumisetekirjutuse koostamisel ning selle sundtäitmisel lähtuda üldisest korrast. Võttes siinkohal arvesse



vanema, eestkostja või muu vastutava isiku üldist isikuhoolduskohustust alaealiste osas, ei ole tegemist väga olulise puudujäägiga, kuid valdkonna selgema reguleerimise eesmärgil oleks mõistlik kehtiva regulatsiooni täiendamine taolist olukorda reguleeriva sättega.

Normitehnilisest küljest lähtuvalt peab kehtivat regulatsiooni analüüsid mainima, et VSS § 1<sup>2</sup> lg 2 ja VSS § 12 lg 2 näol on tegemist sisuliselt identsete normidega, mille kahekordses esituses puudub täiendav lisandväärtus. Seda enam, et konkreetne säte ei ole juba varasemalt analüüsitust lähtuvalt õiguspärane (vt 2.2.1. ja 3.1.2 .)

Saatjata alaealistele välismaalastele lahkumisetekirjutuse koostamiseks on kehtivas regulatsioonis sätestatud kaks eeltingimust. VSS § 12 lg 3 p 1 kohaselt on esimeseks tingimuseks saatjata alaealise esinduse tagamine. Tegemist on põhimõttega, mis võrreldes haldusmenetluse üldregulatsiooniga ei too haldusorganile kaasa täiendavaid kohustusi, kuna haldusmenetluse seaduse § 12 lg 2 kohaselt on alaealiste esinduse kohustus haldusmenetluses juba sätestatud. VSS § 12 lg 3 p 2 kohaselt on lahkumisetekirjutuse koostamise teiseks eeltingimuseks asjaolu, et alaealine saadetakse tagasi päritoluriiki perekonnaliikme, määratud eestkostja või vastuvõtva riigi vastuvõtuasutusse. Nimetatud põhimõtte kohaselt on haldusorgan enne ettekirjutuse tegemist kohustatud veenduma, et päritoluriigis on võimalik isik saata perekonnaliikme või eestkostja juurde või vastuvõtuasutusse.

Seaduseelnõu seletuskirja kohaselt tuleneb nimetatud regulatsioon naasmisdirektiivi artikli 10 lg-st 1 ja 2.<sup>94</sup> Alaealise esindatuse nõue on naasmisdirektiivi kohaselt samuti eeltingimuseks alaealisele ettekirjutuse tegemiseks, kuid seejuures ei ole naasmisdirektiivi kohaselt päritoluriigis isiku nõutaval tasemel vastuvõtmise tagamine lahkumisetekirjutuse tegemise eelduseks. Naasmisdirektiivi art 10 lg 2 kohaselt on tegemist tagasisaatmise eelduseks oleva nõudega. Kahe nõude kohaldamisala erinevus on direktiivi tekstis ilmne. Kui art 10 lg 1 puhul on kasutatud sõnastust *before deciding to issue a return decision* siis art 10 lg 2 puhul on kasutatud sõnastust *before removing*. Seega viimati mainitud nõue kehtib alaealisele varasemalt pandud kohustuse sundtäitmise osas, mitte lahkumisetekirjutuse koostamise osas. Eesti siseriiklikus regulatsioonis on mõlemad nõuded lahkumisetekirjutuse koostamise eelduseks.

---

<sup>94</sup> 379 SE seletuskiri, lk 19.

Eelpool mainitud regulatsiooni ei saa pidada mõistlikuks, kuna väljakujunenud tagasisaatmispraktika kohaselt on riikidevahelise suhtluse eelduseks tagasisaatmise alusdokumentide esitamine päritoluriigile. Ilma alusdokumentideta ei ole praktiliselt võimalik tagada päritoluriigi poolset koostööd ning kokkuleppeid, näiteks isiku vastuvõtmist vastuvõtuasutusesse.<sup>95</sup> Seega, kuna isiku nõuetekohase vastuvõtmise korraldamise eelduseks on alusdokumentatsiooni olemasolu, siis ei ole võimalik isiku vastuvõtmist päritoluriigis tagada ilma lahkumisettekirjutuseta. Lahkumisettekirjutust ei ole võimalik kehtiva regulatsiooni kohaselt koostada ilma päritolu riigis alaealise nõuetekohast vastuvõttu tagamata. Sisuliselt teeb see alaealisele lahkumisettekirjutuse koostamise erandlikuks.

Eeltoodu ei ole aga põhimõtteliselt kooskõlas naasmisdirektiivi art 5 lg 1 sätestatuga, mille kohaselt koostatakse igale riigis seadusliku aluseta viibivale kolmanda riigi kodanikule lahkumisettekirjutus (*return decision*). Liikmesriigid võivad lahkumisettekirjutuse tegemisest hoiduda direktiivis sätestatud erandite korral, kuid eelpool mainitud juhtum ei mahu kummagi erandi alla. Seega ei ole taoline säte, mis muudab saatjata alaealistele lahkumisettekirjutuse koostamise olemuslikult võimatuks, kooskõlas naasmisdirektiivi mõttega.

Lahkumisettekirjutuse koostamisest hoidumine oleks mõisteta olukorras, kus riik on saatjata alaealseid pidanud sel määral haavatavaks grupiks, et on otsustanud saatjata alaealisi riigist mitte välja saata, ning võimaldada seadusliku aluseta riigis viibivatele saatjata alaealistele automaatselt seaduslik viibimisalus, kas siis humanitaarsetel kaalutlustel või varjupaiga õiguse alusel. Naasmisdirektiiv ei keela riikidel kasutada oma õigust kolmandate riikide kodanikele seadusliku viibimisaluse andmist. Eesti tänane regulatsioon, aga taolist automaatset viibimisalust ette ei näe, ning saatjata alaealisele on viibimisaluse taotlemiseks samad õigused, kui riigis seadusliku aluseta, viibival täisealisel kolmanda riigi kodanikul. Seega nii kaua kuni kolmanda riigi kodanik viibib riigis seadusliku aluseta ning direktiivis sätestatud erandid ei kuulu kohaldamisele, on liikmesriigil kohustus väljastada isikule tagasipöördumisotsus (lahkumisettekirjutus).

Juhul, kui haldusorganil on vaatamata eelpool kirjeldatud takistustele olnud võimalik saatjata alaealisele lahkumisettekirjutuse tegemise eeldused täita, ning isikule on lahkumisettekirjutus koostatud, siis VSS § 12 lg 4 kohaselt vastutab saatjata alaealisele tehtud

---

<sup>95</sup> Intervjuu T. Kuuse'ega, 25.04.2013. – Autori valduses.

lahkumisettekirjutuse täitmise korraldamise eest eestkostja. Kuigi varasemalt on saatjata alaealiste seadusliku esindaja mõistes kasutatud terminit „esindaja“ siis võib eeldada, et ka termini „eestkostja“ all peetakse silmas seda sama esinduse institutsiooni, mis varasemalt.

Eelpool toodud sätte sõnastus jätab saatjata alaealise lahkumiskohustuse täitmise tagamise korralduse osas tõlgendamisruumi. Ühest küljest võib sätte tõlgendamisel asuda seisukohale, et saatjata alaealisele pandud lahkumiskohustuse sundtäitmine haldusorgani poolt ei ole lubatud, ning lahkumiskohustuse täitmise tagamise eest vastutab saatjata alaealise eestkostja. Teisalt oleks taolisel juhul tegemist ettekirjutusega, mille täitmise tagamiseks puuduks sisuliselt mõjus sunnivahend, kuna saatjata alaealise esindajal puuduvad riiklikud sunnivahendid, kuna tegemist on lepingu alusel esinduse kohustusi täitva juriidilise või füüsilise isikuga. Samuti puudub füüsilisel või juriidilisel isikul õigus ning võimalus nõuda kolmandate riikide käest isiku tagasivõtmist. Seega tuleks lahkumiskohustuse täitmise tagamist tõlgendada antud sätte kontekstis, kui iga ettekirjutuse subjekti kohustust korraldada oma riigist lahkumine vabatahtlikuks lahkumiseks ettenähtud perioodi jooksul. Arvestades lahkumisettekirjutuse üldregulatsiooni, on riigil õigus isikule pandud lahkumiskohustus pärast vabatahtliku lahkumistähtaja möödumist rakendada kohustuse täitmiseks sundi sh sunniviisilist väljasaatmist. Nimetatud põhimõtte kehtib ka saatjata alaealiste osas, kuna alaealiste eriregulatsioonis puudub säte, mis sunni rakendamist välistaks.

Eelpool toodud põhimõtet toetab ka seaduseelnõu seletuskiri, mille kohaselt on seadusliku alusega riigis viibival välismaalasel on õigus korraldada oma tagasipöördumine lahkumisettekirjutuses määratud vabatahtliku tähtaja jooksul. Kuna saatjata alaealise, või välismaalase õiguste ja huvide kaitse tuleb tagada ka tema tagasipöördumisel, siis on eestkostjal kohustus korraldada alaealisele või piiratud teovõimega täisealisele tehtud ettekirjutuse täitmine.<sup>96</sup> Seega on saatjata alaealise eestkostjale pandud kohustus samaväärne tavapärase lahkumisettekirjutuse subjekti kohustusega korraldada vabatahtliku lahkumise tähtaja jooksul oma lahkumine.

Samuti toetab nimetatud seisukohta VSS § 21 lg 1, mille kohaselt võib saatjata alaealise välismaalase välja saata, kui vastuvõtvas riigis on korraldatud alaealise eestkoste, ning tagatud tema õiguste ja huvide kaitse. Arvestades, et VSS § 15 lg 1 kohaselt eeldab väljasaatmine

---

<sup>96</sup> 379 SE seletuskiri, lk 19.

põhimõtteliselt isiku kinnipidamist, siis ei saa asuda ka alternatiivsele seisukohale, et saatjata alaealiste puhul vastutaks lahkumiskohustuse sundtäitmise eest samuti saatjata alaealise eestkostja.

Kuigi kehtiva normi tõlgendamisel võib asuda seisukohale, et saatjata alaealiste sunniviisiline väljasaatmine riigi poolt on siiski võimalik, võiks siinkohal mõelda, kas Eesti võiks ka vastupidise regulatsiooni suunas liikuda, ning taolise isikute grupi väljasaatmise keelustada.

Kuigi Euroopas on riike, kes hoiduvad saatjata alaealiste lahkumiskohustuse korral sunni rakendamisest, ei ole tegemist haruldase praktikaga. Euroopa Majanduspiirkonna liikmesriikide ja Šveitsi Konföderatsioonis seas pärast naasmisdirektiivi transponeerimise tähtaja saabumist tehtud uuringu kohaselt, on 25 uuringus osalenud riigis (kokku 31 riiki) ühel või teisel moel saatjata alaealiste kolmandate riikide kodanike sunniviisiline väljasaatmine võimalik. 25 riigis mitmes on saatjata alaealiste sunniviisiline väljasaatmine võimalik piirialadel, ning mitmed liikmesriigid andsid mõista, et kuigi regulatsioonis on selline võimalus olemas, siis praktikas seda ei kasutata. Viimase põhjuseks võib olla ka vähene kokkupuude saatjata alaealistega nagu näiteks Eestil. Siiski üksnes kuues uuringus osalenud riigis ei ole saatjata alaealiste väljasaatmine lubatud. Enamikes neist kehtib saatjata alaealiste osas automaatse viibimisaluse võimaldamise regulatsioon.<sup>97</sup>

Võttes arvesse alaealiste haavatavat seisundit ning Euroopa üldist suundumust toetatud vabatahtliku lahkumise eelistamisele, on arusaadav riikide suundumus sunniviisilise väljasaatmise vähendamisele. Efektiivse süsteemi toimimiseks on siiski efektiivsete sunnivahendite olemasolu vajalik. Seetõttu on ka saatjata alaealiste sunniviisilise väljasaatmise võimalikkus oluline tööriist süsteemi väärkasutuste vähendamiseks.

Lastekaitseliidu esindaja Helika Saar on samuti seisukohal, et kuigi saatjata alaealiste sunniviisilist väljasaatmist tuleks praktiseerida nii vähe kui võimalik, ning üksnes lapse parimatest huvidest lähtuvalt, ei tohiks see olla keelatud. Praktikas esineb juhtumeid, kus saatjata alaealise sunniviisiline väljasaatmine võib osutada lapse parimates huvides olevaks. Kindlasti ei saa pidada lapse huvidest lähtuvaks alaealise sunniviisilise väljasaatmise peatamist kuni 18. eluaastani ning täisealiseks saanuna koheselt isik välja saata. Taolistel

---

<sup>97</sup> European Commission. Comparative Study, lk 37-38.

juhtudel on alaealine kogu nimetatud perioodi jooksul teadlik, et täisealiseks saamisel ootab teda automaatselt ees sunniviisiline väljasaatmine. Selline ootamine võib isiku vaimset ja füüsilist tervist kahjustada rohkem, kui kohene väljasaatmine. Seda enam, et isiku 18. eluaastast alates ei pea tagama ka isiku saatmist perekonnaliikmete juurde või vastuvõtuasutusse.<sup>98</sup> Seega on väljasaatmise võimalikkus saatjata alaealiste osas mõistlik ning efektiivse ja toimiva süsteemi jaoks oluline.

#### 3.1.4. Alaealiste kinnipidamine

Alaealiste väljasaatmismenetluses kinnipidamise regulatsiooni analüüsid peab esmalt mainima, et kinnipidamise praktilist poolt on valdkonna eriseaduses küllaltki põgusalt käsitletud. Seega kohaldub alaealiste väljasaatmismenetluses kinnipidamisele suures osas üldregulatsioon. VSS § 15 lg 1 kohaselt peab väljasaatmise aluse olemasolu korral PPA või Kaitsepolitseiamet välismaalase kinni, ning korraldab tema Eestist lahkumise. VSS § 18 lg 1 järgi viiakse väljasaatmine lõpule 48 tunni jooksul alates välismaalase kinnipidamisest. Juhul kui väljasaatmist ei ole võimalik lõpuni viia 48 tunni jooksul, paigutatakse VSS § 23 lg 1 kohaselt välismaalane halduskohtu loal väljasaatmiskeskusesse kuni väljasaatmiseni, kuid mitte kauemaks kui 2 kuuks. Seega toimub väljasaatmismenetluse käigus isikutelt vabaduse võtmine pikemaks ajaks kui 48 tunniks üksnes halduskohtu loal. Arvestades, et nimetatud sätete osas puuduvad alaealiseid puudutavad erisused, kehtib eelpool kirjeldatud regulatsioon ka alaealiste osas.

VSS § 26<sup>5</sup> lg-te 3 ja 4 kohaselt majutatakse perekonnad võimalusel kokku ning alaealised majutatakse eraldi täiskasvanud väljasaadetavatest. Sellest tulenevalt võib öelda, et alaealiste kinnipidamisasutuses majutamise osas on järgitud CPT soovitusi alaealiste kinnipidamiseks täiskasvanutest eraldi ning naasmisdirektiivist tuleneva kohustusega perekondade eraldi majutamise osas. Lisaks eelnevale on VSS § 26<sup>7</sup> lg 3 kohaselt alaealiste väljasaatmiskeskuses majutamise puhul kohustus korraldada nende toitlustamine lähtuvalt nende eest tulenevaid vajadusi arvestades. Sisuliselt on eelpool mainitud erisuste näol tegemist ainsate erisustega, mis on alaealiste väljasaatmismenetluses kinnipidamise korraldamiseks kehtestatud.

---

<sup>98</sup> Intervjuu H. Saar'ega, 17.04.2013. – Autori valduses.

Siinkohal ei loo täiendavat olulist lisandväärtust ka väljasaatmiskeskuse sisekorraeeskiri<sup>99</sup>, mille § 16 lg 3 sätestab alaealiste öörahu alguseks 21.00 ning § 33 lg 2 sätestab alaealise õiguse omada väljasaatmiskeskuses asju, mille vajadus tuleneb ealistest iseärasustest.

Arvestades alaealiste, kui eriti haavatava isikute grupi eripära, ei saa eelpool toodud regulatsiooni pidada piisavaks alaealiste õiguste tagamiseks väljasaatmiskeskuses viibimise ajal.

Lisaks asjaolule, et kehtiv regulatsioon ei ole piisav alaealiste kinnipidamise praktilisest küljest ning sellest tulenevalt toob endaga enamikel juhtudel kaasa *ad hoc* lähenemise kinnipidamise korraldamisel, võib see olla ebapiisav ka naasmisdirektiivi kontekstis.

#### *3.1.4.1. Kinnipidamise ajaline kestvus*

Olulisemad alaealiste kinnipidamist reguleerivad sätted on koondatud naasmisdirektiivi artiklisse 17. Art 17 lg 1 kohaselt peetakse alaealisi ja alaealistega perekondi kinni viimase abinõuna ning lühima võimaliku ajavahemiku jooksul. Kuna kehtivas siseriiklikus regulatsioonis vastavad alaealiste erisätted puuduvad, on direktiivi kooskõla hindamisel asjakohane analüüsida üldist kinnipidamise regulatsiooni. VSS-i välismaalaste kinnipidamise üldregulatsioonis ei ole üheselt toonitatud, et kinnipidamine peaks toimuma viimase abinõuna ning lühima võimaliku ajavahemiku jooksul, kuid kuna välismaalaste väljasaatmiskeskuses kinnipidamine on võimalik üksnes kohtu loal, ning kohus peab loa andmise menetluse käigus vastavaid asjaolusid hindama, võib kehtivat regulatsiooni pidada direktiiviga kooskõlas olevaks.

Kuigi otseselt puudub rahvusvaheline regulatsioon, mis kohustaks alaealiste ja täiskasvanute kinnipidamise ajalise kestvuse osas erisuse sätestamisele, siis arvestades rahvusvahelist praktikat, peaks alaealiste kinnipidamine aset leidma võimalikult lühikese perioodi jooksul. Sama põhimõtet toonitatakse ka CPT standardites. Tagamaks lisaks kohtulikule järelevalvele alaealiste õiguste parem kaitse ka regulatsiooni tasemel, oleks mõistlik taoline erisus sisse viia.

---

<sup>99</sup> Siseministri 27.07.2004 määrus nr 49 „Väljasaatmiskeskuse sisekorraeeskirja kehtestamine“. - RTL 2004, 104, 1687; RT I, 09.04.2013, 2.

Ka teistes Euroopa riikides on levinud alaealiste kinnipidamise maksimaalse kestvuse reguleerimine. Kardinaalsemad näited alaealiste kinnipidamise maksimaalse kestvuse osas on näiteks Hollandi Kuningriik, kus alaealiste kinnipidamine võib kesta maksimaalselt 14 päeva ning Rootsi Kuningriik, milles kehtiva regulatsiooni kohaselt võib saatjata alaealised kinni pidada maksimaalselt kolmeks päevaks.<sup>100</sup>

#### *3.1.4.2. Alaealiste majutamine kinnipidamisasutuses*

Arvestades, et kehtiva siseriikliku regulatsiooni kohaselt tuleb alaealised paigutada täiskasvanutest üldjuhul eraldi, ning perekonnad kokku võib tagatuks pidada ka naasmisdirektiivi art 17 lg 2 sisalduvat nõuet. Kuigi siseriikliku regulatsiooni sätted ei ole sõnastatud samaviisiliselt naasmisdirektiivi sõnastusega, on naasmisdirektiivi mõte siiski siseriiklikusse õigusesse transponeeritud.

#### *3.1.4.3. Juurdepääs haridusele ja eakohastele vaba aja veetmise vahenditele ja võimalustele*

Oluliselt keerulisem on naasmisdirektiivi art 17 lg 3 sätestatuga, mille kohaselt on liikmesriigid kohustatud tagama, et kinnipeetud alaealistel on võimalus tegeleda vaba aja veetmisega, sealhulgas nende eale kohaste mängude ja harrastustega, ning sõltuvalt kinnipidamise ajalisest kestvusest olema tagatud juurdepääs haridusele. Kuna VSS-is puuduvad alaealiste haridusele ja vaba aja veetmise vahenditele juurdepääsu reguleerivad sätted, on siinkohal asjakohane käsitleda üldist vastava valdkonna üldseaduseid.

Eesti Vabariigi lastekaitse seaduse<sup>101</sup> § 12 lg 1 kohaselt on igal lapsel õigus puhkusele ja jõudeajale, mida kasutada eakohaseks meelepäraseks tegevuseks ning sama paragrahv lg 2 kohaselt tuleb lapsele tagada võimalused ja tingimused mänguks. Mis puudutab juurdepääsu haridusele, siis põhikooli- ja gümnaasiumiseadus<sup>102</sup> § 9 lg 2 sätestab üldise koolikohustuse 7 kuni 17 aastastele lastele ning sama seaduse § 10 lg 1 sätestab kohaliku omavalitsuse kohustuse tagada koolikohustuslikule isikule juurdepääs haridusele. Nimetatud normide näol on siiski tegemist piisavalt üldiste normidega asumaks seisukohale, et nende abil ei ole Eestis tagatud väljasaatmiskeskuses viibivatele alaealistele juurdepääs haridusele ja eakohastele vabaaja veetmise võimalustele. Kõnealune regulatsioon on mõeldud eelkõige vabaduses

---

<sup>100</sup> European Commission. Comparative Study, lk 74.

<sup>101</sup> Eesti Vabariigi lastekaitse seadus. - RT 1992, 28, 370; RT I, 21.03.2011, 50.

<sup>102</sup> Põhikooli- ja gümnaasiumiseadus. - RT I 2010, 41, 240; RT I, 10.07.2012, 20.

viibivatele lastele ning kehtivas regulatsioonis puuduvad sätted, mis reguleeriksid praktilist vabaaja veetmist ning juurdepääsu haridusele välismaalastest kinnipeetud alaealistele.

Lähtuvalt eelnevast võib asuda seisukohale, et Eesti siseriiklik regulatsioon ei ole kooskõlas naasmisdirektiivi art 17 lg 3 sätestatuga. Lisaks naasmisdirektiivile ei ole kõnealune regulatsioon kooskõlas ka CPT standarditega välismaalastest alaealiste kinnipidamise osas (vt 1.2.1.).

Välismaalastele üldhariduse võimaldamine üldhariduskoolides võib olla raskendatud välismaalastest alaealiste erineva keelelise ja kultuurilise tausta tõttu. Seetõttu on kinnipeetavatele välismaalastest alaealistele haridusele juurdepääsu mõttes oluline rakendada meetmeid, mis muudaksid võimaldatava hariduse paindlikuks ning sõltumatuks riiklikest õppekavadest. Pakutav haridus peab olema võimeline arvestama välismaalase varasema arengu ja taustaga. Sellest lähtuvalt on otstarbekam võimaldada haridusele juurdepääsu spetsiaalselt kohendatud õppekavade alusel või näiteks koduõppe vormis. Koduõppe vormi miinuseks võib olla alaealise jätkuv isoleeritus teistest eakaaslastest.

Ka Euroopa riikide praktika hariduse osutamisel on erinev, ning kätkeb endast nii väljaspool kinnipidamiskeskuseid hariduse osutamist, kui ka programme kinnipidamiskeskustes.<sup>103</sup>

Tulenevalt alaealise kinnipidamise ajalisest kestvusest või alaealise taustast ning varasemast haridusteest, on üldharidusele juurdepääsu võimaldamine äärmiselt keerukas. Sellest hoolimata on siiski vaja kinnipeetud alaealistele minimaalselt igapäevane tegevus, mis stimuleerib vaimset arengut ja mõtlemist.

#### *3.1.4.4. Kinnipidamistingimused ja kinnipidamisasutuse personal*

Naasmisdirektiivi art 17 lg 4 kohaselt on liikmesriigid kohustatud saatjata alaealisi võimalusel kinni pidama institutsioonides, kus on nendealiste isikute vajadusi arvestav personal ja rajatised. Nimetatud nõuet tuleks lugeda koosmõjus Euroopa Inimõiguste Kohtu asjakohaste lahenditega (vt. 2.2.3.). Euroopa Inimõiguste Kohus on taolistes asjades olnud resoluutne ning öelnud, et täiskasvanute kinnipidamiseks mõeldud keskustes alaealiste kinnipidamist võib

---

<sup>103</sup> *Ibid*, lk 75-76.



enamikel juhtudel pidada ebainimlikuks kohtlemiseks Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni art 3 mõttes.

Kuna kehtivas regulatsioonis puuduvad sätted, mis reguleeriksid saatjata alaealise kinnipidamist muus asutuses, kui väljasaatmiskeskuses, siis sellest tulenevalt majutatakse saatjata alaealised kehtiva regulatsiooni kohaselt väljasaatmiskeskusesse. Väljasaatmiskeskuse näol on tegemist üldise välismaalaste kinnipidamisasutusega, mis ei ole spetsialiseerunud alaealiste kinnipidamisele. Seadusest tulenevalt puudub väljasaatmiskeskusel kohustus tagada spetsiaalselt alaealistega tegelemise väljaõppega personal väljasaatmiskeskuses. Siinkohal ei ole relevantne ka VSS § 12 lg 5, mille kohaselt osutatakse saatjata alaealisele välismaalasele tema Eestis viibimise ajal Sotsiaalkindlustusameti poolt asenduskodu teenust. Seda esiteks põhjusel, et asenduskodu teenuse näol ei ole tegemist kinnipidamise funktsiooniga, ning teiseks puudub kehtivas regulatsioonis volitusnorm, mis võimaldaks kohtul anda luba isiku kinnipidamiseks asenduskodus või selle sarnases asutuses.

Kuigi direktiivi sõnastusest lähtuvalt ei ole liikmesriikidel kohustust iseenesest tagada alaealiste kinnipidamine eraldi asutustes ning vajaliku personaliga, on liikmesriigid direktiivi kohaselt kohustatud siiski astuma samme tagamaks võimalusel sellised majutustingimused ning võimalusel majutama alaealised selleks ettenähtud asutustes. Hetkel kehtivas regulatsioonis ei ole loodud selleks võimalust. Seega ei ole kehtiv regulatsioon kooskõlas naasmisdirektiivi art 17 lg 4 sätestatuga.

#### *3.1.4.5. Kinnipidamise üldised põhimõtted*

Võttes arvesse asjaolu, et naasmisdirektiivi art 17 lg 5 näol on tegemist deklaratiivse normiga, võib selles sisalduvad põhimõtted lugeda transponeerituks VSS-i üldiste sätetega.

Lisaks otsestele vastuoludele EL vastava valdkonna regulatsiooniga on kehtiva regulatsiooni oluliseks puuduseks ilmne alareguleeritus alaealiste kinnipidamise osas.<sup>104</sup> Täna on täielikult reguleerimata alaealistele võimaldatavate tervishoiuteenuste osa, ning sotsiaaltöötaja funktsiooni olemasolu või sellele juurdepääs väljasaatmiskeskuses viibimise ajal. Tervishoiuteenustele juurdepääs on kehtivas regulatsioonis reguleeritud, kuid seda üksnes

---

<sup>104</sup> Intervjuu T. Kuuse'ega, 25.04.2013. – Autori valduses.

üldtingimuste osas. Tulenevalt nende vanustest on alaealiste puhul siiski oluline kehtestada täpsemad standardid.

CPT standardite kohaselt tuleb alaealise kinnipidamisel võimaldada isikule kohene kontakt kinnipidamiskeskuse sotsiaaltöötajaga. Vastavalt juba viidatule puudub Eesti siseriiklikus regulatsioonis üldse sotsiaaltöötaja funktsiooni regulatsioon välismaalaste kinnipidamisel väljasaatmise eesmärgil. Lisaks puudulikule regulatsioonile puudub väljasaatmiskeskuses sotsiaaltöötaja ka praktikas<sup>105</sup>. Sisuliselt tähendab see, et eeltoodud CPT standardites kehtestatud nõuet ei ole Eestil võimalik hetkel täita.

Alaealiste kinnipidamise otsustamise tähelepanuväärse praktikana võib esile tuua Soome, kus alaealise kinnipidamisel on kinnipidamist teostav amet kohustatud esmalt ära kuulama sotsiaaltöötaja arvamuse kinnipidamise vajalikkuse ning mõjude osas. Nimetatud seisukoht lisatakse kinnipidamisotsuse juurde.<sup>106</sup> Taoline praktika tagab kinnipidamise otsustamisel sotsiaalsete kaalutluste kaasatuse. Kuigi Soomes ei ole sel puhul tegemist kinnipidamiskeskuse sotsiaaltöötajaga, võiks Eesti rakendada sarnast põhimõtet, kuna sotsiaaltöö ettevalmistuseta ametnik ei pruugi teadmatuses arvesse võtta kõiki asjas olulisi kaalutlusi.

### **3.2. Alaealiste kinnipidamise praktika Eestis**

Arvestades, et Eesti näol on jätkuvalt tegemist pigem transiit- kui sihtriigiga puuduvad Eestil varasemad kogemused kolmandate riikide kodanike massilise sisserändega. Kui keskmiselt tabati 2012. aastal Euroopa Liidu liikmesriikides seadusliku aluseta riigis viibivaid isikuid suurusjärgus 17 000, siis Eestis oli vastav näitaja 2012. aastal 905 isikut (vt. Lisa 1). Eesti kokkupuude on oluliselt väiksem ka seadusliku aluseta riigis viibivate alaealiste osas, kus võrreldes liikmesriikide keskmise näitajaga (1 477 tabatud alaealist) tabati Eestis ligikaudu 40 korda vähem alaealiseid isikuid (35 tabatud alaealist).

Lähtuvalt eelnevast statistikast, on Eesti varasemad kokkupuuted alaealiste väljasaatmismenetluses kinnipidamisega olnud tagasihoidlikud, mis võib muu hulgas osaliselt

---

<sup>105</sup> *Ibid.*

<sup>106</sup> European Migration Network. Ad-Hoc Query on Return of Unaccompanied Minors. 2013, lk 8.

seletada vastava regulatsiooni puudujääke. Nimelt ei paigutatud näiteks 2010. aastal väljasaatmiskeskusesse mitte ühtegi saatjata alaealist. Üldse paigutati 2010. aastal väljasaatmiskeskusesse 3 alaealist tema perekonnaliikmega. 2011. aastal majutati väljasaatmiskeskuses kokku 4 saatjata alaealist, kellest 3 tuvastati hiljem meditsiinilise uuringu tulemusel täiesealisena ning 1 osutus ka tegelikkuses alaealiseks. 2012. aastal on alaealiste kinnipidamise üldised numbrid võrreldes varasemate aastatega oluliselt kasvanud ning kokku peeti väljasaatmiskeskuses 2012. aastal kinni 17 alaealist kolmanda riigi kodanikku. Ainult üks nimetatud alaealistest peeti kinni koos saatjaga, mis tähendab, et saatjata alaealisi peeti 2012. aastal väljasaatmiskeskuses kinni 16.<sup>107</sup>

Võimalikku süsteemi väärkasutuse riski näitab ilmekalt väljasaatmiskeskuses kinnipeetud alaealiste tegelik osakaal kõikidest kinnipeetutest, kes kinnipidamise hetkel tuvastati alaealisena isiku ütluste alusel. 2012. aastal väljasaatmiskeskuses viibinud isikutest, kes kinnipidamise hetkel tuvastati alaealisena, osutusid 10 meditsiinilise ekspertiisi tulemusena täisealisteks ning 4 loobusid oma alaealisusele tuginemast enne meditsiinilise uuringu läbiviimist väljasaatmiskeskuses viibimise ajal. 17 isikust on alaealisena dokumenteeritud 2 ning 1 käsitletakse alaealisena lähtuvalt vanuse määramise ekspertiisi tulemustest.<sup>108</sup>

Arvestades, et 2012. aastal paigutati väljasaatmiskeskusesse kokku 93 kolmanda riigi kodanikku, moodustab väidetavate alaealiste osakaal ligikaudu 1/5 kõikidest väljasaatmiskeskuses kinnipeetud isikute arvust. Sellest tulenevalt võib öelda, et alaealiste kinnipidamine väljasaatmismenetluses on viimastel aastatel muutunud oluliselt aktuaalsemaks, ning tegemist on juba arvestatava hulgaga kõikidest kinnipeetavatest.

### 3.2.1. Alaealiste kinnipidamise kohtupraktika

Arvestades, et Eesti kehtiva välismaalaste kinnipidamise regulatsiooni kohaselt läbib välismaalaste kinnipidamine kauemaks, kui 48 tunniks, alati kohtuliku kontrolli. Välismaalase väljasaatmiskeskusesse paigutamiseks peab halduskohus andma määrusega vastava haldustoimingu tegemiseks eelnevalt loa. Seetõttu on alaealiste kinnipidamise praktikast

---

<sup>107</sup> Kirjavahetus Politsei- ja Piirivalveametiga. – Autori valduses.

<sup>108</sup> *Ibid.*

ülevaate saamiseks ning alaealise kinnipidamise kaalutluste hindamiseks oluline analüüsida ka vastavate kohtumääruste sisu ning kaalutlusi.

Arvestades 2012. aasta tavapärasest suuremat väljasaatmiskeskuses kinnipeetud alaealiste hulka, on kohtu kaalutlustest ülevaate saamiseks võetud aluseks 2012. aastal alaealiste osas tehtud määrused haldusorganile isiku väljasaatmiskeskusesse paigutamiseks loa andmise menetluses.

Kõigi 2012. aastal väljasaatmiskeskusesse paigutatud 17 väidetavalt alaealise isiku osas on ka halduskohtud väljasaatmiskeskusesse paigutamiseks loa andmise menetluses tuvastanud alaealistena. See tähendab, et kohtumäärustes on isiku sünniajaks märgitud sünnipäev, mis viitab isiku alaealisusele väljasaatmiskeskusesse paigutamiseks loa andmise hetkel. Kõnealusest 17 kohtumäärusest 16 on tehtud Tartu Halduskohtu Tartu Kohtumaja poolt ning 1 on tehtud Tallinna Halduskohtu Tallinna Kohtumaja poolt. Kõikides nimetatud kohtumäärustes on asjaoludes täpsustatud, et isik on tuvastatud isiku ütluste alusel. See tähendab, et loa andmise hetkel ei ole täielikku kindlust isiku vanuse osas. Samas ei tähenda see, et isiku tegelik vanus ei võiks olla sama, mis isiku ütluste alusel tuvastatud.

Kohtu põhjendused nimetatud 17 kohtumääruse puhul on paljuski sarnased ning erinevad üksteisest sisuliselt üksnes detailides ning väljasaadetava poolt istungil antud ütluste ja selgituste osas. Kohtumääruses toodud isiku ütluste kokkuvõttes on 14 määruses välja toodud isiku selgitused, mille kohaselt isik on alaealine.

Lisaks eelnevale on siinkohal oluline märkida, et üksnes 4 kohtumääruses on märgitud, et istungil osales ka kohaliku omavalitsuse esindaja. Neljast juhust, kus istungile on kaasatud kohaliku omavalitsuse esindaja, kellel on alaealiste osas eestkoste kohustus, on kolmel korral kohaliku omavalitsuse esindaja andnud mõista, et isiku ütlused langevad kokku tema väidetava eaga ning 1 juhul kahtles kohaliku omavalitsuse esindaja isiku väidetavas alaealisuses. Ühel juhul on kohtumääruse kohaselt kohaliku omavalitsuse esindaja istungil antud ütluste raames isegi täpsustanud: „Poiss saab aru ja oskab ütlusi anda. Kohus on lähtunud alaealise huvidest ja tema õigusi ei ole rikutud.“<sup>109</sup>

---

<sup>109</sup> TrtHKo 31.10.2012 määrus haldusasjas 3-12-2285.

Lähtuvalt eelnevast võib öelda, et sisuliselt kõigi kõnealuse määruse tegemisel on kohus lähtunud kohtule sel hetkel teada olevast asjaolust, et väljasaatmiskeskusesse paigutamiseks loa andmise hetkel võivad isikud olla alaealised.

Vaatamata eeltoodud asjaolule sisalduvad väljasaatmiskeskusesse paigutamiseks loa andmise määrukses küll üldised asjaolud, mis on aluseks isiku väljasaatmiskeskusesse paigutamiseks (isiku ebaseaduslik Eesti Vabariiki sisenemine ning riigis viibimine, puuduvad reisidokumendid, võimalik edasine menetlusest kõrvale hoidmise kahtlus jne), kuid kohtu põhjendustest ei selgu ühegi määruse puhul, millised olid kohtu kaalutlused alaealiselt isikult vabaduse võtmiseks. Samuti on kõigil 17 juhul andnud kohus väidetava alaealise väljasaatmiskeskusesse paigutamiseks maksimaalseks seadusega lubatud tähtajaks ehk 2 kuuks.

Vahemärkusena peab mainima, et kohus ei ole tegelikkuses seotud seaduses sätestatud kahe kuulise perioodiga selles mõttes, et vajadusel ei võiks kohus isikut väljasaatmiskeskusesse paigutada lühemaks perioodiks kui 2 kuuks. Pigem peaks VSS-i mõttest tulenevalt kaaluma sobiva tähtaja määramist kahe kuu piires. Seejuures võib alaealiste kinnipidamise osas lühema tähtaja määramise hea näitena tuua Tallinna Halduskohtu 06.02.2007 määruse haldusasjas 3-07-285, millega halduskohus andis loa alaealise koos emaga kinnipidamiseks üksnes 12 päevaks ehk konkreetset juhul optimaalseks perioodiks isikute lahkumise korraldamiseks.

Rahvusvahelise õiguse ja kohtupraktika kohaselt peab alaealiselt väljasaatmismenetlusest isiku vabaduse võtmine toimuma üksnes viimase abinõuna ning võimalikult lühikeseks perioodiks. Seega peab alaealiselt vabaduse võtmiseks esinema tavapärasest kaalukamad põhjendused, mistõttu on arusaamatu, miks ei ole kõnealuse 17 juhtumi puhul pidanud kohus vajalikuks kohtumääruses välja tuua isiku alaealisusest tulenevaid kaalutlusi isiku vabaduse piiramise kontekstis. Siinkohal ei saa asuda seisukohale, et isikute väljasaatmiskeskusesse paigutamiseks loa andmine oleks olnud tingimata õigusvastane või ebaproportsionaalne. Pigem on kõnealuseks asjaoluks just kohtumääruses sisalduvate põhjenduste ebapiisavus, mis ei võimalda tagantjärele tutvuda kohtu kaalutlustega, miks pidas kohus vajalikuks alaealise kinnipidamist. Tuginedes käesolevas peatükis varem esitatud statistikale võib tagantjärele pigem asuda seisukohale, et kohtu poolt, antud juhtumite korral isiku kinnipidamiseks loa andmine on praktikas osutunud õigeks, kuna enamik kõnealustest isikutest on hiljem osutunud täisealisteks.

Eelpool mainitud 17 isikust on mitmed 2013. aastal esitanud määruskaebuse tema suhtes väljasaatmiskeskuses kinnipidamise tähtaja pikendamise määruse tühistamiseks. Töö kirjutamise ajal on teadaolevalt neli neist jõudnud ka ringkonna kohtu lahendini. Kõigi nelja puhul on kaebuse sisu praktiliselt identsed erinedes üksnes detailide osas. Kaebaja põhjendused määruse tühistamiseks seisnevad enamasti väljasaatmiskeskuse kinnipidamistingimuste ja pakutavate teenuste osas, kuid seejuures ei esitata väidete osas tõendusmaterjale. Käesoleva töö kontekstis on oluline, et kõigis neljas vaadeldavas menetluses on kaeba viidanud asjaolule, et kaebaja on alaealine, mistõttu peaks ta viibima alaealistele mõeldud laagris. Samuti on määruskaebustes viidatud asjaolule, et kaebajal ei ole piisavalt mänguasju meelelahutuseks, samuti ei jätku hügieenitarbeid.

Arvestades asjaolu, et määruskaebustes ei viita kaebajad oma kinnipidamise ebaproportsionaalsusele seoses kaebaja vanusega, vaid asjaolule, et oma vanusest lähtuvalt peaks kaebaja viibima teistsuguses alaealistele mõeldud kinnipidamisasutuses. Seega võib asuda seisukohale, et kaebajad ei ole vaidlustanud oma kinnipidamise õiguspärasust, vaid kinnipidamise kohta. Sellest tulenevalt ei ole Tallinna Ringkonna kohus üheski nimetatud neljas lahendis sisuliselt kinnipidamise proportsionaalsust hinnanud. Tallinna Ringkonnakohus on kõnealustes lahendites välja toonud asjaolu, et käsitletava juhtumi puhul puuduvad VSS § 24 lg-tes 1<sup>1</sup>, 2 või 3 sätestatud väljasaatmiskeskusest vabastamise alused.

Tallinna Ringkonnakohus on kõnealustes lahendites märkinud, et Riigikohtu praktikast lähtuvalt võib kinnipidamise tähtaja pikendamata jätmise põhjuseks olla ka väljasaatmise muutumine perspektiivituks või olukord, kui väljasaatmiskeskuses kinnipidamine on muudel põhjustel ebaproportsionaalne sekkumine põhiseaduse § 20 lg 2 p-ga 6 kaitstud õigusesse või muudesse õigustesse. Siiski on Tallinna Ringkonnakohus asunud seisukohale, et kõnealustel juhtudel ei ole väljasaatmine osutunud perspektiivituks ning kaebusest ei nähtu asjaolusid, mis viitaksid kinnipidamise ebaproportsionaalsusele.

Kinnipidamise koha osas on ringkonnakohus kõnealustes haldusasjades viidanud VSS § 23 lg-le 1, mis näeb kinnipidamiskohana ette väljasaatmiskeskuse ning VSS § 26<sup>5</sup> lg 4, mis lubab alaealisi VSK-sse paigutada, seades tingimuseks vaid nende majutamise eraldi täisealistest väljasaadetavatest. Ringkonnakohus on väljendanud seisukohta, et kuna isikud on eraldatud täisealistest väljasaadetavatest siis on PPA täitnud seadusest tulenevaid kohustusi.

### 3.2.2. Kinnipidamistingimused ja alaealistele osutatavad teenused

Kinnipidamistingimuste osas on väljasaatmiskeskuses vähesed võimalused alaealiste huvide täiendavaks kaitseks. Väljasaatmiskeskuse personal teeb kõik endast oleneva, et tagada alaealiste huvide kaitse ning alaealise parimatest huvidest lähtuv menetlus.

Täna on võimalik alaealisi väljasaadetavaid majutada eraldi täisealistest meessoost väljasaadetavatest. Lisaks eelnevale valmis 2012. aastal väljasaatmiskeskuses spetsiaalne peretuba, kuhu muu hulgas loodi wc ja pesuruum väljasaadetava eluruumi. Muudes tubades puudub wc ja pesuruum ning väljasaadetavad kasutavad elublokis olevaid ühiseks kasutuseks mõeldud pesuruumi ja wc-sid. Nimetatud peretoa loomine võimaldab väljasaatmiskeskusesse paigutatud peredele täiendavat privaatsust.

Samuti on väljasaatmiskeskuses kaks eraldi jalutushoovi, millest üks on eraldatud täiskasvanutest meessoost kinnipeetavatest. Nimetatud jalutushoovis on loodud ka minimalistlik laste mänguväljak. Samuti on väljasaatmiskeskusesse hangitud erinevaid mänguasju. Siiski ei taga praegused vahendid absoluutselt igas vanuses alaealistele piisavaid vabaaja veetmise vahendeid.

Varasemalt on CPT teinud väljasaatmiskeskusesse visiidi ning asunud nähtu põhjal seisukohale, et väljasaatmiskeskuse tingimused vastavad kõrgemale standardile, kuid siiski heitis väljasaatmiskeskusele ette piisavate vabaaja veetmise vahendite puudumist. CPT soovitusel peaksid vabaaja veetmise vahendid ning võimalikud tegevused olema seda põhjalikumad, mida kauem isik keskkuses viibib. Kuna CPT visiit toimus Eestisse ajal, kui väljasaatmiskeskuses oli alaealiste kinnipidamine haruldaseks nähtuseks, siis ei ole CPT nimetatud visiidi raames ka alaealistega seonduvaid teemasid käsitletud.<sup>110</sup>

Mis puutub väljasaatmiskeskuses kinnipeetavatele pakutavate teenustesse, siis nimetatud teenuste osas puuduvad täna olulised erinevused teenuste osas, mida pakutakse täiskasvanud kinnipeetavatele ja teenuste osas, mida võimaldatakse alaealistest kinnipeetavatele.

---

<sup>110</sup> Kirjavahetus Politsei- ja Piirivalveametiga. – Autori valduses.

Korduvalt on väljasaatmiskeskust külastanud ka Eesti Vabariigi Õiguskantsler, kes on hinnanud isikute põhiõiguste tagamist väljasaatmiskeskuses. Osutatavate teenuste osas on PPA-le edastatud kirjas soovitus, laiendada keskuses pikemaajaliselt kinnipeetavate isikutele pakutavate tegevuste ringi ning analüüsida võimalusi kinnipeetavatele isikutele sportimise võimaldamiseks väljaspool väljasaatmiskeskust. Muu hulgas on Õiguskantsler teinud PPA-le soovitusel luua võimalused keskusesse paigutatud koolikohustuslikel isikutel hariduse omandamiseks.<sup>111</sup>

Enim on praegusel hetkel väljasaatmiskeskuses puudus juurdepääsust haridusele ning konkreetse sotsiaaltöötaja funktsiooni olemasolust. Kuigi haridusele juurdepääsu osas võib olla küsitav, kas juurdepääs haridusele on üldse väljasaadetavate puhul konventsionaalsel kujul võimalik tagada. Siiski on nõ harivaid tegevusi vaja juba esmalt põhjusel, et alaealised tekiks või säiliks kohustuste ja vastutuse tunne. Haridusele juurdepääsu puhul ei ole seejuures vähem oluline sellega kaasnevad sotsiaalsed suhted. Siiski võiks väljasaatmiskeskuse puhul kaaluda lisaks sotsiaaltöötaja funktsioonile ka huvitegevusega tegeleva isiku funktsiooni loomist.<sup>112</sup>

Samuti ei ole täna väljasaatmiskeskuse suure täituvuse korral võimalik tagada alaealiste eraldatus täiskasvanutest. Väljasaatmiskeskuses on küll võimalik eraldada alaealised väljasaatmiskeskuses viibivatest täisealistest meestest, kuid seejuures peavad alaealised viibima samas elublokis koos täisealiste naissoost väljasaadetavate ja perekondadega. Samuti on tänased väljasaatmiskeskuse eluruumid loodud lähtuvalt täiskasvanud väljasaadetavate iseloomust ning vajadustest, mis tähendab, et enamuse eluruumidest ei vasta nooremas eas alaealiste väljasaadetavate ealistele vajadustele. Väljasaatmiskeskuses renoveeriti 2012. aastal üks eluruumidest peretoaks, kus vajadusel on võimalik majutada ka alaealiseid. Siiski peab arvestama, et tegemist on üksnes ühe toaga kinnipidamisasutusest, kuhu on võimalik kokku majutada 80 isikut.<sup>113</sup>

---

<sup>111</sup> Õiguskantsleri 27.12.2010 kiri nr 7-7/101685/1007495. – Adressaadi valduses.

<sup>112</sup> Intervjuu P. Preinvalts'iga, 25.04.2013. – Autori valduses.

<sup>113</sup> *Ibid.*



Vaatamata väljasaatmiskeskuse pingutustele ei saa keskuses olevaid tingimusi ja pakutavaid teenuseid pidada piisavaks alaealiste majutamiseks väljasaatmiskeskuses, seda just eelkõige nooremas vanuses alaealiste osas.

Arvestades asjaolu, et tänasel päeval ei ole lahendatud küsimus kolmandate riikide kodanikest alaealistele haridusele ja piisavale eakohasele vabaaja tegevusele juurdepääsu osas võib öelda, et täna ei vasta väljasaatmiskeskuse poolt osutatavad teenused CPT standarditele ning ei ole kooskõlas Euroopa Inimõiguste Kohtu kohtupraktikaga. Samuti puudub väljasaatmiskeskuse suure täituvuse korral piisavad võimalused alaealiste eraldamiseks täiskasvanud väljasaadetavatest. See tähendab ühtlasi, et alaealise kinnipidamine väljasaatmiskeskuses võib olla vastuolus Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni artikkel 3 põhimõttega.

Saatjata alaealiste ning alaealistega perekondade kinnipidamisel peavad nii PPA kui ka halduskohus muu hulgas arvesse võtma väljasaatmiskeskuse kinnipidamistingimusi ning seal pakutavaid teenuseid ning neid asjaolusid koosmõjus kaaluma võrreldes avaliku huviga alaealise kinnipidamiseks. Seejuures peavad kinnipidamistingimused olema aluseks ka kinnipidamistähtaja otsustamisel.

## KOKKUVÕTE

Käesolevas magistritöös uuris autor kolmandate riikide kodanikest alaealiste väljasaatmise eesmärgil kinnipidamisega seotud regulatsiooni ja praktikat kõrvutades seda vastava valdkonna regulatsioonidega Euroopa Liidu tasandil ning rahvusvahelise kohtupraktikaga. Autor uuris, kas hetkel kehtiv regulatsioon ja sellest lähtuv praktika on piisavad, mis tagaksid riigi võimekuse toime tulla regulaarse alaealiste sisserände olukorras. Seejuures käsitles autor töö raames väljasaatmiskeskuse tingimuste vastavust alaealiste kinnipidamiseks.

Euroopa Liidus puudub kolmandate riikide kodanikest alaealiste kinnipidamiseks ühtne regulatsioon ning alaealiste kinnipidamisega seotud reeglistik on jagatud erinevate valdkondade õigustloovate aktide vahel moodustamata ühtset tervikut. Arvestades, et kaasaegses migratsioonis on omavahel tihedalt põimunud nii tagasisaatmise, varjupaiga kui ka inimkaubanduse valdkond tuleb sageli alaealiste väljasaatmisel ning kinnipidamisel arvestada kõigi kolme valdkonna regulatsiooni kogumina. Erinevate valdkondade regulatsioon tugineb küll ühiselt ÜRO lapse õiguste konventsioonile ning sellest tuleneva lapse parimate huvide arvestamise kohustusele, kuid vaatamata ühisele nurgakivile on kolme valdkonna regulatsioonis alaealiste huvisid ja alaealiste õiguste kaitset tagavad meetmed sisustatud erineva täpsusastmega. Sisuliselt tähendab see, et ühes menetlusetapis olevatele kolmandate riikide kodanikest alaealistele võivad olla tagatud erinevad õigused ja teenused tulenevalt sellest, kas isik on näiteks varasemalt osalenud varjupaiga andmise menetluses või teda on käsitletud inimkaubanduse ohvrina. Alaealiste õiguste kaitsest lähtuvalt oleks efektiivsem, kui omavahel seotud valdkondade alaealistega seonduv regulatsioon lähtuks valdavas osas ühistest alustest. Siiski on tegemist suuresti poliitilise tahte küsimusega ning käesoleva magistritöö abil nimetatud probleemi lahendada ei ole võimalik.

Kuigi Euroopa Liidu õiguses ei ole sätestatud otseselt keeldu kolmandate riikide kodanikest alaealiste kinnipidamiseks täiskasvanute kinnipidamiseks mõeldud keskustes, siis Euroopa Inimõiguste Kohus on nimetatud küsimuses olnud resoluutne ning enamikel juhtudel asunud seisukohale, et alaealiste kinnipidamise näol täiskasvanute kinnipidamiseks mõeldud keskustes on üldjuhul tegemist ebainimliku kohtlemisega Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni art 3 mõttes. See aga ei tähenda, et kolmandate riikide kodanikest alaealiste kinnipidamine nendele spetsiaalselt kohaldatud tingimustes või spetsiaalsetes keskustes oleks automaatselt õiguspärane ja kooskõlas Euroopa inimõiguste ja

põhivabaduste kaitse konventsiooni mõttega. Euroopa Inimõiguste Kohtu kohtupraktika kohaselt on kolmandate riikide kodanikest alaealiste kinnipidamise puhul olulisimaks tingimuseks siiski alaealisele eakohaste tingimuste ja teenuste osutamine kinnipidamise jooksul.

Magistritöö raames leidis kinnitust magistritöös püstitatud hüpotees, mille kohaselt alaealiste väljasaatmismenetluse raames kinnipidamise kehtiv Eesti regulatsioon ei ole piisav alaealiste praktiliseks kinnipidamiseks. Täna ses regulatsioonis on alaealiste kinnipidamise erisusi sätestavaid sätteid ebamõistlikult vähe ning kehtiv regulatsioon ei osuta piisavat tuge alaealiste praktilisele kinnipidamisele. Seejuures on täielikult reguleerimata kolmandate riikide kodanikest alaealistele kinnipidamise jooksul pakutavate teenuste ja kinnipidamistingimuste miinimumnõuded. Olulisimat rolli mängib seejuures kinnipeetud kolmandate riikide kodanikest alaealistele haridusele juurdepääsu tagamise regulatsioon. Praktik as ebapiisavaks võib pidada ka saatjata alaealistele kohalduvat eestkoste/esinduse regulatsiooni seda eelkõige esinduse sõltumatuse tagamise osas.

Magistritöö raames sai kinnitust ka püstitatud hüpotees, mille kohaselt kolmandate riikide kodanikest alaealiste kinnipidamise regulatsioon ja praktika ei ole kooskõlas EL õiguse ja rahvusvahelise kohtupraktikaga. Töö raames tuvastati, et Eesti kehtiv regulatsioon ei ole kooskõlas EL õigusega, mis sätestab liikmesriikide kohustuse tagada alaealistele juurdepääs haridusele ja eakohasele tegevusele ning kohustus võimalusel majutada alaealised selleks spetsiaalset ettenähtud asutustes. Nimetatud nõuded tulenevad otseselt naasmisdirektiiv art 17 lg-st 3 ja 4. Seejuures ei ole Eesti kehtiv regulatsioon kooskõlas Euroopa Inimõiguse Kohtu kohtupraktikaga alaealisega koosreisiva isiku osas isikuhooldusõiguse olemasolu eeldamise osas.

Alaealiste kinnipidamise kohtupraktika analüüsi tulemusena selgus töö käigus, et sisuliselt kõikidel 2012. aastal väljasaatmiskeskusesse paigutatud väidetavate saatjata alaealiste välismaalaste osas puuduvad kohtumääruses kohtu kaalutlused, millest lähtuvalt kohus peab vajalikuks alaealise kinnipidamist ning millistest kriteeriumitest või asjaoludest lähtuvalt on kohus määranud kinnipidamise tähtaja. Kõikidel analüüsitud juhtudel anti luba isiku kinnipidamiseks maksimaalseks seadusega lubatud tähtjaks. Sellest tulenevalt ei ole kohtu kaalutlusi alaealiste kinnipidamiseks võimalik hinnata. Osaliselt võib see olla seotud ka kehtiva regulatsiooni üldise imperatiivse iseloomuga.

Magistritöö raames sai kinnitust ka püstitatud hüpotees, mille kohaselt alaealiste kinnipidamise ei vasta rahvusvahelistele nõuetele. Esmalt tuleb kinnipidamistingimuste osaks lugeda ka kinnipidamise kestel kinnipeetavatele pakutavaid teenuseid. Praegused väljasaatmiskeskuses pakutavad teenused ei võimalda arvestada alaealiste erilisest staatusest lähtuvate vajadustega ning nagu ka juba varasemalt viidatud ei ole tagatud alaealiste jaoks olulised teenused, nagu juurdepääs haridusele ja eakohasele tegevusele sh puudub väljasaatmiskeskuses sotsiaaltöötaja. Samuti ei ole täna väljasaatmiskeskuse kõrge täituvuse korral võimalik saja protsendiliselt tagada alaealiste eraldatust täiskasvanutest.

Magistritöö raames püstitatud hüpoteesid on omavahelises tihedas seoses ning ühe hüpoteesi osade mõjud omavad olulist seost teiste hüpoteeside osadele. Näiteks kehtiva regulatsiooni mittevastavus EL õigusega ja rahvusvahelise kohtupraktikaga võib viia kinnipidamise tingimuste mittevastavuseni ning ühtlasi regulatsiooni ebapiisavuseni jne.

Kolmandate riikide kodanikest alaealiste kinnipidamise regulatsiooni ja praktika tõhustamiseks teeb autor järgmised ettepanekud:

- Täiendada kehtivat regulatsiooni alaealiste kinnipidamise spetsiifiliste sätetega (kinnipidamise korraldus, kinnipidamise eritingimused) – täna sisuliselt puuduvad alaealiste kinnipidamise osas erisused võrreldes täisealiste väljasaadetavate kinnipidamisega;
- Muuta saatjata alaealiste esinduse/eestkoste korraldust – praeguse esinduse/eestkoste korralduse puhul ei ole tagatud esinduse sõltumatus ning sellest tulenevalt ka alaealise huvidest lähtuv menetlus;
- Täiendada kehtivat regulatsiooni viisil, mis tagaks kinnipeetud alaealistele juurdepääsu haridusele ja eakohastele vabaaja tegevustele – täna puudub regulatsioon, mis tagaks väljasaadetavatele alaealistele juurdepääsu haridusele või eakohasele tegevusele;
- Kaaluda kehtiva regulatsiooni täiendamist lapsealisuse ja täisealisuse eristamise osas – arvestades alaealiste erinevat küpsuse taset ning võimet mõista oma tegude tagajärgi lähtuvalt alaealiste eest on mõistlik rakendada lapsealiste puhul karmimaid nõudeid kinnipidamisele kui vanemate alaealiste puhul arvestades nooremate alaealiste haavatavamast seisundist ning kinnipidamise mõju nende vaimsele ja füüsilisele tervisele;

- Kaaluda kehtiva regulatsiooni täiendamist alaealiste kinnipidamise korral tavapärasest erineva kinnipidamistähtaja kehtestamisega – täna kehtiva regulatsiooni kohaselt kehtib alaealiste kinnipidamise korral sama maksimaalne tähtaeg, mida näeb ette üldregulatsioon. Arvestades, et alaealiste kinnipidamist, peaks rakendama üksnes võimalikult lühikese tähtaja jooksul, on alaealiste kinnipidamise korral mõistlik rakendada ka regulatsiooni põhiselt üldkorrast lühemat tähtaega.
- Luua spetsiaalsed tingimused saatjata alaealiste majutamiseks – täna puudub Eestis asutus, mis võimaldaks alaealiste kinnipidamist väljasaatmismenetluse raames ning oleks kohandatud spetsiaalselt alaealiste kinnipidamiseks. Võimalikeks lahendusteks on luua tingimused kolmandate riikide kodanikest alaealiste kinnipidamiseks eraldiseisvas asutuses või luua väljasaatmiskeskusesse spetsiaalsed tingimused alaealiste majutamiseks;
- Luua väljasaatmiskeskusesse sotsiaaltöötaja funktsiooniga ametikohad – tänasel päeval puudub funktsionaalsus, mis tegeleks väljasaatmiskeskuses viibivate isikute sotsiaalsete ning huvitegevuse küsimustega.;
- Täiendada väljasaatmiskeskuse personali väljaõpet tegelemaks alaealiste väljasaadetavatega – praegusel hetkel ei ole väljasaatmiskeskuse personal saanud regulaarselt spetsiaalset väljaõpet alaealiste väljasaadetavatega tegelemiseks.

Käesolevas magistritöös kaardistas autor praegusel ajahetkel kolmandate riikide kodanikest alaealiste kinnipidamisel väljasaatmise eesmärgil esinevad puudujäägid nii kehtivas regulatsioonis, kui menetluspraktikas, kuid käesolev töö ei ole kindlasti oma piiratud mahu tõttu kõikehõlmav käsitus antud teemast. Töö peamiseks eesmärgiks oli välja tuua valdkonna regulatsioonis ja praktikas esinevad puudujäägid ning võimalikud lahendused nende puudujääkide ületamiseks. Konkreetsed tegevused puudujääkide ületamiseks ning konkreetsete lahenduste väljatöötamine sõltub juba paljuski riigi poliitilisest tahtest nimetatud teemaga tegeleda. Hetkel kehtiva regulatsiooni ja praktika puudujääkide kõrvaldamiseks puuduvad täna ainuvõimalikud lahendused ning enamikel juhtudel on tegemist valikute küsimusega, mistõttu ei ole käesoleva töö raames võimalik anda ka ühtset võimalikku lahendust regulatsiooni muutmiseks. Pigem on magistritöö autor siiras lootuses, et käesolev töö on väärtuslikuks sisendiks regulatsiooni muutmiseks väljatöötamiskavatsuse loomisele ning PPA vastava praktika parendamisele. Viimase aja arengud on näidanud, et vähemalt avalik huvi antud teema vastu on ajas suurenenud.

## DETENTION OF MINORS DURING FORCED RETURN PROCEDURES

### ABSTRACT

Estonia cannot be considered as a country of destination at the time being in the field of migration therefore Estonia has not had past experience with mass influx of third country nationals. Taking into account the low volumes of migration to Estonia compared to other EU states it is understandable that Estonia has not had significant experience in dealing with foreign families with children and especially with unaccompanied minors. Therefore it is understandable that during the past there has not been political interest in dealing with the issue in legislative angle. Nevertheless during recent years there is significant rise in the numbers of foreign families and alleged unaccompanied minors who are ending up staying without a legal basis for stay in Estonia. The previous *ad-hoc* regulation is not compatible to deal with greater numbers of illegally staying minors.

Therefore the main aim of this Master's thesis is the analysis of Estonian practice and regulation regarding the detention of minors during forced return procedures and to point out the flaws and bottlenecks of the current regulation and practice. The author of this thesis analysed current legislation based on EU corresponding regulation and the case-law of the European Court of Human Rights. To add a practical point of view to the thesis there were interviews carried out with the experts of Estonian Police and Border Guard Board, which is the responsible authority in Estonia for carrying out migration control and forced return procedures, and with the expert of Estonian Union for Child Welfare.

The current EU regulation regarding families with children and unaccompanied minors is rather segregated. Taking into account the fact that the fields of return, asylum and human trafficking can be heavily linked it would be reasonable if the basic rights of minors deriving from the different regulations would be on similar grounds. Today the common characteristics of the three different fields is that all of them have declarative provisions stating that the best interests of the child should be taken into account as the most important consideration in all procedures regarding minors. The specific rights of the child or the legal guarantees differ widely based on the field of regulation. Therefore resulting in the outcome where minors in the same stage of proceeding could have different rights and legal guarantees. For example the asylum proceedings and human trafficking cases may also end up in forced return. On that

occasion the minor who has applied for asylum or has been identified as a victim of human trafficking may have different rights and legal guarantees in the process of return than the minor who has not been part of the fore mentioned procedures. Taking into account the best interests of the child it would be more feasible if related regulations would be based on similar procedural grounds.

Although there is no strict prohibition on detaining the migrant children in the same facilities that are meant for detaining adult returnees the European Court of Human Rights has taken a strict approach in this matter and in most cases has ruled that detaining children in facilities built for detaining adults usually constitutes as inhuman treatment in the meaning of European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. This does not mean that the detentions would be automatically rightful if the conditions of detention or the detention facility has been adjusted to detain minors. The case-law of European Court of Human Rights constitutes that the most important part of the detention of third country national minors is to derive from the best interest of the child and provide him adequate care and conditions based on the child's age.

All three hypothesis of this Master's thesis can be considered as founded based on the thesis. Firstly the current regulation and practice of the detention of minors in forced return procedures can be considered as insufficient. The current regulation has only little distinctness's related to minors compared to the common rules of detention. Those differences can be considered as insufficient and to not provide adequate support to practical detention of third country national minors. Furthermore the current regulations is lacking in provisions related to the minimum standards for the conditions of detention of minors and the services provided to minor detainees in detention. There are no provisions regulating the procedures for providing education to the third country national minors in detention. Also the regulation of guardianship can be considered as inadequate especially regarding the independence of the guardianship authority.

Secondly the current regulation and practice can be considered as not conform with the EU regulation in the field and with the case-law of European Court of Human Rights related to certain provisions. The current regulation is not conform with the Returns Directive article 17 sections 3 and 4. Current Estonian legislation does not provide provisions that would oblige the state authorities to provide access to education to the third country national minors in

detention nor does the current regulation contain provisions which would regulate the practical access to education while in detention. Furthermore current Estonian legislation does not contain provisions which would oblige the state authorities to detain third country national minors in institutions provided with personnel and facilities which take into account the needs of persons of their age. The presumption of personal custody of minor stated in the Obligation to Leave and Prohibition on Entry Act § 1<sup>2</sup> (2) is in violation with the case-law of European Court of Human Rights specifically with the ruling in the case *Rahimi v. Greece*.

In the thesis also the court rulings of 2012 in procedure for obtaining the permission to detain allegedly minor third country nationals were analysed. There were 17 cases where Administrative Court was asked for permission to detain a third country national who was allegedly a minor. In all the cases Administrative Court gave its permission to detain the third country national. Nevertheless there are no considerations in the written ruling which would give information about the circumstances based on what the court has decided that the detention of the minor is necessary. Furthermore in all the cases Administrative Court gave it permission to detain the third country nationals for the maximum period of time while also not disclosing the considerations based on what was period of detention grounded. The author does not want to imply that the detention of the third country nationals was not necessary. On the contrary from the 17 cases 14 were proven to be adults in the later stage of the proceedings. But the author of the thesis is concerned that the considerations related to the age of the third country nationals cannot be followed in practice. The reason for the fore mentioned tendency could also be explained with the imperative characteristics of the current regulation.

Thirdly the current conditions of detention can be considered as insufficient based on the international standards. The conditions of detentions consist of the physical conditions and also the services provided. The services provided in the Expulsion Centre today are not sufficient to consider the need of minors based on their respective age. Furthermore as also stated previously there is no access to the education provided and access to the leisure activities, including play and recreational activities appropriate to their age is limited.

As it is evident all three of the hypotheses are interlinked and shortfall of one can be related to the shortfall in the others and vice versa.



For improving the regulation and practice of detention of third country national minors the author of the thesis has following suggestions:

- Amend the current regulation with minor specific provisions for detention (organisation of detention, specific terms for detention) – today there are literally no specific provisions for the detention of third country national minors;
- Amend the guardianship system – current regulation does not provide adequate independency to the guardianship authority;
- Amend the current regulation to provide access to education and recreational activities – current regulation does not oblige the state authorities to provide access to education nor are there procedural provisions for providing education to the third country national minors;
- Consider amending current regulation with differences based on the age of minors – minor is a broad term and involves children from the age 0 to 18. The ability to understand the world and surroundings differ greatly based on the age of the child therefore it would be reasonable to provide extra protection to the younger children;
- Consider amending current regulation with a lower maximum period of detention for third country national minors – current regulation does not make differences between a minor and an adult in relation to the maximum period of detention. Taking into account that the detention of the minor should be the last resort and for the shortest period of time possible it would be sensible to insert corresponding legal guarantees to the regulation;
- Create special conditions for detaining minors – today there are no special institutions for detaining minor third country nationals and they are detained in the detention centre common to all third country nationals;
- Create a social worker position among the staff of the Expulsion Centre – today there is no social worker in the Expulsion Centre therefore there is no functionality which would deal with the social and recreational aspects of the detainees;
- Improve the training of staff in the Expulsion Centre to deal with third country nationals – today there is no regular training provided to the staff related to dealing with third country national minors.

This Master's thesis was aiming to highlight the problems in the current regulation and practice relating the detention of minor third country nationals during forced return procedures. Taking into account the limited volume of the thesis it does not constitute as a

comprehensive analysis of the subject. The thesis does not provide strict solutions to existing problems rather than highlight the existing flaws and bottlenecks and provide possible solutions. The specific actions and choices to improve the current legislation is a matter of political choices which the author of the thesis cannot direct. Nevertheless the author of the thesis is in good faith that the thesis would provide great input policy planning and drafting.

.....

Autori allkiri

.....

Allkirjastamise kuupäev

## KASUTATUD ALLIKAD

### Kasutatud kirjandus

1. Bader, V. Citizenship and exclusion. Houndmills: Macmillan, 1997.
2. Baldaccini, A. The EU Directive on Return: Principles and Protests. - Refugee Survey Quarterly Vol 12, Nr 4, 2010, lk 114-138.
3. Boyle, P. Halfacree, K. Robinson, V. Exploring contemporary migration. London: Longman, 1998.
4. Castles, S. Miller, M. J. The age of migration: international population movements in the modern world. London: Palgrave Macmillan, 2009.
5. Cornelisse, G. Immigration detention and human rights: rethinking territorial sovereignty. Leiden, Boston: Brill; Martinus NIJHOFF Publishers, 2010.
6. CPT standards. European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, 2002, rev 2011.
7. De Giorgi, A. Immigration control, post-Fordism, and less eligibility. - Punishment & Society. 2010/12 No 2, lk 147-167.
8. European Commission, Communication to the Council and the European Parliament on a Community Return Policy on Illegal Residents. COM (2002) 564, 14 Oct. 2002.
9. European Commission. Comparative Study on Practices in the Field of Return of Minors. HOME/2009/RFXX/PR/1002.
10. European Commission. Green paper on a community return policy on illegal residents. COM (2002) 175, 10 Apr. 2002.
11. European Migration Network. Ad-Hoc Query on Return of Unaccompanied Minors. 2013. - Arvutivõrgus:  
[http://www.sisekaitse.ee/public/ERV/ad\\_hoc/tagasipoordumine/2011/2013/FR\\_EMN\\_NCP\\_Ad-Hoc\\_Query\\_on\\_return\\_of\\_UAM\\_-\\_Wider\\_dissemination.doc](http://www.sisekaitse.ee/public/ERV/ad_hoc/tagasipoordumine/2011/2013/FR_EMN_NCP_Ad-Hoc_Query_on_return_of_UAM_-_Wider_dissemination.doc), 30.04.2013.
12. European Migration Network. Unaccompanied Minors – an EU comparative study. European Migration Network, 2010.
13. Fekete, L. Accelerated removals: the human cost of EU deportation policies. - Race & Class. 2011/5 No 2, lk 89-97.
14. Fekete, L. Detained: foreign children in Europe. – Race & Class. 2007/49 No 1, lk 93 – 104.

15. Guild, E. Report for the European Parliament: Directorate General Internal Policies of the Union: A Typology of different centres in Europe. Centre for European Policy Studies, 2006.
16. Kanics, J. Senovilla Hernández, D. Touzenis, K. Migrating alone: unaccompanied and separated children's migration to Europe. Paris: UNESCO Publishing, 2010.
17. Khosravi, S. Sweden: detention and deportation of asylum seekers. – Race & Class. 2009/50 No 4, lk 38 – 56.
18. Lucas, A. M. Huddled masses. – Punishment & Society. 2005/7 No 3, pp 323-329.
19. O'Connell Davidson, J. Moving children? Child trafficking, child migration and child rights. – Critical Social Policy. 2011/31 No 3, lk 454-477.
20. Ohvriabi seaduse ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu (379 SE) seletuskiri. - Arvutivõrgus:  
[http://www.riigikogu.ee/?op=emsplain&page=pub\\_file&file\\_id=f507c47a-8e02-467a-bd6e-ed97a0873bd3&](http://www.riigikogu.ee/?op=emsplain&page=pub_file&file_id=f507c47a-8e02-467a-bd6e-ed97a0873bd3&), 04.04.2013.
21. Samers, M. Migration. London: Routledge, 2010.
22. Stockholmi programm – avatud ja turvaline Euroopa kodanike teenistuses ja nende kaitsel. ELT 115/01, 04.04.2010.
23. Tampere European Council 15 and 16 October 1999, presidency conclusions. – Arvutivõrgus: [http://www.europarl.europa.eu/summits/tam\\_en.htm](http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_en.htm), 07.03.2013.

### **Kasutatud õigusaktid**

24. Eesti Vabariigi lastekaitse seadus. - RT 1992, 28, 370; RT I, 21.03.2011, 50.
25. Eesti Vabariigi Põhiseadus. – RT 1992, 26, 349; RT I, 27.04.2011, 2.
26. Euroopa Liidu toimimise leping. – ELT C83, 30.03.2010.
27. Euroopa Parlamendi ja Nõukogu 16.12.2008. a direktiiv 2008/115/EÜ, ühiste nõuete ja korra kohta liikmesriikides ebaseaduslikult viibivate kolmandate riikide kodanike tagasisaatmisel. – ELT 348/98, 24.12.2008.
28. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 05.04.2011. a direktiiv 2011/36/EL, milles käsitletakse inimkaubanduse tõkestamist ja sellevastast võitlust ning inimkaubanduse ohvrite kaitset ja millega asendatakse nõukogu raamotsus. – ELT L101/1, 15.04.2011.
29. Haldusmenetluse seadus. - RT I 2001, 58, 354; RT I, 23.02.2011, 8.
30. Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon. – RT II 2000, 11, 57.

31. Nõukogu 27.01.2003.a direktiiv 2003/9/EÜ, millega sätestatakse varjupaigataotlejate vastuvõtu miinimumnõuded. – ELT L31/18, 06.02.2003.
32. Nõukogu 01.12.2005.a direktiiv 2005/85/EÜ, liikmesriikides pagulasseisundi omistamise ja äravõtmise menetluse miinimumnõuete kohta. – ELT L326/13, 13.12.2005.
33. Ohvriabi seaduse muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus. - RT I, 18.04.2013, 2.
34. Põhikooli- ja gümnaasiumiseadus. - RT I 2010, 41, 240; RT I, 10.07.2012, 20.
35. Rahvusvahelise organiseeritud kuritegevuse vastu võitlemise Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni konventsiooni täiendav naiste ja lastega kaubitsemise ning muu inimkaubanduse ärahoidmise ja selle kuriteo eest karistamise protokoll. – RT II 2004, 7, 23.
36. Siseministri 27.07.2004 määrus nr 49 „Väljasaatmiskeskuse sisekorraeskirja kehtestamine“. – RTL 2004, 104, 1687; RT I, 09.04.2013, 2.
37. ÜRO Lapse õiguste konventsioon. – RT II 1996, 16, 56.
38. Väljasõidukohustuse ja sissesõidukeelu seadus. – RT I 1998, 98, 1575; RT I, 29.06.2012, 48.
39. Väljasõidukohustuse ja sissesõidukeelu seadus. - RT I 1998, 98, 1575; RT I, 18.04.2013, 14.
40. ÜRO inimõiguste ülddeklaratsioon (1948).

### **Kasutatud kohtupraktika**

41. Nishimura Ekiu v. United States. U.S. Supreme Court, 18.01.1892, 142 U.S. 651 (1892).
42. EIKo 30.07.1998, 25357/94, *Aerts vs. Belgium*.
43. RKPJKo 3-4-1-2-01. – RT III 2001, 7, 75.
44. EIKo 12.10.2006, 13178/03, *Mubilanzila Mayeka and Kaniki Mitunga vs. Belgium*.
45. TlnHKo 06.02.2007 määrus haldusasjas 3-07-285.
46. EIKo 19.01.2010, 41442/07, *Muskhadzhiyeva and others v. Belgium*.
47. EIKo 05.04.2011, 8687/08, *Rahimi vs. Greece*.
48. EIKo 28.06.2011, 55597/09, *Nunez vs. Norway*.
49. EKo 06.12.2011, C-329/11, *Alexandre Achughbalian vs. Préfet du Val-de-Marne*.
50. EIKo 19.01.2012, 39472/07, *Popov vs. France*.
51. TrtHKo 31.10.2012 määrus haldusasjas 3-12-2285.

### **Avaldamata allikad**

52. Intervjuu H. Saar'ega, 17.04.2013. – Autori valduses.

53. Intervjuu T. Kuuse'ga, 25.04.2013. – Autori valduses.
54. Intervjuu P. Preinvalts'iga, 25.04.2013. – Autori valduses.
55. Kirjavahetus Politsei- ja Piirivalveametiga. – Autori valduses.
56. Õiguskantsleri 27.12.2010 kiri nr 7-7/101685/1007495. – Adressaadi valduses.

## LISAD

Lisa 1. Ebaseadusliku sisserände statistika 2012. aastal.

<b>Riik</b>	<b>Tabatud ebaseaduslikult viibivad isikud 2012. aastal</b> <i>Allikas: Eurostat (25.04.2013)</i>	<b>Tabatud ebaseaduslikult viibivad alaealised 2012. aastal</b> <i>Allikas: Eurostat (25.04.2013)</i>	<b>Rahvastik 1. jaanuar 2012 seisuga</b> <i>Allikas: Eurostat (25.04.2013)</i>	<b>Tabatud ebaseaduslikult viibivaid isikuid 100 000 elaniku kohta</b>
Belgia	15 085	855	11 094 850	135,96
Bulgaaria	2 050	110	7 327 224	27,98
Tšehhi	3 315	200	10 505 445	31,56
Taani	630	15	5 580 516	11,29
Saksamaa	64 815	6 990	81 843 743	79,19
Eesti	905	35	1 339 662	67,55
Iirimaa	2 035	320	4 582 769	44,41
Kreeka	72 420	5 690	11 290 067	641,45
Hispaania	52 485	680	46 196 276	113,61
Prantsusmaa	49 760	3 215	65 327 724	76,17
Itaalia	29 345	170	60 820 696	48,25
Küpros	7 840	275	862 011	909,50
Läti	205	5	2 041 763	10,04
Leedu	2 080	135	3 007 758	69,15
Luksemburg	350		524 853	66,69
Ungari			9 957 731	0,00
Malta	2 255	315	417 520	540,09
Holland			16 730 348	0,00
Austria	23 135	3 860	8 443 018	274,01
Poola	8 140	250	38 538 447	21,12
Portugal	9 110	65	10 541 840	86,42
Rumeenia	2 145	70	21 355 849	10,04
Sloveenia	1 555	210	2 055 496	75,65
Slovakkia	1 395	190	5 404 322	25,81
Soome	3 620	600	5 401 267	67,02
Rootsi	23 205	7 030	9 482 855	244,70
Ühendkuningriigid	49 315	5 635	62 989 551	78,29
<b>Keskmine</b>	<b>17 088</b>	<b>1 477</b>	<b>19 079 021</b>	<b>89,56</b>

## LIHTLITSENTS

### Lihlitsents lõputöö reprodutseerimiseks ja lõputöö üldsusele kättesaadavaks tegemiseks

Mina \_\_\_\_\_ EGERT BELITŠEV \_\_\_\_\_

(*autori nimi*)

(sünnikuupäev: \_\_\_\_\_ 06.12.1984 \_\_\_\_\_)

1. annan Tartu Ülikoolile tasuta loa (lihlitsentsi) enda loodud teose

\_\_\_\_\_  
“ALAEALISTE KINNIPIDAMINE VÄLJASAATMISMENETLUSES”  
\_\_\_\_\_

(*lõputöö pealkiri*)

mille juhendaja on \_\_\_\_\_ prof. JÜRI SAAR \_\_\_\_\_

(*juhendaja nimi*)

- 1.1.reprodutseerimiseks säilitamise ja üldsusele kättesaadavaks tegemise eesmärgil, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace-is lisamise eesmärgil kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni;
  - 1.2.üldsusele kättesaadavaks tegemiseks Tartu Ülikooli veebikeskkonna kaudu, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace'i kaudu kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni.
2. olen teadlik, et punktis 1 nimetatud õigused jäävad alles ka autorile.
  3. kinnitan, et lihlitsentsi andmisega ei rikuta teiste isikute intellektuaalomandi ega isikuandmete kaitse seadusest tulenevaid õigusi.

Tallinnas, \_\_\_\_\_ (*kuupäev*)