



Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
ELEANOR SHARPSTON
esitatud 26. oktoobril 2017¹

Kohtuasi C-82/16

K.A.
M.Z.
M.J.
N.N.N.
O.I.O.
R.I
B.A.

versus

Belgische Staat

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (kõrgem halduskohus välismaalaste küsimustega seotud asjades, Belgia))

Eelotsusetaotlus – Liidu kodakondsus – ELTL artikkel 20 – Kolmanda riigi kodaniku taotlus elada vaba liikumise õigusi mitte kasutanud liidu kodaniku elukohaliikmesriigis – Riiklik halduspraktika, mille kohaselt jäetakse läbi vaatamata perekonna taasühinemiseks esitatud elamisloataotlused, kui asjaomase kolmanda riigi kodaniku suhtes kehtib siseriikliku õiguse kohaselt lõplik sisenemiskeeld – Euroopa Liidu põhiõiguste harta artiklid 7 ja 24 – Direktiiv 2008/115/EÜ

1. Käesolevas eelotsusetaotluses palutakse Euroopa Kohtult eeskätt suuniseid selle kohta, kas liidu õigusega on vastuolus siseriiklik halduspraktika jätta läbi vaatamata kolmandate riikide kodanike elamisloataotlused perekonna taasühinemiseks liidu kodanikuga, kes ei ole kunagi kasutanud aluslepingutest tulenevaid liikumisvabaduse õigusi. Vaidlusalust halduspraktikat kohaldavad siseriiklikud pädevad asutused juhtudel, kui asjaomase kolmanda riigi kodaniku suhtes kehtib siseriikliku õiguse alusel sisenemiskeeld, mistõttu ta on kohustatud lahkuma mitte üksnes Belgias (asjaomane riik), vaid ka kõikide liikmesriikide territooriumilt. Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (kõrgem halduskohus välismaalaste küsimustega seotud asjades, Belgia) küsib muu hulgas, kas see praktika on kooskõlas ELTL artikliga 20 tõlgendatult koostoimes Euroopa Liidu põhiõiguste hartaga² ja direktiiviga 2008/115/EÜ ühiste nõuete ja korra kohta liikmesriikides ebaseaduslikult viibivate kolmandate riikide kodanike tagasisaatmisel.³ Kui ELTL artikkel 20 on kohaldatav, küsib eelotsusetaotluse esitanud kohus, mis tegurite põhjal tuleb hinnata, kas liidu kodaniku ja asjaomase kolmanda riigi kodaniku vahel on sõltuvussuhe.

1 Algeel: inglise.

2 ELT 2010, C 83, lk 389 (edaspidi „harta“).

3 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 16. detsembri 2008. aasta direktiiv (ELT 2008, L 348, lk 98; edaspidi „tagasisaatmisdirektiiv“). Olen kasutanud mõistet „liikmesriikide territoorium“ samas tähenduses, nagu seda on kasutatud tagasisaatmisdirektiivis selle territoriaalse kohaldamisala määratlemiseks. See direktiiv ei ole kohaldatav Iirimaa ega Ühendkuningriigi suhtes. Seevastu on see kohaldatav Taani ning Liechtensteini, Islandi, Norra ja Šveitsi suhtes. Viiteid „liikmesriikide territooriumile“ tuleb tagasisaatmisdirektiivi kontekstis tõlgendada sellele vastavalt.

Liidu õigusaktid

Harta

2. Harta artiklis 7 on sätestatud, et igal inimesel on õigus sellele, et austataks tema perekonnaelu.⁴

3. Artikli 24 pealkiri on „Lapse õigused“. Seal on sätestatud:

„1. Lastel on õigus heaoluks vajalikule kaitsele ja hoolitsusele. Lapsed võivad vabalt väljendada oma seisukohti. Neid seisukohti võetakse arvesse lapsega seotud küsimustes vastavalt tema vanusele ja küpsusele.

2. Kõikides lastega seotud toimingutes, mida teevad avalik-õiguslikud asutused või eraõiguslikud institutsioonid, tuleb esikohale seada lapse huvid.

3. Igal lapsel on õigus säilitada regulaarsed isiklikud suhted ja otsene kontakt oma mõlema vanemaga, kui see ei ole lapse huvidega vastuolus.“

4. Artikli 51 lõike 1 kohaselt on harta sätted ette nähtud liikmesriikidele üksnes siis, kui liikmesriigid rakendavad liidu õigust.⁵

Euroopa Liidu toimimise leping

5. ELTL artikli 20 lõikes 1 on ette nähtud liidu kodakondsus ja sätestatud, et „[i]ga isik, kellel on mõne liikmesriigi kodakondsus“ on liidu kodanik. Artikli 20 lõike 2 punkti a kohaselt on liidu kodanikel „õigus vabalt liikuda ja elada liikmesriikide territooriumil“.

Direktiiv 2004/38

6. Direktiivis 2004/38/EÜ⁶ on sätestatud tingimused seoses Euroopa Liidu kodanike ja nende pereliikmete õigusega liikuda ja elada vabalt liikmesriikide territooriumil, alalise elamisõigusega ning nende õiguste suhtes kehtestatud piirangutega. Direktiiv on kohaldatav kõikide liidu kodanike suhtes, kes liiguvad liikmesriiki või elavad liikmesriigis (vastuvõttev liikmesriik), mille kodanikud nad ei ole, ja nende pereliikmete suhtes, kes on nendega kaasas või ühinevad nendega.⁷

Tagasisaatmisdirektiiv

7. Tagasisaatmisdirektiivi põhjendustes on selgitatud, et selle direktiivi eesmärk on luua eeskirjad, mis on kohaldatavad kõigi kolmandate riikide kodanike suhtes, kes ei vasta või enam ei vasta liikmesriiki sisenemise, liikmesriigis viibimise või elamise tingimustele.⁸ Kolmandate riikide kodanike ebaseaduslik riigisviibimine tuleks lõpetada õiglase ja läbipaistva korra kohaselt. Vastavalt liidu õiguse

4 Artiklile 7 vastav õigus on sätestatud Roomas 4. novembril 1950 alla kirjutatud inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni (edaspidi „inimõiguste konventsioon“) artiklis 8.

5 Harta artikli 52 lõikes 7 on ette nähtud, et harta tõlgendamise juhendina koostatud selgitusi (Selgitused põhiõiguste harta kohta, ELT 2007, C 303, lk 17) võetakse asjakohaselt arvesse liidu ja liikmesriikide kohtutes.

6 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 29. aprilli 2004. aasta direktiiv, 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 2004, L 158, lk 77; ELT eriväljaanne 05/05, lk 46).

7 Vt artikkel 1; niisugused isikud on direktiivi 2004/38 kohaldamisel soodustatud isikud, nagu on ette nähtud artikli 3 lõikes 1.

8 Põhjendus 5.

üldpõhimõtetele tuleks tagasisaatmisdirektiivi alusel tehtavad otsused võtta vastu juhtumipõhiselt ja lähtudes objektiivsetest kriteeriumidest, mis tähendab, et arvesse tuleks võtta ka muud peale ebaseadusliku riigisviibimise fakti.⁹ Tagasisaatmisdirektiivi rakendamisel peaksid liikmesriigid esmatähtsaks pidama lapse parimaid huve ja austust perekonnaelu vastu.¹⁰ On ka kinnitatud, et direktiivis austatakse põhiõigusi.¹¹

8. Artikli 1 kohaselt on tagasisaatmisdirektiivis sätestatud ühised nõuded ja kord, mida tuleb kohaldada liikmesriikides ebaseaduslikult viibivate kolmandate riikide kodanike tagasisaatmisel, kooskõlas muu hulgas liidu õiguse üldpõhimõtete hulka kuuluvate põhiõigustega.

9. Artikli 2 lõike 1 kohaselt kuuluvad direktiivi reguleerimisalasse liikmesriigi territooriumil ebaseaduslikult viibivad kolmandate riikide kodanikud.

10. Artikli 3 punktis 1 on määratletud „kolmanda riigi kodanik“ kui „isik, kes ei ole Euroopa Liidu kodanik [ELTL artikli 20 lõike 1] tähenduses ja kes ei oma [liidu] vaba liikumise õigust vastavalt Schengeni piirieskirjade artikli 2 lõikele 5“.¹² Artikli 3 punktis 2 on määratletud „ebaseaduslik riigisviibimine“ kui „kolmanda riigi kodaniku viibimine liikmesriigi territooriumil, kui ta ei vasta või enam ei vasta Schengeni piirieskirjade[s] artiklis 5 sätestatud sisenemise tingimustele või muudele asjaomasesse liikmesriiki sisenemise, selles viibimise või elamise tingimustele“.¹³ „Tagasisaatmisotsus“ on „haldus- või kohtuotsus või -akt, millega sätestatakse, et kolmanda riigi kodaniku riigisviibimine on ebaseaduslik ja kehtestatakse või sätestatakse tagasipöördumiskohustus“ (artikli 3 punkt 4). Mõiste „väljasaatmine“ tähendab tagasipöördumiskohustuse täitmist, nimelt füüsilist transporti liikmesriigist välja (artikli 3 punkt 5). „Sisenemiskeeld“ on „haldus- või kohtuotsus või haldus- või kohtuakt, millega keelatakse sisenemine liikmesriigi territooriumile ja viibimine liikmesriigi territooriumil kindla tähtaja jooksul ning millega on kaasas tagasisaatmisotsus“ (artikli 3 punkt 6). Artikli 3 punktis 9 on mõiste „haavatavad isikud“ määratlusse hõlmatud alaealised ning saatjata lapsed.

11. Artikli 5 kohaselt on liikmesriigid kohustatud direktiivi rakendamisel nõuetekohaselt arvesse võtma muu hulgas lapse parimaid huve ja perekonnaelu.

12. Artikli 6 lõike 1 kohaselt peavad liikmesriigid väljastama tagasisaatmisotsuse iga kolmanda riigi kodaniku kohta, kes viibib nende territooriumil ebaseaduslikult.¹⁴

13. Artikli 7 lõikes 1 sätestatud üldreegli kohaselt tuleb tagasisaatmisotsustes ette näha sobiv tähtaeg vabatahtlikuks lahkumiseks. Seda tähtaega võidakse pikendada, võttes arvesse juhtumi konkreetseid asjaolusid, näiteks perekonna- ja sotsiaalseid sidemeid, nagu on ette nähtud artikli 7 lõikes 2. Muu hulgas juhul, kui asjaomane isik kujutab endast ohtu avalikule korrale, võib liikmesriik artikli 7 lõike 4

9 Põhjendus 6.

10 Põhjendus 22.

11 Põhjendus 24.

12 Vastavalt Euroopa Parlamendi ja nõukogu 15. märtsi 2006. aasta määruse (EÜ) nr 562/2006, millega kehtestatakse isikute üle piiri liikumist reguleerivad ühenduse eeskirjad (ELT 2006, L 105, lk 1; edaspidi „Schengeni piirieskirjad“), artikli 2 punktile 5 on tagasisaatmisdirektiivi reguleerimisalast välja arvatud kolmandate riikide kodanikud, kes on vaba liikumise õigusi kasutanud liidu kodaniku pereliikmed (vt samuti käesoleva ettepaneku punkt 6), ja need kolmandate riikide kodanikud (ja nende pereliikmed), kellel on ühelt poolt Euroopa Liidu ja tema liikmesriikide ning teiselt poolt asjaomase kolmanda riigi vahel sõlmitud kokkulepete alusel Euroopa Liidu kodanikega võrdsed vaba liikumise õigused. See määrus tunnistati kehtetuks ja asendati alates 11. aprillist 2016 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 9. Märtsi 2016. aasta määrusega (EL) 2016/399, mis käsitleb isikute üle piiri liikumist reguleerivaid liidu eeskirju (ELT 2016, L 77, lk 1). Viimati nimetatud määruse artikli 2 punkt 5 on sisult sama mis eelmises määruses.

13 Nõuded seoses kolmandate riikide kodanike sisenemisega kuni 90päevaseks kavandatud viibimiseks liidu territooriumil mis tahes 180päevase ajavahemiku jooksul on sätestatud Schengeni piirieskirjade artiklis 5 (nüüd määruse 2016/399 artikkel 6). Sisuliselt seisnevad need tingimused selles, et asjaomasel isikul peab olema kehtiv reisidokument ja viisa; et ta saab kavandatud viibimise eesmärgil ja tingimusi põhjendada; et tema kohta ei ole Schengeni infosüsteemi kantud hoiatust sisenemise keelamise eesmärgil; ning et teda ei peeta ohuks ei ühegi liikmesriigi avalikule korrale, sisejulgeolekule, rahvatervisele ega rahvusvahelistele suhetele.

14 Selle nõude suhtes kehtivad järgmised erandid. Liikmesriigid võivad loobuda tagasisaatmisotsuse tegemisest, kui kolmanda riigi kodanikul on muus liikmesriigis väljastatud kehtiv elamisloa (artikli 6 lõige 2); kui mõni teine liikmesriik võtab ta tagasisaatmisdirektiivi jõustumise päeval kehtivate kahepoolsete lepingute või kokkulepete kohaselt tagasi (artikli 6 lõige 3); kui talle väljastatakse elamisloa humanitaarpõhjustel (artikli 6 lõige 4); või kui temaga seoses on pooleli elamisloa või muu riigisviibimist lubava loa uuendamise menetlus (artikli 6 lõige 5).

kohaselt jätta vabatahtliku lahkumise tähtaja määramata. Artikkel 8 reguleerib tagasisaatmisotsuste täitmist asjaomase kolmanda riigi kodaniku väljasaatmise teel. Artikli 10 kohaselt tuleb saatjata alaealiste tagasi- ja väljasaatmiseks ette näha eriregulatsioon, võttes nõuetekohaselt arvesse lapse parimaid huve.

14. Artikli 11 pealkiri on „Sisenemiskeeld“. Seal on sätestatud:

„1. Tagasisaatmisotsustele lisatakse sisenemiskeeld:

- a) kui tähtaega vabatahtlikuks lahkumiseks ei ole määratud või
- b) kui tagasipöördumiskohustust ei ole täidetud.

Teistel juhtudel võib tagasisaatmisotsustele lisada sisenemiskeelu.

2. Sisenemiskeelu kestus määratakse igal üksikjuhul kindlaks pärast kõigi oluliste asjaolude hoolikat kaalumist ning see ei ületa põhimõtteliselt viit aastat. Sisenemiskeelu kestus võib siiski ületada viit aastat, kui asjaomane kolmanda riigi kodanik kujutab endast tõsist ohtu avalikule korrale, avalikule julgeolekule või riigi julgeolekule.

3. Liikmesriigid kaaluvad sisenemiskeelu tühistamist või peatamist, kui kolmanda riigi kodanik, kellele väljastati lõike 1 teise lõigu kohaselt sisenemiskeeld, suudab tõestada, et ta on lahkunud liikmesriigi territooriumilt täielikus kooskõlas tagasisaatmisotsusega.

[...]

Liikmesriigid võivad üksikjuhtudel humanitaarkaaluks sisenemiskeelu väljastamisest loobuda, selle tühistada või peatada.

Liikmesriigid võivad muude kaalutluste korral üksikjuhtudel või teatavat liiki juhtudel sisenemiskeelu väljastamisest loobuda, selle tühistada või peatada.

[...]“

15. III peatükk sisaldab teatavaid menetluslikke tagatisi. Muu hulgas on artikli 13 lõikes 1 sätestatud, et asjaomasele kolmanda riigi kodanikule tuleb võimaldada tõhusad õiguskaitsevahendid tagasisaatmisega seotud otsuste vaidlustamiseks või nende läbivaatamise taotlemiseks pädevas kohtu- või haldusasutuses. Artikli 14 („Tagasisaatmiseni antavad tagatised“) kohaselt tuleb liikmesriikidel tagada, et muu hulgas säilitatakse kuni tagasisaatmiseni perekonna ühtsus.

Siseriiklik õigus

Õigusnormid perekonna taasühinemise kohta

16. Vastavalt välismaalaste sisenemist riiki, riigis elamist ja riigist väljasaatmist reguleeriva 15. detsembri 1980. aasta seaduse (wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen; edaspidi „välismaalaste seadus“) artikli 40a lõikele 2 loetakse liidu kodaniku pereliikmeteks: 1) elukaaslane, kellega liidu kodanik on seotud seadusjärgse kooselulepingu kaudu ja kes on temaga kaasas või temaga ühineb; 2) „liidu kodaniku ja tema abikaasa või [...] elukaaslase alanejad sugulased, kes on alla 21aastased või nende ülalpeetavad“; 3) artikli 40 § 4 lõike 1 punktis 2 viidatud alaealise liidu kodaniku isa või ema, kui ta on tegelikult isa või ema ülalpeetav ning isal või emal on tegelikult hooldusõigus.

17. Välismaalaste seaduse artiklis 43 on sätestatud: „Liidu kodanikele ja nende pereliikmetele võib riiki sisenemise ja riigis viibimise keelata vaid avaliku korra [või] riigi julgeoleku kaalutlustel [...], järgides järgmisi piiranguid“. Niisugused meetmed peavad olema proportsionaalsed ja põhinema üksnes asjaomase isiku käitumisel. Varasemate süüdimõistvate kohtuotsustega ei saa selliste meetmete võtmist iseenesest põhjendada. Asjaomase isiku käitumine peab kujutama endast tõelist, vahetut ja piisavalt tõsist ohtu, mis kahjustab mõnd ühiskonna põhihuvi.

Õigusnormid väljasaatmise ja sisenemiskeeldude kohta

18. Välismaalaste seaduse artiklis 74/11 on sätestatud:

„§ 1. Sisenemiskeelu kestus määratakse konkreetse juhtumi asjaolusid arvestades. Kuni kolmeaastase sisenemiskeeluga kaasneb väljasaatmisotsuse tegemine järgmistel juhtudel:

1. kui ei ole määratud tähtaega vabatahtlikuks riigist lahkumiseks või
2. kui varasemat väljasaatmisotsust ei ole täidetud. Lõikes 2 ette nähtud kuni kolmeaastast tähtaega võidakse pikendada kuni viie aastani, kui:
 1. asjaomane kolmanda riigi kodanik on toime pannud pettuse või kasutanud elamisloa saamiseks või elamisõiguse säilitamiseks muid ebaseaduslikke vahendeid;
 2. asjaomane kolmanda riigi kodanik on sõlminud abielu või kooselulepingu või adopteerinud ainult selleks, et saada elamisloa või säilitada elamisõigus [Belgias].

Üle viieaastase sisenemiskeeluga võib kaasneda väljasaatmisotsuse tegemine, kui kolmanda riigi kodanik kujutab endast tõsist ohtu avaliku korra või riigi julgeoleku seisukohast.

§ 2. [...]

Minister või tema ülesandel tegutsev isik võib üksikjuhtudel humanitaarkaalutlustel sisenemiskeelu kehtestamisest loobuda.

§ 3. Sisenemiskeeld jõustub keelu teatavastegemise kuupäevast.

Sisenemiskeeld ei või rikkuda õigust rahvusvahelisele kaitsele, mis on sätestatud artiklites 9b, 48/3 ja 48/4.“

19. Välismaalaste seaduse artiklis 74/12 on sätestatud:

„§ 1. Minister või tema ülesandel tegutsev isik võib sisenemiskeelu humanitaarkaalutlusel tühistada või peatada.

[...]

Kui ei ole tegemist rahvusvahelises lepingus, seaduses või kuninglikus dekreedis sätestatud erandiga, annab kolmanda riigi kodanik oma elukohariigis asuvasse Belgia diplomaatilisse või konsulaaresindusse sisse põhjendatud taotluse.

§ 2. Kolmanda riigi kodanik võib ministrile või tema ülesandel tegutsevatele isikule esitada sisenemiskeelu tühistamise või peatamise taotluse põhjendusega, et varasemalt kehtestatud riigist lahkumise kohustus on täidetud; selleks esitab ta kirjaliku tõendi, et ta on Belgia territooriumilt lahkunud täielikus kooskõlas väljasaatmisotsusega.

[...]

§ 4. Tühistamise või peatamise taotluse läbivaatamise ajal ei ole asjaomasel kolmanda riigi kodanikul õigust [Belgiasse] siseneda ega seal viibida.

[...]“

20. Välismaalaste seaduse artiklis 74/13 on ette nähtud, et väljasaatmisotsuse tegemisel peab minister või tema ülesandel tegutsev isik kohaselt arvesse võtma asjaomase kolmanda riigi kodaniku lapse parimaid huve, perekonnaelu ja tervises seisundit.

Faktilised asjaolud, menetlus ja eelotsuse küsimused

21. Kõik seitse kaebajat on kolmandate riikide kodanikud, kellele on antud korraldus Belgiast lahkuda. Kõikidel juhtudel on selle lahkumiskorraldusega seotud sisenemiskeeld vastavalt siseriiklikele õigusaktidele, millega on tagasisaatmisdirektiiv üle võetud.

22. Pärast lahkumiskorralduste ja nendega seotud sisenemiskeeldude kehtestamist taotles iga asjaomane üksikisik elamisluba perekonna taasühinemiseks Belgia kodanikuga, kes elab Belgias ega ole kunagi kolinud teise liikmesriiki ega ela teises liikmesriigis.¹⁵ Need taotlused esitati järgmiste perekonnasuhete põhjal: 1) liidu kodanikust alaealise lapse vanemad (R.I., M.J., N.N.N. ja O.I.O.); 2) liidu kodaniku täiskasvanud laps (K.A. ja M.Z); ning 3) liidu kodaniku elukaaslane (B.A).¹⁶

23. R.I. on Albaania kodanik. Tema laps sündis 23. juunil 2010 ja on Belgia kodanik. Ta abiellus lapse emaga (kes on samuti Belgia kodanik) 31. juulil 2013 Albaanias. Tema suhtes anti 17. detsembril 2012 välja korraldus lahkuda Belgiast ja sisenemiskeeld.¹⁷

24. M.J. on Uganda kodanik. Tema 26. oktoobril 2013 sündinud laps on Belgia kodakondsuses (nagu ka lapse isa). M.J.-i suhtes anti 11. jaanuaril 2013 välja korraldus lahkuda Belgiast ja sisenemiskeeld.¹⁸

25. N.N.N. on Keenia kodanik. Tema laps, kes on Belgia kodanik, sündis 25. juunil 2011. Tema suhtes anti 24. aprillil 2014 välja korraldus lahkuda Belgiast ja sisenemiskeeld.¹⁹

15 Soovin teha kolm keelelist märkust seoses käesoleva ettepaneku tekstiga. Esiteks viitan põhikohtuasjades seitsme kolmanda riigi kodaniku esitatud taotluste hõlmamiseks lihtsalt „perekonna taasühinemisele“. Teiseks on eelotsusetaotluse esitanud kohus kirjeldanud Belgia kodakondsusse kuuluvate pereliikmete olukorda vaidlusalustes asjades väljendiga „staatiline liidu kodanik“. Kolmandaks ei määranud pädevad ametiasutused teatavatel juhtudel põhikohtuasjades kolmanda riigi kodaniku vabatahtliku lahkumise tähtaega. Niisuguseid otsuseid põhjendati muu hulgas sellega, et asjaomane isik kujutab endast ohtu avalikule korrale (tagasisaatmisdirektiivi artikli 7 lõige 4). Olen varem märkinud, et mõistet, mida kajastab ingliskeelne termin *public policy*, on õigem tähistada terminiga *public order* [(mõlemad eesti keeles „avalik kord“)]. Direktiivi prantsuse jt keeleversioonides ongi kasutatud terminit „ordre public“. Vt minu ettepanek, kohtuasi Ouhrani, C-225/16, EU:C:2017:398, punkt 69 ning samuti 59. joonealune märkus.

16 Eelotsusetaotluses antud selgituse kohaselt peetakse kõiki seitset kaebajat siseriikliku õiguse kohaldamisel liidu kodanike pereliikmeteks. Vt käesoleva ettepaneku punkt 16.

17 Korraldus riigist lahkuda ja vieraastane sisenemiskeeld kehtestati põhjendusel, et R.I. on pettuse eesmärgil valetanud enda vanuse kohta ja väitnud end olevat saatjata alaealise, kuigi ta oli tegelikult varem enda Belgiasse lubamist taotledes täiskasvanu.

18 Korralduses riigist lahkuda ei nähtud ette vabatahtliku lahkumise tähtaega. Sellega seoses kehtestati kolmeaastane sisenemiskeeld. Neid otsuseid põhjendati sellega, et M.J. on jätnud täitmata varasema korralduse Belgiast lahkuda ning tema kohta on koostatud protokoll kehavigastuse tekitamise eest ning on olemas oht, et ta võib asuda end varjama. Niisiis kirjeldati M.J.-i kui ohtu avalikule korrale.

19 Korraldus riigist lahkuda ja kolmeaastane sisenemiskeeld kehtestati põhjendusel, et N.N.N. on jätnud täitmata varasema korralduse Belgiast lahkuda.

26. O.I.O. on Nigeeria kodanik. Tema laps sündis 15. jaanuaril 2009. Lapse ema on Belgia kodanik, nagu ka O.I.O. tütar. Ta on lapse emast lahutatud ja emal on lapse suhtes ainuhooldusõigus. Ema ja laps ei sõltu O.I.O.-st majanduslikult ning O.I.O. suhtlemine tütreaga on praegu kohtumäärusega peatatud. O.I.O. suhtes kehtib 28. mail 2013 välja antud korraldus lahkuda Belgiast ja sisenemiskeeld.²⁰

27. K.A. on Armeenia kodanik, kelle isa on Belgia kodakondsuses. Tema suhtes anti korraldus lahkuda Belgiast ja sisenemiskeeld välja 27. veebruaril 2013. Tema kaks poega esitasid samast isikust põlvnemisele tuginedes vastavad elamisloataotlused.²¹

28. M.Z. on Venemaa kodanik. Tema isa, kes on Belgia kodanik, esitas pädevatele ametiasutustele tõendid selle kohta, et tema poeg temast majanduslikult sõltub. Tema suhtes anti korraldus lahkuda Belgiast ja sisenemiskeeld välja 2. juulil 2014.²²

29. B.A. on Guinea kodanik. Tema elukaaslane on Belgia kodanik. On tõendeid selle kohta, et nende suhe on tõeline. Tema suhtes anti 13. juunil 2014 välja korraldus lahkuda territooriumilt ja sisenemiskeeld.²³

30. Dienst Vreemdelingenzakenile (välismaalaste amet; edaspidi „DVZ“) kui varjupaiga ja sisserände suhtes pädeva *staatssecretaris*'e (s.o riigisekretäri) esindajale esitati perekonna taasühinemise taotlused.²⁴ DVZ asus seisukohale, et ta ei saa neid taotlusi läbi vaadata, sest iga asjaomase kaebaja suhtes kehtis sisenemiskeeld ja ta oli seetõttu kohustatud Belgia territooriumilt lahkuma.²⁵ Nii võttis DVZ vastu otsused, millega jäeti iga nimetatud perekonna taasühinemise taotlus läbi vaatamata (edaspidi „vaidlusalused otsused“).

31. Kaebajad vaidlustasid vaidlusalused otsused eelotsusetaotluse esitanud kohtus. Nad on seisukohal, et jättes nende perekonna taasühinemise taotlused sisuliselt läbi vaatamata põhjendusel, et nende suhtes kehtivad sisenemiskeelud, rikkus DVZ õigusnormi. Nende väitel kujutavad sellised sisenemiskeelud endast õigusvastast vastuvõetavuse tingimust ning perekonna taasühinemise taotlusi tuleb pidada kaudseks sisenemiskeelu tühistamise või peatamise taotluseks.²⁶ Nad väidavad, et tagasisaatmisdirektiivi kohaselt peab DVZ võtma perekonna taasühinemise taotlusi läbi vaadates arvesse perekonnaelu ja lapse parimaid huve. Samuti osutavad nad, et direktiivis ei ole ette nähtud, et sisenemiskeelu tühistamise või peatamise taotlus tuleb esitada välisriigist, et see oleks õiguspärane. Kaebajad on seisukohal, et Belgia kodanike pereliikmete riiki sisenemist ja riigis viibimist tohib keelata ainult avaliku korra, riigi julgeoleku või rahvaterviseiga seotud kaalutlustel ning seadusega sätestatud piires. Nad märgivad, et vastuolus ELTL artikliga 20, nagu Euroopa Kohus on seda tõlgendanud

20 Korralduses riigist lahkuda ei nähtud ette vabatahtliku lahkumise tähtaega. Sellega seoses kehtestati kaheksa-aastane sisenemiskeeld. Neid otsuseid põhjendati sellega, et O.I.O. on jätnud täitmata varasema korralduse riigist lahkuda. Teda peeti tõsiseks ohuks avalikule korrale või riigi julgeolekule, kuna ta oli mõistetud süüdi rasketes kuritegudes, nagu nähtus sellest, et ta oli mõistetud süüdi perevägivaldas, mille eest oli teda karistatud vangistusega.

21 Korralduses riigist lahkuda ei nähtud ette vabatahtliku lahkumise tähtaega. Sellega seoses kehtestati kolmeaastane sisenemiskeeld. Neid otsuseid põhjendati sellega, et K.A. on jätnud täitmata varasema korralduse riigist lahkuda ja teda peetakse ohuks avalikule korrale, kuna ta oli kinni peetud poevarguse eest. Korralduses lahkuda Belgiast ja sellega seotud sisenemiskeelul on nimetatud ka tema pojad.

22 Korralduses riigist lahkuda ei nähtud ette vabatahtliku lahkumise tähtaega. Sellega seoses kehtestati kolmeaastane sisenemiskeeld. Neid otsuseid põhjendati sellega, et M.Z. on jätnud täitmata varasema korralduse riigist lahkuda ja teda peetakse ohuks avalikule korrale, kuna tema kohta oli koostatud protokoll varguse ja garaazi sissemurdmise eest.

23 B.A. ja tema elukaaslane on vormistanud oma suhte notariaalse koosolepinguga. Korraldus riigist lahkuda ja sisenemiskeeld kehtestati põhjendusel, et B.A. on jätnud täitmata varasema korralduse riigist lahkuda.

24 Kõikidel seitsmel juhul esitati elamisloataotlused perekonna taasühinemise eesmärgil pärast riigist lahkuma kohustavate korralduste kuupäeva.

25 Vt käesoleva ettepaneku punktid 18–20.

26 Tagasisaatmisdirektiivi artikli 11 lõikes 3 on kasutatud sõnastust „sisenemiskeelu tühistami[ne] või peatami[ne]“. Saan eelotsusetaotluse esitanud kohtu poolt eelotsusetaotluse küsimustes kasutatud terminitest „opheffing of opschorting“ aru nii, et need viitavad selles direktiivi sättes silmas peetud sisenemiskeelu tühistamise või peatamise otsusele („intrekking of schorsing“).

kohtuasjas Ruiz Zambrano,²⁷ tähendaks nende väljasaatmine Belgia ja Euroopa Liidu territooriumilt seda, et nende Belgia kodakondsuses olevad pereliikmed ei saa liidu kodanikena oma õigusi täielikult kasutada. Lõpuks väidavad kaebajad, et vaidlusluseid otsuseid tehes ei kaalunud DVZ igal üksikjuhul huve inimõiguste konventsiooni artikli 8 ja harta artikli 7 kontekstis.

32. DVZ ei nõustu kaebajate väidetega. Ta märgib, et lõplik sisenemiskeeld takistab asjaomast isikut Belgiasse sisenemast või Belgias elamast ning et asjaomane isik peab Belgia territooriumilt lahkuma ja esitama sisenemiskeelu tühistamise või peatamise taotluse välisriigist vastavalt välismaalaste seaduse artikli 74/12 §-le 1, enne kui ta saab taotleda elamisluba seoses perekonna taasühinemise taotlusega.

33. Eelotsusetaotluse esitanud kohus märgib, et välismaalaste seaduse artikli 74/11 § 3 kohaselt jõustub sisenemiskeeld keelu kättetoimetamise kuupäevast. Kõikidel vaidlusalustel seitsmel juhul kehtib kaebaja suhtes lõplik sisenemiskeeld, mida ei saa vaidlustada nende Belgias viibimise ajal. Nad peavad kõigepealt riigi territooriumilt lahkuma ja esitama sellise taotluse Belgia diplomaatilisele või konsulaaresindusele oma päritolu- või elukohariigis vastavalt välismaalaste seaduse artiklile 74/12.²⁸

34. Iga niisuguse päritoluriigis esitatud sisenemiskeelu tühistamise või peatamise taotluse suhtes tuleb teha otsus nelja kuu jooksul. Kui selle aja jooksul otsust ei tehta, loetakse see eitavaks otsuseks. Kui kolmanda riigi kodanik, kelle suhtes on kehtestatud sisenemiskeeld, esitab oma päritoluriigis viisataotluse perekonna taasühinemiseks Belgia kodanikuga, tuleb teha esmalt otsus sisenemiskeelu tühistamise või peatamise kohta. Seejärel tehakse otsus viisataotluse kohta. Välismaalaste seaduse artikli 42 §-s 1 on selleks ette nähtud kuue kuu pikkune tähtaeg. Alles siis, kui sisenemiskeeld on tühistatud või peatatud ja perekonna taasühinemisega seoses on antud viisa või elamisõigus, saab öelda, et asjaomaste kolmandate riikide kodanike ja Belgia kodaniku lahusolek on ajutine või et ajavahemik, milleks Belgia kodanik on liidu kodanikuna reaalselt sunnitud lahkuma liidu territooriumilt tervikuna, on piiratud.

35. Vaidlusalustest otsustest ei nähtu, et Belgia kodanikest pereliikmete liidu kodakondsust arvesse võeti. Samuti ei selgu, kas DVZ uuris, kas sisenemiskeelud kehtestati muu hulgas avaliku korra või riigi julgeolekuga seotud põhjustel ning kas asjaomaste laste parimaid huve ja/või pereelu harta artiklite 7 ja 24 tähenduses arvesse võeti.

36. Nendel asjaoludel on eelotsusetaotluse esitanud kohus seisukohal, et vaidlusalustes asjades perekonna taasühinemise taotlustega üles tõstetud põhiküsimus puudutab tagasisaatmisdirektiivi kohaselt kehtestatud sisenemiskeeldude vahekorda põhiõiguste kaitsega, iseäranis õigusega sellele, et austataks perekonnaelu ja lapse parimaid huve, aga ka vastavust ELTL artiklile 20. Sellest lähtudes on esitatud Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

„1. Kas liidu õigust – eelkõige ELTL artiklit 20 ning [tagasisaatmisdirektiivi] artikleid 5 ja 11 koosmõjus harta artiklitega 7 ja 24 – tuleb tõlgendada nii, et teatavatel asjaoludel on sellega vastuolus siseriiklik praktika, mille kohaselt jäetakse kolmanda riigi kodanikust pereliikme elamisloataotlust perekonna taasühinemiseks liidu kodanikuga tema elukoha- ja kodakondsusliikmesriigis, kui see kodanik ei ole kasutanud õigust vabalt liikuda ja vabalt elukohta valida (edaspidi „staatiline liidu kodanik“), läbi vaatamata – millega võib kaasneda väljasaatmisotsuse tegemine – üksnes põhjusel, et asjaomase kolmanda riigi kodanikust pereliikme suhtes on kehtestatud Euroopa mastaabis sisenemiskeeld?

²⁷ Kohtuotsus, 8.3.2011, C-34/09, EU:C:2011:124.

²⁸ Eelotsusetaotluse esitanud kohtu sõnul on sellest reeglist kaks erandit. Esimene on seotud meditsiiniliste põhjustega, teine rahvusvahelise kaitse taotlustega.

- a) Kas niisuguste asjaolude hindamisel on oluline, et kolmanda riigi kodanikust pereliikme ja staatilise liidu kodaniku vahel oleks sõltuvussuhe, mis ulatub kaugemale pelgalt peresidemetest? Kui vastus on jaatav, siis millised tegurid on sõltuvussuhte olemasolu tuvastamisel määravad? Kas selles suhtes saab juhinduda kohtupraktikast, mis käsitleb perekonnaelu olemasolu vastavalt inimõiguste konventsiooni artiklile 8 ja harta artiklile 7?
- b) Seoses alaealiste lastega: kas ELTL artikkel 20 nõuab rohkem kui bioloogilist seost kolmanda riigi kodakondsuses oleva vanema ja liidu kodakondsuses oleva lapse vahel? Kas selles osas on oluline tõendada kooselu või piisab emotsionaalsetest ja rahalistest sidemetest, nagu elamist või külastamist reguleeriv kord või elatise maksmine? Kas selles suhtes saab juhinduda Euroopa Kohtu otsustest [Ogeriakhi;²⁹ Singh jt;³⁰ ning O. jt.³¹ Vt sel teemal ka Euroopa Kohtu menetluses olev kohtuasi Chavez-Vilchez jt³²]?
- c) Kas niisuguste asjaolude hindamisel on oluline, et perekonnaelu tekkis ajal, mil sisenemiskeeld kolmanda riigi kodaniku suhtes juba kehtis ja talle oli seega teada, et ta viibib liikmesriigis ebaseaduslikult? Kas see faktiline asjaolu võib olla oluline seoses võitlusega elamisloamenetluse võimaliku kuritarvitamise vastu perekonna taasühinemise kontekstis?
- d) Kas niisuguste asjaolude hindamisel on oluline, et sisenemiskeelu kehtestamise otsuse vastu ei ole kasutatud õiguskaitsevahendeid [tagasisaatmisdirektiivi] artikli 13 lõike 1 tähenduses, või see, et sisenemiskeelu kehtestamise otsuse peale esitatud kaebus jäeti rahuldamata?
- e) Kas on oluline, et sisenemiskeeld kehtestati avaliku korruga seotud kaalutlustel või ebaseadusliku riigisviibimise tõttu? Kui vastus on jaatav, kas siis tuleb lisaks kontrollida, kas asjaomane kolmanda riigi kodanik kujutab endast tõelist, vahetut ja piisavalt tõsist ohtu ühele ühiskonna põhihuvile? Kas direktiivi 2004/38 artikleid 27 ja 28, mis on üle võetud välismaalaste seaduse artiklitega 43 ja 45, ning sellega seotud Euroopa Kohtu praktikat, mis käsitleb avalikku korda, saab selles osas analoogia alusel kohaldada staatiliste liidu kodanike pereliikmetele? (Vt Euroopa Kohtu menetluses olevad kohtuasjad Rendón Marin ja CS.)³³
2. Kas liidu õigust – eelkõige [tagasisaatmisdirektiivi] artiklit 5 ning harta artikleid 7 ja 24 – tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus siseriiklik praktika, mille kohaselt võib jätta kehtivale sisenemiskeelule tuginedes läbi vaatamata hiljem liikmesriigi territooriumil esitatud taotluse perekonna taasühinemiseks staatilise liidu kodanikuga, võtmata kohaselt arvesse perekonnaelu ja asjaomaste laste parimaid huve, millele on viidatud kõnealuses hiljem esitatud perekonna taasühinemise taotluses?
3. Kas liidu õigust – eelkõige direktiivi 2008/115/EÜ artiklit 5 ning harta artikleid 7 ja 24 – tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus siseriiklik praktika, mille kohaselt tehakse kolmanda riigi kodaniku suhtes, kellele juba kehtib sisenemiskeeld, väljasaatmisotsus, võtmata kohaselt arvesse perekonnaelu ja asjaomaste laste parimaid huve, millele on viidatud kõnealuses hiljem, pärast sisenemiskeelu kehtestamist esitatud taotluses perekonna taasühinemiseks staatilise liidu kodanikuga?
4. Kas [tagasisaatmisdirektiivi] artikli 11 lõiget 3 tuleb mõista nii, et kolmanda riigi kodanik peab kehtiva ja lõpliku sisenemiskeelu tühistamise või peatamise taotluse esitama põhimõtteliselt alati väljaspool Euroopa Liitu, või esineb olukordi, kus ta saab selle taotluse esitada ka Euroopa Liidus?

29 Kohtuotsus, 10.7.2014, C-244/13, EU:C:2014:2068, punktid 38 ja 39.

30 Kohtuotsus, 16.7.2015, C-218/14, EU:C:2015:476, punkt 54.

31 Kohtuotsus, 6.12.2012, C-356/11 ja C-357/11, EU:C:2012:776, punkt 56.

32 Kohtuotsus, 10.5.2017, C-133/15, EU:C:2017:354. See kohtuasi oli eelotsusetaotluse esitamise ajal pooleli.

33 Kohtuotsused, 13.9.2016, C-165/14, EU:C:2016:675, ja C-304/14, EU:C:2016:674. Need kohtuasjad olid eelotsusetaotluse esitamise ajal pooleli.

- a) Kas [tagasisaatmisdirektiivi] artikli 11 lõike 3 kolmandat ja neljandat lõiku tuleb mõista nii, et [selle direktiivi] artikli 11 lõike 3 esimese lõigu kohane tingimus – mille kohaselt tuleb sisenemiskeelu tühistamine või peatamine kõne alla vaid siis, kui kolmanda riigi kodanik suudab tõendada, et ta on täielikus kooskõlas tagasisaatmisotsusega liikmesriigi territooriumilt lahkunud – peab olema igal konkreetsel juhul või igat liiki juhtudel kindlasti täidetud?
- b) Kas [tagasisaatmisdirektiivi] artiklitega 5 ja 11 on vastuolus tõlgendus, mille kohaselt peetakse elamisloa taotlust perekonna taasühinemiseks staatilise liidu kodanikuga, kes ei ole kasutanud õigust vabalt liikuda ja vabalt elukohta valida, kaudseks (ajaliselt piiratud) taotluseks tühistada või peatada kehtiv ja lõplik sisenemiskeeld juhul, kui selgub, et riigis elamise tingimused ei ole täidetud, jõustub kehtiv ja lõplik sisenemiskeeld uuesti?
- c) Kas on oluline, et kohustusega esitada sisenemiskeelu tühistamise või peatamise taotlus päritoluriigis võib kaasneda kõigest ajutine kolmanda riigi kodaniku ja staatilise liidu kodaniku lahusolek? Kas sellegipoolest esineb olukordi, kus ajutine lahusolek on harta artiklitega 7 ja 24 vastuolus?
- d) Kas on oluline, et kohustus esitada sisenemiskeelu tühistamise või peatamise taotlus päritoluriigis toob tagajärjena kaasa vaid selle, et vajaduse korral peab liidu kodanik piiratud ajaks lahkuma Euroopa Liidu territooriumilt tervikuna? Kas esineb olukordi, kus see, et staatiline liidu kodanik peab piiratud ajaks lahkuma Euroopa Liidu territooriumilt tervikuna, on siiski vastuolus ELTL artikliga 20?“

37. K.A. ja M.Z.-i esindajad, Belgia ja Kreeka valitsused ning Euroopa Komisjon on esitanud oma kirjalikud seisukohad. Kohtuistungil, mis peeti 28. veebruaril 2017, esitasid nimetatud menetlusosalised ja lisaks neile M.J. ja N.N.N. oma suulised seisukohad.

Hinnang

Sissejuhatavad märkused

38. Vaidlusalustel seitsmel juhtumil on järgmised ühised tunnused. Igaüks neist puudutab: 1) liidu kodanikku, kes ei ole kunagi kasutanud vaba liikumise õigust (mis näib esmapilgul olevat täiesti riigisisene küsimus); 2) siseriikliku õiguse kohaselt selle liidu kodaniku pereliikmeks tunnustatud kolmanda riigi kodanikku, kes esitab elamisloataotluse perekonna taasühinemiseks; ja 3) olukorras, kus see taotlus on jäetud läbi vaatamata DVZ poolt: taotlus jäetakse rahuldamata, sest asjaomase kolmanda riigi kodaniku suhtes kehtib lõplik sisenemiskeeld ja taotlust ei esitatud väljastpoolt Euroopa Liidu territooriumi.

39. Kõik seitse juhtumit jäävad väljapoole direktiivi 2004/38 reguleerimisala, sest need puudutavad liidu kodanikke, kes on alati elanud Belgias (edaspidi „kodakondsusriik“). Seetõttu ei ole need liidu kodanikud selle direktiivi tähenduses „soodustatud isikud“.³⁴ Arvestades, kuidas eelotsusetaotluse esitanud kohus on faktilisi asjaolusid tutvustanud, lisan korrektsuse huvides, et neid juhtumeid ei

³⁴ Vt käesoleva ettepaneku punkt 6 ja samuti kohtuotsus, 15.11.2011, Dereci jt, C-256/11, EU:C:2011:734, punktid 50 ja 52–54.

reguleeri ka direktiiv 2003/86/EÜ perekonna taasühinemise õiguse kohta.³⁵ See direktiiv on kohaldatav kolmanda riigi kodakondsusse kuuluvate perekonna taasühinemist taotlevate isikute suhtes, kes elavad seaduslikult liidu territooriumil ja kelle pereliikmed taotleavad luba liikmesriiki siseneda ja seal elada, et perekond jääks kokku. On selge, et käesolevas kohtuasjas sellist olukorda ei ole.

40. Selle kindlakstegemine, millal liidu kodakondsusest tekib tuletatud õigusi kolmanda riigi kodanikele ja milliseid piiranguid võib sellistele õigustele seada, on praegusajal Euroopa Kohtu praktikas üks läbivaid teemasid. Pöördeline oli Euroopa Kohtu otsus Ruiz Zambrano.³⁶ Selles kohtuasjas tuvastati, et ELTL artikliga 20 on vastuolus siseriiklikud meetmed, millega jäetakse liidu kodanikud ilma võimalusest tegelikult kasutada põhilisi liidu kodakondsusest tulenevaid õigusi. Seda kriteeriumi täpsustati kohtuasjas Dereci jt, kus Euroopa Kohus märkis, et see kriteerium „seondub olukordadega, mida iseloomustab asjaolu, et liidu kodanik on tegelikult kohustatud lahkuma mitte ainult selle liikmesriigi territooriumilt, mille kodanik ta on, vaid ka kogu liidu territooriumilt“.³⁷ Sellekohase kohtupraktika arengut on kirjeldatud hiljutises Euroopa Kohtu otsuses Chavez-Vilchez jt.³⁸

41. Euroopa Kohus on märkinud, et „esineb [...] väga erilisi olukordi, kus vaatamata sellele, et kolmandate riikide kodanike elamisõigust käsitlev teisene õigus ei ole kohaldatav ja asjaomane liidu kodanik ei saa kasutada liikumisvabadust, ei saa erandkorras keelduda andmast elamisõigust kolmanda riigi kodanikule, kes on liikmesriigi kodaniku pereliige, kuna muidu kaotaks sellele liikmesriigi kodanikule kuuluv liidu kodakondsus oma kasuliku mõju, sest sellise keeldumise tagajärjena on see kodanik tegelikult kohustatud lahkuma kogu liidu territooriumilt, mille tagajärjel jääb liidu kodanik ilma võimalusest realselt kasutada põhilisi õigusi, mida kodanikuks olemise staatus talle annab“.³⁹ Kohtuasjas Ruis Zambrano oli tehtud Belgia kodakondsuses olevate alaealiste laste vanema väljasaatmise otsus ning pädevad ametiasutused keeldusid tema tööloataotlust rahuldamast. Euroopa Kohus otsustas, et niisuguste otsuste mõjul ei saaks G. Ruiz Zambrano lapsed ELTL artiklist 20 tulenevaid õigusi tegelikult kasutada. Selles kohtuasjas vaidluse all olnud otsuste tagajärjel oleksid liidu kodakondsuses olevad lapsed olnud sunnitud Euroopa Liidu territooriumilt lahkuma.⁴⁰

42. Kas käesolevatel seitsmel juhul kohaldatav praktika, mille kohaselt jäetakse perekonna taasühinemise taotlused koguni läbi vaatamata, on liidu kodanikele ELTL artiklist 20 (koostoimes harta artiklitega 7 ja 24) tekkivate õigustega nii tihedalt seotud, et see kuulub liidu õiguse reguleerimisalasse?

43. Eelotsusetaotluse esitanud kohus küsib konkreetselt, kas tagasisaatmisdirektiiv on selles kontekstis kohaldatav. Kuigi selles direktiivis on ette nähtud „liikmesriikides ebaseaduslikult viibivate kolmandate riikide kodanike tagasisaatmise“ ühised nõuded ja kord, ei ole selles tingimata ette nähtud sellega seotud ja samaväärset menetlust kolmanda riigi kodaniku esitatud perekonna taasühinemise taotluste läbivaatamiseks (nagu põhikohtuasjades).

44. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimuste sõnastuses on viidatud sisenemiskeelule, millega kaasneb otsus *väljasaatmise* kohta. Eelotsusetaotlusest ilmneb, et kõnealused sisenemiskeelud kehtestati vastavalt meetmetele, millega on tagasisaatmisdirektiiv siseriiklikus õiguses rakendatud. Selles direktiivis on eristatud „tagasisaatmisotsust“ (artikli 3 punkt 4) ja otsust „väljasaatmise“ kohta

35 Nõukogu 22. septembri 2003. aasta direktiiv (ELT 2003, L 251, lk 12; ELT eriväljaanne 19/06, lk 224). See direktiiv on kohaldatav perekonna taasühinemist taotlevate isikute suhtes, kelleks on kolmanda riigi kodanikud, kes elavad seaduslikult liikmesriigis ja kes taotleavad oma pereliikmete taasühinemist nendega või kelle pereliikmed taotleavad taasühinemist nendega. Liidu kodanike pereliikmed on (artikli 3 lõikega 3) sõnaselgelt selle direktiivi kohaldamisalast välja arvatud. Artiklis 5 on ette nähtud direktiivi 2003/86 kohaldamisalasse kuuluvate taotluste esitamine ja läbivaatamine, vt käesoleva ettepaneku punkt 56.

36 Kohtuotsus, 8.3.2011, C-34/09, EU:C:2011:124, punktid 41–43.

37 Kohtuotsus, 15.11.2011, C-256/11, EU:C:2011:734, punkt 66. ELTL artikli 20 kontekstis tähendab viide kogu liidu territooriumile kõiki 28 liikmesriiki (vt käesoleva ettepaneku 3. joonealune märkus).

38 Kohtuotsus, 10.5.2017, C-133/15, EU:C:2017:354, punktid 60–65.

39 Kohtuotsus, 10.10.2013, Alokpa ja Modoulou, C-86/12, EU:C:2013:645, punkt 32 ja seal viidatud kohtupraktika.

40 Vt hiljutisemad kohtuotsused, 13.9.2016, Rendón Marin, C-165/14, EU:C:2016:675, punkt 74, ja CS, C-304/14, EU:C:2016:674, punkt 29.

(artikli 3 punkt 5).⁴¹ „Sisenemiskeelu“ määratlusest (artikli 3 punkt 6) tulenevalt kaasnevad sellised keelud tagasisaatmisotsusega, mitte otsusega väljasaatmise kohta.⁴² Kõikides seitsmes vaidlusasjas on siseriiklikud ametiasutused võtnud vastu otsuse, mis kohustab asjaomast kolmanda riigi kodanikku Belgiast lahkuma. Saan aru nii, et need otsused on võrdväärseid tagasisaatmisotsustega direktiivi 2008/115 tähenduses. Eelotsusetaotluse esitanud kohus ei ole ühegi konkreetse juhtumi kohta märkinud, et võeti meetmeid tagasisaatmisotsuse täitmise tagamiseks või et võeti vastu otsus väljasaatmise kohta.

Esimene, teine ja kolmas küsimus

45. Esimeses küsimuses soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt teada, kas juhul, kui (tagasisaatmisdirektiivi kohaselt) sisenemiskeelu all olevad kolmanda riigi kodanikud taotlevad ühinemist liidu kodakondsuses olevate pereliikmetega, kes ei ole kunagi vaba liikumise õigust kasutanud, nende kodakondsusriigis, on liidu õigusega vastuolus siseriiklik praktika, mille kohaselt jäetakse niisugused taotlused läbi vaatamata ja mille kohaselt pädevad ametiasutused sealhulgas ei kontrolli, kas olukord kuulub Euroopa Kohtu praktikas ELTL artikli 20 alusel nimetatud „väga eriliste olukordade“⁴³ hulka. Esitatud on ka viis üksikasjalikku allküsimust tegurite kohta, mida tuleb sõltuvussuhte olemasolu tuvastamisel arvesse võtta.⁴⁴

46. Teises küsimuses soovitakse kokkuvõttes kindlaks teha, kas vaidlusalune halduspraktika on ELTL artikli 20 kohaldamisalast välja jäävatel juhtudel vastuolus tagasisaatmisdirektiivi artikliga 5. Kolmandas küsimuses tahetakse teada, kas olukorras, kui kolmanda riigi kodaniku suhtes juba kehtib sisenemiskeeld, on niisugune praktika õigusvastane, kui otsus väljasaatmise kohta tehakse perekonnaelu ja lapse parimaid huve (millele on viidatud hiljem esitatud perekonna taasühinemise taotluses) nõuetekohaselt arvesse võtmata. Need kolm küsimust on omavahel tihedalt seotud ja hinnata tulevad küsimused üksteisega läbi põimunud, mistõttu käsitlen neid koos.

Siseriiklik praktika, mille kohaselt jäetakse perekonna taasühinemise taotlused läbi vaatamata, ja ELTL artikkel 20

47. Vaidlusalune halduspraktika toimib järgmiselt. Kui kolmanda riigi kodanik, kelle suhtes kehtib vähemalt kolmeaastane jõustunud sisenemiskeeld, esitab seejärel Belgias asudes elamisloataotluse perekonna taasühinemiseks liidu kodanikuga, jätavad pädevad ametiasutused tema taotluse läbi vaatamata. Konkreetsetel juhtudel ei jää kaalutlusruumi perekonnaelu, asjakohastel puhkudel lapse parimate huvide või Belgia pereliikme liidu kodakondsuse arvessevõtmiseks.

48. Belgia valitsuse sõnul kuulub see halduspraktika liikmesriikidele antud laia kaalutlusruumi piiresse ja sellepärast peab vastus esimesele küsimusele olema eitav. Komisjon ja käesolevas menetluses oma seisukohad esitanud kaebajad Belgiaga ei nõustu. Kreeka on seisukohal, et juhtumi asjaolude kohta antavast hinnangust olenevalt kuuluvad põhikohtuasjades esitatud kaebused ELTL artikli 20 kohaldamisalasse.

49. Ka mina ei nõustu Belgia valitsuse väljendatud seisukohtadega.

⁴¹ Kohtuotsus, 26.7.2017, Ouhrami, C-225/16, EU:C:2017:590, punkt 47.

⁴² Vt käesoleva ettepaneku punktid 10, 12 ja 14. Tagasisaatmisotsustega ei kaasne alati sisenemiskeeldu. Artikli 6 lõige 6 lubab liikmesriigil vastu võtta tagasisaatmisotsuse ja sisenemiskeelu ühel ajal, kuid direktiivi üldisest süsteemist selgub, et need kaks on eraldi otsused. Tagasisaatmisotsus tuleneb sellest, et esialgne viibimine on ebaseaduslik, sisenemiskeeld aga kehtib edaspidise viibimise suhtes ja muudab selle ebaseaduslikuks. Vt tagasisaatmisdirektiivi artikli 11 lõige 1 ja samuti kohtuotsus, 26.7.2017, Ouhrami, C-225/16, EU:C:2017:590, punkt 50.

⁴³ Kohtuotsus, 10.5.2017, Chavez-Vilchez jt, C-133/15, EU:C:2017:354, punkt 63.

⁴⁴ Vt käesoleva ettepaneku punkt 60.

50. Esiteks näib mulle, et see halduspraktika on nii tihedalt seotud liidu kodaniku õigusega elada ja liikuda vabalt liikmesriikide territooriumil, et sellel on olemuslik seos õigustega, mida tagab ELTL artikkel 20. Niisuguse praktika tagajärjel välistub automaatselt hinnangu andmine selle kohta, kas mõnel üksikjuhul on asjaomased kolmanda riigi kodanik ja liidu kodanik hõlmatud mõistega „väga erilised olukorrad“, mis võib kohustada seda liikmesriiki selle kodaniku õigusi liidu territooriumil jalule seadma. Minu arvates ähvardab see olukord riivata põhiliste liidu kodakondsusest tulenevate õiguste tegelikku kasutamist.

51. Eelotsusetaotluse esitanud kohus osutab, et siseriiklike õigusnormide kohaselt peab asjaomane kolmanda riigi kodanik põhimõtteliselt Belgia ja üldse liikmesriikide territooriumilt lahkuma. Sisenemiskeelu kehtivusajal ei tohi esitada elamisloataotlust Belgia territooriumil. Sisenemiskeelu tühistamise või peatamise taotlusi saab esitada ainult väljastpoolt Belgiat ning sel juhul tuleb kirjalikult tõendada, et taotleja on nimetatud liikmesriigist lahkunud.

52. Selles kontekstis võib praktikal, mille kohaselt jäetakse perekonna taasühinemise taotlused koguni läbi vaatamata, olla drastilisi tagajärgi asjaomasele liidu kodanikule, kui tegu on sõltuvussuhtega, mis kuulub eespool nimetatud „väga eriliste olukordade“ hulka.⁴⁵ Seda seisukohta kinnitab eelotsusetaotluse esitanud kohtu märkus, et kui liidu kodakondsusse kuuluva pereliikme ja kolmanda riigi kodaniku vahel on sõltuvussuhe, võib Belgia kodanik olla sunnitud liidu territooriumilt lahkuma, et oma pereliikmega koos olla. Selle tagajärjel omakorda jääb asjaomane liidu kodanik ilma võimalusest enda kui Euroopa Liidu kodaniku õigusi tegelikult kasutada.

53. Teiseks, niivõrd kui eelotsusetaotluse esitanud kohtu kirjeldatud halduspraktika kuulub liidu õiguse reguleerimisalasse, on vaja võtta arvesse harta artikleid 7 ja 24.⁴⁶ Vaidlusaluse siseriikliku praktika automaatsus tähendab, et üksikjuhul ei jää kaalutlusruumi kontrollimaks, kas liidu kodaniku õigused, mis on nendes sätetes ette nähtud, on tagatud.⁴⁷

54. Kolmandaks, kuigi liikmesriikidel on tõepoolest kaalutlusõigus kehtestada siseriiklikus õigussüsteemis menetlusnorme, mis reguleerivad õiguskaitsevahendeid ja kaitsevad õigusi, mis tulenevad isikutele liidu õigusnormidest, ei tohi need normid muuta liidu kodanikele ELTL artikliga 20 antud õiguste kasutamist praktiliselt võimatuks ega ülemäära raskeks.⁴⁸

55. Kui küsimus on sõltuvussuhtes asjaomase kolmanda riigi kodanikuga, võib niisugune siseriiklik praktika nagu eelotsusetaotluses kirjeldatu automaatselt kohaldatuna ja erandivõimaluseta riivata liidu kodaniku õigust elada mitte ainult oma kodakondsusriigi, vaid kogu liidu territooriumil.⁴⁹

56. Lõpuks võib eelotsusetaotluse esitanud kohtu kirjeldatud praktikast tekkida anomaalia. Direktiivis 2003/86 ette nähtud menetlus perekonna taasühinemise taotluste esitamiseks ja läbivaatamiseks ei ole üks ühele sarnane siseriiklike menetlustega vaidlusalustes asjades. Samas on Euroopa Liidus seaduslikult elavale kolmanda riigi kodanikule, kes taotleb perekonna taasühinemist, tagatud, et tema perekonna taasühinemise taotlust kontrollitakse selle direktiivi alusel põhjalikumalt sellest, mida võimaldatakse vaidlusalustel seitsmel juhul liidu kodanikele.

57. Direktiivi 2003/86 artikkel 5 käsitleb perekonna taasühinemise taotluste esitamist ja läbivaatamist. Erinevalt eelotsusetaotluse esitanud kohtu kirjeldatud halduspraktikast tähendavad sellest direktiivist liikmesriikidele tekkivad kohustused perekonna taasühinemise taotluste läbivaatamisel seda, et pädevad ametiasutused ei saa automaatselt jätta läbi vaatamata selle direktiivi alusel esitatud taotlusi, kui

45 Vt punktid 40 ja 41.

46 Harta artikli 51 lõige 1; vt samuti kohtuotsus, 8.11.2012, Iida, C-40/11, EU:C:2012:691, punkt 78.

47 Vt käesoleva ettepaneku punktid 2 ja 3.

48 Vt analoogia alusel kohtuotsus, 29.4.2004, Orfanopoulos ja Oliveri, C-482/01 ja C-493/01, EU:C:2004:262, punkt 80.

49 Vt samuti käesoleva ettepaneku punkt 33.

kolmanda riigi kodakondsusega pereliige juba viibib asjaomasest liikmesriigis.⁵⁰ Seega näib, et direktiivis 2003/86 ette nähtud taotluste esitamise ja läbivaatamise menetluses satub (selle direktiivi tähenduses) perekonna taasühinemist taotlev isik, kes on kolmanda riigi kodanik, soodsamasse olukorda kui eelotsusetaotluses kirjeldatud olukorras olev liidu kodanik, kelle õigused on sätestatud ELTL artiklis 20.

58. Sellepärast pean õigeks vastata eelotsusetaotluse esitanud kohtu esimesele, põhimõttelisele küsimusele nii, et vaidlusalune halduspraktika ei vasta ELTL artiklile 20 koostoimes harta artiklitega 7 ja 24.

59. Kui Euroopa Kohus peaks erinevalt minu seisukohast leidma, et vaidlusalune halduspraktika ei kuulu ELTL artikli 20 kohaldamisalasse, ei pruugi asjaomaste isikute põhiõigused siiski tingimata kaitseta jääda. Siseriiklik kohus peaks kaaluma, kas see praktika vastab inimõiguste konventsiooni artiklile 8.⁵¹ Selles kontekstis tuleb järgida proportsionaalsuse põhimõtet.⁵² Nii on kaheldav, kas automaatselt kohalduvat halduspraktikat, mille kohaselt jäetakse perekonna taasühinemise eesmärgil esitatud elamisloataotlused sisuliselt läbi vaatamata, saab nimetada niisuguseks, milles võetakse arvesse tegureid, mida tuleb hinnata selle kindlakstegemisel, kas õigus perekonnaelule on tagatud.⁵³

Sõltuvussuhe ELTL artikli 20 kohaldamisel

60. Järgmised üksikasjalikud allküsimused on esitatud eesmärgiga kindlaks teha, milliseid tegureid tuleb kaaluda sõltuvussuhte kohta hinnangu andmisel, kui kohaldatakse ELTL artiklit 20 koostoimes harta artikliga 7.⁵⁴ Mida on oluline arvesse võtta seoses perekonnaelu ja alaealiste lastega (esimese küsimuse punktid a ja b)? Kas selle hinnangu andmisel on oluline, kas on olemas tõenäoline menetluse kuritarvitamise oht, nimelt kui perekonnaelu tekkis ajal, mil sisenemiskeeld kolmanda riigi kodaniku suhtes juba kehtis; kas astuti samme sisenemiskeelu vaidlustamiseks enne selle jõustumist; ja kas kõnealune keeld kehtestati avaliku korraga seotud kaalutlustel või ebaseadusliku riigisviibimise tõttu (esimese küsimuse punktid c, d ja e)?

61. Harta artikli 7 tõlgendamisel tuleb arvesse võtta inimõiguste konventsiooni artiklit 8.⁵⁵ Euroopa Inimõiguste Kohus (edaspidi „Strasbourg’i kohus“) on märkinud, et artikli 8 sisuline eesmärk on kaitsta asjaomast isikut ametiasutuste meelevalla eest, kuigi see säte ei aseta riigile üldist kohustust lubada perekonna taasühinemist.⁵⁶ Inimõiguste konventsiooni artikli 8 seisukohast hinnangut andes tuleb kaaluda asjaomase isiku ja riigi võistlevaid huve. Vaja on arvesse võtta, millised tagajärjed on perekonna lahutamisel, kui kolmanda riigi kodakondsuses olev pereliige välja saadetakse. Seda tehes võetakse arvesse, kui kaua on asjaomane riik sallinud selle isiku viibimist enda territooriumil: seda, kas abikaasad (või elukaaslastel) on ühine taust, kas kolmanda riigi kodaniku ülesanne on iga päev laste eest hoolitseda, ning perekonnasisesid rahalisi kohustusi ja emotsionaalseid sidemeid.⁵⁷

50 Artikli 5 lõikest 3 tulenevalt on *üldine* reegel niisugune, et taotlused tuleb esitada ja läbi vaadata siis, kui pereliikmed elavad väljaspool perekonna taasühinemist taotleva isiku elukohaliikmesriiki. Siiski, „[e]randina võib liikmesriik asjakohastel asjaoludel võtta taotlusi vastu siis, kui pereliikmed juba viibivad tema territooriumil“.

51 Kõik liikmesriigid on ühinenud inimõiguste konventsiooniga, mille artiklis 8 on sätestatud õigus era- ja perekonnaelu austamisele. See säte oleks asjakohane igas nende seitsme juhtumi aspektis, mida peetakse liidu õiguse kohaldamisalast välja jäävaks. Vt kohtuotsus, 25.7.2008, Metock jt, C-127/08, EU:C:2008:449, punkt 79.

52 Vt nt Euroopa Inimõiguste kohtu otsus, 3.11.2011, Arvelo Aponte vs. Madalmaad, CE:ECHR:2011:1103JUD002877005, punktid 57 ja 58.

53 Vt analoogia alusel, kohtuotsus, 29.4.2004, Orfanopoulos jt, C-482/01 ja C-493/01, EU:C:2004:262, punkt 99.

54 Vt käesoleva ettepaneku punkt 45.

55 Harta artikli 7 selgituses on märgitud, et selle artikliga tagatud õigused vastavad nendele, mis on tagatud inimõiguste konventsiooni artikliga 8, mille kohaselt on igaühel õigus muu hulgas sellele, et austatakse tema perekonnaelu (artikli 8 lõige 1). Võimud ei tohi selle õiguse kasutamisse sekkuda „muidu, kui kooskõlas seadusega ja kui see on demokraatlikus ühiskonnas vajalik riigi julgeoleku, ühiskondliku turvalisuse või riigi majandusliku heaolu huvides, korratuse või kuriteo ärahoidmiseks, tervise või kõlbluse või kaasinimeste õiguste ja vabaduste kaitseks“ (artikli 8 lõige 2).

56 Euroopa Inimõiguste Kohtu (suurkoda) otsus, 3.10.2014, Jeunesse vs. Madalmaad, CE:ECHR:2014:1003JUD001273810, punktid 106–109.

57 Euroopa Inimõiguste Kohtu (suurkoda) otsus, 3.10.2014, Jeunesse vs. Madalmaad, CE:ECHR:2014:1003JUD001273810, punktid 115–121.

62. Teisest küljest on Euroopa Kohus juba märkinud, et pelgalt see, kui liikmesriigi kodanikule näib majanduslikust seisukohast või liidu territooriumil perekonnasidemete säilitamise eesmärgil soovitav, et tema pereliikmed, kes ei ole ühegi liikmesriigi kodanikud, saaksid elada koos temaga liidu territooriumil, ei ole iseenesest piisav põhjendus seisukohale, et liidu kodanik on sunnitud sellise õiguse andmata jätmise korral liidu territooriumilt lahkuma.⁵⁸

63. Harta artiklile 24 vastavat õigust inimõiguste konventsioonis ei ole. Kuigi sõna „laps“ ei ole hartas määratletud, näivad menetlusosalised nõustuvat, et R.I.-i, M.J.-i, N.N.N.-i ja O.I.O. järelkasv on selle sätte tähenduses lapsed. Vaja on hinnata, kas asjaomase lapsevanemaga suhte hoidmine on iga lapse parimates huvides. Lapse liidu kodakondsus ja sellest tulenevad elamisõigused iseenesest ei taga liidus elamise õigust tema vanematele. Oluliste asjaolude hulka kuuluvad see, kellel on lapse hooldusõigus, ning see, kas kolmanda riigi kodakondsuses olev vanem hoolitseb lapse eest õiguslikust, rahalisest ja emotsionaalsest aspektist.⁵⁹

64. Vastuseks eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimusele, kas tuleb kohaldada Euroopa Kohtu praktikat, mis käsitleb direktiivi 2004/38, näib mulle, et kuna selle direktiivi reguleerimisalasse kuuluvad olukorrad on ka liidu õiguse kohaldamisalas, võib olla võimalik välja üldistada teatavad, eeskätt harta kohaldamist puudutavad põhimõtted, mis võivad olla kohaldatavad analoogia alusel. Selle direktiivi kohaselt arvesse võetavaid konkreetseid kriteeriume aga ei saa ELTL artikli 20 alusel hinnangut andes üle võtta. Tingimused, mis kohalduvad juhul, kui liidu kodanik soovib direktiivi 2004/38 artikli 7 lõike 1 alusel teises liikmesriigis elamisõigust kauemaks kui kolmeks kuuks, ning tuletatud elamisõigus, mis võib selle direktiivi artikli 7 lõike 2 kohaselt laieneda selle liidu kodaniku pereliikmetele, kes on kolmanda riigi kodakondsuses, ei ole ELTL artikli 20 alusel hinnangu andmisel otseselt asjakohased.⁶⁰

65. Minu arvates ei ole see, kas perekonnaelu tekkis ajal, mil sisenemiskeeld kolmanda riigi kodaniku suhtes juba kehtis, automaatselt asjakohane kaalutus. Mõistagi ei saa liidu õiguse kohaldamisala laiendada kuritarvituste lubamiseks. Ent niisamuti ei ole ELTL artikli 20 alusel antava hinnangu kontekstis kohta *üldisele* eeldusele, et kui perekonnaside tekib kolmanda riigi kodaniku ebaseadusliku riigisviibimise ajal, on tegu kuritarvitusega. Ei tohi *ipso facto* eeldada, et asjaomane isik lõi perekonnasideme selleks, et jääda liidu territooriumile. Niisuguse kuritarvituse tõendamiseks on nõutav esiteks objektiivsete asjaolude kogum, millest tuleneb, et kuigi liidu õigusnormides ette nähtud tingimused on formaalselt täidetud, ei ole nende õigusnormidega taotletud eesmärki saavutatud, ning teiseks, et esineb subjektiivne element, milleks on tahe saada liidu õigusnormidest tulenev eelis, luues kunstlikult selle saamiseks vajalikud tingimused.⁶¹ Samuti, kuigi Strasbourgi kohus on kirjeldanud olukorda, kus asjaomane kolmanda riigi kodanik sai lapsevanemaks ajal, mil tema sisserändaja staatus ei olnud kindel, kui „olulist asjaolu“, on nimetatud kohus hinnanud seda konkreetset tegurit juhtumi teisi asjaolusid arvestades.⁶² Niisugusel ebakindluse ajal lapsevanemaks saamist ei peeta tingimata katseks sisserännet reguleerivaid õigusnorme kuritarvitada.⁶³

58 Kohtuotsus, 15.11.2011, Dereci jt, C-256/11, EU:C:2011:734, punkt 68.

59 Kohtuotsus, 10.5.2017, Chavez-Vilchez jt, C-133/15, EU:C:2017:354, punktid 68–70.

60 Oma otsuses, 10.7.2014, Ogierakhi, C-244/13, EU:C:2014:2068, viitas Euroopa Kohus muu hulgas direktiivi 2004/38 artikli 7 lõikele 2 ja artikli 16 lõikele 1. Viimati nimetatud säte annab liidu kodanikele, kes on elanud vastuvõtvast liikmesriigis seaduslikult ja pidevalt viis järjestikust aastat, seal alalise elamisõiguse. Sama direktiivi artikli 16 lõike 2 kohaselt saavad alalist elamisõigust nõuda ka selle liidu kodanikuga sama perioodi vältel koos elanud kolmanda riigi kodakondsuses olevad pereliikmed. Vt samuti kohtuotsus, 16.7.2015, Singh jt, C-218/14, EU:C:2015:476, punktid 56–59 ja käesoleva ettepaneku punkt 6.

61 Kohtuotsus, 12.3.2014, O. ja B., C-456/12, EU:C:2014:135, punkt 58 ja seal viidatud kohtupraktika.

62 Vt käesoleva ettepaneku punkt 61.

63 Vt nt Euroopa Inimõiguste Kohtu otsus, 3.11.2011, Arvelo Aponte vs. Madalmaad, CE:ECHR:2011:1103JUD002877005, punkt 60.

66. Olen juba väljendanud seisukohta, et tagasisaatmisotsuse väljastamine, millega kaasneb sisenemiskeeld, ei tohiks olla oluline selle hindamisel, kas tegu on „väga erilise olukorraga“, kus on küsimus ELTL artikli 20 kohaldamisel olulises sõltuvussuhtes.⁶⁴ Seetõttu ei ole tarvis arvesse võtta, kas kolmanda riigi kodanik on esitanud niisuguse meetme peale kaebuse või taotlenud selle kontrollimist. Samuti ei ole tarvis sellega seoses uurida, kas sisenemiskeeld kehtestati avaliku korraga seotud kaalutlustel või ainult ebaseadusliku riigisviibimise tõttu. Viimati nimetatud aspektis tuleb märkida, et tagasisaatmisdirektiivi kohaselt ei eksisteeri sisenemiskeelud tagasisaatmisotsusest sõltumatult.⁶⁵ Seega saab avaliku korraga seotud põhjendustele tugineda ainult seoses tagasisaatmisotsusega. Niisugustel põhjendustel ainult sisenemiskeelu väljastamiseks ei ole alust.⁶⁶

67. Seevastu, kui konkreetset juhul faktilisi asjaolusid hinnates nähtub, et see juhtum ei kuulu „väga eriliste olukordade“ hulka, ei ole niisugune juhtum ka liidu õiguse kohaldamisalas seoses asjaomaste liidu kodanike õigustega. Nendel asjaoludel oleksid pädevad asutused ikkagi kohustatud andma hinnangu inimõiguste konventsiooni artikli 8 alusel, kuna kõik liikmesriigid on konventsiooniga ühinenud.⁶⁷

Tagasisaatmisdirektiiv

68. Samuti soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus kindlaks teha, kas vaidlusalune halduspraktika on vastuolus tagasisaatmisdirektiivi artikliga 5 koostoimes harta artiklitega 7 ja 24, niivõrd kui need seitse juhtumit ei kuulu ELTL artikli 20 kohaldamisalasse (teine küsimus).

69. Belgia sõnul on eelotsusetaotluses kirjeldatud halduspraktika tagasisaatmisdirektiiviga kooskõlas. Niisuguse praktika eesmärk on tagada, et tagasisaatmisotsused on tõesti lõplikud ja et nende taasavamiseks ei ole „tagaust“, mis võimaldaks sisenemiskeelu all olevatel kolmanda riigi kodanikel esitada nõudmisi seoses perekonna taasühinemisega. See ei oleks kooskõlas tõhusa väljasaatmispoliitikaga ning oleks kahjulik teistele kolmandate riikide kodanikele, kes tagasisaatmisotsuseid täidavad.

70. Ma ei ole Belgia analüüsiga nõus.

71. Tagasisaatmisdirektiiv ei reguleeri liidu kodanike õigust Euroopa Liidu territooriumil vabalt liikuda ja elada. Selle õigusaktiga on kehtestatud eeskirjad, mida kohaldatakse kolmandate riikide kodanike suhtes, kes ei vasta või enam ei vasta liikmesriiki sisenemise, liikmesriigis viibimise või elamise tingimustele.⁶⁸ Põhimõtteliselt ei puutu tagasisaatmisdirektiiv asjasse küsimuses, kas kolmanda riigi kodanikul on ELTL artikli 20 alusel tuletatud õigused elada koos liidu kodanikuga liikmesriigi territooriumil. Seda hinnatakse läbi liidu kodaniku õiguste prisma ning tagasisaatmisdirektiiv ei ole ette nähtud seda küsimust reguleerima. Veel vähem annab tagasisaatmisdirektiiv alust siseriiklikule poliitikale, mille kohaselt automaatselt keeldutakse perekonna taasühinemise taotlusi läbi vaatamast.

72. Tagasisaatmisdirektiivi artikli 5 kohane hindamine ei ole tingimata seesama, mis on nõutav ELTL artikli 20 alusel esitatud perekonna taasühinemise taotluse lahendamiseks. Tagasisaatmisdirektiivi artikkel 5 viitab vajadusele võtta direktiivi rakendamisel arvesse lapse parimaid huve ja perekonnaelu.⁶⁹ Tagasisaatmisdirektiivi kontekstis on loetud saatjata alaealised iseäranis haavatavaks rühmaks, kui neid

64 Vt käesoleva ettepaneku punkt 40.

65 Vt tagasisaatmisdirektiivi artikli 11 lõige 1 ja käesoleva ettepaneku punkt 44 ning eespool 42. joonealune märkus.

66 Sisenemiskeelu kestus võib ületada viit aastat muu hulgas siis, kui kolmanda riigi kodanik kujutab endast tõsist ohtu avalikule korrale (artikli 11 lõige 2).

67 Kohtuotsused, 15.11.2011, Dereci jt, C-256/11, EU:C:2011:734, punktid 72 ja 73 ning 8.5.2013, Ymeraga jt, C-87/12, EU:C:2013:291, punkt 44.

68 Vt tagasisaatmisdirektiivi põhjendused 5 ja 6 ning artikkel 1.

69 Vt tagasisaatmisdirektiivi põhjendus 22.

kohustatakse päritoluriiki tagasi minema.⁷⁰ Seetõttu tuleb niisugustel asjaoludel arvesse võtta lapse parimaid huve ning nende tagasisaatmise korraldus tuleb anda alles pärast nende huvide hindamist.⁷¹ Perekonnaelu osas nähtub direktiivi süsteemist, et liikmesriigid peavad igal üksikjuhul asjaomase isiku olukorda hinnates seda asjaolu arvesse võtma.⁷²

73. Seega ei hõlma see, kas pädevad ametiasutused on tagasisaatmisdirektiivi artikli 5 punktide a ja b kohaselt arvesse võtnud lapse parimaid huve ja perekonnaelu, tingimata neid tegureid, mida tuleb arvestada perekonna taasühinemise taotluse korral.⁷³ Samuti ei saadud sellist hinnangut anda ajal, mil sisenemiskeelud vaidlusalustel juhtudel kehtestati, sest perekonna taasühinemise taotlused esitati tagasisaatmisotsustest ja nendega kaasnevatest sisenemiskeeldudest hiljem.

74. Samuti palub eelotsusetaotluse esitanud kohus suuniseid küsimuses, kas vaidlusalune halduspraktika on liidu õigusega kooskõlas juhtudel, kui võetakse vastu otsus väljasaatmise kohta (kolmas küsimus). Faktiliste asjaolude kirjeldusest eelotsusetaotluses aga ei nähtu, nagu oleks selline otsus (tagasisaatmisdirektiivi artikli 3 punkti 5 tähenduses) ühegi kaebaja suhtes tehtud. Seetõttu näib tarbetu sellele küsimusele vastata. Lisan korrektsuse huvides, et arvestades segadust, mida põhjustab termini „otsus väljasaatmise kohta“ kasutamine „tagasisaatmisotsuse“ sünonüümina, võib eelotsusetaotluse esitanud kohus võib-olla vihjata sellele, et kõikidel juhtudel peale R.I.-i oma kehtib asjaomase kolmanda riigi kodaniku suhtes rohkem kui üks tagasisaatmisotsus. Tagasisaatmisdirektiivi rakendades on liikmesriigid kohustatud arvesse võtma artiklit 5.⁷⁴ Nendest kohustustest ei ole ette nähtud erandeid juhuks, kui isiku suhtes kehtivad hilisemad tagasisaatmisotsused. Seega on vaja artikli 5 punkte a ja b niisuguste otsuste suhtes arvesse võtta.

75. Kuigi perekonna taasühinemise taotluste ja tagasisaatmisotsuste jaoks on eraldi menetlused, võivad tekkivad küsimused mõneti kattuda. Sellest aga ei tulene, nagu oleksid perekonna taasühinemise taotlused „kaebused“ või mehhanism tagasisaatmismenetluse taasavamiseks. Kriteerium „väga erilised olukorrad“, mis peab olema täidetud, et tuletatud elamisõigused kolmanda riigi kodaniku jaoks ELTL artikli 20 alusel jalule seada, on range. Ma ei nõustu seisukohaga, et kõigest niisuguste taotluste läbivaatamine tagasisaatmisdirektiivis ette nähtud menetlusi riivab.

Vaidlusalused juhtumid

76. Kui Euroopa Kohus minuga nõustub, et need seitse juhtumit kuuluvad ELTL artikli 20 kohaldamisalasse ja et tagasisaatmisdirektiivi normid ei tohiks olla sisulise hinnangu osa, on vaja, et pädevad ametiasutused igal vaidlusalusel juhul tuvastaksid, kas liidu kodaniku ja kolmanda riigi kodakondsusse kuuluva pereliikme vahel on tegelikult sõltuvussuhe.⁷⁵ Iga kaebaja suhtes tuleb anda hinnang harta artikleid 7 ja 24 nõuetekohaselt arvesse võttes.

77. R.I.-i, M.J.-i, N.N.N.-i ja O.I.O. osas, kes kõik on alaealise liidu kodaniku vanemad, on asjakohane muu hulgas arvesse võtta, et üks lapse vanematest on liidu kodakondsuses, ning seejärel kontrollida, millisel vanemal (või kas mõlemal) on lapse hooldusõigus ja kas kolmanda riigi kodakondsuses olev vanem hoolitseb lapse eest õiguslikust, rahalisest ja emotsionaalsest aspektist.⁷⁶

70 Vt tagasisaatmisdirektiivi artikli 3 punkt 9. Vt samuti tagasisaatmisdirektiivi artikkel 5 ning kohtuotsus, 11.12.2014, Boudjlida, C-249/13, EU:C:2014:2431, punktid 49 ja 50.

71 Vt tagasisaatmisdirektiivi artikkel 10 ja põhjendus 6. Vt samuti kohtuotsus, 5.11.2014, Mukarubega, C-166/13, EU:C:2014:2336, punkt 62.

72 Seda kinnitavad sätted, mis puudutavad erandit üldreeglit, et liikmesriigid peavad väljastama tagasisaatmisotsused nende territooriumil ebaseaduslikult viibivate kolmandate riikide kodanike kohta, nagu näiteks artikli 6 lõige 4. Vt samuti tagasisaatmisdirektiivi artikli 7 lõike 2 sätted vabatahtliku lahkumise kohta ning III peatükis ette nähtud menetluslikud tagatised.

73 Vt käesoleva ettepaneku punktid 61–63.

74 Loomulikult on tagasisaatmisdirektiivis arvesse võetud põhiõigusi, vt põhjendus 24.

75 Vt analoogia alusel kohtuotsus, 10.5.2017, Chavez-Vilchez jt, C-133/15, EU:C:2017:354, punkt 70.

76 Kolmanda riigi kodaniku vanemlik suhe liidu kodakondsuses oleva lapsega ei ole iseenesest piisav: vt kohtuotsus, 6.12.2012, O jt, C-356/11 ja C-357/11, EU:C:2012:776, punktid 50–52. Vt samuti kohtuotsus, 10.5.2017, Chavez-Vilchez jt, C-133/15, EU:C:2017:354, punkt 71.

78. O.I.O. olukord on selles mõttes iseäralik, et tema lapse emal, kes on Belgia kodanik, on lapse ainuhooldusõigus, ta ei sõltu O.I.O.-st rahaliselt ning O.I.O. suhtlus tütreaga on kohtumäärusega peatatud. Sellest teabest nähtuvalt ei pruugi teda pidada peamiseks ega esmaseks lapse eest hoolitsejaks ning sõltuvussuhet ei pruugi olla.

79. K.A. ja M.Z. osas, kes on Belgia kodakondsuses oleva isa täiskasvanud lapsed, peavad pädevad ametiasutused arvesse võtma, et ainuüksi soovist, et perekond Belgias taasühineks, ei piisa.⁷⁷ Sõltuvussuhte olemasolu tuvastamisel ei ole oluline, et liidu kodanik toetab rahaliselt oma täiskasvanud last, kes on kolmanda riigi kodakondsuses (vt M.Z.-i juhtum). Euroopa Kohus on hoopis märkinud, et „just sõltuvussuhe [...] liidu kodaniku ja kolmanda riigi kodaniku vahel, kellele keelduti andmast elamisõigust, võib kahjustada liidu kodakondsuse kasulikku mõju, kuna selle sõltuvuse tõttu on see liidu kodanik kõnealuse keelduva otsuse tõttu tegelikult sunnitud lahkuma mitte ainuüksi selle liikmesriigi territooriumilt, mille kodanik ta on, vaid ka kogu liidu territooriumilt“.⁷⁸ Selles osas, mis puudutab liidu kodakondsuses oleva vanema täiskasvanud lapsi, võib niisuguste asjaolude näiteks tuua olukorra, kus vanaldane või abi vajav vanem saab tuge oma kolmanda riigi kodakondsuses oleva lapse kohalolekust ning oleks sunnitud Euroopa Liidust lahkuma, kui see laps asjaomasest liikmesriigist välja saadetakse.

80. Samamoodi tuleb seda olulist asjaolu arvesse võtta B.A. olukorra hindamisel. See, et tema ja tema elukaaslane ei ole omavahel sugulased, ei tundu mulle oluline, sest teda peetakse siseriikliku õiguse kohaldamisel pereliikmeks.⁷⁹

81. Sellepärast järelتان, et liidu õigusega, sealhulgas ELTL artikliga 20 koostoimes harta artiklitega 7 ja 24 on vastuolus siseriiklik praktika, mille kohaselt liikmesriigi pädevad ametiasutused automaatselt keelduvad läbi vaatamast taotlusi, mille on esitanud nende territooriumil elamiseks kolmanda riigi kodanik, kelle suhtes kehtib tagasisaatmisotsus ja sisenemiskeeld, eesmärgiga ühineda liidu kodakondsuses oleva pereliikmega, kes elab oma kodakondsusliikmesriigis ega ole kunagi kasutanud liikumisvabaduse õigusi. Tagasisaatmisdirektiivis niisugusele praktikale põhjendust ei leidu. Selle asemel tuleb hinnata kõnealuse juhtumi individuaalseid asjaolusid, enne kui siseriiklikud ametiasutused perekonna taasühinemise taotluse suhtes otsuse teevad.

Neljas küsimus

82. Eelotsusetaotluse esitanud kohus palub selgitada tagasisaatmisdirektiivi artikli 11 lõike 3 tõlgendamist seoses sisenemiskeelu tühistamise või peatamisega. Esitatud on neli konkreetset küsimust. Need hõlmavad niisuguseid teemasid nagu artikli 11 lõike 3 kolmanda ja neljanda lõigu⁸⁰ tõlgendamine ning see, kas vaidlusalused siseriiklikud õigusnormid, eeskätt need, mis puudutavad sisenemiskeelu tühistamist või peatamist, on liidu õigusega kooskõlas.⁸¹

83. Alustan mõnest üldisest kommentaarist sisenemiskeeldude kohta, millele neljas eelotsuse küsimus keskendub. Siseriiklike õigusnormide kohaselt kehtib sisenemiskeeld alates keelu teatavakstegemise kuupäevast, mitte kuupäevast, mil asjaomane kolmanda riigi kodanik Belgia territooriumilt lahkub. Euroopa Kohus aga on märkinud, et niisugused keelud on ette nähtud tagasisaatmisotsuseid täiendama.⁸² Samuti on ta märkinud, et sisenemiskeelu kehtivusaeg algab kuupäevast, mil asjaomane

77 Kohtuotsus, 8.5.2013, Ymeraga jt, C-87/12, EU:C:2013:291, punkt 39.

78 Kohtuotsus, 10.5.2017, Chavez-Vilchez jt, C-133/15, EU:C:2017:354, punkt 69.

79 Kohtuotsus, 6.12.2012, O jt, C-356/11 ja C-357/11, EU:C:2012:776, punkt 55.

80 Vt käesoleva ettepaneku punkt 14.

81 Vt käesoleva ettepaneku punktid 18 ja 19.

82 Kohtuotsus, 26.7.2017, Ouhrami, C-225/16, EU:C:2017:590, punktid 45 ja 51.

isik on tegelikult liidu territooriumilt lahkunud.⁸³ Asjaomase kolmanda riigi kodaniku ebaseaduslikku riigisviibimist käsitleb tagasisaatmisotsus, mitte sisenemiskeeld. Näib, et selles suhtes ei kajasta eelotsusetaotluses kirjeldatud siseriiklikud õigusnormid tagasisaatmisdirektiivi sõnastust, eesmärki ja süsteemi.

84. Edasi, kuna arvan, et vaidlusalune halduspraktika on ELTL artikliga 20 vastuolus, olen seega seisukohal, et sisenemiskeeldu käsitlevad õigusnormid ei ole selle sätte alusel hinnangu andmisel asjakohased, kuna perekonna taasühinemise taotlusi tuleb hinnata nende sisust lähtudes. Niisiis, kui pädevad ametiasutused otsustavad ühel või teisel juhul sellise taotluse rahuldada, on taotleja elamine riigi territooriumil sellest tulenevalt seaduslik ning artikli 2 lõikest 1 tulenevalt ei saa ta enam kuuluda tagasisaatmisdirektiivi kohaldamisalasse, sest tema riigisviibimist ei peeta enam selle direktiivi artikli 3 punkti 2 tähenduses ebaseaduslikuks.⁸⁴

85. Seevastu, kui need ametiasutused tuvastavad, et taotlust ei saa rahuldada, on taotleja viibimine riigi territooriumil jätkuvalt hõlmatud mõistega „ebaseaduslik riigisviibimine“ ning tema suhtes kehtib olemasolev tagasisaatmisotsus koos sellega seotud sisenemiskeeluga. Seejärel on asjaomaste pädevate asutuste ülesanne see otsus kooskõlas tagasisaatmisdirektiiviga rakendada, võttes vajalikud meetmed, nagu näiteks selle direktiivi artikli 8 kohase otsuse. Loomulikult kehtivad iga niisuguse otsuse suhtes III peatüki menetluslikud tagatised.

86. Kuna põhikohtuasjades vaidluse all olevate juhtumite suhtes ei ole veel sisulisi otsuseid tehtud, ei ole rangelt võttes vaja nende kohtuasjade lahendamiseks tagasisaatmisdirektiivi artikli 11 lõiget 3 tõlgendada. On mõeldav, et see sätte võib olla asjakohane edaspidi, ent see on sellest, millise hinnangu pädevad asutused iga juhtumi suhtes selle sisu põhjal annavad. Sellepärast teen Euroopa Kohtule ettepaneku neljandale küsimusele vastamata jätta.

Ettepanek

87. Nendel kaalutlustel teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Raad voor Vreemdelingenbetwistingen'i (kõrgem halduskohus välismaalaste küsimustega seotud asjades, Belgia) küsimustele nii:

- Euroopa Liidu õigusega, sealhulgas ELTL artikliga 20 koostoimes harta artiklitega 7 ja 24 on vastuolus siseriiklik praktika, mille kohaselt liikmesriigi pädevad ametiasutused automaatselt keelduvad läbi vaatamast taotlusi, mille on esitanud nende territooriumil elamiseks kolmanda riigi kodanik, kelle suhtes kehtib tagasisaatmisotsus ja sisenemiskeeld, eesmärgiga ühineda liidu kodakondsuses oleva pereliikmega, kes elab oma kodakondsusliikmesriigis ega ole kunagi kasutanud liikumisvabaduse õigusi.
- Euroopa Parlamendi ja nõukogu 16. detsembri 2008. aasta direktiivis 2008/115/EÜ ühiste nõuete ja korra kohta liikmesriikides ebaseaduslikult viibivate kolmandate riikide kodanike tagasisaatmisel niisugusele praktikale põhjendust ei leidu.
- Selle asemel tuleb sellisel juhul hinnata kõnealuse juhtumi individuaalseid asjaolusid, enne kui siseriiklikud ametiasutused perekonna taasühinemise taotluse suhtes otsuse teevad.

⁸³ Kohtuotsus, 26.7.2017, Ouhrami, C-225/16, EU:C:2017:590, punkt 53.

⁸⁴ Perekonna taasühinemise taotlustega ja sisserännet käsitlevate õigusnormide haldamisega ei pruugi tegelda ühed ja samad ametiasutused. Samuti ei tähenda see, et perekonna taasühinemise taotluse rahuldamisega muutub varasem tagasisaatmisotsus kehtetuks või muul viisil tühistatuks. Asjaomase isiku sisserändajastaatust võib olla vaja õiguspärastada eraldi menetluses vastavalt asjakohastele siseriiklikele õigusnormidele.