

Andres Anvelt  
siseminister  
Siseministeerium  
info@siseministeerium.ee

7. aprill 2017

## Arvamus VSS ja VRKS muutmise seaduse eelnõu VTK kohta

Täname, et pöördusite meie poole arvamus saamiseks väljasõidukohustuse ja sissesõidukeelu seaduse (VSS) ning välismaalasele rahvusvahelise kaitse andmise seaduse (VRKS) muutmise seaduse eelnõu väljatöötamiskavatsusele (1-6/1382-1). Oleme paljude eelnõu väljatöötamiskavatsuses välja toodud aspektide ja punktidega päri. Antud dokumendist nähtub põhjalik töö, analüüs ning ühine pingutus olla ette valmistunud hädaolukorra puhuks. Siiski sooviksime juhtida tähelepanu järgnevatele aspektidele.

### **Varjupaigataotlejate kinnipidamine ja kinnipidamise kestus hädaolukorra ajal**

Välismaalaste seaduse (VMS) § 43 lg 1 p 5 sätestab, et seaduslik alus riigis viibimiseks võib tuleneda vahetult seadusest, kohtulahendist või haldusaktist, punkt 3 lisab sinna loetellu ka välislepingust tulenevalt vahetust õigusest. Välismaalasele rahvusvahelise kaitse andmise seaduse (VRKS) § 10 lg 1 kohaselt on varjupaigataotlejal õigus viibida Eestis nagu ka Eesti kodanikul ja elanikul. Olles veel tunnustamata pagulane (seega varjupaigataotleja) on tal seaduslik alus Eestis viibimiseks. Pagulasseisundi konventsiooni artikkel 8 sätestab, et osalisriik ei kohalda välisriigi kodaniku isiku (...) vastu võetavaid erimeetmeid pagulasele, kes on formaalselt välisriigi kodanik, ainuüksi tema kodakondsuse pärast.

ÜRO inimõiguste komitee praktikas välja kujunenud põhimõtte kohaselt loetakse isikut, kes on esitanud varjupaigataotluse õigeaegselt, seaduslikult riigi territooriumil viibivaks.<sup>1</sup>

Pagulasseisundi konventsiooni (edaspidi konventsiooni) artikkel 31 (pagulase ebaseaduslik sisenemine/viibimine varjupaigariigis) punkt 1 sätestab, et kui pagulane on saabunud riiki otse territooriumilt, kus tema elu või vabadus on olnud ohus artiklis 1 käsitletud põhjustel, ei kohalda osalisriik karistust ebaseadusliku riiki sisenemise või seal viibimise eest, kui pagulane viivitamata teatab endast ametiasutustele ning põhjendab riiki loata sisenemist või seal viibimist.

Vastavalt ÜRO Pagulaste Ülemkomissari Balti- ja Põhjamaade regionaalbüroo 8. juuni 2012. a arvamusel, saab terminit "viivitamatu" tõlgendada nii, et avalduse viivitamatu esitamine/mitteesitamine sõltub asjaoludest, sh nõustamisvõimaluste olemasolust. Arvestades (psüühilist) traumat, keeleprobleeme, infopuudust, eelnevaid kogemusi, mis tihti seonduvad kahtlustega ametiisikute suhtes, ebakindlustunnet, ei ole ajalimiit

<sup>1</sup> Celepi vs Rootsi, CCPR/C/51/D/456/1991

taotluse viivitamatuks esitamiseks konkreetselt määratletav. Seega kujutavad ebaseaduslikult riiki sisenejate, ebaseaduslikult riigis viibijate või võltsitud dokumentide kasutajate kohtu alla andmine või muul viisil karistamine, sealhulgas kinnipidamine, võtmata igal üksikjuhtumil arvesse põgenemise asjaolusid, ja keeldumine hinnata taotleja varjupaigataotluse põhjendust endast riigi rahvusvahelisest õigusest tulenevate kohustuste rikkumist. Konventsiooni punkt 2 sätestab, et osalisriik kehtestab sellisele pagulasele üksnes vajalikud liikumispirangud, mis kehtivad seni kuni tema seisund on määratletud või kuni tal on lubatud asuda teise riiki. (...) Pagulaseks ei saada mitte pagulaseks tunnistamisest alates, vaid VRKS § 4 lg 1 loetletud tunnuste olemasolu korral.

VRKS § 4 lõike 1 kohaselt on pagulane välismaalane, kes põhjendatult kartes tagakiusamist rassi, usu, rahvuse, poliitiliste veendumuste või sotsiaalsesse gruppi kuulumise pärast viibib väljaspool päritoluriiki ega suuda või kartuse tõttu ei taha saada nimetatud riigilt kaitset ning kelle suhtes ei esine pagulasena tunnustamist välistavat asjaolu. Seega on pagulasseisund faktiküsimus ning selle esinemine isikul ei eelda iseenesest ühtegi riigivõimu otsustust. Antud olukorras tuleb kaaluda ja eelistada alternatiive. Liikumispirang on vajalik kui varjupaigataotleja on ohuks avalikule korrale või julgeolekule. Pagulasseisundi konventsiooni artikkel 31 lg 1 on imperatiivne säte, mis kohustab riike pagulasi mitte karistama ebaregulaarse piiriületuse eest.

Eesti Vabariik on vastu võtnud pagulasseisundi konventsiooni ja 31. jaanuari 1967. aasta pagulasseisundi protokolliga ühinemise seaduse, millega ühinemine jõustus Eesti jaoks 9. juulil 1997. a. Lähtudes nii KrMS § 2 punktist 2 kui ka Eesti Vabariigi põhiseaduse (PS) § 123 teisest lausest, on konventsioon ja selles sisalduvad põhimõtted Eesti Vabariigile siduvad. Asjaolu, et rahvusvahelise lepingu (sh ka konventsiooni) jõustumine ja siduvus Eesti jaoks põhineb rahvusvahelisel õigusel, on kinnitanud ka Riigikohus, viidates välislepingu suhtes reservatsiooni sisaldavale ratifitseerimisseadusele kui reservatsiooni kehtivuse alusele (vt RKPjKo 3-4-1-1-96, p 2). Samuti tuleb rahvusvahelise õiguse nõuetest lähtuda välislepingu tõlgendamisel. Kuna konventsiooni näol on tegemist Riigikogu ratifitseeritud välislepinguga, on sellel prioriteet Eesti seaduste või muude aktide suhtes (vt RKÜKo 3-1-3-13-03, p 31, RKKKm 3-1-1-110-10, p 12). Pagulasseisundi konventsioon põhineb Inimõiguste Ülddeklaratsiooni artikli 14 lõikel 1, mille kohaselt on igal inimesel õigus tagakiusamise eest varjupaika otsida.

Pagulasseisundi konventsiooni artikkel 34 sätestab, et osalisriik aitab nii palju kui võimalik pagulasel kohaneda ja naturaliseerida. Kinnipidamiskeskuses kinnipidamist ei saa pidada riigi poolt tagatud abiks kohanemisel.

Euroopa Kohtu 30. novembri 2009 kohtuasja nr C-357/09 punktis 44 on välja toodud, et vastavalt direktiivi 2005/85 artiklile 18, osalisriigid ei tohi hoida isikuid väljasaatmiskeskuses ainult sel põhjusel, et isik on varjupaigataotleja ning vastavalt artiklile 18 (2), kui varjupaigataotlejat hoitakse kinnipidamisasutuses peaksid osalisriigid tagama kiirema menetluse.

Ükskõik milline vabadusekaotus peaks olema kooskõlas Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni artikli 5 eesmärgiga kaitsta indiviide omavoli eest. Euroopa kontekstis on oluline silmas pidada, et Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni artikkel 5.1 (f) lubab sisserändega seonduvalt isikuid kinni pidada

vaid kahel juhul: (a) seaduslik vahistamine või kinnipidamine, vältimaks isiku loata sissesõitu riiki või (b) meetmete võtmine isiku väljasaatmiseks või –andmiseks. Euroopa Inimõiguste Kohtu hinnangul on tegemist ammendava loeteluga. *Vasileva v. Denmark* lahendis leidis Euroopa Inimõiguste Kohus, et artiklis 5.1 esitatud loetelu isikuvabadust piiravatest eranditest on ammendav ja vaid kitsalt tõlgendatav. Selline kitsalt tõlgendamine on kooskõlas antud sätte eesmärgiga ja kindlustab, et kellelki ei võetaks meelevaldselt tema vabadust.<sup>2</sup> Vabaduse piiramine võib tuleneda küll siseriiklikust õigusest, kuid samas võib see olla vastuolus Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni artikliga 5. Lahendis *Saadi vs U.K* leidis Euroopa Inimõiguste Kohus muuhulgas, et kinnipidamise pikkus ei tohi ületada aega, mis on eesmärgi saavutamiseks mõistlikult vajalik.<sup>3</sup>

30. mai 2013 lahendis C-534/11 (Arslan) tões Euroopa Liidu Kohus, et pelgalt faktist, et isik on esitanud varjupaigataotluse ajal, mil teda soovitakse välja saata ja ta on sel põhjusel kinnipeetav, ei saa teha automaatselt eeldust, et isik tegi varjupaigataotluse väljasaatmise vältimiseks.<sup>4</sup> Euroopa Liidu Kohtu kohtujurist Melchior Wathelet asus oma ettepanekus sama kohtuasja juures seisukohale, et kui ei ole tuvastatud varjupaiga taotlemise õiguse kuritarvitamist, tuleb kolmanda riigi kodaniku kinnipidamine lõpetada, kui viimane on esitanud varjupaigataotluse ja kui seda taotlust alles veel menetletakse.

Eeltoodule tuginedes ja inimõigusi arvesse võttes on Eesti Inimõiguste Keskus seisukohal, et ilma halduskohtu loata kinnipidamise aeg ei tohiks ületada 48 tundi. Seda enam võttes arvesse, et kõigi varjupaigataotlejate suhtes tuleks eelistada avatud majutuskeskust, mitte kinnipidamist imperatiivselt. Soovitatav oleks analüüsis, seaduseelnõu väljatöötamise protsessis ning üldisemalt tähelepanu pöörata ka alternatiivide kasutamisele ning töötada välja suurem hulk alternatiive, mida oleks võimalik rakendada kinnipidamise asemel (nt elektrooniliste jalavõrude kasutamine). Juhul kui alternatiivid kinnipidamisele (nt. elamine kindlaksmääratud kohas või mitme alternatiivi üheaegne kasutamine) ei viiks piisava tõenäosusega soovitud tulemuseni, saab kohus langetada otsuse paigutada isik kinnipidamiskeskusesse.

Kõige olulisem muudatus, mis vastuvõtudirektiiv endaga kaasa tõi, oli nõue, et enne kinnipidamist peab riik kaaluma teiste järelvalvemeetmete kasutamise tõhusust (sätestatud ka VRKS § 29). Seega peab riik põhjendama igal üksikjuhtumil, arvestades varjupaigataotlejaga seotud olulisi asjaolusid ja lähtudes proportsionaalsuse põhimõttest, miks just seda isikut peab kinni pidama ja miks tema puhul ei saaks alternatiive tõhusalt kohaldada (nt. kindlaks määratud kohas elamine menetluse ajal või Politsei- ja Piirivalveametile (PPA) isikut tõendavat reisidokumendi hoiule andmine, ilma milleta ei saa riigist lahkuda). Euroopa Inimõiguste Kohus on leidnud, et puudulik analüüs kinnipidamise vajaduse kohta ning kinnipidamise suhtes leebemate alternatiivide kaalumata jätmine, mitte arvesse võttes kaasuse asjaolusid ning kaebaja isiklikku

<sup>2</sup> ECtHR, *Vasileva vs Denmark*, application n 52792/99, 25 september 2003, p. 32-36

<sup>3</sup> ECtHR, *Saadi vs U.K.*, application n 1244/86 and 12383/86, 30 august 1990, p 32. “artikli 5 lg 1 punktides a – f toodud vabaduse võtmise alused on ammendavalt loetletud ja üksnes vabaduse võtmise aluste kitsas tõlgendamine on kooskõlas konventsiooni artikli 5 eesmärgi ja mõttega kaitsta igäüht meelevaldse vabadusevõtmise eest”.

<sup>4</sup> ELK lahend C-534/11 (Arslan) <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=137831&pageIndex=0&doclang=en&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=3722374>

olukorda rikub Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni artiklit 5(1).<sup>5</sup> Kinnipidamine peab olema seaduse kooskõlas, proportsionaalne ning vajalik demokraatlikus ühiskonnas.

### **Varjupaigataotlejate kinnipidamise koht**

Eesti Inimõiguste Keskus soovib tähelepanu veelkord juhtida, et 30. mai 2013 lahendis C-534/11 (Arslan) tõdes Euroopa Liidu Kohus, et pelgalt faktist, et isik on esitanud varjupaigataotluse ajal, mil teda soovitakse välja saata ja ta on sel põhjusel kinnipeetav, ei saa teha automaatselt eeldust, et isik tegi varjupaigataotluse väljasaatmise vältimiseks.<sup>6</sup> Euroopa Liidu Kohtu kohtujurist Melchior Wathelet asus oma ettepanekus sama kohtuasja juures seisukohale, et kui ei ole tuvastatud varjupaiga taotlemise õiguse kuritarvitamist, tuleb kolmanda riigi kodaniku kinnipidamine lõpetada, kui viimane on esitanud varjupaigataotluse ja kui seda taotlust alles veel menetletakse. Seetõttu ei nõustu Eesti Inimõiguste Keskus väljatöötamiskavatsuse lk 4 väljatooduga, et „pole mõistlik põgenikke nende õigusliku seisundi alusel majutuskohtadesse paigutada“ kuna antud väide on vastuolus rahvusvahelise ja ka siseriikliku õigusega (vt p. 1).

Täiendavalt tuleks alati eelkõige perekondade, kus on lapsed, kinnipidamist vältida kuna kinnipidamiskeskuses ei ole tagatud lapse õigused (sh ligipääs haridusele ning vastavad võimalused vaba aja veetmiseks).

### **Hädaolukord ning haavatavatest gruppidest varjupaigataotlejad ja perekonnad**

Antud väljatöötamiskavatsuses ei ole välja toodud ega analüüsi kaasatud haavatavatest gruppidest varjupaigataotlejaid – eelkõige lapsed, naised, piinamise ohvid, LGBT inimesed. Hädaolukorra puhul tuleks tagada, et kiirendatud menetlusele on eelkõige õigus haavatavatel gruppidel ning neile tuleks antud eelnõus ka tähelepanu juhtida.

Direktiivi 2013/33/EL artikkel 11 sätestab haavatavate isikute ja vastuvõtu erivajadustega taotlejate kinnipidamise. Antud artikli 11 punkt 2 kohaselt peetakse alaealisi kinni üksnes äärmusliku abinõuna ja alles pärast seda, kui on kindlaks tehtud, et alternatiivseid leebemaid sunnimeetmeid ei saa tõhusalt kohaldada. Direktiivi 2013/33/EL IV peatükk sisaldab endas eraldi sätteid haavatavate isikute kohta. Artikli 21 võtavad liikmesriigid siseriiklikus õiguses, millega rakendatakse käesolevat direktiivi, arvesse haavatavate isikute, nagu alaealiste, saatjata alaealiste, puudega inimeste, eakate inimeste, rasedate, alaealiste lastega üksikvanemate, inimkaubanduse ohvrite, raske haigusega isikute, vaimse tervise probleemidega isikute ning piinamise või vägistamise ohvrite või isikute, kelle suhtes on tarvitatud muud jõhkrat psühholoogilist, füüsilist või seksuaalset vägivalda, nagu naiste suguelundite moonutamine, eriolukorda.

Leiame samuti, et hädaolukorras on eriliselt ohus perekondade ühtsus: inimesi tuleks majutada koos oma pereliikmetega ning aidata neil pereliikmeid leida. Seetõttu ei poolda me selle kohustuse kitsendamist hädaolukorras.

<sup>5</sup> ECtHR, Nabil and others v. Hungary, application no. 62116/12, 22. september 2015, p.40-42.

<sup>6</sup> ELK lahend C-534/11 (Arslan) <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=137831&pageIndex=0&doclang=en&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=3722374>

## **Põgenike massilise sisserände riskianalüüs**

Eesti Inimõiguste Keskus soovib juhtida tähelepanu, et põgenike massilise sisserände riskianalüüs, mis on väljatöötamiskavatsuses välja toodud, on läbi viidud 2013. aastal. Seetõttu oleks tarvilik analüüsida täiendavalt ning põhjalikumalt kas antud riskianalüüsis välja toodud numbrid on jätkuvalt samad, on need ka täna relevantsete ning millele konkreetselt need baseeruvad.

Soovitame lisaks ÜRO pagulasameti UNHCR asjakohastele soovitustele täiendavalt arvesse võtta ka 90 Euroopa vabariiki ühendava Euroopa pagulaste ja väljarännanute nõukogu (*European Council on Refugees and Exiles, ECRE*) soovitusi varjupaigataotlejate kinnipidamise osas.<sup>7</sup>

Täname veel kord võimaluse eest arvamust avaldada. Oleme valmis oma seisukohti lähemalt selgitama.

/allkirjastatud digitaalselt/

Kari Käsper  
juhataja

Anni Säär  
anni.saar@humanrights.ee

---

<sup>7</sup> Vt <http://www.refworld.org/pdfid/3c0265aa4.pdf>