

KOHTUJURISTI ETTEPANEK

JULIANE KOKOTT

esitatud 10. märtsil 2005¹

I. Sissejuhatus

1. Käesolevas liikmesriigi kohustuste rikkumise menetluses heidab komisjon Hispaania Kuningriigile ette direktiivi 64/221/EMÜ² rikkumist mitmes aspektis. Nimetatud direktiiv täpsustab tingimusi, mille alusel on liikmesriikidel õigus piirata teiste liikmesriikide kodanike ja nende pereliikmete riigi territooriumile sisenemise ja seal elamise õigust avaliku korra, julgeoleku ja tervishoiu huvides.

2. Kohtuvaidluse ajendiks on Hispaania halduspraktika keelata kolmandate riikide kodanikest pereliikmete puhul ilma üksikjuhu edasise uurimiseta riigi territooriumile sisenemine või keelduda viisa andmisest, kui kõnealuste isikute suhtes on Schengeni infosüsteemis (edaspidi „SIS“) sissesõidu-keelu teade. Komisjon on seisukohal, et selline automaatne menetlemine ei ole koos-

kõlas eespool nimetatud direktiiviga, kui välismaalaste puhul on tegemist ühenduse kodanike pereliikmetega. Enda kaitseks väidab Hispaania Kuningriik peamiselt, et tema halduspraktika vastab Schengeni rakenduskonventsiooni³ (edaspidi „rakenduskonventsioon“) juhiste. Seega tõstatab menetlus küsimuse, kas Schengeni *acquis*' asjakohased sätted on ühitatavad ühenduse õigusega ning kuidas võimalikku konflikti lahendada peaks.

II. Õiguslik raamistik

A. Direktiiv 64/221

3. Komisjon heidab ette järgmiste direktiivi sätete rikkumist:

1 — Algkeel: saksa.

2 — Nõukogu 25. veebruari 1964. aasta direktiiv 64/221/EMÜ välisriigi kodanike liikumise ja elukohaga seonduvate avaliku korra, julgeoleku või tervishoiu seisukohalt õigustatud erimeetmete kooskõlastamise kohta (EÜT 1964, 56, lk 850; ELT eriväljaanne 05/01, lk 11).

3 — Konventsioon, millega rakendatakse 14. juuni 1985. aasta Schengeni lepingut Beneluxi Majandusliidu riikide, Saksamaa Liitvabariigi ja Prantsuse Vabariigi valitsuste vahel nende ühispiiridel kontrolli järkjärgulise kaotamise kohta (EÜT 2000, L 239, lk 19; ELT eriväljaanne 19/02, lk 9). See konventsioon, mida tuntakse ka Schengen II nime all, allkirjastati 19. juunil 1990. aastal Hispaania Kuningriik ühines konventsiooniga 25. juunil 1991.

„Artikkel 1

1. Käesolevat direktiivi kohaldatakse kõikide liikmesriigi kodanike suhtes, kes elavad mõnes teises ühenduse liikmesriigis või reisivad sinna selleks, et seal töötada või tegutseda füüsilisest isikust ettevõtjana või kasutada teenuseid.

2. Käesolevat direktiivi kohaldatakse ka abikaasa ja pereliikmete suhtes, kes kuuluvad kõnealuses valdkonnas asutamislepingu kohaselt vastuvõetud määruste ja direktiivide reguleerimisalasse.

Artikkel 2

1. Käesolev direktiiv käsitleb kõiki meetmeid, mis liikmesriigid on avaliku korra, julgeoleku või tervishoiu huvides võtnud nende territooriumile sisenemise, elamislubade väljastamise ja pikendamise ning nende territooriumilt väljasaatmise suhtes.

2. Kõnealuseid huve ei tohi rakendada majanduslikel eesmärkidel.

Artikkel 3

1. Avaliku korra või julgeoleku huvides võetud meetmed põhinevad eranditult asjaomase isiku isiklikul käitumisel.

2. Varasemate süüdimõistvate kohtuotsustega ei saa iseenesest põhjendada selliste meetmete võtmist.

[...]

Artikkel 6

Asjaomasele isikule teatatakse, millistel avaliku korra, julgeoleku või tervishoiuga seotud asjaoludel tema suhtes tehtud otsus põhineb, välja arvatud juhul, kui see on vastuolus asjaomase riigi julgeolekuhuvidega.”

4. See direktiiv asendatakse 29. aprillil 2006 direktiiviga 2004/38/EÜ⁴.

ventsiooniga moodustatud täitevkomitee deklaratsioon:

B. Schengeni *acquis*

5. SIS on osa Schengeni *acquis*'st. SIS-i näol on tegemist riigiülese andmebaasi rakendusega, mis koosneb rahvuslikest üksustest ning keskest tehnilise abi üksusest, mis asub Strasbourgis. SIS võimaldab ametiasutustel saada teavet isikute ja esemete kohta, eriti viisamenetluse raames, seoses kontrolliga välispiiridel ning politsei- ja tollikontrolliga Schengeni riikide territooriumil. Süsteem loodi kompenseerimaks julgeolekuga seotud puudusi, mis võinuks tekkida kontrolli kaotamise tõttu liikmesriikide sisepiiridel. Käesolev menetlus puudutab välismaalaste suhtes sissesõidukeelu teate kehtestamist. Seetõttu on asjakohased peamiselt rakenduskonventsiooni järgmised sätted ning rakenduskon-

1. Schengeni rakenduskonventsioon

6. Rakenduskonventsiooni artiklis 1 määratletakse mõiste „välismaalane” kui isik, kes ei ole Euroopa ühenduste liikmesriigi kodanik.

7. Artikkel 5 reguleerib välismaalaste territooriumile sisenemist eesmärgiga viibida Schengeni alas piiratud ajavahemiku jooksul. Väljavõte sellest artiklist sätestab:

„1. Kuni kolmekuulise viibimise puhul antakse konventsiooniosaliste territooriumile sisenemiseks luba välismaalasele, kui ta vastab järgmistele nõuetele:

[...]

d) talle ei ole kehtestatud sissesõidukeeldu;

4 — Euroopa Parlamendi ja nõukogu 29. aprilli 2004. aasta direktiiv 2004/38/EÜ, mis käsitleb Euroopa Liidu kodanike ja nende pereliikmete õigust liikuda ja elada vabalt liikmesriikide territooriumil ning millega muudetakse määrust (EMÜ) nr 1612/68 ja tunnistatakse kehtetuks direktiivid 64/221/EMÜ, 68/360/EMÜ, 72/194/EMÜ, 73/148/EMÜ, 75/34/EMÜ, 75/35/EMÜ, 90/364/EMÜ, 90/365/EMÜ ja 93/96/EMÜ (ELT L 158, lk 77; ELT eriväljaanne 05/05, lk 46).

[...]

2. Välismaalasel, kes ei vasta kõigile eespool nimetatud nõuetele, on keelatud siseneda konventsiooniosaliste territooriumile, välja arvatud juhul, kui mõni konventsiooniosaline peab humanitaarsetel kaalutlustel, riiklikes huvides või rahvusvaheliste kohustuste tõttu vajalikuks teha erandi sellest põhimõttest. Sellisel juhul piiratakse sissesõiduluba asjaomase konventsiooniosalise territooriumiga, kes teatab sellest teistele konventsiooniosalistele.”

8. Rakenduskonventsiooni artiklid 15 ja 16 sätestavad samasuguse viisa andmise korra nagu on ette nähtud artiklis 5. Sisuliselt võib sellise viisa anda ainult juhul, kui on täidetud rakenduskonventsiooni artikli 5 lõike 1 punktis d sätestatud tingimus. Erandina võib mõnel artikli 5 lõikes 2 loetletud põhjusel välismaalasele viisa siiski anda ja seda isegi juhul, kui on kehtestatud sissesõidukeeld. Sellisel juhul piiratakse viisa kehtivust viisa väljastanud liikmesriigi territooriumiga.

9. Rakenduskonventsiooni artikkel 96 reguleerib selles asjas olulist SIS-i teate kategooriat, sissesõidukeeldu:

„1. Andmed välismaalaste kohta, kellele on kehtestatud sissesõidukeeld, sisestatakse infosüsteemi riigi teate alusel, mis põhineb pädevate haldusametuste või kohtute otsustel,

mille tegemisel on järgitud siseriiklikes õigusaktides sätestatud korda.

2. Otsused võivad põhineda avalikku korda ja turvalisust või siseriiklikku julgeolekut ähvardaval ohul, mida välismaalase viibimine riigi territooriumil võib tekitada.

See võib olla eriti aktuaalne juhul, kui:

- a) välismaalasele on õiguserikkumise eest mõistetud vähemalt ühe aasta pikkune vabadusekaotus;
- b) välismaalase puhul on põhjendatud kahtlustused, et ta on toime pannud raskeid õiguserikkumisi, sealhulgas artiklis 71 osutatud õiguserikkumisi, või tema vastu on selgeid tõendeid, et ta kavatseb selliseid rikkumisi konventsiooniosalise territooriumil toime panna.

3. Otsused võivad samuti põhineda asjaolul, et välismaalase suhtes on kohaldatud deporteerimist, tagasisaatmist või väljasaatmist, kui seda meetet ei ole tühistatud või selle

täitmist peatatud ja milles sisaldub või millega liitub sissesõidukeeld või vajaduse korral elamisekeeld ning mis põhineb välismaalaste sissesõidu või elamisega seotud siseriiklike eeskirjade eiramisel.”

18. aprilli 1996. aasta deklaratsioonis, milles määratletakse välismaalase mõiste ⁵:

„[Rakenduskonventsiooni] artikli 96 kohaldamisel,

10. Rakenduskonventsiooni artikli 94 lõige 3 määratleb ammendavalt andmed, mida SIS-i kantakse. Selle kohaselt ei sisestata SIS-i andmeid sissesõidukeelu teate põhjuste kohta.

isikuid, kellele kohaldatakse ühenduse õigust, ei tohi üldiselt kanda ühisesse nimekirja isikutest, kellele on kehtestatud sissesõidukeeld.

11. Rakenduskonventsiooni artikli 134 kohaselt kohaldatakse kõnealuse konventsiooni sätteid ainult kooskõlas ühenduse õigusega. Rakenduskonventsiooni artikkel 142 sätestab, et rakenduskonventsiooni ja Euroopa ühenduste liikmesriikide vahel sõlmitud konventsioonide vaheliste vastuolude korral asendatakse või muudetakse rakenduskonventsiooni sätteid.

Siiski võib ühisesse nimekirja kanda järgmised isikud, kellele kohaldatakse ühenduse õigust, kui sellist kannet reguleerivad tingimused on ühenduse õigusega kooskõlas:

- a) Euroopa Liidu kodaniku pereliikmed, kes on kolmanda riigi kodanikud ja kellel on kooskõlas Euroopa Ühenduse asutamislepinguga võetud akti alusel õigus siseneda liikmesriiki ja seal elada;

2. Deklaratsioon mõiste „välismaalane” kohta

- b) [...]

12. Välismaalase SIS-i kandmise tingimused on täpsemalt määratletud täitevkomitee

5 — SCH/Com-ex (96) decl. 5 (EÜT 2000, L 239, lk 458), edaspidi „täitevkomitee deklaratsioon”.

Kui selgub, et ühisesse nimekirja isikutest, kelle suhtes on kehtestatud sissesõidukeeld, on kantud isik, kellele laieneb ühenduse õigus, võib selle isiku nimekirja jätta vaid juhul, kui see on kooskõlas ühenduse õigusega. Vastasel juhul peab isiku nimekirja kandnud liikmesriik võtma kõik vajalikud meetmed asjaomase isiku kohta tehtud kande kustutamiseks.” [mitteametlik tõlge]

Euroopa integratsiooni ning eriti võimaldada Euroopa Liidul areneda kiiremini vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajanevaks alaks,

[...]

C. Schengeni protokoll

KINNITADES, et Schengeni *acquis*' sätted on kohaldatavad ainult siis ning niivõrd, kuivõrd nad ühtivad Euroopa Liidu ja ühenduse õigusega, [...]” [mitteametlik tõlge]

13. Schengeni riikide rahvusvahelise koostöö tulemusena tekkinud *acquis* integreeriti Amsterdamis lepingu jõustumisega 1. mail 1999 Euroopa Liitu. Sellega said Schengeni riigid pädevuse sisse seada tihedam koostöö. Sel eesmärgil sõlmitud protokoll Schengeni *acquis*' Euroopa Liitu integreerimise kohta⁶ näeb preambulis muu hulgas ette:

14. Protokollis artikli 1 teise lause kohaselt tehakse tihedamat koostööd Schengeni *acquis*' alusel Euroopa Liidu institutsioonilises ja õiguslikus raamistikus ning Euroopa Liidu lepingu ja Euroopa Ühenduse asutamislepingu asjakohaseid sätteid arvesse võttes.

„MÄRKIDES, et mõne Euroopa Liidu liikmesriigi poolt Schengenis 14. juunil 1985 ja 19. juunil 1990 alla kirjutatud lepingud [...] on seadnud oma eesmärgiks tugevdada

15. Protokollis artikli 2 lõike 1 teise lõigu teise lause kohaselt määrab nõukogu ühehäälselt ja vastavalt asutamislepingu asjakohastele sätetele iga Schengeni *acquis*'d moodustava sätte või otsuse õigusliku aluse.

6 — EÜT 1997, C 340, lk 93, edaspidi „Schengeni protokoll”.

D. Otsus 1999/436/EÜ

16. Schengeni protokollis eespool nimetatud nõude on nõukogu suures osas täitnud otsusega 1999/436/EÜ⁷. Otsusega seoti rakenduskonventsiooni artikkel 5 (välja arvatud lõike 1 punkt e) EÜ artikli 62 lõike 2 punktiga a. Rakenduskonventsiooni artiklite 15 ja 16 õiguslikuks aluseks määrati EÜ artikli 62 lõike 2 punkt b.

17. Nõukogu ei saavutanud aga kokkulepet SIS-i sätete (sh rakenduskonventsiooni artikli 96), rakenduskonventsiooni artiklite 134 ja 142 ning täitevkomitee deklaratsiooni õiguslike aluste osas. Nende sätete õiguslikuks aluseks loetakse seetõttu vastavalt Schengeni protokollis artikli 2 lõike 1 neljandale lõigule EL lepingu VI jaotis, kuni ei võeta vastu teisiti määravat otsust.

III. Asjaolud ja kohtueelne menetlus

18. Komisjon algatas kohtueelse menetluse kahe Alžeeria kodaniku, H. Faridi ja

7 — Nõukogu 20. mai 1999. aasta otsus 1999/436/EÜ, millega määratakse kooskõlas Euroopa Ühenduse asutamislepingu ja Euroopa Liidu lepingu asjakohaste sätetega kindlaks iga Schengeni *acquis*'d moodustava sätte või otsuse õiguslik alus (EÜT L 176, lk 17; ELT eriväljaanne 19/01, lk 152).

S. Bouchairi, kaebuste alusel. Nimetatud isikud esitasid järgmised asjaolud:

19. H. Farid on abielus Hispaania kodanikuga ning elab oma perega Dublinis. Saabudes 5. veebruaril 1999 Alžeerias tuleva lennuga Barcelona lennujaama, keelati tal Hispaania Kuningriigi territooriumile siseneda. Keeldumist põhjendati asjaoluga, et H. Faridi kohta on väljastatud sissesõidukeelu teade, mis on Saksamaa Liitvabariigi teatise alusel kantud SIS-i. Samal põhjusel lükati 17. detsembril 1999 tagasi Dublinis asuvale Hispaania saatkonnale 17. septembril 1999 esitatud viisataotlus.

20. Ka S. Bouchair on abielus Hispaania kodanikuga. Ta elab koos oma naisega Londonis. Tehes ettevalmistusi perekondlikuks puhkusereisiks koos oma naisega, taotles S. Bouchair Hispaania saatkonnas viisat liikmesriigi territooriumile sisenemiseks. Viisataotlus lükati 9. mail 2000 tagasi. Ka teine taotlus lükati tagasi. Tagasilükkamisotsuseid põhjendati sellega, et S. Bouchair ei vasta rakenduskonventsiooni artikli 5 lõikes 1 sätestatud tingimustele. Kohtueelse menetluse käigus ilmnas, et ka selle taotleja puhul ei antud viisat tema suhtes kehtestatud sissesõidukeelu teate tõttu.

21. Poolte ütluste kohaselt olid sissesõidu-keelu teated mõlemal juhul seotud nende suhtes tehtud süüdimõistvate kohtuotsustega. H. Faridile määras Saksamaa kohus 1994. aastal ilma juhiloata mootorsõiduki juhtimise eest rahatrahvi. S. Bouchairile määrati aga viie kuu pikkune vabadusekaotus, kuna ta oli enne Hispaania kodanikuga abiellumist esitanud Saksamaa Liitvabariigis varjupaigataotluse valet identiteeti kasutades.

22. Komisjon palus 23. aprilli 2001. aasta märgukirjas Hispaania Kuningriigil esitada kaebuste kohta oma seisukoht. Hispaania valitsus kinnitas seepeale kirjeldatud asjaolusid. Kuid ta vaidlustas väite selle kohta, et vaidlusalune halduspraktika on vastuolus direktiiviga 64/221. 26. juuni 2002. aasta põhjendatud arvamuses esitas komisjon oma seisukoha detailsemalt. Sellest hoolimata jäi Hispaania valitsus oma õigusliku seisukoha juurde.

23. Seejärel esitas komisjon 27. novembril 2003 hagi vastavalt EÜ artikli 226 lõikele 2.

IV. Taotlused

24. Komisjon palub:

1. tuvastada, et kuna Hispaania Kuningriik keeldus kahele isikule, kes on mõlemad kolmanda riigi kodanikud ning Euroopa Liidu kodanike pereliikmed, viisa ja Hispaania territooriumile sisenemise

loa andmisest üksnes põhjusel, et nad on nende isikute nimekirjas, kelle suhtes kehtib (liikmesriigi algatusel) Schengeni infosüsteemis sissesõidukeeld, ning kuna viisa ja territooriumile sisenemise loa andmisest keeldumist ei ole piisavalt põhjendatud, on Hispaania Kuningriik rikkunud 25. veebruari 1964. aasta direktiivi 64/221/EMÜ välisriigi kodanike liikumise ja elukohaga seonduvate avaliku korra, julgeoleku või tervishoiu seisukohalt õigustatud erimeetmete kooskõlastamise kohta, artiklitest 1, 2, 3 ja 6 tulenevaid kohustusi;

2. mõista kohtukulud välja Hispaania Kuningriigilt.

25. Hispaania Kuningriik palub:

1. jätta hagi rahuldamata;
2. mõista kohtukulud välja hagi esitanud institutsioonilt.

V. Õiguslik hinnang

26. Komisjon tugineb oma hagi kahele väitele. Esiteks heidab ta Hispaaniale ette, et tema halduspraktika ei vasta ühenduse õiguse, eriti direktiivi 64/221, sisulistele

nõuetele, mille olemasolul võib välismaalase vaba liikumist avaliku julgeoleku ja korra huvides piirata. Lisaks väidab ta, et Hispaania ametiasutuste keelduvad otsused ei olnud piisavalt põhjendatud.

27. Hispaania valitsus väidab enda kaitseks, et Hispaania ametiasutuste praktika on kooskõlas rakenduskonventsiooni sätetega. Kui liidu kodaniku pereliikme suhtes on SIS-is kehtestatud sissesõidukeeld ning isikule keelduti seetõttu territooriumile sisenemise loa või viisa andmisest, kuigi puudusid direktiivis 64/221 sätestatud eeldused, saab kaebuse esitada *ainult* sissesõidukeelu teate esitanud liikmesriigile.

28. Siinkohal tuleb kõigepealt selgitada, et kõnealune liikmesriigi kohustuste rikkumise menetlus ei puuduta kaebajate H. Faridi ja S. Bouchairi suhtes esitatud sissesõidukeelu teadet. Rakenduskonventsiooni artikli 105 kohaselt vastutab nende teadete eest üksnes teate esitanud liikmesriik, kelleks on käesoleval juhul Saksamaa.

29. Liikmesriigi kohustuste rikkumise menetluse esemeks ei ole teate esitamine SIS-i, vaid sellega seonduv küsimus teate

esitamise tagajärgedest. Teisisõnu: kas direktiiviga 64/221 on kooskõlas, kui liikmesriik keelab ühenduse kodaniku pereliikmele riigi territooriumile sisenemise või keeldub viisa andmisest ilma täpsema kontrollita ning üksnes põhjusel, et mõni teine liikmesriik on taotleja suhtes esitanud sissesõidukeelu teate?

30. Siinkohal on vaieldamatu, et Hispaania ametiasutused on tegutsenud kooskõlas rakenduskonventsiooniga. Rakenduskonventsiooni artiklid 5 ja 15 ei tee nimelt vahet, kas välismaalase puhul, kellele on keelatud riigi territooriumile sisenemine või keeldunud viisa andmisest, on tegemist isikuga, kellele laieneb ühenduse õigus, või muu välismaalasega. Juba üksnes *nende* sätete sõnastusest tulenevalt tuleks sissesõidukeelu teate olemasolu korral SIS-is keelata riigi territooriumile sisenemine või keelduda viisa andmisest. Komisjoni etteheited saavad seega olla põhjendatud üksnes siis, kui rakenduskonventsiooni sätted ei ole direktiivi 64/221 tingimuste suhtes ülimuslikud.

A. Rakenduskonventsiooni ja direktiivi 64/221 omavaheline suhe

31. Hispaania valitsus rõhutab korduvalt, et asjakohased rakenduskonventsiooni sätted moodustavad pärast Schengeni *acquis'* integreerimist Amsterdami lepingusse ühenduse õiguse osa. Sealjuures lähtub valitsus silm-

nähtavalt eeldusest, et ametiasutuste praktika, mis on rakenduskonventsiooniga kooskõlas, ei saa olla vastuolus ühenduse õigusega. See seisukoht oleks tõene eriti siis, kui sissesõidukeeldu käsitlevad rakenduskonventsiooni sätted oleksid direktiivi 64/221 suhtes ülimuslikud.

32. Mis puudutab Amsterdami lepingu ja koos sellega Schengeni protokolliga jõustumisele eelnenud perioodi, siis tuleneb juba rakenduskonventsiooni artiklist 134, et rakenduskonventsiooni sätteid kohaldatakse ainult kooskõlas ühenduse õigusega.⁸ Vastavalt sellele tuleb H. Faridile riigi territooriumile sisenemise keelamiseks 5. veebruaril 1999 — seega enne Schengeni *acquis'* integreerimist — anda hinnang direktiivi 64/221 alusel.

33. Ka pärast Schengeni *acquis'* integreerimist ei ole selles suhtes midagi muutunud. Schengeni protokoll kinnitab artikli 134 regulatsiooni. Protokolliga artikli 1 esimene lause volitab Schengeni riike omavahel sisse seadma tihedama koostöö Schengeni *acquis'* raames. Vastavalt teisele lausele tehakse seda koostööd Euroopa Liidu institutsioonilises ja

õiguslikus raamistikus ning Euroopa Liidu lepingu ja Euroopa Ühenduse asutamislepingu asjakohaseid sätteid arvesse võttes. Protokolliga preambuli kolmas lõige kinnitab lõpetuseks, et Schengeni *acquis'* sätted on kohaldatavad ainult siis ning niivõrd, kui võrdnad ühtivad Euroopa Liidu ja ühenduse õigusega. See on kooskõlas üldiste sätetega tihedama koostöö kohta, mis EÜ artikli 43 punkti c kohaselt peab olema vastavuses ühenduse õigustikuga.

34. Järelikult on juba rakenduskonventsiooni ning Schengeni protokolliga kohaselt rakenduskonventsiooni ja direktiivi 64/221 vaheline vastuolu välistatud. Hispaania ei saa seetõttu oma praktika õigustamiseks rakenduskonventsioonile tugineda.

B. Direktiiv 64/221

8 — Rakenduskonventsiooni artikkel 134 tagas kooskõla 10. novembri 1992. aasta otsusega kohtuasjas C-3/91: Exportur (EKL 1992, lk I-5529, punkt 8) ning 20. mai 2003. aasta otsusega kohtuasjas C-469/00: Ravil (EKL 2003, lk I-5053, punkt 37) ühenduse õiguse ülimuslikkuse kohta liikmesriikide vahel sõlmitud lepingute suhtes. Selle reegli üheks näiteks oli nõukogu 18. juuni 1991. aasta direktiiv 91/477/EMÜ relvade omandamise ja valduse kontrolli kohta (EÜT L 256, lk 51; ELT eriväljaanne 13/011, lk 3), mis on ülimuslik rakenduskonventsiooni 3. jaotise (Politsei ja julgeolek) 7. peatüki (Tuli- relvad ja laskemoon) suhtes (lisa A, otsuse 1999/436 2. joonealune märkus, viidatud käesoleva ettepaneku 7. joonealuses märkuses). Lisaks rakenduskonventsiooni artiklile 134, näeb selle artikkel 142 ette liikmesriikide vahel seoses sisepiirideta ala loomisega sõlmitud konventsioonide ülimuslikkuse.

35. Seega tuleb uurida, kas Hispaania ametiasutuste tegevus on kooskõlas direktiiviga 64/221. Selleks tuleb kõigepealt käsitleda riigi territooriumile sisenemise keelamist ning viisa andmisest keeldumist puudutavat hagi alust ning seejärel otsuste ebapiisavat põhjendamist puudutavat hagi alust.

1. Riigi territooriumile sisenemise keelamise ning viisa andmisest keeldumise väide

liikmesriigi kodanike abikaasadele, kelle suhtes nimetatud sätteid kohaldatakse.¹⁰ Seega ei sea pooled kahtluse alla, et liidu kodanike pereliikmetel on põhimõtteliselt ühenduse õigusest tulenev nõue liikmesriigi territooriumile siseneda või viisa saada.

36. Komisjon on seisukohal, et H. Faridi ja S. Bouchairi vaba liikumist saab avaliku julgeoleku huvides piirata üksnes kooskõlas direktiiviga 64/221. Hispaania ametiasutused ei järginud selle direktiivi nõudeid ning rikkusid seega ühenduse õigust, kui nad keelasid riigi territooriumile sisenemise ja keeldusid viisa andmisest.

38. Ühenduse õiguse praeguse seisu juures ei ole liidu kodanikel ja nende pereliikmetel siiski õigust ilma piiranguteta teise liikmesriigi territooriumil elada ja liikuda.¹¹ Ühenduse õigus ja eriti direktiivi 64/221 artikkel 2 võimaldavad liikmesriikidel võtta teiste liikmesriikide kodanike suhtes avaliku julgeoleku ja korra huvides meetmeid, mida ei saaks kohaldada oma kodanikele. Näiteks võivad liikmesriigid piiratud tingimustel teiste liikmesriikide kodanikke välja saata, kuid ei saa seda teha oma kodanike puhul.¹²

37. Kolmandate riikide kodanike, kes on ühenduse kodanike pereliikmed ja elavad seaduslikult liikmesriigis, õiguslikku staatus⁹ on vaba liikumisega seoses suures osas lähendatud ühenduse kodaniku omale. Ühenduse seadusandja tunnustab liikmesriikide kodanike perekonnaelu kaitse tagamise olulisust selleks, et kõrvaldada takistused EÜ asutamislepinguga tagatud põhivabaduste teostamisel. Seepärast on ta isikute vaba liikumist reguleerivates määrustes ja direktiivides laiendanud ühenduse õiguse kohaldamisala seoses liikmesriikide territooriumile sisenemise ja seal elamisega ka nende

10 — 25. juuli 2002. aasta otsus kohtuasjas C-459/99: MRAX (EKL 2002, lk I-6591, punkt 53 jj) viitega nõukogu 15. oktoobri 1968. aasta määruse (EMÜ) nr 1612/68 töötajate liikumisvabaduse kohta ühenduse piires (EÜT L 257, lk 2; ELT eriväljaanne 05/01, lk 15), artiklile 10; nõukogu 15. oktoobri 1968. aasta direktiivi 68/360/EMÜ liikmesriikide töötajate ja nende perekondade liikumis- ja elamispiirangute kaotamise kohta ühenduse piires (EÜT L 257, lk 13; ELT eriväljaanne 05/01, lk 27) artiklitele 1 ja 4 ning ka nõukogu 21. mai 1973. aasta direktiivi 73/148/EMÜ liikmesriikide kodanikele seoses asutamise ja teenuste osutamisega seатовate liikumis- ja elamispiirangute kaotamise kohta ühenduse piires (EÜT L 172, lk 14; ELT eriväljaanne 05/01, lk 167) artikli 1 punktile c ja artiklile 4. Vt ka eespool 4. joonealuses märkuses viidatud direktiiv 2004/38.

11 — 29. aprilli 2004. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-482/01 ja C-493/01: Orfanopoulos ja Oliveri (EKL 2004, lk I-5257, punkt 47).

12 — 4. detsembri 1974. aasta otsus kohtuasjas 41/74: Van Duyn (EKL 1974, lk 1337, punkt 22); 18. mai 1982. aasta otsus liidetud kohtuasjades 115/81 ja 116/81: Adoui ja Cornuaille (EKL 1982, lk 1665, punkt 7); 17. juuni 1997. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-65/95 ja C-111/95: Shingara ja Radiom (EKL 1997, lk I-3343, punkt 28); 19. jaanuari 1999. aasta otsus kohtuasjas C-348/96: Calfa (EKL 1999, lk I-111, punkt 20) ning 26. novembri 2002. aasta otsus kohtuasjas C-100/01: Olazabal (EKL 2002, lk I-10981, punkt 40).

9 — 23. septembri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-109/01: Akrich (EKL 2003, lk I-9607, punkt 49 jj).

39. Hispaania valitsus on seisukohal, et riigi territooriumile sisenemise keelamine ja viisa andmisest keeldumine on avaliku julgeoleku ja korra huvides õigustatud, kui kõnealuse välismaalase kohta on SIS-i esitatud sissesõidukeelu teade.

40. Sellele tuleb siiski vastu väita, et direktiiv 64/221 seab avaliku julgeoleku ja korra arvessevõtmisele kitsad piirid. Artikli 3 lõike 1 kohaselt peavad avaliku korra või julgeoleku huvides võetud meetmed põhinema eranditult asjaomase isiku isiklikul käitumisel. Ka varasemate süüdimõistvate kohtuotsustega ei saa lõike 2 kohaselt iseenesest selliste meetmete võtmist põhjendada. Järelikult ei piisa avaliku korra rikkuamiseks üksnes „kerge õiguserikkumise”¹³ või varasema süüdimõistva kohtuotsuse¹⁴ olemasolust.

41. Euroopa Kohus on sageli toonitanud, et avaliku korra reservatsiooni kui isikute vaba liikumise aluspõhimõttest tehtavat erandit tuleb tõlgendada kitsalt ning selle ulatust ei

13 — 27. oktoobri 1977. aasta otsus kohtuasjas 30/77: Bouchereau (EKL 1977, lk 1999, punkt 35); eespool 12. joonealuses märkuses viidatud Calfa kohtuotsuse punkt 66.

14 — Eespool 13. joonealuses märkuses viidatud Bouchereau kohtuotsuse punkt 67; eespool 12. joonealuses märkuses viidatud Calfa kohtuotsuse punkt 24 ning eespool 11. joonealuses märkuses viidatud Orfanopoulose ja Oliveri kohtuotsuse punkt 67.

saa liikmesriigid ühepoolselt määrata.¹⁵ Avaliku korra ja julgeoleku huvides võetavad meetmed võivad seega isikute vaba liikumise piirangut õigustada ainult ühiskonna põhihuve ähvardava reaalse ja piisavalt tõsise ohu olemasolul.¹⁶ Liikmesriigid võivad keelata riiki sisenemise või riigis viibimise ainult nendele isikutele, kelle kohalolu juba iseenesest kujutab endast ohtu avalikule korrale, julgeolekule või tervishoiule.¹⁷

42. Selle reservatsiooni piiratud kasutamine on vajalik eriti liikmesriikide kodanike pereelu kaitseks.¹⁸ Ühelt poolt on kaitse tagamine oluline selleks, et kõrvaldada takistused EÜ asutamislepinguga tagatud põhiva-

15 — Eespool 12. joonealuses märkuses viidatud Van Duyni kohtuotsuse punkt 18; eespool 12. joonealuses märkuses viidatud Calfa kohtuotsuse punkt 23; eespool 13. joonealuses märkuses viidatud Bouchereau kohtuotsuse punkt 33 ning eespool 11. joonealuses märkuses viidatud Orfanopoulose ja Oliveri kohtuotsuse punkt 64. Vt ka 26. veebruari 1975. aasta otsus kohtuasjas 67/74: Bonsignore (EKL 1975, lk 297, punkt 6); 28. oktoobri 1975. aasta otsus kohtuasjas 36/75: Rutili (EKL 1975, lk 1219, punktid 26 ja 27) ning 14. märtsi 2000. aasta otsus kohtuasjas C-54/99: Scientology (EKL 2000, lk I-1335, punkt 17). Vastandina sellele tõlgendatakse isikute vaba liikumise põhimõtet laialt, vt töötajate vaba liikumise põhimõtte kohta nt 3. juuni 1986. aasta otsus kohtuasjas 139/85: Kempf (EKL 1986, lk 1741, punkt 13); 26. veebruari 1991. aasta otsus kohtuasjas C-292/89: Antonissen (EKL 1991, lk I-745, punkt 11) ning 20. veebruari 1997. aasta otsus kohtuasjas C-344/95: komisjon vs. Belgia (EKL 1997, lk I-1035, punkt 14).

16 — Eespool 15. joonealuses märkuses viidatud Rutili kohtuotsuse punkt 28; eespool 13. joonealuses märkuses viidatud Bouchereau kohtuotsuse punkt 35; eespool 12. joonealuses märkuses viidatud Adoui ja Cornuaille' kohtuotsuse punkt 8; eespool 12. joonealuses märkuses viidatud Calfa kohtuotsuse punkt 21 ning eespool 15. joonealuses märkuses viidatud Scientology kohtuotsuse punkt 17. Vt ka 5. veebruari 1991. aasta otsus kohtuasjas C-363/89: Roux (EKL 1991, lk I-273, punkt 30) ja 9. märtsi 2000. aasta otsus kohtuasjas C-355/98: komisjon vs. Belgia (EKL 2000, lk I-1221, punkt 28).

17 — Eespool 16. joonealuses märkuses viidatud otsus kohtuasjas: komisjon vs. Belgia (punkt 29). Vt ka 7. mai 1986. aasta otsus kohtuasjas 131/85: Gül (EKL 1986, lk 1573, punkt 17) ning 29. oktoobri 1998. aasta otsus kohtuasjas C-114/97: komisjon vs. Hispaania (EKL 1998, lk I-6717, punkt 42).

18 — Vt kohtujurist Geelhoedi selgitusi tema 27. veebruari 2003. aasta ettepanekus kohtuasjas C-109/01: Akkrich (EKL 2003, lk I-9607, punkt 106 jj).

baduste teostamisel.¹⁹ Teisalt võib see endast kujutada ühenduse kodaniku perekonnaelu austamise õiguse²⁰ rikkumist, kui lähisugulaste keelatakse sellesse liikmesriiki sisenemine või riigis viibimine, kus ühenduse kodanik elab (nt abikaasa, kes kasutab isikute vaba liikumise õigust).²¹

43. Võttes seda arvesse, on ilmne, et SIS-i tehtud mäрге ei kujuta endast kindlasti „ühiskonna põhihuve ähvardavat reaalselt, olemasolevat ja olulist ohtu”, kui sissesõidukeelu teade põhineb *iüksnes* rakenduskonventsiooni artiklil 96. Sissesõidukeelu teate puhul ei nõuta põhimõtteliselt, et täidetud oleks — ranged – tingimused, mille ühenduse õigus seab avaliku julgeoleku ja korra huvides võetavatele isikute vaba liikumise piiramise meetmetele. Nii näiteks võib vastavalt rakenduskonventsiooni artikli 96 lõike 2 punktile a esitada sissesõidukeelu teate välismaalase suhtes, kui isikule on õiguserikkumise eest mõistetud vähemalt ühe aasta pikkune vabadusekaotus. Seevastu rõhutab direktiivi 64/221 artikli 3 lõige 2, et süüdimõistva kohtuotsusega *ei saa* põhjendada isikute vaba liikumist piirava meetme

võtmist. Lisaks võib rakenduskonventsiooni artikli 96 lõike 3 kohaselt esitada sissesõidukeelu teate ka siis, kui välismaalase suhtes on võetud välismaalaste õiguse sätete alusel teatud meetmeid, sõltumata sellest, kas välismaalase viibimine Schengeni riigi territooriumil kujutab endast ohtu avalikule julgeolekule ja korrale.²²

44. Hispaania valitsus esitab aga vastuväite, et liikmesriik võib välismaalase suhtes, kellele laieneb ühenduse õigus, esitada sissesõidukeelu teate üksnes siis, kui selleks on täidetud nõuded ka direktiivi 64/221 alusel. Seetõttu ei ole ametiasutus kohustatud direktiivi nõuete täitmist *uuesti* üle kontrollima, kui ta kavatseb SIS-i sisestatud välismaalasele keelata riigi territooriumile sisenemise või keelduda talle viisa andmisest.

45. See arvamus põhineb õigel kaalutlusel, et välismaalase suhtes, kellele laieneb ühenduse õigus, sissesõidukeelu teate esitamine rikub juba ühenduse õigust, kui teate esitamise ajal ei ole täidetud direktiivi 64/221 nõuded. Sellele vastavalt rõhutab täitevkomitee deklaratsioon, et selliste välismaalaste suhtes võib esitada sissesõidukeelu teate ainult siis, kui nimetatud tingimused on täidetud. Esmapil-

19 — 7. juuli 1992. aasta otsus kohtuasjas C-370/90: Singh (EKL 1992, lk I-4265, punkt 19 jj); eespool 10. joonealuses märkuses viidatud MRAX-i kohtuotsuse punkt 53 ning 11. juuli 2002. aasta otsus kohtuasjas C-60/00: Carpenter (EKL 2002, lk I-6279, punkt 38).

20 — See põhiõigus, mis on tagatud Roomas 4. novembril 1950 allkirjastatud Inimõiguste ja Põhivabaduste Kaitse Konventsiooni artikli 8 lõikega 1 ning Euroopa Liidu põhiõiguste harta artikliga 7, on vastavalt Ühtse Euroopa Akti preambuli ja EÜ artikli 6 lõikega 2 põhistatud väljakujunenud kohtupraktikale ühenduse õiguskorras kaitstud.

21 — Vt eespool 19. joonealuses märkuses viidatud Carpenteri kohtuotsuse punkt 41 jj ning eespool 9. joonealuses märkuses viidatud Akricchi kohtuotsuse punkt 58 jj.

22 — Vt ka rakenduskonventsiooni artikli 96 lõike 2 esimest lauset, mille kohaselt *võivad* teatise SIS-i esitamise otsused põhineda avalikku korda ja turvalisust ähvardaval ohul.

gul võiks seetõttu jagada Hispaania valitsuse seisukohta, et ühenduse kodanike pereliikmetest välismaalaste kohta esitatakse SIS-i ainult siis sissesõidukeelu teade, kui nende viibimine Schengeni alal kujutab endast ühiskonna põhihuve ähvardavat reaalselt, olemasolevat ja olulist ohtu ning õigustab seega riigi territooriumile sisenemise keelamist vastavalt direktiivile 64/221.²³ Teate esitanud liikmesriigi sellise järelduse ülevõtmine SIS-i päringut tegeva liikmesriigi poolt vastaks lojaalse koostöö põhimõttele²⁴ nagu seda rakendatakse põhiõiguste valdkonnas vastastikuse tunnustamise kaudu.²⁵

46. Liidu kodaniku pereliikme õiguslik staatus, nagu see tuleneb eelkõige direktiivist 64/221, keelab põhiõiguste valdkonnas vabaduste edendamiseks sisse seatud vastastikust tunnustamist vabadusi piiravalt rakendada, keelamaks eelnimetatud isikutele riigi territooriumile sisenemise, ilma et liikmesriik ise kontrolliks avaliku julgeoleku ja korra huvides meetme võtmiseks vajalike nõuete

23 — Vt eespool 10. joonealuses märkuses viidatud MRAX-i kohtuotsuse punkt 61, mis nõuab tõendeid ohu kohta avalikule julgeolekule ja korrale.

24 — Vt minu 19. veebruari 2004. aasta ettepanek liidetud kohtuasjades C-361/02 ja C-362/02: Tsapalos ja Diamantakis (EKL 2004, lk I-6405, punkt 18).

25 — Vt 12. märtsi 1987. aasta otsus kohtuasjas 178/84: komisjon vs. Saksamaa (õlle puhuse seadus) (EKL 1987, lk 1227, punkt 40 jj) ja 7. mai 1991. aasta otsus kohtuasjas C-340/89: Vlassopoulou (EKL 1991, lk I-2357, punkt 16).

täitmist vastavalt direktiivile 64/221.²⁶

47. Sellega on ilmselt tegemist, kui SIS-i esitatud teade on õigusvastane. Sellisel juhul säilitaks sissesõidukeelu andva liikmesriigi tuginemine sissesõidukeelu teatele eelnevalt toimunud ühenduse õiguse rikkumise ning tekitaks omakorda uusi õiguserikkumisi.

48. Lisaks näitavad käesolevad juhtumid, et isegi algselt õiguspärane sissesõidukeelu teade ei ole tingimata piisavaks tõendiks ohust avalikule julgeolekule ja korrale. Siinkohal ei pea kindlaks tegema, kas põhjused sissesõidukeelu teate esitamiseks S. Bouchairi suhtes — mootorsõiduki juhiloata juhtimine — ja H. Faridi suhtes — pettusega esitatud varjupaigataotlus — oleksid põhjendanud sissesõidu keelamist ka teate esitamise ajal, kui mõlemad isikud oleks teate esitamise ajal olnud isikud, kellele laieneb ühenduse õigus. Igal juhul ei ole ilmne, et need õiguserikkumised oleksid Hispaania territooriumile sisenemise keelamise või viisade andmisest keeldumise ajal olnud piisavaks tõendiks selle kohta, et mõlema isiku viibimine Schengeni alal kujutab endast ühiskonna põhihuve ähvardavat reaalselt, *olemasolevat* ja olulist ohtu.

26 — Olukord on teistsugune teatud haldusaktide täitmisel, mille tunnustamise teise liikmesriigi poolt näeb ühenduse teine õigus selgesõnaliselt ette. Vt selles osas 1. juuli 2004. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-361/02 ja C-362/02: Tsapalos ja Diamantakis (EKL 2004, lk I-6405).

49. Neid üksikjuhtumeid ei tohi käsitleda erandjuhtumitena, vaid nad illustreerivad struktuurseid vajakajäämisi SIS-i andmete haldamises selles osas, mis puudutab liidu kodanike pereliikmeid. Tegemaks kindlaks, kas liidu kodaniku pereliikme suhtes esitatud sissesõidukeelu teade vastab jätkuvalt direktiivi 64/221 nõuetele avaliku julgeoleku ja korra aluste osas, peab teate esitanud liikmesriik jätkuvalt kontrollima, kas teade on veel õiguspärane. Rakenduskonventsiooni artikli 112 lõike 1 teise lause kohaselt on liikmesriik kohustatud siiski alles hiljemalt kolm aastat pärast andmete sisestamist kontrollima nende edasise hoidmise vajadust.

50. Isegi kui teate esitanud liikmesriik püüaks, vähemalt nende välismaalaste puhul, kellele laieneb ühenduse õigus, teateid jätkuvalt kontrollida, ei oleks ta selleks regulaarselt tegelikult üldse võimeline. Isik, kelle kohta teade on sisestatud, ei viibi juba üksnes sissesõidukeelu tõttu ei teate esitanud riigi ega teiste Schengeni riikide territooriumil. Seetõttu on vähetõenäoline, et teate esitanud liikmesriik saab üldse teavet selle kohta, et välismaalane omandab hiljem — näiteks abiellumisega — isiku staatuse, kellele laieneb ühenduse õigus, või et algselt eksisteerinud avaliku julgeoleku ja korraga seotud alused on ära langenud.

51. Seda näitab vähemalt S. Bouchairi juhtum²⁷, kes omandas ühenduse õiguse kaitse

liidu kodanikuga abiellumise tagajärjel pärast sissekande tegemist SIS-i. Kuna ta elab aga väljaspool Schengeni ala, Suurbritannias, võisid Schengeni riigid tema staatuse muutuse kohta teavet saada alles pärast seda, kui ta püüdis siseneda Hispaaniasse. Praktiliselt ei kontrollitud *mitte mingil etapil* üle, kas direktiivi 64/221 nõuded on täidetud.

52. SIS-i tehtud sissekannet ei saa seega käsitleda piisava tõendina selle kohta, et täidetud on sisulised nõuded, mille ühenduse õigus seab liikmesriikidele avaliku julgeoleku ja korra alusel võetavate isikute vaba liikumise piiramise meetmete võtmiseks.

53. Sõltumata SIS-i andmete ajakohasusest ja õigsusest, hindab Hispaania valitsus valesi, et otsust direktiivi 64/221 alusel avaliku julgeoleku ja korra huvides võetavate meetmete kohta saab delegeerida teisele — teate esitanud — liikmesriigile. Liidu kodanikel ja nende pereliikmetel on nimelt direktiivi 64/221 kohaselt õigus oodata sissesõidu või viisa üle otsustavalt ametiasutuselt, et see *tuvastaks* antud juhul ise, kas vaba liikumise piiramine avaliku julgeoleku ja

27 — Kohtuasja materjalidest ei nähtu, kas ka H. Farid abiellus liidu kodanikuga alles pärast tema kohta teate esitamist.

korra alusel on lubatud.²⁸ Seevastu *auto-maatne* keeldumine — näiteks kui isiku suhtes on tehtud süüdimõistetv kohtuotsus — ei oleks direktiiviga 64/221 kooskõlas.²⁹

54. See tuleneb juba asjaolust, et isikute vaba liikumist tohib avaliku julgeoleku ja korra huvides piirata ainult siis, kui ühiskonna põhihuve ähvardav reaalne ja oluline oht *on olemas*. Ta peab eksisteerima ka ajal, mil vastav meede määrati.³⁰ Uue otsuse tegemine on silmnähtavalt vajalik, kui — nagu käesoleval juhul — isiku suhtes liikmesriigi pädeva asutuse poolt teate esitamise ja näiteks isiku teise liikmesriigi piiripunkti tagasisaatmise vahel on möödunud *palju aastaid*.

55. Lisaks sellele keelab üldreegli/-erandi suhe isikute vaba liikumise ning avaliku

28 — Eespool 13. joonealuses märkuses viidatud Bouchereau kohtuotsuse punkt 30. Vt ka Euroopa Kohtu selgitusi eespool 11. joonealuses märkuses viidatud Orfanopoulouse ja Oliveri kohtuotsuse punktis 77, mille kohaselt peavad *pädevad siseriiklikud ametiasutused üksikjuhul kindlaks tegema*, kas meede või süüdimõistetv kohtuotsuse aluseks olevad asjaolud kinnitavad isikliku käitumise olemasolu, mis kujutaks endast olemasolevat ohtu avalikule korrale.

29 — Eespool 12. joonealuses märkuses viidatud Calfa kohtuotsuse punkt 27; eespool 11. joonealuses märkuses viidatud Orfanopoulouse ja Oliveri kohtuotsuse punkt 68. Vt ka 10. veebruaril 2000. aasta otsus kohtuasjas C-340/97: Nazli (EKL 2000. lk I-957, punkt 59).

30 — Eespool 11. joonealuses märkuses viidatud Orfanopoulouse ja Oliveri kohtuotsuse punkt 78 jj.

julgeoleku ja korra huvides võetavate meetmete vahel selle, et otsus tehakse auto-maatselt, st ilma eraldi kontrollimiseta. Avaliku korra reservatsiooni kasutamist ei tule käsitleda sissesõidu ja riigis viibimise õiguse omandamise eeldusena, vaid pigem alusena, millega saab üksikjuhul kohaste põhjuste olemasolul piirata vahetult EÜ asutamislepingust tuleneva õiguse kasutamist.³¹ Liidu kodaniku pereliikmel on seega liikmesriigi territooriumile sisenemise ja seal viibimise õigus, mida võib piirata ainult erandjuhtudel avaliku julgeoleku ja korra huvides. Euroopa Kohus on selgelt määratlenud liidu kodanike ja nende pereliikmete õigusliku staatuse ulatuse, sedastades et direktiiv 64/221 lubab isikute vaba liikumise piiramist ainult selles sätestatud *äärmuslikel juhtudel*.³² Selle põhjendamiskoormus lasub *otsust tegeval* liikmesriigil.

56. Teade SIS-is ei võimalda faktiliselt siiski mingit kontrolli, kas on olemas avaliku julgeoleku ja korra asjaolud, mis vaba liikumise piiramist lubavad. Vastavalt rakenduskonventsiooni artiklile 94 tehakse SIS-i sissekanne ainult selle kohta, et asjaomasele isikule tuleb keelata riigi territooriumile sisenemine, mitte aga sissesõidukeelu teate põhjuse kohta.

31 — 8. aprilli 1976. aasta otsus kohtuasjas 48/75: Royer (EKL 1976, lk 497, punkt 29) ja 3. juuli 1980. aasta otsus kohtuasjas 157/79: Regina vs. Pieck (EKL 1980, lk 2171, punkt 9).

32 — Eespool 11. joonealuses märkuses viidatud Orfanopoulouse ja Oliveri kohtuotsuse punkt 81.

57. Järelikult oleks SIS-i teate automaatne ülevõtmine, st otsuse delegeerimine teate esitanud ametiasutustele, paratamatult vastuolu direktiivi 64/221 nõuetega avaliku julgeoleku ja korra huvides võetavate meetmete kohta.

58. Lisaks ei oleks Schengeni riikide seisukohast lähtudes kooskõlas täitevkomitee deklaratsiooni mõtte ja eesmärgiga, kui lõpuks kontrolliks *ainult* teate esitanud liikmesriik, kas riiki sisenemise keelamine või viisa andmisest keeldumine on kooskõlas direktiiviga 64/221. Võttes arvesse ühenduse õiguse ülimuslikkust Schengeni *acquis'* ees, peaks see deklaratsioon võimalikke õiguserikkumisi ära hoidma. Seega tuleb liidu kodanike pereliikmete õigusi *tugevdada*. Deklaratsiooni ei tohi aga kasutada selleks, et vabastada isikute vaba liikumise piirangut määrav ametiasutus ühenduse õigusest tulenevast iseseisva kontrollimise kohustusest. Sel juhul viiks deklaratsiooni kasutamine, vastupidiselt tema eesmärgile, liidu kodaniku pereliikme ühenduse õigusest tuleneva staatuse nõrgestamisele.

59. Siinkohal ei tohi alahinnata asjaolu, et SIS kujutab endast peamist kompensatsioonimeedet isikute kontrolli kaotamisele Schengeni ala sisepiiridel. Schengeni koostöö on suunatud Euroopa Ühenduse ühe eesmärgi elluviimisele. Selleks on sellised kaitsemeetmed nagu SIS hädavajalikud. Siiski ei ole õigustatud Hispaania valitsuse kartus, et

komisjoni seisukoht käesolevas menetluses viiks SIS-i töö halvamiseni ning selle tagajärjel *Schengeni koostöö ohtuseadmiseni*. Käesoleva menetluse eesmärgiks ei ole nimelt kontrollida kogu SIS-i toimimise vastavust ühenduse õigusele, vaid ta kesken-
dub üksnes sellele, kas SIS vastab ühenduse õiguse nõuetele *teatud* välismaalaste — liidu kodanike pereliikmete — kohtlemise osas.

60. Isegi seoses selle isikute kategooriaga ei kaota SIS direktiivi 64/221 järgimisel oma efektiivsust, vaid võib tegelikult avaliku julgeoleku ja korra kaitset edendada. Direktiiv 64/221 ei keela SIS-i sisestatud teadet võtta aluseks uurimisele seoses võimaliku ohuga avalikule julgeolekule ja korrale. Uurimise käigus võib SIS-i päringut tegev liikmesriik, nagu selgitab komisjon, SIRENE võrgustiku³³ kaudu nõuda teate esitanud liikmesriigilt teavet kõnealuse isiku kohta. Hispaania valitsuse selgituse kohaselt võib SIRENE-st päringu tegemine võtta aega

33 — Vt SIRENE käsiraamatu punkt 3.1.6, 4.6.1 ja 4.6.2 (ELT 2003, C 38, lk 1). SIRENE on SIS-i rahvuslik täiendüksus (*Supplementary Information Request at the National Entry*), millega võib konsulteerida enne SIS-i teate sisestamist, aga ka teistelt Schengeni riikidelt saabunud täiendava teabe edastamiseks.

„mitmeid päevi, nädalaid või kuid”. Liikmesriikide ülesanne on siiski korraldada koostööd selles võrgustikus nii, et teave saabub mõistliku aja jooksul. SIRENE käsiraamat määrab selleks ajaks 12 tundi.³⁴

61. Lisaks on kõigil liikmesriikidel ka direktiivi 64/221 artikli 5 lõike 2 kohaselt õigus saada teistelt liikmesriikidelt teavet taotleja eelneva karistatuse kohta, kui see on taotluse hindamiseks vajalik. Sättes määratud tähtaeg teabe edastamiseks on kaks kuud. Lõpetuseks tuleb viidata ka EÜ artiklile 10, mis kohustab liikmesriike lojaalsele koostööle ühenduse õiguse rakendamisel.

62. Käesoleval juhul oleks pidanud olema võimalik menetleda H. Faridi ja S. Bouchairi viisataotlusi seda teavet arvestades, eriti kui võtta arvesse, et H. Faridi taotlus lükati tagasi alles kolm kuud pärast selle esitamist. Teate ülekantlemise kohustus seoses viisataotlusega tuleneb nii direktiivi 68/360 kui direktiivi 73/148 artikli 3 lõikest 2.³⁵ Nende sätete

kohaselt tagavad liikmesriigid pereliikmetele, kellel ei ole ühegi liikmesriigi kodakondsust, *kõik võimalused* vajalike viisade saamiseks.

63. Mis puudutab riiki sisenemist, siis on arusaadav, et SIS-i ja SIRENE võrgustiku praeguse ülesehituse juures on praktikas raske vajaliku kiirusega saada teavet SIS-i sissekande tegemise kohta. Sellises olukorras kehtib seega direktiivi 64/221 üldreegli/-erandi suhe: seni, kuni ei ole tõendatud oht avalikule julgeolekule ja korrale, peab riiki sisenemist põhimõtteliselt lubama.

64. See tuleneb eelkõige direktiivi 64/221 artikli 5 lõike 1 teisest lõigust, mille kohaselt lubatakse välismaalasel *ajutiselt* jääda riigi territooriumile, kuni tehakse otsus esmase elamisloa väljastamise või selle väljastamisest keeldumise kohta. Liidu kodaniku pereliikmel on seega õigus jääda liikmesriigi territooriumile ka siis, kui ei ole veel kindel, kas tema riigis viibimisest lähtub oht avalikule julgeolekule ja korrale. Seega peab liikmesriik kõigepealt järgima isikute vaba liikumise põhilist printsiipi. Ta peab leppima võimaliku, kuid mitte piisavalt tõendatud riskiga avalikule julgeolekule ja korrale ning raskustega, mis võivad tekkida, kui asjaomase isiku

34 — Punkt 2.2.1. alapunkt a.

35 — Mõlemad direktiivid viidatud eespool 10. joonealuses märkuses.

suhtes tehakse hiljem ettekirjutus riigist lahkumiseks.³⁶ Sellise võimaluse annavad ka rakenduskonventsiooni artikli 5 lõige 2 ja artikkel 16, mille kohaselt *võivad* liikmesriigid isiku suhtes SIS-i tehtud teate korral lubada sel isikul vähemalt enda territooriumile siseneda. Kahtluse korral tuleb neid sätteid kooskõlas direktiivi 64/221 sätetega tõlgendada *pidama* mõttes.

65. Kokkuvõttes nõuab ühenduse õiguse kaitse all olevate välismaalaste eriline staatus, et ka SIS-i kasutaja, kes teeb teabepäringut, ei keelaks SIS-is sisalduva teate korral automaatselt riiki sissesõitu või keelduks viisa andmisest, nagu seda võiks teha „tavalise“ välismaalase puhul. Vastupidi, ta peab kõigepealt ise kindlaks tegema, kas asjaomane isik kujutab endast ühiskonna põhihuve ähvardavat reaalselt, olemasolevat ja olulist ohtu. Võttes arvesse eeltoodut, kohustab ühenduse õigus mitte ainult teate esitanud, vaid ka SIS-i *päringut tegevat* liikmesriiki süsteemi sisetatud välismaalasi *erinevalt* kohtlema, kuna neil kõigil ei ole ühesugune õiguslik staatus. Hispaania ametiasutused ei ole aga mõlema käesolevas asjas käsitletud välismaalase puhul arvesse võtnud, et liidu kodanike

perekonnaliikmetena on nad isikud, kellele laieneb ühenduse õigus.

66. Kuna Hispaania Kuningriik keeldus kahele välismaalasele, kes on liikmesriikide kodanike abikaasad, viisa ja Hispaania territooriumile sisenemise loa andmisest põhjusel, et nende suhtes on kehtestatud sissesõidukeeld Schengeni infosüsteemis, ilma et oleks eelnevalt kontrollitud, kas nende isikute kohaolek Hispaania territooriumil kujutab endast ühiskonna põhihuve ähvardavat reaalselt, olemasolevat ja piisavalt tõsist ohtu, on Hispaania Kuningriik rikkunud direktiivi 64/221 artiklitest 1, 2 ja 3 tulenevaid kohustusi.

2. Ebapiisava põhjendamise väide

67. Selle väitega heidab komisjon Hispaania ametiasutustele ette, et nad ei ole oma otsustes märkinud, millistel avaliku julgeoleku ja korraga seotud asjaoludel keelati isikutele riigi territooriumile sisenemine ega väljastatud neile viisat.

36 — 9. novembri 2000. aasta otsus kohtuasjas C-357/98: Yiadom (EKL 2000, lk I-9265, punkt 41) teeb vastupidise järelduse, et selline ajutine riigis viibimine ei tohi olla aluseks mingite (edasiste) direktiivi 64/221 artikli 9 kohaste õiguste omandamiseks, kui pädevad ametiasutused lasevad mööduda ainult juhtumi hindamiseks vajaliku aja, enne kui nad teevad otsuse riigi territooriumile sisenemise keelamise kohta. Yiadomi kohtuasja puhul taluti üle 7 kuu pikkust isiku riigis viibimist, enne kui tehti otsus riiki sisenemise keelamise kohta asjaoludel, mis olid teada juba riiki sissesõidu päeval. Seetõttu kvalifitseeris Euroopa Kohus meetme mitte enam riiki sisenemise keelamisena, vaid riigis elamise lõpetamisena.

68. Direktiivi 64/221 artikli 6 kohaselt teatakse asjaomasele isikule, millistel avaliku korra, julgeoleku või tervishoiuga seotud asjaoludel tema suhtes tehtud otsus põhineb, välja arvatud juhul, kui see on vastuolus asjaomase riigi julgeolekuhuvidega. Direktiivi eesmärgist tuleneb, et see teade asjaolude kohta peab olema piisavalt täpne ja täielik võimaldamaks asjaomasel isikul on huve kaitsta.³⁷ Üksnes formaalne põhjendamine ei vasta nendele nõuetele.

rakendatud keeldumisaluse kohta, ei saanud S. Bouchair aga oma huve kaitsta.

69. Mis puudutab S. Bouchairi, siis oli tema taotluse kohta tehtud otsus juba algusest peale ebapiisavalt põhjendatud. Nagu komisjon vastuvaidlematul väidab, teatasid ametiasutused üksnes seda, et taotleja ei täida rakenduskonventsiooni artikli 5 lõike 1 nõudeid, ilma siiski täpsustamata, *millist* rakenduskonventsiooni artiklis 15 sätestatud neljast viisa väljastamisest keeldumise alusest rakendati tema juhtumil. Tegemist võis olla reisidokumentide probleemiga, ebapiisavate andmetega reisi eesmärgi ja kestuse või elatusvahendite kohta, aga ka avaliku julgeoleku asjaoludega või just sissesõidukeelu teatega. Ilma teabeta konkreetse tema suhtes

70. Seevastu hageja H. Faridi puhul põhjendasid Hispaania ametiasutused temale riiki sisenemise keelamist ja sellele järgnenud viisataotluse rahuldamata jätmist sellega, et tema suhtes on Saksamaa Liitvabariik sisenetanud SIS-i sissesõidukeelu teate. See põhjendus sisaldab vähemalt otsuste tegelikke põhjuseid.

71. Sellest hoolimata on komisjon seisukohal, et isegi see avaldus ei vasta direktiivi 64/221 artikli 6 nõuetele.

72. Tegelikult ei nõua nimetatud säte ainult seda, et esitataks otsuse tegelikud põhjused, vaid et avataks need *avaliku korra, julgeoleku või tervishoiuga seotud asjaolud*, mille tõttu liikmesriik kõnealuse isiku vaba liikumist piirab. Lisaks peab põhjendus arusaadavalt

37 — Eespool 15. joonealuses märkuses viidatud Rutili kohtuotsuse punkt 39 ning eespool 12. joonealuses märkuses viidatud Adoui ja Cornuaille' kohtuotsuse punkt 13. Vt ka 4. joonealuses märkuses viidatud direktiivi 2004/38/EÜ artiklit 30, mis võtab selle kohtupraktika üle.

esitama kaalutlused, sh meetme eesmärgipärasus³⁸, millele direktiivi 64/221 kohaselt toetuti. Seega eeldab selline eriline põhjendamiskohustus, et avaliku korra huvides isiku vaba liikumist piirav meede võetakse ainult siis, kui need asjaolud on teada ning neist asjaoludest saab isikut ka teavitada.

74. Nagu juba selgitatud, ei saa Hispaania valitsus enda kaitseks tugineda sellele, et sissesõidukeelu teate võis ilma edasise uurimiseta võtta viisa andmisest keeldumise aluseks.

75. Kokkuvõttes, kuna Hispaania ei põhjendanud piisavalt H. Faridile territooriumile sisenemise loa andmisest keeldumist ning S. Bouchairi ja H. Faridi taotluste tagasilükkamist, on ta rikkunud direktiivi 64/221 artikleid 1, 2 ja 6.

73. Hispaania ametiasutused ei täitnud otsuse formaalse õiguspärasuse nõuet. Lõpetuseks ei tulene välismaalase kohalolust liikmesriigi territooriumil ohtu üksnes asjaolu tõttu, *et selle isiku suhtes on kehtestatud sissesõidukeeld SIS-is*. Vastupidi, märges SIS-i oli (siin) tehtud rakenduskonventsiooni artikli 96 alusel, sest H. Farid oli toime pannud õiguserikkumise. Lisaks sellele järeldasid Hispaania ametiasutused selle märke põhjal, et H. Farid kujutab nende otsuste tegemise ajal ikka veel ohtu avalikule julgeolekule ja korrale. Selle kohta oleksid ametiasutused pidanud oma otsuse põhjenduses seisukoha võtma.

VI. Kohtukulud

76. Kodukorra artikli 69 lõike 2 alusel on kohtuvaidluse kaotanud pool kohustatud hüvitama kohtukulud, kui vastaspool on seda nõudnud. Komisjon on Hispaanialt nõudnud kohtukulude hüvitamist. Kuna Hispaania on kohtuvaidluse kaotanud, tuleb kohtukulud jätta Hispaania kanda.

³⁸ — Vt eespool 11. joonealuses märkuses viidatud Orfanopoulose ja Oliveri kohtuotsuse punkt 105 jj.

VII. Ettepanek

77. Tuginedes eeltoodud kaalutlustele, teen Euroopa Kohtule ettepaneku teha järgmine otsus:

1. Hispaania Kuningriik on rikkunud nõukogu 25. veebruari 1964. aasta direktiivi 64/221/EMÜ välisriigi kodanike liikumise ja elukohaga seonduvate avaliku korra, julgeoleku või tervishoiu seisukohalt õigustatud erimeetmete kooskõlastamise kohta artiklitest 1, 2, 3 ja 6 tulenevaid kohustusi,
 - kuna ta keeldus kahele välismaalasele, kes on liikmesriigi kodanike abikaasad, viisa ja Hispaania territooriumile sisenemise loa andmisest põhjusel, et nende suhtes on kehtestatud sissesõidukeeld Schengeni infosüsteemis, ilma et oleks eelnevalt kontrollinud, kas nende isikute kohaolek Hispaania territooriumil kujutab endast ühiskonna põhihuve ähvardavat reaalselt, olemasolevat ja piisavalt tõsist ohtu;
 - kuna ta ei põhjendanud piisavalt H. Faridile territooriumile sisenemise loa andmisest keeldumist ning S. Bouchairi ja H. Faridi taotluste tagasilükkamist.
2. Mõista kohtukulud välja Hispaania Kuningriigilt.