



## JUSTIITSMINISTEERIUM

Villu Kõve  
Riigikohus  
info@riigikohus.ee

Teie 05.01.2021  
Meie 15.02.2021

nr 5-20-10  
nr 10-3/69

### **Arvamus põhiseaduslikkuse järelevalve asjas nr 5-20-10 (viibimisaja ennetähtaegse lõpetamise vaidlustamine)**

Austatud Riigikohtu esimees

Küsisite Justiitsministeeriumi arvamust Tartu Ringkonnakohtu 15.12.2020 määrusega haldusasjas nr 3-20-1490 (edaspidi kohtumäärus) algatatud põhiseaduslikkuse järelevalves. Kohus tunnistas Põhiseadusega vastuolus olevaks ja jättis kohaldamata välismaalaste seaduse (VMS) § 100<sup>18</sup> koosmõjus § 100<sup>10</sup> lõikega 1 ja § 100<sup>13</sup> lõikega 2 osas, milles need välistavad viibimisaja ennetähtaegse lõpetamise vaidlustamiseks kaebuse esitamise halduskohtule.

Leiame, et põhiseaduslikkuse järelevalves on asjassepuutuv norm VMS § 100<sup>18</sup> ning see on vastuolus Põhiseaduse §-de 14 ja 15 kohtusse pöördumise ning § 13 riigilt kaitse saamise põhiõigustega, samuti § 11 proportsionaalsuse põhimõttega selles osas, milles ei lubata esitada viibimisaja ennetähtaegsel lõpetamisel kaebust halduskohtule.

#### **I Asjassepuutuv norm ja põhiseaduslikkuse järelevalve lubatavus**

1. Põhiseaduslikkuse järelevalves on asjassepuutuv niisugune norm, mis on kohtuasja lahendamise seisukohalt otsustava tähtsusega ehk mille põhiseadusvastasuse korral peab kohus otsustama teisti kui põhiseaduspärasuse korral.

2. VMS § 100<sup>18</sup> sätestab:

#### **„§ 100<sup>18</sup>. Avalduse alusel tehtud otsuse vaidlustamine**

Avalduse alusel tehtud otsuse peale ei saa esitada uut avaldust ega kaebust halduskohtule.“

Nõustume kohtumääruse punktis 16 tooduga, et sättes sisaldub nii viisat kui ka viisavaba viibimisaja puudutavate otsuste halduskohtus vaidlustamise keeld; punktis 18 tooduga, et sätte kohaselt on isikul õigus ja võimalus oma õigusi kaitsta üksnes vaidemenetlusele sarnanevas kaheastmelises vaidlustusmenetluses, ning punktis 18 tooduga, et VMS §-des 100<sup>1</sup> -100<sup>19</sup> ettenähtud kaheastmeline vaidlustusmenetlus ei ole kohustuslik vaidemenetlus, mille läbimine on VMS § 100<sup>18</sup> kohaldamise eelduseks. Viibimisaja ennetähtaegse lõpetamise vaidlustamine on inimese võimalus ja see nähtub ka VMS § 100<sup>10</sup> lg 1 sõnastusest: „... viibimisaja ennetähtaegse lõpetamise otsuse vaidlustamise käigus tehtud otsuse peale võib välismaalane esitada avalduse .. viibimisaja ennetähtaegse lõpetamise otsuse teistkordseks läbivaatamiseks ..“.

3. VMS § 100<sup>18</sup> mõjul on välismaalasel võimalus vaidlustada viibimisaja ennetähtaegset lõpetamist üksnes VMS enda kaheastmelises vaidlustusmenetluses.

4. VMS § 110<sup>18</sup> kehtetuse korral puuduks välismaalasel piirang vaidlustada viibimisaja ennetähtaegset lõpetamist kas VMS enda vaidlustusmenetluses või halduskohtus. VMS § 100<sup>10</sup> ega § 100<sup>13</sup> ei sea selleks piiranguid. Nii ringkonnakohus tegigi, kui tunnistas VMS § 100<sup>18</sup> põhiseadusevastaseks ja kehtetuks ning vaatas määruskaebuse läbi ja rahuldab selle (kohtumääruse p 39: „rahuldab ringkonnakohus määruskaebuse. Ringkonnakohus tühistab Tartu Halduskohtu 13.08.2020. a määruse resolutsiooni p 1 osas, milles halduskohus tagastas kaebajate I, II, X ja XI kaebuse ja saadab asja menetlusse võtmise otsustamiseks tagasi samale halduskohtule.“).

5. Eelmises punktis toodud kaalutlustel ei ole VMS § 100<sup>10</sup> lg 1 ja § 100<sup>13</sup> lg 2 põhiseaduslikkuse järelevalves asjassepuutuvad normid ning nende kehtima jäämisel ei tekiks VMS vaidlustamissüsteemis segadust. Need on VMS eriliigilise vaidemenetluse korralduslikud normid.

6. Kohtumääruse punktis 24 leiab ringkonnakohus, et praeguses asjas ei ole vaidlusalused normid kohaldamisele kuuluvas osas seotud EL õigusega määral, mis tooks kaasa nende kohaldamata jätmise vastuolu tõttu EL õigusega ning kõnealuses ulatuses on säilinud põhiseaduslikkuse järelevalve võimalus. Justiitsministeerium nõustub selle tõlgendusega. Seetõttu on põhiseaduslikkuse järelevalve lubatav.

7. Kuigi süstemaatiliselt sobitub viibimisaja regulatsioon teiste ajutise viibimise juhtude ja vaidlustamise juurde, on valiku, et lisaks viisaga seotud vaidlustele kohaldatakse sama vaidlustamise korraldust ühetaoliselt ka viibimisaja ennetähtaegsele lõpetamisele, teinud Eesti seadusandja ilma EL õigusest tuleneva kohustusega. [SE 901 esimese lugemise seletuskirjas](#) on selgitatud: „Viisaeskiri kohustab liikmesriike võimaldama välismaalasele ainult viisa andmisest keeldumise, viisa tühistamise ja viisa kehtetuks tunnistamise otsuse vaidlustamise. .. regulatsiooni kompaktsuse huvides on mõistlik laiendada sama vaidlustusmenetlust kõikidele viisamenetlustele. See tähendab, et eelnõuga sätestatav regulatsioon laieneb nii viisa andmisest keeldumise, viisa tühistamise, viisa kehtetuks tunnistamise, viibimisaja pikendamise kui viibimisaja ennetähtaegse lõpetamise otsuse vaidlustamisele. Seega on välismaalasel õigus kõikide eelloetletud menetluste otsuste vaidlustamiseks ühtses vaidlustusmenetluse korras.“ SE 901 [teisel lugemisel](#) tehtud VMS § 100<sup>18</sup> muudatust põhjendati järgmiselt: „Eelnõuga on kavandatud §-i 100<sup>18</sup> muutmine. Nimetatud paragrahvis loobutakse viisa andmisest keeldumise, viisa tühistamise ja kehtetuks tunnistamise menetluse halduskohtus vaidlustamise võimalusest.“, ning õigustatud seda EL õiguse võimalusega: „Ei rahvusvahelisest õigusest, Euroopa Liidu õigusest ega Eesti õigusest ei tulene Eestile kohustust võimaldada viisaotsuste või –menetluste vaidlustamist kohtus.“ Muudatust laiendati ka viibimisaja ennetähtaegse lõpetamise vaidlustamisele. Kui seadusandja oleks piirdunud üksnes EL õiguse ülevõtmisega, võinuks tulemuseks olla lahendus, kus viibimisaja ennetähtaegse lõpetamise vaidlustamisel jäänuks edasi kehtima VMS § 100 lg 1 senine (kuni 05.04.2011 kehtinud) regulatsioon: „Viibimisaja pikendamise, viibimisaja ennetähtaegse lõpetamise .. peale võib .. esitada kaebuse halduskohtule.“

## II VMS § 100<sup>18</sup> kooskõla Põhiseadusega

8. Põhiseaduse § 15 lg 1 esimeses lauses on kirjas igapähe põhiõigus pöörduda oma õiguste rikkumise korral kohtu poole. Selleks vajalik menetlus ja korraldus ning seadusandja ja kohtu kohustused tulevad PS §-st 14. Nende kahe normi koostoimest tuleneb üldine põhiõigus tõhusale õiguskaitsele ja ausale õigusemõistmisele. Kummaski Põhiseaduse sättes ei ole põhiõiguse seadusega piiramise volitust, mistõttu on need Põhiseadusega eriliselt kaitstud seadusreservatsioonita põhiõigused. Nende piiramist õigustab üksnes Põhiseaduse järku väärtus või mõni teine sama tasandi õiguse või vabaduse kaitse. PS § 10 järgi on Eesti õigusriik, st mh nii riigi ja seaduse kaitset, riigi omavoli keeldu, õiglast juurdepääsu õigusemõistmisele kui ka kõigi riigi otsuste tõhusat kontrolli. Sj ei kohusta Põhiseadus tagama kõikidele otsustustele võrdset ja ühetaolist kohtulikku kontrolli. Lubatav on mh nii valdkonna vajadust arvestav kohustuslik kohtueelne vaidluse lahendamise piirang<sup>1</sup> kui ka üldisest piiratum kohtulik kontroll.<sup>2</sup> Olukorras aga, kus ainult täidesaatev võim kontrollib ise enda tegevust, sj ei avaldata inimesele ei põhjendusi ega otsuse aluseks olnud asjaolusid ega teavet, ning kus sellisel kontrollil ei ole ühtegi sõltumatuse ega muu õiglase õigusemõistmise tunnust, võib tõsiselt kahelda sellise lahenduse vastavusest PS § 10 õigusriigi põhimõttele. Ei teenistuslik järelevalve ega õiguskantsleri kontroll ole õiguskaitsevahend ega halduse

<sup>1</sup> Nt 2020.a Siseministeeriumis ettevalmistatud välismaalaste seaduse ja riigilõivuseaduse muutmise seaduse eelnõu (viisa vaidemenetlus). Eelnõude infosüsteemi toimik nr [18-0805](#). Kavandatud § 100<sup>10</sup> uus sõnastus: „(1) Välismaalasel on õigus esitada .. viibimisaja ennetähtaegse lõpetamise otsuse peale kaebus .. halduskohtule.. . (2) Kaebuse võib esitada, kui välismaalane on esitanud vaide .. ning see on jäetud läbi vaatamata, rahuldamata või tähtajaks lahendamata.“

<sup>2</sup> Sellest lähtuti nii 2010.a SE 901 eelnõus, kui selle esitas Riigikogule arutamiseks Vabariigi Valitsus, kui ka eelmises allmärkuses viidatud 2020.a eelnõus. Kavas oli anda kohtule ainult menetlusreeglitest kinnipidamise kontroll ning luua kohtumenetlus, mille menetlusreeglid on üldistest väiksema kaitsega. Vt ka allmärkust nr 3.

järelevalvena piisav väitmaks vastupidist. Kirjeldatud olukorras puudub kohtusüsteemil riigi omavoli olukorras võimalus tasakaalustada seadusandlikku ja täidesaatvat võimu.

9. Õigus pöörduda kohtusse on PS § 9 järgi nii Eesti kodanikul kui ka Eestis viibival välisriigi kodanikul ja kodakondsuseta isikul. Põhiõiguse riive on selle kaitseala iga ebasoodus mõjutamine. Asjakohane ei ole enam 2010.a [SE 901 seletuskirjas](#) toodu: „Kuna välismaalasel puudub põhiõigus Eestisse saabuda ja siin viibida, siis ei saa olematu põhiõigus kuuluda ka põhiseaduse § 15 lõike 1 kaitsealasse.“. Konkreetse kohtuasja kontekstis viibisid välismaalased Eestis viisavabalt VMS § 44 lõikes 2 sätestatud tingimustel („Kui välisriigiga on sõlmitud leping viisavaba liikumise kohta või välisriigi kodanike suhtes on viisanõudest loobutud, võib selle välisriigi kodanik Schengeni konventsiooni liikmesriikides, sealhulgas Eestis, viibida kokku kuni 90 päeva mis tahes 180-päevase ajavahemiku jooksul, kui välisleping ei sätesta teisiti). Viibimisõigus tulenes Euroopa Parlamendi ja Nõukogu 14.11.2018. a määrusest nr 2018/1806, milles loetletakse kolmandad riigid, kelle kodanikel peab välispiiride ületamisel olema viisa, ja need kolmandad riigid, kelle kodanikud on sellest nõudest vabastatud. Artikli 4 ja lisa 2 alusel on Ukraina kodanikud vabastatud viisakohustusest, kui nende viibimine ei ületa 90 päeva mis tahes 180-päevase ajavahemiku jooksul.

10. VMS § 100<sup>18</sup> poolt hääletas [23.02.2011 Riigikogu istungil](#) 66 Riigikogu liiget. Norm on sõnastuslikult selge ning ainult ühel viisil tõlgendatav – viibimisaja ennetähtaegset lõpetamist kohtus vaidlustada ei saa. Norm on formaalselt õiguspärane.

11. Põhiõiguse riive on materiaalselt põhiseaduspärane, kui sellel on legitiimne eesmärk ja riive on selle eesmärgi saavutamiseks proportsionaalne.

12. Nagu öeldud, õigustab PS §-de 14 ja 15 absoluutsete põhiõiguste riiveid Põhiseaduse järku väärtus või mõni teine sama tasandi õiguse või vabaduse kaitse. SE 901 seletuskirjas on nimetatud avaliku korra ja riigi julgeoleku kaitset ning kohtumenetluse kulukust: „Arvestades tagajärgi, mis võivad kaasneda ebasoovitava välismaalase Eestisse saabumise ja Eestis viibimisega, ning kohtumenetluse kestvust ja kulukust, ei ole kohane ega vajalik võimaldada viisamenetluste läbiviimise õiguspärasuse kontrollimiseks kohtumenetlust.“

13. Sellisel kujul ei ole õige väita, et mistahes avaliku korra ja riigi julgeoleku abstraktne kaitse on alati Põhiseaduse järku. Seda see ei ole, küll aga võib ja tuleb avaliku korra kaitse raames kaitsta ka põhiseaduslike väärtusi. Ainuüksi viibimisõigusega inimese Eestis viibimine ei ohusta avalikku korda või riigi julgeolekut vahetult ja sellisel määral, et pidada ohtu või rikkumist *ipso iure* Põhiseaduse järku ohuks või rikkumiseks (nt [korrakaitse seaduse](#) § 5 lg 4 kõrgendatud ohu olukord). Seadusandja ei ole täpsustanud, milles seisneb kontekstipõhiselt avaliku korra ja riigi julgeoleku kaitse. Sujuv kohtupidamine ja kohtumenetluse kulude kokkuhoid viitab menetlusökonomiale, mis võib õigustada kohtukaebeõiguse teatud piiranguid proportsionaalses ulatuses. Seda on Riigikohus pidanud Põhiseaduse järku väärtuseks ([RKPJKo 17.07.2009, 3-4-1-6-09](#), p 20).

14. Selleks, et põhiõiguse ja –vabaduse riive oleks põhiseaduspäraselt proportsionaalne, peab see olema legitiimse eesmärgi saavutamiseks sobiv, vajalik ja mõõdukas.

15. Sobiv on abinõu, mis soodustab eesmärgi saavutamist. Kui välismaalasel ei ole võimalik kohtusse pöörduda, ei teki täiendavaid õigusemõistmise kulusid. Samas tekivad vaidluse lahendamise alternatiivkulud kaheastmelisest vaidlustusmenetlusest Välisministeeriumi või Siseministeeriumi valitsemisalas. Seetõttu võib kogumis riigieelarve vahendite kokkuhoid ehk soovitud eesmärgi saavutamine olla näiline või siis vähene.

16. Abinõu on vajalik, kui eesmärki ei ole võimalik saavutada mõne teise, kuid isikut vähem koormava abinõuga, mis on vähemalt sama efektiivne kui esimene. Praegu võib alternatiividena kõne alla tulla välismaalase võimalus valida, kas pöörduda 1) VMS vaidlustamismenetlusse (riigilõivu ei ole, paindlik haldusmenetlus), või 2) halduskohtusse (riigilõivu kohustus, formaliseeritum kohtumenetlus). Sj võib seadusandja luua eriliigilise kohtumenetluse, milles on õiguskaitselise ja kohtu aktiivsuse piiratum.<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> Vrdl 2020.a välismaalaste seaduse ja riigilõivuseaduse muutmise seaduse (viisa vaidmenetlus) [eelõu](#) kavandatud kohtumenetluse regulatsiooni: “(3) Kaebuse, apellatsioonkaebuse ja kassatsioonkaebuse läbivaatamisel ei kohaldata esialgset õiguskaitsel. (4) Kohtumenetluses ei avaldata kaebajale ega menetlusvälisele isikule viisataotluse või viibimisaja pikendamise taotluse läbi

Kui võrrelda neid kaht vaidlustussüsteemi nende terviklikkuses, ei saa tõsikindlalt väita, et viibimisaja-spetsiifiline kohtumenetlus ei võiks olla sama tõhus kui vaidlustusmenetlus VMS järgi. Seetõttu võib kahelda, kas VMS § 100<sup>18</sup> on vajalik proportsionaalsuse põhimõtte tähenduses.

17. Abinõu mõõdukuse üle otsustamiseks tuleb kaaluda ühelt poolt põhiõigusse sekkumise ulatust ja intensiivsust ning teiselt poolt eesmärgi tähtsust.

18. Viibimisaja ennetähtaegse lõpetamise tulemusena peab välismaalane Eestist lahkuma (VMS § 100<sup>2</sup>). See tagajärg ehk otsuse mõju on inimesele väga suure kaaluga ja puudutab tema erinevaid õiguseid ja -vabadusi. Seetõttu peab haldusorgani otsustust olema põhjalikult kaalutud, õiguspärane ning igakülgsest kontrollitav. VMS vaidlustusmenetluses haldusorgani juures ei ole kohtumenetlusega võrreldavaid garantiisid, lisaks ei saa välismaalane teada tema suhtes tehtud negatiivse otsustuse põhjuseid ega asjaolusid. Samuti ei saa otsuse õiguspärasust kontrollida keegi haldusorgani väliselt nii, et sellel oleks õiguslik siduvus (nt õiguskantsleri järelevalve). VMS vaidlustussüsteemi kujul sõltub inimese Eestis viibimine ja siit lahkumine üksnes täidesaatva riigivõimu suvast. Omavoli kontrollivõimaluse puudumise tõttu võib kahelda, kas riik täidab PS § 13 igaühele riigi ja seaduse kaitse andmise kohustust.

19. Eesmärgi (sujuv kohtumenetlus ja kohtumenetluse kulude kokkoid) tähtsust ei saa mõõta pelgalt abstraktselt. Kui võimalik, tuleb välja tuua normi tegelik mõju, st lühiajalise viibimise kohtus vaidlustamise võimaliku kulu. Nagu öeldud, hoiab asjassepuutuv norm ära kulu kohtusüsteemile, kuid ei hoiä ära vaidlustussüsteemi kaudu haldusorganitele. Siseministeeriumi koostatud ülevaatest nähtuvalt ei saa väita, et kohtukaebete õiguse andmisel tekiks kohtusüsteemile märkimisväärselt suur kulu. Võib oletada, et järgmises tabelis toodud<sup>4</sup> numbrite raames oleksid vaidlustused jagunenud VMS vaidlustusmenetluse ja halduskohtu vahel. Menetluste lihtsuse ja kulukuse seisukohalt võib oletada, et üldjuhul on välismaalane huvitatud kiirest ja odavast vaidmenetlusest ning pärast seda tõhusast kohtumenetlusest.

**Tabel. Esitatud viisavaided aastatel 2013–2018**

	2013	2014	2015	2016	2017	2018
<b>I astme vaided kokku</b>	<b>175</b>	<b>81</b>	<b>100</b>	<b>111</b>	<b>132</b>	<b>159</b>
<i>rahuldatud</i>	55	23	43	59	38	52
<i>tagasi lükatud</i>	120	58	57	52	94	107
<b>II astme vaided kokku</b>	<b>9</b>	<b>4</b>	<b>1</b>	<b>4</b>	<b>8</b>	<b>12</b>
<i>rahuldatud</i>	1	1	0	0	2	2
<i>tagasi lükatud</i>	8	3	1	4	6	10

allikas: Välisministeerium, Siseministeerium, PPA

20. 2020.a eelnõu seletuskirjas on selgitatud: „Kui lähtuda eeldusest, et kohtusse pöörduvad üksnes need välismaalased, kes seni esitasid II astme vaide, on potentsiaalselt kohtusse pöörduvate välismaalaste arv umbes 10–15 isikut aastas. Arvestades, et vaidlustusvõimalused laienevad, suureneb tõenäoliselt halduskohtusse pöördujate arv ja halduskohtute töökoormus. JuM-i hinnangul võib seadusemuudatuse rakendumise järgselt kasvada halduskohtute koormus kuni 3 protsenti töökoormuse kogumahust (halduskohtusse laekub keskmiselt 3000 kaebust aastas).“

vaatamata jätmise otsuse või otsuse õigeks ajaks tegemata jätmise või viisa andmisest keeldumise, viisa tühistamise, viisa kehtetuks tunnistamise, viibimisaja pikendamise keeldumise ja viibimisaja ennetähtaegse lõpetamise otsuse aluseks olevaid asjaolusid, otsuse põhjendusi ega otsusega seonduvat muud teavet. (5) Halduskohus, ringkonnakohus ja Riigikohus teeb otsuse kirjeldava ja põhjendava osata. Resolutsioonina vormistatud otsust täiendab kohus kirjeldava ja põhjendava osaga, kui menetlusosaline teatab kohtule 15 päeva jooksul otsuse resolutsiooni avalikult teatavakstegemisest arvates soovist esitada otsuse peale apellatsioonkaebus või kassatsioonkaebus. Selline otsus tuleb tervikuna avalikult teatavaks teha 30 päeva jooksul soovi esitamisest arvates. Kirjeldusi ja põhjendusi kaebajale ega menetlusvälisele isikule ei avaldata.“

<sup>4</sup> Viide nr 3, seletuskirja lk 13.

**21.** Viibimisaja ennetähtaegne lõpetamine on inimese jaoks suure kaalu ja mõjuga – inimene peab Eestist lahkuma. VMS § 100<sup>18</sup> alusel tekib vaidlustamise kulu kaheastmelises menetluses täidesaatval võimul, aga ei teki kohtuvõimul. Punktidest 19 ja 20 nähtub, et kulu ei pruugi olla märkimisväärne. Samuti nähtub punktist 16, et võimalik on luua tavapärasest väiksemate menetlusreeglitega kohtulikku kontrolli. Võrreldes inimese jaoks kaalul olevate õiguste ja huvide kaalukust ning kohtukaebeõiguse välistamisega soovitud eesmärki ja selle võimalikku tulemust (riigi kokkuhoid), ei ole need õiglaselt tasakaalus.

**22.** Eeltoodud kaalutlustel on VMS § 100<sup>18</sup> kujul kohtuliku õiguskaitsese täielik välistamine sujuva kohtupidamise tagamiseks ja kohtumenetluse kulude ärahoidmiseks ebaproportsionaalne sekkumine välismaalasele PS §-dega 13, 14 ja 15 antud põhiõigustesse. Avalik kord, riigi julgeolek ja sujuv kohtupidamine on võimalik tagada välismaalase põhiõigusi vähem piiraval viisil. Seda on jaatatud nii 2010.a Riigikogule arutamiseks esitatud kui ka 2020.a Siseministeriumis ettevalmistatud seaduste eelnõudes.

Lugupidamisega

*(allkirjastatud digitaalselt)*

Maris Lauri  
minister

Helen Kranich 620 8257  
Helen.Kranich@just.ee