

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND TALLINNAS
Avaliku õiguse instituut

Liis Valk

PERERÄNDE REGULATSIOON EESTIS JA
HALDUSORGANI VÕIMALUSED FIKTIIVSETE PEREKONNASUHETE
TUVASTAMISEKS

Magistritöö

Juhendaja: PhD Aare Reenumägi

Tallinn 2010

Olen koostanud magistritöö iseseisvalt.

Kõik töö koostamisel kasutatud teiste autorite tööd, olulised seisukohad, kirjandusallikad ja mujalt pärinevad andmed on viidatud.

..... Liis Valk

.... juuni 2010 a.

Töö vastab magistritööle esitatavatele nõuetele.

.....

.....

Kaitmisele lubatud

Kaitsemiskomisjoni esimees

SISUKORD

SISSEJUHATUS	5
1. Töö teema aktuaalsus.....	5
2. Töö eesmärk ja piirid	7
3. Kasutatud allikad	7
4. Metoodika valiku põhjendus	9
5. Struktuuri põhjendus	9
6. Töö põhihüpoeesid	11
1. PERERÄNDE MÕISTE JA REGULATSIOON	12
1.1. Pererände mõiste ja olemus	12
1.1.1. Pererkond perekonnaõiguses	12
1.1.2. Perekonna mõiste VMS-is	15
1.1.3. Perekonna mõiste ELKS-is.....	18
1.2. Pererände regulatsioon Eestis ja selle kujunemine.....	22
1.2.1. Pererände regulatsioon, alates Eesti Vabariigi taasiseseisvumisest kuni Euroopa Liiduga liitumiseni.....	22
1.2.2. Pererände regulatsioon Euroopa Liidus.....	33
1.2.3. Pereränne kehtivas välismaalaste seaduses ja Euroopa Liidu kodaniku seaduses .	42
1.2.4. Muudatused uues välismaalaste seaduses	47
1.3. Järeldused	50
2. VÄLISMAALASE PÕHIÕIGUS ELADA PEREKONNAELU JA RIIGI SUVERÄÄNNE ÕIGUS KONTROLLIDA IMMIGRATSIOONI	52
2.1. Välismaalase subjektiivne õigus perekonnaelu puutumatusel.....	52
2.2. Riigi suverääne õigus otsustada välismaalase riiki lubamine, sealviibimine ja väljasaatmine	56
2.3. Välismaalase õigus perekonnaelu puutumatusel kohtupraktikas.....	60
2.3.1. Euroopa Inimõiguste Kohtu praktika	60
2.3.2. Euroopa Kohtu praktika	67
2.3.3. Eesti kohtupraktika	70
2.4. Järeldused	76

3. PERERÄNDE REGULATSIOONI RAKENDAMINE JA VÄÄRKASUTUSTE TUVASTAMINE	78
3.1. Pererände valdkonna elamisloa taotluste menetlemise protsess.....	78
3.2. Fiktiivsete perekonnasuhete tuvastamine praktikas	83
3.2.1. Fiktiivsete perekonnasuhete tuvastamine haldusorgani praktikas.....	83
3.2.2. Fiktiivsete perekonnasuhete küsimus kohtupraktikas	91
3.2.3. Fiktiivsete perekonnasuhete tuvastamine teiste Euroopa Liidu liikmesriikide praktikas	96
3.3. Võimalused efektiivselt tuvastada fiktiivseid perekonnasuheteid pererände valdkonnas	100
3.4. Järeldused	104
KOKKUVÕTE	107
FAMILY MIGRATION REGULATION IN ESTONIA AND OPPORTUNITIES FOR THE ADMINISTRATIVE BODY TO ESTABLISH FICTITIOUS FAMILY RELATIONS	114
KASUTATUD ALLIKAD	117
Kasutatud kirjandus	117
Kasutatud normatiivmaterjal	118
Kasutatud kohtulahendid	120
Seaduseelnõude seletuskirjad	123
Riigikogu istungite stenogrammid	124
Muud allikad.....	124
LISA 1	126
LISA 2	129
LISA 3	131
LISA 4	134
LISA 5	137

SISSEJUHATUS

Kaasaegne Eesti nagu ka paljud teised riigid on paljurahvuseline.¹ Välismaalasi lubatakse oma riigi territooriumile erinevatel põhjustel, kuid vaatamata asjaolule, et migratsiooni õiguslik regulatsioon võib riigiti väga erinev olla, on üldlevinud rändeliik pereränne. Euroopas loetakse pererännet viimase 20 aasta põhiliseks migratsiooniallikaks.²

Tänapäeval võitlevad paljud riigid illegaalse immigratsiooniga, kulutades selleks märkimisväärselt ressursse: tõhustatakse piirikontrolli, arendatakse andmevahetust ning panustatakse riikidevahelisele koostööle. Kuid migratsiooni valdkonnas esineb illegaalse migratsiooniga paralleelselt ka legaalse migratsiooni väärkasutamine, kus ebaseaduslikult piiri ületamise asemel otsivad välismaalased võimalusi legaalse staatuse saamiseks, esitades selleks valeandmeid, võltsitud dokumente või sõlmides fiktiivseid tehinguid, sh fiktiivseid abielusid. Fiktiivsete abielude sõlmimine levib põhiliselt pererände valdkonnas.

Käesoleva töö teemaks on pererände regulatsioon Eestis ning haldusorgani võimalused fiktiivsete perekonnasuhete tuvastamiseks. Fiktiivsete perekonnasuhete puhul uurib autor peamiselt fiktiivseid abielusid migratsiooni valdkonnas ning haldusorgani võimalusi kirjeldatud nähtuse tuvastamiseks. Haldusorgan, kes Eestis pererände valdkonna taotlusi menetleb, on Politsei- ja Piirivalveamet (edaspidi PPA), täpsemalt nimetatud ameti kodakondsus- ja migratsiooniosakond (endine Kodakondsus- ja Migratsiooniamet, KMA).³

1. Töö teema aktuaalsus

Uurimustöö teema on aktuaalne, kuna pereränne on statistiliselt üks peamine sisserändeliik Eestis ning aina rohkem esineb selles valdkonnas regulatsiooni väärkasutamist, valdavalt fiktiivsete abielude sõlmimise näol.

Töö teema keerukus seisneb asjaolus, et õigus perekonnaelu puutumatusel on fundamentaalne põhiõigus, mida kaitseb nii Eesti Vabariigi Põhiseadus (edaspidi põhiseadus

¹ Narits, R. Õiguse entsüklopeedia, Tallinn, 2004. lk 181.

² Euroopa Komisjoni raport Euroopa Parlamendile ja Nõukogule direktiivi 2003/86/EÜ õigus perekonna taasühinemisele rakendamise kohta. KOM (2008) 610 lõplik. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2008:0610:FIN:EN:PDF>

³ Alates 01.01.2010 ühendati Eestis Politseiamet, Keskkriminaalpolitsei, Julgestuspolitsei, Piirivalveamet ning Kodakondsus- ja Migratsiooniamet üheks ametiasutuseks, mis kannab nimetust Politsei- ja Piirivalveamet. Vt täpsemalt <http://www.politsei.ee/et/organisatsioon/politsei-ja-piirivalveamet/>

või PS)⁴ kui ka Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon (edaspidi Euroopa inimõiguste konventsioon või konventsioon)⁵. Seega peab riik arvestama, et menetledes pererände valdkonna taotlusi ning uurides pereelu võimalikku fiktiivsust, sekkutakse isiku põhiõigustesse.

Fiktiivsete abielude sõlmimise probleem on viimastel aastatel meedia vahendusel ka üldsuseni jõudnud (nt uudis Eesti kodanikest, kes Iirimaal ja Küprosel raha eest fiktiivseid abielusid sõlmisid⁶), kuid tegemist ei ole kindlasti uue probleemiga migratsiooni valdkonnas. Erinevate väärkasutamiste tuvastamine, sh fiktiivsete abielude sõlmimise tuvastamine, on sellega tegelevate haldusorganite igapäevatöö olnud juba aastakümneid, kuid viimasel ajal on märgata probleemi süvenemist.

Fiktiivsed abielud ja ka muud fiktiivsed perekonnasuhted elamisloa saamise eesmärgil on kasvav probleem paljudes Euroopa Liidu liikmesriikides. Euroopa Liidu Nõukogu andis juba 1997. aastal välja resolutsiooni, millega sätestatakse meetodid fiktiivsete abielude tuvastamiseks.⁷ Viimastel aastatel on aga liikmesriigid hakanud koos otsima võimalusi, kuidas võidelda fiktiivsete abielude vastu, ning kuidas neid efektiivsemalt tuvastada. Seda näitab ka 2006. a. Euroopa Komisjoni projekt *Co-operation in the combat against abuse or improper use of administrative procedures of other EU Member States* (edaspidi ARGO projekt), mille käigus uuriti peamiselt fiktiivsete abielude sõlmimise probleemi Euroopa Liidu liikmesriikides.⁸ Autor osales nimetatud projektis ühe Eesti esindajana.

Käesoleva uurimustöö teema on aktuaalne ka selle tõttu, et autorile teadaolevalt ei ole pererände valdkonnas kaitstud ühtegi magistritööd ning samuti on seda väga vähesel määral kajastatud erialakirjanduses.

⁴ RT 1992, 26, 349; RT I 2003, 64, 429 § 26

⁵ Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni (täiendatud protokollidega nr. 2, 3, 5 ja 8) ning selle lisaprotokollide nr. 1, 4, 7, 9, 10 ja 11 ratifitseerimise seadus RT II 1996, 11/12, 34. Artikkel 8

⁶ Kaldoja, E. Eesti naised sõlmivad välismaal kahtlasi abielusid. Postimees Online. 27.02.2010. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://www.postimees.ee/?id=230399>

⁷ Nõukogu resolutsioon 97/C 382/01 meetmete kohta, mis tuleb vastu võtta fiktiivsete abieludega võitlemiseks. OJ C 382 16/12/1997

⁸ Euroopa Komisjoni 2006 a. projekt ARGO toetusprogrammi alusel *Co-operation in the combat against abuse or improper use of administrative procedures of other EU Member States*, JLS/2006/ARGO/GC/13. Kättesaadav arvuti võrgust:

http://ec.europa.eu/justice_home/funding/2004_2007/argo/doc/projects_selected_details_2006_en.pdf

2. Töö eesmärk ja piirid

Lähtudes asjaolust, et antud migratsiooni valdkonnas ei ole varem põhjalikke uurimustöid kirjutatud, täidab töö kolme põhilist eesmärki.

Esiteks uurib autor pererände regulatsiooni kujunemisest Eestis pärast taasiseseisvumist, viimastest muudatustest selles valdkonnas ning Euroopa Liidu ja rahvusvahelise õiguse mõjutustest sellele.

Teiseks on autori eesmärk välja selgitada, kas pererände regulatsioon on piisav ja asjakohane, analüüsides, millised võimalused on haldusorganil antud rändeliigi väärkasutuste tuvastamiseks.

Kolmandaks on autorit ajendanud käesoleval teemal kirjutama soov anda haldusorganile töövahend pererände valdkonnas fiktiivsete perekonnasuhete vaidluste lahendamiseks.

Pererände regulatsiooni ning selle praktikas rakendamise uurimise tulemusena toob autor välja võimalikud kitsaskohad. Autori eesmärk ei ole töös *de lege ferenda* korras õigusaktide muudatusettepanekuid teha.

Töö ulatusest jääb välja lühiajaline pereränne, nt viisaga või viisavabaduse alusel perekonna lühiajaline küllastamine. Piiratud mahu tõttu ei kajasta autor töös ka rahvusvahelise kaitse saanud välismaalaste perekonna ühinemise küsimusi, mida reguleerib Eestis välismaalasele rahvusvahelise kaitse andmise seadus⁹.

3. Kasutatud allikad

Töös on põhilisteks allikateks erialane kirjandus, õigusaktid, kohtuotsused ja pererände taotlustoimikute ning menetluspraktika analüüsi tulemused.

Pererände mõiste avamisel ja regulatsiooni analüüsimisel kasutab autor peamiselt Euroopa Liidu ja Eesti õigusakte antud valdkonnas, võrreldes kehtivat regulatsiooni tänaseks kehtivuse kaotanud sätete ja õigusaktidega. Perekonna mõiste sisustamisel lähtub autor muuhulgas perekonnaseadusest (edaspidi PKS)¹⁰ ja kohtulahenditest, mis on seda küsimust käsitlenud,

⁹ RT I 2006, 2, 3.

¹⁰ RT I 1994, 75, 13 26.

pererände määratluse sisustamisel peamiselt välismaalaste seadusest (edaspidi VMS)¹¹ ja Euroopa Liidu kodaniku seadusest (edaspidi ELKS).¹² Autor uurib pererände regulatsiooni Eesti taasiseseisvumisel kehtinud ENSV immigratsiooniseaduses¹³ ning võrdleb seda 1993. a. vastuvõetud ja tänaseks üle 50 korra muudetud VMS-i vastavate sätetega. Samuti võrdleb autor pererände regulatsiooni kehtivas VMS-is seaduse uue redaktsiooni¹⁴ tekstiga, mis jõustub käesoleva aasta oktoobris. Lisaks VMS-ile uurib autor pererände regulatsiooni ELKS-is.

Euroopa Liiduga liitumine on mõjutanud olulisel määral ka migratsioonivaldkonna seadusandlust Eestis. Autor uurib töös kahte peamist direktiivi pererände valdkonnas-perekondade taasühinemise direktiivi¹⁵ ning Euroopa Liidu kodanike ja nende perekonnaliikmete õigust vabalt liikuda ja elada liikmesriikide territooriumil reguleerivat direktiivi (edaspidi EL kodanike ja nende perekonnaliikmete direktiiv)¹⁶. Lisaks analüüsib autor Euroopa Nõukogu resolutsiooni, millega on sätestatud juhised fiktiivsete abielude tuvastamiseks.

Kui üldiselt on pererändega seotud probleeme erialakirjanduses vähe kajastatud, siis välismaalaste põhiõigust perekonnaelu puutumatusel on uuritud paljudes inimõigusi analüüsivates töodes ja kirjanduses. Autor käsitleb töös valikuliselt neid allikaid, kus välismaalaste põhiõigus perekonnaelu puutumatusel ja õigus pereelule on eraldi välja toodud ja nendel pikemalt peatunud. Lisaks erialakirjandusele on välismaalaste põhiõigust perekonnaelu puutumatusel ning sellega korreleeruvat riigi suveräänsel õigust otsustada välismaalaste riiki lubamist, põhjalikult analüüsitud ka Euroopa Inimõiguste Kohtu (edaspidi EIK) poolt. Autor käsitleb töös nii EIK praktikat kirjeldatud valdkonnas kui ka Eesti ja Euroopa Kohtu (edaspidi EK) praktikat.

Pererände regulatsiooni rakendamise uurimiseks kasutab autor muuhulgas PPA kodakondsus- ja migratsiooniosakonna vastavat menetluspraktikat ja nende poolt kogutud statistikat. Autor uurib, millised piirangud ja nõuded seab haldusmenetluse seadus (edaspidi HMS)¹⁷ pereelu

¹¹ RT I 1993, 44, 637.

¹² RT I 2006, 26, 191.

¹³ RT/90/2/25.

¹⁴ RT I 15.01.2010, 3, 4.

¹⁵ Nõukogu direktiiv 2003/86/EÜ, 22.septembrist 2003 perekonna taasühinemise õiguse kohta ELT L 251, 3.10.2003.

¹⁶ Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2004/38/EÜ, mis käsitleb Euroopa Liidu kodanike ja nende perekonnaliikmete õigust liikuda ja elada vabalt liikmesriikide territooriumil ELT L 158, 30.04.2004.

¹⁷ RT I 2001, 58, 354

uurimisele ja fiktiivsete perekonnasuhete tõendamisele. Fiktiivsete abielude tuvastamise probleemi analüüsimiseks uurib autor PPA fiktiivse abielu kahtlusega juhtumite elamisloa taotlustoimikuid ning antud valdkonna kohtupraktikat ja teiste Euroopa Liidu liikmesriikide näiteid nimetatud probleemiga võitlemisest.

4. Metoodika valiku põhjendus

Käesolev töö on kvalitatiivne uurimistöö, kus kasutatakse peamiselt analüüsi- ja võrdlusmeetodit seaduse tekstide, kohtuotsuste ja taotlustoimikute uurimiseks. Elamisloa või elamisõiguse taotluste seast analüüsib autor kolme liiki pererände toimikuid, kus:

- 1) PPA kodakondsus- ja migratsiooniosakonna hinnangul säilib kahtlus fiktiivsele abielule, kuid seda ei suudeta tõsikindlalt tõendada;
- 2) fiktiivse abielu sõlmimine on tõendatud;
- 3) taotluse menetlemine on lõpetatud, sest taotleja või kutsuja on fiktiivse abielu sõlmimise üles tunnistanud.

Töö piiratud mahtu arvestades jätab autor valimist välja need elamisloa või elamisõiguse taotlustoimikud, kus on uuritud võimalikku fiktiivset abielu ning uurimise käigus ei ole kahtlustused tõeseks osutunud.

5. Struktuuri põhjendus

Uurimustöö on jaotatud kolmeks peatükiks, mis omakorda jagunevad alapeatükkideks ja punktideks. Töö esimene peatükk käsitleb pererände mõistet ja regulatsiooni, teine peatükk on pühendatud välismaalase õigusele perekonnaelu puutumatusel ning riigi rollile selles suhtes ning kolmandas peatükis uurib autor pererände regulatsiooni rakendamist ja väärkasutuste tuvastamist praktikas. Iga peatüki lõpus on esitatud lühike kokkuvõtte peamistest järeldustest.

Esimeses peatükis avab autor pererände mõiste, vastates küsimusele, kes moodustavad perekonna migratsiooni valdkonnas ja millistel juhtudel on tegemist pererändega. Autor uurib süvitsi, millistel tingimustel ja korras on pererännet võimaldanud Eesti õigusaktid, alates taasiseseisvumisest 1991. aastal ning kuidas on EL-i õigus mõjutanud pererände regulatsiooni Eestis.

Eesti liitumine Euroopa Liiduga 2004. aastal tähendas riigi jaoks muuhulgas ka välismaalaste erikategooria tekkimist, kelleks on Euroopa Liidu kodanikud (edaspidi EL kodanikud) ja nende perekonnaliikmed. Autor võrdleb, millisel määral erineb pererände regulatsioon VMS-

is võrreldes ELKS-iga. Võrdluse eesmärk on välja selgitada, kas EL kodanike perekonnaliikmetele on tagatud rohkem õigusi Eestisse elama asumiseks kui Eesti kodanike ja teiste välismaalaste perekonnaliikmetele.

Esimese peatüki viimases punktis võrdleb autor kehtiva VMS-i pererännet puudutavaid sätteid uue välismaalaste seaduse redaktsiooni, mis jõustub 01.10.2010, vastavate sätetega. Võrdluse eesmärk on välja selgitada, millises ulatuses muutub pererände regulatsioon uue VMS-i redaktsiooni jõustumisel.

Teises peatükis uurib autor välismaalaste põhiõigust perekonnaelu puutumatusel ning kuidas nimetatud põhiõigus mõjutab riigi suveräänset õigust otsustada välismaalaste riiki lubamine, nende sealviibimine ja riigist väljasaatmine. Autor analüüsib välismaalaste õigust perekonnaelu puutumatusel põhiseaduses ja Euroopa inimõiguste konventsioonis. Põhieesmärk on uurida, millised on nimetatud õiguse piirid, selle seostumine teiste põhiõigustega ning riigi funktsioon antud õiguse tagamisel.

Riigid limiteerivad ise oma suveräänset õigust otsustada välismaalaste riiki lubamise, seal viibimise ja väljasaatmise üle, sõlmides rahvusvahelisi lepinguid ja võttes nendega endale kohustusi.¹⁸ Autor uurib töö teises peatükis, millisel määral on Eesti piiranud oma suveräänset õigust kujundada riigi immigratsioonipoliitikat, sõlmides erinevaid rahvusvahelisi lepinguid ning liitudes Euroopa Liiduga.

EIK on põhjalikult uurinud riigi ja välismaalaste õiguste omavahelist suhet perekonnaelu puutumatusel õiguse kontekstis ning kujundanud oma seisukohad, millele omakorda on toetunud EK ja muuhulgas ka Eesti kohtupraktika. Autor analüüsib töö teise peatüki kolmandas alapeatükis kirjeldatud kohtupraktikat ning teeb kokkuvõtte kohtute põhiseisukohtadest.

Kolmandas peatükis uurib autor pererände regulatsiooni rakendamise probleeme ja erinevaid regulatsiooni väärkasutamise võimalusi. Regulatsiooni väärkasutamise võimalustest peatub autor pikemalt kõige rohkem vaidlusi tekitaval fiktiivsete perekonnasuhete tuvastamise ning tõendamise küsimusel.

¹⁸ Kopamees. V. Rahvastikuõigus. Sisekaitseakadeemia, 2002 a. II trükk lk 26

Autor uurib Eesti praktikat pererände valdkonna taotluste menetlemisel ning annab ülevaate hetkeolukorrast antud valdkonnas, vaadates statistikat ning menetluspraktikat. Samuti uurib autor, millised takistused esinevad pererände regulatsiooni rakendamisel ning, milliseid regulatsiooni väärkasutamise võimalusi välismaalased kasutavad.

Kolmandas peatükis uurib autor fiktiivsete perekonnasuhete tuvastamise probleemile praktikas. Endisele Kodakondsus- ja Migratsiooniametile ja teistele ametkondadele ette heidetud suutmatust tuvastada fiktiivseid perekonnasuhteid ning valikuta kõigile elamislubade andmist.¹⁹ Autor uurib, milline on PPA praktika fiktiivsete perekonnasuhete tuvastamisel, milliseid meetodeid kasutatakse ja kuidas uuritakse pereelu ehtsust. Samuti analüüsib autor antud valdkonna kohtulahendeid ja toob näiteid teiste Euroopa Liidu liikmesriikide praktikast.

Kolmanda peatüki viimases alapeatükis teeb autor ettepanekuid uuritud taotlustoimikute, kohtulahendite ja teiste riikide praktika pinnalt, kuidas tõhusalt tuvastada ja tõendada fiktiivsete perekonnasuhete olemasolu.

6. Töö põhihüpooteesid

Käesolev töö põhineb järgnevatel hüpooteesidel:

- 1) Eesti pererände õiguslikus regulatsioonis on piisavalt täpselt formuleeritud, millistele tingimustele peab välismaalaste perekonnaelu vastama, et sellel alusel riiki elama asumiseks vastav luba omandada;
- 2) Euroopa Liidu kodaniku kolmandatest riikidest pärit perekonnaliikmetele on migratsiooni seadusandlusega tagatud rohkem õigusi ja võimalusi Eestisse elama asumiseks, võrreldes Eesti kodanike ja teiste välismaalaste kolmandatest riikidest pärit perekonnaliikmetega;
- 3) riigi kohustus tagada välismaalastele õigus perekonnaelu puutumatusel raskendab pererände regulatsiooni väärkasutuste tuvastamist ja tõendamist;
- 4) tuvastatud fiktiivsete perekonnasuhete arvu vähesus Eestis on peamiselt tingitud suutmatusest tõsikindlalt tõendada perekonnasuhte fiktiivsust.

¹⁹ Nutt. M. Nüüdis-Eesti ja poliitilised süsteemid. Ilmamaa 2008. lk 147

1. PERERÄNDE MÕISTE JA REGULATSIOON

1.1. Pererände mõiste ja olemus

Pererände regulatsiooni uurimiseks ja analüüsimiseks tuleb kõigepealt avada perekonna mõiste migratsiooni valdkonnas. Perekonnal puudub üldine legaaldefiniitsioon ning erinevates õigusvaldkondades võib perekonna mõiste varieeruda. Põhiliselt kerkib küsimus, kes moodustavad perekonna õiguslikus mõttes ning milliste perekondlike suhete puhul on võimalik kohaldada pererände regulatsiooni. Autor uurib kõigepealt termini perekond tähendust ja ulatust PKS-is ning kuidas seda on täiendanud Riigikohus oma lahendites. Edasi uurib autor, kuidas perekonna mõiste on sisustatud rännet reguleerivates õigusaktides, VMS-is ja ELKS-is ning Euroopa Liidu õiguses.

1.1.1. Perekond perekonnaõiguses

Perekonna struktuur ja funktsioonid on pidevalt muutuv ja arenev nähtus ühiskonnas²⁰ Tavakasutuses on perekonna formuleering palju laiem, arvestades rohkem erinevaid suhteid ning olles sõltuv pigem inimeste enesemääratlusest ja läheduse astmest, kui on seda perekonna õiguslik määratlus. Hetkel kehtivast PKS-ist on tuvastatav kaheksa erinevat perekondlikku suhet, mis on õiguslikult reguleeritud:

- 1) abikaasad;
- 2) vanemad ja lapsed;
- 3) vanavanemad ja lapselapsed;
- 4) vennad ja õed;
- 5) võõrasvanemad ja võõraslapsed;
- 6) kasuvanemad ja kasulapsed;
- 7) lapsendajad ja lapsendatavad;
- 8) eestkostjad ja eestkostetavad.

Esiteks kuuluvad perekonna mõiste alla kindlasti mees ja naine, kes on abielus²¹. PKS reguleerib, millised tingimused ja eeldused on abielu sõlmimisel ning täpsustab, milline abielu on õigusliku tähendusega. Selleks peab olema perekonnaseisuasutuse poolt koostatud

²⁰ Götting, T ja Uusen-Nacke. Perekonnaõiguse seosed teiste tsiviilõiguse valdkondadega. Juridica, 2010 a. II lk 86.

²¹ PKS § 1 lg 1.

abieluakt.²² Eesti perekonnaõigus ei tunnista samasooliste kooselu vormi. Samuti puudub PKS-is vabaabielu õiguslik regulatsioon.

Teiseks loetakse perekonnaks lapse ja vanemate vahelist suhet. PKS sätestab, et laps põlvneb emast, kes teda on sünnitanud, ja isast, kes on ta eostanud ning et lapsena käsitletakse alaealisi lapsi ehk alla 18-aastaseid.²³ Sellegipoolest reguleerib PKS ka täisealise lapse ja vanemate vahelist suhet. Näiteks on vanematel kohustus üleval pidada oma täisealiseks saanud abi vajavat töövõimetut last ja täisealisel lapsel on omakorda kohustus üleval pidada oma abi vajavat töövõimetut vanemat.²⁴

Läbi ülalpidamiskohustuse on PKS-is reguleeritud veel nelja liiki perekondlike suhteid. PKS sätestab, et perekonnana on käsitletavad vanavanemate suhe lastelastega, vendade ja õdede vaheline suhe ning samuti võõras- ja kasulapse suhe võõras- ja kasuvanemaga.²⁵ PKS täpsustab, et võõrasvanem on isik, kes on lapsevanemaga abielus ja ei ole lapsevanem, ning kasuvanem on isik, kes tegelikult kasvatab last ning ei ole lapse vanem või võõrasvanem.²⁶

Lisaks eelnevatele perekondlikele suhetele on PKS-is sätestatud lapsendamise institutsioon ning lapsendaja ja lapsendatava omavaheline suhe. Lapsendamise käigus tekivad lapsendaja ja lapsendatu vahel vanema ja lapse vahelised õigused ja kohustused.²⁷

Kõige ametlikum perekondlik suhe PKS-i mõttes on eestkostja ja eestkostetava vahel, mida iseloomustab eestkostja aruandekohustus eestkostetasutusele oma ülesannete täitmisest ning eestkostetava vara valitsemisest.²⁸ Eestkoste võib määrata nii alaealisele lapsele kui ka täisealisele piiratud teovõimega isikule. Eestkoste määratakse isiklike ja varaliste õiguste ning huvide kaitseks.²⁹

Riigikohus on 2000. a. otsuses lisaks eelloetletud perekondlikele suhetele käsitletud perekonnana ka sellist mehe ja naise vahelist kooselu, mis ei ole seaduses sätestatud korras ja tingimustel registreeritud.³⁰ Antud kaasuse puhul oli küsimus välismaalasele, kes elas koos

²² PKS § 1-4¹.

²³ PKS § 38 lg 2, 3, 4.

²⁴ PKS § 60 lg 1, § 64 lg 1.

²⁵ PKS § 65- 68.

²⁶ PKS § 68 lg 2, 3.

²⁷ PKS §73 lg 1.

²⁸ PKS § 92, § 101 lg 1, 2.

²⁹ PKS § 92 lg 1, 2.

³⁰ Riigikohtu halduskolleegiumi 19.06.2000 otsus nr 3-3-1-16-00.

Eesti kodanikuga ja sellest kooselust oli sündinud laps, tehtud lahkumisettekirjutuse seaduslikkuses. Riigikohus leidis, et Põhiseaduse § 27 lg 1 kaitseala hõlmab peale seadusliku abielu ka eelnevalt kirjeldatud kooselu. Seega võib järeldada, et Eestis hõlmab perekonnaelu mõiste ka *vabaabielu* institutsiooni. Nimetatud järeldust toetavad ka teised Riigikohtu lahendid, kus kohus on leidnud, et vabaabielu kaasad on omavahel varalistes suhetes.³¹

Vaatamata sellele, et vabaabielu institutsiooni küll tunnistatakse Eestis ning vabaabielu kaasasid käsitletakse samuti perekonnana, koheldakse sellist kooselu endiselt abielust erinevalt. Põhiliseks kriteeriumiks ebavõrdsuse säilimisel on asjaolu, et mitteabielulise kooselu puhul on isikute tahe teadlikult suunatud abieluõiguse reguleerimisalast väljajäämisele.³²

Alates 01.07.2010 jõustub uus perekonnaseadus,³³ mille koostamise ja vastuvõtmise vajadus tekkis peamiselt kehtiva PKS-i madalast regulatiivsuse astmest, läbiviidud tsiviilõiguse üldosa reformist ning vajadusest pöörata enam tähelepanu perekonnaõiguslikele instituutidele ja nende õiguskaitsevahenditele.³⁴ Uues seaduses on reguleeritud perekondlike suhete ring jäänud üldiselt samale tasemele kui seda on kehtivas PKS-is, välja on jäänud ainult suhe võõrasvanema ja võõraslaste vahel.³⁵

Vaatamata eespool nimetatud Riigikohtu otsustele vabaabielu tunnistamise osas, puudub ka uues perekonnaseaduses regulatsioon vastavale kooseluvormile. Seaduseelnõu koostajad põhjendasid vabaabielu mittereguleerimist perekonnaseaduses asjaoluga, et seadusega ei ole võimalik kehtestada kõikide erinevate kooseluvormide puhul tekkivatele vaidlustele sobivaid lahendusi. Eelnõu koostajad leiavad, et ka vabaabielu ja samasooliste partnerite kooselu puhul on isikute õigused ja huvid kaitstud. Selleks on võimalik õiguslikud suhted lepingutega kindlaks määrata ja omandada väärtuslikumad esemed ühiselt.³⁶

³¹ Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 05.12.2005 otsus nr 3-2-1-142-05 ja 13.12.2005 otsus nr 3-2-1-133-05. Samuti vt Riigikohtu otsuseid tsiviilasjades nr 3-2-1-129-98 ja 3-2-1-5-98.

³² Kama, P. Kullerkupp, K. Vabaabielu versus abielu: varalised suhted muutuvate kooseluvormide kontekstis. *Juridica* 2002 VI. Lk 368.

³³ RT I, 14.12.2009, 60, 395.

³⁴ Perekonnaseaduse eelnõu nr 543 SE seletuskiri. Kättesaadav arvutivõrgust: http://www.riigikogu.ee/?page=en_vaade&op=ems&eid=678845&u=20100405100801

³⁵ Perekonnaseaduse eelnõu nr 543 seletuskirjas puudub selgitus, miks ei ole uues seaduse tekstis enam käsitletud võõrasvanema ja võõraslapse suhet. Vastavat selgitust ei ole ka seaduseelnõu esialgse versiooni nr 55 SE seletuskirjas. Kättesaadav arvutivõrgust:

http://www.riigikogu.ee/?page=en_vaade&op=ems&eid=95322&u=20100405101206

³⁶ *Ibid.* lk 27.

Seega võib järeldada, et vabaabielu on küll Eestis tunnustatud kooseluvorm, kuid nimetatud perekondliku suhte liigi puhul ei ole partnerite õigused ja kohustused teineteise suhtes sama põhjalikult reguleeritud ja tagatud kui seda on seaduslikult registreeritud abikaasade puhul.

1.1.2. Perekonna mõiste VMS-is

Ühtne perekonna definitsioon puudub ka migratsiooni valdkonnas ja tunnustatakse erinevaid perekonna vorme.³⁷ Euroopa Liidus reguleerib perekondade rännet peamiselt kaks eespool nimetatud direktiivi: perekondade taasühinemise direktiiv ning EL kodanike ja nende perekonnaliikmete direktiiv. Nimetatud direktiivid on Eesti üle võtnud ja reguleerinud vastavalt VMS-is ja ELKS-is. Edasi uurib autor, milliste perekondlike suhte alusel on võimalik välismaalastel Eestisse elama asuda, mida hõlmab endas pererände institutsioon ning kuidas see seostub eelnevalt kirjeldatud perekonna mõistega perekonnaõiguses.

VMS-is on reguleeritud kahte tüüpi pererännet: välismaalase elama asumine Eestis alaliselt elava lähedase sugulase juurde ning Eestis alaliselt elava abikaasa juurde.³⁸ Perekonnaliikme kutsujaks saab olla kas Eesti kodanik või välismaalane. Välismaalase elama asumine Eestis alaliselt elava lähedase sugulase juurde on mõiste, mis omakorda hõlmab viite erinevat perekonna suhte liiki. Nimetatud alusel saavad elamisluba taotleda:

- 1) alaealine laps;
- 2) täisealine laps, kes ei ole tervises seisundi või puude tõttu suuteline iseseisvalt hakkama saama;
- 3) vanem, kui ta vajab hooldust ja seda ei ole võimalik saada oma asukohariigis või mõnes muus riigis;
- 4) vanavanem, kui ta vajab hooldust ja seda ei ole võimalik saada oma asukohariigis või mõnes muus riigis;
- 5) eestkostetav.³⁹

Alaealise lapsena käsitletakse VMS-is alla 18-aastaseid isikuid, kes ei ole abielus, kellel ei ole oma eraldi perekonda ning kes ei ela iseseisvat elu.⁴⁰ Seega vanema juurde elama asumiseks võib elamisloa anda vaid nendele alaealistele lastele, kes on vanemate ülalpidamisel. Täisealine laps, vanem ja vanavanem saavad elamisluba taotleda Eestis elava vastavalt

³⁷ Aleinikoff, T. A, Chetail, V. Migration and International legal norms. T.M.C Asser Press 2003. Pg. 197.

³⁸ VMS § 12 lg 1 p 3, § 12 lg 2.

³⁹ VMS § 12³ lg 1 p 1-4.

⁴⁰ VMS § 4¹.

vanema, lapse või lapselapse juurde vaid juhul, kui nad vajavad hooldust. Seega nimetatud alustel elamisloa taotlemiseks ei piisa vaid perekondliku suhte olemasolu tõendamisest vaid tuleb esitada täiendavaid tõendeid tervisliku seisundi ja hoolduse vajamise kohta.⁴¹ Järelikult peab välismaalasest perekonnaliikme Eestisse toomiseks lisaks erinevatele tingimustele ja eeldustele eksisteerima ka objektiivne vajadus, lihtsalt soovist perekonnaga koos elada ei piisa.

Võrreldes eelnevalt kirjeldatud perekonnaringiga PKS-is, ei ole VMS-is lähedase sugulasena, kes võib Eestisse elamisluba saada, loetletud võõrasvanemaid, võõraslapsi ega kasuvanemaid ja kasulapsi. Samuti ei tulene VMS-i sättest otseselt lapsendaja ja lapsendatu õigus Eestisse elamisluba taotleda.

Lapsendamise institutsiooni puhul tuleb laiemalt vaadata vanema ja lapse vahelist suhet. VMS-is puudub vanema legaaldefiniitsioon, samuti ei ole viidatud mõnele teisele õigusaktile. Perekonnaõiguse reguleerimise peamine instrument Eestis on PKS, mis sätestab, et lapsendamise käigus tekivad lapsendaja ja lapsendatu vahel vanema ja lapse õigused ning kohustused ning et lapsendamise puhul kantakse lapsendaja vanemana lapsendatu sünniakti.⁴² Lähtuvalt eeltoodust, esinevad lapsendaja ja lapsendatu VMS-i mõttes vanema ja lapsena ning nendele kohalduvad vastavad seaduse sätted.

Lisaks eelnevale on pererände valdkonnas võimalik taotleda elamisluba elamaasumiseks Eestis alaliselt elava abikaasa juurde.⁴³ VMS-i sätetest on võimalik järeldada, et viidatud alusel saavad elamisluba taotleda vaid seaduslikult abielus olevad kaasad, nt sõltub väljastatava elamisloa kehtivusaeg abielu kestusest.⁴⁴ Samuti on Vabariigi Valitsuse määrusega reguleeritud, et abikaasa juurde elamisloa taotlemisel tuleb lisaks muudele andmetele ja dokumentidele esitada ka abielu sõlmimist tõendav dokument⁴⁵ (seda siiski vaid olukorras, kui abielu on sõlmitud väljaspool Eestit, kuna vastasel juhul on haldusorganil võimalik kontrollida abielu sõlmimist rahvastikuregistrist⁴⁶).

⁴¹ Vabariigi Valitsuse 26.11.2002 a. määrus nr 364 *Tähtajalise elamisloa ja tööloa taotlemise, andmise, pikendamise ning kehtetuks tunnistamise kord ja välismaalase Eestist eemalviibimise registreerimise kord*. RT I 2002, 98, 574. § 15 lg 3 p 1, § 16 lg 1 p 9.

⁴² PKS § 73 lg 1, § 84.

⁴³ VMS § 12 lg 2.

⁴⁴ VMS § 12¹ lg 3.

⁴⁵ Vabariigi Valitsuse 26.11.2002 a. määrus nr 364. *Supra note* 41. § 20 lg 1 p 2.

⁴⁶ Rahvastikuregistri seadus RT I 2000, 50, 317. § 21 lg 1 p 10 ja § 25¹.

Eeltoodust võib järeldada, et vabaabielus elavatel kaasadel ei ole VMS-i alusel õigus saada elamisluba abikaasa juurde elama asumiseks. Kuid ebaselgeks jääb asjaolu, kas viidatud alusel on õigus elamisluba saada ebatraditsioonilises abielus olevatel kaasadel. Nimelt on tänaseks juba mitmetes riikides reguleeritud samasooliste partnerite kooseluvorm, millel on riigiti erinev nimetus: Taanis ja Rootsis *registered partnership* (registreeritud partnerlus),⁴⁷ UK-s kasutatakse terminit *civil partnership* (tsiviilpartnerlus).⁴⁸ Kuna tegemist on ametlikult registreeritud kooseluvormidega, siis on isikutel võimalik esitada ka vastav registreerimistunnistus. Eestis ei ole praktikas ette tulnud juhtumeid, kus VMS-i alusel esitab elamisloa taotluse abikaasa juurde elama asumiseks isiku samasooline partner. Samasooliste partnerluse küsimust on aga käsitletud perekondade taasühinemise direktiivis.

Perekondade taasühinemise direktiiv sätestab, et perekonnaliikmetena tuleb käsitleda abikaasasid ja alaealisi lapsi (sh lapsendatud lapsi), kuid liikmesriikidel on õigus laiendada perekonnaliikmete ringi ka abivajavatele ülenejatele sugulastele ja täisealistele lastele ning pikaajalistele elukaaslastele ja registreeritud partneritele.⁴⁹ Seega on direktiiviga jäetud liikmesriikidele otsustusõigus, kas ja kellele laiendada perekonnaga ühinemise õigust peale abikaasade ja alaealiste laste. Direktiivi põhjalikuma käsitluse leiab käesoleva peatüki järgmisest alapeatükist.

Nagu eelnevalt juba välja toodud on VMS-is reguleeritud pereränne abikaasa, alaealise ja täisealise lapse, vanema, vanavanema ja eestkostetava puhul, kuid vabaabielu ja registreeritud partnerluse institutsioonid puuduvad. Seaduseelnõu koostajad väljendasid selgesõnaliselt, et perekonna taasühinemise õigust ei nähta eelnõuga püsisuhtes olevatele partneritele ehk vabaabielu alusel ja registreeritud kooselus elavatele isikutele.⁵⁰ Seaduseelnõu menetlemisel Riigikogus ei tõusetunud kordagi küsimust nimetatud seisukoha vajalikkuse ega selle õigsuse kohta.⁵¹ Antud küsimust on juba arutanud ka Riigikohus oma otsuses, kus halduskolleegium aktsepteeris seadusandja tahet, mitte võimaldada vabaabielu kaasadele elamisloa taotlemist

⁴⁷ Wintemute, R. Adenas, M. Legal Recognition of Same-Sex Partnership. A Study of National, European and International Law. Hart Publishing 2001. Pg 417, 432.

⁴⁸ Civil Partnership Act 2004. § 1 p 1. Kättesaadav arvutivõrgust:

http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2004/ukpga_20040033_en_1

⁴⁹ Nõukogu direktiiv 2003/86/EÜ. *Supra note* 15. Artikkel 4 p 1-3.

⁵⁰ Välismaalaste seaduse ja sellega seonduvate teiste seaduste muutmise seadus eelnõu nr 829 SE I seletuskiri.

Kättesaadav arvutivõrgust: <http://web.riigikogu.ee/ems/saros-bin/mgetdoc?itemid=060380004&login=proov&password=&system=ems&server=ragne11>

⁵¹ Välismaalaste seaduse ja sellega seonduvate teiste seaduste muutmise seadus eelnõu nr 829 SE esimese lugemise 22.02.2006 a, teise lugemise 12.04.2006 a. ja kolmanda lugemise 19.04.2006 a. stenogrammid. Kättesaadavad arvutivõrgust: <http://www.riigikogu.ee/?op=steno>

perekonna ühinemise alusel, kui teadlikku ja selget otsust.⁵² Nimetatud kaasuses oli uurimise all perekondade taasühinemise direktiivi ülevõtmine ja reguleerimine välismaalastele rahvusvahelise kaitse andmise seaduses.

Lähtudes eeltoodust on VMS-is pererände all käsitletav perekonna institutsioon kitsam võrreldes perekonna institutsiooniga perekonnaõiguses. VMS-is ei hõlma perekonna mõiste kasu- ja võõrasvanema nähtust, reguleeritud ei ole vendade ja õdede vaheline suhe ning puudub vabaabieli määratlus.

1.1.3. Perekonna mõiste ELKS-is

Järgnevalt uurib autor, mida hõlmab pererände ja perekonna mõiste ELKS-i tähenduses ning kuidas see seostub VMS-i regulatsiooniga ning perekonnaõigusega. ELKS sätestab, et EL kodanikuks antud seaduse mõttes on EL ja Euroopa Majanduspiirkonna liimesriigi kodanik, kes ei ole Eesti kodanik, ja Šveitsi Konföderatsiooni kodanik⁵³. ELKS-i alusel on EL kodaniku perekonnaliikmete ühiseks kriteeriumiks asjaolu, et perekonnaliige ei tohi olla EL või Eesti kodanik.⁵⁴

Seaduse järgi on 10 erinevat isikute ringi, keda loetakse EL kodaniku perekonnaliikmeks ning kellel on õigus EL kodanikuga koos Eestisse elama asuda:

- 1) EL kodaniku abikaasa;
- 2) EL kodaniku alla 21-aastane laps;
- 3) EL kodaniku abikaasa alla 21-aastane laps;
- 4) EL kodaniku ülalpeetav täisealine laps;
- 5) EL kodaniku abikaasa ülalpeetav täisealine laps;
- 6) EL kodaniku ülalpeetav vanem;
- 7) EL kodaniku abikaasa ülalpeetav vanem;
- 8) eelnevalt nimetamata isik, kes on EL kodaniku ülalpeetav;
- 9) eelnevalt nimetamata isik, kes on EL kodaniku leibkonnaliige;
- 10) isik, kes tervises seisundi või puude tõttu ei ole püsivalt võimeline iseseisvalt toime tulema ja on vajalik, et EL kodanik teda isiklikult hooldab.⁵⁵

⁵² Riigikohtu halduskollegiumi 09.11.2009 otsus nr 3-3-1-61-09. Punkt 27.

⁵³ ELKS § 1 lg 2.

⁵⁴ *Ibid.* § 3 lg 1.

⁵⁵ ELKS § 3 lg 1 p 1- 4.

Antud loetelu võrdlemisel perekonnaliikmete käsitlusega VMS-is on koheselt märgata palju erinevusi. Sarnaselt VMS-iga on ka ELKS-is võimaldatud pereränne abikaasadele. Kuid märkimisväärne erinevus seisneb asjaolus, et abikaasa alla 21-aastast last, ülalpeetavat täisealist last ning ülalpeetavat vanemat peetakse samuti EL kodaniku perekonnaliikmeks ning nendele laieneb õigus Eestisse elama asuda koos EL kodanikuga.⁵⁶ Seega laieneb kirjeldatud sätte alusel EL kodanike perekonnaliikmete määratlus ka viimase abikaasa sugulastele. Perekonnaõigusest paralleele tuues on ELKS-iga võimaldatud pereränne ka EL kodaniku võõraslastele ning rahvakeeles ämmale ja äiale. Nimetatud näite puhul saab juba väita, et ELKS-is on pererände mõiste laiem võrreldes VMS-iga.

Alaealise lapse ja tervislikel põhjustel hooldust vajava täisealise lapse asemel kasutatakse ELKS-is mõisteid *alla 21-aastane laps* ja *ülalpeetav* täisealine laps. VMS-is käsitletakse perekonnaliikmetena üldjuhul alaealist ehk alla 18-aastast last ning täisealist last juhul, kui ta oma tervisliku seisundi või puude tõttu vajab hooldust ja ei saa iseseisvalt hakkama. ELKS-is sätestatud laiem laste käsitlus on põhjendatav EL kodanike ja nende perekonnaliikmete direktiivi vastava regulatsiooniga. Nimelt on direktiivis sätestatud, et perekonnaliikmena tuleb käsitleda nii EL kodaniku kui tema abikaasa otseseid alanejaid sugulasi, kes on alla 21-aastased või kes on ülalpeetavad.⁵⁷ Tegemist on imperatiivse normiga, millega ei jäeta liikmesriikidele otsustuspädevust, kas ja mis ulatuses vastav säte oma siseriiklikus õiguses reguleerida.

Laste määratluse puhul kõrgema vanusepiiri seadmine tähendab muuhulgas, et EL kodaniku lastel on võimalus koos vanemaga Eestisse elama asuda kuni 21-aastaseks saamiseni, ilma täiendavate selgituste või objektiivse vajaduseta. VMS-i regulatsiooni alla kuuluvate välismaalaste ja Eesti kodaniku välismaalasest lapsed saavad aga samaväärset õigust kasutada vaid kuni 18-aastaseks saamiseni. Täisealiste laste puhul on samuti märgatav erinevus kahe seaduse subjektide seas. EL kodanike perekonnaliikmete puhul peab vanem kui 21-aastane laps olema EL kodaniku ülalpeetav, mis tähendab, et laps peab elama EL kodanikuga ühises majapidamises ning tal puudub iseseisev sissetulek.⁵⁸ VMS-i järgi saavad Eesti kodaniku või välismaalase täisealised lapsed elamisloa vanema juurde vaid juhul, kui nad oma tervisliku seisundi või puude tõttu vajavad hooldust ja ei saa iseseisvalt hakkama. Seega on VMS-i

⁵⁶ ELKS § 3 lg 1 p 2-3.

⁵⁷ Euroopa Parlamendi ja Nõukogu direktiiv 2004/38/EÜ. *Supra note* 16. Artikkel 2 lg 2(c).

⁵⁸ ELKS § 3 lg 2

subjektide puhul laste ühinemine vanematega rangemalt piiritletud ning see ei ole ELKS-i subjektidega võrreldes samas ulatuses võimaldatud.

ELKS-i perekonnaliikme määratlusest puuduvad võrreldes VMS-iga eestkostetavad ja vanavanemad, kuid selle eest on kasutuses kaks uutset perekonnaliikme mõistet – leibkonnaliige ja ülalpeetav.⁵⁹ Tegemist on eriliste mõistetega, mille legaaldefiniitsioonid leiab samuti ELKS-ist. Sama sätte alusel on EL kodaniku perekonnaliikmena käsitletavat ka isikud, kes tervises seisundi või puude tõttu ei ole püsivalt võimelised iseseisvalt hakkama saama ning vajavad, et EL kodanik neid isiklikult hooldaks.

Leibkonnaliikmeks loetakse rahva ja eluruumi loenduse seaduse § 5 lg 2 nimetatud isikuid, kes elavad EL kodanikuga ühises majapidamises ja kellel on iseseisev sissetulek.⁶⁰ Rahva ja eluruumi loenduse seadus täpsustab, et leibkonna moodustavad koos elavad isikud, keda seob ühine majapidamine.⁶¹ Ülalpeetavad on isikud, kes elavad EL kodanikuga ühises majapidamises ja kellel puudub iseseisev sissetulek.⁶² Nimetatud isikute Eestisse elama asumiseks, on täiendavaks tingimuseks, et vastav kooselu eksisteeris juba lähteriigis⁶³ ehk riigis, kus perekond elas enne Eestisse elama asumist.

Leibkonnaliikme ja ülalpeetava puhul puuduvad kriteeriumid, kellele vastav määratlus laieneb. Ainukesed kindlaks määratud seosed EL kodanikuga on finantssuhe (ülalpidamisel või iseseisev sissetulek) ning koos elamise fakt. Seega saavad antud sätte alusel taotleda elamisõigust Eestisse elama asumiseks nii EL kodaniku kasulapsed, võõraslapsed, eestkostetavad, vanavanemad, vennad/õed, samuti vabaabielu kaasa ning samasoolised partnerid (olenemata, kas vastav kooselu on registreeritud või mitte) ja kõik muud võimalikud kooselupartnerid, kui neid seob ühine majapidamine. Seadusandja ei ole sätestanud mingeid piiranguid sellele, millised suhted ja kooseluvormid on aktsepteeritavad. Seaduseelnõu koostajad täpsustasid vaid, et leibkonnaliikme määratluse alla ei kuulu mõnes asutuses (nt haigla, hooldekodu, puhkekodu jne) koos elavad isikud.⁶⁴ Kirjeldatud sätte alusel on ELKS-is perekonnaliikmete definitsioon laiem ka PKS-i regulatsioonist, kuna leibkonnaliikme ja

⁵⁹ ELKS § 3 lg 1 p 4.

⁶⁰ *Ibid.* § 3 lg 3.

⁶¹ RT I 1998, 52/53, 772. § 5 lg 2.

⁶² ELKS § 3 lg 2.

⁶³ *Ibid.* § 3 lg 1 p 4.

⁶⁴ Euroopa Liidu kodaniku seaduse eelnõu 864 SE I seletuskiri. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://web.riigikogu.ee/ems/saros-bin/mgetdoc?itemid=060730010&login=proov&password=&system=ems&server=ragne11>

ülalpeetava kategooriate lisandumine perekonnaliikmete ringi tähendab piiramatult erinevate suhete käsitlemist perekonnana.

Eelnevalt kirjeldatud normi alus tuleneb EL kodaniku ja nende perekonnaliikmete direktiivist, mis sätestab, et liikmesriigid peavad *koosõlas oma siseriikliku õigusega* võimaldama EL kodanikuga koos riiki siseneda ja elama asuda *muudel perekonnaliikmetel*, kes lähteriigis on EL kodaniku ülalpeetavad või leibkonnaliikmed või kes tervisliku seisundi tõttu vajavad EL kodanikupoolset hooldust.⁶⁵ Sama õigus laieneb partneritele, kellel on EL kodanikuga püsiv ja nõuetekohaselt tõendatud suhe. Direktiivis on täpsustatud, et liikmesriikidel on kohustus põhjalikult uurida nimetatud perekonnasuhteid ning keelduv otsus tuleb põhjendada.⁶⁶ ELKS-is on kirjeldatud artikkel reguleeritud viisil, et ei ole piiratud, milliseid perekonnaliikmeid võib kvalifitseerida leibkonnaliikmeks, ülalpeetavaks või hooldust vajavaks. Seega Eesti ei ole kasutanud direktiivis sätestatud võimalust piirata nimetatud perekonnaliikmete ringi vastavalt oma siseriiklikule õigusele.

Kirjeldatud norm muudab perekonnaliikmete definitsiooni ELKS-is märkimisväärselt mahukamaks, hõlmates rohkem erinevaid perekondlike suhteid võrreldes VMS-iga ning samuti PKS-iga. EL kodanikud on teadaolevalt eraldiseisev välismaalaste kategooria nii Eestis kui üldiselt EL-is, kellele on teadlikult garanteeritud rohkem õigusi EL piires rändamiseks võrreldes teiste välismaalastega. Õigus vabalt liikuda on üks EL-i alustalasid ja põhimõtteid. Küsimusi tekitab aga EL kodanikele ja nende perekonnaliikmetele soodsama olustiku loomine ja kooselu võimaldamine võrreldes Eesti kodanike ja nende välismaalasest perekonnaliikmetega.

EL kodanike ja nende perekonnaliikmete direktiiv kohaldub vaid sellistele EL kodanikele, kes liiguvad liikmesriiki või elavad liikmesriigis, mille kodanikud nad ei ole ning nende perekonnaliikmetele, kes EL kodanikuga koos liiguvad või nendega ühinevad.⁶⁷ Seega ei ole Eesti seadusandja eksinud, jättes Eesti kodanikud ja nende perekonnaliikmed ELKS-i subjektide seast välja.⁶⁸ Samuti ei reguleeri oma riigi kodanike ja nende välismaalasest perekonnaliikmete kooselamise ja ühinemise küsimusi teine rändedirektiiv ning perekondade taasühinemise direktiiv. Viimase subjektideks on kolmandatest riikidest pärit isikud, kes

⁶⁵ Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2004/38/EÜ. *Supra note 16*. Artikkel 3 lg 2(a).

⁶⁶ *Ibid.* Artikkel 3 lg 2.

⁶⁷ Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2004/38/EÜ. *Supra note 16*. Artikkel 3 lg 1.

⁶⁸ ELKS § 1 lg 2.

soovivad liikmesriigi territooriumil koos perekonnana elada.⁶⁹ EL-is puudub ühtne regulatsioon liikmesriigi oma kodanike ja nende perekonnaliikmete ühinemise valdkonnas. Järelikult on antud küsimus jäetud liikmesriikidele endale korraldamiseks.

Kokkuvõttes, on perekond ja pereränne varieeruvad mõisted, mis sõltuvad konkreetsest õigussuhtest. Pereränne on oma olemuselt rände liik, kus välismaalane taotleb seaduslikku alust riigis elamiseks perekondliku suhte alusel. Pererände formuleering VMS-is ja ELKS-is, täpsemalt perekonnaliikmete määratlus, ei ole võrdne, kuna EL kodanike perekonnaliikmete loetelu on laiem ja hõlmab rohkem erinevaid subjekte. Sellegipoolest on mõlemas seaduses käsitletud perekonnaliikmed võrreldavad perekonna institutsiooniga perekonnaõiguses. Järgmises alapeatükis uurib autor põhjalikumalt, kuidas pereränne on reguleeritud nii viidatud kahes rändedirektiivis kui ka VMS-is ja ELKS-is.

1.2. Pererände regulatsioon Eestis ja selle kujunemine

Eelnevas alapeatükis uuris autor pererände olemust ja ulatust, et mõista, millised perekondlikud suhted on seaduslikuks aluseks riiki elama asumiseks loa taotlemisel. Selle alapeatüki uurimisobjekt on pererände regulatsioon Eestis, selle kujunemine, alates Eesti Vabariigi taasiseseisvumisest tänapäevani, ning Euroopa Liidu õiguse mõjutustest antud valdkonnas. Autori eesmärk on uurida seadusandja eesmärki ja ideed perekonna rändest Eestisse ning kuidas Euroopa Liidu õigus on seda muutnud.

1.2.1. Pererände regulatsioon, alates Eesti Vabariigi taasiseseisvumisest kuni Euroopa Liiduga liitumiseni

Eesti Vabariigi taasiseseisvumisel 1991. aastal kehtis juba ENSV immigratsiooniseadus (edaspidi immigratsiooniseadus), mis jõuti vastu võtta eelmise aasta 26. juunil ning mis jõustus 1. juulil. Nimetatud seaduse rakendamiseks kehtestas Vabariigi Valitsus 06.05.1991 a. määruse Eestis elamise ja töötamise lubade andmise eeskirjade kinnitamise kohta.⁷⁰ Immigratsiooniseadusega reguleeriti neli erinevat rände liiki- pereränne, haridusränne, tööränne ja eriränne.⁷¹ Viimase rände kategooria alla kuulusid nii NSV Liidu relvajõudude

⁶⁹ Nõukogu direktiiv 2003/86/EÜ. *Supra note* 15. Artikkel 1 (a), (c) ja artikkel 3 lg 1.

⁷⁰ Eesti Vabariigi Valitsuse 06.05.1991 a. määrus nr 87 Eestis elamise ja töötamise lubade andmise eeskirjade kinnitamise kohta. RT 31.05.1991, 17, 233.

⁷¹ ENSV Immigratsiooniseadus. *Supra note* 13. § 5-8.

isikukoosseis, saatkondade, konsulaatide ja esinduste personal, pagulased ja poliitvarjupaika taotlevad isikud, kes soovisid Eestisse elama asuda.⁷²

Pererände regulatsioon immigratsiooniseaduses, nagu ka teised rändeliigid, oli väga üldsõnaline ning puudusid konkreetset tingimused vastaval alusel elamisloa taotlemiseks. Seaduses puudus selge täpsustus, keda loetakse perekonnaliikmeks. Immigratsiooniseadus sätestas, et pererände reguleerimisel soodustatakse perekondade taasühinemist ja perekondade terviklikkuse säilitamist.⁷³ Sama sätte alusel on järeldatav, et perekonnaliikmetena käsitleti alla 16-aastaseid lapsi, kelle puhul kehtis nõue, et Eestisse elama asumiseks peavad neid saatma vanemad või vanemaid asendavad isikud. Viimasest täpsustusest võib järeldada, et laste ja vanemate suhete puhul aktsepteeriti peale bioloogilise ka muid seoseid. Termin „vanemaid asendavad isikud“ on väga lai ning ilma täpsustuste ja lisatingimusteta võimaldab see laiendavat tõlgendamist, kaasates nii võõras-, kasuvanemad, lapsendajad kui ka eestkoste institutsiooni.

Pererände mõiste alla mahtus ka abielu, kuna seaduses oli täpsustatud, et abiellumisel Eestis alaliselt elava isikuga antakse välismaalasele tähtajaline elamisluba kehtivusega 6 kuud, mida pikendatakse teistkordsel taotlemisel uuesti 6 kuuks ning kolmandal korral 4 aastaks.⁷⁴ Muudel juhtudel anti elamisluba kuni kolmeks aastaks.⁷⁵ Abikaasade puhul kehtis eraldi regulatsioon ka alalise elamisloa saamiseks. Nimelt kehtis tingimus, et juhul kui abikaasa oli edukalt läbinud adaptatsiooniperioodi, siis abikaasade ühise taotluse alusel väljastati isikule alaline elamisluba.⁷⁶

Kirjeldatud sättest järeldub, et juba Eesti Vabariigi taasiseseisvumisel oli pereränne abielu alusel erilise tähelepanu all. Võib eeldada, et abielu alusel lühema perioodiga elamislubade väljastamise ja selle tõttu tihedamalt elamisloa pikendamise nõude seadmise taga oli kaalutletud otsus, mis põhineb muuhulgas kahtlusel, et abielusid sõlmitakse elamisloa saamise eesmärgil. Elamisloa pikendamise kohustuse seadmine lühikese perioodi tagant võimaldab kontrollida, kas endiselt ollakse abielus ning elatakse koos.

⁷² ENSV Immigratsiooniseadus. *Supra note* 13. § 8 lg 2.

⁷³ *Ibid.* § 5 lg 1, 2.

⁷⁴ *Ibid.* § 10 lg 5.

⁷⁵ *Ibid.* § 10 lg 3.

⁷⁶ *Ibid.* § 10 lg 5.

Immigratsiooniseaduse alusel kuulusid kõik rändeliigid, sh pereränne, sisserände kvoodi ehk piirarvu alla. Sisserände kvoot kehtestati igaks kalendriaastaks Eesti Vabariigi Ülemnõukogu poolt Eesti Vabariigi Valitsuse ettepanekul ning see ei tohtinud ületada 0,1% Eesti alalisest elanikkonnast.⁷⁷ Seaduses oli loetletud konkreetsed erandid, kelle puhul kvooti ei arvestatud, kuid pereränne nende erandite alla ei kuulunud. Juba 1990. a. teiseks poolaastaks hakkas kehtestatud piirarv täituma ja seda ennekõike intensiivse töö- ja pererände tulemusel, mis tingis lisakvoodi seadmise vajaduse.⁷⁸

Elamislubade menetlus toimus esialgu kahes etapis. Immigratsiooniseadus sätestas, et elamisloa väljaandmise aluseks on muuhulgas kohaliku omavalitsuse organi nõusolek välismaalase elama asumiseks viimase territooriumile.⁷⁹ Seega välismaalased pöördusid kõigepealt vastava taotlusega soovitud elukohajärgse kohaliku omavalitsuse poole. Esitatud taotluse ja dokumentide alusel tuli kohaliku omavalitsuse organil langetada otsus isiku elama asumise kohta oma haldusterritooriumil ning positiivse otsuse korral edastati taotlus Eesti Migratsiooniametile otsustamiseks.⁸⁰ Seega rändeküsimuste lahendamisel oli sellel ajal määrav roll ka kohalikel omavalitsustel.

Immigratsiooniseadus osutus kiiresti ebapiisavaks instrumendiks migratsiooni küsimuste lahendamisel, kuna lahendamata oli hulk küsimusi riigis elavate välismaalaste staatuse osas. Juba 8. juulil 1993 a. võttis Riigikogu vastu uue välismaalaste seaduse, mis vaatamata arvukatele muudatustele, kehtib tänaseni.

Uue seaduse vastuvõtmise vajadust põhjendasid seadusandjad sellega, et immigratsiooniseadus oli ajale jalgu jäänud ning sellega ei olnud reguleeritud ligi 500 000 välismaalase staatus, kes Eestis viibisid.⁸¹ Uue seaduse vastuvõtmisega oli kiire, sest kohalike omavalitsuste volikogude valimised olid lähenemas ning lahendamata oli muuhulgas välismaalaste valimisõiguse küsimus. Seega vajas täpsustamist välismaalaste õiguslik staatus riigis ning nende õigused ja kohustused.⁸² Kuna seaduseelnõu menetlust saatsid vastakad arvamused ja vaidlused, siis otsustas Vabariigi President Lennart Meri mitte seadust koheselt välja kuulutada, vaid saatis selle Euroopa Nõukogu ja Euroopa Julgeoleku- ja

⁷⁷ ENSV Immigratsiooniseadus. *Supra note* 13. § 2 lg 2.

⁷⁸ Niitsoo, V. Kodakondsus- ja Migratsiooniamet. Institutsiooni ajalugu aastail 1989-2008. Kodakondsus- ja Migratsiooniamet. Tallinn 2008. Lk 55.

⁷⁹ ENSV Immigratsiooniseadus. *Supra note* 13. § 15 lg 2 p 3.

⁸⁰ Eesti Vabariigi Valitsuse 06.05.1991 a. määrus nr 87. *Supra note* 70. Punkt 18.

⁸¹ Niitsoo, V. Kodakondsus- ja Migratsiooniamet. Institutsiooni ajalugu aastail 1989-2008. *Supra note* 78. Lk 61.

⁸² *Ibid.*

Koostöö nõupidamise ekspertidele hinnangu andmiseks.⁸³ Ekspertid tegid eelnõule hulgaliselt muudatusettepanekuid ning 27 soovitusel 19 kiitis Riigikogu heaks.⁸⁴ Kirjeldatud olustik seaduseelnõu vastuvõtmise ümber iseloomustab VMS-i poliitilist tähtsust ja tundlikkust Eestis.

1993. a. vastuvõetud VMS-iga muutus pererände regulatsioon minimaalselt, võrreldes immigratsiooniseadusega. VMS-is ei kasutatud enam terminit *pereränne*, samuti kaotati vastavad nimetused teiste rändeliikide puhul, selle asemel reguleeriti tähtajalise elamisloa andmise alused. Tähtajalise elamisloa regulatsiooni alla kuulusid muuhulgas elamisloa andmine elama asumiseks *Eestis alaliselt elava lähedase sugulase juurde* ning *välismaalasele, kes on abiellunud Eestis alaliselt elava isikuga*.⁸⁵ Nimetatud kahte elamisloa andmise seaduslikku alust tähistatakse migratsioonivaldkonnas endiselt terminiga *pereränne*, kuna mõlema elamisloa aluse puhul on riiki saabumise põhjuseks perekonnaga liitumine.

VMS-is puudus esialgu täpsustus, keda peetakse isiku *lähedaseks sugulaseks*. Tähtajalise elamisloa abielu alusel võis anda vaid Eestis elava Eesti kodaniku või Eestis elava alalise elamisloaga välismaalase abikaasadele, sest nimetatud isikuid käsitleti VMS-i alusel *alalise elanikuna*.⁸⁶ Abielu alusel antava elamisloa regulatsioonis muutus väljastatava elamisloa kehtivusaeg, milleks VMS-is sätestati varasema 6 kuu asemel üks aasta, mida pikendatakse kolmel aastal ühe aasta kaupa juhul, kui abielu ei lahutata.⁸⁷

VMS-is säilis sisserände piirarvu institutsioon, mis endiselt kohaldus ka pererändele. Sisserände piirarvu alt olid vabastatud vaid rahvuselt eestlased sarnaselt varasema immigratsiooniseadusega.⁸⁸ Võrreldes immigratsiooniseadusega, kaotati muud sisserände piirarvu alt vabastamise juhtumid.

VMS-iga loodi uus kohustus esitada elamisloa taotlus Eesti välisesindusele, millele Vabariigi Valitsus võis erandi teha.⁸⁹ Varasema immigratsiooniseaduse alusel oli välismaalastel võimalik elamisloa taotleda siseriiklikult kohaliku omavalitsuse kaudu.

⁸³ Niitsoo, V. Kodakondsus- ja Migratsiooniamet. Institutsiooni ajalugu aastail 1989-2008. *Supra note* 78. Lk 62.

⁸⁴ *Ibid.*

⁸⁵ VMS § 12 lg 1 p1, § 12 lg 2.

⁸⁶ *Ibid.* § 3 lg 1.

⁸⁷ *Ibid.* § 12 lg 2.

⁸⁸ *Ibid.* § 6 lg 2.

⁸⁹ *Ibid.* § 9 lg 2.

Elamislubade menetluses kaotati ära kahe etapiline süsteem- elamisloa taotlusi menetles edaspidi Riigi Kodakondsus- ja Migratsiooniamet.⁹⁰ Erandina võtsid elamisloa taotlusi vastu ka Kodakondsus- ja Migratsiooniameti osakonnad ja bürood, nt isikutelt, kes olid Eestisse elama asunud enne 1. juulit 1990 ja viibisid riigis endise Eesti NSV alalise sissekirjutuse alusel.⁹¹

Siseministri määrusega tehti ka mõned täpsustused pererände regulatsioonile. Näiteks juhul, kui väljaspool Eestit elav välismaalane taotles elamisluba endale ja omaalaealisele lapsele, siis oli vajalik ka lapse teise vanema notariaalselt tõestatud nõusolek.⁹² Sisserände piirarvu osas tehti erand nendele välismaalastele, kes asusid Eestisse elama seoses abiellumisega Eestis alaliselt elava isikuga, ning neid arvestati piirarvu alla vaid üks kord elamisloa taotlemisel.⁹³ Kirjeldatud sättest võib järeldada, et üldjuhul arvestati välismaalased igakordsel elamisloa taotlemisel uuesti sisserände piirarvu alla. Seega oli välismaalastel igakordsel elamisloa pikendamisel oht, et sisserände piirarvu täitumisel keeldutakse nende elamisloa pikendamisest. Määrusega täpsustati veel, et lähedase sugulase juurde võib elamisloa anda kehtivusega kuni viis aastat.⁹⁴

Järgnevatel aastatel tehti VMS-i pererände regulatsiooni mitmeid muudatusi, täiendusi ja täpsustusi. Kaudselt puudutas pererännet nt 1997. a. muudatus, mille järgi sisserände piirarvu alla ei kuulunud enam Euroopa Liidu, Norra, Islandi ja Šveitsi kodanikud.⁹⁵ Nimetatud täiendus iseloomustas juba riigi soovi tulevikus EL-iga liituda. Samuti lisati VMS-i säte, mille alusel elamisloa andmisest keeldutakse, kui sisserände piirarv täitub.⁹⁶

Oluline murrang pererände regulatsioonis toimus 1999. a. kui võeti vastu järjekordne VMS-i muutmise ja täiendamise seadus.⁹⁷ Esiteks soovis seadusandja soodustada teatavatel juhtudel pererännet, arvates sisserände piirarvu alt välja järgmised isikud: 1) Eesti kodaniku abikaasad, alaealised lapsed ning hooldust vajavad vanemad; 2) EL kodaniku abikaasad ja alaealised lapsed, kui nad saavad Eestisse elama koos EL kodanikuga; 3) Eestis elamisloa alusel

⁹⁰ Siseministri 03.02.1994 a. määrus nr 3 *Välismaalastele elamis- ja töөлubade väljaandmise ja pikendamise eeskirjad*. Punkt 2 .

⁹¹ *Ibid.* Punkt 31.2.

⁹² *Ibid.* Punkt 10.

⁹³ *Ibid.* Punkt 19.

⁹⁴ *Ibid.* Punkt 26.3.

⁹⁵ Välismaalaste seaduse muutmise ja täiendamise seadus. RTI, 16.10.1997, 73, 1202. § 2.

⁹⁶ *Ibid.* § 4.

⁹⁷ Välismaalaste seaduse muutmise ja täiendamise seadus. RTI, 17.03.1999, 27, 395.

viibiva välismaalase alla 1-aastased lapsed.⁹⁸ Muudatusettepanekut põhjendati vajadusega tagada riigipoolne perekonnaelu kaitse ja perekonnaelu puutumatus, viidates isikute põhiõigustele. Soovitud muudatust aga sellel korral ei realiseeritud, sest see jäi vajaliku toetuseta ning võeti eelnõust maha.⁹⁹

Seadusandja otsustas siiski pererännet soodustada läbi siseriikliku taotluse esitamise õiguse andmise. Siseriiklikult elamisloa taotluse esitamise õigus anti: eestlastele, nende abikaasadele ning alaealistele lastele; Eesti kodaniku abikaasale ja alaealisele lapsele ning; Eestis elamisloa alusel elavast välismaalasest põlvnevale alla 1-aastasele lapsele.¹⁰⁰ Siseriiklikult taotluse esitamise õigus muudab loetletud isikutele elamisloa taotluse esitamise ja vastuse ootamise protsessi palju kergemaks, kuna neil on võimalik viisa alusel juba riiki tulla ja siin otse vahetult taotlust menetleva asutusega suhelda. Üldreeglina kõikidel välismaalastel vastavat õigust ei ole, st kui välismaalane soovib Eestisse elama asuda, siis peab ta kõigepealt esitama elamisloa taotluse riigi välisesindusele ning ootama vastust seal. Kirjeldatud muudatusega loodi abikaasade ja laste pereliikmeka ühinemiseks soodsamad tingimused võrreldes teiste rändeliikidega.

Teiseks võttis seadusandja eesmärgiks täiendada ja täpsustada pererände regulatsiooni. VMS-i muudatusega täpsustati, et elamisloa võis anda välismaalasele elama asumiseks Eestis seaduslikult elava abikaasa juurde vaid juhul, kui abikaasade vahel on *tihe majanduslik side ja psühholoogiline sõltuvus ning perekond on püsiv ja abielu ei ole fiktiivne*.¹⁰¹ Seadusandja otsustas, et elamisloa taotluste menetlustes tuleb hakata põhjalikumalt uurima välismaalaste perekonnaelu ehtsust ning abielu alusel oli võimalik edaspidi elamisluba väljastada vaid juhul, kui olid täidetud eelnevalt nimetatud tingimused. Elamisloa taotlemiseks lisati ka piisava legaalse sissetuleku nõue perekonna ülevalpidamiseks.¹⁰²

Lähedase sugulase juurde elamisloa taotlemisel defineeriti, kellele vastav regulatsioon laienes. Vastavalt VMS-i muudatusele tuli lähedase sugulasena käsitleda alla 15-aastaseid alaealisi,

⁹⁸ Välismaalaste seaduse muutmise ja täiendamise seaduse eelnõu nr 955 SE esimese lugemise 21.10.1998 istungi stenogramm. Kättesaadav arvutivõrgust:

<http://www.riigikogu.ee/?op=steno&stcommand=stenogramm&date=908967600#pk1900005341>

⁹⁹ Välismaalaste seaduse muutmise ja täiendamise seaduse eelnõu nr 955 SE teise lugemise 16.12.1998 istungi stenogramm. Kättesaadav arvutivõrgust:

<http://www.riigikogu.ee/?op=steno&stcommand=stenogramm&date=913809600#pk1900005576>

¹⁰⁰ Välismaalaste seaduse muutmise ja täiendamise seadus. *Supra note* 97. § 2.

¹⁰¹ *Ibid.* § 6.

¹⁰² Välismaalaste seaduse muutmise ja täiendamise seadus. *Supra note* 97. § 6.

vanemaid ja vanavanemaid, kes vajasisid hooldust ja ei saanud seda oma asukohajärgses või muus riigis ning eestkostetavaid.¹⁰³

Seega on 1999. a. VMS-i muudatustes täheldatav seadusandja soov täpsustada, millistel juhtumitel on pereränne aktsepteeritav, seades mitmeid uusi tingimusi ja kriteeriumeid elamisloa saamiseks. Samal aastal täiendati veel kord pererände regulatsiooni ning täpsustati, et välismaalaste, kes on saanud elamisloa abikaasa või lähedase sugulase juurde, elamisloa kehtivusaeg sõltub neid kutsunud perekonnaliikme elamisloa kehtivusajast.¹⁰⁴

Juba järgmisel aastal tehti järjekordsed muudatused VMS-i pererände regulatsioonis. Esiteks laiendati isikute ringi, keda sisserände piirarvu alla ei arvestata: 1) Eesti kodaniku abikaasa, juhul kui abikaasadel on ühine alla 15-aastane laps või kui naise rasedus on kestnud üle 12 nädala; 2) Eesti kodaniku alla 15-aastane laps.¹⁰⁵ Nimetatud muudatuse põhjendusena nimetati väikest piirarvu ning selle pidevat täitumist, mis põhjustab perekondadele ülemääraseid raskusi taasühinemiseks.¹⁰⁶ Teiseks toodi seadusesse alaealise lapse mõiste, mille kohaselt loetakse alaealiseks lapseks isikut, kes on alla 18-aastane, tingimusel, et laps ei ole abielus, ei oma eraldi perekonda ega ela iseseisvat elu.¹⁰⁷ Seega laienes õigus alaealise lapsena lähedase sugulase juurde elamisloa taotlemiseks edaspidi kuni 18-aastastele lastele, varasema 15-aastase piirangu asemel.

Kaks Riigikohtu lahendit muutsid 2000. a. olulisel määral pererände regulatsiooni rakendamist praktikas. Nimelt tuli Riigikohtul lahendada küsimus, kas KMA-l on õigus keelduda pererände korral elamisloa andmisest vaid sellel alusel, et aastane sisserände piirarv on täitunud.¹⁰⁸ Riigikohus kordas juba varasemates otsustes kujundatud seisukohta, et välismaalaste õigus elada Eestis tuleneb lisaks välismaalaste seadusele veel põhiseadusest ja Euroopa inimõiguste konventsioonist. Kohus leidis, et välismaalasele, kes elab perekonnaelu põhiseaduse tähenduses, ei saa keelduda elamisloa andmisest pelgalt sisserände piirarvu täitumise tõttu.¹⁰⁹ Riigikohus leidis, et VMS-i säte, mis käsitleb sisserände piirarvu kehtestamist, ei ole iseenesest põhiseadusega vastuolus, kuid pidas põhiseadusevastaseks

¹⁰³ Välismaalaste seaduse muutmise ja täiendamise seadus. *Supra note* 97. § 6.

¹⁰⁴ Välismaalaste seaduse muutmise ja täiendamise seadus. RTI, 30.12.1999, 101, 900. § 3.

¹⁰⁵ Välismaalaste seaduse § 6 muutmise seadus. RTI, 24.04.2000, 33, 197.

¹⁰⁶ Välismaalaste seaduse § 6 muutmise seaduse eelnõu nr 169 SE seletuskiri. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://web.riigikogu.ee/ems/plsql/motions.show?assembly=9&id=169&t=E>

¹⁰⁷ Välismaalaste seaduse, väljasõidukohustuse ja sissesõidukeelu seaduse ning isikut tõendavate dokumentide seaduse muutmise seadus. RTI, 26.05.2000, 40, 254. § 1 p 1.

¹⁰⁸ Riigikohtu halduskolleegiumi 18.05.2000 a. otsus nr 3-3-1-11-00 ja 12.06.2000 a otsus nr 3-3-1-15-00.

¹⁰⁹ Riigikohtu halduskolleegiumi 18.05.2000 a. otsus nr 3-3-1-11-00. Punkt 4.

sätte viidatud kujul rakendamist praktikas.¹¹⁰ Seega tuli KMA-l edaspidi oma menetluspraktikat muuta viisil, et pererände korral ei keelduta elamisloa andmisest vaid sisserände piirarvu täitumise tõttu. Kui muid kaalukaid põhjusi elamisloa andmisest keeldumiseks ei esinenud, siis tuli ametiasutusel leida võimalus ikkagi elamisloa väljastamiseks ka väljaspool sisserändepiirarvu.

Nii viidatud Riigikohtu otsuste kui ka juba toimunud EL-iga liitumise läbirääkimiste tulemusel otsustas seadusandja taaskord muuta oluliselt pererände regulatsiooni VMS-is.¹¹¹ Seadusandja harmoneeris VMS-i EL õigusega, täpsemalt ühtlustati seaduse regulatsioon kahe EL Nõukogu resolutsiooniga: eespool nimetatud resolutsioon fiktiivsete abieludega võitlemise meetodite kohta ning resolutsioon perekonna taasühinemise harmoneerimiseks.¹¹²

Lähtudes eelnevalt kirjeldatud Riigikohtu lahenditest, otsustas seadusandja täiendada isikute ringi, keda ei arvestata sisserände piirarvu alla. Piirarvu alt olid edaspidi vabastatud kõik pererände liigid: Eesti kodaniku ja Eestis elamisloa alusel elava välismaalase abikaasa, alaealine laps, täisealine laps, vanem ja vanavanem ning eestkostetav, juhul kui nimetatud isikud taotlesid elamisluba elama asumiseks perekonnaliikme juurde.¹¹³

Abikaasa juurde elamisloa taotlemiseks lisati mitu kitsendavat tingimust. Kutsujale kohaldus uus nõue, et tegemist peab olema Eestis *püsivalt elava* Eesti kodaniku või *alalise elamisloaga* ja *vähemalt viis aastat Eestis elanud* välismaalasega ning lisandusid registreeritud elukoha, tegeliku eluruumi ja kindlustuslepingu nõuded.¹¹⁴ *Püsiv elamine* oli uus mõiste VMS-is, milleks loetakse Eesti kodaniku või Eestis elamisluba omava välismaalase riigis viibimist vähemalt 183 päeva aastas.¹¹⁵ Seega karmistas seadusandja märgatavalt abikaasa kutsujatele esitatavaid nõudeid, enam ei piisanud lihtsalt seaduslikult Eestis elamise faktist.

Lisaks eelnevale, sätestati täiendav tõendamiskohustus, et abikaasadel ei ole võimalik elama asuda ühisesse kodakondsusjärgsesse riiki, elamisluba taotleva abikaasa kodakondsusjärgsesse riiki või asukohariiki, vastasel juhul loetakse elamisloa taotlus

¹¹⁰ Riigikohtu halduskolleeegiumi 18.05.2000 a. otsus nr 3-3-1-11-00. Punkt 4.

¹¹¹ Välismaalaste seaduse muutmise seaduse eelnõu nr 1028 SE seletuskiri. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://web.riigikogu.ee/ems/saros-bin/mgetdoc?itemid=020870009&login=proov&password=&system=ems&server=ragne11>

¹¹² Ministrite resolutsioon perekonna ühinemise harmoneerimise kohta. WGI 1497 REV 1 1/6/1993

¹¹³ Välismaalaste seaduse muutmise seadus. RTI, 04.07.2002, 56, 351. § 1 lg 2.

¹¹⁴ *Ibid.* § 1 lg 6.

¹¹⁵ *Ibid.* § 1 lg 1.

põhjendamatuks.¹¹⁶ Eesti kodanike abikaasade puhul võimaldas sama sätte kaalutusõigust, kuna täpsustati, et kirjeldatud juhul *võib* elamisloa taotluse lugeda põhjendamatuks. Seadusandja põhjendas kirjeldatud tõendamiskohustuse lisamise vajadust muuhulgas asjaoluga, et see on vajalik fiktiivsete abielude vastu võitlemiseks ning samuti selleks, et väljastada elamislubasid vaid nendele välismaalastele, kelle Eestisse elama asumine on põhjendatud.¹¹⁷ Samuti täpsustas seadusandja, et riigil puudub kohustus aktsepteerida abikaasade elukohariigi valikut, seega tuleb hinnata, kas isikutel on objektiivselt võimalik asuda elama mõnda teise riiki.¹¹⁸

Kuid vaatamata paljudele uutele piirangutele pererände valdkonnas, lisati regulatsiooni ka üks täiendav kaitse abikaasadele. Nimelt võib abikaasa juurde elama asumiseks antud elamisluba kehtetuks tunnistada põhjusel, et elamisloa andmise alus on ära langenud, abielu lõppenud, abikaasad ei ela enam püsivalt Eestis või ei ole täidetud mõni elamisloa andmise tingimustest, nelja aasta jooksul alates elamisloa andmisest.¹¹⁹ Seega, kui välismaalasel on elamisluba abikaasa juurde olnud kauem, siis loetletud juhtumite esinemisel ei või enam väljastatud elamisluba kehtetuks tunnistada. Kuid samas ei tagatud VMS-iga kirjeldatud olukorras elamisloa pikendamise võimalus. Elamisloa pikendamiseks peavad isikud endiselt vastama kõikidele elamisloa andmise tingimustele. Seega on eelnevalt kirjeldatud kaitse ajutist laadi ning näiteks abielu lahutamisel on abikaasale tagatud võimalus kuni elamisloa kehtivusaja lõpuni Eestis edasi elada ja endale uuel alusel elamisluba taotleda või korraldada riigist lahkumine.

Lisaks eelnevatele muudatustele, täiendati ka lähedase sugulase juurde taotletava elamisloa tingimusi. Sarnaselt abikaasadega seati ka lähedase sugulase kutsujale nõue, et tegemist peab olema Eestis *püsivalt elava* Eesti kodaniku või *alalise elamisloaga* ja *vähemalt viis aastat Eestis elanud* välismaalasega.¹²⁰ Sama sätte alusel määratleti lähedase sugulasena ka veel täisealised lapsed, kes tervisliku seisundi või puude tõttu ei ole võimelised iseseisvalt toime tulema. Sarnaselt abikaasadega seati ka lähedase sugulase Eestisse kutsumiseks veel

¹¹⁶ Välismaalaste seaduse muutmise seadus. *Supra note* 113. § 1 lg 6.

¹¹⁷ Välismaalaste seaduse muutmise seaduse eelnõu nr 1028 SE teise lugemise 12.06.2002 a istungi stenogramm. Kättesaadav arvutivõrgust:

<http://www.riigikogu.ee/?op=steno&stcommand=stenogramm&date=1023876000#pk2000008943>

¹¹⁸ Välismaalaste seaduse muutmise seaduse eelnõu nr 1028 SE seletuskiri. *Supra note* 111

¹¹⁹ Välismaalaste seaduse muutmise seadus. *Supra note* 113. § 1 lg 7.

¹²⁰ *Ibid.*

registreeritud elukohta, tegeliku eluruumi ja kindlustuslepingu (välja arvatud alaealised lapsed) nõuded.¹²¹

Lähedase sugulase juurde elamisloa taotlemise institutsiooni puhul rakendati veel täiendavad meetmed alaealiste laste õiguste ning huvide kaitsmiseks. VMS-is sätestati, et juhul, kui elamisloa andmine kahjustaks alaealise õigusi ja huve ning tema õiguslik, majanduslik või sotsiaalne seisund võib halveneda, siis keeldutakse selle andmisest.¹²² Lisaks seati sama sätte alusel garantii, et alaealise lapse elamisluba ei või kehtetuks tunnistada, kui see ei ole kooskõlas tema õiguste ning huvidega, ja alaealiste laste elamisluba ei tunnistata kehtetuks ega keelduta selle pikendamisest isiku täisealiseks saamisel.

2002. a pererände muudatuste hulga lisanud ka üldine järelevalve ja kontrolli institutsioon KMA-le. Nimelt reguleeriti välismaalaste kohustus tõendada elamis- ja tööloa taotluse aluseks olevaid asjaolusid ning välismaalaste, nende perekonnaliikmete ja muude asjassepuutuvate isikute kohustus anda KMA nõudmisel kirjalikke ja suulisi seletusi eelnevalt nimetatud asjaolude kohta.¹²³ KMA-le anti sama sätte alusel õigus küsitleda eelnevalt loetletud isikuid ning isiku nõusolekul siseneda nende eluruumi. Tegemist on väga olulise muudatusega elamislubade menetlustes, kuna asutusele anti pädevus küsitleda asjassepuutuvaid isikuid ning teha nn koduviisi, mis on hilisemas menetluspraktikas osutunud väga vajalikuks meetodiks pereelu ehtsuse kontrollimisel.

Samal aastal tegi seadusandja veel ühe suure sammu EL-iga liitumise suunas ning võttis vastu Euroopa Liidu kodaniku seaduse, mille jõustumise tingimuseks seati Eesti liitumine EL-iga.¹²⁴ Nimetatud seadusega reguleeriti EL kodanike ja nende perekonnaliikmete Eestis viibimise aluseid. Seadusega täpsustati, et Eesti kodanik ei ole antud akti tähenduses EL kodanik.¹²⁵ Seega seaduse jõustumisega ei muutuks Eesti kodanike ja nende välismaalasest perekonnaliikmete õiguslik seisund Eestis. Eelnõu väljatöötamise vajadust põhjendas seadusandja ennekõike EL kodanike ja nende perekonnaliikmete liikumisvabaduse institutsiooniga EL-is ning erinevate EL-i õigusest tulenevate kohustustega.¹²⁶ VMS-ist eraldi

¹²¹ Välismaalaste seaduse muutmise seadus. *Supra note* 113. § 1 lg 7.

¹²² *Ibid.*

¹²³ *Ibid.* § 1 lg 8.

¹²⁴ Euroopa Liidu kodaniku seadus. RT I 2002, 102, 599. § 23 lg 1.

¹²⁵ *Ibid.* § 2.

¹²⁶ Euroopa Liidu kodaniku seaduse eelnõu nr 1115 SE seletuskiri. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://web.riigikogu.ee/ems/saros-bin/mgetdoc?itemid=021710008&login=proov&password=&system=ems&server=ragne11>

seaduse andmise vajaduse põhjenduseks toodi asjaolu, et vastavate sätete lisamine VMS-i muudaks seaduse liiga mahukaks ja raskesti jälgitavaks, sisaldades rohkesti erandeid.¹²⁷

Autor ei käsitle käesolevas töös 2002. a vastuvõetud Euroopa Liidu kodaniku seaduse regulatsiooni üksikasjalikumalt, kuna alates 2006. a. kehtib Eestis uus Euroopa Liidu kodaniku seadus, millega muudeti olulisel määral EL kodanike ja nende perekonnaliikmete staatust ja õigusi. Uus seadus baseerub 2004. a. Euroopa Parlamendi ja Nõukogu direktiivil EL kodanike ja nende perekonnaliikmete kohta.

Enne EL-iga *de jure* liitumist tuli VMS-is veel hulgaliselt muudatusi teha, et viia seadus kooskõlla EL-i õigusega, seda põhiliselt viisade valdkonnas. Seadusandja otsustas sama seaduse muudatuse käigus teha veel täpsustusi ja erandeid muuhulgas pererände regulatsiooni, mis ei olnud küll otseselt seotud EL-iga liitumisega, kuid tegemist oli seaduse rakendamisel praktikas ilmnenud vajadustega.¹²⁸

Abikaasadele elamisloa andmise regulatsiooni toodi sisse erand, mille kohaselt alalise elamisloa olemasolu ja Eestis viis aastat elamise nõuet ei kohaldata nende välismaalasest kutsujate osas, kes on saanud tähtajalise elamisloa erandkorras töötamiseks, ettevõtluseks või õppimiseks doktoriõppes.¹²⁹ Viidatud isikutele ei laienenud ka registreeritud elukoha ja tegeliku eluruumi nõue, kuna nad saavad Eestisse koos. Seadusandja leidis, et teatud üksikutel juhtumitel ei vasta varasemad rangemad nõuded Eesti riigi huvile, arvestades soovi majandust arendada ja välisprofessoreid värvata, tuleb võimaldada välismaalastele koos perekonnaga Eestisse elama asuda.¹³⁰

Lisaks kaotati püsiva Eestis elamise nõue nende Eesti kodanike puhul, kes saabusid Eestisse elama koos abikaasaga.¹³¹ Seega Eesti kodanikele anti võimalus edaspidi koos välismaalasest abikaasaga koheselt Eestisse elama asuda, juhul kui isikud elasid varem mõnes teises riigis.

¹²⁷ Euroopa Liidu kodaniku seaduse eelnõu nr 1115 SE seletuskiri. *Supra note* 126.

¹²⁸ Välismaalaste seaduse muutmise ning sellest tulenevalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu nr 263 SE seletuskiri. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://web.riigikogu.ee/ems/saros-bin/mgetdoc?itemid=040480011&login=proov&password=&system=ems&server=ragne11>

¹²⁹ Välismaalaste seaduse muutmise ning sellest tulenevalt teiste seaduste muutmise seadus. RTI, 21.04.2004, 28, 189. § 1 lg 12.

¹³⁰ Välismaalaste seaduse muutmise ning sellest tulenevalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu nr 263 SE seletuskiri. *Supra note* 128.

¹³¹ Välismaalaste seaduse muutmise ning sellest tulenevalt teiste seaduste muutmise seadus. *Supra note* 129. § 1 lg 12.

Lähedase sugulase juurde elamisloa taotlemise regulatsioonis kaotati kutsujate alalise elamisloa olemasolu ja viis aastat Eestis elamise nõue, kui elamisluba taotleti oma alaealise lapse, täisealise lapse või eestkostetava.¹³² Viidatud isikutele ei laienenud ka enam registreeritud elukoha ja tegeliku eluruumi nõue juhul, kui saabutakse Eestisse koos perekonnaga. Samas sätestati, et alalise elamisloa nõue ja Eestis viis aastat elamise nõue säilis vaid juhul, kui välismaalane soovis Eestisse kutsuda oma hooldust vajava vanema või vanavanema.

Seoses töörande regulatsiooni täiendamisega antud muudatuse käigus sätestati VMS-is Eestis töötamise ja tööloa väljastamise keeld hooldust vajavatele täisealistele lastele ja vanematele ning vanavanematele, kes olid saanud elamisloa lähedase sugulase juurde elama asumiseks.¹³³

Lisaks eelnevatele muudatustele täiendati VMS-i üldise regulatsiooniga, et kõik elamisloa saanud välismaalased pidid ühe kuu jooksul oma Eesti elukoha registreerima rahvastikuregistris.¹³⁴ Samuti lisandusid nii abikaasa kui ka lähedase sugulase Eestisse kutsujatele *kutsuja kohustused*, millest peamiseks on tasuda välismaalase väljasõidukohustuse sundtäitmise ja väljasaatmiskeskuses ning politsei arestimajas viibimise kulutused, juhul kui välismaalane seda ise ei tee.¹³⁵

Lähtudes eelnevast on pereränne, alates Eesti Vabariigi taasiseseisvumisest, muutunud järjest rohkem reguleeritud migratsiooni valdkonnaks, millele on aastatega lisandunud palju uusi kitsendavaid tingimusi. Eesti immigratsioonipoliitikat kogumis on alates Eesti taasiseseisvumisest peetud migratsiooni piiravaks.¹³⁶ EL-i õiguse mõjutused Eesti migratsiooni seadusandlusele ja sealhulgas pererände regulatsioonile ilmnisid juba aastaid enne *de jure* liitumist.

1.2.2. Pererände regulatsioon Euroopa Liidus

Euroopa ühenduste tekkimise ajalooliseks põhjuseks loetakse majandusliku koostöö soovi, kuid aegade jooksul on ühtse Euroopa integratsiooni ideid juurde tulnud ning majanduslike

¹³² Välismaalaste seaduse muutmise ning sellest tulenevalt teiste seaduste muutmise seadus. *Supra note* 129. § 1 lg 13.

¹³³ *Ibid.*

¹³⁴ *Ibid.* § 1 lg 12, 13.

¹³⁵ *Ibid.* § 1 lg 30.

¹³⁶ Annus, Ruth. Eesti võimalused ja valikud immigratsioonipoliitika kujunemisel. Riigikogu Toimetised. 2009 nr 20. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://www.riigikogu.ee/rito/index.php?id=14019>

põhjustele on lisandunud ka poliitilisi ja julgeoleku kaalutlusi.¹³⁷ Aegade jooksul on EL-i õiguse üheks oluliseks komponendiks kujunenud ühtne immigratsiooni reeglistik, mida täiendatakse ka tänapäeval. Antud punktis annab autor lühiülevaate perekondade taasühinemise ja EL kodanike ning nende perekonnaliikmete liikumisvabaduse regulatsiooni kujunemisest ning uurib kehtivaid direktiive nimetatud valdkonnas. Töö eesmärgist lähtuvalt uurib autor eraldi EL-i Nõukogu resolutsiooni fiktiivsete abielude tuvastamise kohta.

1990ndate alguses loodi Euroopa Liidu lepinguga (edaspidi Maastrichti leping) teise ja kolmanda samba tasandid, millest kolmas sammas käsitles justiits- ja siseküsimusi.¹³⁸ Teise ja kolmanda samba regulatsioon jäi esialgu Euroopa Ühenduse õigusest eraldi seisvaks ning see kujutas endast pigem valitsustevahelise koostöö valdkonda.¹³⁹ Justiits- ja siseküsimuste raames sätestati Euroopa Liidu lepingus muuhulgas põhimõte, et immigratsioonipoliitika on üheks liikmesriikide ühiseks huvipakkuvaks küsimuseks.¹⁴⁰ Liikmesriigid leppisidki kokku ja formuleerisid varasemalt viidatud resolutsiooni perekonna taasühinemise harmoniseerimiseks, mis oma iseloomult oli soovituslikku laadi. Viidatud resolutsiooniga võeti kasutusele võrdlemisi uus termin *perekonna taasühinemine (family reunification)*,¹⁴¹ millega iseloomustatakse pererännet EL-is tänaseni. Antud resolutsioonile toetus ka Eesti seadusandja VMS-i muudatuste tegemisel 2002. a. (vt. käesoleva töö lk 29).

Immigratsiooni reguleerimise ja sealhulgas pererände regulatsiooni murranguline aeg oli 1999. a., kui jõustus Amsterdami leping, millega toodi immigratsiooni küsimused Euroopa Ühenduse pädevusse.¹⁴² Esimese samba alla toomine tähendas, et tegemist on liikmesriikide ülese õigusega ning Euroopa Ühendusel on õigus vastavas valdkonnas langetada liikmesriikidele otseselt kohalduvaid otsuseid.¹⁴³ Amsterdami lepingust tulenevalt, sätestas Euroopa Ühenduse asutamise leping Nõukogu kohustuse välja töötada ühtsed meetmed perekonna taasühinemise alusel antavate elamislubade osas viie aasta jooksul, alates Amsterdami lepingu jõustumisest.¹⁴⁴

¹³⁷ Laffranque, J. Euroopa Liidus õigussüsteem ja Eesti õiguse koht selles. Juura, 2006. Lk 31.

¹³⁸ Craig, P. de Burca, G. EU Law. Text, Cases and Materials. 4th edition. Oxford University Press 2008. Pg 17-18.

¹³⁹ Laffranque, J. Euroopa Liidus õigussüsteem ja Eesti õiguse koht selles. *Supra note* 137. Lk 38.

¹⁴⁰ Euroopa Liidu leping 92/C 191/01. Artikkel K.1 p 3.

¹⁴¹ Von Krieken, P. J. The Migration Acquis Handbook. T.M.C Asser Press. 2001. Pg 122.

¹⁴² Amsterdami leping, millega muudetakse Euroopa Liidu lepingut, Euroopa Ühenduste asutamislepinguid ja teatavaid nendega seotud akte. OJ C 340, 10.11.1997.

¹⁴³ Kerikmäe, T. Euroopa Liit ja õigus. Õiguskirjastus, 2000. Lk 40.

¹⁴⁴ Amsterdami leping. Artikkel 63 lg 3a.

Kohe pärast Amsterdami lepingu jõustumist asuti immigratsiooni reguleerimiseks erinevaid instrumente koostama. Komisjoni pöördumises Euroopa Nõukogu ja Parlamendi poole kirjeldatakse lühidalt juba väljatöötatud esialgset versiooni pererände regulatsioonist.¹⁴⁵ Reaalselt jõuti direktiivi vastuvõtmise juurde alles 2003. a. ning liikmesriikidel oli kohustus vastavad muudatused oma õigusnormides teha hiljemalt 03.10.2005. Vastuvõetud direktiiv hõlmas endas ka varasema perekonna taasühinemise resolutsiooni põhimõtteid. Autor annab järgnevalt ülevaate kõnealuse direktiiviga sätestatud normidest.

Direktiivis antaks legaaldefiniitsioon muuhulgas ka perekonna taasühinemise mõistele. Perekonna taasühinemine on liikmesriigis seaduslikult elava kolmanda riigi kodaniku pereliikmete sisenemine sellesse liikmesriiki ja seal elamine, selleks et perekond jääks kokku, olenemata sellest, kas peresuhted tekkisid enne või pärast kolmanda riigi kodaniku sisenemist sellesse liikmesriiki.¹⁴⁶

Direktiivis sätestatud normid kehtivad kolmandate riikide kodanike kohta, kes ei ole Euroopa Liidu kodanikud ning sellega täpsustati, et liikmesriikidel on õigus sätestada või säilitada soodsam regulatsioon perekonna taasühinemisele oma siseriiklikus õiguses.¹⁴⁷

Perekonnaliikmed, kellel on õigus perekonna taasühinemisele, juhul kui nad vastavad direktiivis sätestatud tingimustele, on:

- 1) kutsuja abikaasa;
- 2) kutsuja ning tema abikaasa alaealised lapsed, sh adopteeritud lapsed;
- 3) kutsuja alaealised lapsed, sh lapsendatud lapsed, kui kutsuja on nende eestkostja ja lapsed on tema ülalpidamisel;
- 4) kutsuja abikaasa alaealised lapsed, sh lapsendatud lapsed, kui abikaasa on nende eestkostja ja lapsed on tema ülalpidamisel;
- 5) liikmesriigid võivad lubada perekonnaga ühineda lastel, kes on ühisel eestkostel, tingimusel, et teine eestkostja on andnud oma nõusoleku.¹⁴⁸

¹⁴⁵ Communication from the Commission to the Council and the European Parliament on a community immigration policy. Brussels, 22.11.2000. COM (2000) 757 final. Pg 12.

¹⁴⁶ Nõukogu direktiiv 2003/86/EÜ. *Supra note* 15. Artikkel 2d.

¹⁴⁷ *Ibid.* Artikkel 2a, 3 lg 4-5.

¹⁴⁸ *Ibid.* Artikkel 4 lg 1 a-d.

Seega on direktiivi alusel otseselt kohustus võimaldada perekonna taasühinemine ainult perekonna tuumikule. Alaealiste laste puhul on täpsustus, et nad peavad olema liikmesriigi õigusega sätestatud täiseast nooremad ning vallalised.¹⁴⁹

Lisaks eelnevalt nimetatud perekonnaliikmetele võivad liikmesriigid laiendada perekonna taasühinemise õigust:

- 1) kutsuja või tema abikaasa vahetult ülenejatele sugulastele, kui nad on ülalpeetavad ja ei saa oma päritoluriigis piisavalt tuge;
- 2) kutsuja või tema abikaasa vallalistele täisealistele lastele, kui nad ei ole terviseseisundist tulenevalt objektiivsetel põhjustel võimelised ise enda eest hoolitsema;
- 3) kutsuja vallalisele elukaaslasele, kui neil on nõuetekohaselt tõendatud püsisuhe;
- 4) kutsuja registreeritud partnerile;
- 5) vallalistele alaealistele lastele, sh lapsendatud lastele ja vallalistele täisealistele lastele, juhul kui nad tervislikel põhjustel ei ole võimelised iseseisvalt toime tulema.¹⁵⁰

Liikmesriikidel on õigus integratsiooni paremaks tagamiseks ning sundabielude vältimiseks sätestada kutsujale ja tema abikaasale perekonna taasühinemiseks miinimumvanuse, mis võib maksimaalselt olla 21 a.¹⁵¹

Üldised elamisloa andmise tingimused, mida liikmesriik võib perekonna taasühinemist taotlevale perekonnale esitada, on: nõuetekohase elukoha olemasolu, tervisekindlustus ning korrapärane sissetulek.¹⁵² Samas on liikmesriikidel õigus sätestada perekonna taasühinemiseks integratsiooni meetmeid. Samuti võivad liikmesriigid sätestada kutsujale eelneva riigis elamise kohustuse enne perekonna taasühinemise õiguse omandamist, kuid see ei tohi olla rohkem kui kaks aastat.¹⁵³

Väljastatava elamisloa kehtivusaeg peab direktiivi kohaselt olema minimaalselt üks aasta, võimalusega seda pikendada ning perekonnaliikme elamisluba ei kehti kauem kui kutsuja elamisluba.¹⁵⁴

¹⁴⁹ Nõukogu direktiiv 2003/86/EÜ. *Supra note* 15. Artikkel 4 lg 1.

¹⁵⁰ *Ibid.* Artikkel 4 lg 2-3.

¹⁵¹ *Ibid.* Artikkel 4 lg 5.

¹⁵² *Ibid.* Artikkel 7 lg 1-2.

¹⁵³ *Ibid.* Artikkel 8 lg 1.

¹⁵⁴ *Ibid.* Artikkel 13 lg 2-3.

Elamisloa andmise tingimuste juures on täpsustatud, et elamisloa andmisest ja pikendamisest võib keelduda ning elamisloa võib kehtetuks tunnistada lisaks tingimustele mittevastamise korral ka avaliku korra, riigi julgeoleku ja rahva tervise kaalutlustel, võttes arvesse isiku õigusrikkumise laadi ja raskust või isikust tulenevat ohtu.¹⁵⁵ Elamisloa andmisest ja pikendamisest võib keelduda või selle kehtetuks tunnistada, kui ilmneb, et elamisloa taotlemisel on esitatud valeandmeid või võltsitud dokumente ning samuti juhul, kui abielu, kooselu või lapsendamine on vormistatud üksnes selleks, et isik saaks elamisloa liikmesriiki.¹⁵⁶ Nimetatud juhtumite tuvastamiseks on liikmesriikidel sama sätte alusel õigus erikontrolle läbi viia, et tuvastada pettus või fiktiivne abielu, kooselu või lapsendamine. Kirjeldatud sättest ilmneb, et EL-is on lisaks fiktiivsete abielude sõlmimisele probleemiks ka muud fiktiivsed perekondlikud suhted nagu lapsendamine või kooselud.

Juhul kui keeldutakse elamisloa andmisest, pikendamisest või otsustatakse elamisloa kehtetuks tunnistada, tuleb muuhulgas arvesse võtta ka isiku perekonna elu laadi ja kestust, tema liikmesriigis elatud aega ning pere-, kultuuri ja ühiskonnasidemete olemasolu päritoluriigiga.¹⁵⁷ Seega on liikmesriikidel kohustus kaaluda elamisloa andmisest või pikendamisest keeldumise ning selle kehtetuks tunnistamise mõju isikule, isegi kui tegemist on näiteks regulatsiooni väärkasutamisega ning pettusega. Järelikult ei pruugi alati nt fiktiivse abielu sõlmimise tuvastamine tähendada, et isikule keeldutakse elamisloa andmisest, pikendamisest või elamisloa tunnistatakse kehtetuks.

Direktiiviga on liikmesriikidele seatud kohustus tagada perekonnaliikmetele ühesugused õigused kutsujaga töötamise ning hariduse valdkonnas.¹⁵⁸ Lisaks on kutsuja abikaasale, elukaaslasele ning täisealiseks saanud lapsele antud õigus hiljemalt viis aastat pärast liikmesriiki elama asumist saada elamisloa iseseisval alusel, kutsujast sõltumatult.¹⁵⁹

Eesti seadusandja tegi vastavad muudatused ning viis VMS-i direktiiviga kooskõlla 2006 aastal ning muudatused jõustusid 01.06.2006.¹⁶⁰

Kui eelnevalt käsitletud immigratsiooni ühine reguleerimine EL-is algas peamiselt 1990ndatel, siis liidusisene liikumisvabadus on olnud EL-i põhivabadus koos kaupade ja

¹⁵⁵ Nõukogu direktiiv 2003/86/EÜ. *Supra note* 15. Artikkel 6 lg 1-2.

¹⁵⁶ *Ibid.* Artikkel 16 lg 2, 4.

¹⁵⁷ *Ibid.* Artikkel 17.

¹⁵⁸ *Ibid.* Artikkel 14 lg 1.

¹⁵⁹ *Ibid.* Artikkel 15. lg 1.

¹⁶⁰ Välismaalaste seaduse ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus. RTI, 15.05.2006, 21, 159.

teenuste vabaliikumisega ning ühise siseturu põhikomponent juba liidu alguse aastatest.¹⁶¹ Liikumisvabaduse valdkonda, mis oli seotud peamiselt töötamise, õppimise või ettevõtlusega, reguleerisid varasemalt mitmed erinevad EL-i teisele õiguse allikad ning samuti mõjutasid seda valdkonda Euroopa Kohtu otsused.¹⁶²

Euroopa Liidu kodaniku institutsioon loodi aga alles Maastrichti lepinguga.¹⁶³ EL kodanikuks loetakse kõiki isikuid, kellel on liikmesriigi kodakondsus ning see eksisteerib koos riikliku kodakondsusega. Samas seisneb selle institutsiooni puudus asjaolus, et EL ise ei määra kuidagi, kes on liidu kodanikud ning et sellega ei kaasne isikule mingeid erilisi kohustusi.¹⁶⁴

EL kodanike ja nende perekonnaliikmete liikumisvabadust reguleeriv direktiiv võeti vastu 2004. a. ning sellega muudeti ja tunnistati kehtetuks mitmed varasemad õigusallikad, mis seda valdkonda reguleerisid. Liikmesriikidel oli kohustus oma seadusandlus direktiiviga vastavusse viia hiljemalt 30.04.2006.¹⁶⁵ Järgnevalt uurib autor viidatud direktiivi regulatsiooni osas, mis puudutab perekonnaliikmete õigust elada koos EL kodanikuga. Tähelepanuta jäävad riiki sisenemise ja lühiajalise viibimise sätted ning EL kodanike liikumisvabadust puudutavad sätted.

Direktiivis defineeritakse, et EL kodanik on isik, kellel on mõne EL liikmesriigi kodakondsus.¹⁶⁶ Direktiivist tulenevaid norme kohaldatakse nende EL kodanike suhtes, kes kasutavad oma liikumisvabadust ning viibivad või elavad mõne muu EL liikmesriigi territooriumil, mille kodanikud nad ei ole, ja nende perekonnaliikmete suhtes.¹⁶⁷ Seega ei tehta direktiiviga liikmesriikidele ettekirjutusi, millistel tingimustel võimaldada oma riigi kodanike välismaalasest perekonnaliikmetele riiki elama asuda.

Direktiivi kohaselt on perekonnaliikmeteks nii EL liikmesriigi kodanikud kui ka kolmandate riikide kodanikud. Perekonnaliikmeteks nimetatakse direktiivis:

- 1) EL kodaniku abikaasa;
- 2) partner, kellega EL kodanik on sõlminud liikmesriigi seadusandluse kohaselt registreeritud kooselu;

¹⁶¹ Craig, P. and de Burca, G. EU Law. Text, Cases and Materials. *Supra note* 170. Pg 744.

¹⁶² *Ibid.* Pg. 847-848.

¹⁶³ *Ibid.* Pg 847.

¹⁶⁴ *Ibid.* Pg 848-849.

¹⁶⁵ Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2004/38/EÜ. *Supra note* 16. Artikkel 40 lg 1.

¹⁶⁶ *Ibid.* Artikkel 2 p 1.

¹⁶⁷ *Ibid.* Artikkel 3 lg 1.

- 3) EL kodaniku, abikaasa või partneri otsesed alanejad sugulased, kes on alla 21-aastased või kes on ülalpeetavad;
- 4) EL kodaniku, abikaasa või partneri otsesed ülenejad sugulased, kes on ülalpeetavad.¹⁶⁸

Lisaks loetletud perekonnaliikmetele kasutatakse direktiivis ka soodustatud isikute mõistet, kelle suhtes liikmesriigid peavad vastavalt oma siseriiklikule õigusele hõlbustama riiki elama asumist. Nimetatud soodustatud isikute kategooria alla kuuluvad:

- muud perekonnaliikmed, kes on EL kodaniku ülalpeetavad või leibkonnaliikmed lähteriigis või kui tõsised tervislikud põhjused nõuavad, et EL kodanik isiklikult hooldaks perekonnaliiget;
- partner, kellega EL kodanikul on püsiv ja nõuetekohaselt tõendatud suhe.¹⁶⁹

Erinevalt perekondade taasühinemise direktiivist ja teistest seadusliku rände valdkonna direktiividest, ei räägita EL kodanike ja nende perekonnaliikmete puhul elamisloast *residence permit*, vaid kasutatakse terminit *right of residence*, mis on eesti keelde tõlgituna kasutusele võetud kui *elamisõigus*. Seega kolmandate riikide kodanikud üldjuhul taotlevad luba riigis elamiseks, aga EL kodanikel ja nende perekonnaliikmetel on õigus riigis elada. Selline teise rõhuasetusega termini kasutamine annab otseselt mõiste EL kodanike ja nende perekonnaliikmete erinevast staatusest EL-is, võrreldes kolmandate riikide kodanikega.

Perekonnaliikmel on õigus elada liikmesriigi territooriumil koos EL kodanikuga kolmel juhul, kui:

- EL kodanik töötab või on ettevõtja liikmesriigis;
- EL kodanikul on piisavalt rahalisi vahendeid perekonna ülalpidamiseks ning tal on ravikindlustus;
- EL kodanik õpib liikmesriigis ning tal on ravikindlustus.¹⁷⁰

EL kodanikuga, kes õpib liikmesriigis, saab perekonnaliikmetest ühineda vaid abikaasa, registreeritud partner või ülalpeetav laps.¹⁷¹

¹⁶⁸ Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2004/38/EÜ. *Supra note* 16. Artikkel 2 p 2.

¹⁶⁹ *Ibid.* Artikkel 3 lg 2.

¹⁷⁰ *Ibid.* Artikkel 7 lg 2.

¹⁷¹ *Ibid.* Artikkel 7 lg 4.

EL kodanikule väljastatakse elamisõigus elamiskaardil, mille kehtivus on viis aastat või mis kehtib EL kodaniku elamisõiguse kehtivusaja lõpuni, juhul kui see on lühem periood kui viis aastat.¹⁷²

Perekonnaliikmetele on direktiiviga sätestatud erandid, millal nad säilitavad elamisõiguse EL kodaniku surma või riigist lahkumise korral ning abielu lahutamise, abielu kehtetuks tunnistamise või registreeritud kooselu lõpetamise korral.¹⁷³ Seega on perekonnaliikmetele garanteeritud erinevate juhtumite korral võimalus liikmesriiki elama jääda, olenemata EL kodanikust.

EL kodaniku perekonnaliikmetel säilib elamisõigus seni, kuni nad ei koorma põhjendamatult liikmesriigi sotsiaalsüsteemi ning kuni nad vastavad direktiivis sätestatud tingimustele ning liikmesriikidel puudub õigus süstemaatiliselt kontrollida perekonnaliikmete vastavust elamisõiguse andmise tingimustele.¹⁷⁴ Seega direktiiv seab erilise staatuse ka EL kodanike perekonnaliikmetele, keda võib kontrollida vaid põhjendatud kahtluse korral.

Kui perekonnaliige on liimesriigis elanud viis aastat järjest, tekib tal õigus alalisele elamisõigusele koos EL kodanikuga.¹⁷⁵

Eesti seadusandja rakendas direktiivist tulenevad nõuded ning võttis vastu varasemalt viidatud uue Euroopa Liidu kodaniku seaduse 2006, a. mis jõustus sama aasta 1.augustil. Kuna direktiivi alusel siseriiklikusse õigusesse tehtavad muudatused olid mahukad ja põhimõttelised, siis otsustas seadusandja mitte muuta kehtivat seadust vaid kehtestada uus.¹⁷⁶

Enne eelnevalt käsitletud kahe direktiivi jõustumist, kehtestati Maastrichti lepingu alusel resolutsioon meetmete kohta fiktiivsete abieludega võitlemiseks. Resolutsioonid on Euroopa Liidu õiguse lisaallikad, mida nimetatakse kirjanduses ka *leebeks regulatsiooniks*, millel puudub normatiivne staatus aga mida saab hiljem asendada õigusaktiga.¹⁷⁷ Uuritava resolutsiooni sätted reguleeriti osaliselt ka perekondade taasühinemise direktiivis, kuid mitte samas ulatuses.

¹⁷² Euroopa Parlamendi ja Nõukogu direktiiv 2004/38/EÜ. *Supra note* 16. Artikkel 11 lg 1.

¹⁷³ *Ibid.* Artikkel 12-13.

¹⁷⁴ *Ibid.* Artikkel 14 lg 1-2.

¹⁷⁵ *Ibid.* Artikkel 16 lg 2.

¹⁷⁶ Euroopa Liidu kodaniku seaduse eelnõu nr 864 SE seletuskiri. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://web.riigikogu.ee/ems/saros-bin/mgetdoc?itemid=060730010&login=proov&password=&system=ems&server=ragne11>

¹⁷⁷ Kerikmäe, T. Euroopa Liit ja õigus. *Supra note* 143. Lk 81, 85-86.

Resolutsioonis täheldatakse, et fiktiivsete abielude puhul on tegemist fenomeniga, mida kasutatakse ränderegulatsioonist kõrvalehoidmise eesmärgil.¹⁷⁸ Resolutsiooniga ei soovita aga liikmesriike suunata süstemaatilisi kontrollide tegema, eesmärgiks on põhjendatud kahtluse korral kontrollide läbiviimine.

Fiktiivne abielu on defineeritud kui abielu, mis on sõlmitud liikmesriigi kodaniku või kolmanda riigi kodaniku, kes viibib riigis seaduslikult, ja kolmanda riigi kodaniku vahel, eesmärgiga kõrvale hoida riiki sisenemise ja elamise reeglistikust ning elamisluba saada.¹⁷⁹

Fiktiivsele abielule viitavateks teguriteks võib pidada järgmisi asjaolusid:

- 1) ei elata koos;
- 2) ei panustata abielust tulenevatele kohustustele;
- 3) abikaasad ei ole kohtunud enne abielu sõlmimist;
- 4) abikaasad annavad vastuolulist informatsiooni kohtumise ja muude oluliste isiklike asjaolude kohta;
- 5) abikaasadel puudub ühine keel;
- 6) abielu sõlmimise eest on tasutud rahaliselt (va kaasavara institutsioon kultuurides, kus seda järgitakse);
- 7) kui on tõendeid, et üks abikaasadest on varem fiktiivse abielu sõlminud või esineb mõni muu anomaalia seoses elamislubadega.¹⁸⁰

Antud loetelu on soovituslik ja alati ei tähenda viidatud asjaolude esinemine, et tegemist on fiktiivse abieluga. Nt seda, et abikaasad ei ole kohtunud enne abielu sõlmimist, saab selgitada usuliste põhimõtetega. Samuti ei ole kooselamine tänapäeval tingimata kohustuslik osa abielust. Seega loetletud asjaolude tuvastamine ei anna veel kindlat märki, et tegemist on fiktiivse abieluga, kuid nende esinemisel võib tekkida kahtlus, mida tuleb edasi uurida.

Resolutsioonis täpsustatakse, et kui esineb asjaolu, mille põhjal on võimalik kahtlustada fiktiivse abielu olemasolu, siis ei väljastata elamisluba enne, kui pädevad asutused on kontrollinud ja veendunud abielu ehtsuses.¹⁸¹ Üldreeglina keeldutakse elamisloa andmisest, selle pikendamisest või tunnistatakse elamisluba kehtetuks kui ametiasutus tuvastab fiktiivse

¹⁷⁸ Nõukogu resolutsioon 97/C 382/01. *Supra* note 7. Preambula.

¹⁷⁹ *Ibid.* § 1.

¹⁸⁰ *Ibid.* § 2.

¹⁸¹ *Ibid.* § 3.

abielu olemasolu.¹⁸² Kolmanda riigi kodanikel peab olema võimalus vaidlustada nimetatud otsus.

Kajastatud resolutsioon ei paku otsest lahendust, kuidas võidelda fiktiivsete abielude vastu ning kuidas tõendada fiktiivse abielu olemasolu. Pigem on resolutsioonis üritatud anda ülevaade, mis on fiktiivne abielu ja millised faktorid selle esinemisele viitavad, ning on antud üldised juhtnöörid, milline otsus langetada.

1.2.3. Pereränne kehtivas välismaalaste seaduses ja Euroopa Liidu kodaniku seaduses

Järgnevalt käsitleb autor pererände regulatsiooni hetkel kehtivas VMS-is ja ELKS-is, keskendudes põhiliselt kahes õigusaktis sarnaste küsimuste reguleerimise erinevustele. Autor võrdleb muuhulgas Eesti kodanike ja teiste EL kodanike välismaalasest perekonnaliikmete rände normide erinevusi. Perekonnaliikmete ja kutsujate määratlus, mida pererände regulatsioon mõlemas viidatud seaduses hõlmab, on juba käesolevas töös varasemalt lahti seletatud, seega sellel autor pikemalt ei peatu (vt. käesoleva töö punktid 1.1.2. ja 1.1.3.).

Pärast Eesti liitumist EL-iga on VMS-i mitmetel kordadel muudetud ja täiendatud, kuid otseselt pererännet puudutava regulatsiooni osas tehti muudatused 2006. a, kui seadusandja harmoniseeris seaduse kahe EL direktiiviga, s.o. perekondade taasühinemise direktiiv ja direktiiv pikaajalistest elanikest kolmandate riikide kodanike staatuse kohta (VMS-is asendati alalise elamisloa mõiste *pikaajalise elaniku elamisloa* mõistega).¹⁸³ Uus ELKS võeti vastu samal aastal eesmärgiga harmoniseerida seadus EL kodanike ja nende perekonnaliikmete direktiiviga. Uue ELKS-iga toodi Eesti õigussüsteemi mõiste *elamisõigus*, mis erineb seni rändevaldkonna normides ühiselt kasutuses olnud *elamisloa* mõistest.

Kahe kõne all oleva seaduse pererände regulatsiooni erinevus algab juba taotluse esitamise etapist. VMS-i alusel on välismaalastel üldjuhul kohustus esitada elamisloa taotlus välisesinduses, millele on pererännet puudutavas valdkonnas tehtud erand eesti rahvusest välismaalastele ning nende abikaasale ja alaealisele lapsele.¹⁸⁴ Samuti on siseriiklik elamisloa taotluse esitamise õigus Eesti kodaniku abikaasal ja tema alaealisel lapsel ning Eestis

¹⁸² Nõukogu resolutsioon 97/C 382/01. *Supra note 7.* § 4.

¹⁸³ Välismaalaste seaduse ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu nr 829 SE seletuskiri.

Kättesaadav arvutivõrgust: <http://web.riigikogu.ee/ems/saros-bin/mgetdoc?itemid=060380004&login=proov&password=&system=ems&server=ragne11>

¹⁸⁴ VMS § 11¹ lg 1, lg 2 p1.

elamisloa alusel elava välismaalase alla 1-aastaselt lapsel.¹⁸⁵ ELKS-i alusel on kõikidel EL kodaniku perekonnaliikmetel õigus esitada elamisõiguse taotlus siseriiklikult, samas on neile lubatud taotluse esitamine ka riigi välisesinduses.¹⁸⁶

Võrreldes Eesti kodaniku välismaalasest perekonnaliikmete siseriiklikult elamisloa taotluse esitamise õigust teiste EL kodanike perekonnaliikmetega, on Eesti kodanike välismaalasest täisealistel lastel, vanematel, vanavanematel ja eestkostetavatel kohustus pöörduda välisesinduse poole elamisloa taotluse esitamiseks. VMS-is on küll sätestatud, et PPA võib erandina loa anda siseriiklikult elamisloa taotluse esitamiseks, kuid seda vaid juhul, kui välismaalasel puudub mõjuvatel põhjustel võimalus taotluse esitamiseks välisesinduses.¹⁸⁷ Siseriikliku taotluse esitamise õiguse abil on perekondadel võimalik juba enne elamisloa saamist riiki koos elama asuda ja perekonnaelu korraldada.

Pererände alusel antava elamisloa või elamisõiguse kehtivusaegades on samuti erinevus. EL kodanike perekonnaliikmetele antakse elamisõigus kuni viieks aastaks, kuid mitte kauemaks kui EL kodaniku Eestis elamise ajaks, olenemata, millise perekonnaliikmega on tegemist.¹⁸⁸ VMS-i alusel antavate elamislubade kehtivuses eristatakse abielu alusel antavaid elamislubasid teiste sugulaste puhul antavatest lubadest. Nimelt sõltub abielu alusel antava elamisloa kehtivusaeg abielu kestusest- vähem kui kolm aastat kestnud abielu korral on antava elamisloa kehtivusaeg maksimaalselt üks aasta ning üle kolme aasta kestnud abielu korral kolm aastat.¹⁸⁹ Lähedase sugulase juurde elamisloa andmisel ei ole sätestatud erinorme elamisloa kehtivusaja kohta, seega kehtib üldine regulatsioon, mille alusel võib elamisloa kehtivusaeg olla kuni viis aastat. Nii abikaasa kui lähedase sugulase puhul kehtib sarnane nõue EL kodanike perekonnaliikmetega, mille alusel elamisloa kehtivus sõltub kutsuja elamisloa kehtivusajast.¹⁹⁰

Erinevus kahe seaduse pererände regulatsioonis ilmneb ka elamisloa ja elamisõiguse andmise tingimustes.

1. Abikaasa juurde elamisloa taotlemiseks on seadusandja seadnud täiendavad tingimused pereelule, nimelt peab abikaasade vahel olema *tihe majanduslik side, psühholoogiline sõltuvus, perekond püsiv, abielu ei tohi olla fiktiivne ja elamisloa*

¹⁸⁵ VMS § 11¹ lg 2 p1.

¹⁸⁶ ELKS § 24 lg 1.

¹⁸⁷ VMS § 11¹ lg 2 p 6.

¹⁸⁸ ELKS § 19 lg 1.

¹⁸⁹ VMS § 12¹ lg 3.

¹⁹⁰ *Ibid.* § 12¹ lg 1³ ja § 12³ lg 1².

taotlus peab olema põhjendatud. ELKS-i alusel sellised kriteeriumid pereelule puuduvad, on vaid täpsustatud, et PPA keeldub perekonnaliikmele tähtajalise elamisõiguse andmisest, kui perekonnaliige või EL kodanik on kasutanud pettust või kuritarvitanud seaduses ettenähtud õigusi eesmärgiga võimaldada perekonnaliikmel omandada tähtajaline elamisõigus. Kuritarvitamise ja pettusena käsitletakse muuhulgas ka fiktiivse abielu sõlmimist.¹⁹¹ Seega VMS-i pererände regulatsiooni subjektide puhul on nõutav, et elamisloa taotlus peab olema põhjendatud ja abikaasade pereelu peab vastama loetletud nõuetele, kuid ELKS-i alusel elamisõiguse taotlemisel selliseid kriteeriume ei hinnata ning nendel alustel negatiivset otsust ei langetata.

2. Täiendavad tingimused elamisloa ja elamisõiguse andmiseks, kui nad puudutavad elukoha, rahaliste vahendite ja kindlustuse olemasolu, on kahes õigusaktis *prima facie* sarnased. Sellegipoolest erinevad elatusvahendite olemasolu nõuded märgatavalt, kuna VMS-i alusel on antud kindel loetelu sissetulekuallikatest, mida loetakse legaalseks ja mis on aktsepteeritavad, ning lisaks on Vabariigi Valitsuse poolt kehtestatud määrusega reguleeritud nõutava sissetuleku määr sõltuvalt perekonna suuruselt.¹⁹² Elamisloa taotlemisel peavad välismaalased lisama taotlusele vastavaid sissetulekuid tõendava dokumendi.¹⁹³ ELKS-i alusel on pelgalt määratletud, et EL kodanikul peavad olema piisavad rahalised vahendid perekonna ülalpidamiseks, kuid puudub täpsustus, mida nende all arvestatakse. ELKS-i alusel Vabariigi Valitsuse poolt kehtestatud määruses ei ole sätestatud nõuet esitada rahaliste vahendite olemasolu tõendavaid dokumente, taotlusele tuleb lisada EL kodaniku kinnitus, mis on vaid deklaratiivne.¹⁹⁴

Nii ELKS-is kui ka VMS-is on eriregulatsioon alla ühe aastaste laste puhul, kelle vanematel on alaline staatus riigis elamiseks. Püsivalt Eestis elava Eesti kodaniku, Eestis pikaajalise elamisloa alusel püsivalt elava välismaalase ja alalise elamisõigusega EL kodaniku või tema perekonnaliikme alla üheaastastele lastele on nii ELKS-i kui VMS-i alusel sätestatud võimalus saada koheselt alaline staatus riigis elamiseks, milleks on vastavalt, kas pikaajalise elaniku elamisloa või alaline elamisõigus.¹⁹⁵ Seega on seadusandja võimaldanud Eesti

¹⁹¹ ELKS § 26 lg 1 p 5 ja lg 3.

¹⁹² Vabariigi Valitsuse 22.04.2003 määrus nr 126 *Välismaalaste seaduses sätestatud legaalse sissetuleku määrade kehtestamine*. RT I 2003, 32, 250. §1.

¹⁹³ Vabariigi Valitsuse 26.11.2002 a. määrus nr 364. *Supra note 41*. § 16 lg 3, § 17 lg 1 p 5, § 20 lg 1 p 4.

¹⁹⁴ Vabariigi Valitsuse 20.07.2006 a. määrus nr 166 *Euroopa Liidu kodaniku ja tema perekonnaliikme elamisõiguse taotlemise, andmise ning selle pikendamise ja lõpetamise kord*. RT I 2006, 35, 267. § 16 lg 1 p 5.

¹⁹⁵ ELKS § 40 lg 3, § 45 lg 4, VMS § 14⁴ lg 2.

alalistele elanikele oma vastsündinud lastele saada kohe alaline staatus riigis elamiseks ning nende puhul ei teki vajadust tähtajalist elamisluba taotleda ja seda hiljem pikendada.

Mõlema seaduse alusel on perekonnaliikmetel, kellele on antud elamisluba või elamisõigus, õigus Eestis töötada ilma täiendavate piiranguteta.¹⁹⁶ Varasemalt oli VMS-i alusel Eestis töötamise keeld hooldust vajavatel täisealistel lastel ning vanematel ja vanavanematel, kes vastavatel alustel elamisloa said. Kirjeldatud piirang tunnistati hiljem kehtetuks.¹⁹⁷

Oluline erinevus kahe seaduse regulatsioonis on aga elamisloa ja elamisõiguse säilitamise võimalustes. Nimelt on ELKS-i alusel sätestatud erandid, millal kutsuja EL kodaniku surm, EL kodaniku tähtajalise elamisõiguse lõpetamine või lõppemine ning abielu lahtutus või abielu kehtetuks tunnistamine ei too endaga kaasa perekonnaliikme elamisõiguse lõppemise.¹⁹⁸ Näiteks kuulub loetletud erandite alla perekonnaliikmete võimalus oma tähtajaline elamisõigus säilitada EL kodaniku surma korral juhul, kui perekonnaliige on elamisõiguse alusel riigis elanud vähemalt üks aasta, ning tingimusel, et perekonnaliikmel on enda ja oma perekonna ülalpidamiseks piisavalt vahendeid. Samuti on erandlikult garanteeritud elamisõiguse säilitamine EL kodanike lastele, kes õpivad Eestis, kuni nende õpingute lõppemiseni, ning neid kasvatavatele vanematele, nii EL kodaniku surma kui ka tema tähtajalise elamisõiguse lõppemise või lõpetamise korral. Sellised võimalused VMS-is puuduvad.

Elamisloa säilitamise võimalus tuleneb abielu alusel elamisloa saanud välismaalastele kaudselt läbi elamisloa kehtetuks tunnistamise sätte. Nimelt on VMS-is piirang, et nt abielu lõppemise korral võib välismaalase elamisloa kehtetuks tunnistada nelja aasta jooksul, alates elamisloa andmisest.¹⁹⁹ Seega juhul, kui välismaalane on elamisloa alusel Eestis elanud üle 4. aasta, siis abielu lahutuse korral tema elamisluba kehtetuks tunnistada ei saa.

EL kodanike abikaasadel on aga abielu lahtutuse või selle kehtetuks tunnistamise korral võimalus elamisõigus säilitada, kui abielu on kestnud vähemalt kolm aastat ning sellest vähemalt üks aasta on elatud Eestis ühiselt tähtajalise elamisõiguse alusel, kui abikaasal on EL kodaniku lapse hooldusõigus, kohtuotsuse või kokkuleppe alusel on abikaasal õigus

¹⁹⁶ ELKS § 10 lg 6 sätestab perekonnaliikmele keelu töötada viibimisõiguse alusel, edasine regulatsioon töötamise õiguse kohta puudub, VMS § 13¹ lg 4.

¹⁹⁷ VMS § 12³ lg 4².

¹⁹⁸ ELKS § 36- 38.

¹⁹⁹ VMS §12¹ lg 9.

alaealise lapsega suhelda Eestis, või esinevad erilised asjaolud elamisõiguse säilitamiseks (nt abikaasa langemine koduvägivalla ohvriks abielu ajal).²⁰⁰ Võrreldes VMS-i regulatsiooniga on EL kodanike abikaasadele tagatud palju paindlikumad tingimused elamisõiguse säilitamiseks abielu lõppemise korral.

Eelnevalt toodud regulatsiooni erinevused ja sarnasused lubavad järeldada, et EL kodanike välismaalasest perekonnaliikmetele on tagatud rohkem õigusi ja võimalusi tähtajalise elamisõiguse saamiseks Eestis, võrreldes VMS-i normidega. Erineva regulatsiooni sätestamine ning erinevad õigused ja kohustused võivad olla objektiivselt põhjendatud. Juba Aristotelese õpetus jaotavast õiglusest käsitles kontseptsiooni, et võrdseid tuleb kohelda võrdselt ja ebavõrdseid ebavõrdselt. EL-i kontekstis on erineva regulatsiooni sätestamine EL kodanike ja nende perekonnaliikmete rändamise korral EL-i siseselt ja kolmandatest riikidest pärit isikute rändamise korral EL-i, põhjendatav lähtudes EL kodanike erilisest õiguslikust seisundist EL-is ja liikumisvabaduse põhimõttest.²⁰¹ Kuid Eesti puhul tähendab erinevate reeglite loomine ka Eesti kodanike ja nende välismaalastest perekonnaliikmete erinevat kohtlemist, võrreldes teiste EL kodanike ja nende välismaalastest perekonnaliikmetega, kes Eestisse elama soovivad asuda. Paratamatult tekitab selline erinev kohtlemine kahtluse, et Eesti seadusandja on eksinud põhiseadusega kaitstud võrdse kohtlemise põhimõtete vastu ning tekib küsimus, miks on sellist erikohtlemist vaja ja kas selleks eksisteerivad objektiivsed kaalutlused.

Vastuseks küsimusele, kas esineb võrdse kohtlemise nõude vastu eksimine, on Euroopa Inimõiguste kohus välja töötanud kaheetapilise testi: 1) sarnase ehk võrreldava olukorra kriteerium ehk kas väidetava diskrimineerimise ohver on võrreldav sellega, keda koheldakse eelistatult; 2) põhjendatuse kriteerium ehk kas eksisteerib objektiivne ja mõistlik õigustus erinevale kohtlemisele.²⁰²

Kirjeldatud testi esimesele küsimusele on võimalik esmapilgul jaatavalt vastata, kuna Eesti kodanikud on samuti EL kodanikud. Raskusi valmistab aga teisele küsimusele vastuse leidmine, sest seni ei ole olnud avalikku diskussiooni antud teemal. Autori poolt läbitöötatud seaduseelnõude seletuskirjades ega ka Riigikogu istungite stenogrammides ei ole käsitletud

²⁰⁰ ELKS § 38 lg 1.

²⁰¹ Annus, Ruth. Eesti võimalused ja valikud immigratsioonipoliitika kujunemisel. Riigikogu Toimetised. 2009 nr 20. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://www.riigikogu.ee/rito/index.php?id=14019>

²⁰² Maruste, R. Õigus võrdsele kohtlemisele õigusriigis, selle õiguse printsiibid ja kohaldamispraktika Euroopa Inimõiguste Kohtus. Juridica. 2008 II. Lk 69-70.

küsimust, miks Eesti kodanike välismaalasest perekonnaliikmete Eestisse elama asumise regulatsioon on erinev, võrreldes teiste EL kodanike välismaalasest perekonnaliikmetega ning millist eesmärki sellised erinevused täidavad. Autor leiab, et ei ole objektiivseid põhjusi, miks tuleb rohkem piirata Eesti kodanike võimalusi elada Eestis perekonnaelu kolmandatest riikidest pärit kodanikega, kui piiratakse teiste EL liikmesriikide kodanike võimalusi elada perekonnaelu kolmandatest riikidest pärit perekonnaliikmetega. Kuid lõpliku hinnangu andmiseks on tarvilik seadusandjapoolne seisukoht. Autori hinnangul tuleb avada arutelu antud küsimuse lahendamiseks, ning kui ei tuvastata objektiivseid põhjusi, miks peaks Eesti kodanike perekonnaliikmetele säilima rangem regulatsioon, siis tuleb ka vastavad muudatused seadusesse teha ning regulatsioon ühtlustada.

1.2.4. Muudatused uues välismaalaste seaduses

Riigikogu võttis vastu uue välismaalaste seaduse redaktsiooni, mis jõustub 01.10.2010. Uue seaduse redaktsiooni kehtestamise tingis kehtiva VMS-i regulatsiooni korrastamise ja süstematiseerimise vajadus, kuna kehtiv seaduse tekst on tänu arvukatele muudatustele raskesti loetav ja rakendatav.²⁰³ Olemuslikke muudatusi eelnõu koostajad uue seaduse vastuvõtmisega ei kavandanud, eesmärk oli kehtiva VMS-i regulatsiooni korrastamine ja ümberstruktureerimine. Sellegipoolest on seaduseelnõu seletuskirjas täpsustatud, et pererände valdkonnas on tehtud muudatusi selleks, et viia VMS täielikult kooskõlla perekonna taasühinemise direktiiviga. Autor toob välja erisused kehtiva VMS-i ja uue seaduse redaktsiooni pererände regulatsioonis. Võrdlev tabel pererände regulatsiooni sätetest kahe seaduse redaktsioonis on lisatud töö lõppu (vt LISA 1).

Pererände subjektid jäävad uue VMS-i regulatsiooni alusel üldjoontes samaks. Abikaasa juurde elamisloa taotlemisel täieneb erandite loetelu kutsujatele, kellele ei kohaldu Eestis eelnevalt kaks aastat riigis elamise tingimus. Täiendavalt kuuluvad edaspidi erandi alla need välismaalased, kes on saanud tähtajalise elamisloa töötamiseks eksperdi, nõustaja, konsultandi, oskustöölise või seadmetepaigaldajana.²⁰⁴ Erandite loetelu täiendamise vajaduse tingis oht, et tippspetsialistide Eestisse toomisel võib takistuseks saada asjaolu, et isikud ei saa koos abikaasaga riiki elama asuda.²⁰⁵

²⁰³ Välismaalaste seaduse eelnõu nr 538 SE seletuskiri. Kättesaadav arvutivõrgust: http://www.riigikogu.ee/?page=en_vaade&op=ems&eid=673175&u=20100430155605

²⁰⁴ 01.10.2010 jõustuva VMS-i § 137 lg 3 p 6, 7.

²⁰⁵ Välismaalaste seaduse eelnõu nr 538 SE seletuskiri. *Supra note* 203. Punkt 11.

Esmapilgul võib tunduda, et lähedase sugulase kutsujale kohaldatavad nõuded muutuvad uues seaduse redaktsioonis, kuid lähemal uurimisel selgub, et tegemist on vaid normi ümberstruktureerimisega ning nõuetes sisulisi muudatusi ei tehta (vt. LISA 1 p 3). Hetkel kehtiva regulatsiooni alusel võib lähedase sugulase kutsujaks lisaks Eesti kodanikule olla ka pikaajalise elaniku elamisluba omav ja püsivalt Eestis elav välismaalane. Nimetatud üldreeglist on erand tehtud alaealiste ja täisealiste laste ning eestkostetavate kutsujatele, nende puhul piisab, kui välismaalane on saanud tähtajalise elamisloa.²⁰⁶

Uue VMS-i alusel on üldine nõue, et lähedase sugulase välismaalasest kutsujal peab olema elamisluba ning ta peab püsivalt Eestis elama.²⁰⁷ Samas on sätestatud erand vanemate ja vanavanemate kutsujale, kelle puhul on nõutav pikaajalise elaniku elamisloa olemasolu. Lisaks on samas ette nähtud erand püsivalt Eestis elamise nõudest nendele välismaalastele, kellel on tähtajaline elamisluba, juhul kui välismaalane ja lähedane sugulane saavad Eestisse koos. Seega on nii kehtiva kui ka uue VMS-i redaktsiooni alusel pikaajalise elaniku elamisloa omamise ja püsivalt riigis elamise nõue vaid vanemaid ja vanavanemaid Eestisse kutsuvatel välismaalastel. Laste ja eestkostetavate kutsujate puhul piisab, kui isikul on tähtajaline elamisluba ning juhul, kui asutakse riiki koos elama, siis ei kohaldu ka püsiv riigis elamise nõue.

Oluline täiendus uues seaduse redaktsioonis on fiktiivse abielu legaldefiniitsiooni lisamine. Fiktiivseks abieluks loetakse abielusid, mis on sõlmitud eesmärgiga elamisluba saada ning isikute vahel puudub tegelik perekonnaelu.²⁰⁸ Seega tuleb haldusorganil edaspidi rakendada kaheetapilist testi võimaliku fiktiivse abielu tuvastamiseks: 1) abielu sõlmimise eesmärk on elamisloa saamine; 2) isikute vahel puudub tegelik perekonnaelu.

Lähedase sugulase juurde elamisloa saanud välismaalastele on uue VMS-iga tagatud õigus saada muul alusel elamisluba, mille tingimused ja kehtivus ei ole enam seotud lähedase sugulasega, juhul kui isik vastab mis tahes alusel elamisloa andmise nõuetele ja tingimustele.²⁰⁹ Vastav õigus on tagatud lastele pärast täisealiseks saamist ning kõigile lähedase sugulase juurde elamisloa saanutele, kui elamisloa andmise alus on ära langenud kuid välismaalase Eestist lahkuma kohustamine oleks talle liiga koormav. Kirjeldatud normide kehtestamise vajadust põhjendati asjaoluga, et tegemist on perekonna taasühinemise

²⁰⁶ VMS §12³ lg 1, 1¹.

²⁰⁷ 01.10.2010 jõustuva VMS-i § 150 lg 1-3.

²⁰⁸ *Ibid* §138 lg 2.

²⁰⁹ *Ibid* § 154 lg 6, § 161 lg 1, 2.

direktiivist tuleneva õigusega, mida Eesti EL-i Komisjoni etteheidete kohaselt VMS-is sätestanud ei ole.²¹⁰ Autori hinnangul on lisatud sätted deklaratiivsed ning ei loo tegelikult perekonnaliikmetele uusi õigusi, kuna ka hetkel kehtiva VMS-i redaktsiooni alusel puuduvad välismaalastel piirangud, mis tahes ajal, iseseisval alusel elamisloa taotlemiseks, mille tingimused ja kehtivus ei ole enam seotud kutsujaga. Kõne all olevad sätted pelgalt kinnitavad vastava õiguse olemasolu, kuna uuel alusel elamisloa saamiseks peab perekonnaliige ikkagi vastama taotletava elamisloa andmise tingimustele.

Eelnevalt kirjeldatud sätetele sarnane regulatsioon on lisatud ka nendele välismaalastele, kellel on elamisluba abikaasa juurde, kuid siinjuures on autori hinnangul tegemist piirava normiga, mis kitsendab subjektide õigusi, võrreldes kehtiva seaduse redaktsiooniga. Nimelt on sätestatud, et kui välismaalane on elamisloa alusel vähemalt neli aastat Eestis elanud, siis võib talle anda elamisloa iseseisval alusel.²¹¹ Samas on reguleeritud, et kui abielu lõpeb *enne nelja aasta möödumist*, võib välismaalasele anda elamisloa iseseisval alusel vaid juhul, kui Eestist lahkuma kohustamine oleks isikule liiga koormav. Sarnaselt lähedase sugulase juurde elamisloa saanud isikuga, on ka abikaasade puhul vajalik, et isik vastaks taotletava iseseisva elamisloa andmise tingimustele.²¹² Hetkel kehtivas VMS-i redaktsioonis puudub piirang abikaasa juurde elamisloa saanud välismaalastele mõnel iseseisval alusel elamisloa taotlemiseks. Seega uue seaduse redaktsiooni jõustumisel tuleb abikaasa juurde elamisloa saanud välismaalaste puhul, kes soovivad elamisluba taotleda iseseisval alusel, haldusorganil hinnata, kas isik on elamisloa alusel Eestis elanud vähemalt neli aastat, ning kui nimetatud ajaline piirang ei ole täidetud, siis tuleb üldjuhul keelduda iseseisval alusel elamisloa andmisest. Kui aga on tegemist abielu lõppemisega ja välismaalane on riigis elanud vähem kui neli aastat, siis peab haldusorgan hindama, kas isiku Eestist lahkuma sundimine oleks talle koormav.

Kirjeldatud piirav regulatsioon iseseisval alusel elamisloa taotlemiseks on kooskõlas perekondade taasühinemise direktiivi sättega, mille alusel peab abikaasadele ja lastele võimaldama iseseisval alusel elamisloa taotlemise õiguse hiljemalt viis aastat pärast elamisloa andmist.²¹³ Liikmesriikidel on õigus sätestada tingimused, mida isikud peavad täitma iseseisval alusel elamisloa saamiseks, vastavalt oma siseriiklikule õigusele.²¹⁴

²¹⁰ Välismaalaste seaduse eelnõu nr 538 SE seletuskiri. *Supra note* 203. Punkt 11.

²¹¹ 01.10.2010 jõustuva VMS-i § 149 lg 1-2.

²¹² *Ibid.* § 149 lg 3.

²¹³ Nõukogu direktiiv 2003/86/EÜ. *Supra note* 15. Artikkel 15 lg 1.

²¹⁴ *Ibid.* Artikkel 15 lg 4.

Lisaks eelnevatele muudatustele ei rakendata uue VMS-i regulatsiooni alusel pererände subjektidele elamisloa andmisest ja pikendamisest keeldumise ning kehtetuks tunnistamise alustest asjaolu, et välismaalase riigis viibimine võib ohustada kõlblust või teiste isikute õigusi ja huve.²¹⁵

Uues VMS-i redaktsioonis täieneb oluliselt välismaalase Eestisse kutsuja kohustuste reeglistik, mis teiste hulgas kohaldub ka pererände valdkonnas perekonnaliikme Eestisse kutsujatele (vt LISA 1, p 13).

Lähtuvalt eeltoodust, ei muutu uue VMS-i redaktsiooniga oluliselt pererände korral elamisloa andmise tingimused. Muudatused on põhiliselt sätete struktuuris ja sõnastuses. Oluline ja senise regulatsiooniga võrreldes kitsendav muudatus on aga abikaasa juurde elamisloa saanud välismaalastel uuel iseseisval alusel elamisloa saamise tingimustes.

1.3. Järeldused

1. Pereränne oma olemuselt on rände liik, kus välismaalane taotleb seaduslikku alust riigis elamiseks perekondliku suhte alusel.
2. Seadusandja on alates Eesti Vabariigi taasiseseisvumisest kitsendanud pererände regulatsiooni, sätestades järjest enam piiravaid nõudeid pererände subjektidele ja nende pereelule.
3. EL õiguse mõjutused Eesti pererände regulatsioonile ilmnesid aastaid enne *de jure* liitumist.
4. Perekonnaliikmete määratlus ja pererände regulatsioon erineb VMS-is ja ELKS-is märkimisväärselt. Sellegipoolest on mõlemas seaduses käsitletud perekonnaliikmed võrreldavad perekonna institutsiooniga perekonnaõiguses.
5. ELKS-i alusel on EL kodanikele ja nende perekonnaliikmetele tagatud rohkem võimalusi Eestisse elama asumiseks nii subjektide osas kui ka taotlemiseks rakendatavate tingimuste poolest, võrreldes VMS-i regulatsiooniga Eesti kodanike ja Eestis elavate välismaalaste pererände valdkonnas.
6. Autor leiab, et erinevus Eestisse elama asuvate EL kodanike välismaalasest perekonnaliikmete ja Eestis elavate Eesti kodanike välismaalasest perekonnaliikmete kohtlemises Eestisse elamiseks seadusliku aluse andmisel, ei ole põhjendatud.

²¹⁵ 01.10.2010 jõustuva VMS-i §§ 142, 145, 147, 153, 157 lg 1, 159 lg 1.

7. Autor teeb ettepaneku algatada diskussioon pererände regulatsiooni muutmise ja ümberkorraldamise vajaduse väljaselgitamiseks, eesmärgiga tagada Eesti kodanike ja Eestisse elama asuvate EL kodanike välismaalasest perekonnaliikmete võrdne kohtlemine. Autor ei pea võimalikuks viidatud küsimusele lahenduse väljatöötamist antud magistritöö käigus, sest probleem eeldab põhjalikumat uurimist ning see väljuks töö eesmärgist ja mahulistest piirangutest.
8. Uue VMS-i kehtestamisega muutub ka pererände regulatsioon, kuid elamisloa andmise tingimused oluliselt ei muutu. Märkimisväärsed ja senise regulatsiooniga võrreldes õigusi kitsendavad muudatused jõustuvad nende välismaalaste suhtes, kellel on kehtiv elamisluba abikaasa juurde, ning kes soovivad taotleda iseseisval alusel uut elamisluba.
9. Uue VMS-iga sätestatakse fiktiivsete abielude legaldefiniitsioon, mille tulemusena peab haldusorgan edaspidi tuvastama nii isikutevahelise perekonnaelu puudumise, kui ka abielu sõlmimise eesmärgi.

2. VÄLISMAALASE PÕHIÕIGUS ELADA PEREKONNAELU JA RIIGI SUVERÄÄNNE ÕIGUS KONTROLLIDA IMMIGRATSIOONI

2.1. Välismaalase subjektiivne õigus perekonnaelu puutumatusetele

Pereränne erineb kõikidest teistest rändeliikidest, sest õigus perekonnaelu puutumatusetele on rahvusvaheliselt tunnustatud põhiõigus. Teiste rändliikide (välja arvatud asüüli taotlemine) puhul ei saa välismaalased üldjuhul toetuda inimõigustele oma taotlust põhistades. Seega tuleb pererände valdkonnas välismaalaste taotlust menetledes haldusorganil arvestada muuhulgas isiku subjektiivse õigusega perekonnaelu puutumatusetele.

Õigus elada perekonnaelu ilma liigse sekkumiseta riigi poolt on sätestatud kahes põhiseaduse paragrahvis. Esiteks, sätestab põhiseadus kõikide õiguse perekonnaelu puutumatusetele.²¹⁶ Teiseks, on täpsustatud, et perekond on rahva püsimise, kasvamise ning ühiskonna alusena riigi kaitse all.²¹⁷

Õigus perekonnaelu puutumatusetele on suunatud privaatsuse kaitsele, kuid põhiseaduse säte perekonnast, kui rahva kaitse all olevast nähtusest, reguleerib riigi ja perekonna vahelist suhet.²¹⁸ Põhiõigused ja vabadused ei ole üldjuhul piiramatud, nende riive on teatud juhtudel õigustatud. Igäihte subjektiivsesse õigusesse perekonnaelu puutumatusetele sekkumine ja selle riivamine on õigustatud ainult *seaduses sätestatud juhtudel ja korras tervise, kõlbluse, avaliku korra või teiste inimeste õiguste ja vabaduste kaitseks, kuriteo tõkestamiseks või kurjategija tabamiseks.*²¹⁹

Perekonnaelu kaitse ja puutumatusetele seotud põhiõigused kui subjektiivsed õigused annavad nende kandjatele „võõrandamatu ja ainult seadusega piirata võidava õiguse nende vabaks kasutamiseks.“²²⁰

Kuna põhiseaduses on sätestatud perekonnaelu puutumatus ja perekonna kaitse kui igäihte ja kõigi õigused, siis järelikult kehtib see võrdselt nii Eesti kodanikele kui ka Eestis elavatele

²¹⁶ PS § 26 lg 1. Viidatud säte hõlmab lisaks ka eraelu puutumatuset, kuid käesoleva töö uurimisobjektist lähtuvalt keskendub autor säte sellele osale, mis käsitleb perekonnaelu puutumatuset.

²¹⁷ PS § 27 lg 1.

²¹⁸ Maruste, R. Konstitutsionalism ning põhiõiguste ja vabaduste kaitse. Juura. Tallinn, 2004. Lk 421.

²¹⁹ PS § 26 lg 2.

²²⁰ Maruste, R. Konstitutsionalism ning põhiõiguste ja vabaduste kaitse. *Supra note* 218. Lk 238.

välismaalastele ja kodakondsusega isikutele.²²¹ Põhiseadus räägib *Eestis elavatest* välismaalastest ja kodakondsuseta isikutest, kuid kas välismaalased saavad toetuda õigusele perekonnaelu puutumatusel ka riigist väljas viibides ning taotledes luba riiki siseneda ja seal elama asuda.

Põhiseaduse alusel on garanteeritud riiki sisenemise ja riigis elamise õigus peale Eesti kodanike vaid eestlastele.²²² Eestlase kui rahvuse mõiste ei ole üheselt defineeritud. Ilmselgelt on tegemist laiemal mõistega, kui Eesti kodanik. Seega saavad rahvuselt eestlased olla ka mõne välisriigi kodakondsusega isikud. Erilise staatuse ja õigused rahvuselt eestlastele ja nende perekonnaliikmetele annab muuhulgas ka VMS ja seda nii sisserändepiirarvu alt vabastamise näol kui ka siseriiklikult elamisloa taotluse esitamise õiguse andmisega.²²³ PPA on oma menetluspraktikas lähenenud eesti rahvuse tuvastamise küsimusele üksikjuhtumi põhisel ning hinnanud isiku poolt esitatud tõendeid ja põhjendusi. Samuti on arvestatud põhimõttega, et rahvus on enesemääratlemise küsimus.

Ülejäänud välismaalaste õigus perekonnaga koos riigis elada on reguleeritud VMS-i ja ELKS-i vastavate sätetega (vt käesoleva töö 1. Peatükis). Küsimus välismaalaste põhiõigusest perekonnaelu puutumatusel tõusetub peamiselt olukordades, kus ei ole täidetud elamisloa või elamisõiguse andmise, pikendamise tingimused või esineb mõni muu elamisloa või elamisõiguse andmisest, pikendamisest keeldumise või nende kehtetuks tunnistamise alus. Kirjeldatud olukordades, tuleb haldusorganil lisaks seaduses sätestatud tingimuste vastavuse kontrollimisele arvestada isiku põhiõigusega elada koos oma perekonnaga ning kaaluda, kas negatiivne otsus isiku elamisloa või elamisõiguse osas on proportsionaalne ja vajalik, ning kas konkreetsel juhul riigi huvi kaalub üle isiku huvid.

Rahvusvahelise õigusega ei ole tagatud välismaalastele õigust elada perekonnaelu nende endi poolt valitud riigis.²²⁴ Sellegipoolest võib erandina tekkida põhiõigus perekonnaelu puutumatusel ja perekonna kaitsele ka välismaalasel, kes ei ole veel riiki elama asunud (vt. käesoleva töö punktis 2.3.1.). Tegemist on komplitseeritud õiguslikku probleemiga, kus ristuvad riigi suveräänne õigus kontrollida immigratsiooni ja välismaalase põhiõigused.

²²¹ PS § 9 lg 1.

²²² PS § 36 lg 4.

²²³ VMS § 6 lg 2, § 11¹ lg 2 p 1.

²²⁴ Maruste, R. Konstitutsionalism ning põhiõiguste ja vabaduste kaitse. *Supra note* 218. Lk 427.

Lisaks põhiseadusele kaitseb õigust perekonnaelule ka Euroopa inimõiguste konventsioon, mille artikkel 8 lg 1 sätestab, et: „igaühel on õigus sellele, et austatakse tema era- ja perekonnaelu ja kodu ning korrespondentsi saladust.“

Konventsiooniga tagatud perekonnaelu puutumatus ei ole samuti absoluutne õigus. Nimetatud õigusesse sekkumine ja selle riivamine on õigustatud konventsiooni artikkel 8 lg 2 sätestatud juhtudel: „võimud ei sekku selle õiguse kasutamisse muidu, kui kooskõlas seadusega ja kui see on demokraatlikus ühiskonnas vajalik riigi julgeoleku, ühiskonna turvalisuse või riigi majandusliku heaolu huvides, korratuse või kuriteo ärahoidmiseks, tervise või kõlbluse või kaasinimeste õiguste ja vabaduste kaitseks.“

Võrreldes põhiseaduse ja konventsiooni sätteid perekonnaelu puutumatus riive lubatavuse kohta, on põhiseadus siinjuures rangem ja kitsendav ning ei võimalda sekkumist alusel: „kui see on demokraatlikus ühiskonnas vajalik riigi julgeoleku, ühiskondliku turvalisuse või riigi majandusliku heaolu huvides.“²²⁵

Õigus perekonnaelu puutumatusel on tagatud veel mitme rahvusvahelise instrumendiga, kuid Euroopa inimõiguste konventsiooni peetakse üheks olulisemaks antud valdkonnas, arvestades EIK ulatuslikku praktikat ning nende kohtuotsustest tulenevate inimõiguste põhiprintsiipide rahvusvahelist tunnustamist.²²⁶

Sarnaselt põhiseaduse vastavatele sätetele, ei anna ka konventsiooniga tagatud perekonnaelu kaitse välismaalasele üldist õigust siseneda ja elada riigis, kus ta soovib.²²⁷ Vastavat seisukohta on korduvalt rõhutanud EIK oma otsustes. Konventsiooni on tõlgendatud viisil, et artikkel 8 kaitseb eksisteerivaid perekondasid, kuid ei anna õigust siseneda riiki perekonna loomise eesmärgil.²²⁸ Välismaalase riigist väljasaatmine ning samuti riiki mittelubamine võib rikkuda õigust perekonnaelule, kui seeläbi lahutatakse eksisteeriv perekond.²²⁹

EIK otsuste analüüsist ilmneb, et välismaalastel, kes juba elavad mingis riigis perekonnaelu, on suurem võimalus pretendeerida oma põhiõigusele elada koos edasi, võrreldes isikutega, kes alles taotlevad õigust koos elada (vt. käesoleva töö punktis 2.3.1.). Ka filosoofid on

²²⁵ Maruste, R. Konstitutsionalism ning põhiõiguste ja vabaduste kaitse. *Supra note* 218. Lk 427.

²²⁶ Peers, S. EU Justice and Home Affairs Law. Oxford EC Law Library, 2006. Pg 189-190.

²²⁷ Eesti Vabariigi Põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. Juura, Õigusteabe AS, 2008 II trükk. Lk 287 p 15.1.

²²⁸ Clements, L. European Human Rights. Taking a Case Under the Convention. Sweet and Maxwell. London, 1994. Pg 159.

²²⁹ *Ibid.*

leidnud, et „elamises tekkinud seosed ja lootused on argumendiks sunnitud lahkumise vastu mingisse teise riiki.“²³⁰

Lisaks põhiseadusele ja Euroopa inimõiguste konventsioonile, on Eesti jaoks oluline põhiõiguste allikas ka Euroopa Liidu põhiõiguste harta²³¹ (edaspidi EL põhiõiguste harta või harta), mis jõustus Lissaboni lepingu jõustumisel.²³² Harta artikkel 7 sätestab samuti õiguse perekonnaelu puutumatusel, mille täpne sõnastus on järgmine: „igäühel on õigus sellele, et austatakse tema era- ja perekonnaelu, kodu ja edastatavate sõnumite saladust.“

Ilmselgelt on kirjeldatud sätte formuleerimisel võetud eeskujuks Euroopa inimõiguste konventsiooni artikkel 8 sõnastus, mille erinevus on ainult terminis *korrespondents* ja *sõnum*. Tegemist ei ole tõlke-erinevusega, mõlema instrumendi inglisekeelsetes versioonides on kasutatud samuti erinevaid termineid, vastavalt *correspondence* ja *communications*.

Sarnaselt põhiseadusele ja Euroopa inimõiguste konventsioonile on ka hartas täpsustatud, et tegemist on *igäi* õigusega, mis laieneb seega välismaalastele. Lisaks kirjeldatud normile on hartas eraldi reguleeritud, et *perekond on õigusliku, majandusliku ja sotsiaalse kaitse all*.²³³ Hartas tunnustatud õiguste ja vabaduste piiramine on lubatud vaid seadusega ning arvestades õiguste ja vabaduste olemust ning, et õiguste piiramisel tuleb lähtuda proportsionaalsuse põhimõttest.²³⁴

Lähtudes EIK pikaajalisest praktikast inimõiguste tõlgendamisel ning arvestades, et ka Euroopa Kohus²³⁵ teiste seas toetub oma praktikas EIK lahenditele, ei muuda tõenäoliselt harta jõustumine kujunenud tendentsi. Kirjeldatud seisukohta toetab ka hartas endas sisalduv säte, et *selliste õiguste tähendus ja ulatus, mis vastavad Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooniga tagatud õigustele, on samad, mis neile nimetatud konventsiooniga ette on nähtud*.

²³⁰ Loone, E. Järvi, M. ja Loone, K. O. Suveräänsus, seadus ja immigratsioon. Atlex. Tartu, 2004. Lk 148.

²³¹ Euroopa Liidu põhiõiguste harta OJ C 83/02, 30.03.2010.

²³² Lissaboni leping, millega muudetakse Euroopa Liidu lepingut ja Euroopa Ühenduse asutamislepingut sõlmitud Lissabonis 13. detsembril 2007 ELT C 306, 17.12.2007.

²³³ *Ibid.* art 33 lg 1.

²³⁴ *Ibid.* art 52 lg 1.

²³⁵ Hanski, R. Suksi, M. Rahvusvahelised inimõigused ja nende kaitse. Sissejuhatav käsiraamat. Åbo Akademi Ülikooli Inimõiguste Instituut, 2001. Lk 55. Inimõiguste konventsioonid on siduvad ja kehtestavad kindlaid kohustusi vaid riikidele.

Kokkuvõttes, tuleneb Eestis elavate või siia elama asuda soovivate välismaalaste subjektiivne õigus perekonnaelu puutumatusel ja selle kaitsele põhiseadusest ja Euroopa inimõiguste konventsioonist ja EL-i põhiõiguste hartast. Põhiõigused perekonnaelu puutumatusel ja kaitsele ei ole piiramatud, riikidel on teatud juhtudel õigus sekkuda välismaalase põhiõigustesse ning neid ka piirata. Autor käsitleb riigi otsustusulatust viidatud küsimuses järgmises alapeatükis.

2.2. Riigi suveräänne õigus otsustada välismaalase riiki lubamine, sealviibimine ja väljasaatmine

Traditsiooniliselt on igal riigil suveräänne õigus „ise reguleerida oma piire ületavat liikumist ja riiki elama asumist“ ning vastavat õigust realiseeritakse immigratsiooni reguleerimise ja kontrollimise kaudu.²³⁶ Teisisõnu, igal riigil on suveräänne õigus kujundada oma rändepoliitikat, otsustades, millistel tingimustel ja eesmärgil välismaalasi oma territooriumile lubatakse.²³⁷

Riikide õigust kujundada oma immigratsioonipoliitikat loetakse rahvusvaheliselt tunnustatud suveräänseks õiguseks,²³⁸ mille olemasolu on läbi aegade korduvalt kinnitanud ka EIK oma lahendites (vt. käesoleva töö punktis 2.3.1.). Suveräänsuse printsiip on Eesti Vabariigi põhiseaduses kajastatud läbi iseseisvuse ja sõltumatuse põhimõtte ning see tähendab „ülimat, absoluutset ja kontrollimatut võimu, mida üks riik on õigustatud kasutama.“²³⁹ Riigid loovutavad osa oma suveräänsusest, sõlmides erinevaid välislepinguid ja ühinedes rahvusvaheliste organisatsioonidega, võttes kohustusi teiste riikide ja institutsioonide ees.²⁴⁰ Suveräänsuse loovutamine tähendab üldjuhul jagatud suveräänsuse tekkimist mingis valdkonnas.²⁴¹ Kuid suveräänsuse mõiste ei ole ajas muutumatuna püsinud, selle tähendust on kujundanud muuhulgas ka rahvusvaheliste inimõiguste ülimuslikkuse tunnustamine.²⁴²

Üldjuhul otsustavad riigid ise, kas ja milliseid rahvusvahelise õiguse norme nad enda siseriiklikku sfääri lubavad.²⁴³ Eesti on oma suveräänsust õigust rändepoliitikat kujundada ning otsustada, millistel tingimustel välismaalasi vastu võtta, oluliselt piiranud, liitudes EL-iga

²³⁶ Loone, E. Järvik, M. ja Loone, K. O. Suveräänsus, seadus ja immigratsioon. *Supra note* 230. Lk 148.

²³⁷ Annus, Ruth. Eesti võimalused ja valikud immigratsioonipoliitika kujunemisel. *Supra note* 136.

²³⁸ Eesti Vabariigi Põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. *Supra note* 227. lk 287 p 15.1

²³⁹ Maruste, R. Konstitutsionalism ning põhiõiguste ja vabaduste kaitse. *Supra note* 218. Lk 89-90.

²⁴⁰ Annus, Ruth. Eesti võimalused ja valikud immigratsioonipoliitika kujunemisel. *Supra note* 136.

²⁴¹ Maruste, R. Konstitutsionalism ning põhiõiguste ja vabaduste kaitse. *Supra note* 218. Lk 90

²⁴² *Ibid*

²⁴³ Vallikivi, H. Välislepingud Eesti õigussüsteemis. 1992. aasta põhiseaduse alusel jõustatud välislepingute siseriiklik kehtivus ja kohaldatavus. Õiguskirjastus, Tallinn 2001. Lk 20

ning aktsepteerides EL-i õigust muuhulgas immigratsiooni valdkonnas. Hinnates EL-i õiguse mõju Eesti õiguskorrale, tuleb arvestada, mis valdkonnad kuuluvad liidu pädevusse ja millised mitte.²⁴⁴ EL-i tasandil hakati immigratsiooni küsimustega rohkem tegelema 1990ndatel ning määrav muudatus selles valdkonnas toimus Amsterdami lepingu vastuvõtmisega, kui immigratsiooni küsimused läksid üle Euroopa Ühenduse pädevusse.²⁴⁵ Eelmises peatükis uuris autor EL-i õiguse mõju Eesti immigratsiooni regulatsiooni kujunemisele ning järeldas, et need on olnud märkimisväärsed ja ilmned juba enne *de jure* liitumist (vt. käesoleva töö alapeatükis 1.2.).

Lisaks liitumisele EL-iga mõjutab riigi õigust, otsustada välismaalaste riiki lubamise, sealviibimise ja ka väljasaatmise üle kohustus tagada kõigile perekonnaelu puutumatus, nagu seda reguleerivad põhiseadus ja Euroopa inimõiguste konventsioon.

R. Maruste hinnangul sisaldavad põhiõigused ja vabadused riigi jaoks nii negatiivset kohustust mitte sekkuda põhjendamatult nende vabasse kasutamisesse kui ka positiivset kohustust luua tingimused õiguste ja vabaduste kasutamiseks. Õigus perekonnaelu puutumatusel paneb seega riigile negatiivse kohustuse mitte sekkuda perekonnaellu ja samas positiivse kohustuse luua „tingimused ja kaitsemehhanismid“ selle tagamiseks. Põhiseaduse säte perekonna kaitsest sisaldab aga vaid üldist positiivset kohustust riigile kaitsta perekonda teiste jõudude ja avaliku võimu sekkumise eest ning kohustust „edendada perekonda kui institutsiooni asjakohaste toetusmeetmete abil.“ Riigi positiivne kohustus perekonda kaitsta ilmneb eriti teravalt välismaalaste lubamisel riiki perekonna ühinemise eesmärgil.²⁴⁶

Sarnaselt põhiseadusele, tuleneb ka Euroopa inimõiguste konventsiooni artiklist 1 riigi kohustus tagada konventsioonist tulenevad õigused ja vabadused kõigile, kes on riigi jurisdiktsiooni all. Seega on konventsiooni kohaselt riikidel positiivne kohustus tagada õigus perekonnaelu austamisele ning negatiivne kohustus hoiduda perekonnaellu sekkumast ka välismaalaste puhul. Konventsiooni kohaldamise pretsedendiõiguse järgi seisneb riigi positiivne kohustus selles, et tuleb tegutseda viisil, mis „aitaksid isikul elada täisväärtuslikku perekonnaelu.“²⁴⁷

²⁴⁴ Karmo, H. Mis on järel põhiseadusest? Veel kord Euroopa Ühenduse õiguse ülimuslikkusest. *Juridica* IX 2008. Lk 587.

²⁴⁵ Annus, Ruth. Eesti võimalused ja valikud immigratsioonipoliitika kujunemisel. *Supra note* 136.

²⁴⁶ Maruste, R. Konstitutsionalism ning põhiõiguste ja vabaduste kaitse. *Supra note* 218. Lk 238, 422, 441-443.

²⁴⁷ Lõhmus, U. Välismaalased ja õigus perekonnaelu puutumatusel. *Juridica* VII, 2000. Lk 417.

Vaatamata eeltoodule, on oluline märkida, et Euroopa inimõiguste konventsioon ja ka põhiseadus ei anna välismaalastele üldist õigust elada riigis, mille kodanik ta ei ole.²⁴⁸ EIK on oma otsustes korduvalt rõhutanud, et riikidel on endiselt rahvusvahelise õiguse põhimõtete kohaselt õigus otsustada välismaalaste riiki sisenemise, sealviibimise ja riigist väljasaatmise üle (vt. käesoleva töö punktis 2.3.1.).

Riikide suveräänset õigust otsustada välismaalaste riiki lubamise ja riigist väljasaatmise üle hinnatakse erinevalt riigist väljasaatmise ja riiki lubamise juhtumite korral. Riikidel on küll teatud juhtudel positiivne kohustus lubada välismaalane oma territooriumile perekonnaga ühinemise eesmärgil, kuid võrreldes nt väljasaatmise üle otsustamisega, on siinjuhul riigil palju suurem diskretsiooni.²⁴⁹ Kirjeldatud tendents ilmneb ka EIK lahendites (vt. käesoleva töö punktis 2.3.1.). Praktikast nähtub konventsiooni sättes austada kõigi perekonnaelu pigem piirangut riigi suveräänsele õigusele välismaalane välja saata, kui et riigi kohustust välismaalast oma territooriumile lubada.²⁵⁰ Perekonnaelu puutumatus kaastuste puhul leiavad riigid kergemini toetust oma otsustele mitte lubada välismaalastel esmakordselt siseneda oma territooriumile, võrreldes väljasaatmise juhtumitega.²⁵¹

VMS-is on loetletud rida aluseid, millal tähtajalist elamisloa välismaalastele ei anta ega pikendada, tegemist on üldiste alustega, mis kehtivad üheselt kõikidele elamisloa andmise alustele, sh pererändele. Nimetatud loetelu puhul on tegemist imperatiivse sättega, kus normis sõnastusest lähtudes, ei ole seadusandja jätnud haldusorganile diskretsiooniõigust valida, millist otsust langetada. Seda tõendab ilmekalt nt teine VMS-i sätte, mis annab alused, millal elamisloa andmisest ja pikendamisest võib keelduda. Loetelu nn imperatiivsetest elamisloa andmisest ja pikendamisest keeldumise alustest on pikk, mõned näited võimalikest juhtudest: valeandmete esitamine elamisloa taotluse esitamisel; Eesti seaduste ja põhiseadusliku korra mitte täitmine; kuriteo toimepanemine, mille eest on mõistetud vabadusekaotus üle ühe aasta ning karistus ei ole kustunud; korduvalt tahtlike kuritegude toimepanemine.²⁵²

Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium on aga juba ühe loetletud alustest, nimelt valeandmete esitamine, tunnistanud põhiseadusega vastuolus olevaks, osas, mis ei näe ette kaalutusõigust elamisloa andmisest keeldumise otsustamisel valeandmete esitamise

²⁴⁸ Lõhmus, U. Välismaalased ja õigus perekonnaelu puutumatusel. *Supra* note 247. Lk 416.

²⁴⁹ Aleinikoff, T. A., Chetail, V. Migration and International legal norms. *Supra* note 43. Pg 194.

²⁵⁰ Staples, H. The Legal Status of Third Country Nationals Resident in the European Union. Kluwer Law International, 1999. Pg 299-300.

²⁵¹ *Ibid.* Pg 303.

²⁵² VMS § 12 lg 4 p 1, 2, 5, 8.

tõttu.²⁵³ Kohus leidis samas, et põhiseaduslikku õigust perekonna- ja eraelu puutumatusle võib riivata vaid juhul, kui järgitakse proportsionaalsuse põhimõtet, mis aga seondub otseselt kaalutlusõiguse kasutamisega haldusorgani poolt. Olgugi, et põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi otsus puudutas ühte imperatiivset elamisloa andmisest keeldumise alust, leiab autor, et pererände ja täpsemalt perekonnaelu puutumatusle kaasuste puhul, tuleb sama põhimõtet rakendada ka teiste elamisloa andmisest ja pikendamisest keeldumise aluste rakendamisel.

Lähtuvalt eeltoodust, on riikidel küll suveräänne õigus otsustada välismaalaste riiki lubamise ja väljasaatmise üle, kuid eriti perekonnaellu sekkumise korral peab riigi otsus olema kaalutletud ja proportsionaalne.

Eestis on erinevad välismaalaste kategooriad, kelle puhul erineb ka riigi suveräänne õigus otsustada nende riiki lubamise, sealviibimise ja väljasaatmise üle. Lisaks varasemalt väljatoodud rahvuselt eestlastele (vt. käesoleva töö alapeatükis 2.1.), naudivad erilist staatust Eestis ka teiste EL-i liikmesriikide kodanikud ning mingis ulatuses ka nende kolmandatest riikidest pärit perekonnaliikmed.

EL kodanikel on liikmesriikide piires liikumisvabadus, mis tähendab põhimõttelist õigust elama asuda mis tahes liikmesriigi territooriumile.²⁵⁴ EL kodanike ja nende perekonnaliikmete direktiivist tulenevalt on riikidele jäetud õigus vastavat vabadust piirata ainult avaliku korra, riigi julgeoleku ja rahva tervise kaitsmise alusel.²⁵⁵ Seega võib väita, et EL kodaniku institutsiooni näol on tänaseks peaaegu realiseerunud Joseph A. Carens'i *vaba immigratsiooni idee*,²⁵⁶ arvestades, et EL kodanikel kehtib üldine liikumisvabadus EL-i piires ning liikmesriikidele on jäetud minimaalselt vahendeid viidatud õiguse piiramiseks.

Üldjuhul ei diskuteerita selle üle, kas riikidel eksisteerib suveräänne õigus kontrollida immigratsiooni ja otsustada, millistel tingimustel välismaalasi riiki lubatakse. Kuid vastavat suveräänset õigust piiravad ja selle olemust muudavad nt EL-iga liitumine ja samuti kohustus tagada inimõiguste kasutamise võimalus. Riik peab perekonnaelu puutumatusle õiguse tagamise nimel rakendama oma suveräänset õigust kontrollida immigratsiooni kaalutletult, arvestades proportsionaalsuse põhimõttega.

²⁵³ Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi 21.06.2004 otsus nr 3-4-1-9-04, p 13-16, 22.

²⁵⁴ Annus, Ruth. Eesti võimalused ja valikud immigratsioonipoliitika kujunemisel. *Supra note* 136.

²⁵⁵ Euroopa Parlamendi ja Nõukogu direktiiv 2004/38/EÜ. *Supra note* 16. Artikkel 27 lg 1.

²⁵⁶ Loone, E. Järvik, M. ja Loone, K. O. Suveräänsus, seadus ja immigratsioon. *Supra note* 230. Lk 159.

2.3. Välismaalase õigus perekonnaelu puutumatusle kohtupraktikas

2.3.1. Euroopa Inimõiguste Kohtu praktika

EIK läheneb Euroopa inimõiguste konventsioonist tuleneva õiguse perekonnaelu austamisele ja selle rikkumiste tuvastamisele kahetasandiliselt. Esiteks hinnatakse, kas tegemist on konventsiooni mõistes perekonnaellu sekkumisega, mille raames tuleb peamiselt tuvastada, kas eksisteerib perekonnaelu artikkel 8 tähenduses. Nimelt on EIK tõdenud, et perekonnaelu austamine eeldab perekonna olemasolu.²⁵⁷ Teiseks rakendab EIK kolmeastmelist testi, et otsustada, kas sekkumine perekonnaellu oli õigustatud, ning selleks uuritakse otsuse seaduslikku alust, legitiimset eesmärki ning selle vajadust demokraatlikus ühiskonnas.²⁵⁸

EIK ei ole oma lahendites andnud lõplikku loetelu, keda peetakse perekonnaks Euroopa inimõiguste konventsiooni artikkel 8 mõistes. Perekonna mõiste EIK praktikas on seni hõlmanud all järgnevaid suhteid.

1. **Abikaasade vahel.** EIK on asunud seisukohale, et kindlasti hõlmab termin „perekond“ suhet, mis tekib seaduslikust abielust.²⁵⁹ EIK on ka täpsustanud, et isegi kui isikud vaid usuvad, et nad on abielus (sõlmitud abielu ei vastanud elukohariigi seadustele) ning nad on läbi teinud ka vastava tseremoonia, siis tuleb seda lugeda perekonnaks konventsiooni artikkel 8 tähenduses.²⁶⁰
2. **Alaealise lapse ja vanema vahel.** Abielust sündinud laps on *ipso jure* osa sellest abielulisest suhtest ning seega on lapse ja vanema vahel perekonnaelu alates tema sünnihetkest.²⁶¹ Lisaks on kohus otsustanud, et kooselu ei ole relevantne kriteerium suhte eksisteerimiseks lapse ja vanema vahel ning perekonnaelu võib eksisteerida ka lahutatud vanema ja lapse vahel, kes ei ela koos.²⁶² EIK on hilisemates lahendites rõhutanud, et alaealise lapse ja tema vanema vahelise suhte lõppemiseks peavad eksisteerima väga erandlikud asjaolud ning näiteks olukord, kus isa oma lapsega mõned aastad ei suhelnud, ei tähenda veel perekonnasuhete katkemist kohtu mõistes.²⁶³

²⁵⁷ EIK 13.06.1979 otsus *Marckx v. Belgia*, § 31.

²⁵⁸ EIK 12.03.1992 otsus *Beldjoudi v. Prantsusmaa*, § 68.

²⁵⁹ EIK 28.05.1985 otsus *Abdulaziz, Cabales ja Balkandali vs Ühendkuningriigid*, § 62.

²⁶⁰ *Ibid.* § 63.

²⁶¹ EIK 20.06.2000 otsus *Al-Nashif v. Bulgaaria*, § 112.

²⁶² EIK 21.06.1988 otsus *Berrehab v. Madalmaad*, § 21.

²⁶³ EIK 11.07.2000 otsus *Ciliz v. Madalmaad*, § 60.

3. **Täisealise lapse ja vanema vahel.** EIK on leidnud, et artikkel 8 alusel kaitstav perekondlik suhe võib eksiteerida ka täisealiste laste ja vanemate vahel.²⁶⁴ Olukord, kus täisealine laps vajab oma tervislikust seisundist tulenevalt vanemate tuge, kui tema võimalused iseseisvalt hakkama saada on piiratud, on samuti EIK hinnangul perekondlik suhe.²⁶⁵ EIK on täpsustanud, et noored täisealised, kes on alles täisealiseks saanud, kellel puudub iseseisev perekond ja kes elavad oma vanematega koos, moodustavad endiselt perekonna artikkel 8 tähenduses.²⁶⁶ Hilisemates otsustes on kohus pidanud vajalikuks sõltuvuse tõendamist täisealiste laste ja vanemate vahel, et suhet arvestada perekonnaeluna.²⁶⁷
4. **Täisealiste õdede ja vendade ning vanemate vahelised suhted.** EIK on aktsepteerinud perekonnaelu olemasolu ka täisealiste õdede ja vendade ning nende vanemate vahel. Sellisel juhul hindab kohus suhete olemust ja tihedust ning muid isikuga seotud asjaolusid riigis.²⁶⁸
5. **Mehe ja naise suhted, kes elavad koos, aga ei ole abielus.** EIK arvestab perekonnana ka sellist mehe ja naise kooselu, mis ei ole seaduslikult registreeritud, näiteks olukorras, kus paar on pikaajalises suhtes ja sellest suhtest on sündinud laps.²⁶⁹
6. **Muud kooselulised suhted, sh homo- ja transseksuaalsete suhted.** EIK on täpsustanud, et perekonnaelu võib eksisteerida peale abielu ka muude *de facto* perekonnasuhete puhul, ning et sellisel juhul hinnatakse kooselu olemasolu, suhte kestvust, laste olemasolu või muul viisil üksteisele pühendumise märke.²⁷⁰

Olgugi et artikkel 8 alusel perekonnaelu kaitsemine eeldab üldjuhul pereelu olemasolu, on EIK leidnud, et planeeritav pereelu võib ka mõnel juhul olla viidatud artikli alusel kaitstud.²⁷¹ Autorile teadaolevalt on EIK seni piirdunud vaid viidatud seisukoha väljaütlemisega ning praktikas seda rakendanud ei ole.

Perekonnelu olemasolu hindamisel on EIK tähtsustanud ka selliseid asjaolusid: kaua isik on riigis elanud, kas ta on seal hariduse omandanud, töötanud.²⁷² Autori hinnangul

²⁶⁴ EIK 16.06.2005 otsus Sisojeva ja teised v. Läti, § 102.

²⁶⁵ EIK 21.06.1995 otsus Nasri v. Prantsusmaa, § 43-44.

²⁶⁶ EIK 23.06.2008 otsus Maslov v. Austria, § 62.

²⁶⁷ EIK 09.10.2003 otsus Slivenko v. Läti, § 97. EIK 06.07.2009 otsus Onur v. Ühendkuningriigid, § 45.

²⁶⁸ EIK 18.02.1991 otsus Moustaquim v. Belgia, § 36. EIK 26.03.1992 otsus Beldjoudi v. Prantsusmaa, § 71. EIK 29.01.1997 otsus Bouchelkia v. Prantsusmaa, § 41. EIK 30.11.1999 otsus Baghli v. Prantsusmaa, § 37.

²⁶⁹ EIK 12.04.2010 otsus Khan A.W. v. Ühendkuningriigid, § 33-35.

²⁷⁰ EIK 20.03.1997 otsus X, Y ja C v. Ühendkuningriigid, § 36.

²⁷¹ EIK 28.05.1985 otsus Abdulaziz, Cabales ja Balkandali vs Ühendkuningriigid, § 62.

²⁷² EIK 27.06.1996 otsus C.V. v. Belgia, § 25. EIK 26.09.1997 EL Boujaidi v. Prantsusmaa, § 33. EIK 21.10.1997 otsus Boujlifa v. Prantsusmaa, § 36.

demonstreerivad viimati nimetatud asjaolud pigem eraelu olemasolu elukohariigis. Samas on ka EIK tõdenud, et piir perekonnaelu ja eraelu mõiste vahel on väga ähmane.

EIK on läbi aegade mitmetes otsustes rõhutanud, et juhul, kui perekondlik suhe (valdavalt abiellumine, kooselu alustamine või laste saamine) tekib olukorras, kus pereliige viibib riigi territooriumil ebaseaduslikult või tema viibimine riigis on mõnel muul põhjusel piiratud (nt külastab riiki lühiajalise viisa alusel²⁷³) või isikule on tehtud riigist lahkumisetekirjutus,²⁷⁴ siis ei ole välismaalastel üldjuhul õigust pretendeerida perekonnaelu austamisele.²⁷⁵ Kirjeldatud otsuseid põhjendab EIK seisukohaga, et isikud pidid oskama arvestada seda, et nad ei pruugi saada õigust riigis edasi koos elada. Näiteks ühes hiljutises otsuses selgitas kohus, et kui perekonnaelu tekkis ajal, kui ühe poole õiguslik staatus riigis oli ebaselge (konkreetsel juhul oli tegemist varjupaiga taotluse rahuldamisest keeldumisega) ja pooled olid sellest teadlikud, siis on välismaalase riigist väljasaatmine vastuolus artikliga 8 ainult erakorraliste asjaolude ilmnemisel.²⁷⁶

Eelnevalt kirjeldatud otsusele esitasid kaks kohtunikku eriarvamuse. Eriarvamusele jäänud kohtunikud leidsid, et kuna tegemist oli välismaalasega, kes abiellus Norra kodanikuga ning tema riigist väljasaatmist ei toetanud mingid erilised asjaolud (nt isikut ei ole kunagi kriminaalkorras karistatud) ja tema ainuke eksimus oli haldusõiguse rikkumine, siis tuleks talle võimaldada riigis edasi elada.

Perekondlike suhete hindamisel on EIK tihti märkinud, et tegemist peab olema ehtsa suhtega, seega ei teki artikkel 8 rikkumise kahtlust olukorras, kus isikud on näiteks fiktiivse abielu sõlminud elamisloa saamise eesmärgil. Autorile teadaolevalt ei ole EIK pidanud hindama juhtumeid, kus riigi otsus isiku riigis viibimise kohta on tehtud põhjusel, et tuvastati fiktiivne abielu. Kuid EIK on oma hinnangu andnud olukorras, kus oli tegemist fiktiivse lapse ja vanema vahelise suhtega. Nimelt tuvastas Hollandi piirivalve, et isik on oma passi võltsinud ning lisanud endaga koos reisiva lapse andmed, keda originaaldokumendis sinna kantud ei olnud.²⁷⁷ Hiljem üritas isik selgitada, et tegemist on tema vennatütrega, kuid seda tõendavaid dokumente tal esitada ei olnud. Kohus leidis, et kuna isik otsustas petta riiki piirikontrolli käigus ning ei esitanud koheselt õigeid andmeid, siis riigi otsus laps tagasi päritoluriiki saata

²⁷³ EIK 28.05.1985 otsus Abdulaziz, Cabales ja Balkandali vs Ühendkuningriigid, § 62.

²⁷⁴ EIK 29.01.1997 otsus Bouchelkia v. Prantsusmaa, § 41.

²⁷⁵ EIK 19.02.1994 otsus Dalia v. Prantsusmaa, § 45.

²⁷⁶ EIK 31.07.2008 otsus Darren Omoregie ja teised v. Norra, § 57. Otsusele on lisatud kohtuniku Malinverni ja Kovleri eriarvamus

²⁷⁷ EIK 26.10.1996 otsus Nsona v. Madalmaad, § 112-114.

ei riku isiku õigust perekonnaelu puutumatusesele. Seega, kui riik suudab tuvastada pettuse ning isikute perekondlikud suhted ei ole sellised, nagu nad seda väidavad, siis EIK hinnangul ei pruugi olla tegemist perekonnaellu sekkumisega. Selline kaesus annab omakorda võimaluse järeldada, et kui riik teeb isiku jaoks negatiivse otsuse fiktiivse perekonnasuhte tuvastamisel, siis ei ole tegemist perekonnaellu sekkumisega Euroopa inimõiguste konventsiooni tähenduses ning seega ei tule hinnata, kas sekkumine on õigustatud.

Lisaks viidatud kaasusele, kus tuvastati fiktiivne lapse ja vanema vaheline suhe, on autori hinnangul ohumärke ka ühes väga hiljutises juhtumis, mille osas EIK oma otsuse langetas. Nimelt soovis Ühendkuningriik välja saata Pakistani kodaniku, kes oli kriminaalkorras korduvalt karistatud.²⁷⁸ Siseriiklikult väljasaatmisotsust vaidlustades pretendeeris isik asjaolule, et on elanud riigis alates 3ndast eluaastast, ning et tema perekonnaliikmed on kehv tervise ja tema saab neid abistada. Alles EIK-s asja menetlemisel teavitas isik kohut ka asjaolust, et ta on alates 2005ndast aastast (ehk aasta enne väljasaatmise otsuse tegemist) pikaajalises suhtes ja sellest suhtest on sündinud laps. EIK aktsepteeris isiku väited ning tunnistas perekonnaelu olemasolu. Autoril puudub informatsioon, kuidas isik tõendas oma pikaajalise suhte olemasolu. Otsusest võib tuvastada vaid seda, et ta on märgitud kõnealuse lapse sünnitunnistusele kui lapse isa. Antud olukorras ei pruugi tegemist olla fiktiivse suhtega, kuid asjaolu, et isik teavitas oma suhte olemasolust alles EIK-s ning ei viidanud sellele siseriiklikult asja arutamisel, on autori hinnangul kahtlust äratav ja vajaks kindlasti põhjalikumat uurimist. Nii hilises etapis pereelu olemasolule toetumine tekitab kahtlust suhte ehtsuses.

Kui perekonnaelu olemasolu on tuvastatud, siis järgmine etapp EIK menetlustes on hinnata, kas sekkumine isiku perekonnaellu on õigustatud. Selleks on kohtupraktikas välja kujunenud kolmeastmeline test, kus kõigepealt uuritakse otsuse seadusliku aluse ja legitiimse eesmärgi olemasolu ning siis hinnatakse, kas langetatud otsus on vajalik demokraatlikus ühiskonnas. Otsuse tegemisel ei ole EIK üldjuhul probleeme seadusliku aluse ja legitiimse eesmärgi tuvastamisega, enamasti on need kergesti argumenteeritavad. Kõige enam vaidlusi tekitab aga riikide poolt kasutuselevõetud meetmete demokraatlikus ühiskonnas vajalikkuse hindamine. Vajalikkuse kontrollimiseks selgitab EIK välja, kas eksisteeris tungiv sotsiaalne vajadus ning, kas otsus oli proportsionaalne taotletava eesmärgi suhtes.²⁷⁹

²⁷⁸ EIK 12.04.2010 otsus Khan A.W. v. Ühendkuningriigid, §§7-9, 33-35.

²⁷⁹ EIK 21.06.1988 otsus Berrehab v. Madalmaad. § 28.

Viimasel ajal on tekitanud küsimusi ka otsuste seadusliku aluse olemasolu. EIK on täpsustanud, et riigi poolt tehtud otsuse seadusliku aluse olemasolu kontrollimisel ei hinnata ainult normi eksisteerimist, vaid ka seaduse kvaliteeti.²⁸⁰ EIK leidis, et siseriiklik õigus peab olema piisavalt selge, et subjektidel oleks adekvaatne ülevaade, millistel tingimustel on ametivõimudel õigus sekkuda nende konventsiooniga tagatud õigustesse. Nt olukorras, kus isik otsustati riigist välja saata ohu tõttu riigi julgeolekule, kuid sellele ei eelnenud mingit kriminaalkorras karistamist ja isikut ei informeeritud täpsemalt, milliste andmete alusel vastav otsus langetati ning siseriiklikud kohtud leppisid selgitusega, et andmed on salastatud ja neid ei saa avalikustada, leidis EIK, et tegemist ei ole kvaliteetse seadusliku alusega ning isikule ei ole tagatud võimalust otsuse tõhusale vaidlustamisele.²⁸¹

EIK puutub perekonnaelu puutumatus menetlustes väga tihti kokku kriminaalkorras karistatud välismaalaste riigist väljasaatmise otsustega. Selleks et hinnata, kas riikide poolt kasutuselevõetud meede on demokraatlikus ühiskonnas vajalik, on EIK välja töötanud nimekirja asjaoludest, mida tuleb arvestada:

- 1) sooritatud kuriteo liik ja raskusaste;
- 2) väljasaadetavas riigis elatud periood;
- 3) kuriteo toimepanemisest möödunud aeg ning isiku käitumine selle aja vältel;
- 4) lähedaste isikute päritolu ja kodakondsus;
- 5) isiku perekondlik olukord:
 - a. abielu kestus;
 - b. perekonnaelu ehtsus;
 - c. abikaasa teadlikkus isiku kuritegelikust taustast suhte loomise ajal;
 - d. laste olemasolu ja nende vanus;
- 6) isiku riigist väljasaatmise mõjud abikaasale.²⁸²

EIK täpsustas viidatud otsuses, et hinnates, kuidas isiku väljasaatmine mõjub tema abikaasale, ei tähenda, et probleemide esinemine välistaks kohe väljasaatmise. Tuleb hinnata probleemide raskust. Näiteks on kohus leidnud, et abikaasal oleksid suured raskused väljasaadetavaga Iraani kaasa minna, kuna tema religioonne taust on teine ning ta ei valda kõnealuse riigi keelt.²⁸³

²⁸⁰ EIK 02.06.2008 otsus Liu v. Russia, § 56. EIK 24.07.2008 otsus C.G. ja teised v. Bulgaaria, § 39.

²⁸¹ EIK 24.07.2008 otsus C.G. ja teised v. Bulgaaria, § 39- 46.

²⁸² EIK 02.11.2001 otsus Boultif v. Šveits, § 48.

²⁸³ EIK 11.07.2002 otsus Amrollahi v. Taani, § 41.

Kuriteo raskusastme kaalumisel leidis kohus, et isikut võib pidada küll ohtlikuks avalikule korrale, kuid samas võib vastavat ohtu leevendada isiku käitumine karistuse kandmise ajal ja pärast seda.²⁸⁴ Kohus on leevendava asjaoluna hinnanud ka kuritegude toimepanemist alaealisena, kui täisealiseks saades isik on oma käitumist muutnud.²⁸⁵

EIK täiendas hilisemas kaasuses asjaolude nimekirja, mida veel arvestatakse riigist väljasaatmise otsuse proportsionaalsuse hindamisel:

- 1) otsuse mõju lastele, millised raskused oleksid neil vanema päritoluriiki elama asumisel;
- 2) isiku sotsiaalsed, kultuurilised ja perekondlikud sidemed päritoluriigiga.²⁸⁶

Isiku päritoluriigiga sidemete olemasolu hindamisel on EIK leidnud, et piisavaks võib pidada olukorda, kus isik on päritoluriigis mingi osa oma elust elanud, valdab keelt ning on omandanud vähemalt osaliselt hariduse seal.²⁸⁷ Samuti on kohus sidemeid piisavaks ja reaalseks pidanud olukorras, kus isik leidis abikaasa ja abiellus ning esimene laps sündis oma päritoluriigis, olgugi et isik ise ei elanud seal.²⁸⁸ Kuid EIK on leidnud, et isegi olukorras, kus isikul otsesed ja lähedased kontaktid oma päritoluriigiga puuduvad ning isik on riigist üle 30 aasta eemal olnud, aga ta valdab riigi keelt, siis tal ei tohiks olla väga suuri raskusi seal kohanemisega.²⁸⁹

EIK on sidemete kaalumisel arvestanud ka isikute integreerumise astet elukohariigis, kust neid välja saadetakse, hinnates seal kohanemist, keele omandamist ning ka soovi kodakondsuse taotlemiseks.²⁹⁰

Raskusena päritoluriiki elama asumisel on EIK arvestanud igasuguste kontaktide ja lähedaste puudumist riigis ning erilise asjaoluna on arvestatud päritoluriigist lahkumist väga noores

²⁸⁴ EIK 02.11.2001 otsus Boultif v. Šveits, § 51.

²⁸⁵ EIK 18.02.1991 otsus Moustaquim v. Belgia, § 44. EIK 23.06.2008 otsus Maslov v. Austria, § 72. EIK 31.01.2003 otsus Yildiz v. Austria, § 45.

²⁸⁶ EISK 18.10.2006 otsus Üner v. Madalmaad, § 58. EIK 28.09.2007 otsus Kaya v. Saksamaa, § 55.

²⁸⁷ EIK 27.06.1996 otsus C.V. v. Belgia, § 34. EIK 06.05.2003 otsus Jakupovic v. Austria, § 28. EIK 31.07.2008 otsus Darren Omoregie ja teised v. Norra, § 66.

²⁸⁸ EIK 27.01.2006 otsus Keles v. Saksamaa, § 62.

²⁸⁹ EIK 05.06.2009 otsus Joseph Grant v. Ühendkuningriigid, § 41.

²⁹⁰ EIK 27.06.1996 otsus C.V. v. Belgia, § 33. EIK 26.09.1997 otsus Mehemi v. Prantsusmaa (nr 1), § 37. EIK 31.07.2008 otsus Darren Omoregie ja teised v. Norra, § 66.

vanuses, samuti elukohariigis sündimist ehk kui tegemist on nn teise generatsiooni immigrandiga.²⁹¹

EIK on sõnastanud kolm peamist printsiipi, mida arvestatakse, kui otsustatakse, kas riigi poolt sekkumine isiku perekonnaellu oli õigustatud:

- 1) riigi kohustuse ulatus lubada oma territooriumile välismaalaste perekonnaliikmeid, sõltub konkreetsetest asjaoludest;
- 2) EIK tunnustab rahvusvahelisest õigusest tulenevat riikide suveräänset õigust otsustada välismaalaste riiki lubamise üle;
- 3) konventsioonist ei tulene riikidele kohustust aktsepteerida välismaalase elukohavalikut.²⁹²

Lisaks nimetatud printsiipidele, hindab EIK, kas riigi huvid, nt tagada avalik kord, kaaluvad üle isiku huvi perekonnaelu puutumatusse. Seega otsustab kohus, kas kahe võistleva huvi vahel on saavutatud õiglane tasakaal.²⁹³

EIK praktikast tulenevalt on õigus perekonnaelu austamisele erineva kaaluga, arvestades, kas tegemist on isiku riigist väljasaatmise või riiki mittelubamise juhtumiga. Sealjuures riiki lubamise puhul tehakse vahet juhtumitel, kus isikud juba on koos elanud perekonnana ja soovivad uuesti ühineda pereliikme elukohariigis, ning juhtumitel, kus perekond on alles värskelt moodustatud ning taotletakse luba koos elada.

Kirjeldatud situatsioonidest kõige tugevama positsioonil on perekonnad, kes juba elavad põhiõigusega kaitstavat perekonnaelu ning soovivad selle jätkamist. Sellegipoolest on ka viidatud juhul riigil teatud otsustusulatus ning õigus tungiva sotsiaalse vajaduse korral, nt avaliku korra tagamiseks ja kuritegude ennetamiseks, sekkuda isikute õigusesse koos pereelu elada ning seda kitsendada²⁹⁴

EIK on tunnustanud oma otsustes ka välismaalase õigust siseneda riigi territooriumile ja seal elada koos oma perekonnaga. Samas on kohus alati rõhutanud, et konventsioon kirjeldatud õigust otseselt ei garanteeri ning riikidel ei ole kohustust aktsepteerida välismaalaste

²⁹¹ EIK 21.06.1995 otsus Nasri v. Prantsusmaa, § 44. EIK 26.09.1997 otsus EL Boujaidi v. Prantsusmaa, § 40. EIK otsus Radovanovic v. Austria 22.07.2004, § 36.

²⁹² EIK 19.02.1996 otsus Gül v. Šveits, § 38.

²⁹³ EIK 26.10.1996 otsus Ahmut v. Madalmaad, § 63.

²⁹⁴ EIK 27.06.1996 otsus C.V. v. Belgia, § 36.

elukohavalikut. Isikud peavad muuhulgas tõendama, et neil ei ole võimalik mujal koos elada.²⁹⁵

Lisaks eelnevale, väärrib märkimist, et EIK on oma otsustest tunnustanud EL kodaniku erilist õiguslikku staatust EL liikmesriikide territooriumil ning leidnud, et Euroopa Ühenduse õiguse kontekstis erinevad EL kodanikud teistest välismaalastest, kuna neile on tagatud otsene õigus teises liikmesriigis elada.²⁹⁶

Lähtudes eelnevast on EIK aastate jooksul väga põhjalikult uurinud ja hinnanud riikide ning välismaalaste õiguste suhet perekonnaelu puutumatus õiguse kontekstis. Kohus on kujundanud mitmeid erinevaid teste ja kriteeriume, mida konventsiooni osalisriigid saavad oma siseriiklikes menetlustes kasutada, et tagada perekonnaellu sekkumise otsuste õiguspärasus. EIK on perekonnaellu sekkumiste analüüsimisel tihti rõhutanud, et küsimus sekkumise õigustatuse kohta tekib ainult eeldusel, et tegemist on ehtsa peekonnaeluga. Seega, kui riik suudab tõendada, et tegemist ei ole ehtsa perekonnaeluga, siis ei kohaldu konventsiooniga sätestatud piirangud isiku perekonnaellu sekkumise kohta. Samas aga on EIK täpsustanud, et konventsiooniga võib olla kaitstud ka alles planeeritav perekonnaelu. Autori hinnangul raskendab selline tõlgendus riikidel perekonnaelu ehtsuse kontrollimist, kuna ei eksisteeri suhet, mille ehtsust kontrollida.

2.3.2. Euroopa Kohtu praktika

EK on tõdenud, et inimõiguste põhimõtted moodustavad olulise osa ka Euroopa Ühenduse õigusest, kuna liikmesriigid on sellega ühinenud.²⁹⁷ Kohus on juhtinud tähelepanu sellele, et nad saavad otsustada inimõigusi puudutavaid küsimusi vaid Euroopa Ühenduse õiguse piires.²⁹⁸ Samas on kohus rõhutanud, et liikmesriigid on kohustatud järgima ja tagama õigust perekonnaelule. 2009. a. lõpus jõustus Lissaboni leping, mille alusel on muuhulgas muudetud Euroopa Liidu lepingut ning sätestatud, et Euroopa Liit ühineb Euroopa inimõiguste konventsiooniga, ning et vastav ühinemine ei mõjuta EL-i pädevust vastavalt aluslepingutele.²⁹⁹ Tänapäevaks ei ole veel Euroopa Liitu lisatud Euroopa inimõiguste

²⁹⁵ EIK 28.05.1985 otsus *Abdulaziz, Cabales ja Balkandali vs Ühendkuningriigid*, § 68.

²⁹⁶ EIK 17.01.2006 otsus *Aristimuno v. Prantsusmaa*.

²⁹⁷ Stalford, H. *Concepts of Family Under EU Law – Lessons from the ECHR*. *International Journal of Law, Policy and the Family* 16, 2002, vol 3, pg 425-426.

²⁹⁸ Peers, S. *EU Justice and Home Affairs Law*. Oxford, 2006. 2nd edition, pg 196.

²⁹⁹ Lissaboni leping. *Supra note 232*. Artikkel 1, millega muudetakse Euroopa Liidu lepingu artikkel 6 lg 2.

konventsiooniga ühinenud riikide loetellu.³⁰⁰ Järgnevalt uurib autor, mis ulatuses on EK seni kasutanud Euroopa inimõiguste konventsiooni ja EIK lahendeid oma otsuste motiveerimisel.

EK on juba 1989. aastal leidnud, et Euroopa Ühenduse õigust tuleb tõlgendada koos Euroopa inimõiguste konventsiooni artikliga 8, mis kaitseb perekonnaelu,³⁰¹ ning kinnitanud vastavat seisukohta oma hilisemates lahendites.³⁰²

Kohtujuristi La Pergola tegi EK-le ettepaneku toetuda perekonnaelu eksisteerimise tuvastamisel Euroopa inimõiguste konventsioonile ning EIK praktikale.³⁰³ Kohtujuristi hinnangul on EIK oma praktikas arvestanud *de facto* perekondadega ning järeldanud, et ametlik abielu ei ole tingimata kriteerium perekonnaelu eksisteerimiseks. EK-l tuli antud juhul hinnata, kas olukorras, kus isikud lahutasid oma abielu, kuid elasid tegelikkuses koos edasi ning said ka kooselu ajal ühiselt neli last ja abiellusid hiljem uuesti, on tegemist perekonnaelu elamisega kogu kooselatud aja vältel. Erinevalt kohtujuristi ettepanekust, ei viidanud EK oma lahendis otseselt Euroopa inimõiguste konventsioonile ega ka EIK praktikale, kuid jõudis sarnaselt järelduseni, et isikute kooselu ajal, millal nad ei olnud ametlikult abielus, tuleb arvesse võtta kui *de facto* perekonnaelu.³⁰⁴

EK on hiljem samuti, ilma otseselt EIK otsustele või Euroopa inimõiguste konventsioonile viitamata, jõudnud EIK-ga sarnastele lahendustele. Näiteks leidis EK, et õigus perekonnaelule ei ole piiramatu ning riikidel on teatud pädevus otsustada, kas isikul on õigus nende territooriumile siseneda või mitte. EK lähtus sarnaselt EIK-ga meetme proportsionaalsusest, kaaludes kahte võistlevat huvi - riigi õigust piirata sisserännet ning isiku õigust perekonnaelule.³⁰⁵ Lisaks on EK sarnaselt EIK-ga leidnud, et vanemale peab võimaldama oma alaealise lapse kasvatamise juures osaleda ja riigis edasi viibida ka juhul, kui abielu lahutatakse.³⁰⁶ Viimati nimetatud otsus on väga sarnane EIK tõlgendusele *Berrehab v. Madalmaad* kaasuses.

³⁰⁰ Vt Euroopa Nõukogu informatsiooni konventsiooniga ühinenud riikide kohta. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://conventions.coe.int/treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=005&CM=&DF=&CL=ENG>

³⁰¹ EK 18.05.1989 otsus kohtuasjas 249/86: *Commission v. Germany*, § 10.

³⁰² Vt näiteks EK 31.01.2006 otsus kohtuasjas C-503/03: *Commission v. Spain*, § 47.

³⁰³ Kohtujuristi La Pergola ettepanek 18.11.1999 kohtuasjas C-65/98: *Safet Eyüp v. Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Vorarlberg*, § 16.

³⁰⁴ EK 22.06.2000 otsus kohtuasjas C-65/98: *Safet Eyüp v. Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Vorarlberg*, § 34.

³⁰⁵ EK 25.07.2002 otsus kohtuasjas C-459/99: *MRAX v. État belge*, § 62.

³⁰⁶ EK 17.09.2002 otsus kohtuasjas C-413/99: *Baumbast, R v. Secretary of State for the Home Department*, § 75.

Välismaalaste, kes on kriminaalkorras karistatud, riigist väljasaatmise juhtumite hindamisel on EK korduvalt lähtunud EIK seisukohtadest *Boultif v. Šveits* kaasuses. Väljasaatmise õiguspärasuse hindamisel on EK, viidates eelnevalt nimetatud otsusele, pidanud vajalikuks hinnata riigi poolt rakendatud meetme proportsionaalsust,³⁰⁷ vajalikkust demokraatlikus ühiskonnas³⁰⁸ ning selle legitiimset eesmärki.³⁰⁹

Orfanopolous and Olivieri ühendatud kohtuasjades rõhutas EK, et kriminaalkorras karistatud välismaalase riigist, kus elavad tema lähedased perekonnaliikmed, väljasaatmine rikub isiku õigust perekonnaelu asutamisele.³¹⁰ Selleks et otsustada, kas sekkumine isikute perekonnaellu on proportsionaalne, lähtus EK taaskord *Boultif v. Šveits* kaasusest, kuid seekord viitas kohus otseselt EIK poolt väljatöötatud hindamiskriteeriumitele, milleks on kuriteo olemus ja raskusaste, riigis elatud aeg, kuriteo toimepanemisest möödunud aeg, isiku perekondlik olukord, ning milliseid raskusi põhjustaks isiku päritoluriiki kolimine tema abikaasale ja lastele.³¹¹

Akrichi otsuses märkis EK, et juhul, kui on tegemist *ehtsa abieluga*, siis võib isiku riigist väljasaatmine rikkuda tema õigust perekonnaelu austamisele Euroopa inimõiguste konventsiooni artikkel 8 alusel.³¹² Seega on ka EK pidanud vajalikuks juhtida tähelepanu sellele, et kui tegemist ei ole ehtsa perekonnaeluga, siis ei saa tekkida ka küsimust isiku perekonnaellu sekkumise osas.

EK on pidanud lahendama ka Euroopa Parlamendi poolt tõstatatud küsimused perekonnaliikmete taasühinemise direktiivi sätete vastavuse kohta Euroopa inimõiguste konventsiooniga.³¹³ EK ei leidnud, et Euroopa Parlamendi poolt vaidlustatud artiklid rikuksid välismaalaste õigust perekonnaelu puutumatusse. Oma otsuse motiveerimiseks selgitas EK, et Euroopa inimõiguste konventsiooniga tagatud õigus perekonnaelu austamisele on põhiõigus, mida EK varasema kohtupraktika kohaselt kaitseb ka Euroopa ühenduse õigus. EK hinnangul võib viidatud õigus tekitada liikmesriikidele nii negatiivseid kui ka positiivseid

³⁰⁷ EK 11.07.2002 otsus kohtuasjas C-60/00: *Mary Carpenter v. Secretary of State for the Home Department*, § 41-43.

³⁰⁸ EK 23.09.2003 otsus kohtuasjas C-109/01: *Secretary of State for the Home Department v. Hacene Akrich*, § 60.

³⁰⁹ EK 27.04.2006 otsus kohtuasjas C-441/02: *Commission v. German*, § 109.

³¹⁰ EK 29.04.2004 otsus ühendatud kohtuasjades C-482/01 ja C-493/01: *Orfanopolous and Olivieri v. Land Baden-Württemberg*, § 98.

³¹¹ *Ibid*, §99.

³¹² EK 23.09.2003 otsus kohtuasjas C-109/01: *Secretary of State for the Home Department v. Hacene Akrich*, § 58-59.

³¹³ EK 27.06.2006 otsus kohtuasjas C-540/03: *European Parliament v. Council of the European Union*

kohustusi. Toetudes erinevatele EIK lahenditele leidis EK, et liikmesriikidel on kohustus õigusaktide ülevõtmisel ja rakendamisel lähtuda isikute põhiõigustest. Kohus ei leidnud, et kõnealuse direktiivi sätted oleksid otseselt või kaudselt vastuolus isikute õigusega perekonnaelu puutumatusel, arvestades, et riikidel on rahvusvaheliselt tunnustatud õigus kontrollida immigratsiooni.

EK lahendite analüüsimisest ilmneb, et kohus rakendab isikute perekonnaellu sekkumise kaasuste lahendamisel muuhulgas ka Euroopa inimõiguste konventsiooni ning lähtub EIK praktikast konventsiooni tõlgendamisel. Olgugi et EK ei viita alati konventsioonile või konkreetsele EIK lahendile, jõuavad nad sarnaste küsimuste lahendamisel EIK-ga samale tulemusele.

2.3.3. Eesti kohtupraktika

Välismaalaste õigust perekonnaelu puutumatusel on Eesti kohtupraktikas käsitletud nii Euroopa inimõiguste konventsiooni kui ka põhiseaduse kontekstis. Autor uurib Eesti kohtupraktikat välismaalaste põhiõiguse perekonnaelu puutumatusel küsimuses Riigikohtu otsuste põhjal.

Alates Euroopa inimõiguste konventsiooni ratifitseerimisest, on Riigikohus perekonnaellu sekkumise kaasuste lahendamisel lähtunud nii konventsioonist kui ka põhiseadusest. Põhiseaduse sätetest viitab Riigikohus nii §-ile 26, mille alusel on igäühel õigus perekonnaelu puutumatusel, kui ka § 27 lg-le 1, mis sätestab, et perekond on riigi kaitse all.

Kohus on märkinud, et välismaalaste õigus elada Eestis ei tulene ainult VMS-ist, vaid ka põhiseadusest ja Euroopa inimõiguste konventsioonist.³¹⁴ Kõnealuses määruses viitab Riigikohus kahele EIK lahendile *Berrehab v. Madalmaad* ja *Abdulaziz, Cabales ja Balkandali v. Ühendkuningriigid*, mille alusel nimetatud järeldusele jõuti. Antud määruses ei ole Riigikohus põhjalikumalt selgitanud, mida on mõeldud selle all, et välismaalase õigus Eestis elada tuleneb põhiseadusest ja Euroopa inimõiguste konventsioonist. Autori hinnangul võib selline sõnastus eksitav olla, arvestades EIK poolt *Gül v. Šveits* lahendis väljendatud põhimõtteid riikide rahvusvaheliselt tunnustatud õiguse kohta otsustada välismaalaste lubamist oma territooriumile, ning et konventsioon ei garanteeri välismaalastele õigust elada

³¹⁴ Riigikohtu halduskollegiumi 6.06.1997 määrus nr 3-3-1-16-97, p. 2.

riigis, mille kodanik nad ei ole. Kõnealuse määruse puhul on ka kritiseeritud asjaolu, et Riigikohus jätab mainimata konventsiooniga tagatava õiguse piiramise võimalused.³¹⁵

Riigikohus täpsustas oma seisukohti järgmises kaasuses, kus tuli lahendada küsimus, kas välismaalasele, kes on teeninud Eesti NSV Riiklikus Julgeolekukomitees, ning keda on karistatud vabadusekaotusega ebaseadusliku vabaduse võtmise ja omavoli eest, elamisloa andmisest keeldumise otsus on õiguspärane.³¹⁶ Seekord leidis kohus, et õigusest perekonnaelu puutumatusel ei tulene riigi otsust anda välismaalasele elamisluba igal juhul, ning et elamisloa andmisest keeldumise üheks võimalikuks motiiviks on oht riigi julgeolekule. Riigikohus rõhutas, et kui otsuse tegemisel tekib konflikt kahe põhiseadusega kaitstava väärtuse vahel, antud juhul *perekonnaelu* ja *riigi julgeolek*, siis tuleb kaaluda, kumba väärtust kaitsta.

Lisaks eelnevale on Riigikohus selgitanud, et põhiseaduse § 27 lg 1 puhul on tegemist põhiõigusega, millel puudub kvalifitseeritud reservatsioon ning seetõttu peab vastava õiguse piiramine olema õigustatud mõne teise põhiõiguse või põhiseaduse printsiibiga.³¹⁷ Kohtu hinnangul saab kirjeldatud põhiõiguse piiramist õigustada näiteks põhiseaduse preambulas sätestatud eesmärgiga, et Eesti riik on kaitseks sisemisele ja välisele rahule.

Hiljem on Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium märkinud, et põhiõiguse või vabaduse piiramise põhjuseks saab olla mõni teine sama kaaluga õigusväärtus, nt teiste isikute põhiõigus või vabadus või põhiseaduse norm, mis kaitseb kollektiivseid hüvesid.³¹⁸ Kolleegium täpsustas, et nii põhiseaduse normidest kui ka preambulast võib järeldada, et riigi julgeolek on põhiseaduse „sätte ja vaimu“ kohaselt väärtus, mis on legitiimne eesmärk mõne põhiõiguse piiramiseks.

Perekonnaellu sekkumise õigustatust on Riigikohus korduvalt kontrollinud välismaalaste puhul, kes on teeninud kaadrisõjaväelasena endise Nõukogude Liidu relvajõududes ja võtnud kohustuse Eestist lahkuda, saanud rahvusvahelise abiprogrammi kaudu elamispinna välismaal (üldjuhul Venemaa Föderatsioonis) või saanud lahkumistoetust. VMS-i alusel keeldutakse tähtajalise elamisloa andmisest või selle pikendamisest, kui isik on võtnud kohustuse Eesti

³¹⁵ Vallikivi, H. Euroopa inimõiguste konventsiooni kasutamine Riigikohtu praktikas. *Juridica* VI, 2001. Lk 405-406.

³¹⁶ Riigikohtu halduskolleegiumi 22.06.1999 määrus nr 3-3-1-27-99.

³¹⁷ Riigikohtu halduskolleegiumi 18.05.2000 otsus nr 3-3-1-11-00, p. 3.

³¹⁸ Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi 05.03.2001otsus nr 3-4-1-2-01, p. 15.

Vabariigist lahkuda, saanud rahvusvahelise abiprogrammi kaudu elamispinna välismaal või saanud Eesti Vabariigilt lahkumistoetust.³¹⁹ Riigikohus ei nõustunud ringkonnakohtu seisukohaga, et kirjeldatud juhtudel ei riku elamisloa andmisest keeldumine isiku õigust perekonnaelu puutumatusel.³²⁰

Lähtudes varasemast põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi otsusest, järeltas halduskolleegium, et riik saab perekonnapõhiõigusesse sekkuda mitte ainult teiste isikute põhiõiguste ja -vabaduste kaitseks, vaid ka arvestades põhiseaduse norme, mis kaitsevad kollektiivseid hüvesid.³²¹ Kohus leidis, et kollektiivsed hüved, mis õigustavad perekonnaellu sekkumist, ei piirdu ainult riigi julgeolekuga, vaid selleks võib olla ka muu õigusväärus, mis on sama kaaluga kui põhiõigus, mida piiratakse. Kohus jõudis mitmes sarnases kaasuses järeldusele, et abiprogrammi alusel välismaal elamispinna saanud endise Nõukogude Liidu sõjaväelaste perekonnaellu sekkumise eesmärk on legitiimne ning leidis, et tuleb hinnata, kas sekkumine on olnud proportsionaalne.³²²

Proportsionaalsuse põhimõttele vastavust hindab Riigikohus kolme tunnuse abil, kaaludes, kas kasutatud abinõu on *sobiv*, *vajalik* ja *mõõdukas*. Nimetatud tunnuste kontrollimisel lähtub Riigikohus järgnevatest põhimõtetest.

1. Sobivuse nõude sisuks on kaitsta isikut avaliku võimu tarbetu sekkumise eest.
2. Abinõu on vajalik, kui eesmärki ei ole võimalik saavutada mõne teise, kuid isikut vähem koormava abinõuga, mis on vähemalt sama efektiivne kui esimene. Arvestada tuleb ka seda, kui võrd koormavad erinevad abinõud kolmandaid isikuid, samuti erinevusi riigi kulutustes.
3. Abinõu mõõdukuse üle otsustamiseks tuleb kaaluda ühelt poolt põhiõigusesse sekkumise ulatust ja intensiivsust, teiselt poolt aga eesmärgi tähtsust.³²³

Eelnevalt kirjeldatud Riigikohtu lahendite põhjal ilmneb, et kohus on perekonnaellu sekkumise juhtumite hindamisel kasutanud kolmeetapilist testi, hinnates järgnevaid asjaolusid:

- 1) kas on tegemist perekonnaellu sekkumisega;

³¹⁹ VMS § 12 lg 9 p 4.

³²⁰ Riigikohtu halduskolleegiumi 17.03.2003 otsus nr 3-3-1-10-03, p. 36.

³²¹ *Ibid.* p 43.

³²² Riigikohtu halduskolleegiumi 17.03.2003 otsus nr 3-3-1-10-03, p. 45. Riigikohtu halduskolleegiumi 17.03.2003 otsus 3-3-1-11-03, p. 47. Riigikohtu halduskolleegiumi 18.03.2003 otsus 3-3-1-12-03, p. 13. Riigikohtu halduskolleegiumi 17.04.2003 otsus 3-3-1-16-03, p. 12.

³²³ Riigikohtu halduskolleegiumi 17.03.2003 otsus nr 3-3-1-10-03, p. 46.

- 2) kas perekonnaellu sekkumise eesmärk on legitiimne;
- 3) kas kasutatud abinõu on proportsionaalne, hinnates selle sobivust, vajalikkust ja mõõdukust.

Riigikohtu lähenemine perekonnaellu sekkumise juhtumitele erineb mõnevõrra EIK praktikast, kuid põhimõtteliselt kontrollitakse samu asjaolusid. Sarnaselt tuvastatakse esimese asjaoluna, kas eksisteerib perekonnaelu ja seeläbi, kas tegemist on perekonnaellu sekkumisega. Järgmise etapina hindab EIK otsuse õigustatust, uurides selle seaduslikku alust, legitiimset eesmärki ja vajalikkust demokraatlikus ühiskonnas (vt. käesoleva töö punkti 2.3.1.). Eelnevalt kirjeldatud testi ei kasuta aga Riigikohus iga kord, kui otsustab perekonnaellu sekkumise ja selle õigustatuse üle.

Üldjuhul tuleb Riigikohtul välismaalaste perekonnaellu sekkumise õigustatust hinnata elamisloa andmisest keeldumise või riigist väljasaatmise juhtumite puhul. Kuid kohus on väljendanud oma seisukohta ka siseriiklikult elamisloa taotluse esitamise õiguse osas ning hinnanud, kas vastava õiguse mitteandmine võib rikkuda isiku õigust perekonnaelu puutumatusse. Kohus leidis, et: „elamisloa taotluse esitamise kord ei tohi üldjuhul kaasa tuua olukorda, kus õigus elada perekonnaelu on takistatud selle tõttu, et erinevates riikides elamisloa taotluse esitamise tõttu jäävad abikaasad elama erinevatesse riikidesse.“³²⁴

Perekondlike suhete hindamisel on Riigikohus pidanud vajalikuks eraldi tähelepanu juhtida Eesti kodanike staatusele ning leidnud, et tuleb kaaluda, kas esineb küllaldane alus keelduda Eesti kodaniku abikaasale elamisloa andmisest ning Eesti kodaniku sellisesse olukorda panemiseks, kus ta on perekonnaelu jätkamiseks sunnitud Eestist lahkuma.³²⁵ Lisaks on kohus täpsustanud, et Eesti kodaniku abikaasale elamisloa andmisest keeldumiseks peavad olema väga kaalukad põhjused, ning et sisserändepiirarvu täitumine ei kvalifitseeru selliseks põhjuseks.³²⁶ Samuti on Riigikohus leidnud, et Eesti kodaniku abikaasale elamisloa mitte andmisel ohu tõttu riigi julgeolekule, tuleb hinnata viidatud ohu tõsidust, arvestades isiku riigis elatud perioodi, abielu Eesti kodanikuga ning Eesti kodanikust lapse kasvatamist.³²⁷

Samas aga on kohus leidnud, et ka Eesti kodanikest perekonnaliikmete olemasolu puhul tuleb endiselt hinnata perekondlike suhete ja sidemete eksisteerimist. Juhul kui isikul puudub

³²⁴ Riigikohtu halduskolleegiumi 20.12.2007 otsus nr 3-3-1-76-07, p. 17.

³²⁵ Riigikohtu halduskolleegiumi 22.06.1999 määrus nr 3-3-1-27-99, p. 3.

³²⁶ Riigikohtu halduskolleegiumi 18.05.2000 otsus nr 3-3-1-11-00, p. 4.

³²⁷ Riigikohtu halduskolleegiumi 4.04.2003 otsus nr 3-3-1-14-03, p. 50.

kontakt ja seega perekonnaelu oma perekonnaliikmetega, siis ei kujuta isiku riigist väljasaatmine sekkumist tema perekonnaellu.³²⁸

Perekondlike suhete puhul on Riigikohus lisaks ametlikult vormistatud abielule aktsepteerinud ka sellist kooselu, mis ei ole seadusega sätestatud tingimustel ja korras vormistatud.³²⁹ Samuti on kohus eraldi välja toonud vanemate põhiseadusest tuleneva õiguse ja samas kohustuse oma lapsi kasvatada ning järeldanud, et riigil peavad olema väga kaalukad põhjused kirjeldatud õigust piirata.

Lisaks on Riigikohtu halduskolleegium alles hiljuti teinud *obiter dictum* korras märkuse, et VMS-is puudub säte, mis võimaldaks elamisloa andmise alaealise lapse vanemale olukorras, kus alaealisel lapsel on Eesti elamisluba või ta on Eesti kodanik.³³⁰ Kohtu hinnangul võib sellise sätte puudumine olla vastuolus põhiseaduse ja Euroopa inimõiguste konventsiooniga tagatud perekonna puutumatus õigusega. Seda eriti olukorras, kus lapse vanemad on lahutatud või ei ole kunagi abielus olnud ning vanem osaleb lapse kasvatamises.

Eelnevalt kirjeldatud seisukohale on jõudnud ka EIK *Berrehab v. Madalmaad* kaasuses, kui kohus leidis, et kooselu ei ole relevantne kriteerium suhte eksisteerimiseks lapse ja vanema vahel, ning et perekonnaelu võib eksisteerida ka lahutatud vanema ja lapse vahel, kes ei ela koos.³³¹ EIK leidis viidatud kaasuses, et isikule elamisloa mitteandmine ja riigist väljasaatmine on ebaproportsionaalne, arvestades tema lähedast sidet oma lapsega ning vajadust lapse kasvatamisel osaleda.

Autori hinnangul saaks hetkel kehtiva VMS-i kohaselt, juhul kui Eestis elaval välismaalasel on elamisluba abikaasa juurde ning abielu lahutatakse aga isik soovib oma lapse edaspidises kasvatamises osaleda, väljastada isikule elamisluba iseseisval alusel (nt tähtajaline elamisluba töötamiseks, ettevõtlusega tegelemiseks, õppimiseks, piisava legaalse sissetuleku alusel või pikaajalise elaniku elamisloa). VMS-i 01.10.2010 a. jõustuva redaktsiooni sätetes on aga iseseisval alusel elamisloa saamiseks sätestatud eelnev neljaaastane elamisloa alusel elamise nõue (vt. käesoleva töö punkt 1.2.4.). Samas on aga reguleeritud, et kui abielu lõpeb enne nelja aasta möödumist, võib välismaalasele anda elamisloa iseseisval alusel vaid juhul, kui

³²⁸ Riigikohtu halduskolleegiumi 13.11.2006 otsus nr 3-3-1-45-06, p. 24.

³²⁹ Riigikohtu halduskolleegiumi 19.06.2000 otsus nr 3-3-1-16-00, p. 1.

³³⁰ Riigikohtu halduskolleegiumi 09.11.2009 otsus nr 3-3-1-61-09, p. 34.

³³¹ EIK 21.06.1988 otsus *Berrehab v. Madalmaad*. § 21.

Eestist lahkuma kohustamine oleks isikule liiga koormav.³³² Juhul kui iseseisval alusel elamisloa andmisest keeldumine tähendaks vanema lahutamist oma alaealisest lapsest, kelle kasvatamises ta osaleb, saab väita, et tegemist oleks liiga koormava tagajärjega nii lapsele kui ka tema vanemale.

Vaatamata eelnevale, eeldab nii kehtiv VMS-i regulatsioon, kui ka uus redaktsioon, et isiklikul alusel elamisloa andmiseks peab välismaalane vastama konkreetsel alusel elamisloa andmise tingimustele. Seega ei ole võimalik isikule elamisluba iseseisval alusel väljastada vaid põhjusel, et tal on õigus osaleda oma lapse kasvatamises. Samuti ei ole võimalik vanemale anda elamisluba lähedase sugulase juurde, kuna VMS-i regulatsioon on üles ehitatud viisil, et „hooldatav tuleb hooldaja juurde,“ nt alaealisele lapsele ja abivajavale täisealisele lapsele antakse elamisluba vanema juurde elamaasumiseks, aga vastupidine elamisloa andmise võimalus puudub.³³³ VMS-i sama sätte alusel on vanemale võimalik elamisluba anda vaid täisealise lapse juurde ning seda olukorras, kus vanem vajab hooldust.

ELKS-i alusel ei ole samuti reguleeritud võimalust saada elamisõigus oma alaealise lapse juurde. Sellegipoolest on ELKS-is reguleeritud, et abielulahutus või abielu kehtetuks tunnistamine ei tähenda perekonnaliikme elamisõiguse lõppemist, kui isikul on EL kodaniku lapse hooldusõigus või tal on kohtuotsuse alusel õigus alaealise lapsega suhelda tingimusel, et suhtlemine toimub Eestis.³³⁴ Seega on ELKS-i alusel garanteeritud tähtajalise elamisõiguse jätkumine pärast abielulahutust ja võimalus oma lapse kasvatamises osaleda aga seda vaid tingimusel, et eelnevalt oli kolmanda riigi kodanikul tähtajaline elamisõigus EL kodanikust abikaasa juurde.

Seega on Riigikohus korduvalt andnud oma hinnangu välismaalaste põhiõigusele perekonnaelu kaitsele nii põhiseaduse kui ka Euroopa inimõiguste konventsiooni tähenduses. Otsuste analüüsimisel ilmnes, et Riigikohus on väljatöötanud etapilise lähenemise välismaalaste perekonnaellu sekkumise juhtumite analüüsimiseks, hinnates perekonnaellu sekkumist, selle legitiimset eesmärki ning seejärel proportsionaalsust, kuid ei kasuta seda alati oma otsuste motiveerimisel.

³³² 01.10.2010 jõustuva VMS-i § 149 lg 2.

³³³ VMS § 12³ lg 1 p 1-3.

³³⁴ ELKS § 38 lg 1 p 2-3.

2.4. Järeldused

1. Pereränne erineb teistest rändeliikidest, kuna see on tihedalt seotud rahvusvaheliselt tunnustatud välismaalaste põhiõigusega perekonnaelu puutumatusel ja perekonna kaitsele.
2. Õigus perekonnaelu puutumatusel ja kaitsele on garanteeritud nii põhiseaduse kui ka Euroopa inimõiguste konventsiooniga. Lisaks nimetatud aktidele, on Eesti jaoks oluline põhiõiguste allikas ka Euroopa Liidu põhiõiguste harta, mis samuti sätestab igapäevase õiguse perekonnaelu austamisele.
3. Põhiseadus ja Euroopa inimõiguste konventsioon võimaldavad sekkumist isiku põhiõigusesse perekonnaelu puutumatusel, kuid seda vaid kindlatel piiritletud alustel.
4. Põhiõigus perekonnaelu puutumatusel võib tekkida nii välismaalastel, kes ei ole veel riiki elama asunud, kui ka juba riigi territooriumil perekonnaelu elavatel välismaalastel.
5. Rahvusvahelises õiguses tunnustatakse riikide suveräänset õigust kujundada immigratsioonipoliitikat ning otsustada välismaalaste riiki lubamise tingimused ja korra.
6. Eesti on oma suveräänset õigust rändepoliitikat kujundada ning otsustada, millistel tingimustel välismaalasi vastu võtta, oluliselt piiranud, liitudes EL-iga ning aktsepteerides EL-i õiguse ülimuslikkust immigratsiooni valdkonnas.
7. Rahvuselt eestlased ning EL kodanikud on eristaatusega välismaalased, kellel on õigus Eestisse elama asuda.
8. EIK-1 on väga pikaajaline praktika Euroopa inimõiguste konventsiooni artikliga 8 tagatud õiguse perekonnaelu austamisele tõlgendamisest. EIK läheneb kirjeldatud juhtumitele kaheetapiliselt. Esiteks hinnatakse, kas tegemist on konventsiooni mõistes perekonnaellu sekkumisega, mille raames tuleb peamiselt tuvastada, kas eksisteerib perekonnaelu artikkel 8 tähenduses. Teiseks rakendab EIK kolmeastmelist testi, et otsustada, kas sekkumine perekonnaellu oli õigustatud. Selleks uuritakse otsuse seaduslikku alust, legitiimset eesmärki ning selle vajadust demokraatlikus ühiskonnas.
9. Perekondlike suhete hindamisel on EIK tihti märkinud, et perekond peab eksisteerima ning tegemist peab olema ehtsa suhtega, seega ei teki artikkel 8 rikkumise kahtlust olukorras, kus isikud on näiteks fiktiivse abielu sõlminud elamisloa saamise eesmärgil. Kuid samas on kohus märkinud, et artikkel 8 kaitsealast ei jää täielikult välja ka alles planeeritav pereelu. Autori hinnangul raskendab viidatud seisukoht fiktiivsete perekonnasuhete tuvastamist.

10. EIK on välja töötanud kriteeriumid, mida hinnatakse, kui tegemist on kriminaalkorras karistatud välismaalase perekonnaellu sekkumisega ning isiku riigist väljasaatmisega.
11. EIK praktikast tulenevalt on õigus perekonnaelu austamisele erineva kaaluga, arvestades, kas tegemist on isiku riigist väljasaatmise või riiki mittelubamise juhtumiga ning määravaks on ka asjaolu, kas isikud juba elavad koos perekonnaelu või alles soovivad perekonda luua.
12. EK lähtub samuti oma otsustes Euroopa inimõiguste konventsioonist ja EIK praktikast. EK on leidnud, et Euroopa Ühenduse õigust tuleb tõlgendada koos Euroopa inimõiguste konventsiooni artikliga 8, mis kaitseb perekonnaelu. EK ei viita oma otsustes alati Euroopa inimõiguste konventsioonile või konkreetsele EIK lahendile, kuid nad jõuavad sarnaste küsimuste lahendamisel EIK-ga samale tulemusele.
13. Alates Euroopa inimõiguste konventsiooni ratifitseerimisest, on Riigikohus perekonnaellu sekkumise kaasuste lahendamisel lähtunud nii konventsioonist kui ka põhiseadusest. Põhiseaduse sätetest viitab Riigikohus nii §-ile 26, mille alusel on igäühel õigus perekonnaelu puutumatusel, kui ka § 27 lg-le 1, mis sätestab, et perekond on riigi kaitse all. Riigikohus on korduvalt toetunud ka EIK lahenditele välismaalaste perekonnaellu sekkumise juhtumite lahendamisel.
14. Riigikohus on perekonnaellu sekkumise juhtumite hindamisel kasutanud kolmeetapilist testi, hinnates: 1) kas on tegemist perekonnaellu sekkumisega; 2) kas perekonnaellu sekkumise eesmärk on legitiimne; 3) kas kasutatud abinõu on proportsionaalne, hinnates selle sobivust, vajalikkust ja mõõdukust.

3. PERERÄNDE REGULATSIOONI RAKENDAMINE JA VÄÄRKASUTUSTE TUVASTAMINE

Eelmises peatükis uuris autor välismaalaste õigust elada perekonnaelu ilma liigse sekkumiseta riigi poolt. Käesolevas peatükis analüüsib autor haldusorgani pädevust pererände taotluste menetlemisel ning selle käigus isikute perekonnaellu sekkumist. Autor uurib pererände valdkonna taotluse menetlemise ja fiktiivsete perekonnasuhete tuvastamise praktikat, kohtuotsuseid ning teiste riikide kogemusi antud probleemiga võitlemisel ning teeb ettepanekuid, kuidas efektiivsemalt läheneda perekonnaelu ehtsuse uurimisele ning tõestamisele.

3.1. Pererände valdkonna elamisloa taotluste menetlemise protsess

Pererände valdkonna taotluste menetlemise protsess ei erine oluliselt teiste rändeliikide taotluste menetlemisest. Ainuke põhiline erinevus on selles, et õigust taotlejat ja kutsujat küsitleda ning isiku nõusolekul tema eluruumi siseneda³³⁵ kasutatakse peamiselt ainult pererände valdkonna taotluste menetlemisel. Autor uurib, kuidas toimub vastavate taotluste menetlemine praktikas, kes osalevad selles protsessis, milliseid põhimõtteid haldusorgan järgib ning, milliseid probleeme esineb kõnealuse rändeliigi taotluste menetlemisel ja vaadates statistikat.

Uurides perekonna rände mahtu ja ulatust Eestis, ilmneb, et võrreldes teiste rändeliikidega on pereränne teisel kohal (vt. LISA 2, p 1). Kõnealusele rändeliigile eelneb vaid elamisloa andmine välislepingu alusel, mis aga erineb kõikidest teistest elamisloa andmise alustest, kuna sellel alusel on Eestis peamiselt määratlemata kodakondsusega isikud, kellel puudub kodakondsusjärgne riik, ning kes on Eestis pikemat aega elanud või siin sündinud. 01.01.2010. a. seisuga oli Eestis ligikaudu 5550 välismaalast kehtiva tähtajalise elamisloaga abikaasa või lähedase sugulase juurde, mis moodustab 22% kõigist kehtivatest tähtajalistest elamislubadest (vt. LISA 2, p 1). Võrreldes näiteks töörandega, mis on 8%, ja õpperandega, mis moodustab vaid 2% kehtivatest tähtajalistest elamislubadest, võib järeldada, et pereränne on kõige suurem sisserände alus Eestis. Kuid pererände maht ELKS-i alusel on märkimisväärselt väiksem. Nimelt oli 2010. aasta alguse seisuga vaid 119 välismaalast kehtiva tähtajalise elamisõigusega EL kodaniku juurde (vt. LISA 2, p 3).

³³⁵ VMS § 15¹ lg 3.

Pererände valdkonna taotlusi nagu ka kõikide teiste rändeliikide taotlusi menetleb ning elamislubade ja elamisõiguste väljaandmist otsustab Eestis üldjuhul³³⁶ PPA,³³⁷ täpsemalt ameti kodakondsus- ja migratsiooniosakond (endine KMA). Pererände olemusest andis autor põhjaliku ülevaate töö esimeses peatükis, kuid lühidalt tähendab pereränne Eesti mõistes välismaalaste ühinemist Eestis elava perekonnaliikmega, kes on Eesti kodanik, elamisloa alusel Eestis elav välismaalane või elamisõigusega EL kodanik.

Pererände valdkonda reguleerivad peamiselt VMS ja ELKS ning üldised haldusmenetluse läbiviimise nõuded tulenevad HMS-ist. Vastavalt eelmises peatükis tehtud järeldustele tuleb haldusorganil pererände taotluste menetlemisel lähtuda ka põhiseadusest ja Euroopa inimõiguste konventsioonist. Täpsemad juhised taotluste menetlemiseks tulenevad Vabariigi Valitsuse kahest varasemalt viidatud määrusest: 1) tähtajalise elamisloa ja tööloa taotlemise, andmise, pikendamise ning kehtetuks tunnistamise kord ja välismaalase Eestist eemalviibimise registreerimise kord; 2) EL kodaniku ja tema perekonnaliikme elamisõiguse taotlemise, andmise ning selle pikendamise ja lõpetamise kord. Samuti juhenduvad ametnikud haldusorgani sisestest halduseeskirjadest, mida nimetatakse menetlusjuhenditeks.

Pererände valdkonna taotluste menetlemise tulemusena annab PPA HMS-i alusel haldusakti, millega, kas rahuldatakse isiku taotlus või keeldutakse selle rahuldamisest. Haldusakti andmiseks tuleb PPA-l läbi viia erinevaid toiminguid, välja selgitada taotluse juures tähtsust omavad asjaolud ning kontrollida taotleja, kutsuja isiku ja nende perekonnaelu vastavust seaduses sätestatud tingimustele.

Olgugi et VMS- ja ELKS-i kohaselt on elamisloa ja elamisõiguse taotluste menetleja ja otsuste langetaja PPA, toimub praktikas menetlemine mitmes erinevas etapis ning kaasatud on ka teised ametiasutused ning Eesti välisesindused.

Konsulaarseaduse (edaspidi KonS) alusel on konsulaarametnike roll esmaseid elamisloa või elamisõiguse taotlusi vastu võtta ning edastada need PPA-le menetlemiseks.³³⁸ KonS-is ei ole sätestatud konsulaarametnike pädevust elamisloa või elamisõiguse taotluse esitajat küsitleda, kuid vastav õigus tuleneb VMS-ist. VMS sätestab, et välisministeeriumil on õigus nõuda välismaalasel, välismaalase perekonnaliikmelt või muult asjasse puutuvalt isikult kirjalikke ja

³³⁶ Erandina on elamislubade otsustamine Vabariigi Valitsuse pädevuses, VMS 14² lg 2.

³³⁷ VMS § 14² lg 1 ja ELKS § 24 lg 1.

³³⁸ RT I 2009, 29, 175, § 47 lg 1.

suulisi seletusi muuhulgas elamisloa andmise ja pikendamise aluseks olevate asjaolude kohta ning õigus küsitleda neid ja siseneda isiku nõusolekul tema elukoharuumi.³³⁹ ELKS-i alusel on vastav pädevus vaid PPA-l.³⁴⁰ Seega puudub välisministeeriumil õigus elamisõiguse taotluse esitanud kolmanda riigi kodanikku, tema perekonnaliikmeid või muid asjasse puutuvaid isikuid küsitleda või nõuda nendelt seletusi.

PPA ja välisministeeriumi vahel puudub kokkulepe, millistel juhtudel ja kuidas konsulaarametnikud elamisloa taotlenud välismaalasi küsitlevad. Elamisloa taotluste menetlemise praktikas on ette tulnud juhtumeid, kus konsulaarametnik on omal initsiatiivil küsitlenud taotluse esitajat ning edastanud vastavad materjalid koos elamisloa taotluse materjalidega PPA-le. Kirjeldatud praktikat on kasutatud põhiliselt pererände taotluste puhul, kus on olnud kahtlus isiku elamisloa taotluse esitamise ja abielu sõlmimise motiivides.

Elamisloa ja elamisõiguse taotluste esitajate ning nende kutsujate ja taotluses esitatud andmete õigsuse kontrollimisel kasutab PPA ka teiste ametiasutuste abi. Taotluse menetlemise käigus tuleb muuhulgas välja selgitada, kas isiku suhtes eksisteerib mõni elamisloa andmisest keeldumise alus (nt, kas isik kujutab endast ohtu riigi julgeolekule või avalikule korrale.³⁴¹) Nimetatud asjaolude selgitamiseks teeb PPA koostööd Kaitsepolitseiametiga, kellele on samuti antud VMS-i alusel õigus elamisloa taotluse esitajat, tema perekonnaliiget või muud asjasse puutuvat isikut küsitleda ning isiku nõusolekul tema eluruumi siseneda.

Pererände taotluste menetlemisel ja otsuste langetamisel tuleb haldusorganil arvestada erinevate haldusõiguse põhimõtete ja normidega, mis tulenevad nii põhiseadusest, HMS-ist kui ka tavaõigusest. Autor toob mõned näited selle kohta, kuidas pererände valdkonna elamisloa taotluse menetlemisel rakendatakse kahte haldusõiguse põhimõtet- eesmärgipärasus ja uurimispõhimõte.

Esiteks sätestab HMS, et menetlus tuleb läbi viia efektiivselt ja eesmärgipäraselt ning võimalikul lihtsalt, kiirelt ning vältides üleliigseid kulusi ja ebamugavusi taotlejatele ja teistele asjasse puutuvatele isikutele.³⁴² Mõned näited praktikast nimetatud põhimõtete järgimise kohta.

³³⁹ VMS § 15¹ lg 2, 3.

³⁴⁰ ELKS § 54 lg 2.

³⁴¹ VMS § 12 lg 6, 10 p 2. ELKS § 26 lg 1 p 4.

³⁴² HMS § 5 lg 2.

1. Menetluste efektiivsus ja eesmärgipärasus seisneb praktikas näiteks sellest, et taotlust menetletakse terviklikult, kohe välja selgitades nii vormilised kui ka sisulised puudused, nt kui taotlusele lisatud dokument ei vasta nõuetele, kuid kui esineb ka elamisloa andmisest keeldumise alus, siis teavitatakse isikut juba etteruttavalt ka viimasest asjaolust ning vajadusel küsitakse selgitusi või täiendavaid andmeid.
2. Menetluste läbiviimise kiirus sõltub praktikas põhiliselt menetluses olevate taotluste hulgast ning sellest, kas taotlus vajab põhjalikumat kontrollimist (nt on alust kahtlustada esitatud andmete õigsuses), kuid seda mõjutavad ka muud faktorid, näiteks isiku koostöövalmidus taotluses esinevate puuduste kõrvaldamisel ning vajalike lisaandmete ja dokumentide esitamisel. Igal juhul tuleb haldusorganil lähtuda tähtaegadest, mis on seatud erinevate toimingute läbiviimiseks. Tähtaeg pererände taotluste läbivaatamiseks ja otsuse tegemiseks erineb - EL kodanike perekonnaliikmete taotlus tuleb läbi vaadata kolme kuu jooksul,³⁴³ teiste välismaalaste ja Eesti kodanike perekonnaliikmete taotlus aga kahe kuu jooksul (kehtib üldine kahekuuline menetlustähtaeg kõikide VMS-i rändeliikide jaoks).³⁴⁴
3. Üleliigsete kulutuste ja ebamugavuste vältimise näidetena võib tuua asjaolu, et kui taotlejat või tema perekonnaliiget on vaja küsitleda elamisloa taotluse aluseks olevate asjaolude selgitamiseks ning isik ei ela Tallinnas või selle lähistel, siis viib vajalikud toimingud läbi isiku elukohajärgne PPA prefektuuri kodakondsus- ja migratsioonibüroo ametnik, kellele vastavad volitused on antud. Selliselt on võimalik hoiduda isikule üleliigsete kulutuste põhjustamisest ning isikut ei kohustata ütluste andmiseks Tallinnasse sõitma, kus tegelikult toimub elamisloa taotluste menetlemine.

Teiseks sätestab HMS-s uurimispõhimõtte, milleks on haldusorgani kohustus välja selgitada menetletavas asjas olulise tähendusega asjaolud ja vajaduse korral koguda selleks tõendeid oma algatusel.³⁴⁵ Haldusorgani uurimispõhimõtte korreleerub välismaalaste kohustusega tõendada elamisloa või elamisõiguse taotlemise aluseks olevaid asjaolusid.³⁴⁶ Välismaalastega seotud erimenetlustes tuleb haldusorganil uurimispõhimõtte alusel välja selgitada nii faktilisi kui ka hinnangulisi asjaolusid.³⁴⁷ Pererände valdkonna taotluste menetlemisel tuleb haldusorganil anda muuhulgas hinnang, kas isikutevaheline perekonnaelu on ehtne, kuna see on üks elamisloa ja elamisõiguse andmise tingimus. Perekonnaelu ehtsuse kontrollimisel

³⁴³ Vabariigi Valitsuse 20.07.2006 a. määrus nr 166. *Supra note* 245, § 26 lg 1.

³⁴⁴ Vabariigi Valitsuse 26.11.2002 a. määrus nr 364. *Supra note* 50, § 27 lg 1.

³⁴⁵ HMS § 6.

³⁴⁶ VMS § 15¹ lg 1. ELKS § 54 lg 1.

³⁴⁷ Annus, R. Uurimispõhimõtte haldusmenetluses. *Juridica* VI, 2008, lk 504.

lähtub haldusorgan ka faktilistest asjaoludest ja erinevatest tõenditest, kuid lõpliku otsuse langetamine on hinnangu andmine, kuna tuleb välja selgitada isiku tegelik tahe ja kavatsus.

Pererände valdkonna taotluste menetlemisel ilmnevad üldjuhul sarnased probleemid nagu teiste rändeliikide puhulgi: taotlused ei ole korrektselt vormistatud, isikud ei suuda tõendada piisava legaalse sissetuleku olemasolu, dokumendid ei vasta nõuetele (ei ole nõuetekohaselt notariaalselt kinnitatud, legaliseeritud või *apostille*'iga kinnitatud), isikutel puudub seaduses sätestatud nõuetele vastav kindlustusleping jne. Kuid selge eristumine, võrreldes teiste rändeliikidega, seisneb selles, et regulaarselt esitatakse tähtajalise elamisloa taotlusi, mille puhul tekib haldusorganil kahtlus, et tegemist ei ole ehtsa perekonnaeluga. Selliseid kahtlusi tekib peamiselt elamisloa taotlemisel abikaasa juurde, kus on alust arvata, et isikud sõlmisid abielu vaid elamisloa saamise eesmärgil ning nende vahel puudub tegelik perekonnaelu. Tegemist on rahvusvaheliselt tuntud nähtusega, mis kindlasti ei ole omane ainult Eestile. Võimaliku fiktiivse abielu tuvastamist raskendab aga asjaolu, et õigus elada perekonnaelu on rahvusvaheliselt tunnustatud põhiõigus ning riigi õigustused sellesse sekkuda on väga piiratud (vt. käesoleva töö 2. peatükk). Fiktiivsete abielude tuvastamise ning sellele probleemile suurema tähelepanu pööramise (EL kodanike ja nende perekonnaliikmete puhul) on siseministerium seadnud ka üheks eesmärgiks oma valitsusala 2010-2013 arengukavale lisatud sisejulgeoleku tegevusvaldkonna hetkeolukorra analüüsis.³⁴⁸

Seega on pereränne Eestis üks peamisi sisserände aluseid, kui mitte arvestada nn kohalike välismaalaste dokumenteerimist tähtajalise elamisloaga välislepingu alusel, ning selle valdkonna taotluste menetlemine ei erine üldjoontes teiste rändeliikide taotluste menetlemisest. Teistest rändeliikidest eristav probleem pererände valdkonnas on aga fiktiivsed perekonnasuhted ja peamiselt fiktiivsed abielud, mida sõlmitakse riigis elamiseks seadusliku aluse saamise eesmärgil, kui tegelik perekonnaelu isikute vahel puudub. Järgmises alapeatükis uurib autor põhjalikumalt fiktiivsete abielude probleemi ulatust pererände valdkonnas Eestis ning toob näiteid ka teiste EL liikmesriikide kogemustest.

³⁴⁸ Siseministeriumi valitsemisala arengukava 2010-2013. Lisa 1 sisejulgeoleku tegevusvaldkonna hetkeolukorra analüüs. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://www.siseministerium.ee/17410/> Lk 31.

3.2. Fiktiivsete perekonnasuhete tuvastamine praktikas

3.2.1. Fiktiivsete perekonnasuhete tuvastamine haldusorgani praktikas

Migratsioonivaldkonnas fiktiivsete perekonnasuhete probleemi tekkimise algusaega on väga raske määratleda, kuid on ilmne, et tegemist on järjest süveneva nähtusega ning riigid ja nende haldusorganid püüavad leida erinevaid võimalusi, kuidas selle vastu võidelda. Eesti puhul saab kindlalt väita, et fiktiivsete abielude tuvastamisega hakkas endine KMA tegelema 2001. aastal, kui elamisloa taotluse menetlejad märkasid esmakordselt „kahtlasi abielusid“ ning otsustati esmakordselt kasutada VMS-is ettenähtud taotlejate ja nende kutsujate küsitlemise võimalust (vt. LISA 3, p 1).

Hiljuti ilmunud migratsiooni sõnastikus on rahvusvaheliselt kasutatav termin *marriage of convenience* eesti keelde tõlgitud kui *näilik abielu*.³⁴⁹ Autor kasutab aga töös terminit *fiktiivne abielu*, kuna selline mõiste on kasutusel nii VMS-is³⁵⁰ kui ka ELKS-is.³⁵¹

Seni on Eestis uuritud ja tuvastatud fiktiivsetest perekonnasuhetest põhiliselt vaid fiktiivseid abielusid ning seda VMS-i alusel elamisloa taotluse esitajate ja nende kutsujate seas. Põhjus, miks ELKS-i alusel tähtajalise elamisõiguse taotlejate puhul ei ole seni uuritud võimalikku fiktiivse abielu sõlmimist, on tõenäoliselt asjaolu, et selles valdkonnas esitatakse väga vähe taotlusi, nt 2009 a. esitati kokku 14 taotlust (vt. LISA 2, p 4) ning nende väheste hulgast ei ole seni ükski taotlus ametnikes kahtlust äratanud. Samuti võib põhjus seisneda asjaolus, et EL kodanike ja nende perekonnaliikmete taotluste menetlemisel kehtib nn usaldusmenetlus, kus taotlejad peavad väga väheseid asjaolusid dokumentaalselt tõendama ning valdavalt lähtutakse isiku poolt deklaratiivselt antud andmetest taotluse ankeetidel. Antud seisukohta tõestab ka ELKS-is sätestatud võimalus vaid *põhjendatud kahtluse* korral kontrollida, kas EL kodanik ja tema perekonnaliige täidavad seaduses sätestatud kohustusi ja tingimusi ega ole kuritarvitanud seadusega ettenähtud õigusi või kasutanud pettust.³⁵²

Lisaks fiktiivsete abielude tuvastamisele on endine KMA paaril korral tuvastanud ka fiktiivseid abielulahutusi elamisloa saamise eesmärgil, kuid tegemist on pigem erandlike juhtumitega. Nimelt on välismaalased lahutanud abielu põhjusel, et nende abikaasa on teeninud välisriigi relvajõududes ja sealt reservi arvatud või erru läinud ning Vabariigi

³⁴⁹ Asylum and Migration Glossary. European Migration Network, 2010. Pg. 89.

³⁵⁰ VMS § 12¹ lg 1.

³⁵¹ ELKS § 26 lg 3.

³⁵² ELKS § 54 lg 2.

Valitsus on keeldunud isikule elamisloa andmisest ohu tõttu riigi julgeolekule.³⁵³ Kirjeldatud juhul sõltub välisriigi relvajõududes teeninud isiku abikaasale ja lastele elamisloa andmine isiku elamisloa otsusest.³⁵⁴ Seega tekkis olukord, kus isikud näiliselt lahutasid abielu, et abikaasa saaks elamisloa, kuid tegelikult elasid isikud koos edasi, mida hiljem kohtus ka tunnistati.³⁵⁵

Selleks et uurida, kuidas toimub fiktiivsete perekonnasuhete tuvastamine praktikas uurib autor eelnevalt, millistele tingimustele peab perekonnaelu vastama VMS-i ja ELKS-i tähenduses ning, millised seaduslikud võimalused on PPA-l perekonnaelu ehtsuse kontrollimiseks. VMS sätestab nõuded perekonnaelule, juhul kui taotletakse elamisluba elama asumiseks abikaasa juurde:

- 1) abikaasade vahel on tihe majanduslik side;
- 2) abikaasade vahel on psühholoogiline sõltuvus;
- 3) perekond on püsiv;
- 4) abielu ei ole fiktiivne.³⁵⁶

Hetkel kehtivas VMS-is puudub selgitus, millisel juhul on tegemist fiktiivse abieluga. Vastav definitsioon on aga olemas uues VMS-is. Fiktiivseks abieluks loetakse abielusid, mis on sõlmitud *eesmärgiga elamisluba saada* ning isikute vahel *puudub tegelik perekonnaelu*.³⁵⁷ Uues VMS-is säilib perekonnaelule samasugune nõuete loetelu, nagu on kehtivas seaduses.³⁵⁸

ELKS-is puudub samuti fiktiivse abielu legaaldefinitsioon. On sätestatud, et PPA keeldub perekonnaliikmele tähtajalise elamisõiguse andmisest, kui perekonnaliige või EL kodanik on kuritarvitanud seaduses ettenähtud õigusi või kasutanud pettust eesmärgiga võimaldada perekonnaliikmel omandada Eestis tähtajaline elamisõigus.³⁵⁹ Lisaks on ELKS-is täpsustatud, et eelnevalt nimetatud kuritarvitamise ja pettusena käsitletakse muuhulgas fiktiivse abielu sõlmimist.³⁶⁰

Selleks et kontrollida, kas perekonnaelu vastab seaduses sätestatud tingimustele, on VMS-is sätestatud taotlejalt, tema perekonnaliikmelt ja muult asjassepuutuvalt isikult kirjalike ja

³⁵³ VMS § 12 lg 2¹.

³⁵⁴ *Ibid.*

³⁵⁵ Nt Tallinna Ringkonnakohtu halduskolleeegiumi 09.07.2003 otsus haldusasjas nr 2-3/175/2003.

³⁵⁶ VMS § 12¹.

³⁵⁷ 01.10.2010 jõustuva VMS-i § 138 lg 2.

³⁵⁸ *Ibid.* § 138 lg 1.

³⁵⁹ ELKS § 26 lg 1 p 5

³⁶⁰ *Ibid.*, § 26 lg lg 3 p 1.

suuliste seletuste võtmise võimalus ning õigus loetletud isikuid küsitleda ning nende loal siseneda isiku eluruumi.³⁶¹ Kirjeldatud sätteid kasutab PPA ka elamisloa taotlejate perekonnaelu ehtsuse kontrollimisel, küsitledes põhiliselt taotlejaid ja nende kutsujaid, kuid ka teisi asjassepuutuvaid isikuid (nt lähedasi sugulasi, naabreid, töökaaslasi) ning viies läbi kodukülastusi. Perekonnaelu ehtsuse kontrollimisel läbiviidavad kodukülastused on HMS-i mõttes paikvaatlused, mis on käsitletavad tõendina haldusmenetluses.³⁶²

VMS-ile sarnane regulatsioon ELKS-is puudub, PPA-le on antud küll õigus põhjendatud kahtluse korral *kontrollida*, kas EL kodanik ja tema perekonnaliige täidavad seaduses sätestatud kohustusi ja tingimusi, ei ole kuritarvitanud seadusega ettenähtud õigusi või kasutanud pettust, kuid puudub täpsustus, kuidas vastavat kontrolli läbi viia, ning kas see hõlmab ka õigust isikut küsitleda ja tema nõusolekul eluruumi siseneda.³⁶³ Autori hinnangul on selline ebamäärane sõnastus ELKS-is probleemne ning võib tulevikus põhjustada vaidlusi, kas PPA-l on pädevus küsitleda elamisõiguse taotluse esitajat ning vajadusel ka isiku nõusolekul tema eluruumi siseneda. Selleks et põhjendatud kahtluse korral läbi küsitluste ja kodukülastuse kontrollida, kas EL kodaniku ja tema perekonnaliikme vahel on ehtne pereelu, tuleb autori hinnangul vastavad täpsustused ka ELKS-i sätetesse sisse viia.

Endine KMA tuvastas aktiivselt fiktiivsete abielude olemasolu ning keeldus sellel alusel elamisloa andmisest perioodil 2001-2006 ning mitmed selle aja jooksul tehtud otsused läbisid ka kohtuliku kontrolli (vt. täpsemalt töö järgmises punktis) Viimastel aastatel ei ole aga endine KMA, täna PPA, keeldunud ühelgi korral elamisloa andmisest põhjusel, et isikud on sõlminud fiktiivse abielu. Tekkinud olukord ei tähenda kindlasti seda, et enam ei sõlmita fiktiivseid abielusid, vastupidi, selliste abielude sõlmimise trend pigem kasvab ja areneb. Samuti ei ole PPA lõpetanud elamisloa taotlejate perekonnaelu ehtsuse kontrollimist ja seda tehakse täna aktiivsemalt kui kunagi varem, kasutades erinevaid meetodeid (vt. LISA 3, p 4). Seega tekib küsimus, mis põhjusel jäävad fiktiivsed abielud tuvastamata?

Küsimusele vastuse leidmiseks kasutas autor kahte meetodit. Esiteks, uuris 2007-2010 a. menetletud tähtajalise elamisloa andmise ja pikendamise taotlusi abikaasa juurde, mille puhul ametil säilis kahtlus, et tegemist on fiktiivse abieluga, kuid seda ei suudetud tõsikindlalt tuvastada (vt. LISA 4). Kirjeldatud taotluste puhul PPA andis või pikendas isiku elamisloa,

³⁶¹ VMS § 15¹ lg 2 ja lg 3.

³⁶² HMS § 38 lg 2.

³⁶³ ELKS § 54 lg 2 ja § 54¹ lg 1.

kuid seoses fiktiivse abielu kahtlusega, jäeti isikud järelevalve alla. Teiseks, autor intervjueris PPA ametnikku, kes on alates 2001. aastast, kui tuvastati esimesed kahtlased abielud, pererände taotlusi menetlenud ja seega väga pikaajalise kogemusega antud valdkonnas (vt. LISA 3).

Uurimuse läbiviimise perioodi valiku tingis asjaolu, et selle aja vältel on amet säilitanud usaldusväärsed andmed taotlejate kohta, kes on fiktiivse abielu kahtlusega jäetud järelevalve alla. Uurimuse ja intervjuu läbiviimise eesmärgid olid välja selgitada:

- 1) millistel juhtudel kahtlustatakse fiktiivse abielu olemasolu, kuna ühtseid kokkulepitud tunnuseid ja kriteeriume Eestis selleks ei ole;
- 2) mis põhjusel jäävad fiktiivsed abielud tuvastamata.

Järgnevalt teeb autor kokkuvõtte uurimuse ja intervjuu tulemustest ning toob välja tehtud tähelepanekud võimalike kitsaskohtade osas.

Uurimuse käigus selgus, et taotlejate arv, kes jäävad fiktiivse abielu kahtlusega täiendava järelevalve alla, on väga väike. Näiteks 2009. aastal tehti pererände alusel (elamisloa abikaasa ja lähedase sugulase juurde) 2628 elamisloa andmise või pikendamise otsust (vt. LISA 2, p 2) ning nendest ainult 14 taotluse puhul säilis kahtlus, et tegemist on fiktiivse abieluga (vt. LISA 4, p 3). Ühtekokku uuris autor 41 taotlustoimikut, mille põhjal järgnevalt esitatud järeldused on tehtud. Kuid see arv ei näita, kui paljude taotluste suhtes esialgu kahtlustati fiktiivse abielu sõlmimist. Kui täiendava kontrolli käigus selgub, et tegemist ei ole tõenäoliselt fiktiivse abieluga, siis taotlejat järelevalve alla ei jäeta. Seega ei näita järelevalve alla jäetud taotlejate arv seda, kui paljude taotluste puhul kontrollitakse põhjalikumalt perekonnaelu ehtsust.

Taotlejate ja nende kutsujate profiili vaadates võib järeldada, et valdavalt kahtlustatakse fiktiivse abielu sõlmimist juhtudel, kus taotleja on meessoost isik. Kutsujad on peamiselt Eesti kodanikud, kuid ka Venemaa Föderatsiooni kodanikud ja määratlemata kodakondsusega isikud. Uurimuse läbiviimisel ning taotlustega tutvumisel täheldas autor, et Eesti kodanikest kutsujate seas on nii sünnijärgseid Eesti kodanikke kui ka naturalisatsiooni käigus kodakondsuse omandanud isikuid. Taotlejad on selle ajavahemiku jooksul olnud peamiselt Venemaa Föderatsiooni kodanikud. Võrdne arv taotlejatest on olnud Egiptuse, Türgi ja Aserbaidžaaani kodanikud ning nende järel Alžeeria kodanikud. Ülejäänud taotlejate päritoluriigid on üksikult esindatud.

Autor uuris, mis põhjustel on kõnealused taotlused teiste seast välja paistnud, mis on äratanud kahtlust ning tinginud perekonnaelu täiendava kontrollimise. Põhiliselt olid esialgsed kahtlustused tekkinud järgmiste asjaolude põhjal:

- 1) vihje- vihjeid võimaliku fiktiivse abielu kohta oli uuritud taotluste puhul saatnud taotluse vastuvõtnud konsulaarametnikud, kuid ametile oli laekunud ka anonüümseid vihjeid isikutelt, kes väidetavalt tundsid taotlejat või kutsujat;
- 2) suur vanusevahe- autori poolt läbitöötatud taotluste seas oli kõige suurem abikaasade vanusevahe 27 aastat, kus Egiptusest pärit mees oli abiellunud endast vanema Eesti kodanikust naisega;
- 3) kooselu puudumine või on tegemist ebatraditsioonilise kooseluga- kooselu puudumise kõige ekstreemsem näide uuritud taotluste puhul oli juhtum, kus Iraanist pärit mees ja Eesti kodanikust naine said tuttavaks interneti vahendusel ja enne abielu sõlmimist olid üksteist reaalselt kolmel korral näinud, kokku 39 päeva. Uuritud taotluste seas oli ka üks elamisloa pikendamise kaigus, kus taotleja ja kutsuja selgituste kohaselt elavad kahetoalises korteris koos taotleja, kutsuja ja kutsuja endine abikaasa;
- 4) tutvumine puhkusereisil või interneti vahendusel- uuritud taotluste seas ilmnest tendents, kus abielu sõlmimisele eelnes väga lühike tutvumisperiod ning selliseid taotlusi ühendas taotleja ja kutsuja tutvumine interneti vahendusel või kutsuja puhkusereisil viibimise ajal;
- 5) elamisloa taotluse esitamine kohe vahetult peale abiellumist- mitme uuritud taotluse puhul oli elamisloa taotlus esitatud samal kuupäeval, kui abielu sõlmiti;
- 6) taotleja ja kutsuja väga erinev sotsiaalne taust- uuritud taotluste seas oli paaril juhul tegemist olukorraga, kus kutsujaks on Eesti kodanikust naine, kes on töötu ja üksikvanem ning taotleja töötab juhtival positsioonil, mis on tekitanud kahtlust, et abielu sõlmimine on toimunud raha teenimise eesmärgil;
- 7) naine ei võta abielludes mehe perekonnanime- kõikide uuritud taotluste puhul vaid paaril korral oli naine võtnud endale mehe perekonnanime, mis tekitab kahtlust isiku motiivides ja soovis ennast abikaasaga siduda.

Lisaks eelnevale, uuris autor, milliseid meetmeid kasutati selleks, et tuvastada, kas tegemist on ehtsa perekonnaeluga või mitte. Valdavalt kasutatakse võimalike fiktiivsete abielude uurimiseks küsitlemise ja koduküllastamise võimalust. Kuid uuritud taotluste puhul ei ilmne, et oleks kogutud muid dokumentaalseid tõendeid isikute ütluste kinnitamiseks või nende ümberlükkamiseks.

Küsitluse viivad enamasti läbi need PPA ametnikud, kes ka taotlust menetlevad ja selle osas hiljem lõpliku otsuse langetavad. Kuid lisaks on küsitlusi läbi viinud ka konsulaarametnikud, taotluse vastuvõtmisel, ning PPA prefektuuride ametnikud, kodukülastuse läbiviimise käigus. Kõikide kontrollitud taotluste puhul oli nii kodukülastuste kui ka küsitluste läbiviimne vastavalt HMS-i nõuetele protokollitud.³⁶⁴

Küsitluste ja kodukülastuste protokollidest ilmnest, et isikud annavad vastuolulisi ütlusi ning ei tea abikaasa kohta olulisi asjaolusid. Nii kodukülastuste kui ka küsitluste läbiviimisel on ametnikud märganud, et isikuid on selleks hästi ette valmistatud. Ühe uuritava taotluse puhul protokollisid PPA prefektuuri ametnikud, et kutsuja kodus oli seinte peale ja pliidi kohale kleebitud A4 paberile väljaprintitud fotod taotlejast ja kutsujast. Piltide kleepimiseks oli kasutatud pakendite pealt saadud kleepribasid ning üks pilt oli lükatud seinalüliti vahele, mis jättis mulje, et see on ekstra PPA ametnike jaoks tehtud, olgugi et ametnikud ei teavitanud ette oma tulekust. Kodukülastuste läbiviimiseks kasutavad PPA ametnikud tavaliselt *ootamatus efekti*.³⁶⁵ Ootamatus efekti kasutamise eesmärk on kontrollida isikute perekonnaelu olemasolu selle igapäevases olekus. Kuid vastava meetodi kasutamise puudus on see, et tihti ei õnnestu isikuid elukohas tabada ning kodukülastust tuleb korrata mitmeid kordi.

Küsitluste läbiviimise kogemuste kohta märkis intervjuueeritav ametnik, et vestlusele tulles on välismaalased ja nende kutsujad tõenäoliselt kellegi poolt ette valmistatud, kuna teatakse juba ette, mida neilt küsitakse (vt. LISA 3, p 7). Autori hinnangul ei pruugi selline taotlejate ja nende kutsujate ettevalmistus tingimata näidata, et tegemist on pettusega. Isikud, kelle abielu ei ole fiktiivne, võivad samuti tunda hirmu ametipoolse kontrollimise ja küsitlemise ees ning seega vajadust igal võimalikul viisil tõendada suhte ehtsust. Kuid samas tekitab see kahtlust, et ka Eestis eksisteerivad inimesed või inimeste grupid, kes mingisuguse tasu eest taotlejaid ja nende kutsujaid koolitavad ja ette valmistavad, olgugi et seni pole ühtegi sellist juhtumit avastatud. Selliste isikute või gruppide eksisteerimine võib kujutada ohtu riigi julgeolekule, sest teiste riikide kogemused näitavad, et fiktiivsete abielude sõlmimise ja nende vahendamise taga on organiseeritud kuritegevus.

³⁶⁴ HMS § 18 lg 2.

³⁶⁵ Subjekte ei teavitata eelnevalt, et ametnikud tulevad kodukülastust tegema. Vt nt Grusdam, I. Haldusjärelvalve. Sisekaitseakadeemia, 2003. Lk 15.

Kodukülastuste ja küsitluse läbiviimise protokolle uurides tuvastas autor mõned puudused. Küsitluste läbiviimise protokollidest ei ole võimalik tuvastada, mida täpselt isikult küsiti ning kuidas küsimusele vastati. Enamasti on protokollid vormistatud selliselt, et lisaks seaduses sätestatud andmetele sisaldavad need ainult lühikokkuvõtet vestlusest ning ametnikupoolset järeldust. Küsitletavad aga kirjutavad omakäeliselt kokkuvõtte enda poolt esitatud vastustest. Autori hinnangul ei ole selliste protokollide alusel võimalik kõrvutada isikute ütlusi ning nende alusel järeldusi teha, kas nt taotleja ja kutsuja vahelistes ütlustes on ebakõla või vasturääkivusi.

Vastupidiselt küsitluste protokollidele, oli kodukülastuste protokollides üldjuhul täpselt üles täheldatud esitatud küsimused ning isiku vastused küsimustele. Kodukülastuste protokollide puudused aga seisnesid selles, et paikvaatluse käigus tehtud fotodele ei olnud lisatud ametniku selgitusi, mida ja miks pildistati. Samuti puudusid protokollides ametnikupoolsed järeldused ja kokkuvõtted külastuse käigus tuvastatud asjaoludest. Autor leiab, et paikvaatluste protokollide kasutamiseks tõenditena, tuleb neid vormistada põhjalikumalt ning need peavad sisaldama ametniku üksikasjalikke kirjeldusi, selgitusi ja järeldusi.

Kõikide uuritud taotluste puhul leidsid menetlejad, et kogutud tõendid olid kaudsed ning need ei olnud piisavad, et tõsikindlalt järeldada fiktiivse abielu olemasolu. Intervjuu käigus selgus, et ametnike jaoks ei ole isikute vastuolulised ütlused ning kodukülastuse käigus tehtavad järeldused üksi piisavad, et tuvastada fiktiivne abielu (vt. LISA 3, p 7). Kui üks pooltest ei tunnista fiktiivse abielu sõlmimist, siis üldjuhul ei keelduta ka elamisloa andmisest või selle pikendamisest (vt. LISA 3, p 7, 11). Kõikide taotluste puhul oli menetlejate resolutsioon, et fiktiivse abielu kahtlus säilib ning tuleb läbi viia täiendavad kontrollid ja kodukülastused elamisloa kehtivusajal ja elamisloa pikendamise menetluse käigus.

Autor nõustub menetlejate järeldustega, et uuritud taotluste puhul ei olnud kogutud piisavalt tõendeid, et tõsikindlalt otsustada, kas tegu on fiktiivse abieluga või mitte. Kuid samas leidis autor, et paljude taotluste puhul ei olnud kasutatud kõiki võimalike meetodeid perekonnaelu ehtsuse kontrollimiseks, ning et perekonnaelu ehtsuse kontrollimine toimub ebakorrapäraselt ning puudub ühtne süsteem. Näiteks üldjuhul ei küsitleta välismaalase Eestisse kutsujat ning ei tehta kodukülastusi, kui taotleja viibib välisriigis taotluse menetlemise ajal (vt. LISA 3, p 4). Kuid uuritud taotluste hulgast ühel juhul ikkagi kasutati võimalust küsitleda ainult kutsujat, kes Eestis viibis. Samuti ei olnud uuritud taotluste puhul täiendavalt uuritud isikute antud selgitusi ja ütlusi dokumentaalsete tõendite abil. Üldjuhul piirduti vestluse või

kodukülastuse läbiviimisega, ning kui selle käigus ei kogutud piisavalt tõendeid, siis langetati otsus isiku kasuks.

Uuritud taotluste põhjal ei olnud autoril võimalik järeldada, mis põhjusel sõlmitakse fiktiivseid abielusid. Varasema KMA praktika alusel on kutsujate motiive võimalik selgitada peamiselt tuttavate aitamise soovi ning lisaraha teenimisega (vt. LISA 3, p 10). Kuid lõplikult jääb selgusetuks, mis põhjustel välismaalane, kes soovib Eestisse elama asuda, kasutab selleks fiktiivse abielu sõlmimise varianti. Eestisse elama asumiseks on palju erinevaid aluseid, lisaks pererändele on võimalik tähtajaline elamisluba taotleda õppimiseks, töötamiseks, ettevõtlusega tegelemiseks ja ka ainult piisava legaalse sisstuleku olemasolu alusel. Juhul kui isikul on muul põhjusel, kui perega ühinemine, soov siia riiki elama asuda, siis jääb arusaamatuks, miks valitakse selleks fiktiivse abielu sõlmimine.

Fiktiivse abielu alusel elamisloa saamine ei ole kindlasti isikule kergem, kui muul alusel elamisloa taotlemine, arvestades, et sellega eeldatavasti kaasnevad suured rahalised väljaminekud ning lisaks tuleb pettus põhjalikult kavandada ning valmistuda koos abikaasaga haldusorganile valeandmete esitamiseks. Speküleerides võib arvata, et üks põhjustest on lihtsalt soov oma päritoluriigist lahkuda ning mujal elama asuda, ilma kindla plaanita, millega seal riigis tegelema hakatakse. Sellisel juhul on oht, et välismaalane asub Eestis mustalt tööle ning võib hakata koormama riigi sotsiaabisüsteemi. Kuid fiktiivse abielu sõlmimise põhjused võivad olla ka kriminaalsed, tegemist võib olla isikuga, kes soovib riiki elama asuda, et seal oma kuritegelikku elustiili jätkata.

Olenemata fiktiivse abielu sõlmimise põhjustest on autori hinnangul nende tuvastamine hädavajalik riikliku julgeoleku kaalutlustel, kuna tegemist on sisserändajatega, kelle puhul puudub riigil adekvaatne ülevaade, mis põhjustel tegelikult riiki saabutakse ning millega need isikud siin tegelema hakkavad. Samuti jääb oht, et Eesti elamisluba kasutatakse lihtsalt teistesse EL liikmesriikidesse elama asumiseks ja seal omakorda kuritegude sooritamiseks.

Lähtudes eelnevast, PPA tegeleb aktiivselt elamisloa taotlejate perekonnaelu ehtsuse kontrollimisega, kuid viimastel aastatel edutult. Uuritud perioodil viidi läbi erinevaid toiminguid, et tuvastada, kas isikute vahel eksisteerib perekonnaelu ning mitmete taotluste puhul leiti, et on piisavalt põhjust kahtlustada fiktiivse abielu olemasolu, kuid sellegipoolest ei suudetud ühelgi korral seda tõsikindlalt tõendada ning ühtegi elamisloa andmisest või pikendamisest keeldumise otsust sellel alusel ei tehtud. Autori hinnangul ei seisne fiktiivsete

abielude tuvastamata jäämine õiguse regulatsiooni puudulikkuse taga, vastupidi, seaduses on sätestatud täpsed nõuded perekonnaelule ning vahendid haldusorganile nõuetele vastavuse kontrollimiseks. Perekonnaelu ehtsuse kontrollimise toimingute läbiviimisel on aga ilmne süsteemse lähenemise puudumine. Puuduvad kokkulepped sellistes olulistes küsimustes nagu:

- 1) kas ja millal küsitlevad konsulaarametnikud taotlejaid;
- 2) kuidas vormistatakse küsitluse ja paikvaatluse protokoll;
- 3) milliseid erinevaid meetodeid kasutatakse perekonnaelu ehtsuse kontrollimiseks.

3.2.2. Fiktiivsete perekonnasuhete küsimus kohtupraktikas

Põhiseadus, Euroopa inimõiguste konventsioon ja EL põhiõiguste harta sätestavad igaihe õiguse elada perekonnaelu ilma liigse sekkumiseta riigi poolt. Kuid kõikide nende normide tõlgendamisel on nii EIK,³⁶⁶ EK³⁶⁷ kui ka Riigikohus³⁶⁸ järeldanud, et õigus perekonnaelu puutumatusle eeldab ehtsa perekonnaelu olemasolu. Järelikult ei saa küsimust tekkida isiku perekonnaellu sekkumisest olukorras, kus isikud on nt sõlminud fiktiivse abielu. Autorile teadaolevalt ei ole ükski eelnevalt nimetatud kohtutest pidanud otsustama, kas riigi poolt elamisloa taotluse menetluses fiktiivse abielu tuvastamine on olnud õiguspärane ja piisavalt motiveeritud. Kuid mitmeid kirjeldatud valdkonna otsuseid on teinud Eesti halduskohtud ja ringkonnakohtud. Autor uurib järgnevalt, millisele seisukohtadele on kohtud jõudnud ning milliseid puudusi on leitud haldusorgani otsustes fiktiivsete abielude tuvastamisel.

Halduskohus on märkinud, et põhiseadusest tulenevad riigiasutuste perekonnaellu sekkumise piirangud ei kehti juhul, kui tegemist on fiktiivse abieluga.³⁶⁹ Antud juhul Eesti kodanikust kutsuja tunnistas elamisloa taotluse menetlemise käigus, et tegemist on fiktiivse abieluga. KMA³⁷⁰ hinnangul tõendas fiktiivse abielu olemasolu ka asjaolu, et kutsuja ei teadnud küsitluse käigus oma abikaasa perekonnanime. Kohtuistungil väitis taotleja, et tema abikaasat sunniti alla kirjutama dokumendile, mida ta ei lugenud, ning lisas kohtumenetluse materjalile perekonnaelu ehtsuse tõendamiseks ka fotosid, kus nad abikaasaga koos olid. Kohus ei lugenud esitatud väiteid usutavaks ning kuna kohtumenetluse käigus ei suutnud elamisloa taotleja ega ka tema abikaasa anda selgitusi, milliste sündmuste käigus antud pildid tehtud olid, ei aktsepteerinud kohus neid tõendusmaterjalina. Lisaks eelnevale, märkas kohtunik, et

³⁶⁶ Nt EIK 28.05.1985 otsus Abdulaziz, Cabales ja Balkandali vs Ühendkuningriigid

³⁶⁷ Nt EK 23.09.2003 otsus kohtuasjas C-109/01: *Secretary of State for the Home Department v. Hacene Akrich*, § 58-59.

³⁶⁸ Nt Riigikohtu halduskolleegiumi 13.11.2006 otsus nr 3-3-1-45-06, p. 24.

³⁶⁹ Tallinna halduskohtu 19.04.2002 otsus haldusasjas nr 3-557/2002.

³⁷⁰ Kuna kõik selles punktis käsitletavat kohtuotsused on tehtud enne PPA loomist, siis kasutab autor siin terminit „KMA.“

kohtumenetluse käigus kaebuse esitaja teietas oma abikaasat ning vaatamata isiku selgitustele, et teeb seda, kuna Venemaal on vastav komme, ei lugenud kohus isiku väiteid usutavaks ning järeldas, et abikaasa on taotlejale võõras isik ja viisaka inimesena ta teietab võõraid. Antud juhul jäi isiku kaebus rahuldamata ning KMA otsus jõusse. Elamisloa taotleja ei esitanud apellatsioonkaebust.

Eelnevalt kirjeldatud kohtuistungil tõusetus oluline küsimus kultuurieripärade teemal (abikaasa teietamine), mis annab põhjust järeldada, et ametnikud, kes menetlevad pererände elamisloa taotlusi, peavad muuhulgas orienteeruma isiku päritolumaa usulistes ja kultuurilistes kommetes. Ametnikud peavad suutma eristada kultuuri- ja usukombeid võimalikest fiktiivsele abielule osutavatest asjaoludest.

Pärast eelnevalt kirjeldatud otsust leidis halduskohus kahel korral, et „KMA-l puudub pädevus otsustada abielu fiktiivsuse ehk näilisuse üle kohtust sõltumatult“ ning, et PKS § 33 annab õiguse näiliku abielu kehtetuks tunnistada vaid kohtule, seega ei saa KMA ilma kohtu vastava otsuseta toetuda abielu fiktiivsusele oma otsuses.³⁷¹ Kummalgi juhul ei nõustunud ringkonnakohus halduskohtu seisukohaga, et KMA-l puudub pädevus hinnata abielu fiktiivsust. Kohus selgitas, et elamisloast keeldumine abielu näilikkuse korral ei ole samastatav abielu kehtetuks tunnistamisega, sest tegemist kahe eraldi õigusliku toiminguga.³⁷²

Eelnevalt viidatud halduskohtu otsused sisaldavad ka olulist tõlgendust VMS-is sätestatud perekonnaelu tingimustele, mida hiljem ringkonnakohus oma otsustes ei muutnud.

- 1) *tiheda majandusliku sideme* olemasolu hindamiseks tuleb halduskohtu hinnangul tuvastada abikaasadevaheline ühine majapidamine. Ühine majapidamine eeldab abikaasade sissetulekute kasutamist ühistes huvides ja ühiseks otstarbeks. Kohtu hinnangul ei saa eeldada ühise majapidamise olemasolu, kus abikaasade ühine kassa täielikult puudub või kui puudub ühine eluase või vara ning kõik olme- toidu ja kestvuskaubad soetatakse eraldi.
- 2) *psühholoogiline sõltuvus* eeldab kohtu hinnangul abikaasade vahelist armastust, emotsionaalset ning vaimset sidet, mis võib avalduda abikaasade soovis koos aega veeta, ühistes huvides ja ühises tutvusringkonnas ning soovis üksteist aidata ja toetada.

³⁷¹ Tallinna halduskohtu 17.03.2003 otsus haldusasjas nr 3-563/2003, p 2. Tallinna halduskohtu 07.03.2003 otsus haldusasjas nr 3-123/2003, p 2.

³⁷² Tallinna ringkonnakohtu 20.05.2003 otsus haldusasjas nr 2-3/477/03. Tallinna ringkonnakohtu 30.05.2003 otsus haldusasjas nr 2-3/441/2003.

- 3) *perekonna püsivust* on kohtu hinnangul raske väliste asjaolude põhjal hinnata, kuid seda võivad näidata abikaasade ühised eesmärgi, ühiselt tulevikuks võetud kohustused, ühised ostud, ühised lapsed või nende planeerimine ning tähtsust omab ka naise poolt abiellumisel mehe nime võtmine.³⁷³

Halduskohus on teinud KMA-le märkuse, et uurimispõhimõtte ei piirdu vaid hõlpsamini kättesaadavate tõendite kogumisega, vaid tuleb kõik asjas tähtsust omavad asjaolud välja selgitada.³⁷⁴ Antud juhul oli tegemist elamisloa taotluse menetlusega, kus KMA palvel läks politsei kontrollima, kas taotleja ja tema abikaasa elavad koos aadressil, mis esitati. Politsei poolt läbiviidud kontroll ei olnud kohtu hinnangul piisav, sest vesteldi majavalvuriga, kuid valvur ei osanud kindlalt väita, kas taotleja on seal viibinud või mitte. Kohus leidis, et valvuri puudulik informeeritus ning asjaolu, et kontrollimise hetkel taotlejat vastaval aadressil ei olnud, ei anna veel alust järeldada, et tegemist on fiktiivse abieluga ja isikud ei ela koos.

Olukorras, kus KMA keeldus elamisloa taotluse rahuldamisest, kuna abikaasade küsitlemisel ilmnisid mitmed, asutuse hinnangul olulised, vastuolud, leidis kohus, et vestluse põhjal tehtud protokollidest ei olnud võimalik tuvastada, et tegemist on fiktiivse abieluga.³⁷⁵ Näiteks erinesid taotleja ja tema abikaasa vastused selliste asjaolude kohta nagu telefoni olemasolu kodus ning, kas köögis on isikutel elektri- või gaasipliit. Sellegipoolest leidis kohus, et vestluste protokollis peab saama võrrelda ka esitatud küsimuse sõnastusi, et aru saada, kas erinevus vastustes võib olla seotud küsimuse esitamise (nt rõhuasetuse) erinemisega või mitmeti mõistetavalt küsimuse esitamisega. Kohtu hinnangul oli antud juhul KMA otsus liialt ennatlik ning tehtud vaid tunniajase vestluse põhjal ja puuduvad piisavad tõendid, et tegemist on fiktiivse abieluga.

Ühes hilisemas lahendis täpsustas kohus, et vestlus taotleja ja tema abikaasaga toimub olukorras, kus isik on emotsionaalse pinge all, ning see võib põhjustada eksimusi vastustes. Seega ei saa vaid ühe vestluse ja vastuste erinevuse tulemusena väita, et tegemist on fiktiivse abieluga.³⁷⁶ Kohus leidis, et peab koguma täiendavaid andmeid (nt täiendav küsitlemine, naabrite ja tuttavate küsitlemine, kodukülastamine), enne kui saab otsustada, et abielu on fiktiivne.

³⁷³ Tallinna halduskohtu 07.03.2003 otsus haldusasjas nr 3-123/2003, p 3-5. Tallinna halduskohtu 17.03.2003 otsus haldusasjas nr 3-563/2003, p 3-5.

³⁷⁴ Tallinna halduskohtu 30.03.2004 otsus haldusasjas nr 3-708/2004 p 3.

³⁷⁵ Tallinna halduskohtu 11.03.2003 otsus haldusasjas nr 3-442/03.

³⁷⁶ Tallinna halduskohtu 08.03.2004 otsus haldusasjas nr 3-105/2004.

2004. aastal keeldus KMA isikule elamisloa andmisest põhjusel, et tegemist on fiktiivse abieluga, sest isik ei ilmunud ametisse vestlusele ning tuvastati, et abikaasadel on erinevad elukohaaadressid.³⁷⁷ Kohus leidis, et KMA rikkus oluliselt menetlusnõudeid ning järeldas ebaõigesti, et kui taotleja ei selgita, miks ta jättis vestlusele tulemata, siis on tegemist vestlusele tulemisest keeldumisega. Halduskohus kinnitas, et vestlusele ilmumine on küll kaebaja kohustus, kuid selle täitmata jätmise eest ei saa isikut karistada elamisloast keeldumisega. Lisaks eelnevale leidis kohus, et KMA ei uurinud, kas abikaasad tegelikult elavad eraldi, erinevus kontaktaadressides ei tähenda veel, et isikute vahel puudub tegelik perekonnaelu.³⁷⁸ Kohtu hinnangul tuleb asjaolusid hinnata kogumis ning abielu võimalikku fiktiivsust tuleb kontrollida erinevate meetmete abil.

Olukorras, kus KMA keeldus elamisloa andmisest fiktiivse abielu tõttu pärast kutsuja vastavasisulist kirjalikku ülestunnistust, tuli kohtul anda hinnang, kas kutsuja poolne ütlustest taganemine kohtumenetluse ajal on usutav.³⁷⁹ Naine tunnistas KMA-s vestluse ajal, et sõlmis taotlejaga fiktiivse abielu, mille eest talle lubati maksta 1500 krooni ja iga kuu 500 krooni ning, et ta ei ole kunagi elanud taotluses märgitud aadressil, teda viidi sinna vaid ühe korra enne KMA-sse vestlusele tulekut, et ta oskaks ruumi kirjeldada. Lisaks täpsustas kutsuja, et kui soovis abielu lahutada, et oma tegeliku elukaaslasega abielluda, siis hakati teda ähvardama.³⁸⁰ Tunnistajana ülekuulamisel kohtuistungil väitis aga kutsuja, et tema poolt KMA-le antud seletus on otsast lõpuni väljamõeldis ning, et tegelikult on ta kogu aeg elanud kaebajaga koos. Kuid samas ei osanud isik anda ühtegi mõistetavat põhjendust, miks ta ametile valetas, arvestades, et teda hoiatati valeandmete esitamise kriminaalkorras karistatavuse kohta.³⁸¹ Kohus leidis, et isiku poolt KMA-le ilma igasuguse välise surveta kirjutatud omakäeline seletus sisaldab õigeid andmeid ning, et kohtuistungil andis tunnistaja kaebaja mõjutusel valeütlusi.³⁸² Kirjeldatud otsust ei muutnud hiljem ka ringkonnakohus.³⁸³

Kõige hilisem kohtuotsus, kus analüüsiti fiktiivse abielu tuvastamise tõendatust, on tehtud ringkonnakohtu poolt 2008. aastal, kui uuriti siseministri käskkirja, millega keelduti isikule

³⁷⁷ Tallinna halduskohtu 01.02.2005 otsus haldusasjas nr 3-2076/04.

³⁷⁸ Tallinna halduskohtu 01.02.2005 otsus haldusasjas nr 3-2076/04.

³⁷⁹ Tallinna halduskohtu 17.08.2006 otsus haldusasjas nr 3-06-408.

³⁸⁰ Tallinna halduskohtu 17.08.2006 otsus haldusasjas nr 3-06-408.

³⁸¹ Küsitluse alguses selgitatakse, et valeandmete esitamine on kriminaalkorras karistatav vastavalt karistusseadustiku § 280 lg-le 1 ning isik annab selle infoga tutvumise kohta allkirja.

³⁸² Tallinna halduskohtu 17.08.2006 otsus haldusasjas nr 3-06-408.

³⁸³ Tallinna ringkonnakohtu 12.01.2007 otsus haldusasjas nr 3-06-408.

elamisloa andmisest seoses fiktiivse abielu sõlmimisega, õiguspärasust.³⁸⁴ Kõnealuselt käskkirjast ilmneb, et KMA on isikute elukohta külastanud kokku seitsmel korral ning viinud läbi vestluse taotleja, kutsujaga ning kutsuja emaga, mille põhjal kogumis järeldati, et taotleja ja tema abikaasa ei ela koos ja nende vahel puudub tegelik perekonnaelu ning, et taotluses märgitud aadressil elavad tegelikult koos taotleja ja tema endine abikaasa ning nende ühine laps. Kutsuja ema selgitas, et tütar elab tema juures ning mitte oma abikaasaga koos. Kohtus selgitas aga kutsuja, et emal on eelarvamused tema vene rahvusest abikaasa suhtes ning see põhjendab tema poolt antud ütlusi ning, et tegelikult elab ta koos oma abikaasa ja viimase pojaga.³⁸⁵ Ringkonnakohus nõustus aga halduskohtuga, et käskkirjas välja toodud vastuolud ja ebakõlad taotleja, kutsuja ja viimase ema ütlustes, ei ole sellised, mille alusel saaks *veendunult väita*, et isikute abielu on fiktiivne ja sõlmitud vaid elamisloa saamise eesmärgil. Kohus ei nõustunud ka kodukülastuste põhjal tehtud järeldustega, kuna seitsmest korrast vaid ühel juhul tabati elukohast taotleja ning kutsujat ei õnnestunud KMA ametnikel kohata aga kummalgi aadressil. Seega leidis ringkonnakohus, et tõendid kogumis ei lükka ümber taotleja ja tema kutsuja väidet, et nende vahel on tegelik perekonnaelu. Siseministerium ei kaevanud kirjeldatud otsust edasi Riigikohtusse. Autori hinnangul oli aga antud juhtumi puhul kogutud piisavalt tõendeid kassatsioonikaebuse esitamiseks ning vaidluse jätkamiseks Riigikohtus.

Lähtudes eeltoodust võib järeldada, et KMA elamisloa andmisest keeldumise otsuseid fiktiivse abielu tõttu, on kohtus saanud valdavalt ebaedu. Kokkuvõtvalt on kohtute etteheited KMA otsustele olnud järgmised:

- 1) fiktiivse abielu olemasolu ei ole piisavalt tõendatud - kohtute selgituste kohaselt ei piirdu uurimispõhimõtte vaid hõlpsamini kättesaadavate tõendite kogumisega vaid tuleb kõik asjas tähtsust omavad asjaolud välja selgitada;
- 2) ei ole kasutatud erinevaid meetmeid fiktiivse abielu olemasolu tõendamiseks - piiratud näiteks ainult vestlusega, ei ole kodukülastust läbiviidud;
- 3) küsitluse protokollid ei ole piisavalt täpselt vormistatud - puudub võimalus tuvastada, kuidas küsimus esitati ning mida täpselt isik vastas;
- 4) ei arvestata, et vestlusel on isik emotsionaalse pinge all, mis võib selgitada eksimusi vastustes - tuleb vastandada isikute vahelised ütlused ning küsida täiendavaid selgitusi vastuste erinevuse kohta.

³⁸⁴ Tallinna ringkonnakohtu 31.10.2008 otsus haldusasjas nr 3-06-552.

³⁸⁵ Tallinna ringkonnakohtu 31.10.2008 otsus haldusasjas nr 3-06-552.

Eelnevalt käsitletud kohtulahenditest järeldab autor, et välismaalaste põhiõigus perekonnaelu puutumatusel seab haldusorganile ja kogutavatele tõenditele täiendavad kriteeriumid võimaliku fiktiivse abielu tõendamiseks.

3.2.3. Fiktiivsete perekonnasuhete tuvastamine teiste Euroopa Liidu liikmesriikide praktikas

Fiktiivsete perekonnasuhete tuvastamisega migratsiooni valdkonnas tegelevad ka paljud teised riigid ning sarnaselt Eestile, valmistab see tõsist raskust ka mujal. Probleemi eksisteerimist näitab ka 2006 a. Euroopa Komisjoni ARGO projekt (projekti raames toimusid seminarid 2007. a.), milles osalenud liikmesriigid³⁸⁶ üritasid kaardistada fiktiivsete abielude sõlmimise probleemi ulatust EL-is ning töötada välja omapoolsed lahendused. Järgnevalt kirjeldab autor teiste liikmesriikide kogemusi fiktiivsete perekonnasuhete vastases võitluses ning toob näiteid Austria, Saksamaa, Hollandi ja Suurbritannia praktikast.

ARGO projekti eestvedaja oli Belgia ning selles osalesid kokku 11 riiki, lisaks korraldajariigile ja Eestile võtsid osa Austria, Taani, Suurbritannia, Läti, Holland, Portugal, Rumeenia, Sloveenia ja Rootsi. Projekti eesmärk oli uurida EL kodanike, kes kasutavad liikumisvabadust, poolt fiktiivsete abielude sõlmimist kolmandatest riikidest pärit isikutega, eesmärgil võimaldada nendele elamisõiguse taotlemise alus. Põhiline õigusakt, mille rakendamist projekti käigus uuriti, oli EL kodanike ja nende perekonnaliikmete direktiiv. Projekti ulatusest jäi välja oma riigi kodanike poolt fiktiivsete abielude sõlmimine ja kolmandatest riikidest pärit kodanike omavahelised fiktiivsete abielude sõlmimised.

ARGO projekti eesmärk on eelnevalt kirjeldatud viisil üles ehitatud põhjusel, et teistes EL liikmesriikides on erinevalt Eestist fiktiivsete abielude sõlmimise põhiprobleem just EL kodanike ja kolmandate riikide kodanike seas. Sellist nähtust teistes liikmesriikides on tunnistanud ka Siseminister oma valdkonna arengukavas ning järeldanud, et ka Eesti peab hakkama rohkem uurima EL kodanike ja nende perekonnaliikmete kavatsusi Eestisse elama asudes.³⁸⁷

ARGO projekti käigus leidsid kinnitamist sellised migratsioonivaldkonnas tuntud mõisted nagu *Skandinaavia abielud* ja *Belgia tee*. Tegemist on erinevate toimingute jaoks sobilikuma seadusandluse ja võimalikult vähese bürokraatiaga riikide leidmisega, mis on omakorda

³⁸⁶ Autor (eelmise nimega Annus) osales projektis Eesti ühe esindajana. Vt Siseministeri pressifot. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://www.siseminister.ee/30815/>

³⁸⁷ Siseministeri valitsemisala arengukava. *Supra note* 349.

seotud fiktiivsete abielude valdkonnaga. *Skandinaavia abielude* näol on tegemist levinud tavaga sõita näiteks Rootsi ja sõlmida seal abielu, kus on selle jaoks minimaalselt takistusi ja nõudeid ning koheselt liikuda edasi sinna liikmesriiki kuhu tegelikult soovitakse selle abielu alusel elamisluba taotleda. *Belgia tee* on aga nähtus, mida valdavalt Hollandi kodanikud ja nende kolmandatest riikidest pärit abikaasad kasutavad- see tähendab, et esialgu taotletakse elamisluba Belgias, kus on selle jaoks palju leebemad kriteeriumid (nt madalam sissetuleku nõue) ja siis juba liikumisvabadust kasutades minnakse edasi Hollandisse elama.

Autori hinnangul tõendavad kirjeldatud näited muuhulgas, kui oluline on aktiivne perekonnaelu ehtsuse kontroll elamisloa taotluste menetluse käigus ning fiktiivsete abielude reaalne tuvastamine ning selle alusel elamisloa andmisest keeldumine. Informatsioon leebetest regulatsioonidest ja halduspraktikast levib välismaalaste seas kiiresti ning on oht, et riigile kleebitakse külge silt, kui kergelt elamisloa saamise koht ning seega võib Eestist kujuneda transiitriik fiktiivsete abielude sõlmijatele.

Holland on võidelnud fiktiivsete abieludega erinevate meetmete abil. Sarnaselt Eestile viivad ka Hollandi ametnikud läbi kodukülastusi,³⁸⁸ kuid kontrollitakse palju rohkemat kui Eestis tavaks. Muuhulgas kontrollitakse kodukülastuste käigus isikute vee tarbimise mahtu, nende prügi ja erinevaid kommunaalarveid, et veenduda, kas isikud elavad koos.³⁸⁹ Lisaks on Hollandis nõue, et kui abielu sõlmitakse isikute vahel, kelles vähemalt üks ei ole Hollandi kodanik, siis on selleks vaja Hollandi immigratsiooniameti nõusolekut.³⁹⁰

Lisaks Hollandile, on eelnev immigratsiooniametnike nõusoleku süsteem ka Suurbritannias.³⁹¹ Inglismaal seati välismaalastele nõue, et kui soovitakse sõlmida abielu ja sellel alusel hiljem ka elamisluba taotleda, siis enne abiellumist oli vajalik Home Office vastav luba, mida nimetatakse *certificate of approval*. Home Office'i töö on eelnevalt kontrollida isikute suhte ehtsust, veenduda, et abiellumise soov ei ole tingitud vajadusest takistada isiku riigist väljasaatmist ning anda oma hinnang ja teha otsus.³⁹² Kuid samas ei tähenda asutuselt keelduva otsuse saamine seda, et isikud abielu sõlmida ei saa - ainuke takistus, mis keelduva otsusega kaasneb on elamisloa taotluse esitamise piirang. *Certificate of*

³⁸⁸ ARGO projekti seminaridest selgus, et paljud liikmesriigid sarnaseid kodukülastusi ei tee, kuna selleks puudub ressurss.

³⁸⁹ ARGO projekti seminaride materjalid.

³⁹⁰ Meyers, E. *International Immigration Policy: A Theoretical and Comparative Analysis*. Palgrave, 2004. Pg 96.

³⁹¹ ARGO projekti seminaride materjalid.

³⁹² Vt Täpsem informatsioon Home Office'i *certificate of approval* taotlemise tingimuste kohta. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://www.ukba.homeoffice.gov.uk/sitecontent/documents/visitingtheuk/coaguidance.pdf>

approval'i skeemi sisu on muutnud mitmed kohtuotsused, kuid põhimõtteliselt on säilinud vastava loa taotlemise nõue.

Eelnevalt kirjeldatud praktika kasutamine on probleemne arvestades, et õigus abielluda on samuti Euroopa inimõiguste konventsiooni artikliga 12 tagatud põhiõigus, mis kehtib ka välismaalaste suhtes. Autori hinnangul ei tuleks Eestis Hollandi ja Suurbritannia eeskujul vastavat nõuet oma seadusandluses sätestada. Autori hinnangul on abielu sõlmimine igaihe õigus ning fiktiivsete abielude eksisteerimise probleem tekib alles sellest hetkest, kui isikud üritavad selle alusel täiendavaid õigusi saada.

Suurbritannias räägitakse koos fiktiivsete abieludega ka sundabieludest (*forced marriage*), kuid üldjuhul tehakse nendel kahel nähtusel ikkagi vahet ning sundabielud ei ole tavaliselt immigratsiooni eesmärkidel sõlmitud - tegemist on vahendiga, mida kasutatakse laste ja noorte naiste kontrollimiseks.³⁹³

Suurbritannia kogemuste põhjal võib väita, et eksisteerib kahte liiki fiktiivseid abielusid - ühed, kus mõlemad pooled teadlikult sõlmivad vastava abielu elamisloa saamise eesmärgil, kuid on ka sellised, kus kolmanda riigi kodanik on suutnud kutsuja uskuma panna, et tegemist on ehtsa suhtega ning ehtsa abieluga, kuigi tegelikult puudub isikul igasugune soov temaga perekonda moodustada ning ainus eesmärk on elamisloa saamine.³⁹⁴ Mõningate hinnangute alusel arvatakse, et Suurbritannias sõlmitakse aastas umbes 15 000 fiktiivset abielu, millest väga minimaalne osa tegelikult ka tuvastatakse.³⁹⁵

Austria praktika fiktiivsete abielude tuvastamise valdkonnas paistab silma ennekõike oma kodanike ja välismaalaste karistamise poolest. Nimelt on Austria välismaalaste seadusega ettenähtud rahaträhv kuni 360 päevamäära, juhul kui isik sõlmib välismaalasega abielu, ilma kavatsuseta tegelikult temaga koos perekonnaelu elada Euroopa inimõiguste konventsiooni artikkel 8 tähenduses, juhul kui isik teadis või pidi teadma, et välismaalane kasutab seda abielu elamisloa või kodakondsuse taotlemisel.³⁹⁶ Eestis on ettenähtud materiaalne vastutus näiteks riigis ebaseaduslikult viibivale välismaalasele eluaseme võimaldamise eest ja töötamiseks seaduslikku alust mitteomava välismaalase töölevõtmise eest, kuid väärteona ei

³⁹³ Shah, P. Menski, W. Migration, Disporas and legal systems in Europa. Routledge, Cavendish, 2006. Pg 170-171.

³⁹⁴ *Ibid.* Pg 175-176.

³⁹⁵ *Ibid.* Pg 171.

³⁹⁶ ARGO projekti seminaride materjalid.

ole kvalifitseeritud välismaalasega fiktiivse abielu sõlmimist.³⁹⁷ Autori hinnangul annab Austria lähenemine fiktiivsete abielude probleemile mõtteainet ning kindlasti väärrib kaalumist ka Eesti kontekstis. Sellegipoolest ei oleks kirjeldatud regulatsiooni sätestamine Eestis imerohuks kõnealuse probleemiga võitlemisel, kuna ka sellisel juhul tuleb haldusorganil tuvastada ja tõendada fiktiivse abielu sõlmimine, mida tänase praktika näidetel edukalt teha ei suudeta.

Fiktiivsete abielude sõlmimine on tihedalt seotud rahvusvahelise inimkaubandusega. Saksamaa kogemus näitab, et ekslikult peetakse inimkaubandust vaid illegaalse immigratsiooni allikaks.³⁹⁸ Nimelt on Saksamaa tuvastanud, et inimkaubanduse kaudu riiki prostituudiks toodud naistele taotletakse seaduslikku alust riigis viibimiseks just fiktiivsete abielude alusel, seega kasutatakse fiktiivseid abielusid inimkaubanduse legaliseerimiseks.

Fiktiivsed abielud ei ole aga tänapäeval ainuke fiktiivsete perekonnasuhete liik, mida kasutatakse elamisloa saamise eesmärgil. Mitmed EL liikmesriigid on märganud, et välismaalased võltsivad dokumente ning üritavad endaga kaasa tuua perekonnaliikmeid, kes tegelikult ei ole seda. Sellist uut liiki fiktiivsete perekonnasuhete tuvastamiseks on mitmed riigid sisse viinud vabatahtliku DNA testi tegemise võimaluse, kus valdavalt riik tasub ise testi läbiviimise kulud.³⁹⁹ Eestis vastav regulatsioon puudub, DNA proovide võtmine on ettenähtud vaid olukorras, kus ebaseaduslikult riigis viibiva välismaalase isikusamasust ei ole muul viisil võimalik kindlaks teha.⁴⁰⁰ Kuid sellegi poolest kontrollib PPA taotlustele lisatud dokumentide ehtsust juba täna ning Vabariigi Valitsuse määrusega on reguleeritud, et välisriigis väljaantud dokument peab olema legaliseeritud või kinnitatud *apostille*'iga.⁴⁰¹ Seega on välisriigis väljaantud dokumentide puhul tingimus, et vastav riik peab ka ise kontrollima isiku poolt esitatava dokumendi ehtsust.

Kokkuvõttes, fiktiivsete abielude sõlmimine ja selliste liitude alusel elamisloa taotlemine on probleemiks paljudes EL-i liikmesriikides ning sellele on ühiselt asutud lahendusi otsima. Liikmesriigid lähenevad kirjeldatud probleemile erinevalt, kontrollides isikute pereelu ehtsust enne abielu sõlmimist, trahvides vastavate abielude sõlmijaid, viies läbi vestlusi ja

³⁹⁷ VMS § 16², 16³.

³⁹⁸ Guild, E. Minderhaud, P. Immigration and Criminal Law in the European Union: The Legal Measures and Social Consequences of Criminal Law in Member States in Trafficking and Smuggling in Human Beings. Martines Nijoff Publishers, vol 9 2006. Pg 71.

³⁹⁹ Euroopa Komisjoni raport Euroopa Parlamendile ja Nõukogule. Supra note 2, lk 9-10.

⁴⁰⁰ VMS § 15³ lg 1.

⁴⁰¹ Vabariigi Valitsuse 26.11.2002 a. määrus nr 364. Supra note 50, § 4 lg 2.

kodukülastusi. Fiktiivsete abielude nähtust seostatakse ka inimkaubandusega, mis omakorda ilmestab selle probleemi tõsidust. Kuid samas näitab erinevate liikmesriikide kogemus, et fiktiivsed perekonnasuhted migratsiooni valdkonnas ei piirdu vaid abieludega, see on laienenud edasi ka laste ning vanemate vahelistesse suhetesse.

3.3. Võimalused efektiivselt tuvastada fiktiivseid perekonnasuhteid pererände valdkonnas

Fiktiivsete abielude sõlmimine elamisloa saamise eesmärgil on kujunenud tavapäraseks praktikaks. Eesti halduspraktika näitab, et fiktiivsete abielude tuvastamine on väga keeruline, ning kuna tegemist on hinnangulise otsusega, siis tihti jäävad need tegemata põhjusel, et ei suudeta tõsikindlalt tõendada fiktiivse abielu sõlmimist. Seaduses on täpsustatud, millistele tingimustele peab isikutevaheline perekonnaelu vastama ning samuti on haldusorganile antud õigus täiendavalt kontrollida nendele tingimustele vastamist. Autor on koondanud erinevad põhimõtted senisest PPA praktikast, kohtulahenditest ning teiste riikide kogemustest ning koostanud üldised põhimõtted, mida järgida perekonnaelu ehtsuse tuvastamisel (vt. LISA 5).

Esiteks koondas autor nimekirja asjaoludest, mis võivad viidata fiktiivse abielu olemasolule (vt. LISA 5, p 1). Nimekiri on koostatud, lähtudes Euroopa Nõukogu fiktiivsete abielude tuvastamise resolutsioonist, Eesti senisest halduspraktikast ja teiste riikide kogemustest. Kindlasti ei ole tegemist suletud nimekirjaga ja samuti tuleb mõista, et üksikute loetelus esitatud asjaolude esinemine, ei pruugi tähendada, et tegemist on fiktiivse abieluga. Kahtlusi suhte ehtsuses ning vajadust perekonnaelu täiendavalt uurida võivad tekitada nt suur vanusevahe, väga erinev sotsiaalne taust, ühise suhtluskeele puudumine, kooselu puudumine, lühike tutvus enne abielu sõlmimist ning elamisloa taotluse esitamine koheselt peale abiellumist jne (vt. LISA 5, p 1).

Samas aga märgib autor, et eelnevalt viidatud asjaolude hindamisel peab ametnikul olema väga hea arusaam päritoluriikide kultuuride ning religioonide eripäradest ja erinevustest, et osata adekvaatselt hinnata, kas mõni esmapilgul kahtlust tekitav nähtus on põhjendatav isiku kommete ja uskudega. Seega peab haldusorgan muuhulgas pererände valdkonna elamisloa taotluste menetlejaid koolitama ja ette valmistama, et neil oleks piisavalt teadmisi ja võimekus orienteeruda põhiliste päritoluriikide kommetes ja tavades.

Kui esinevad mõned fiktiivse abielule viitavad asjaolud, siis järgmise etapina tuleb võtta kasutusele erinevad meetmed perekonnaelu ehtsuse kontrollimiseks. Üks oluline meede on isikute, nii taotleja kui ka tema kutsuja, küsitlemine. Tänapäevase PPA praktika kohaselt jääb tihti taotleja küsitlemata, kui ta viibib välisriigis elamisloa taotluse menetlemise ajal, ning siis tehakse vajadusel perekonnaelu ehtsuse kontroll pärast elamisloa väljastamist ning isiku saabumist Eestisse (vt. LISA 3, p 4). Autori hinnangul on selline halduspraktika vastuvõetamatu. Autor märkis varasemalt, et konsulaarametnikud küll küsitlevad elamisloa taotluse esitajaid, kuid seda tehakse korrapäraselt ning vastav kokkuleppe PPA ja Välisministeeriumi vahel puudub. Arvestades, et konsulaarametnikel on otsene kontakt taotluse esitajaga ning PPA saab välisriigis elamisloa taotluse esitajaga ühendust pidada valdavalt vaid kirja teel, siis on konsulaarametnikel palju paremad võimalused isikult seletusi võtta ning teda küsitleda, et selgitada elamisloa taotluse aluseks olevaid asjaolusid ning tuvastada, kas taotleja ja tema kutsuja vahel eksisteerib ehtne perekonnaelu. Autori hinnangul on väga oluline saavutada PPA ja Välisministeeriumi vaheline kokkuleppe selle kohta, millistel juhtudel viivad konsulaarametnikud taotlejatega vestlusi läbi.

Lisaks tuleb teha nii taotleja kui ka tema kutsuja põhjalik taustakontroll koostöös teiste ametiasutustega ning vajadusel ka teiste riikide pädevate haldusorganitega. Taustakontrolli eesmärk on välja selgitada, kas isiku puhul esineb mõni asjaolu, mis viitab fiktiivse abielu sõlmimisele või selle põhjustele.

Perekonnaelu ehtsuse kontrollimisel on kodukülastustel eriline koht, kuna selle meetme abil on võimalik visuaalselt tuvastada, kas isikute vahel eksisteerib perekonnaelu, ning kas elatakse koos taotluses märgitud aadressil.

Lisaks eelnevalt loetletud meetmetele tuleb võimalusel küsitleda ka teisi asjassepuutuvaid isikuid, nt naabrid, töökaaslased, lähedased isikud, kes peaksid oskama kommenteerida kõnealust suhet, et nende poolt saadud informatsiooni kõrvutada taotleja ja kutsuja poolt antud ütlusega. Nimetatud isikute poolt antud seletusi ja ütlusi saab haldusmenetluses tõendina kasutada kui tunnistajate ütlusi.⁴⁰²

Vestluste läbiviimisel on autori hinnangul ja ka erinevate kohtuotsuste põhjal määrava tähtsusega kogu küsitluse korralikult protokollimine, et hiljem oleks võimalik protokoll

⁴⁰² Aedmaa, A. Lopman, E. Parrest, N. Pilving I. Vene, E. Haldusmenetluse käsikraamat. Tartu Ülikooli Kirjastus, 2004. Lk 191.

alusel tuvastada täpselt, mis küsimus esitati, ning kuidas isik vastas (vt. LISA 5, p 4). Vestluse põhjalikult protokollimiseks, peaks selle läbiviimise juures olema vähemalt kaks ametnikku, üks küsitleb ja teine kirjutab ning pärast vestluse lõppu peab isikul olema võimalik tutvuda oma vastustega ning vastuste õigust tuleb allkirjaga kinnitada. Selleks et kahe või rohkema isiku antud ütlusi kõrvutada, peab olema võimalik protokollil alusel tõendada, mida täpselt küsiti, sh küsimuse formuleering, ning kuidas isik küsimustele vastas. Taotlejat ja kutsujat tuleb võimalusel küsitleda üheaegselt (nt ühel päeval järgemööda), selliselt, et neil ei oleks võimalik vahepeal omavahel konsulteerida ning vastuseid „ühtlustada.“ Juhul kui isikute ütlustes esineb vasturääkivusi, siis tuleb neid koheselt uuesti küsitleda ning selgitusi nõuda. Haldusorganil tuleb pärast kaaluda, kas isikute selgitused vasturääkivuste ja ebakõlade kohta on usutavad.

Kodukülastuse ehk HMS-i mõistes paikvaatluse läbiviimisel tuleb samuti põhjalik protokoll koostada, ning kui külastuse käigus küsitletakse taotlejat või tema abikaasat, siis tuleb lähtuda eelnevalt kirjeldatud vestluse läbiviimise põhimõtetest (vt. LISA 5, p 5). Kodukülastuse käigus tuleb muuhulgas jälgida isikute käitumist ning anda hinnang, kas isikud tunnevad ennast elukohas koduselt (nt kas orienteeruvad väidetavas ühises kodus, kas teavad, kus midagi asub). Kodukülastuse käigus tuleks küsida muuhulgas isiklike asjade (hügieenitarbed, riided, jalanõud) ettenäitamist, fotosid, kommunaalarveid, et hinnata, kas on reaalne, et mõlemad isikud elavad külastatavas elukohas koos. Kõik tähelepanekud, mis paikvaatluse käigus tehakse tuleb üksikasjalikult protokollida.

Perekonnaelu ehtsuse kontrollimisel tuleb autori hinnangul lähtuda VMS-is sätestatud kõikidest nõuetest perekonnaelule kogumis: tihe majanduslik side, psühholoogiline sõltuvus, perekond on püsiv ja abielu ei ole fiktiivne.⁴⁰³ Perekonnaelu hindamisel tuleb kaaluda kõikide loetletud tingimuste esinemist ning mitte ainult keskenduda abielu fiktiivsuse tuvastamisele eraldiseisvalt (vt. LISA 5, p 6). Autori hinnangul on võimalik abielu fiktiivsust tõendada tõsikindlalt, kui suudetakse tõendada, et isikute vahel ei eksisteeri perekonnaelu, näidates tiheda majandusliku sideme, psühholoogilise sõltuvuse ja püsiva perekonna puudumist ning, et abielu sõlmiti vaid elamisloa saamise eesmärgil.

Kooselamine ei ole iseenesest perekonnaelu eksisteerimise elementaarne nõue, nagu see ilmneb nii Eesti kohtute kui ka EIK lahenditest perekonnaelu hindamisel. Võib esineda objektiivseid põhjusi, miks isikud koos ei ela või kogu aeg koos ei ela. Kuid reaalse kooselu

⁴⁰³ VMS §12¹ lg 1.

puudumisel tuleb autori hinnangul taotlejal tõendada, et perekonnaelu abikaasade vahel ikkagi eksisteerib ning siin näeb autor suuremat tõendamiskoormust isikul.

Tõsiseid probleeme valmistab selliste partnerite perekonnaelu ehtsuse kontrollimine, kes on värskelt tutvunud ja kohe abiellunud, ei ole päevagi koos elanud ning üksteist reaalselt vaid loetud päevad näinud. Autor leiab, et sellisel juhul ei ole õigustatud kehtiva VMS-i nõuetest perekonnaelule kõrvale kalduda, kuna seadusandja on ette näinud, et isikute vahel peab eksisteerima reaalne perekonnaelu ning *de facto* abiellumisest üksinda ei piisa, et abikaasa juurde elamiseks elamisluba saada. Autori hinnangul tuleb taotlejal sellisel juhul tõendada, et nende vähete kohtumiste tulemusena on isikute vahel tekkinud ehtne perekonnaelu. Samas ei pea autor vajalikuks seaduse täiendamist nõudega, kaua abielu peab kestma enne, kui on õigus sellele alusel elamisluba taotleda, kuna perekonnaelu võib isikute vahel eksisteerida olenemata sellest, millal abielu sõlmiti.

Vahemärkusena, hinnates kirjeldatud olukorda EIK lahendi valguses, mis sätestas, et planeeritav perekond ei jää täielikult artikkel 8 kaitsealast välja,⁴⁰⁴ tekib küsimus, kas VMS-i regulatsioon ja nõuded perekonnaelule (tihe majanduslik side, psühholoogiline sõltuvus, perekonna püsivus) on aegunud? Tänapäeva infoajastul on suhted ja perekonnad omandamas uusi tähendusi ja vorme ning seega tuleb üle vaadata ja otsustada, kas endiselt on asjakohane nõuda, et abikaasade vahel oleks majanduslik side, psühholoogiline sõltuvus ning, et perekond oleks püsiv. Kuid samas on riikidel endiselt rahvusvaheliselt tunnustatud suveräänne õigus kontrollida migratsiooni ja otsustada, millistel juhtudel isikut riiki lubatakse. EIK on samuti tõdenud, et riikidel on suurem otsustuspädevus välismaalastele esmakordselt riiki elama asumiseks loa andmisel, märkides, et riikidel puudub kohustus aktsepteerida välismaalaste elukohavalikut.⁴⁰⁵ Tõstatatud küsimust ei lahenda autor käesoleva magistritöö käigus.

Ehtsa perekonnaelu puudumist on võimalik tuvastada ka juhul, kui kumbki pool ei tunnista fiktiivse abielu sõlmimist. Asjaolu tõendatuks lugemiseks ei pea selles 100% kindel olema, piisab kui suudetakse tõendada, et vastupidine võimalus on „juhtumi asjaolusid mõistlikult kaaludes praktiliselt välistatud.“⁴⁰⁶ Seega, kui haldusorgan kogub piisavalt tõendeid, mis näitavad, et isikute vahel puudub tegelik perekonnaelu ning abielu sõlmimise eesmärk on

⁴⁰⁴ EIK 28.05.1985 otsus Abdulaziz, Cabales ja Balkandali vs Ühendkuningriigid, § 62.

⁴⁰⁵ *Ibid*, § 68.

⁴⁰⁶ Aedmaa, A. Lopman, E. Parrest, N. Pilving I. Vene, E. Haldusmenetluse käsiraamat. *Supra note* 402. Lk 175.

ainult elamisloa saamine, siis on võimalik keelduda kirjeldatud alusel isikule elamisloa andmisest.

Juhul kui esialgne fiktiivse abielu kahtlus ei leia asjaolude hindamisel piisavalt tõendamist ning muud elamisloa andmise tingimused on täidetud, siis tuleb piisavate tõendite puudumine lugeda isiku kasuks⁴⁰⁷ ning väljastada elamisluba.

Kui aga esinevad siiski tõendid, mis viitavad võimalikule fiktiivsele abielule, siis on haldusorganil õigus järelevalve korras väljastatud elamisloa kehtivusajal kontrollida,⁴⁰⁸ kas isik vastab elamisloa andmise tingimustele, ning kas eksisteerib tegelik perekonnaelu, mille alusel elamisluba väljastati. Autor leiab, et perekonnaelu ehtsuse kontrollimine ajal, kui isik ei taotle elamisluba või selle pikendamist, on väga intensiivne sekkumine perekonnaelu puutumatusesse ning olgugi, et haldusorganil on seadusega antud pädevus vastavat toimingut teha, peavad selleks olema väga kaalukad põhjendused.

Eelnevalt kirjeldatud põhimõtted kohalduvad ka EL kodanike ja nende perekonnaliikmete perekonnaelu ehtsuse kontrollimiseks, arvestades ELKS-is sätestatud erisusi, nt kontrollide läbiviimiseks peab esinema põhjendatud kahtlus.⁴⁰⁹

Olgugi, et ehtsa perekonnaelu puudumist ja fiktiivse abielu sõlmimist on väga raske tõendada, leiab autor, et süsteemselt probleemile lähenedes, arvestades kohtupraktikat ja teiste riikide kogemusi, on see võimalik. Autori poolt koostatud perekonnaelu ehtsuse kontrollimise põhimõtted on mõeldud üldisteks juhisteks, mille põhjal tuleb PPA-l koostada detailsemad asutusesisesed menetlusjuhendid.

3.4. Järeldused

1. Pererände, mis on oma mahult Eesti rändeliikidest teisel kohal, valdkonna elamisloa taotluste menetlemine ei erine üldjoontes teistest haldusmenetlustest ning kohalduvad üldised haldusõiguspõhimõtted.
2. Pererände valdkonna elamisloa taotluste menetlust eristab teistest elamisloa taotluste menetlemistest asjaolu, et perekonnaelu puutumatus on nii rahvusvahelise õiguse kui

⁴⁰⁷ Aedmaa, A. Lopman, E. Parrest, N. Pilving I. Vene, E. Haldusmenetluse käsikraamat. *Supra note* 402. Lk 176.

⁴⁰⁸ VMS § 16^o lg 1.

⁴⁰⁹ ELKS § 54 lg 2, § 54¹ lg 1.

- ka põhiseaduse alusel kaitstav põhiõigus, mis seab riigile teatud kohustused ja samas piirangud sellesse õigusesse sekkumiseks.
3. Pereränne eristub teistest rändeliikidest ka selle tõttu, et regulaarselt esitatakse tähtajalise elamisloa taotlusi, mille puhul tekib haldusorganil kahtlus, et tegemist ei ole ehtsa perekonnaeluga ning on võimalus, et abielu on sõlmitud fiktiivselt elamisloa saamise eesmärgil.
 4. Pererände valdkonnas fiktiivsete abielude sõlmimise tendentsi mõistmiseks uuris autor 2007-2010 a. esitatud elamisloa ja selle pikendamise taotlusi, kus haldusorganil säilis kahtlus, et tegemist on fiktiivse abieluga. Nimetatud perioodil ei keeldutud fiktiivse abielu sõlmimise ja ehtsa perekonnaelu puudumise tõttu elamisloa andmisest ühelgi korral.
 5. Uuritud taotluste põhjal järeldas autor, et Eestis kontrollitakse perekonnaelu ehtsust erinevate meetmete abil, kuid puudub ühtne süsteem selle teostamiseks. Vestluste ja kodukülastuste läbiviimine on puudulikult protokollitud, mis raskendab omakorda nende kasutamist tõenditena otsuse langetamisel.
 6. Fiktiivsete abielude tuvastamise olulisus tuleneb autori hinnangul julgeoleku kaalutlustest, kuna riigil puudub adekvaatne ülevaade, millistel põhjustel fiktiivse abielu sõlmija tegelikult riiki tulla soovib, ning miks ei kasutata selleks muid rändeliike, juhul kui tegelik eesmärk ei ole perekonnaga ühinemine.
 7. Eesti halduskohtud ja ringkonnakohtud on andnud oma hinnangu mitmele endise KMA otsusele, kus keelduti elamisloa andmisest põhjusel, et abielu on fiktiivne. Riigikohtuni ükski kirjeldatud vaidlustest jõudnud ei ole ning seega puudub antud valdkonnas riigikohtu seisukoht.
 8. Kohtute etteheited endise KMA otsustele on tingitud asjaoludest, et fiktiivse abielu eksisteerimine ei ole piisavalt tõendatud, ei ole kasutatud erinevaid meetmeid selle tuvastamiseks, küsitluste protokollid on puudulikult vormistatud ning amet ei ole piisavalt arvestanud, et vestluse läbiviimisel on isikud tugeva emotsionaalse pinge all ning see võib põhjustada erinevusi nende poolt antud ütlustes.
 9. EL liikmesriikide seas läbiviidud ARGO projekt ilmestab, kui tõsine on fiktiivsete abielude sõlmimise probleem paljudes riikides. Fiktiivsete abielude vastu võitlemisel on riigid kasutusele võtnud erinevad meetmed ning näiteks on Holland ja Suurbritannia sätestanud välismaalastele kohustuse enne abielu sõlmimist taotleda immigratsiooniasutuste nõusolekut. Autori hinnangul ei tuleks Eestil Hollandi ja Suurbritanniaga sarnast eelkontrolli süsteemi rakendada, kuna abielu fiktiivsuse

tuvastamine enne, kui selle suhte alusel soovitakse elamisluba taotleda, on veel keerulisem võrreldes hetkel kehtiva regulatsiooniga.

10. Autor koondas uuritud taotlustoimikute, kohtuotsuste ning teiste riikide praktika alusel tehtud tähelepanekud ning koostas nende alusel ühtsed põhimõtted, mida järgida perekonnaelu ehtsuse kontrollimisel. Koondatud põhimõtted on mõeldud üldisteks juhisteks, mille alusel tuleb koostada detailsemad menetlusjuhendid.
11. Autor leidis, et VMS-i alusel perekonnaelu ehtsuse kontrollimisel tuleb kogumis hinnata nii isikute majanduslikku sidet, psühholoogilist sõltuvust, perekonna püsivust, kui ka seda, kas abielu on fiktiivne ja sõlmitud elamisloa saamise eesmärgil. Kirjeldatud põhimõtted kohalduvad ka EL kodanike ja nende perekonnaliikmete perekonnaelu ehtsuse kontrollimisel, arvestades ELKS-is sätestatud erisusi.
12. Kooselamine ei ole iseenesest perekonnaelu eksisteerimise elementaarne nõue, kuid isikute vahel peab eksisteerima reaalne perekonnaelu ning isegi, kui tegemist ei ole fiktiivse abieluga, siis kehtiva migratsiooniregulatsiooni alusel *de facto* abiellumisest üksinda ei piisa, et abikaasa juurde elamiseks elamisluba saada.
13. Autor tõstatas küsimuse, kas hetkel VMS-is reguleeritud nõuded perekonnaelule (tihe majanduslik side, psühholoogiline sõltuvus, perekonna püsivus) on asjakohased, arvestades EIK seisukohta, et ka alles planeeritav perekonnaelu ei jää täielikult põhiõiguse perekonnaelu austamisele kaitsealast välja.

KOKKUVÕTE

Pereränne on Eesti sisserändeliikidest teisel kohal ning sellele eelnevad vaid välislepingu alusel antud elamisload. Sellegipoolest on avalikkuse tähelepanu all ikkagi peamiselt tööränne ja õpperänne ning nende regulatsiooni puudused ja probleemid ning pereränne jääb tihti märkamatuks. Sama tendents on ka teistes EL-i liikmesriikides, kus pererännet loetakse üheks põhiliseks immigratsiooni allikaks, kuid sellele ei pöörata piisavalt tähelepanu. Viimasel ajal on aga hakatud meedias rohkem rääkima pererändega kaasnevast nähtusest, milleks on fiktiivsed abielud, nende sõlmimine ja hilisemad probleemid, millega isikud silmitsi seisavad.

Autor seadis käesolevale tööle kolm peamist eesmärki:

- 1) anda põhjalik ülevaade pererände regulatsiooni kujunemisest Eestis ning välismõjutustest sellele;
- 2) välja selgitada, kas pererände regulatsioon on piisav ja asjakohane ning võimaldab haldusorganil tuvastada antud rändeliigi väärkasutusi;
- 3) anda haldusorganile töövahend fiktiivsete perekonnasuhete vaidluste lahendamiseks.

Töös tehtud järeldused on välja toodud iga peatüki lõpus eraldi alapeatükina, kõiki neid ei korda autor siinkohal üle, vaid piirdub ainult kõige olulisemate välja toomisega.

Eesti immigratsioonipoliitikat on kogumis peetud immigratsiooni piiravaks ning seda ilmestab ka pererände regulatsioon. Seadusandja on alates Eesti Vabariigi taasiseseisvumisest kitsendanud pererände regulatsiooni, sätestades järjest enam piiravaid nõudeid pererände subjektidele ja nende pereelule. Täna reguleerib pererännet Eestis valdavalt kaks õigusakti, VMS ja ELKS.

Selleks et uurida pererände regulatsiooni ja selle rakendamist, avas autor kõigepealt perekonna ja pererände mõiste. Perekond ja pereränne on varieeruvad mõisted, mis sõltuvad konkreetsest õigussuhtest. Pereränne oma olemuselt on rände liik, kus välismaalane taotleb seaduslikku alust riigis elamiseks perekondliku suhte alusel.

Pererände regulatsiooni uurimisel leidis kinnitust hüpotees, et EL kodanike kolmandatest riikidest pärit perekonnaliikmetele on tagatud rohkem õigusi ja võimalusi Eestisse elama asumiseks, võrreldes Eesti kodanike ja siin elavate välismaalaste kolmandatest riikidest pärit perekonnaliikmetega. Perekonnaliikmete määratlus VMS-is ja ELKS-is ei ole võrdne, kuna EL kodanike perekonnaliikmete loetelu on laiem ja hõlmab rohkem erinevaid subjekte.

Sellegipoolest on mõlemas seaduses käsitletud perekonnaliikmed võrreldavad perekonna institutsiooniga perekonnaõiguses.

Autor leidis, et ELKS-i alusel on EL kodanikele ja nende perekonnaliikmetele tagatud rohkem võimalusi Eestisse elama asumiseks nii subjektide osas kui ka taotlemiseks rakendatavate tingimuste poolest, võrreldes VMS-i regulatsiooniga Eesti kodanike ja Eestis elavate välismaalaste pererände valdkonnas. Põhilise erinevuse perekonnaliikmete määratluses tekitab ELKS-is reguleeritud leibkonnaliikmete ja ülalpeetavate käsitlemine EL kodaniku perekonnaliikmena ilma täpsustusteta, millised perekonnaliikmed sellele alusele kvalifitseeruvad. Seega ei ole välistatud, et leibkonnaliikme või ülalpeetavana ühineb EL kodanikuga tema tädi, onu, õde, vend, vabaabieliu partner, samasooline partner jne. Seadusandja ei ole piiranud leibkonnaliikmeid või ülalpeetavaid ühegi kindlaks määratud perekondliku suhtega, mis muudab aga ELKS-is sätestatud perekonnaliikme määratluse palju laiemaks, võrreldes VMS-i ja ka PKS-iga. Autori hinnangul ei ole kirjeldatud lähenemine otseselt nõutav vastavat valdkonda reguleeriva EL kodanike ja nende perekonnaliikmete direktiivi alusel, seadusandja ei ole kasutanud direktiivis sätestatud võimalust piirata perekonnaliikmete ringi vastavalt oma siseriiklikule seadusandlusele.

Autor leiab, et erinevus Eestisse elama asuvate EL ja Eesti kodanike välismaalasest perekonnaliikmete määratluses ning nendele kohalduvas regulatsioonis ei ole põhjendatud ning teeb ettepaneku algatada diskussioon viidatud regulatsiooni muutmise ja ümberkorraldamise vajaduse väljaselgitamiseks, eesmärgiga tagada Eesti kodanike ja Eestisse elama asuvate EL kodanike välismaalasest perekonnaliikmete võrdne kohtlemine. Autor ei pea võimalikuks viidatud küsimusele lahenduse väljatöötamist antud magistr töö käigus, kuna probleem eeldab põhjalikumat uurimist ning see väljuks töö eesmärgist ja mahulistest piirangutest.

Uue VMS-i kehtima hakkamisega muutub ka pererände regulatsioon, kuid elamisloa andmise tingimused oluliselt ei muutu. Märkimisväärsed ja senise regulatsiooniga võrreldes õigusi kitsendavad muudatused jõustuvad nende välismaalaste suhtes, kellel on kehtiv elamisluba abikaasa juurde ning, kes soovivad taotleda iseseisval alusel uut elamisluba. Pererände regulatsiooni väärakasutamiste tuvastamiseks täiendati ja lisati uude VMS-i fiktiivsete abielude legaldefiniitsioon.

Pereränne erineb teistest rändeliikidest, kuna see on tihedalt seotud rahvusvaheliselt tunnustatud välismaalaste põhiõigusega perekonnaelu puutumatusel ja perekonna kaitsele. Õigus perekonnaelu puutumatusel ja kaitsele on garanteeritud nii põhiseaduse kui ka Euroopa inimõiguste konventsiooniga. Lisaks nimetatud aktidele, on Eesti jaoks oluline põhiõiguste allikas ka Euroopa Liidu põhiõiguste harta, mis samuti sätestab igapäevase õiguse perekonnaelu austamisele.

Õigus perekonnaelu puutumatusel on *igapäevane* õigus, ning kehtib võrdselt riigi kodanikega ka välismaalaste suhtes. Põhiõigus perekonnaelu puutumatusel võib tekkida nii välismaalastel, kes ei ole veel riiki elama asunud, kui ka juba riigi territooriumil perekonnaelu elavatel välismaalastel.

Põhiseadus ja Euroopa inimõiguste konventsioon võimaldavad sekkumist isiku põhiõigusesse perekonnaelu puutumatusel, kuid seda vaid kindlatel piiritletud alustel. Rahvusvahelises õiguses tunnustatakse riikide suveräänset õigust kujundada immigratsioonipoliitikat ning otsustada välismaalaste riiki lubamise tingimused ja korra. Eesti on oma suveräänset õigust, rändepoliitikat kujundada ning otsustada, millistel tingimustel välismaalasi vastu võtta, oluliselt piiranud, liitudes EL-iga ning aktsepteerides EL-i õiguse ülimuslikkust immigratsiooni valdkonnas.

Riigi ja välismaalase õiguste vahelist suhet perekonnaelu austamise kontekstis on põhjalikult analüüsinud EIK oma lahendites. EIK läheneb Euroopa inimõiguste konventsiooni artikliga 8 tagatud õiguse perekonnaelu austamisele tõlgendamisele kaheetapiliselt. Esiteks hinnatakse, kas tegemist on konventsiooni mõistes perekonnaellu sekkumisega, mille raames tuleb peamiselt tuvastada, kas eksisteerib perekonnaelu artikkel 8 tähenduses. Teiseks rakendab EIK kolmeastmelist testi, et otsustada, kas sekkumine perekonnaellu oli õigustatud ning selleks uuritakse otsuse seaduslikku alust, legitiimset eesmärki ning selle vajadust demokraatlikus ühiskonnas.

Perekondlike suhete hindamisel on EIK tihti märkinud, et perekond peab realselt eksisteerima ning tegemist peab olema ehtsa suhtega, seega ei teki Euroopa inimõiguste konventsiooni artikkel 8 rikkumise kahtlust olukorras, kus isikud on näiteks fiktiivse abielu sõlminud elamisloa saamise eesmärgil. Kuid samas on kohus märkinud, et artikkel 8 kaitsealast ei jää täielikult välja ka alles planeeritav pereelu.

EIK praktikast tulenevalt on õigus perekonnaelu austamisele erineva kaaluga, arvestades, kas tegemist on isiku riigist väljasaatmise või riiki mittelubamise juhtumiga ning määravaks on ka asjaolu, kas isikud juba elavad koos perekonnaelu või alles soovivad perekonda luua.

EK lähtub samuti oma otsustes Euroopa inimõiguste konventsioonist ja EIK praktikast. EK on leidnud, et Euroopa Ühenduse õigust tuleb tõlgendada koos Euroopa inimõiguste konventsiooni artikliga 8, mis kaitseb perekonnaelu. Olgugi et EK ei viita oma otsustes alati Euroopa inimõiguste konventsioonile või konkreetsele EIK lahendile, jõuavad nad sarnaste küsimuste lahendamisel EIK-ga identsele tulemusele. Seega võib eeldada, et EK toetub oma menetlustes EIK praktikale, isegi kui seda *expressis verbis* otsustes ei sätestata.

Alates Euroopa inimõiguste konventsiooni ratifitseerimisest on Riigikohus perekonnaellu sekkumise kaasuste lahendamisel lähtunud nii konventsioonist kui ka põhiseadusest. Põhiseaduse sätetest viitab Riigikohus nii §-ile 26, mille alusel on igäühel õigus perekonnaelu puutumatus, kui ka § 27 lg-le 1, mis sätestab, et perekond on riigi kaitse all. Riigikohus on korduvalt toetunud ka EIK lahenditele välismaalaste perekonnaellu sekkumise juhtumite lahendamisel.

Perekonnaellu sekkumise juhtumite hindamisel on Riigikohus kasutanud kolmeetapilist testi, hinnates järgmisi asjaolusid:

- 1) kas on tegemist perekonnaellu sekkumisega;
- 2) kas perekonnaellu sekkumise eesmärk on legitiimne;
- 3) kas kasutatud abinõu on proportsionaalne, hinnates selle sobivust, vajalikkust ja mõõdukust.

Pererände valdkonna taotluste menetlemine ei erine üldjoontes teistest haldusmenetlustest ning kohalduvad üldised haldusõiguse põhimõtted. Kuid sellegipoolest esinevad mõned erisused, näiteks asjaolu, et perekonnaelu puutumatus on nii rahvusvahelise õiguse kui ka põhiseaduse alusel kaitstav põhiõigus, mis seab riigile teatud kohustused ja samas piirangud sellesse õigusesse sekkumiseks. Samuti eristab pererännet teistest rändeliikidest asjaolu, et selles valdkonnas esitatakse regulaarselt taotlusi, mille puhul tekib haldusorganil kahtlus, et tegemist ei ole ehtsa perekonnaeluga ning on võimalus, et abielu on sõlmitud fiktiivselt elamisloa saamise eesmärgil.

Senine PPA (endine KMA) praktika näitab, et fiktiivseid abielusid on kahtlustatud ja uuritud vaid VMS-i alusel esitatud taotluste puhul ning EL kodanike ja nende perekonnaliikmete vahelise perekonnaelu ehtsuses ei ole siiani põhjendatud kahtlust tekkinud. Seega ei ole ka EL kodanike ja nende pereliikmete perekonnaelu ehtsust (sarnaselt VMS-i alusel esitatavate taotlustega) kunagi kontrollitud. Autori hinnangul on kirjeldatud olukord põhjendatav esiteks sellega, et ELKS-i alusel esitatavate perekonnaliikmete taotluste arv on olematult väike ning teiseks, kuna EL kodanike ja nende perekonnaliikmete taotluste menetlemisel kehtib usaldusmenetlus ning nende poolt esitatud deklaratiivseid andmeid saab täiendavalt kontrollida vaid *põhjendatud kahtluse* korral.

Perekonnaelu ehtsuse kontrollimiseks kasutab PPA peamiselt kahte VMS-is sätestatud meetet, s.o. isiku, tema kutsuja ja muude asjassepuutuvate isikute küsitlemine ning isiku loal tema elukohta sisenemine. ELKS-is selline regulatsioon puudub, on vaid sätestatud PPA õigus *kontrollida* EL kodaniku ja tema perekonnaliikme vastamist seaduses sätestatud tingimustele. Autori hinnangul on selline ebamäärane sõnastus ELKS-is probleemne ning võib tulevikus põhjustada vaidlusi, kas õigus kontrollida hõlmab ka pädevust küsitleda elamisõiguse taotluse esitajat ning vajadusel ka isiku nõusolekul tema eluruumi siseneda. Selleks et põhjendatud kahtluse korral läbi küsitluste ja kodukülastuse kontrollida, kas EL kodaniku ja tema perekonnaliikme vahel on ehtne pereelu, tuleb autori hinnangul vastavad täpsustused ka ELKS-i sätetesse sisse viia.

Pererände valdkonnas fiktiivsete abielude sõlmimise tendentsi mõistmiseks uuris autor 2007-2010 a. esitatud elamisloa ja selle pikendamise taotlusi, kus haldusorganil säilis kahtlus, et tegemist on fiktiivse abieluga. Nimetatud perioodil ei keeldunud ühelgi korral elamisloa andmisest põhjusel, et isikute vahel puudub ehtne perekonnaelu, ning et sõlmitud on fiktiivne abielu. Uuritud taotluste põhjal järeldas autor, et Eestis kasutatakse seaduses sätestatud erinevaid võimalusi ja meetmeid perekonnaelu ehtsuse kontrollimiseks, kuid puudub ühtne süsteem selle teostamiseks. Nii isikute küsitlemise kui ka paikvaatluse protokollid ei olnud piisavalt täpselt vormistatud, et neid tõendina kasutada. Samuti leidis autor, et kontrollide käigus ei kogutud piisavalt tõendeid, et tõsikindlalt tuvastada fiktiivse abielu olemasolu.

Halduskohtu ja ringkonnakohtu etteheited endise KMA elamisloa andmisest keeldumise otsustele seoses fiktiivse abielu tuvastamisega on tingitud järgmistest asjaoludest:

- 1) fiktiivse abielu eksisteerimine ei ole piisavalt tõendatud;
- 2) ei ole kasutatud erinevaid meetmeid selle tuvastamiseks;

- 3) küsitluste protokollid on puudulikult vormistatud;
- 4) amet ei ole piisavalt arvestanud, et vestluse läbiviimisel on isikud tugeva emotsionaalse pinge all ning see võib põhjustada erinevusi nende poolt antud ütlustes.

Lähtudes kohtuotsuste analüüsist ning uuritud taotlustoimikutest, leiab kinnitust autori hüpoteesi, et fiktiivsed abielud jäävad peamiselt tuvastamata selletõttu, et õigus perekonnaelu puutumatusel seab kõrgemad nõuded regulatsiooni väärkasutuste tuvastamisele ning haldusorgan ei suuda tõsikindlalt tõendada fiktiivse abielu olemasolu. Kuid samas leiab autor, et haldusorgan on kohtuotsuste põhjal ekslikult järeldanud, et fiktiivse abielu olemasolu on võimalik tõsikindlalt tõendada ainult juhul, kui üks pooltest selle üles tunnistab.

Autor tõi töös näiteid ka teiste EL liikmesriikide võitlusest fiktiivsete abieludega migratsiooni valdkonnas. EL-is läbiviidud ARGO projekt ilmestab, kui tõsine on fiktiivsete abielude sõlmimise probleem paljudes riikides. Fiktiivsete abielude vastu võitlemisel on riigid kasutusele võtnud erinevad meetmed ning näiteks Holland ja Suurbritannia on sätestanud välismaalastele kohustuse enne abielu sõlmimist taotleda immigratsiooniasutustelt vastav nõusolek. Nõusoleku andmiseks kontrollivad pädevad asutused isikute perekonnaelu ning veenduvad, et abiellumise soov ei ole tingitud nt riigist väljasaatmise takistamisega. Olgugi et nõusoleku mitteandmine ei tähenda, et isikud ei saa riigis abielluda, sõltub sellest elamisloa taotlemise võimalus antud abielu alusel. Autor leiab, et viidatud praktika kasutamine on probleemne arvestades, et õigus abielluda on samuti Euroopa inimõiguste konventsiooniga tagatud põhiõigus, mis kehtib ka välismaalaste suhtes.

Autor koondas uuritud taotlustoimikute, kohtuotsuste ning teiste riikide praktika alusel tehtud tähelepanekud ning koostas nende alusel ühtsed juhiseid, mida järgida perekonnaelu ehtsuse kontrollimisel. Koondatud põhimõtted on mõeldud üldisteks juhisteks, mille alusel tuleb haldusorganil koostada detailsemad asutusesisesed halduseeskirjad.

Autor on seisukohal, et uue kvaliteedi saavutamiseks pererände elamisloa taotluste menetlemisel ja võimalike fiktiivsete perekonnasuhete tuvastamisel tuleb haldusorganil muuhulgas ametnike koolitada ning ette valmistada. Perekonnasuhete ehtsuse kontrollimisel peab haldusorgan tundma peamiste päritoluriikide usulisi ja kultuurilisi tavasid, et adekvaatselt hinnata, kas tegu on fiktiivse abieluga.

Autor leidis, et VMS-i alusel perekonnaelu ehtsuse kontrollimisel tuleb kogumis hinnata nii isikute majanduslikku sidet, psühholoogilist sõltuvust, perekonna püsivust kui ka seda, kas abielu on fiktiivne ja sõlmitud elamisloa saamise eesmärgil. Kirjeldatud põhimõtted kohalduvad ka EL kodanike ja nende perekonnaliikmete perekonnaelu ehtsuse kontrollimisel, arvestades ELKS-is sätestatud erisusi.

Lähtudes EIK otsustest, järeltas autor, et kooselamine ei ole iseenesest perekonnaelu eksisteerimise elementaarne nõue, kuid kehtiva migratsiooniregulatsiooni alusel peab isikute vahel eksisteerima reaalne perekonnaelu. Seega isegi, kui isikute vahel ei ole tegemist fiktiivse abieluga, siis *de facto* abiellumisest üksinda ei piisa, et vastata abielu alusel elamisloa saamiseks sätestatud perekonnaelu tingimustele. Kuid kaaludes eelnevat seisukohta EIK lahendi valguses, mille alusel ei jää ka alles planeeritav perekond artikkel 8 kaitsealast välja, tõstatas autor küsimuse, kas hetkel kehtiv migratsiooniregulatsioon perekonnaelu tingimuste osas võib olla aegunud. Autor leidis, et tänapäeval on suhted ja perekonnad omandamas uusi tähendusi ja vorme ning seega tuleb üle vaadata ja otsustada, kas endiselt on asjakohane nõuda, et abikaasade vahel oleks majanduslik side, psühholoogiline sõltuvus ning, et perekond oleks püsiv. Kuid samas on riikidel endiselt rahvusvaheliselt tunnustatud suverääanne õigus kontrollida migratsiooni ja otsustada, millistel juhtudel isikut riiki lubatakse. EIK on samuti tõdenud, et riikidel on suurem otsustuspädevus välismaalastele esmakordselt riiki elama asumiseks loa andmisel, märkides, et riikidel puudub kohustus aktsepteerida välismaalaste elukohavalikut.

Isegi kui tekib vajadus ümber vaadata migratsiooni valdkonnas perekonnaelule esitatavad nõuded, siis autori hinnangul ei saa loobuda võimalike fiktiivsete abielude uurimisest ja tuvastamisest. Fiktiivsete abielude tuvastamise olulisus tuleneb autori hinnangul julgeoleku kaalutlustest, kuna riigil puudub adekvaatne ülevaade, millistel põhjustel fiktiivse abielu sõlmija tegelikult riiki tulla soovib, ning miks ei kasutata selleks muid rändeliike, juhul kui isiku tegelik eesmärk ei ole perekonnaga ühinemine. Autor leiab, et fiktiivsete abielude tuvastamine pererände valdkonnas on võimalik ja vajalik, kuid sellele tuleb läheneda erinevalt tänasest halduspraktikast palju süsteemsemalt. Eesti ei tohi jätta muljet, et on jõuetu kirjeldatud probleemiga võitlemisel, kuna teiste riikide näidetel on ilmne, et selline info levib välismaalaste ja ka fiktiivsete abielude vahendajate seas kiiresti ning seega on oht kujuneda fiktiivsete abiellujate transiitriigiks.

FAMILY MIGRATION REGULATION IN ESTONIA AND OPPORTUNITIES FOR THE ADMINISTRATIVE BODY TO ESTABLISH FICTITIOUS FAMILY RELATIONS

RESUME

The thesis is written on the topic of family migration regulation in Estonia and the administrative body's opportunities to establish fictitious family relations. The author studies primarily marriages of convenience in the field of migration and the opportunities for administrative body to detect the described phenomenon. The administrative body who processes residents permit applications in Estonia is the Police and the Boarder Guard.

The topic of the thesis is relevant do to the fact that family migration is one of the main migration type to Estonia and recently more and more misuses of the application procedure is established, especially in contracting marriages of convenience.

Marriages of convenience and other types of family migration regulation misuses are a growing problem in many of the European Union (EU) Member States. European Council issued already in 1997 a resolution that addresses the issue of marriages of convenience and offers some guidelines how to establish the existence of such a union. In the last years Member States of the EU have started to look for answers to the problem together. This is apparent do to the European Commission's project *Co-operation in the combat against abuse or improper use of administrative procedures of other EU Member States*, that was developed in 2006 and meetings took place in 2007, and what focused on the issue of marriages of convenience in the Member States of the EU (Estonia also participated).

The thesis has three primary objectives:

1. To give a thorough overview of the development of family migration regulation starting from the regained independence of Estonia and outer influence to the regulation;
2. To identify whether family migration regulation is sufficient and appropriate and affords the administrative body tools to disclose misuses of the regulation;
3. To give the administrative body and also courts a tool to disclose and settle disputes about marriages of convenience more efficiently.

The primary hypotheses of the thesis are:

1. Estonian family migration regulation offers a sufficiently clear definition of family relationship in order to obtain a permit to live in the country based on that relationship.
2. Estonian family migration regulation offers more opportunities to other EU citizens to use their right to bring family members from third countries to live here, in comparison with Estonian citizens and their right to bring family members from third countries to live here.
3. The states obligation to guarantee foreigners right to the respect of their family life hinders the possibilities to detect and prove misuse of the family migration regulation.
4. The low number of detected marriages of convenience in Estonia is primarily caused by the inability to prove the existence of marriage of convenience with sufficient clarity.

The thesis is divided into three paragraphs. The first paragraph deals with the concept of family, family migration and the development of the regulation. Author compares the definition of family in family law and migration regulation. Then author studies the development of family migration starting from the regained independence of Estonia. Author analyses the migration regulation in EU level and shows its impact on Estonian laws even before Estonia's merger to the Union.

The second paragraph is dedicated to foreigners' fundamental right to the protection of their family life and states role in affording that right compared to the states sovereign right to control migration. In order to compare the before mentioned two competing rights author first introduces the concept of states sovereign right to control migration and the concept of foreigners fundamental right to the protection of their family life. Then author researches the both concepts in the judgments of the European Court of Human Rights and how these rulings have been adopted by the European Court of Justice and the Estonian Supreme Court.

In the third paragraph the author studies the application of family migration regulation in practice and how misuses of the regulation are detected. Author first gives an overview of the administrative body's practices in processing family migration applications. Then author researched the applications in 2007-2010 where the administrative body suspected the formation of a marriage of convenience but did not find sufficient evidence in order to decline the residence permit. Author gathered the information from the files about when a marriage of convenience is suspected and what methods are used in order to control the authenticity of the

family life and also reasons why the decision about the marriage of convenience could not be made. Author also analyzed the court rulings in Estonia when the administrative body had declined a residence permit based on a marriage of convenience and looked at the reasons why these decisions were overruled by the courts. Next author looked at the practice of detecting marriages of convenience in other EU Member States. From all of the research the author gathered the main principles the administrative body should follow when investigating whether the family life is authentic.

KASUTATUD ALLIKAD

Kasutatud kirjandus

1. Aedmaa, A. Lopman, E. Parrest, N. Pilving I. Vene, E. Haldusmenetluse käsikraamat. Tartu Ülikooli Kirjastus, 2004.
2. Aleinikoff, T. A, Chetail, V. Migration and International Legal Norms. T.M.C Asser Press 2003.
3. Annus, Ruth. Eesti võimalused ja valikud immigratsioonipoliitika kujunemisel. Riigikogu Toimetised. 2009 nr 20. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://www.riigikogu.ee/rito/index.php?id=14019>, 24.05.2010.
4. Annus, R. Uurimispõhimõtte haldusmenetluses. Juridica VI, 2008.
5. Clements, L. European Human Rights. Taking a Case Under the Convention. Sweet and Maxwell. London, 1994.
6. Craig, P. de Burca, G. EU Law. Text, Cases and Materials. 4th edition. Oxford University Press 2008.
7. Eesti Vabariigi Põhiseadus. Kommenteeritud väljaanne. Juura, Õigusteabe AS, 2008 II trükk.
8. Guild, E. Minderhaud, P. Immigration and Criminal Law in the European Union: The Legal Measures and Social Consequences of Criminal Law in Member States in Trafficking and Smuggling in Human Beings. Martines Nijoff Publishers, vol 9, 2006.
9. Grusdam, I. Haldusjärelvalve. Sisekaitseakadeemia, 2003.
10. Götting, T ja Uusen-Nacke. Perekonnaõiguse seosed teiste tsiviilõiguse valdkondadega. Juridica II, 2010.
11. Hanski, R. Suksi, M. Rahvusvahelised inimõigused ja nende kaitse. Sissejuhatav käsiraamat. Åbo Akademi Ülikooli Inimõiguste Instituut, 2001.
12. Kalmo, H. Mis on järel põhiseadusest? Veel kord Euroopa Ühenduse õiguse ülimuslikkusest. Juridica IX, 2008.
13. Kama, P. Kullerkupp, K. Vabaabieliu versus abielu: varalised suhted muutuvate kooseluvormide kontekstis. Juridica VI, 2002.
14. Kerikmäe, T. Euroopa Liit ja õigus. Õiguskirjastus, 2000.
15. Kopamees, V. Rahvastikuõigus. Sisekaitseakadeemia. 2002 a. II trükk
16. Laffranque, J. Euroopa Liidus õigussüsteem ja Eesti õiguse koht selles. Juura, 2006.
17. Loone, E. Järvik, M. ja Loone, K. O. Suveräänsus, seadus ja immigratsioon. Atlex. Tartu , 2004.
18. Lõhmus, U. Välismaalased ja õigus perekonnaelu puutumatusel. Juridica VII, 2000.

19. Maruste, R. Konstitutsionalism ning põhiõiguste ja vabaduste kaitse. Juura. Tallinn, 2004.
20. Maruste, R. Õigus võrdsele kohtlemisele õigusriigis, selle õiguse printsiibid ja kohaldamispraktika Euroopa Inimõiguste Kohtus. Juridica. 2008 II.
21. Meyers, E. International Immigration Policy: A Theoretical and Comparative Analysis. Palgrave, 2004.
22. Narits, R. Õiguse entsüklopeedia. Juura. Tallinn, 2004.
23. Niitsoo, V. Kodakondsus- ja Migratsiooniamet. Institutsiooni ajalugu aastail 1989-2008. Kodakondsus- ja Migratsiooniamet. Tallinn 2008.
24. Nutt, M. Nüüdis-Eesti ja poliitilised süsteemid. Ilmamaa, 2008.
25. Peers, S. EU Justice and Home Affairs Law. Oxford EC Law Library, 2006. 2nd edition.
26. Shah, P. Menski, W. Migration, Diasporas and legal systems in Europa. Routledge, Cavendish, 2006.
27. Stalford, H. Concepts of Family Under EU Law – Lessons from the ECHR. International Journal of Law, Policy and the Family 16, 2002, vol 3.
28. Staples, H. The Legal Status of Third Country Nationals Resident in the European Union. Kluwer Law International, 1999.
29. Vallikivi, H. Välislepingud Eesti õigussüsteemis. 1992. aasta põhiseaduse alusel jõustatud välislepingute siseriiklik kehtivus ja kohaldatavus. Õiguskirjastus, Tallinn 2001.
30. Von Krieken, P. J. The Migration Acquis Handbook. T.M.C Asser Press. 2001.
31. Wintemute, R. Adenas, M. Legal Recognition of Same-Sex Partnership. A Study of National, European and International Law. Hart Publishing 2001.

Kasutatud normatiivmaterjal

Eesti Vabariigi õigusaktid

32. Eesti Vabariigi Põhiseadus RT 1992, 26, 349; RT I 2003, 64, 429
33. Eesti Vabariigi Valitsuse 06.05.1991 a. määrus nr 87 *Eestis elamise ja töötamise lubade andmise eeskirjade kinnitamise kohta*. RT 31.05.1991, 17, 233.
34. ENSV Immigratsiooniseadus RT/90/2/25.
35. Euroopa Liidu kodaniku seadus RT I 2002, 102, 599.
36. Euroopa Liidu kodaniku seadus RT I 2006, 26, 191.
37. Haldusmenetluse seadus RT I 2001, 58, 354.

38. Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni (täiendatud protokollidega nr. 2, 3, 5 ja 8) ning selle lisaprotokollide nr. 1, 4, 7, 9, 10 ja 11 ratifitseerimise seadus RT II 1996, 11/12, 34.
39. Konsulaarseadus RT I 2009, 29, 175.
40. Perekonnaseadus RT I 1994, 75, 13 26.
41. Perekonnaseadus RT I, 14.12.2009, 60, 395. Jõustub 01.07.2010.
42. Rahvastikuregistri seadus RT I 2000, 50, 317.
43. Siseministri 03.02.1994 a. määrus nr 3 *Välismaalastele elamis- ja töөлubade väljaandmise ja pikendamise eeskirjad.*
44. Vabariigi Valitsuse 20.07.2006 a. määrus nr 166 *Euroopa Liidu kodaniku ja tema perekonnaliikme elamisõiguse taotlemise, andmise ning selle pikendamise ja lõpetamise kord.* RT I 2006, 35, 267.
45. Vabariigi Valitsuse 22.04.2003 määrus nr 126 *Välismaalaste seaduses sätestatud leegaalse sissetuleku määrade kehtestamine.* RT I 2003, 32, 250.
46. Vabariigi Valitsuse 26.11.2002 a. määrus nr 364 *Tähtajalise elamisloa ja tööloa taotlemise, andmise, pikendamise ning kehtetuks tunnistamise kord ja välismaalase Eestist eemalviibimise registreerimise kord.* RT I 2002, 98, 574.
47. Välismaalasele rahvusvahelise kaitse andmise seadus RT I 2006, 2, 3.
48. Välismaalaste seadus RT I 15.01.2010, 3, 4. Jõustub 01.10.2010.
49. Välismaalaste seadus RT I 1993, 44, 637.
50. Välismaalaste seaduse § 6 muutmise seadus. RTI, 24.04.2000, 33, 197.
51. Välismaalaste seaduse ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus. RTI, 15.05.2006, 21, 159.
52. Välismaalaste seaduse muutmise ja täiendamise seadus. RTI, 16.10.1997, 73, 1202.
53. Välismaalaste seaduse muutmise ja täiendamise seadus. RTI, 17.03.1999, 27, 395.
54. Välismaalaste seaduse muutmise ja täiendamise seadus. RTI, 30.12.1999, 101, 900.
55. Välismaalaste seaduse muutmise ning sellest tulenevalt teiste seaduste muutmise seadus. RTI, 21.04.2004, 28, 189.
56. Välismaalaste seaduse muutmise seadus. RTI, 04.07.2002, 56, 351.
57. Välismaalaste seaduse, väljasõidukohustuse ja sissesõidukeelu seaduse ning isikut tõendavate dokumentide seaduse muutmise seadus. RTI, 26.05.2000, 40, 254.

Euroopa Liidu õigusaktid

58. Amsterdami leping, millega muudetakse Euroopa Liidu lepingut, Euroopa Ühenduste asutamislepinguid ja teatavaid nendega seotud akte. ELT C 340, 10.11.1997.

59. Euroopa Liidu põhiõiguste harta ELT C 83/02, 30.03.2010.
60. Euroopa Liidu leping 92/C 191/01.
61. Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2004/38/EÜ, mis käsitleb Euroopa Liidu kodanike ja nende perekonnaliikmete õigust liikuda ja elada vabalt liikmesriikide territooriumil ELT L 158, 30.04.2004.
62. Lissaboni leping, millega muudetakse Euroopa Liidu lepingut ja Euroopa Ühenduse asutamislepingut sõlmitud Lissabonis 13. detsembril 2007 ELT C 306, 17.12.2007.
63. Ministrite resolutsioon perekonna ühinemise harmoniseerimise kohta. WGI 1497 REV 1 1/6/1993.
64. Nõukogu direktiiv 2003/86/EÜ, 22.septembrist 2003 perekonna taasühinemise õiguse kohta ELT L 251, 3.10.2003.
65. Nõukogu resolutsioon 97/C 382/01 meetmete kohta, mis tuleb vastu võtta fiktiivsete abieludega võitlemiseks. ELT C 382, 16.12.1997.

Välisriikide õigusaktid

66. Civil Partnership Act 2004. Kättesaadav arvutivõrgust: http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2004/ukpga_20040033_en_1, 24.05.2010.

Kasutatud kohtulahendid

Riigikohtu lahendid

67. Riigikohtu halduskolleegiumi 06.06.1997 määrus nr 3-3-1-16-97.RT III 1997, 21/22, 236.
68. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 28.01.1998 otsus nr 3-2-1-5-98.RT III 1998, 5, 47.
69. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 18.12.1998 otsus nr 3-2-1-129-98.RT III 1999, 3, 44.
70. Riigikohtu halduskolleegiumi 22.06.1999 määrus nr 3-3-1-27-99.RT III 1999, 22, 208.
71. Riigikohtu halduskolleegiumi 18.05.2000 otsus nr 3-3-1-11-00.RT III 2000, 14, 149.
72. Riigikohtu halduskolleegiumi 12.06.2000 otsus nr 3-3-1-15-00.RT III 2000, 17, 180.
73. Riigikohtu halduskolleegiumi 19.06.2000 otsus nr 3-3-1-16-00.RT III 2000, 18, 189.
74. Riigikohtu põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegiumi 05.03.2001 otsus nr 3-4-1-2-01. RT III 2001, 7, 75.
75. Riigikohtu halduskolleegiumi 17.03.2003 otsus nr 3-3-1-10-03.RT III 2003, 8, 83.
76. Riigikohtu halduskolleegiumi 17.03.2003 otsus 3-3-1-11-03.RT III 2003, 8, 84.
77. Riigikohtu halduskolleegiumi 18.03.2003 otsus 3-3-1-12-03.RT III 2003, 9, 86.
78. Riigikohtu halduskolleegiumi 04.04.2003 otsus nr 3-3-1-14-03.RT III 2003, 11, 110.

79. Riigikohtu halduskolleegiumi 17.04.2003 otsus 3-3-1-16-03.RT III 2003, 15, 140.
80. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 13.12.2005 otsus nr 3-2-1-133-05.RT III 2006, 1, 7.
81. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 05.12.2005 otsus nr 3-2-1-142-05.RT III 2006, 2, 20.
82. Riigikohtu halduskolleegiumi 13.11.2006 otsus nr 3-3-1-45-06.RT III 2006, 42, 358.
83. Riigikohtu halduskolleegiumi 20.12.2007 otsus nr 3-3-1-76-07.RT III 2008, 2, 22.
84. Riigikohtu halduskolleegiumi 09.11.2009 otsus nr 3-3-1-61-09.RT III 2009, 51, 381.

Ringkonnakohtu lahendid

85. Tallinna ringkonnakohtu 20.05.2003 otsus haldusajal nr 2-3/477/03.
86. Tallinna ringkonnakohtu 30.05.2003 otsus haldusajal nr 2-3/441/2003.
87. Tallinna Ringkonnakohtu halduskolleegiumi 09.07.2003 otsus haldusajal nr 2-3/175/2003.
88. Tallinna ringkonnakohtu 12.01.2007 otsus haldusajal nr 3-06-408.
89. Tallinna ringkonnakohtu 31.10.2008 otsus haldusajal nr 3-06-552.

Halduskohtu lahendid

90. Tallinna halduskohtu 19.04.2002 otsus haldusajal nr 3-557/2002.
91. Tallinna halduskohtu 07.03.2003 otsus haldusajal nr 3-123/2003.
92. Tallinna halduskohtu 11.03.2003 otsus haldusajal nr 3-442/2003.
93. Tallinna halduskohtu 17.03.2003 otsus haldusajal nr 3-563/2003.
94. Tallinna halduskohtu 08.03.2004 otsus haldusajal nr 3-105/2004.
95. Tallinna halduskohtu 30.03.2004 otsus haldusajal nr 3-708/2004.
96. Tallinna halduskohtu 01.02.2005 otsus haldusajal nr 3-2076/04.
97. Tallinna halduskohtu 17.08.2006 otsus haldusajal nr 3-06-408.

Euroopa Inimõiguste Kohtu lahendid

98. EIK 13.06.1979 otsus Marckx v. Belgia.
99. EIK 28.05.1985 otsus Abdulaziz, Cabales ja Balkandali vs Ühendkuningriigid.
100. EIK 21.06.1988 otsus Berrehab v. Madalmaad.
101. EIK 18.02.1991 otsus Moustaquim v. Belgia.
102. EIK 12.03.1992 otsus Beldjoudi v. Prantsusmaa.
103. EIK 19.02.1994 otsus Dalia v. Prantsusmaa.
104. EIK 21.06.1995 otsus Nasri v. Prantsusmaa.
105. EIK 27.06.1996 otsus C.V. v. Belgia.
106. EIK 26.10.1996 otsus Ahmut vs Madalmaad.

107. EIK 26.10.1996 otsus Nsona v. Madalmaad.
108. EIK 29.01.1997 otsus Bouchelkia v. Prantsusmaa.
109. EIK 20.03.1997 otsus X, Y ja C v. Ühendkuningriigid.
110. EIK 26.09.1997 EL Boujaidi v. Prantsusmaa.
111. EIK 21.10.1997 otsus Boujlifa v. Prantsusmaa.
112. EIK 30.11.1999 otsus Baghli v. Prantsusmaa.
113. EIK 20.06.2000 otsus Al-Nashif v. Bulgaaria.
114. EIK 11.07.2000 otsus Ciliz v. Madalmaad.
115. EIK 16.06.2005 otsus Sisojeva ja teised v. Läti.
116. EIK 02.06.2008 otsus Liu v. Russia.
117. EIK 23.06.2008 otsus Maslov v. Austria.
118. EIK 24.07.2008 otsus C.G. ja teised v. Bulgaaria.
119. EIK 31.07.2008 otsus Darren Omoregie ja teised v. Norra.
120. EIK 12.04.2010 otsus Khan A.W. v. Ühendkuningriigid.

Euroopa Kohtu lahendid

121. EK 18.05.1989 otsus kohtuasjas 249/86: *Commission v. Germany.*
122. EK 22.06.2000 otsus kohtuasjas C-65/98: *Safet Eyüp v. Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Vorarlberg.*
123. EK 11.07.2002 otsus kohtuasjas C-60/00: *Mary Carpenter v. Secretary of State for the Home Department.*
124. EK 25.07.2002 otsus kohtuasjas C-459/99: *MRAX v. État belge.*
125. EK 17.09.2002 otsus kohtuasjas C-413/99: *Baumbast, R v. Secretary of State for the Home Department.*
126. EK 23.09.2003 otsus kohtuasjas C-109/01: *Secretary of State for the Home Department v. Hacene Akrich.*
127. EK 29.04.2004 otsus ühendatud kohtuasjades C-482/01 ja C-493/01: *Orfanopolous and Olivieri v. Land Baden-Württemberg.*
128. EK 31.01.2006 otsus kohtuasjas C-503/03: *Commission v. Spain.*
129. EK 27.04.2006 otsus kohtuasjas C-441/02: *Commission v. German.*
130. EK 27.06.2006 otsus kohtuasjas C-540/03: *European Parliament v. Council of the European Union.*

Seaduseelnõude seletuskirjad

131. Euroopa Liidu kodaniku seaduse eelnõu 864 SE seletuskiri. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://web.riigikogu.ee/ems/saros-bin/mgetdoc?itemid=060730010&login=proov&password=&system=ems&server=ragne11>, 24.05.2010.
132. Euroopa Liidu kodaniku seaduse eelnõu nr 1115 SE seletuskiri. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://web.riigikogu.ee/ems/saros-bin/mgetdoc?itemid=021710008&login=proov&password=&system=ems&server=ragne11>, 24.05.2010.
133. Euroopa Liidu kodaniku seaduse eelnõu nr 864 SE seletuskiri. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://web.riigikogu.ee/ems/saros-bin/mgetdoc?itemid=060730010&login=proov&password=&system=ems&server=ragne11>, 24.05.2010.
134. Perekonnaseaduse eelnõu nr 543 SE seletuskiri. Kättesaadav arvutivõrgust: http://www.riigikogu.ee/?page=en_vaade&op=ems&eid=678845&u=20100405100801, 24.05.2010.
135. Perekonnaseaduse eelnõu nr 55 SE seletuskiri. Kättesaadav arvutivõrgust: http://www.riigikogu.ee/?page=en_vaade&op=ems&eid=95322&u=20100405101206, 24.05.2010.
136. Välismaalaste seaduse § 6 muutmise seaduse eelnõu nr 169 SE seletuskiri. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://web.riigikogu.ee/ems/plsql/motions.show?assembly=9&id=169&t=E>, 24.05.2010.
137. Välismaalaste seaduse eelnõu nr 538 SE seletuskiri. Kättesaadav arvutivõrgust: http://www.riigikogu.ee/?page=en_vaade&op=ems&eid=673175&u=20100430155605, 24.05.2010.
138. Välismaalaste seaduse ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu nr 829 SE seletuskiri. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://web.riigikogu.ee/ems/saros-bin/mgetdoc?itemid=060380004&login=proov&password=&system=ems&server=ragne11>, 24.05.2010.
139. Välismaalaste seaduse ja sellega seonduvate teiste seaduste muutmise seadus eelnõu nr 829 SE I seletuskiri. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://web.riigikogu.ee/ems/saros-bin/mgetdoc?itemid=060380004&login=proov&password=&system=ems&server=ragne11>, 24.05.2010.

140. Välismaalaste seaduse muutmise ning sellest tulenevalt teiste seaduste muutmise seaduse eelnõu nr 263 SE seletuskiri. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://web.riigikogu.ee/ems/saros-bin/mgetdoc?itemid=040480011&login=proov&password=&system=ems&server=ragne11>, 24.05.2010.
141. Välismaalaste seaduse muutmise seaduse eelnõu nr 1028 SE seletuskiri. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://web.riigikogu.ee/ems/saros-bin/mgetdoc?itemid=020870009&login=proov&password=&system=ems&server=ragne11>, 24.05.2010.

Riigikogu istungite stenogrammid

142. Välismaalaste seaduse ja sellega seonduvate teiste seaduste muutmise seadus eelnõu nr 829 SE esimese lugemise 22.02.2006 a stenogramm. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://www.riigikogu.ee/?op=steno>, 24.05.2010.
143. Välismaalaste seaduse ja sellega seonduvate teiste seaduste muutmise seadus eelnõu nr 829 SE teise lugemise 12.04.2006 a. stenogramm. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://www.riigikogu.ee/?op=steno>, 24.05.2010.
144. Välismaalaste seaduse ja sellega seonduvate teiste seaduste muutmise seadus eelnõu nr 829 SE kolmanda lugemise 19.04.2006 a. stenogramm. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://www.riigikogu.ee/?op=steno>, 24.05.2010.
145. Välismaalaste seaduse muutmise ja täiendamise seaduse eelnõu nr 955 SE esimese lugemise 21.10.1998 istungi stenogramm. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://www.riigikogu.ee/?op=steno&stcommand=stenogramm&date=908967600#pk1900005341>, 24.05.2010.
146. Välismaalaste seaduse muutmise ja täiendamise seaduse eelnõu nr 955 SE teise lugemise 16.12.1998 istungi stenogramm. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://www.riigikogu.ee/?op=steno&stcommand=stenogramm&date=913809600#pk1900005576>, 24.05.2010.
147. Välismaalaste seaduse muutmise seaduse eelnõu nr 1028 SE teise lugemise 12.06.2002 a istungi stenogramm. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://www.riigikogu.ee/?op=steno&stcommand=stenogramm&date=1023876000#pk2000008943>, 24.05.2010.

Muud allikad

148. Euroopa Komisjoni raport Euroopa Parlamendile ja Nõukogule direktiivi 2003/86/EÜ õigus perekonna taasühinemisele rakendamise kohta. KOM (2008) 610

- lõplik. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2008:0610:FIN:EN:PDF>, 24.05.2010.
149. Euroopa Komisjoni 2006 a. projekt ARGO toetusprogrammi alusel Co-operation in the combat against abuse or improper use of administrative procedures of other EU Member States, JLS/2006/ARGO/GC/13. Kättesaadav arvuti võrgust: http://ec.europa.eu/justice_home/funding/2004_2007/argo/doc/projects_selected_details_2006_en.pdf, 24.05.2010.
150. Communication from the Commission to the Council and the European Parliament on a community immigration policy. Brussels, 22.11.2000. COM (2000) 757 final.
151. Informatsioon Eestis Politseiameti, Keskkriminaalpolitsei, Julgestuspolitsei, Piirivalveameti ning Kodakondsus- ja Migratsiooniameti ühendamise kohta uueks ametiasutuseks, mis kannab nimetust Politsei- ja Piirivalveamet. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://www.politsei.ee/et/organisatsioon/politsei-ja-piirivalveamet/>, 24.05.2010.
152. Kaldoja, E. Eesti naised sõlmivad välismaal kahtlasi abielusid. Postimees Online. 27.02.2010. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://www.postimees.ee/?id=230399>, 24.05.2010.
153. Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste konventsiooniga ühinenud riikide loetelu. Euroopa Nõukogu. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://conventions.coe.int/treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=005&CM=&DF=&CL=ENG>, 24.05.2010.
154. Siseministeriumi valitsemisala arengukava 2010-2013. Lisa 1 sisejulgeoleku tegevusvaldkonna hetkeolukorra analüüs. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://www.siseministerium.ee/17410/>, 24.05.2010.
155. Home Office'i informatsioon *certificate of approval* taotlemise tingimuste kohta. Kättesaadav arvutivõrgust: <http://www.ukba.homeoffice.gov.uk/sitecontent/documents/visitingtheuk/coaguidance.pdf>, 24.05.2010.

LISA 1

Kehtiva ja uue VMS pererände sätete võrdlus

	kehtiv VMS ⁴¹⁰	uus VMS ⁴¹¹
1. Pererände subjektid	<ol style="list-style-type: none"> 1. Abikaasa 2. Alaealine laps 3. Täisealine laps- puude või tervises seisundi tõttu ei saa iseseisvalt hakkama 4. Vanem- vajab hooldust, ei saa seda mujalt 5. Vanavanem- vajab hooldust, ei saa seda mujalt 6. Eestkostetav 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Abikaasa 2. Alaealine laps 3. Täisealine laps- puude või tervises seisundi tõttu ei saa iseseisvalt hakkama 4. Vanem- vajab hooldust, ei saa seda mujalt 5. Vanavanem- vajab hooldust, ei saa seda mujalt 6. Eestkostetav
2. Nõuded abikaasa kutsujale	<ol style="list-style-type: none"> 1. Eesti kodanik 2. elamisloa alusel vähemalt kaks aastat Eestis elanud välismaalane 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Eesti kodanik 2. elamisloa alusel vähemalt kaks aastat Eestis elanud välismaalane
3. Nõuded lähedase sugulase kutsujale	<ol style="list-style-type: none"> 1. Eesti kodanik 2. Tähtajalise elamisloa saanud välismaalane 3. Vanema ja vanavanema kutsumiseks peab välismaalane Eestis püsivalt elama ning omama pikaajalise elaniku elamisluba 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Eesti kodanik 2. Välismaalane kellel on elamisluba ja elab püsivalt Eestis 3. Vanema ja vanavanema kutsumiseks peab välismaalasel olema pikaajalise elaniku elamisluba 4. Püsivalt Eestis elamise nõuet ei kohaldata, kui kutsujal on tähtajaline elamisluba ja Eestisse saabutakse koos lähedase sugulasega
4. Taotluse esitamise õigus siseriiklikult	<ol style="list-style-type: none"> 1. Eestlane, tema abikaasa ja alaealine laps 2. Eesti kodaniku abikaasa ja alaealine laps 3. Eestis elamisloa alusel elava välismaalase alla üheaastane laps 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Eestlane, tema abikaasa ja alaealine laps 2. Eesti kodaniku abikaasa ja alaealine laps 3. Eestis elamisloa alusel elava välismaalase alla üheaastane laps
5. Sisserände piirarvu alla kuulumine	Pereränne ei kuulu sisserände piirarvu alla	Pereränne ei kuulu sisserände piirarvu alla
6. Muud üldised nõuded elamisloa andmiseks	<ol style="list-style-type: none"> 1. Abikaasa juurde võib elamisloa anda, kui abikaasade vahel on tihe majanduslik side, psühholoogiline sõltuvus, perekond on püsiv, abielu ei ole fiktiivne ning elamisloa taotlus on põhjendatud 2. Registreeritud elukoht, tegelik eluruum, piisav legaalne sissetulek, kindlustusleping 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Abikaasa juurde võib elamisloa anda, kui abikaasade vahel on tihe majanduslik side, psühholoogiline sõltuvus, perekond on püsiv, abielu ei ole fiktiivne. 2. Eestisse elama asumise põhjendatus, tegelik elukoht, piisavad legaalsed sissetulekud, kindlustuskaitse
7. Fiktiivse abielu definitsioon	<i>Puudub</i>	Abielu on fiktiivne, kui see on sõlmitud eesmärgiga elamisluba saada ning isikute vahel puudub tegelik perekonnaelu
8. Lapse õiguste ja huvidega arvestamine	<ol style="list-style-type: none"> 1. Alaealise lapsele elamisloa andmisel arvestatakse lapse õiguste ja huvidega 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Alaealise lapsele elamisloa andmisel arvestatakse lapse õiguste ja huvidega

⁴¹⁰ RT I 1993, 44, 637

⁴¹¹ RTI, 15.01.2010, 3, 4

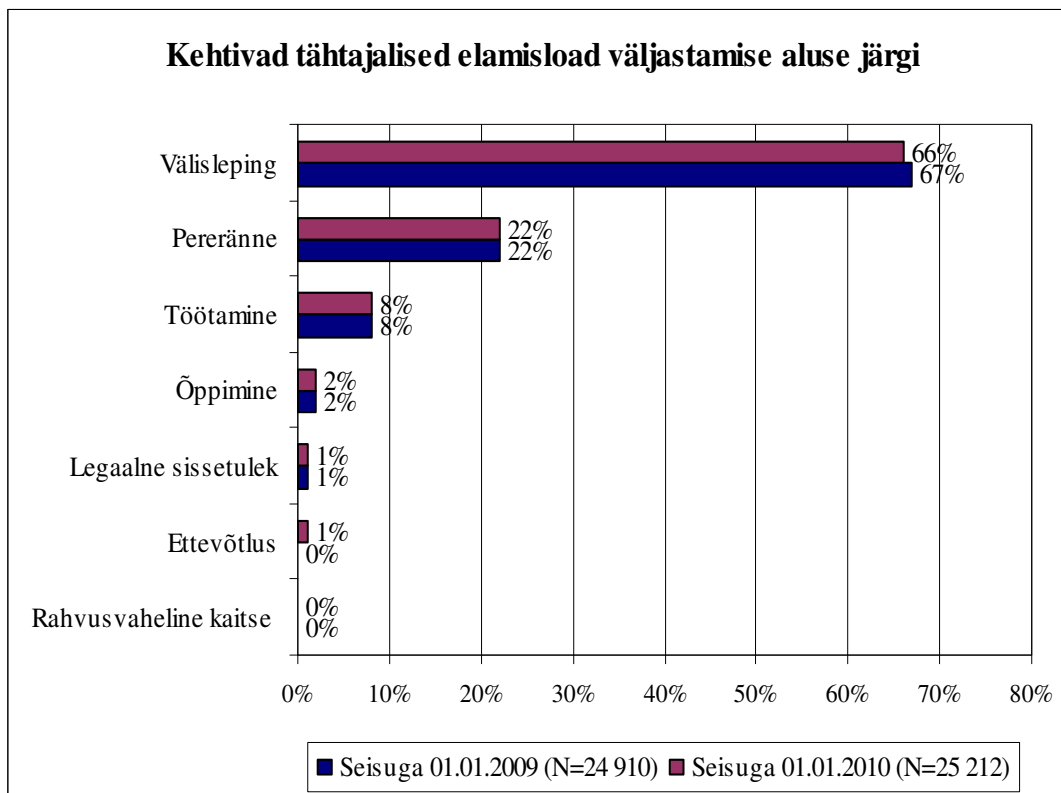
	<ol style="list-style-type: none"> 2. Alaealisele lapsele ei anta elamisluba kui see kahjustab tema õigusi või huve ning tema õiguslik, majanduslik või sotsiaalne seisund võib halveneda Eestisse elama asudes 3. Eestkostet jagava poole nõusolek 4. Alaealise lapse elamisluba ei või kehtetuks tunnistada või selle pikendamise keelduda, kui see ei ole kooskõlas tema õiguste ja huvidega 5. Kui alaealine laps saab elamisloa kehtivusajal täisealiseks, siis kehtib tema elamisluba selle kehtivusaja lõppemiseni. 	<ol style="list-style-type: none"> 2. Alaealisele lapsele ei anta elamisluba kui see kahjustab tema õigusi või huve ning tema õiguslik, majanduslik või sotsiaalne seisund võib halveneda Eestisse elama asudes 3. Eestkostet jagava poole nõusolek 4. Alaealise lapse elamisluba ei või kehtetuks tunnistada või selle pikendamise keelduda, kui see ei ole kooskõlas tema õiguste ja huvidega 5. Kui alaealine laps saab elamisloa kehtivusajal täisealiseks, siis kehtib tema elamisluba selle kehtivusaja lõppemiseni. 6. Pärast täisealiseks saamist võib lapsele anda elamisloa muul alusel, mille tingimused ja kehtivus ei ole enam seotud lähedase sugulase elamisloaga, juhul kui ta vastab mis tahes alusel elamisloa andmise nõuetele ja tingimustele
9. Abikaasa juurde elama asumiseks antava elamisloa kehtivusaeg	<ol style="list-style-type: none"> 1. Kui abielu kestnud vähem kui kolm aastat, siis väljastatakse elamisluba mitte kauemaks kui üheks aastaks 2. Kui abielu kestnud vähemalt kolm aastat, siis väljastatakse elamisluba kuni kolmeks aastaks korraga 3. Elamisloa kehtivusaeg sõltub abikaasa elamisloa kehtivusajast 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Kui abielu kestnud vähem kui kolm aastat, siis väljastatakse elamisluba mitte kauemaks kui üheks aastaks 2. Kui abielu kestnud vähemalt kolm aastat, siis väljastatakse elamisluba kuni kolmeks aastaks korraga 3. Elamisloa kehtivusaeg sõltub abikaasa elamisloa kehtivusajast
10. Lähedase sugulase juurde antava elamisloa kehtivusaeg	<ol style="list-style-type: none"> 1. Antakse kehtivusajaga kuni viis aastat 2. Elamisloa kehtivusaeg sõltub kutsuja elamisloa kehtivusajast 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Antakse kehtivusajaga kuni viis aastat 2. Elamisloa kehtivusaeg sõltub kutsuja elamisloa kehtivusajast
11. Erisus elamisloa andmisest ja pikendamisest keeldumise ja kehtetuks tunnistamise alustest	<i>Kehtivad kõik elamisloa andmisest ja pikendamisest keeldumise ning kehtetuks tunnistamise alused</i>	Elamisloa andmisest ja pikendamisest keeldumise alustest ning kehtetuks tunnistamise alustest ei kohaldata asjaolu, et välismaalase riigis viibimine võib ohustada kõlblust või teiste isikute õigusi ja huve
12. Erisus elamisloa andmise nõuetest	<i>Vastav regulatsioon puudub</i>	Abikaasad: <ol style="list-style-type: none"> 1. kui välismaalane on elamisloa alusel elanud Eestis vähemalt <i>neli aastat</i>, võib talle anda elamisloa, mille tingimused ja kehtivus ei ole seotud abikaasaga; 2. kui abielu lõpeb <i>enne nelja aasta</i> möödumist elamisloa saamisest arvates, kuid välismaalase Eestist lahkuma kohustamine oleks talle ilmselgelt liiga koormav, võib talle anda elamisloa, mille tingimused ja kehtivus ei ole

		<p>seotud abikaasaga.</p> <p>Lähedane sugulane:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. kui elamisloa andmise alus on ära langenud, kuid välismaalase Eestist lahkuma kohustamine oleks talle ilmselgelt liiga koormav, võib talle anda elamisloa, mille tingimused ja kehtivus ei ole seotud lähedase sugulasega.
13. Kutsuja kohustused	<ol style="list-style-type: none"> 1. Kutsuja on kohustatud hüvitama välismaalase väljasõidukohustuse sundtäitmise ning väljasaatmiskeskuses ja politsei arestimajas viibimise kulud, kui välismaalane jätab nimetatud kulud kandmata 	<ol style="list-style-type: none"> 2. Kutsuja on kohustatud kontrollima, et tema poolt Eestisse kutsutud välismaalasel oleks seaduslik alus riigis viibimiseks 3. Kutsuja on kohustatud võtma välismaalase Eestis vastu, tagama tema majutamise ja kandma välismaalase Eestis viibimise ja lahkumise kulud 4. Kui välismaalane ei kanna menetluskulusid, väljasõidukohustuse sundtäitmise või väljasaatmiskeskuse või politsei arestimajas viibimise kulusid, siis on kutsuja kohustatud need hüvitama, kuid mitte rohkem kui 500 000 krooni. 5. Kutsuja on kohustatud tõendama vastavust kutsuja suhtes kohaldavatele nõuetele.
14. Vastutus fiktiivse abielu sõlmimise eest	<i>Puudub</i>	<i>Puudub</i>

LISA 2

Statistika⁴¹²

1. Kehtivad tähtajalised elamisload aluste lõikes



2. Tähtajalise elamisloa andmise ja pikendamise otsused aluste lõikes

2008	Tähtajalised elamisload ja pikendused kokku				2009	%- jaotus	Muutus 2009/2008
	I kv	II kv	III kv	IV kv			
7 219	1 869	1 919	1 895	1 986	7 669	100%	6%
2 812	745	820	644	763	2 972	39%	6%
2 605	630	641	662	695	2 628	34%	1%
1 150	377	333	279	307	1 296	17%	13%
534	74	91	240	180	585	8%	10%
61	17	23	44	29	113	1%	85%
57	26	11	26	12	75	1%	32%

3. 01.01.2010 seisuga oli 119-l Euroopa Liidu kodaniku perekonnaliikmel kehtiv tähtajaline elamisõigus.

⁴¹² Allikas Politsei- ja Piirivalveamet. Esitatud statistika 01.01.2010 seisuga.

4. Euroopa Liidu kodaniku pereliikmetele tähtajalise elamisõiguse andmise ja pikendamise otsused 2009 aastal

<u>Jrk nr</u>	<u>Kodakondsus</u>	<u>Tähtajalise elamisõiguse andmine</u>	<u>Tähtajalise elamisõiguse pikendamine</u>	<u>Kokku</u>
	Kokku	14	3	17
1	Vene Föderatsioon	3		3
2	Ameerika Ühendriigid	3		3
3	Määratlemata kodakondsus	2	1	3
4	Valgevene	2		2
5	Brasiilia	1	1	2
6	Vietnam	1	1	2
7	India	1		1
8	Ukraina	1		1

LISA 3

Intervjuu

Toimumise aeg: 22.03.2010

Toimumise koht: Politsei- ja Piirivalveamet

Küsitaja: Liis Valk

Küsitatav: Ülle Kaal, PPA kodakondsus- ja migratsiooniosakonna staatuse määratlemise büroo välismaalaste talituse peaspetsialist.

1. Kui kaua olete tegelenud pererände valdkonna elamisloa taotlustega?

Olen tegelenud pererände valdkonna taotlustega alates 2001. aastast. Eialgu töötasin vanemspetsialistina, kes oli menetlejale tugitöö tegija. Alguses menetlesin ainult abikaasade elamisloa taotlusi. 2001. aastal ilmnisid ka esimesed „kahtlased“ taotlused ning tolleaegse vahetu ülemusega konsulteerides otsustasime kasutada VMS-is sätestatud võimalust isikute küsitlemiseks (varem seda tehtud ei olnud).

2. Kas selle perioodi jooksul olete tuvastanud, et välismaalane on sõlminud fiktiivse abielu elamisloa saamise eesmärgil?

Minu menetlustes on olnud ligi 10 juhtumit alates 2001 a., kus kutsuja pool on ülesse tunnistanud fiktiivse abielu sõlmimise. Varasemalt keelduti elamisloa andmisest ka juhul, kui nt isikute ütlustes olid vasturääkivused, isegi kui kumbki poolt fiktiivsust ülesse ei tunnistanud. Tänapäeval üritame ülestunnistust kätte saada, muud tõendid ei ole piisavad, et keelduda elamisloa andmisest.

3. Millised asjaolud viitavad teie hinnangul võimaliku fiktiivse abielu olemasolule?

Neid asjaolusid on palju aga samas ei tähenda, et mõne sellise ilmnemisel on tegemist just fiktiivse abieluga. Mõned näited:

- 1) suur vanusevahe;
- 2) sotsiaalne taust - taotleja on juhtival positsioonil kutsuja töötö või kutsuja pool majanduslikult kehvast seisust (üksikemad), tekib kahtlus et abielu on sõlmitud raha teenimise eesmärgil;
- 3) taotleja on enne Eestis elanud, lahkunud ning tundub, et on otsitud põhjus tagasi tulemiseks- otsitakse tuttavad, kellega abielluda või sugulaste/tuttavate abiga abielu sõlmimine;
- 4) interneti tutvused- viimasel ajal põhiliselt Pakistani ja Tuneesia päritolu taotlejad. Kutsujatel esimene välisreis ja kohe abiellumine;
- 5) vihjed- anonüümsed või taotluse vastuvõtnud konsulilt;
- 6) ühine keel puudub;
- 7) vahetult enne taotlemist abiellutud.

4. Milliseid meetmeid kasutate, et tuvastada, kas esineb fiktiivne abielu?

Selleks, et kontrollida perekonnaelu, on meil mitmeid võimalusi:

- 1) vestlus taotleja või kutsujaga;

- 2) inspektorid teevad paikvaatluse kodus- seda meetodit kasutame põhiliselt elamisloa pikendamisel, kuna esmase taotluse esitamisel ei ole abikaasa tavaliselt Eestis ning seega ei ole võimalik kooselu tuvastada;
- 3) konsulid omal initsiatiivil viivad vestluse läbi taotlejaga- mingit kokkulepet ei ole, millistel juhtudel nad seda teevad, ise otsustavad;
- 4) isikute taustakontroll.

5. Mida on võimalik kodukülastuse/paikvaatluse läbiviimisel tuvastada?

Kodukülastuste puhul on tuvastatud näiteks selliseid asjaolusid:

- 1) taotleja ei orienteeru korteris hästi, ei tea kus midagi asub - ei leia tule lüliti
- 2) taotleja ei tea, kas tal on köögis gaasi või elektripliit,
- 3) isik ei tea, kui suured on kommunaalkulud,
- 4) isik ei tea pereauto marki, kus autot hoitakse
- 5) kodus on küll meesterahva jalanõud, kuid silmnähtavalt suurema mehe omad, kui taotleja jalasuurus, riideid kodus ei ole
- 6) ei ole ühe poole hügieenitarbeid
- 7) ei osata nimetada abikaasa tuttavaid, sugulasi
- 8) ei teata abikaasa sünniaega,
- 9) ei ta millal abikaasal viimati puhkus oli - kutsuja käis puhkusreisil, millest taotleja midagi ei teadnud.

6. Kas taotluse menetlemisel uuritakse reeglina ka kutsuja eelnevaid abielusid ning seda, kas mõne eelneva suhte puhul on olnud fiktiivse abielu sõlmimise kahtlus?

Seda otseselt ei kontrollita, kui isik on ametnikule meelde jäänud, siis võib välja tulla. Taotleja ajalugu on meil alati ees, kui tema elamisloa taotlust menetleme, kuid kutsuja oma mitte.

7. Mis raskendab fiktiivsete abielude tuvastamist?

Ütlustes on erinevused aga sellest üksi jääb väheks. Kohtulahendite põhjal oleme järeldanud, et kui üks pool üles ei tunnista, siis ei saa ka fiktiivset suhet tuvastada. Naabrite ütlused ei ole alati usutavad- nad ei pruugi teada asjaolusid piisavalt. Pärast vestlust tehakse parandusi ütlustesse, isikud saavad kodus ja telefoni teel konsulteerida ning hiljem muuta oma ütlusi.

Probleemiks on ka see, et isikud tulevad vestlusele ette valmistatult- nad teavad juba ette täpselt, mida neilt küsitakse ja kui jätab mõne tavapärase küsimuse esitamata, siis on isegi mõni teinud märkuse, et „kas te seda ei küsigi.“ Ühesõnaga on jäänud mulje, et isikuid juhendatakse korralikult enne vestlusele tulemist.

8. Kuidas taotlejad ja kutsujad, kelle puhul on fiktiivse abielu kahtlus, käituvad vestlusel?

Enamik inimesi on küsitlemisel närvilised, selle põhjal ei saa veel midagi järeldada ja tuvastada. Kuid samas just seda me käitumises ka jälgime ja otsime- mis annaks märku, et isik ei tea tegelikult vastuseid küsimustele, üritab päheõpitud meelde tuletada jne. Vahest on tunda, et mõni küsimus tekitab ebamugavust- peame olema ettevaatlikud, et piire ei ületaks. Ebamugavuse taga võib aga olla ka asjaolu, et isik lihtsalt ei tea vastust ja oleme vahest proovinud hiljem küsimuse juurde tagasi tulla, muu jutu käigus.

9. Kas mõni taotleja või kutsuja on teile tunnistanud fiktiivse abielu sõlmimist?

Jah, on ülestunnistusi aga pigem loobutakse kutsest. Ei julgeta üles tunnistada, et on sõlmitud fiktiivne abielu, sest enne vestluse algust võtame isikutelt allkirja valeandmete esitamise tagajärgede kohta- nad teavad, et tegu on kriminaalkorras karistatav. Kergem on tunnistada, et äkki mind tõesti petetakse ja võetakse kutse tagasi. Kutse tagasi võtmisele järgneb üldjuhul elamisloa taotluse läbivaatamata jätmine.

10. Milliseid selgitusi või põhjendusi on isikud andnud, kes on tunnistanud fiktiivse abielu sõlmimist?

Tavaliselt on olnud juhtumid, kus abielu on sõlmitud kellegi tuttava palvel. Näiteks sõbranna tahtis oma poissõpra Eestisse kutsuda, kuid ise ei saanud temaga abielluda, kuna kartis lapsele makstavatest alimentidest ilma jääda. Samuti on meeles kaks juhtumit 2005. aastast, kus ühise tuttava vahendusel tutvuti ning lisaraha teenimise eesmärgil oli inimene nõus vastu tulema ja fiktiivse abielu sõlmima.

11. Miks jäävad teie hinnangul fiktiivsed abielud tuvastamata?

Ootame ülestunnistust- vähemaga ei julge kohtusse minna, kuna vastuolud isikute ütlustes ei piisa üksinda tõendiks.

12. Kas viimasel ajal on märgata mingeid muudatusi fiktiivsete abielude sõlmimisel?

Viimasel ajal ei ole kutsujad enam fiktiivsete abielude sõlmimist ülesse tunnistanud. Levima on hakanud interneti teel tutvused ja sellele koheselt järgnev abielu sõlmimine. Selles skeemis osalevad üldjuhul noored, kes ei ole seni ülesse tunnistanud, et tegu on fiktiivse abieluga.

Uus trend on ka taotluste ümber vormistamine. Juhul, kui asume põhjalikumalt uurima, kas tegu on ehtsa abieluga (vestlused, kodukülastused), siis ilmub taotleja välja sooviga elamisloa taotlus ümber vormistada ja taotlevad hoopis elamisluba töötamiseks. Kuna isikul on õigus ja võimalus igal hetkel oma taotlus tagasi võtta ja soovi korral ka ümber vormistada, siis ei teki neil sellega ka erilisi probleeme ning kui nad vastavad uuel alusel elamisloa saamise tingimustele, siis nad selle ka saavad. Paratamatult jääb aga kahtlus, et tegu oligi fiktiivse abieluga ning selle varjamiseks taotletakse elamisluba muul alusel.

13. Mida oleks teie arvates vaja muuta selleks, et tulevikus tõhusamalt fiktiivseid abielusid tuvastada?

Uus VMS annab selgema definitsiooni fiktiivsele abielule- selle definitsiooni abil on lihtsam otsuses motiveerida, et tegu on just fiktiivse abieluga.

LISA 4

Fiktiivse abielu kahtlusega tähtajalise elamisloa taotlused 2007-2010⁴¹³

1. Taotlejate sugu

	2007	2008	2009	2010*
Mees	9	4	9	6
Naine	4	2	5	2

*kuni 01.04.2010

2. Kutsuja kodakondsus

	2007	2008	2009	2010*
Eesti	10	6	13	5
Venemaa Föderatsioon	0	0	1	2
Määratlemata kodakondsus	2	0	0	1
Türgi	1	0	0	0
Kokku	13	6	14	8

*kuni 01.04.2010

3. Taotleja kodakondsus

	2007	2008	2009	2010*	Kokku
Venemaa Föderatsioon	5	5	4	2	16
Egiptus	2			2	4
Türgi	2		1	1	4
Aserbaidžaan	2		1	1	4
Alžeeria			3		3
Tuneesia	1				1
Armeenia	1				1
India		1			1
Ukraina			1		1
Moldova			1		1
Maroko			1		1
Nigeeria			1		1

⁴¹³ Allikas Politsei- ja Piirivalveamet

Iraan				1	1
Pakistan				1	1
Gruusia			1		1
Kokku	13	6	14	8	

*kuni 01.04.2010

4. Fiktiivse abielu kahtluse alused:

- a. ametile tuleb vihje, et tegemist on fiktiivse abieluga- anonüümne või taotluse vastuvõtja kahtlused
- b. abikaasadel on suur vanuse vahe
- c. isikud ei ole varem koos elanud
- d. tutvumine puhkuseraisil või interneti vahendusel
- e. elamisloa taotluse esitamine koheselt peale abiellumist
- f. erinev sotsiaalne taust- kutsujal majanduslikud raskused
- g. naine, tavaliselt kutsuja, ei võta abielludes mehe perekonnanime
- h. ei ela koos või on tegemist ebatraditsioonilise kooseluga (nt elavad kahetoalises korteris koos taotleja, tema abikaasa ja abikaasa endine abikaasa)

5. Kasutatud meetmed perekonnaelu ehtsuse kontrollimiseks:

- a. Taotleja, kutsuja, naabrite, sugulaste ja ka töökaaslaste küsitlemine. Küsitlust viisid läbi:
 - i. Taotlust menetlev PPA (endine KMA) ametnik;
 - ii. Konsulaarametnik;
 - iii. PPA (endine KMA) prefektuuri kodakondsus- ja migratsioonibüroo ametnik kodukülastuse käigus.
- b. Kodukülastus tegemine- kasutatakse juhul, kui mõlemad abikaasad elavad Eestis. Kui taotleja viibib välisriigis ja ei ole veel Eestisse elama asunud, siis kodukülastust üldjuhul ei tehta
- c. täiendavate andmete ja dokumentide küsimine
- d. taotleja ja kutsuja taustakontroll

6. Põhjused, miks ei keeldutud elamisloa andmisest

- a. Tuvastatud vaid kaudsed tõendid, mis viitavad fiktiivse abielu olemasolule
- b. Taotleja ega kutsuja ei tunnista üles fiktiivse abielu sõlmimist

7. Edasised meetmed:

- a. Kontrollida pereelu olemasolu elamisloa kehtivusajal
- b. Kontrollida pereelu olemasolu elamisloa pikendamisel

8. Täheldused vestluste läbiviimise protokollidest

- a. PPA-s läbiviidavate vestluste puhul ei protokollita konkreetseid küsimusi ja vastused
- b. Tavaliselt kirjutab ametnik protokolliga lühikese kokkuvõtte ja oma järeldused

- c. Küsitletavad kirjutavad selgitusena antud vastuste kokkuvõtte omakäeliselt ja kinnitavad allkirjaga
- d. Protokollidest ei ole võimalik tuvastada täpselt, milliseid küsimusi esitati ning kuidas küsitletav nendele vastas
- e. Vestlusi viib läbi üks ametnik korraga

9. Täheledused paikvaatluste protokollidest

- a. Üldjuhul protokollitakse täpsed küsimused ja vastused ning küsitletavad allkirjastavad protokollid
- b. Inspektorid kirjutavad protokollid lühikirjelduse eluruumist
- c. Üldjuhul ei ole esitatud inspektori poolseid tähelepanekuid isikute kooselu ega nende käitumise kohta
- d. Paikvaatluse käigus tehtud fotode juurde ei ole lisatud inspektorite selgitusi, mida ja milleks on pildistatud

LISA 5

Perekonnaelu ehtsuse kontrollimise põhimõtted

1. Asjaolud, mille alusel võib tekkida kahtlus perekonnaelu elu ehtsuses ning vajadus täiendavalt kontrollida:
 - a. Isikud on vahetult enne elamisloa taotluse esitamist abiellunud;
 - b. Abikaasadel on väga suur vanusevahe;
 - c. Abikaasadel on väga erinev sotsiaalne taust;
 - d. Abikaasadel puudub ühine suhtluskeel;
 - e. Abikaasad ei ole kooselanud, abielu on sõlmitud väga lühikese tutvuse tulemusena (nt interneti tutvus);
 - f. Abikaasad ei tea üksteise kohta olulisi eraelulisi andmeid;
 - g. Elamisloa taotleja viibis abiellumise ajal riigis ilma seadusliku aluseta või seaduslik alus hakkas lõppema;
 - h. Raha või muu majandusliku hüve saamine abiellumise eest;
 - i. Enne abiellumist ning selle alusel elamisloa taotlemist on isikule mõnes teises EL liikmesriigis keeldutud viisa või elamisloa andmisest;
 - j. Anonüümsed vihjed;
 - k. Taotluse vastuvõtja kahtlus lähtuvalt isikute käitumisest taotluse esitamisel- nt isikud tunduvad üksteisele võõrad.

2. Perekonnaelu ehtsuse kontrollimiseks tuleb kasutada võimalikult palju erinevaid meetodeid ja infoallikad ning lõplik hinnang perekonnaelu eksisteerimise kohta ning elamisloa otsus tuleb langetada kogutud andmete põhjal kogumis.

3. Perekonnaelu ehtsuse kontrollimise võimalikud viisid on:
 - a. Vestluse läbiviimine taotleja ja kutsujaga;
 - b. Taotleja ja kutsuja taustakontroll- kas on asjaolusid, mis viitavad fiktiivse abielu sõlmimise põhjustele, kas on varem kahtlustatud fiktiivse abielu sõlmimist;
 - c. Kodukülastus- eesmärk on selgitada välja, kas isikud elavad koos ning kas eksisteerib perekonnaelu;
 - d. Naabrite küsitlemine;
 - e. Taotleja ja/või kutsuja lähedaste isikute küsitlemine;

f. Töökaaslaste küsitlemine.

4. Vestluse läbiviimise põhimõtted:

- a. vestlust viivad läbi vähemalt kaks ametnikku- üks küsitleb ja teine protokollib;
- b. võimalusel tuleb vestlus läbi viia ühel ajal, et välistada abikaasade omavahelist konsulteerimist ja vastuste ühtlustamist;
- c. lisaks ootuspärastele küsimustele tuleb esitada ka ebatraditsioonilisi küsimusi (nt kas abikaasal on koduloomi ja mis on nimed), et selgitada välja, kas isikud tegelikult tunnevad üksteist;
- d. küsitlemise käigus jälgitakse isiku kehakeelt;
- e. kui abikaasade ütlustes esineb vasturääkivusi, siis tuleb neid üle küsitleda ning paluda täiendavaid selgitusi.
- f. vestluse käigus protokollitakse kõik esitatud küsimused ja vastused võimalikult täpselt ning vestluse lõpus isik tutvub vastustega ja kinnitab nende õigsust allkirjaga.

5. Kodukülastuse läbiviimise põhimõtted:

- a. kodukülastuse viivad läbi vähemalt kaks ametnikku- üks küsitleb, teine protokollib ja teeb ülesvõtteid;
- b. kodukülastuse käigus vestluse läbiviimisel järgitakse eelmises punktis toodud vestluse läbiviimise põhimõtteid;
- c. jälgitakse, kas taotleja ja kutsuja tunnevad ennast viibitavas elukohas koduselt- kas teavad kus midagi asub (nt tule lülitid);
- d. palutakse näidata mõlema poole isiklike asju, et selgitada välja, kas on piisavalt tõendeid nende mõlema elamisest selles kohas;
- e. uuritakse dokumentaalseid tõendeid isikute koos elamise kohta- kommunaalarved, üüri- või ostu/müügi lepingut;
- f. võimalusel palutakse näha ühiseid pilte ja küsitakse juurde selgitusi, millal on pildid tehtud ning, mis sündmustega on tegemist;
- g. lisaks vestluse protokollimisele tuleb protokollida ka kõik muud tähelepanekud, mis ametnikul kodus viibides tekivad - isikute käitumine, ühiste asjade olemasolu;
- h. kui kodukülastuse käigus tehakse fotosid elukohast ja asjadest, siis lisatakse kirjalikult foto juurde põhjendus, mis on pildil kujutatud ning, millist tähtsust see omab kodukülastuse läbiviimisel ja pereelu ehtsuse kontrollimisel.

6. Perekonnaelu ehtsuse kontrollimisel, tuleb VMS-i alusel hinnata kõikide pereelu tingimuste täitmist või mittetäitmist:
 - a. abikaasade vahel on tihe majanduslik side- kas eksisteerib ühine majapidamine;
 - b. abikaasade vahel on psühholoogiline sõltuvus- tuleb kontrollida, kas abikaasade vahel on armastus ning emotsionaalne ja vaimne side;
 - c. perekond on püsiv- kas on tehtud ühised plaanid tulevikuks, võetud ühiselt kohustusi, tehtud ostusid, on ühised lapsed või nende planeerimine, abikaasa võtab abielludes mehe nime.
 - d. abielu fiktiivsus- kas abielu sõlmitud vaid eesmärgiga elamisluba saada ning tegelik perekonnaelu puudub.

7. Ehtsa perekonnaelu puudumist on võimalik tuvastada ka juhul, kui kumbki pool ei tunnista fiktiivse abielu olemasolu.

8. Kui esialgne fiktiivse abielu kahtlus ei leia kinnitamist täiendava uurimise käigus ja muud elamisloa andmise tingimused on täidetud, siis tuleb lugeda, et fiktiivne abielu ei ole tõendatud ja väljastada isikule elamisluba.

9. Kui uurimise käigus on tuvastatud asjaolusid, mis täiendavalt viitavad fiktiivse abielu olemasolule, kuid tõendeid kogumis ei ole piisavalt, siis võib haldusorgan jätta isiku järelevalve alla ning pereelu olemasolu kontrollitakse täiendavalt elamisloa pikendamisel või kehtivusaja jooksul.

10. Isiku perekonnaelu ehtsuse täiendav kontrollimine elamisloa kehtivusajal on intensiivne sekkumine isiku põhiõigusesse perekonnaelu puutumatusel. Sellist meetodit kasutatakse ainult põhjendatud kahtluse esinemise korral ning juhul, kui täiendav kontrollimine on otstarbekas.