Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
JEAN RICHARD DE LA TOUR
esitatud 16. juulil 2020[1]

Kohtuasi C-193/19

A
versus
Migrationsverket

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Förvaltningsrätten i Malmö, migrationsdomstolen (Malmö halduskohus – sisserändekohus, Rootsi))

Eelotsusetaotlus – Piirikontroll, varjupaik ja sisseränne – Sisserändepoliitika – Schengeni lepingu rakendamise konventsioon – Artikli 25 lõige 1 – Direktiiv 2003/86/EÜ – Perekonna taasühinemise õigus – Elamisloa andmise tingimused – Artikli 5 lõige 2 – Reisidokumendi esitamise kohustus – Liikmesriigi õigusnormid, mille kohaselt peab taotleja isikusamasus olema üheselt tõendatud – Liikmesriigi praktika, mille kohaselt tuleb selleks esitada reisidokument, mis kehtib elamisloa kehtivusaja jooksul – Liikmesriigi territooriumil juba viibiva pereliikme esitatud elamisloa pikendamise taotlus – Pereliige, kelle kohta on Schengeni infosüsteemis antud hoiatus sisenemise keelamise eesmärgil – Elamisloa pikendamisest keeldumine põhjusel, et isikusamasus ei ole üheselt tõendatud – Lubatavus

I. Sissejuhatus

1. Kas liikmesriik võib kolmanda riigi kodanikule perekonnaga taasühinemiseks antud elamisloa pikendamise tingimusena nõuda, et viimane tõendaks üheselt oma isikusamasuse, esitades passi, mis kehtib elamisloa kehtivusaja jooksul?

2. See ongi sisuliselt Förvaltningsrätten i Malmö, migrationsdomstolen (Malmö halduskohus – sisserändekohus, Rootsi) poolt Euroopa Kohtule esitatud eelotsuseküsimuste esemeks.

3. Need küsimused on tekkinud Gambia kodaniku A ja Migrationsverketi (migratsiooniamet, Rootsi) vahelises vaidluses, kuna viimane keeldus A elamisloa pikendamisest põhjusel, et tema isikusamasust ei saanud tõsikindlalt tuvastada. See otsus tehti erilises kontekstis, kuna Norra asutused olid – eelkõige mitme väljamõeldud identiteedi tõttu, mida asjaomane isik võltsitud passide alusel kasutanud oli – andnud Schengeni infosüsteemis (SIS) tema kohta hoiatuse sisenemise keelamise eesmärgil.

4. See kohtuasi annab Euroopa Kohtule võimaluse otsustada, millist laadi ja millise ulatusega on liidu õigusest tulenevad isikusamasuse tõendamisega seotud nõuded kolmanda riigi kodaniku puhul, kes taotleb liikmesriigi territooriumil perekonna taasühinemiseks antud elamisloa pikendamist, samas kui tema kohta on SISis antud hoiatus sisenemise keelamise eesmärgil.

1 Algkeel: prantsuse.

5. Kõigepealt teen Euroopa Kohtule ettepaneku asuda seisukohale, et Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni [2] artikli 25 lõikega 1, mille tõlgendamist eelotsusetaotluse esitanud kohus taotleb, ei ole vastuolus otsus, millega osalisriik [3] nõustub pikendama elamisluba kolmanda riigi kodanikule, kelle kohta on SISis antud hoiatus sisenemise keelamise eesmärgil, ning seda isegi juhul, kui viimase isikusamasust ei ole võimalik tõsikindlalt tuvastada. Toon siiski esile põhjused, miks peab sellise otsuse tegemisele eelnema konsulteerimine selle isiku kohta hoiatuse teinud osalisriigiga ning miks peab selle otsuse aluseks olema kaalukas põhjus.

6. Eelotsusetaotluse esitanud kohtule tarviliku vastuse andmiseks teen Euroopa Kohtule teiseks ettepaneku võtta seisukoht nõukogu 22. septembri 2003. aasta direktiivi 2003/86/EÜ perekonna taasühinemise õiguse kohta [4] sätete osas.

7. Selgitan esmalt, et selle direktiivi artikli 5 lõikes 2 sätestatud tingimustega ei ole vastuolus sellised liikmesriigi õigusnormid, nagu käsitletavad, mille kohaselt on elamisloa taotluse läbivaatamiseks nõutav, et kolmanda riigi kodanik tõendaks üheselt oma isikusamasuse, lisades taotlusele kinnitatud koopia passist, mis kehtib taotletava elamisloa kehtivusaja jooksul. Seejärel keskendun direktiivi 2003/86 tähenduses perekonna taasühinemise taotluse läbivaatamist reguleeriva kahe põhimõtte – nimelt taotluse individuaalse hindamise põhimõtte ja asjaomase pereliikme perekonnaelu puutumatuse tagamise põhimõtte – järgimisele. Viimaks asun seisukohale, et juhul, kui viimane ei suuda oma taotlusele nõutavat reisidokumenti lisada, ei või liikmesriigi pädev asutus taotlust üksnes sel põhjusel rahuldamata jätta. Selgitan, et ennekõike peab see asutus läbi viima taotluse individuaalse hindamise, võttes eelkõige arvesse põhjusi, miks seda dokumenti esitada ei saa ning seda, millist koostööd teeb asjaomane pereliige selleks, et tõendada üheselt mõistetavalt oma isikusamasus mis tahes muul sobival moel.

II. Õiguslik raamistik

A. Liidu õigus

1. Direktiiv 2003/86

8. Direktiivis 2003/86 on kindlaks määratud perekonna taasühinemise õiguse kasutamise tingimused kolmandate riikide kodanikele, kes elavad seaduslikult liikmesriikide territooriumil.

9. Selle direktiivi elamisloa taotluste esitamist ja läbivaatamist puudutavas III peatükis sisalduva artikli 5 lõigetes 1–3 on sätestatud:

„1. Liikmesriigid määravad kindlaks, kas perekonna taasühinemise õiguse kasutamiseks esitatava taotluse tema territooriumile sisenemise ja seal elamise kohta esitab kõnealuse liikmesriigi pädevatele asutustele perekonna taasühinemist taotlev isik[[5]] või tema pere liige või liikmed.

2. Taotlusele tuleb lisada peresuhteid ning artiklites 4 ja 6 ning vajaduse korral artiklites 7 ja 8 sätestatud tingimuste täidetust tõendavad dokumendid ning pereliikme(te) reisidokumentide tõestatud koopiad.

2 19. juunil 1990. aastal Schengenis alla kirjutatud ja 26. märtsil 1995. aastal jõustunud konventsioon, millega rakendatakse 14. juuni 1985. aasta Schengeni lepingut Beneluxi Majandusliidu riikide, Saksamaa Liitvabariigi ja Prantsuse Vabariigi valitsuste vahel nende ühispiiridel kontrolli järkjärgulise kaotamise kohta (EÜT 2000, L 239, lk 19; ELT eriväljaanne 19/02, lk 9, edaspidi „Schengeni lepingu rakendamise konventsioon“).

3 Kasutan siin mõistet, mida Euroopa Kohus kasutas 16. jaanuari 2018. aasta kohtuotsuses E. (C-240/17, EU:C:2018:8).

4 ELT 2003, L 251, lk 12; ELT eriväljaanne 19/06, lk 224.

5 Kõnealuse direktiivi artikli 2 punkti c kohaselt on „perekonna taasühinemist taotlev isik“ kolmanda riigi kodanik, kes elab seaduslikult liikmesriigis ja kes taotleb oma pereliikmete taasühinemist temaga või kelle pereliikmed taotlevad taasühinemist temaga.

Liikmesriigid võivad selleks, et koguda tõendeid peresuhete olemasolu kohta, vestelda vajaduse korral perekonna taasühinemist taotleva isiku ja tema pereliikmetega ning viia läbi muid vajalikke uurimisi.

[…]

3. Taotlusi esitatakse ja vaadatakse läbi, kui pereliikmed elavad väljaspool selle liikmesriigi territooriumi, kus elab perekonna taasühinemist taotlev isik.

Erandina võib liikmesriik asjakohastel asjaoludel võtta taotlusi vastu siis, kui pereliikmed juba viibivad tema territooriumil.“

10. Direktiivi 2003/86 karistusi ja õiguskaitsevahendeid puudutavas VII peatükis sisalduva artikli 16 lõigetes 2 ja 4 on sätestatud:

„2. Liikmesriigid võivad perekonnaga taasühinemiseks nende territooriumile sisenemise ja seal elamise taotluse rahuldamata jätta või vajaduse korral pereliikme elamisloa tühistada või selle pikendamisest keelduda samuti siis, kui tõendatakse, et:

a) on kasutatud väära või eksitavat teavet, vale- või võltsdokumente, sooritatud pettusena kvalifitseeritav muu õiguserikkumine või kasutatud muid ebaseaduslikke vahendeid;

[…]

4. Liikmesriigid võivad viia läbi erikontrolle, kui on põhjust kahtlustada, et tegemist on lõikes 2 määratletud pettuse või mugavusabielu või -kooselu või -lapsendamisega. Erikontrolle võib samuti viia läbi pereliikmete elamislubade pikendamise korral.“

11. Direktiivi 2003/86 artikkel 17 on sõnastatud järgmiselt:

„Liikmesriigid võtavad perekonna taasühinemise taotluste rahuldamata jätmisel või elamislubade tühistamisel või nende pikendamisest keeldumisel või taasühinemist taotleva isiku või tema pereliikmete riigist välja saatmisel asjakohaselt arvesse isiku peresuhete laadi ja kestust ning tema liikmesriigis elamise kestust, ning samuti pere-, kultuuri- ja ühiskonnasidemete olemasolu tema päritolumaaga.“

2. Schengeni acquis

a) Schengeni lepingu rakendamise konventsioon

12. Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artiklis 25, mida on muudetud määrusega (EL) nr 265/2010[6], on sätestatud:

„1. Kui liikmesriik menetleb elamisloa andmist välismaalasele, teostab ta süstemaatilise otsingu [SISis]. Kui liikmesriik menetleb elamisloa andmist välismaalasele, kellele on kehtestatud sissesõidukeeld, siis konsulteerib ta kõigepealt keelu kehtestanud liikmesriigiga ja võtab arvesse tema huve; elamisluba antakse ainult kaalukatel põhjustel, eelkõige humanitaarsetel kaalutlustel või rahvusvaheliste kohustuste tõttu.

6 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 25. märtsi 2010. aasta määrus, millega muudetakse Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni ja määrust (EÜ) nr 562/2006 seoses isikute liikumisega pikaajalise viisa alusel (ELT 2010, L 85, lk 1). Hiljem tunnistati Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikkel 25 kehtetuks ja asendati Euroopa Parlamendi ja nõukogu 28. novembri 2018. aasta määruse (EL) 2018/1861, milles käsitletakse Schengeni infosüsteemi (SIS) loomist, toimimist ja kasutamist piirikontrolli valdkonnas ning millega muudetakse Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni ja määrust ning tunnistatakse kehtetuks määrus (EÜ) nr 1987/2006 (ELT 2018, L 312, lk 14), artiklitega 27–30.

Kui elamisluba on antud, siis sissesõidukeelu kehtestanud liikmesriik tühistab keelu, kuid võib võtta asjaomase välismaalase siseriiklikku sissesõidukeeluregistrisse.

[…]

2. Juhul kui välismaalasele, kellel on ühe konventsiooniosalise antud kehtiv elamisluba, on kehtestatud sissesõidukeeld, konsulteerib sissesõidukeelu kehtestanud konventsiooniosaline elamisloa andnud konventsiooniosalisega, et teha kindlaks, kas elamisloa tühistamiseks on piisav alus.

Kui elamisluba pole tühistatud, siis sissesõidukeelu kehtestanud konventsiooniosaline tühistab selle keelu, kuid võib siiski võtta asjaomase välismaalase siseriiklikku sissesõidukeeluregistrisse.

[…]“.

13. Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikkel 96 on sõnastatud järgmiselt:

„1. Andmed välismaalaste kohta, kellele on kehtestatud sissesõidukeeld, sisestatakse infosüsteemi riigi teate alusel, mis põhineb pädevate haldusasutuste või kohtute otsustel, mille tegemisel on järgitud siseriiklikes õigusaktides sätestatud korda.

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

See võib olla eriti aktuaalne juhul, kui:

a) välismaalasele on õiguserikkumise eest mõistetud vähemalt ühe aasta pikkune vabadusekaotus,

[…]

3. Otsused võivad samuti põhineda asjaolul, et välismaalase suhtes on kohaldatud deporteerimist, tagasisaatmist või väljasaatmist, kui seda meedet ei ole tühistatud või selle täitmist peatatud ja milles sisaldub või millega liitub sissesõidukeeld või vajaduse korral elamiskeeld ning mis põhineb välismaalaste sissesõidu või elamisega seotud siseriiklike eeskirjade eiramisel.“

14. Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artiklis 134 on sätestatud:

„Käesoleva konventsiooni sätteid kohaldatakse ainult kooskõlas [liidu] õigusega.“

b) Määrus (EÜ) nr 562/2006

15. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 15. märtsi 2006. aasta määruse (EÜ) nr 562/2006, millega kehtestatakse isikute üle piiri liikumist reguleerivad ühenduse eeskirjad (Schengeni piirieeskirjad)[7], mida on muudetud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. juuni 2013. aasta määrusega (EL) nr 610/2013[8], artikli 5 lõikes 1 on sätestatud:

„Kuni 90-päevaseks kavandatud viibimiseks liikmesriikide territooriumil mis tahes 180-päevase ajavahemiku jooksul, mis tähendab igale viibimispäevale eelneva 180-päevase ajavahemiku arvestamist, kehtivad kolmandate riikide kodanikele järgmised territooriumile sisenemise tingimused:

a) neil on kehtiv reisidokument, mis annab kasutajale õiguse piiri ületada […];

[…]

d) nende kohta ei ole Schengeni infosüsteemi (SIS) kantud hoiatust sisenemise keelamise eesmärgil;

e) nad ei ohusta ühegi liikmesriigi avalikku korda, sisejulgeolekut, rahvatervist või rahvusvahelisi suhteid, eelkõige juhul kui nende kohta pole liikmesriikide siseriiklikesse andmebaasidesse kantud hoiatust sisenemise keelamise eesmärgil samadel põhjustel.“

B. Rootsi õigus

16. 29. septembri 2005. aasta välismaalaste seaduse (utlänningslagen)[9] 2. peatüki §-s 1 on sätestatud:

„Rootsi siseneval ja Rootsis viibival välismaalasel peab olema kaasas pass.“

17. Selle seaduse 5. peatüki §-s 3 on sätestatud:

„Kui artiklitest 17 ja 17b ei tulene teisiti, antakse elamisluba:

1. igale välisriigi kodanikule, kelle abikaasa või elukaaslane on Rootsi alaline elanik või kelle abikaasale või elukaaslasele on antud Rootsi elamisluba,

[…]“.

18. Kõnealuse seaduse 5. peatüki § 16 esimeses lõigus on sätestatud:

„Välismaalane, kellele on § 8 kohaselt antud tähtajaline elamisluba seoses perekonnasuhetega, võib sel alusel uue tähtajalise elamisloa või alalise elamisloa saada vaid juhul, kui kõnealused suhted jätkuvad.“

7 ELT 2006, L 105, lk 1.

8 ELT 2013, L 182, lk 1, edaspidi „Schengeni piirieeskirjad“. See määrus tunnistati alates 12. aprillist 2016 kehtetuks Euroopa Parlamendi ja nõukogu 9. märtsi 2016. aasta määrusega (EL) 2016/399, mis käsitleb isikute üle piiri liikumist reguleerivaid liidu eeskirju (Schengeni piirieeskirjad) (ELT 2016, L 77, lk 1). Eelotsusetaotluses ei ole täpsustatud, millisel kuupäeval asjaomane isik oma elamisloa pikendamise taotluse esitas, mistõttu ei ole selge, milline määrus *ratione temporis* kohaldub. Käesolevas ettepanekus käsitlen Schengeni piirieeskirjade sätteid redaktsioonis, mis tuleneb määrusest nr 562/2006 ja selle muudatustest, kuivõrd eelotsusetaotluses on eelotsusetaotluse esitanud kohus sõnaselgelt sellele määrusele viidanud. Täpsustan siiski, et nimetatud määruse artikli 5 lõike 1 punkt a, mille tõlgendamist taotletakse, figureerib samasuguses sõnastuses ka määruse 2016/399 artikli 6 lõike 1 punktis a.

9 *SFS* 2005, nr 716.

19. Välismaalaste seaduse 5. peatüki § 17a esimeses ja teises lõigus on sätestatud:

„Paragrahvis 3 nimetatud juhtudel võib elamisloa andmisest keelduda:

1. kui tahtlikult on esitatud ebaõigeid andmeid või tahtlikult on varjatud asjaolusid, millel on elamisloa saamise seisukohast oluline tähtsus; [või]

2. kui välismaalane on lapsendatud või abiellunud või kooselu alustanud üksnes eesmärgiga saada õigus elamisloale; või

3. kui välismaalane kujutab endast ohtu avalikule korrale või avalikule julgeolekule.

Paragrahvi 3 esimese lõigu punktis 1 ja punkti 2 alapunktis b nimetatud juhtudel võib elamisloa andmisest keelduda ka juhul kui:

1. abikaasad või elukaaslased ei ela koos ega kavatse koos elada; [või]

2. isik, kelle ja välismaalase vahelisele suhtele tuginetakse, või välismaalasest elamisloa taotleja on juba abielus või kooselus muu isikuga või

3. üks abikaasadest või elukaaslastest on noorem kui 18aastane."

III. Põhikohtuasi, eelotsuse küsimused ja menetlus Euroopa Kohtus

20. A on Gambia kodanik [10], kes elab Rootsis. Kuupäeval, mida eelotsusetaotluses täpsustatud ei ole, sai ta tähtajalise elamisloa ühinemiseks oma Rootsi kodanikust abikaasaga. See taotlus rahuldati enne asjaomase isiku Rootsi sisenemist. Eelotsusetaotluse esitanud kohus rõhutab, et on mõistlik arvata, et sel ajal leidsid liikmesriigi pädevad asutused, et asjaomase isiku isikusamasus on tõendatud ning et tema pass vastab Rootsi õigusaktides ette nähtud nõuetele.

A. Elamisloa pikendamise taotluse läbivaatamine migratsiooniametis

21. Kuupäeval, mida eelotsusetaotluses täpsustatud ei ole, esitas A migratsiooniametile elamisloa pikendamise taotluse. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu sõnul jättis migratsiooniamet selle taotluse rahuldamata (edaspidi „vaidlusalune otsus") peamiselt põhjusel, et A isikusamasus ei olnud tõendatud [11].

22. Selle taotluse läbivaatamise ajal teavitas Norra politsei migratsiooniametit, et asjaomane isik oli Norras kasutanud mitut väljamõeldud identiteeti ehk esmalt (võltsitud passi alusel) 18. augustil 1975 sündinud Gambia kodaniku B identiteeti, seejärel 12. detsembril 1982. aastal sündinud dokumentideta varjupaigataotleja C identiteeti ning viimaks (tema kinnipidamisel avastatud teise passi alusel) 8. augustil 1980 sündinud Gambia kodaniku D identiteeti. Viimati nimetatud identiteedist lähtudes mõisteti asjaomasele isikule Norras 120-päevane vangistus narkootikumide (kokaiin) omamise ja müügiga seotud süüteo eest. Samuti tehti sellest identiteedist lähtudes asjaomasele isikule Norra territooriumilt väljasaatmise otsus koos alalise sissesõidukeeluga ning anti hoiatus SISis. Selles süsteemis on asjaomane isik identifitseeritud kui 8. augustil 1980. aastal sündinud Gambia kodanik D.

10 Vastavalt nõukogu 15. märtsi 2001. aasta määruse (EÜ) 539/2001, milles loetletakse kolmandad riigid, kelle kodanikel peab välispiiride ületamisel olema viisa, ja need kolmandad riigid, kelle kodanikud on sellest nõudest vabastatud (EÜT 2001, L 81, lk 1; ELT eriväljaanne 19/04, lk 65) artikli 1 lõikele 1 peab Gambia kodanikel liikmesriikide välispiiri ületamiseks olema viisa.

11 Eelotsusetaotluses ei ole näidatud, millisel kuupäeval vaidlusalune otsus tehti.

23. Eelotsusetaotlusest nähtub, et viimati nimetatud identiteeti kasutades esitas asjaomane isik Dakaris (Senegal) viibides elamisloa taotluse, mille Rootsi asutused läbi vaatasid. See taotlus jäeti rahuldamata, kuna selle aluseks oli fiktiivne abielu.

B. Eelotsusetaotluse esitanud kohtule esitatud kaebus

24. Eelotsusetaotluses küsib Förvaltningsrätten i Malmö, migrationsdomstolen (Malmö halduskohus – migratsioonikohus), millised on liidu õiguses kehtestatud nõuded sellise kolmanda riigi kodaniku isikusamasuse tõendamisel, kui see isik esitab juba riigi territooriumil viibides elamisloa taotluse, mille aluseks ei ole ei kaitse andmisega seotud põhjused ega humanitaarsed kaalutlused.

25. Esiteks selgitab eelotsusetaotluse esitanud kohus, et Rootsi õigusaktide kohaselt eeldab sellise elamisloa andmine, et kolmanda riigi kodaniku isikusamasus on üheselt tõendatud, mis praktikas tähendab, et tuleb esitada elamisloa kehtivusaja jooksul kehtiv pass. Muid kohustusi peale passi olemasolu välismaalaste seaduses ei sisaldu. Eelotsusetaotluse esitanud kohus rõhutab, et sellest normist on erand, mis puudutab taotlusi, mille on esitanud need kolmandate riikide kodanikud, kelle päritoluriik nõuetekohaseid isikut tõendavaid dokumente ei väljasta.

26. Teiseks viitab eelotsusetaotluse esitanud kohus liidu õiguse tõlgendamisega seotud kahtluste näitlikustamiseks liikmesriigi kohtupraktikale.

27. Esmalt leidis Migrationsöverdomstolen (kõrgem sisserändekohus, Rootsi) 12. mai 2011. aasta kohtuotsuses nr MIG 2011:11, et sellise tähtajalise elamisloa andmisel, mille aluseks on isiku side Rootsi Kuningriigiga (näiteks perekonna taasühinemiseks, õpinguteks või töötamiseks), tuleb Schengeni lepingu rakendamise konventsioonis ja Schengeni piirieeskirjades sätestatud kohustuste täitmiseks nõuda, et kolmanda riigi kodaniku isikusamasus oleks üheselt tõendatud.

28. Seejärel leidis Förvaltningsrätten i Stockholm, migrationsdomstolen (Stockholmi halduskohus – sisserändekohus, Rootsi), et 22. juuni 2016. aasta Rootsi elamisloa saamise võimaluse ajutiste piirangute seaduse (lag om tillfälliga begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige)[12] § 16 f on Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni ja Schengeni piirieeskirjadega vastuolus, kuna see võimaldab anda elamisloa ka siis, kui kolmanda riigi kodaniku isikusamasus ei ole kindel ning kui ta ei suuda veenvalt ära näidata, et tema avaldatud identiteet on tõenäoliselt õige.

29. Viimaks leidis Migrationsöverdomstolen (kõrgem sisserändekohus, Rootsi), et 12. mai 2011. aasta kohtuotsuses nr MIG 2011:11 sõnastatud põhimõtted puudutavad üksnes neid elamisloa taotlusi, mille on kolmandate riikide kodanikud esitanud ajal, mil nad viibivad väljaspool Schengeni ala. Samuti tühistas ta käesoleva ettepaneku eelmises punktis osundatud Förvaltningsrätten i Stockholm, migrationsdomstoleni (Stockholmi halduskohus – sisserändekohus) kohtuotsuse ning lubas kasutada ajutiste piirangute seaduse §-s 16 f sätestatud madalamat tõendamisstandardit. Nii on juba riigi territooriumil viibivale kolmanda riigi kodanikule võimalik anda elamisluba õpinguteks gümnaasiumiastmes ka siis, kui tema isikusamasus ei ole kindel ning kui ta ei suuda veenvalt ära näidata, et tema avaldatud identiteet on tõenäoliselt õige.

30. Selles kontekstis küsib eelotsusetaotluse esitanud kohus, kas liidu õigusest ja eelkõige Schengeni lepingu rakendamise konventsioonist ja Schengeni piirieeskirjadest tuleneb nõue, et kolmanda riigi kodanik tõendaks üheselt oma isikusamasuse, kui ta esitab juba liikmesriigi territooriumil viibides elamisloa taotluse, mille aluseks ei ole ei kaitse andmisega seotud ega humanitaarsed kaalutlused.

12 *SFS* 2016, nr 752, edaspidi „ajutiste piirangute seadus“.

C. Eelotsuse küsimused

31. Eeltoodud kaalutlusi arvesse võttes otsustas Förvaltningsrätten i Malmö, migrationsdomstolen (Malmö halduskohus – sisserändekohus) menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

„1. Kas [Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni] sätted, sealhulgas eelkõige SISi süstemaatilise kontrollimise kohta, ja Schengeni piirieeskirjade sätted, sealhulgas eelkõige selles sätestatud nõue omada kehtivat passi, kujutavad endast takistust elamislubade andmisele olukorras, kus taotlused on esitatud Rootsis ja need ei põhine kaitse- või humanitaarsetel kaalutlustel, juhul kui isikusamasus ei ole üheselt tõendatud?

2. Kui see nii on, siis kas liikmesriigi õiguse või kohtupraktikaga on võimalik ette näha isikusamasuse tõendamist puudutavaid erandeid?

3. Kui vastus [teisele küsimusele] on eitav, siis kas ja milliseid erandeid lubab liidu õigus?“

32. Kirjalikud seisukohad esitasid A, migratsiooniamet, Rootsi, Madalmaade ja Poola valitsus ning Euroopa Komisjon.

33. Pärast 18. märtsiks 2020 ette nähtud kohtuistungi tühistamist otsustati ettekandja-kohtuniku nõusolekul esitada vastavalt Euroopa Kohtu kodukorra artikli 62 lõikele 1 küsimused, millele A, migratsiooniamet ning Rootsi valitsus ja komisjon vastasid määratud tähtpäevaks kirjalikult.

IV. Analüüs

34. Enne eelotsuse küsimuste analüüsimist on minu meelest vaja teha mõned sissejuhatavad märkused.

A. Sissejuhatavad märkused

35. Esimene märkus puudutab eelotsusetaotluse esitanud kohtu eelotsuse küsimuste eset.

36. Esimese küsimusega küsib eelotsusetaotluse esitanud kohus Euroopa Kohtult sisuliselt, kas Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni ja Schengeni piirieeskirjade sätetega on vastuolus see, kui liikmesriik annab elamisloa, mille aluseks ei ole kaitse- ega humanitaarsed kaalutlused, kolmanda riigi kodanikule, kes esitas taotluse selles liikmesriigis viibides, ent kes ei ole üheselt tõendanud oma isikusamasust. Juhul, kui see nõnda on, soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus teada, kuivõrd võib liikmesriik kehtestada erandeid põhimõttest, et isikusamasus peab olema tõendatud (teine küsimus) ning kas liidu õigus saab lubada sellest põhimõttest erandite tegemist (kolmas küsimus).

37. Nagu eelotsusetaotlusest ilmneb, on need küsimused Rootsi kohtupraktikas terava vaidluse all. On nimelt huvitav märkida, et see eelotsusetaotlus sarnaneb vägagi 10. augustil 2018 Förvaltningsrätten i Göteborg, migrationsdomstolen'i (Göteborgi halduskohus – sisserändekohus, Rootsi) eelotsusetaotlusega, mis aga mõni nädal hiljem tagasi võeti[13]. Viimati nimetatu puudutas sisuliselt

13 Euroopa Kohtu presidendi 23. oktoobri 2018. aasta määrus kohtuasja AA registrist kustutamiseks (C-526/18, ei avaldata, EU:C:2018:894).

küsimust, kas Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni ja Schengeni piirieeskirjadega on kooskõlas ajutiste piirangute seaduse § 16f sätted, millega leevendati gümnaasiumiõpinguid jätkata sooviva kolmanda riigi kodaniku isikusamasuse tõendamisega seotud nõudeid nii, nagu on esile toodud käesoleva ettepaneku punktides 28 ja 29[14].

38. Käesolev eelotsusetaotlus mõistagi erineb varasemast, kuna see puudutab sellise üldkohaldatava õigusnormi lubatavust, mis vastupidi nõuab, et elamisloa taotleja tõendaks üheselt oma isikusamasuse, esitades praktikas selleks elamisloa kehtivusaja vältel kehtiva passi. Mõlemad need kohtuasjad puudutavad aga liidu õiguse asjasse puutuvate sätete tõlgendamist seoses tõendamisstandardiga, mis on nõutav kolmanda riigi kodaniku isikusamasuse tõendamisel, kui ta esitab elamisloa taotluse (kohtuasi C-526/18) või elamisloa pikendamise taotluse (kohtuasi C-193/19) liikmesriigis, mille territooriumil ta elab.

39. Käesoleva kohtuasja konteksti väliselt juhin tähelepanu sellele, et väljakujunenud kohtupraktika kohaselt ei ole Euroopa Kohtu pädevuses nõuandvate arvamuste andmine üldiste või hüpoteetiliste küsimuste kohta, vaid liidu õiguse normi tõlgendamine, lähtudes vaidluse tegeliku lahendamisega olemuslikult seotud vajadustest[15]. Niisiis keskendun oma analüüsis olukorrale, milles on selline kolmanda riigi kodanik nagu A, kelle kohta on SISis antud hoiatus Schengeni alale sisenemise keelamise eesmärgil ning kes taotleb talle perekonna taasühinemiseks antud elamisloa pikendamist.

40. Teine märkus puudutab eelotsusetaotluse esitanud kohtu antud selgituste ja poolte poolt Euroopa Kohtu esitatud küsimustele antud vastuste ulatust.

41. Neist selgitustest ja vastustest tuleneb, et A isiklik olukord ja eelkõige perekonnasidemed, mis tal Rootsis on, on pärast vaidlusaluse otsuse vastu võtmist olulisel määral muutunud. Arvestades Euroopa Kohtu ja eelotsusetaotluse esitanud kohtu vahelist ülesannete jaotust, lähtun ma käesoleva ettepaneku tegemisel vaieldamatult tuvastatud asjaoluna sellest, et selle otsuse vastu võtmise päeval taotles A elamisloa pikendamist perekonna taasühinemiseks Rootsi kodanikuga, nagu on sõnaselgelt sedastatud eelotsusetaotluses ja mida ükski pooltest kahtluse alla seadnud ei ole. Samuti lähtun vaieldamatult tuvastatud asjaoluna sellest, et selle taotluse läbivaatamisel võttis migratsiooniamet arvesse ka seda, et A oli kahe norralasest lapse isa ja oli suhtes nende Norra kodanikust emaga, kes kõik elasid Rootsis.

42. Samuti tuleneb neist selgitustest ja vastustest, et vaidlusaluses otsuses leiti, et esmane peresuhe, mis tulenes abielust Rootsi kodanikuga, ei olnud ehtne. Mis puudutab teist suhet A ja tema laste ning nende ema vahel, siis näib, et seda ei peetud tegelikuks, mistõttu ei olnud ühtki takistust asjaomase isiku Rootsist väljasaatmiseks[16]. Samuti tuleneb neist dokumentidest, et pärast vaidlusaluse otsuse tegemist lahutas ta abielu Rootsi kodanikuga ning et tema Norra kodanikest lapsed lahkusid koos oma emaga Rootsist ja asusid elama Norrasse.

14 Need küsimused olid järgmised: „1. Kas Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni või Schengeni piirieeskirjade sätetega on vastuolus sellised liikmesriigi õigusnormid nagu need, mis sisalduvad [ajutiste piirangute] seaduse §-s 16f, kus on sätestatud, et selles riigis viibivale kolmanda riigi kodanikule võib anda tähtajalise elamisloa õppimiseks gümnaasiumiastmes ka juhul, kui selle välismaalase isikusamasus ei ole tõsikindlalt tuvastatud ja kui see isik ei ole esitanud usutavaid andmeid oma väidetava isikusamasuse kohta? 2. Kui leitakse, et Schengeni *acquis*'st tuleneb sellises olukorras nõue, et isikusamasus peab olema tõsikindlalt tuvastatud või et selle kohta peavad olema usutavad andmed, siis kas [Euroopa Parlamendi ja nõukogu 16. detsembri 2008. aasta direktiivi 2008/115/EÜ ühiste nõuete ja korra kohta liikmesriikides ebaseaduslikult viibivate kolmandate riikide kodanike tagasisaatmisel (ELT 2008, L 348, lk 98)] või liidu mõne muu õigusakti sätteid saab tõlgendada nii, et need lubavad sellest isikusamasusega seotud nõudest erandi tegemist?

15 10. detsembri 2018. aasta kohtuotsus Wightman jt (C-621/18, EU:C:2018:999, punkt 28 ja seal viidatud kohtupraktika).

16 Euroopa Kohtule esitatud küsimus ei puuduta asjaomase isiku Rootsist välja saatmist. Tegelike perekonnasidemete puudumise ja pettuse korral tuleks nimelt kohaldada direktiivi 2008/115 sätteid, kuna asjaomane isik viibib liidu territooriumil ebaseaduslikult selle direktiivi artikli 3 lõike 2 tähenduses. Selle sätte kohaselt viibib kolmanda riigi kodanik liidu territooriumil ebaseaduslikult, kui ta ei vasta või enam ei vasta Schengeni piirieeskirjade artiklis 5 sätestatud sisenemise tingimustele või muudele asjaomasesse liikmesriiki sisenemise, selles viibimise või elamise tingimustele.

B. Eelotsuse küsimuste analüüs

43. Esimese eelotsuse küsimusega küsib eelotsusetaotluse esitanud kohus Euroopa Kohtult sisuliselt, kas liidu õigusega ja eelkõige Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 25 lõike 1 ning Schengeni piirieeskirjade artikli 5 lõike 1 punktiga a on vastuolus see, kui liikmesriik annab kolmanda riigi kodanikule elamisloa, mille aluseks ei ole kaitse- ega humanitaarsed kaalutlused, kui see isik taotleb seda elamisluba selle liikmesriigi territooriumil, kus ta viibib, ning kui ta ei tõenda üheselt oma isikusamasust.

44. Teisisõnu, ning võttes arvesse põhikohtuasja asjaolusid, on küsimus selles, kas ja kui, siis mil määral nõuab liidu õigus perekonna taasühinemiseks antud elamisloa pikendamist taotleva kolmanda riigi kodaniku isikusamasuse tõendamist.

45. Selleks et anda eelotsusetaotluse esitanud kohtule tarvilik vastus tuleb esiteks käsitleda ka küsimust, kas liikmesriik võib sellise elamisloa andmise tingimuseks seada elamisloa kehtivusaja jooksul kehtiva passi esitamise. Nimelt tuleneb eelotsusetaotlusest, et Rootsi õigusnormid nõuavad sellise dokumendi esitamist, mis võimaldab taotleja isikusamasuse tõsikindlalt tuvastada.

46. Teiseks näib mulle, et kuna see seondub perekonna taasühinemiseks antava elamisloa taotlusega, tuleb selle küsimuse käsitlemisel silmas pidada ka direktiivi 2003/86 ning eelkõige selles direktiivis sätestatud norme ja põhimõtteid, mis puudutavad asjaomase pereliikme isikusamasuse tõendamist.

47. Kõnealune olukord kuulub mõistagi eelotsusetaotluse esitanud kohtu poolt eelotsusetaotluses sõnaselgelt nimetatud Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 25 sätete kohaldamisalasse, kuna A esitas Rootsis perekonna taasühinemiseks saadud elamisloa pikendamise taotluse, samas kui Norra asutused olid tema kohta SISis andnud hoiatuse sisenemise keelamise eesmärgil.

48. Hoolt tuleb aga ka kanda kõigi liidu õiguse asjasse puutuvate sätete kooskõlalise kohaldamise eest. Selleks peavad Schengeni lepingu rakendamise konventsioonis sätestatud kolmandate riikide kodanike viibimise tingimused arvestama liidu õiguse nõuetega. Nagu Euroopa Kohtu praktikast nähtub, peavad need normid olema üksteisega kindlas vahekorras[17]. Nii tuleneb Amsterdami lepingule lisatud protokolli Schengeni *acquis*' Euroopa Liitu integreerimise kohta[18] preambuli kolmandast lõigust, et „Schengeni *acquis*' sätted on kohaldatavad ainult siis ning niivõrd, kuivõrd nad ühtivad Euroopa Liidu […] õigusega“[19]. Nimetatud protokolli artiklis 1 on täpsustatud, et tihedamat koostööd Schengeni *acquis*' kehtivusalas tuleb teha liidu õiguslikus ja institutsionaalses raamistikus ning aluslepinguid arvesse võttes. Ühemõtteline on ka määrus nr 265/2010, kuna selle põhjenduses 8 on täpsustatud, et selle kohaldamine „ei tohiks mõjutada liikmesriikide kohustust anda elamislubasid teatavatesse kategooriatesse kuuluvatele kolmandate riikide kodanikele, nagu on sätestatud teiste liidu õigusaktidega, eelkõige direktiiviga […] 2003/86“.

49. Kõnealune kohtuasi puudutab aga neid tingimusi, mille liikmesriik võib seada kolmanda riigi kodaniku poolt perekonna taasühinemiseks taotletava elamisloa andmisele ja eelkõige selle pikendamisele. Kuigi algul oli taotluse põhjenduseks A perekonnasuhe Rootsi kodanikuga, siis hiljem oli selle taotluse aluseks A perekonnasuhe Norra kodaniku ja paari norralastest lastega.

17 Vt näitena 31. jaanuari 2006. aasta kohtuotsus komisjon *vs*. Hispaania (C-503/03, EU:C:2006:74), ja 12. detsembri 2019. aasta kohtuotsus E.P. (oht avalikule korrale) (C-380/18, EU:C:2019:1071). Seda vahekorda ilmestavad sellised rakendusaktid nagu Schengeni lepingu rakendamise konventsiooniga loodud täitevkomitee 18. aprilli 1996. aasta deklaratsioon mõiste „välismaalane“ määratlemise kohta (EÜT 2000, L 239, lk 458) või ka komisjoni 1. juuli 2011. aasta rakendusotsus 2011/406/EL SIRENE käsiraamatu muutmise kohta (ELT 2011, L 186, lk 1) (lisa punkt 4.7).

18 EÜT 1997, C 340, lk 93.

19 Selles protokollis korratakse siinkohal Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 134 sõnastust.

50. Juhin tähelepanu, et väljakujunenud kohtupraktika kohaselt on Euroopa Kohtu pädevuses esitada eelotsusetaotluse esitanud kohtule kõik liidu õiguse tõlgendamise juhised, mis võimaldavad viimasel seda kooskõla hinnata tema menetluses oleva kohtuasja lahendamiseks [20].

51. Oma vastustes Euroopa Kohtu esitatud küsimustele selgitavad migratsiooniamet ning Rootsi valitsus, et direktiivi 2004/38/EÜ [21] tõlgendamine ei ole asjasse puutuv, vastamaks küsimusele, kas A võib vaidlusaluste liikmesriigi õigusnormide kohaselt elamisloa saada. Nad märgivad, et see direktiiv on Rootsi õigusesse üle võetud välismaalaste seaduse muu peatükiga ehk mitte 5. peatükiga, mis sisaldab vaidlusaluseid liikmesriigi õigusnorme, vaid selle seaduse 3. peatükiga, mis ei puuduta liiati mitte elamisloa andmise tingimusi, nagu see on käesolevas asjas, vaid elamisõiguse tingimusi. Migratsioonimeti hinnangul ei seondu käesolevas asjas kõne all olevad elamisluba puudutavad sätted seega mitte kuidagi direktiiviga 2004/38, mida kinnitab väidetavalt ka liikmesriigi kohtupraktika.

52. Seevastu märgivad kõik pooled peale A, et direktiivi 2003/86 liikmesriigi õiguskorda ülevõtmisel tegi Rootsi Kuningriik valiku kohaldada kõnealuseid liikmesriigi õiguse sätteid kõigi Rootsis elavate isikute suhtes, sõltumata nende kodakondsusest. Sarnaselt Rootsi valitsuse esitatud seisukohtadele möönis ka eelotsusetaotluse esitanud kohus, et olukorras, kus asjaomane isik tugineb nii suhtele Rootsi kodanikuga kui ka suhtele Rootsi territooriumil elavate Norra kodanikega, on direktiivi 2003/86 sätted liikmesriigi õigusest tulenevalt Euroopa Kohtu praktika [22] tähenduses vahetult ja tingimusteta kohaldatavad.

53. Neid tähelepanekuid silmas pidades näib mulle, et eelotsuse küsimuste käsitlemisel ei tule lähtuda üksnes Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni ja Schengeni piirieeskirjade asjasse puutuvatest sätetest, vaid ka direktiivi 2003/86 sätetest.

1. Schengeni piirieeskirjade artiklis 5 sätestatud kolmanda riigi kodaniku Schengeni alale sisenemise tingimused

54. Schengeni piirieeskirjade artikli 1 teise lõigu kohaselt on Shengeni piirieeskirjade esemeks Schengeni ala välispiire ületavate isikute piirikontrolli reguleerivate eeskirjade kehtestamine [23].

55. Kuigi Schengeni piirieeskirjade artikli 5 lõike 1 punktis a, millele eelotsusetaotluse esitanud kohus viitab, on kolmandate riikide kodanikele sätestatud kohustus, mille kohaselt peab neil olema „kehtiv reisidokument, mis annab kasutajale õiguse piiri ületada“, on see tingimus kohaldatav Schengeni alale sisenemisel ja seal viibimisel „kuni 90 [päevaks]“. Niisiis ei reguleeri see säte olukorda, milles on kolmanda riigi kodanik nagu A, kes juba viibib liikmesriigi territooriumil, käesoleval juhul Rootsis, ning kellel juba on elamisluba perekonna taasühinemiseks [24]. Euroopa Kohtu praktikast tuleneb, et Schengeni piirieeskirjade artikkel 5 kohaldub selliste kolmandate riikide kodanike suhtes, kellel liidu territooriumiga *a priori* sidet ei ole ning kelle kohta on Euroopa Kohus leidnud, et neil ei ole põhiõigust teatud riigi territooriumile siseneda ja seal viibida [25].

56. Neist asjaoludest tuleneb, et Schengeni piirieeskirjade artikli 5 lõike 1 punkt a ei ole A suhtes kohaldatav asjasse puutuv säte ega võimalda eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimustele vastata.

20 Vt 8. aprilli 2020. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Poola (C-791/19 R, EU:C:2020:277, punkt 74 ja seal viidatud kohtupraktika).

21 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).

22 13. märtsi 2019. aasta kohtuotsus E. (C-635/17, EU:C:2019:192, punktid 35–37 ning seal viidatud kohtupraktika).

23 Vt analoogia alusel määruse 2016/399 artikli 1 kohta 5. veebruari 2020. aasta kohtuotsus J. jt (meremeeste laevapere liikmeks munsterdamine Rotterdami sadamas) (C-341/18, EU:C:2020:76, punkt 30 ja seal viidatud kohtupraktika).

24 Vt 22. oktoobri 2009. aasta kohtuotsus Zurita García ja Choque Cabrera (C-261/08 ja C-348/08, EU:C:2009:648, punkt 45).

25 Vt 27. juuni 2006. aasta kohtuotsus parlament *vs.* nõukogu (C-540/03, EU:C:2006:429, punkt 53).

2. Elamisloa andmise tingimused kolmanda riigi kodanikule, kelle suhtes on SISis antud Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 25 lõikes 1 sätestatud hoiatus sisenemise keelamise eesmärgil

57. Eelotsusetaotluse esitanud kohus küsib ka Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 25 lõike 1 tõlgendamise kohta.

58. Märgin, et see säte on kohaldatav olukorras, kus osalisriik *menetleb elamisloa andmist* kolmanda riigi kodanikule[26]. Kuna miski ei viita vastupidisele, näib mulle, et see säte on kohaldatav ka elamisloa pikendamise taotluse puhul, kui taotlus on esitatud ajal, mil kolmanda riigi kodanik juba viibib osalisriigi territooriumil. Määruse 2018/1861 artiklis 27, millega Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 25 lõige 1 asendati, on liiati kasutatud sõnastust „[k]ui liikmesriik kaalub elamisloa […] *andmist* […] *või* [selle] *kehtivuse pikendamist*“[27].

59. Pealegi ei ole Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 25 lõike 1 esemeks nende liikmesriiki sisenemise tingimuste määratlemine, millele peab taotletava elamisloa saamiseks vastama selline kolmanda riigi kodanik, kelle kohta on SISis antud hoiatus sisenemise keelamise eesmärgil.

60. Selle sätte eesmärk on luua üksnes osalisriikide kooskõlastatud ja sidusal tegevusel põhinev mehhanism, vältimaks olukordi, kus samal ajal on üks osalisriik (edaspidi „hoiatuse andnud riik“) andnud kolmanda riigi kodaniku kohta SISis hoiatuse sisenemise keelamise eesmärgil ning teine osalisriik (edaspidi „taotluse saanud riik“ või „elamisluba andev riik“) andnud talle elamisloa. Kõnealune säte sarnaneb direktiivi 2008/115 artiklitega 6 ja 11 nende koosmõjus, mille eesmärk on samamoodi ennetada olukordi, kus samal ajal on üks liikmesriik kehtestanud kolmanda riigi kodaniku suhtes sissesõidukeelu ning teine liikmesriik andnud talle elamisloa.

61. Esiteks on Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 25 lõike 1 esimeses lõigus sätestatud kohustus tutvuda süstemaatiliselt SISi andmetega enne mis tahes elamisloa andmist. See kohustus, millele eelotsusetaotluse esitanud kohus oma küsimuses sõnaselgelt osutab, kehtestati määrusega nr 265/2010. See peab andma igale elamisloa taotluse saanud osalisriigile võimaluse saada teada hoiatustest, mille teine osalisriik asjaomase kolmanda riigi kodaniku kohta tema sisenemise keelamise eesmärgil SISis andnud on[28].

62. Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 96 kohaselt võib sellise hoiatuse andmise aluseks olla oht avalikule korrale, kui isikule on õigusrikkumise eest mõistetud vähemalt ühe aasta pikkune vabadusekaotus (lõike 2 teise lõigu punkt a) või kui isiku suhtes on võetud välismaalase liikmesriiki sisenemist ja seal viibimist reguleerivate õigusnormide rikkumisega kaasnevaid meetmeid (lõige 3). Sellise hoiatusega kaasneb kogu Schengeni alale sisenemise keeld ning viisa saamise võimatus[29]. Sellest järeldub, et Schengeni lepingu rakendamise konventsioonis sätestatud mehhanismi kohaselt ei peaks selline isik nagu A põhimõtteliselt Schengeni alal elamisluba saama. Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 25 lõike 1 kohane mehhanism ei too aga kaasa elamisloa taotluse automaatset rahuldamata jätmist.

26 Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 25 lõige 2 puudutab seevastu olukorda, kus osalisriik *menetleb elamisloa tühistamist*. Selle sätte tõlgendamise kohta vt 16. jaanuari 2018. aasta kohtuotsus E. (C-240/17, EU:C:2018:8).

27 Kohtujuristi kursiiv.

28 Kolmanda riigi kodaniku kohta sisenemise keelamise või sissesõidukeelu eesmärgil hoiatuse andmisega seotud tingimused on sätestatud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 20. detsembri 2006. aasta määruse (EÜ) nr 1987/2006, mis käsitleb teise põlvkonna Schengeni infosüsteemi (SIS II) loomist, toimimist ja kasutamist (ELT 2006, L 381, lk 4), artiklites 20–30.

29 Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 5 lõikes 1 on sätestatud: „[k]uni kolmekuulise viibimise puhul antakse konventsiooniosaliste territooriumile sisenemiseks luba välismaalasele, kui ta vastab järgmistele nõuetele: […] d) talle ei ole kehtestatud sissesõidukeeldu“ ning Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artiklist 15 tuleneb, et lühiajalise viisa võib anda „üksnes juhul, kui välismaalane vastab artikli 5 lõike 1 [punktis d] sätestatud sissesõidunõuetele“. Vt ka määruse 2016/399 artikli 6 lõike 1 punkt d ning artikli 14 lõige 1.

63. Teiseks reguleeritakse Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 25 lõike 1 esimeses lõigus olukorda, kus kolmanda riigi kodaniku kohta on SISis antud hoiatus sisenemise keelamise eesmärgil.

64. Selle sättega kehtestatakse hoiatuse andnud riigiga eelneva konsulteerimise mehhanism juhuks, kui taotluse saanud riik kaalub hoiatusest hoolimata siiski sellele isikule elamisloa andmist [30]. See mehhanism annab taotluse saanud riigile võimaluse teada saada hoiatuse andmise põhjused ning võtta vajaduse korral meetmed oma avaliku korra ja julgeoleku kaitseks [31]. Sellises olukorras nagu käesolevas asjas, mis kuulub direktiivi 2003/86 kohaldamisalasse, võimaldab see mehhanism taotluse saanud liikmesriigil saada ka elamisloa taotluse individuaalse hindamise seisukohast asjasse puutuvat teavet. Vastutasuks peab taotluse saanud liikmesriik arvesse võtma hoiatuse andnud liikmesriigi huve.

65. Pealegi on Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 25 lõike 1 esimeses lõigus sätestatud, et elamisloa andmiseks kolmanda riigi kodanikule, kelle kohta on SISis antud hoiatus, peavad olema „kaalukad" põhjused, mille all on liidu seadusandja silmas pidanud elamisloa andmist „eelkõige humanitaarsetel kaalutlustel või rahvusvaheliste kohustuste tõttu" [32]. Kasutades sõna „eelkõige", on liidu seadusandja soovinud jätta taotluse saanud riigile aluseks võetavate põhjuste osas kaalutlusõiguse. Määravaks tingimuseks on põhjuse kaalukus [33]. Komisjon märgib 6. novembri 2006. aasta soovituses [34], et „humanitaarsed kaalutlused" hõlmavad näiteks kolmanda riigi kodaniku lähisugulase rasket ja ootamatut haigust või surma ning „rahvusvahelistest kohustustest" tulenevad põhjused hõlmavad rahvusvahelise kaitse taotleja olukorda [35].

66. Arvan siiski, et arvestamaks nii hoiatuse andnud riigi huvidega kui ka eesmärkidega, mida liikmesriigid vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajaneval alal taotlevad, tuleb mõistet „kaalukad põhjused" tõlgendada kitsalt. Nimelt riik, kes teeb väljasaatmisotsuse ning kehtestab Schengeni alale sissesõidukeelu, ei tegutse üksnes iseenda ja oma kodanike, vaid ka vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajaneval alal elavate isikute turvalisuse huvides. Elamisloa andmisega sellistel asjaoludel nagu käesoleval juhul, kaasneks aga Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 25 lõike 1 kohaselt A kohta SISis antud hoiatuse tühistamine. Juhin tähelepanu, et see isik juba on lubamatult viibimisõiguse saamiseks võltsitud dokumentide alusel mitut identiteeti kasutades Schengeni alal ringi liikunud ning võib sisepiiridel piirikontrolli puudumist ära kasutades samamoodi käituda mõnes muus liikmesriigis. Seega tuleb kaalul olevate huvide arvesse võtmiseks mõistet „kaalukad põhjused" minu meelest tõlgendada kitsalt. Leian, et „kaalukatena" on selles kontekstis käsitatavad põhjused, mis on seotud asjaomase kolmanda riigi kodaniku võimalusega teostada talle Euroopa Liidu põhiõiguste hartast (edaspidi „harta") tulenevaid põhiõigusi, eelkõige õigust perekonnaelu austamisele (harta artikkel 7) ning põhjused, mis on seotud võimalusega tagada lapse õigused (harta artikkel 24). See tähendab siiski, et taotluse saanud riik hindab taotluse aluseks olevate perekonnasuhete ehtsust, tegelikkust ja toimivust ning kaalub omavahel – nagu ka komisjon kirjalikele küsimustele antud vastuses rõhutab – asjaomase kolmanda riigi kodaniku ja liikmesriikide huve.

30 31. jaanuari 2006. aasta kohtuotsuses komisjon *vs*. Hispaania (C-503/03, EU:C:2006:74) leidis Euroopa Kohus, et konventsiooniosaliste vahelise koostöö põhimõte on Schengeni *acquis*' aluseks ning on hädavajalik integreeritud haldamissüsteemi toimimiseks, et tagada kõrgetasemeline ja ühtne välispiiride kontroll ja järelevalve seoses Schengeni alas sisepiiride vaba ületamisega (punkt 37).

31 Vt selle kohta Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artiklid 93 ja 96.

32 Seda tingimust ei sisaldu määruse 2018/1861 artiklis 27, mis asendas Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 25 lõike 1, nagu ma käesoleva ettepaneku 6. joonealuses märkuses märkisin.

33 Nagu komisjon kirjalikele küsimustele antud vastuses õigesti märgib, erineb Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 25 lõike 1 esimese lõigu rootsikeelne versioon teistest, kuna seal sisaldub väljend „*i särskilda fall*", mis tõlgitakse prantsuse keelde „*cas particuliers*" (ee „erilised juhud") või „*cas justifiés*" (ee „põhjendatud juhud"). Tõden siiski, et selle sätte enamikus keeleversioonides on kasutatud sama väljendit nagu selle sätte prantsuskeelses versioonis. Teiste hulgas on see nii hispaaniakeelses („*motivos serios*"), saksakeelses („*gewichtiger Gründe*"), ingliskeelses („*substantive reasons*"), itaaliakeelses („*motivi seri*"), hollandikeelses („*ernstige redenen*") ja ka soomekeelses („*painavista syistä*") versioonis.

34 Komisjoni soovitus K(2006) 5186 (lõplik), millega kehtestatakse ühine „Praktiline käsiraamat piirivalveametnikele (Schengeni käsiraamat)", mida liikmesriikide pädevad asutused peavad kasutama, kui isikuid piiril kontrollivad.

35 Vt selle soovituse punktid 6.2. ja 7.5.

67. Kolmandaks on Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 25 lõike 1 teises lõigus sätestatud, et elamisluba andva riigi poolt kolmanda riigi kodanikule elamisloa andmine paneb hoiatuse andnud riigile kohustuse hoiatus kustutada. Viimasele jääb siiski võimalus kanda see kolmanda riigi kodanik riigisisesesse sissesõidukeeluregistrisse.

68. Niimoodi grammatiliselt tõlgendades tuleneb Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 25 lõikest 1, et erinevalt selle konventsiooni artiklitest 5 ja 15 ei ole selles sättes määratletud õiguslikke tingimusi, millele kolmanda riigi kodanik liikmesriiki sisenemiseks ja seal viibimiseks vastama peab, sealhulgas tingimust, et tema isikusamasus oleks tõendatud. Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 25 lõige 1 lähtub eeldusest, et see kodanik ei vasta Schengeni alale sisenemist ja seal viibimise tingimusi reguleerivatele normidele, mistõttu on tema kohta antud hoiatus. Selle sättega on liidu seadusandja soovinud üksnes kehtestada osalisriikide vahelise kooskõlastatud menetluse juhuks, kui üks neist kaalub hoiatuse andmisega kaasnevast kolmanda riigi kodanikku puudutavast sissesõidukeelust erandi tegemist.

69. Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 25 lõike 1 sõnastusest ei tulene kuidagi, et liikmesriigil ei ole võimalik pikendada kolmanda riigi kodanikule perekonna taasühinemiseks antud elamisluba üksnes sel põhjusel, et tema isikusamasus ei ole üheselt tõendatud.

70. Süstemaatiline ja teleoloogiline tõlgendus toetavad seda tõlgendust.

71. Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 25 lõike 1 eesmärk on nimelt tagada õiglane tasakaal ühelt poolt sellise sisepiirideta ala, nagu vabadusel, turvalisusel ja õigusel rajanev ala seda on, turvalisusega seotud nõuete ning teiselt poolt liikmesriikidel migratsioonipoliitika valdkonnas oleva kaalutlusõiguse vahel. Viimastel on teatud otsustusvabadus anda ebaseaduslikult riigis viibivale isikule elamisluba, säilitades nõnda kontrolli kolmandate riikide kodanike oma territooriumile sisenemise ja seal viibimise üle. Nagu Euroopa Kohus leidnud on, kuuluvad rohkem kui 90-päevase kehtivusega elamisload peaasjalikult liikmesriikide õigusaktide kohaldamisalasse[36]. Niisiis on Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 25 lõike 1 eesmärk ennekõike arvestada konsultatsioonimenetluse kaudu kõigi osalisriikide, hoiatuse andnud riigi ja elamisluba andva riigi huvidega ning anda vajaduse korral elamislube vaid juhul, kui selleks on kaalukad põhjused.

72. See säte pole uudne, kuivõrd samaväärseid sätteid võib leida nii Schengeni piirieeskirjades kui ka direktiivis 2008/115.

73. Nii on Schengeni piirieeskirjade artikli 5 lõike 4 punkti c kohaselt lubatud osalisriikidel lubada kuni 90-päevase riigis viibimise eesmärgil oma territooriumile humanitaarsetel kaalutlustel, riiklikes huvides või rahvusvaheliste kohustuste tõttu siseneda kolmanda riigi kodanikul, kes selle sätte lõikes 1 sätestatud sisenemise tingimustele ei vasta. Kui selle kolmanda riigi kodaniku kohta on SISis antud hoiatus sisenemise keelamise eesmärgil, ei pea osalisriik teiste osalisriikidega konsulteerima, ent peab kõiki neid teavitama.

74. Samamoodi annab direktiivi 2008/115 artikli 6 lõige 4 koosmõjus selle direktiivi artikli 11 lõikega 4 liikmesriigile igal ajal võimaluse anda tema territooriumil ebaseaduslikult viibivale kolmanda riigi kodanikule kaastundlikel, humanitaar- või muudel põhjustel sõltumatu elamisloa või muu loa riigis viibida, ning seda ka juhul, kui teine liikmesriik on selle isiku suhtes teinud sisenemiskeeldu puudutava otsuse. Neil asjaoludel on liidu seadusandja Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 25 lõike 1 eeskujul direktiivi 2008/115 artikli 11 lõikega 4 ette näinud eelneva konsulteerimise menetluse.

36 16. jaanuari 2018. aasta kohtuotsus E. (C-240/17, EU:C:2018:8, punkt 41).

75. Neid kaalutlusi silmas pidades leian, et Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 25 lõiget 1 tuleb tõlgendada nii, et sellega ei ole vastuolus see, kui osalisriik annab elamisloa kolmanda riigi kodanikule, kes taotleb seda juba selle liikmesriigi territooriumil viibides, kuigi see kodanik ei suuda oma isikusamasust üheselt tõendada ning tema kohta on SISis antud hoiatus sisenemise keelamise eesmärgil, tingimusel, et selle elamisloa andmisele eelneb konsulteerimine hoiatuse andnud osalisriigiga ning et selleks on kaalukas põhjus.

76. See järeldus ei ole siiski päris ühene.

77. Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 25 lõikes 1 sätestatud tingimused ei erine esiteks sõltuvalt sellest, kas elamisluba taotletakse humanitaarsetel kaalutlustel, perekonna taasühinemiseks või muul põhjusel, ega teiseks sõltuvalt sellest, kas taotlus on esitatud liikmesriigi või osalisriigi asutusele. Seetõttu ei sisalda see artikkel tingimusi, mille liidu seadusandja on sõnaselgelt loetlenud direktiivi 2003/86 artikli 5 lõikes 2 juhuks, kui liikmesriigis on esitatud elamisloa taotlus perekonna taasühinemiseks. Sissejuhatavates märkustes juba esitatud põhjustel tuleb seetõttu neid sätteid analüüsida viimati nimetatud direktiivist lähtudes.

3. Isikusamasuse tõendamist puudutavad normid direktiivis 2003/86

78. Alustan oma käsitlust direktiivi 2003/86 artikli 5 lõike 2 grammatilisest analüüsimisest. Kuivõrd selle sätte kohaselt nõutakse üksnes perekonna taasühinemist taotleva isiku pereliikmete reisidokumentide tõestatud koopiate esitamist, ilma et oleks täpsustatud, millised tagajärjed kaasnevad nende esitamata jätmisega, uurin, milline kontekst ja eesmärgid on õigusnormidel, mille osaks see säte on. Võtan arvesse ka rangeid piirangud, mis Euroopa Kohtu praktika kohaselt liikmesriikidele kaalutlusõiguse teostamisega seoses seatud on. Euroopa Kohtu praktikast tuleneb nimelt, et selle direktiivi sätete rakendamiseks vastu võetud liikmesriigi õigusnormid peavad järgima selle direktiivi eesmärke ja soovitavat toimet ning austama nii hartaga tagatud põhiõigusi kui ka proportsionaalsuse põhimõtet ega tohi takistada perekonna taasühinemise taotluse individuaalset hindamist[37].

a) Direktiivi 2003/86 artikli 5 lõike 2 grammatiline analüüs

79. Esiteks, ning nagu käesoleva ettepaneku eelmises punktis märgitud, on direktiivi 2003/86 artikli 5 lõike 2 esimeses lõigus sätestatud, et perekonna taasühinemiseks esitatud elamisloa taotlusele tuleb lisada perekonna taasühinemist taotleva isiku pereliikmete reisidokumentide tõestatud koopiad[38].

80. Reisidokumendid, kuhu saab kinnitada viisa, ei ole mõeldud mitte üksnes kolmanda riigi kodaniku isikusamasuse ja kodakondsuse tõendamiseks, vaid ka selle tõendamiseks, et see isik on – kui on – liikmesriigi piiri või Schengeni välispiiri ületanud seaduslikult. Tegemist ei ole niisiis pelgalt sellise haldusformaalsusega, nagu on sätestatud direktiivi 2004/38 artikli 4 lõikes 1. Selle sätte, kus on ette nähtud kehtiva isikutunnistuse või passi esitamine, eesmärk on üksnes anda asjaomasele isikule oma liikumisvabaduse kasutamiseks võimalus tõendada, et ta on liidu kodanik, ning võimaldada liikmesriigi pädeval asutusel tuvastada, et isikul see vastavast staatusest vahetult tulenev õigus on.

81. Direktiivi 2003/86 artikli 5 lõike 2 esimeses lõigus sätestatud reisidokumendi esitamise kohustusel on mitu eesmärki.

37 Vt analoogia alusel 12. detsembri 2019. aasta kohtuotsus Bevándorlási és Menekültügyi Hivatal (perekonna taasühinemine – pagulase õde) (C-519/18, EU:C:2019:1070, punktid 62–67), mille põhjendustest selline analüüsiskeem selgelt ilmneb.

38 Reisidokumendi esitamise kohustus tuleneb kuni kolmekuuliseks viibimiseks ka Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 5 lõike 1 punktide a ja b – mis puudutavad isikute kontrollimist välispiiril – ning Schengeni piirieeskirjade artikli 5 lõike 1 koosmõjust ning Euroopa Parlamendi ja nõukogu 13. juuli 2009. aasta määruse (EL) nr 810/2009, millega kehtestatakse ühenduse viisaeeskiri (viisaeeskiri) (ELT 2009, L 243, lk 1) artiklist 12.

82. Kõigepealt võimaldab see kohustus tuvastada kolmanda riigi kodaniku isikusamasuse ja kodakondsuse.

83. Isikusamasuse tõendamine, mille kohta eelotsusetaotluse esitanud kohus küsib, on üheks osaks perekonna taasühinemise aluseks oleva perekonnasuhte tõendamisest. 25. juuli 2002. aasta kohtuotsustes MRAX [39] leidis Euroopa Kohus, et „huvitatud isikul [ei ole] juhul, kui tal puudub kehtiv isikutunnistus või pass, millega nende omanik saaks tõendada oma isikut ja kodakondsust […] sisuliselt võimalik nõuetekohaselt oma isikut ja seega ka perekondlikke sidemeid tõendada“ [40].

84. Seejärel võimaldab reisidokumendi esitamise kohustus vastaval juhul tõendada liikmesriigi piiri või Schengeni välispiiri seaduslikku ületamist. Schengeni ala erilises kontekstis on see vältimatult vajalik vahend, et kontrollida territooriumile sisenemist ja migratsioonivoogusid sellel sisepiirideta alal, kus tuleb tagada isikute vaba liikumine, vähendades seejuures ebaseadusliku sisserände riske. Nõnda võimaldab see kohustus jätta rahuldamata taotlused, mille on esitanud kolmandate riikide kodanikud, kes püüavad perekonna taasühinemise menetlust ära kasutada selleks, et seadustada oma õigusvastane riiki sisenemine ja riigis viibimine.

85. Viimaks võimaldab kõnealune kohustus toetada tõendeid, mis esitatakse selleks, et tõendada mitte ainult perekonnasuhteid, vaid vastavust ka muudele perekonna taasühinemise õiguse teostamiseks nõutavatele tingimustele. Need tingimused on sätestatud eelkõige direktiivi 2003/86 artiklis 7. Selle sätte kohaselt võib asjaomane liikmesriik perekonna taasühinemist taotlevalt isikult nõuda tõendeid selle kohta, et tal on eluase, ravikindlustus või piisavad vahendid oma vajaduste rahuldamiseks. Sellele nõudele vastamiseks peab see isik esitama nimelised dokumendid nagu üürilepingu, ravikindlustuse tõendi, töölepingu või palgalehed ja muud dokumendid, mida pass saab kinnitada [41].

86. Direktiivi 2003/86 artikli 5 lõike 2 esimeses lõigus sätestatud nõue eeldab, et reisidokumendid oleksid kehtivad, usaldusväärsed ja ehtsad, et vältida taotluste esitamist pettusega või õigusi kuritarvitades. Lisaks tuleneb sellest, et liikmesriik, kellele taotlus esitatakse, peab neid kehtivate dokumentidena tunnustama. Reisidokumentide kehtivuse tunnustamine kuulub liikmesriikide ainupädevusse. Liikmesriikide ja osalisriikide poolt tunnustatud dokumentidest koostab komisjon Schengeni alal loodud koostöö raames kogutud teabe põhjal nimekirja [42]. Käesoleval ajal nähtub sellest nimekirjast Gambia väljastatud reisidokumentidega seoses, et Rootsi tunnustab kehtivana passi (tavaline, diplomaatiline ja teenistuspass) ning reisidokumente, mis on välja antud Genfis 28. juulil 1951. aastal allkirjastatud pagulasseisundi konventsiooni [43] alusel.

87. Teiseks näib mulle, et kehtiva reisidokumendi esitamist võib nõuda nii elamisloa esmasel taotlemisel kui ka selle pikendamisel. Nimelt ei ole liidu seadusandja isikusamasuse tõendamise osas mingisuguseid erinevusi ette näinud sõltuvalt sellest, kas taotlus on esitatud siis, kui pereliige viibib väljaspool selle liikmesriigi territooriumi, kus viibib perekonna taasühinemist taotlev isik (olukord, mida käsitleb direktiivi 2003/86 artikli 5 lõike 3 esimene lõik) või viibib ta juba sellel territooriumil (olukord, mida käsitleb selle direktiivi artikli 5 lõike 3 teine lõik). Pealegi on selle direktiivi artikli 16 lõikes 4 sätestatud, et liikmesriigid võivad viia läbi erikontrolle, kui on põhjust kahtlustada, et tegemist on pettusega, ning seda ka elamislubade pikendamise korral.

39 C-459/99, EU:C:2002:461.

40 Osundatud kohtuotsuse punkt 58 ja seal viidatud kohtupraktika.

41 Vt selle kohta komisjoni teatise nõukogule ja Euroopa Parlamendile „Suunised perekonna taasühinemise õigust käsitleva direktiivi 2003/86/EÜ kohaldamiseks“ (COM(2014) 210 final (edaspidi „direktiivi 2003/86 kohaldamise suunised“) punktid 4.2–4.4.

42 Vt 30. aprillil 2020 koostatud nimekiri „I osa: Reisidokumendid, mida annavad välja kolmandad riigid ja territoriaalüksused“, mis on kättesaadav internetis aadressil https://www.consilium.europa.eu/prado/fr/prado-recognised-documents.html. See koostöö on loodud vastavalt Euroopa Parlamendi ja nõukogu 25. oktoobri 2011. aasta otsusele nr 1105/2011/EL selliste reisidokumentide, mille kasutajal on õigus ületada välispiire ja kuhu võib kanda viisa, nimekirja kohta ning sellise nimekirja koostamise korra kehtestamise kohta (ELT 2011, L 287, lk 9). Vt ka täitevkomitee 16. detsembri 1998. aasta otsus, mis käsitleb käsiraamatu koostamist dokumentide kohta, kuhu võib kanda viisa (SCH/Com-ex (98)56) (EÜT 2000, L 239, lk 207; ELT eriväljaanne 19/02, lk 173).

43 *United Nations Treaty Series*, 189. kd, lk 150, nr 2545 (1954).

88. Kolmandaks märgin, et liidu seadusandja ei ole ette näinud erandeid normist, mille kohaselt tuleb elamisloa taotlusele lisada reisidokumentide tõestatud koopiad, ega seda normi leevendanud. Samuti ei ole ta sätestanud, milliseid järelmeid peab liikmesriik kohaldama nende dokumentide puudumise korral. Direktiivis 2003/86 ei ole täpsustatud, kas nende puudumine on käsitatav piisava põhjusena taotluse rahuldamata jätmiseks.

89. Isikusamasuse tõendamise kord erineb selgelt erisätetest, mis puudutavad perekonnasuhete tõendamist. Viimase tõendamine on sätestatud direktiivi 2003/86 artikli 5 lõike 2 teises ja kolmandas lõigus. Selles sättes on täpsustatud, et perekonnasuhteid tõendavate tõendite esitamata jätmise korral on liikmesriikidel võimalik kasutada täiendavaid uurimismeetmeid, näiteks vestelda perekonna taasühinemist taotleva isiku ja tema pereliikmetega. Täiendavate uurimismeetmete kasutamise võimalus on aga ette nähtud üksnes selleks, et „koguda tõendeid peresuhete olemasolu kohta“. Liidu seadusandja ei ole samasugust sätet ette näinud juhuks, mil pereliige ei esita nõutavat reisidokumenti.

90. Direktiivi 2003/86 artikli 5 lõikes 2 sätestatud kolmanda riigi kodanike isikusamasuse tõendamise kord erineb ka selle direktiivi artikli 11 lõikes 2 sätestatud eriregulatsioonist isikutele, kellel on pagulasseisund. Viimati nimetatud sättes on nimelt üheselt mõistetavalt sätestatud, et „[pagulase esitatud taotluse kohta tehtavat] [e]itavat otsust ei tohi rajada üksnes [perekonnasuhteid] tõendavate [ametlike] dokumentide puudumisele“ ning et „liikmesriigid võtavad arvesse muid tõendeid selle suhte olemasolu kohta“. Tõden aga, et liidu seadusandja ei ole sarnaseid sätteid ette näinud direktiivi artikli 5 lõikes 2 sätestatud üldregulatsioonis ega ole täpsustanud, kas üksnes nõutavate reisidokumentide puudumine võib olla kolmanda riigi kodanikku nagu A puudutava eitava otsuse aluseks.

91. Mulle näib, et selle direktiivi 2003/86 artikli 5 lõike 2 grammatilise tõlgenduse kohaselt võib liikmesriik elamisloa andmiseks nõuda, et asjaomane pereliige lisaks oma taotlusele reisidokumendid, mis võimaldavad tuvastada tema isikusamasuse ja kodakondsuse ning mille alusel tal oli õigus Schengeni ala välispiire ületada, kui ta on seda teinud.

92. Kuna aga direktiivi 2003/86 artikli 5 lõige 2 ei sisalda ühtki viidet seoses sellega, milliseid järelmeid võib liikmesriik asjaomase pereliikme isikusamasuse ja kodakondsuse tuvastamist võimaldavate reisidokumentide puudumise korral kohaldada, on minu meelest vaja direktiivi 2003/86 süstemaatiliselt ja teleoloogiliselt analüüsida, et hinnata, kas ja kuivõrd on tegemist küsimusega, mille üle võivad liikmesriigid vabalt otsustada.

b) Direktiivi 2003/86 süstemaatiline analüüs

93. Direktiivi 2003/86 ülesehitust silmas pidades näib mulle, et juhul kui pereliige ei suuda liikmesriigi poolt nõutava reisidokumendi esitamisega oma isikusamasust tõendada, ei või see liikmesriik perekonna taasühinemise eesmärgil esitatud elamisloa taotlust üksnes sel põhjusel rahuldamata jätta – eelkõige kui tegemist on elamisloa pikendamise taotlusega – ilma, et ta oleks enne läbi viinud selle individuaalset hindamist.

94. See nõue tuleneb direktiivi 2003/86 artiklist 17, mis puudutab olukordi, mil liikmesriik kavatseb taotluse rahuldamata jätta, elamisloa kehtetuks tunnistada või seda mitte pikendada või perekonna taasühinemist taotleva isiku või tema pereliikmed välja saata. Euroopa Kohus on leidnud, et individuaalse hindamise kohustuse näol on tegemist peresuhteid kinnitavate tõendite tõendusjõu hindamisel kohalduva menetlusnõudega [44].

95. Sama mõttekäiku tuleb järgida ka taasühinemise taotleja isikusamasuse tõendamiseks esitatud tõendite hindamisel.

44 13. märtsi 2019. aasta kohtuotsus E. (C-635/17, EU:C:2019:192, punkt 63). Vt ka direktiivi 2003/86 kohaldamise suuniste punkt 3.2.

96. Kõigepealt on direktiivi 2003/86 artikkel 17 nimelt sõnastatud üldiselt ning seal ei ole määratletud konkreetseid elamisloa taotluse rahuldamata jätmise, elamisloa kehtetuks tunnistamise või selle pikendamisest keeldumise põhjuseid.

97. Järgmisena märgin, et selle direktiivi artikli 16 lõike 2 punktis a ja lõikes 4 on sätestatud, et liikmesriigid võivad perekonnaga taasühinemiseks nende territooriumile sisenemise ja seal elamise taotluse rahuldamata jätta või vajaduse korral pereliikme elamisloa tühistada või selle pikendamisest keelduda, kui erikontrolli käigus leiab tõendamist, et elamisloa saamiseks on kasutatud vale- või võltsdokumente. Minu meelest hõlmab see nii reisidokumente kui peresuhteid tõendavaid dokumente nagu abielutunnistused või sünnitunnistused. Liikmesriigi pädeva asutuse poolt selle tõendatuks lugemine eeldab aga mitme – näiteks esitatud dokumendi moonutamist, isikut või tema varasemat elukäiku ja saadud teavet puudutavate – asjaolu esinemist, mida saab ilmselgelt tuvastada taotluse individuaalse hindamise käigus [45].

98. Viimaks tuleneb selline tõlgendus ka direktiivi 2003/86 kohaldamise suuniste punktist 5.1. Seal on märgitud, et „[k]ui juurdepääs reisidokumentidele […] on eriti raske või ohtlik ja seega võib esineda ebaproportsionaalne oht või perekonna taasühinemise õiguse kasutamise praktiline takistus, soovitatakse liikmesriikidel kaaluda juhtumi üksikasju ja päritoluriigi olusid. Erandjuhtudel soovitatakse liikmesriikidel, näiteks kui on tegemist mittetoimiva riigiga või suure sisejulgeolekuohuga riigiga, aktsepteerida Rahvusvahelise Punase Risti Komitee väljastatud tagasipöördumistunnistusi, väljastada liikmesriigi ühesuunaline reisiluba või pakkuda pereliikmetele võimalust väljastada neile viisa nende liikmesriiki saabumisel“.

99. Kõik need sätted kinnitavad, et taasühinemise taotluse läbivaatamisel – eriti kui see on esitatud ilma nõutavate tõenditeta – peab asjaomaste pereliikmete ja liikmesriigi pädeva asutuse vahel toimuma koostöö [46].

100. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt tähendab individuaalne hindamine seda, et liikmesriigi pädev asutus hindab konkreetselt asjaomase pereliikme olukorda, annab hinnangu kõigile tema taotluse seisukohast asjasse puutuvatele tõenditele ning võtab enne taotluse kohta otsuse tegemist tasakaalustatult ja mõistlikult arvesse kõiki kaalul olevaid huvisid [47]. 4. märtsi 2010. aasta kohtuotsuses Chakroun [48] leidis Euroopa Kohus, et direktiivi 2003/86 artikliga 17 on vastuolus liikmesriigi õigusnormid, kus on sätestatud minimaalne sissetulek, millest väiksema summa korral keeldutakse perekonna taasühinemist lubamast, ja seda „iga taotleja olukorda konkreetselt hindamata“ [49].

101. Leian, et elamisloa pikendamise taotluse puhul, mille rahuldamata jätmine tooks kaasa perekonnaelu katkemise, on vaja, et liikmesriik võtaks arvesse konkreetseid põhjusi, miks kolmanda riigi kodanik nõutavat reisidokumenti esitada ei saa, ning tema poolt üles näidatud koostööd ja heauskset käitumist. Näiteks ei saa välistada, et see kodanik ei suuda kehtivat reisidokumenti esitada, kuna selle kehtivusaeg on esimese elamisloa kehtivuse ajal lõppenud.

45 Vt analoogia alusel 18. detsembri 2014. aasta kohtuotsus McCarthy jt (C-202/13, EU:C:2014:2450), mis puudutab direktiivi 2004/38 artikli 35 tõlgendamist, millise sätte kohaselt võivad liikmesriigid õiguste kuritarvitamise või pettuse korral sellest direktiivist tulenevate õiguste andmisest keelduda, need õigused lõpetada või kehtetuks tunnistada. Nimetatud kohtuotsuse punktis 52 leidis Euroopa Kohus, et sel alusel võetavad meetmed peavad „rajanema isikliku seisundi juhtumipõhisel kontrollil“.

46 Vastuses Euroopa Kohtu küsimustele märkis Rootsi valitsus, et 28. septembri 2017. aasta haldustegevuse seaduse (förvaltningslagen (*SFS* 2017, nr 900)) § 23 lõigete 1 ja 3 kohaselt peab liikmesriigi pädev asutus olema hoolas ning võimaldama taotlejal oma taotlust täpsustada ja täiendada nii, et ta saaks kõigist asjasse puutuvatest asjaoludest lähtudes teha materiaalses mõttes õige otsuse.

47 Vt selle kohta 13. märtsi 2019. aasta kohtuotsus E. (C-635/17, EU:C:2019:192, punkt 59 ja seal viidatud kohtupraktika). Vt ka direktiivi 2003/86 kohaldamise suuniste punktid 6.1.2. ja 7.4.

48 C-578/08, EU:C:2010:117.

49 Nimetatud kohtuotsuse punkt 48. Vt ka direktiivi 2003/86 kohaldamise suuniste punkt 6.1., kus komisjon märgib, et otsust ei tohi langetada üksnes ühe teguri põhjal.

102. Neid asjaolusid silmas pidades olen direktiivi 2003/86 eesmärkide saavutamise huvides arvamusel, et välja arvatud neil juhtudel, mil on absoluutselt ilmne, et kolmanda riigi kodanik on jämedalt oma koostöökohustust rikkunud või taotluse pettusega esitanud, ei või liikmesriik ilma enne pereliikme olukorda individuaalselt hindamata jätta perekonna taasühinemise taotlust rahuldamata üksnes sel põhjusel, et pereliige ei esita nõutavat reisidokumenti.

c) Direktiivi 2003/86 teleoloogiline analüüs

103. Direktiivi 2003/86 eesmärk on soodustada perekonna taasühinemist, võimaldades sellest direktiivist tuleneva staatuse omistamist isikutele, kes selle staatuse saamise tingimustele tegelikult vastavad [50].

104. Kolmanda riigi kodaniku kohustus esitada reisidokument aitab ilmselgelt seda eesmärki saavutada. Juhin tähelepanu, et see kohustus võimaldab tuvastada tema isikusamasuse ja kodakondsuse ning toetada mitte ainult peresuhete, vaid ka muude perekonna taasühinemise tingimuste täitmise tõendamiseks esitatavaid dokumente. Samuti juhin tähelepanu sellele, et see võimaldab tõendada, et juhul, kui isik on Schengeni ala välispiire ületanud, on ta seda teinud seaduslikult.

105. Väljakujunenud kohtupraktikast tuleneb aga, et perekonna taasühinemise lubamine on üldreegel [51]. Tagamaks seda eesmärki ning vältimaks riski, et pereliige neist õigustest lubamatult ilma jääb, ei või liikmesriik ilma enne olukorda individuaalselt hindamata jätta perekonna taasühinemise taotlust rahuldamata üksnes sel põhjusel, et taotlusele ei ole nõutavat reisidokumenti lisatud.

106. Direktiivi 2003/86 artikli 5 lõike 2 selline tõlgendus võimaldab ka tagada hartaga tagatud põhiõiguste ja proportsionaalsuse põhimõtte järgimise, mille tagamine on liikmesriikide kohustus.

d) Põhiõiguste ja proportsionaalsuse põhimõtte järgimine

107. Väljakujunenud kohtupraktikast tuleneb, et direktiivi 2003/86 sätteid rakendades peavad liikmesriigid kaalutlusõiguse teostamisel järgima hartaga tagatud põhiõigusi [52]. Selle direktiivi põhjenduse 2 kohaselt tuleb selle sätteid tõlgendada ja kohaldada eelkõige lähtudes harta artiklist 7, kust tuleneb õigus era- ja perekonnaelu puutumatusele ning harta artikli 24 lõigetest 2 ja 3, mille kohaselt tuleb arvesse võtta lapse parimaid huve ja vajadust säilitada regulaarsed isiklikud suhted oma mõlema vanemaga [53].

108. Lisaks sellele nõuab Euroopa Kohus, et liikmesriigid juhinduksid neile direktiivi 2003/86 ülevõtmisel jäetud kaalutlusõiguse teostamisel proportsionaalsuse põhimõttest, mis on liidu õiguse üldpõhimõte [54]. Perekonna taasühinemise taotluse esitamiseks ja läbivaatamiseks sätestatud tingimused, samuti liikmesriikide poolt kehtestatud kontrollimeetmed peavad olema proportsionaalsed. Nimelt, kuigi pettusevastane võitlus on legitiimseks eesmärgiks, millega need kontrollimeetmed põhjendatavad on, peavad need meetmed olema selle eesmärgi saavutamiseks sobivad, ei tohi minna kaugemale, kui eesmärgi saavutamiseks vajalik ega tohi kaasa tuua seda, et perekonna taasühinemise õigus muutub teostamatuks.

50 Vt 12. detsembri 2019. aasta kohtuotsus Bevándorlási és Menekültügyi Hivatal (perekonna taasühinemine – pagulase õde) (C-519/18, EU:C:2019:1070, punkt 42 ja seal viidatud kohtupraktika).

51 Vt selle kohta 6. detsembri 2012. aasta kohtuotsus O jt (C-356/11 ja C-357/11, EU:C:2012:776, punkt 74 ning seal viidatud kohtupraktika).

52 Juhin tähelepanu, et harta artikli 51 kohaselt peavad liikmesriigid põhiõigusi järgima ja hartast tulenevaid põhimõtteid silmas pidama liidu õiguse rakendamisel, mis hõlmab ka neile direktiivi ülevõtmiseks antud kaalutlusõiguse alusel toimuvate meetmete võtmist. Direktiivi 2003/86 artikli 10 lõike 2 rakendamiseks liikmesriikidele antud kaalutlusõiguse kohta vt 12. detsembri 2019. aasta kohtuotsus Bevándorlási és Menekültügyi Hivatal (perekonna taasühinemine – pagulase õde) (C-519/18, EU:C:2019:1070, punktid 64 ja 65 ning seal viidatud kohtupraktika).

53 Vt selle kohta 13. märtsi 2019. aasta kohtuotsus E. (C-635/17, EU:C:2019:192, punkt 56 ja seal viidatud kohtupraktika).

54 Vt 12. detsembri 2019. aasta kohtuotsus E.P. (oht avalikule korrale) (C-380/18, EU:C:2019:1071, punkt 47 ja seal viidatud kohtupraktika).

109. Mulle näib aga, et nende põhimõtete järgimise, nagu ka direktiivi 2003/86 artiklis 17 sätestatud kohustuse täitmisega seoses tuleb üksteisest eristada järgmisi olukordi.

110. Esimene olukord on selline, kus kolmanda riigi kodanik on jämedalt rikkunud oma koostöökohustust, jättes esitamata nõutavad reisidokumendid või mis tahes muud dokumendid, mis võiksid tema isikusamasust ja kodakondsust tõendada. Tõendamiskoormis lasub perekonna taasühinemist taotleval isikul või asjaomasel pereliikmel. Tema ise algatab teatud õiguse saamiseks menetluse ning temal ainsana on tema isikusamasust kinnitada võivad dokumendid. Olukorras, kus kolmanda riigi kodanik ei tee ühtki pingutust nõuetekohases vormis taotluse esitamiseks ja kus see taotlus on ilmselgelt puudulik, ei takista minu meelest miski liikmesriigi pädeval asutusel selle taotluse kohe rahuldamata jätmist direktiivi 2003/86 artikli 5 lõike 2 alusel.

111. Teine olukord on selline, kus liikmesriigil olemas olevate objektiivsete tõendite põhjal ilmneb selgelt, et taotlus on esitatud pettusega või õigusi kuritarvitades. Sel juhul võib see asutus pärast direktiivi 2003/86 artiklis 17 nõutavat taotluse individuaalset hindamist taotluse selle direktiivi artikli 16 lõike 2 punkti a alusel põhjendatult rahuldamata jätta.

112. Kolmas olukord on viimaks selline, kus kolmanda riigi kodanik ei esita oma isikusamasuse tõendamiseks liikmesriigi poolt nõutavat dokumenti nagu kehtiv pass, ent täidab tal lasuvat koostöökohustust, tõendades üheselt oma isikusamasuse ja kodakondsuse mis tahes muul kohasel viisil.

113. Sellisel juhul ei ole reisidokumentide esitamine mõistagi lihtsalt haldusformaalsus. Juhin tähelepanu, et selle kohustuse ulatus ei ole sama, mis on direktiivis 2004/38 sätestatud kohustusel, mille kohaselt peab kehtiv isikutunnistus või pass olema liidu kodanikul, kes soovib elada muus liikmesriigis kui see, mille kodanik ta on. Esimene neist kohustustest puudutab elamisloa andmist kolmanda riigi kodanikule, kes taotleb endale teatud õiguse andmist kaudselt liidu õiguse sätete alusel, teine aga seondub elamisõiguse andmisega liikmesriigis, mis tuleneb vahetult liidu kodaniku staatusest. Seetõttu ei ole minu meelest kolmanda riigi kodaniku pereliikme suhtes kohaldatavad need põhimõtted, mille Euroopa Kohus on sõnastanud 17. veebruari 2005. aasta kohtuotsuses Oulane [55] ja mis puudutavad liikmesriikide kodanike elamisõigust seoses asutamise ja teenuste osutamisega. Juhin tähelepanu, et selles kohtuotsuses, mis on tehtud direktiivi 73/148/EMÜ [56] – mis tunnistati kehtetuks ja asendati direktiiviga 2004/38 – tõlgendamise kohta, leidis Euroopa Kohus, et vastuvõttev liikmesriik ei saa proportsionaalsuse põhimõtet rikkumata teise liikmesriigi kodaniku elamisõigust kahtluse alla seada üksnes sel põhjusel, et ta ei esita kehtivat isikutunnistust või passi, kui ta siiski suudab tõendada üheselt oma kodakondsuse muul viisil [57].

114. Direktiivi 2004/38 ja direktiivi 2003/86 kohaldamisalasse kuuluvad olukorrad ei ole võrreldavad. Siiski võib tõendamiskoormise leevendamine olla vajalik ka mõnedes kolmandate riikide kodanikke puudutavates olukordades. Sellise olukorra peab taotluse individuaalseks hindamiseks tuvastama liikmesriigi pädev asutus.

55 C-215/03, EU:C:2005:95. Vt ka 9. jaanuari 2007. aasta kohtuotsus Jia (C-1/05, EU:C:2007:1, punkt 41 ja seal viidatud kohtupraktika).

56 Nõukogu 21. mai 1973. aasta direktiiv liikmesriikide kodanikele seoses asutamise ja teenuste osutamisega seatavate liikumis- ja elamispiirangute kaotamise kohta ühenduse piires (EÜT 1973, L 172, lk 14; ELT eriväljaanne 05/01, lk 167).

57 17. veebruari 2005. aasta kohtuotsuses Oulane (C-215/03, EU:C:2005:95) pidas Euroopa Kohus selle direktiiviga taotletavate eesmärkide seisukohast ebaproportsionaalseks asjaolu, et seda sai tõendada igal juhul üksnes kehtiva isikutunnistuse või passiga. Euroopa Kohus leidis nimelt, et liidu kodaniku staatuse tõendamiseks kehtiva isikutunnistuse või passi esitamine on haldusformaalsus, mille ainus eesmärk on vahetult asjaomase isiku seisundist tuleneva õiguse tunnustamine riigi ametiasutuste poolt (punkt 24). Euroopa Kohus leiab siiski, et isikusamasust ja kodakondsust saab tõendada ka muude vahenditega ning kuna pole täpsustatud, mil moel on seda tõendada lubatud, tuleb järeldada, et selline tõendamine võib toimuda kõigi sobivate vahenditega (punkt 53).

115. Nimelt, vastupidi kahele esimesena nimetatud olukorrale (koostöökohustuse jäme rikkumine ning taotluse esitamine pettusega või õigusi kuritarvitades), võiks taotluse rahuldamata jätmine liikmesriigi pädeva asutuse poolt, kes ei ole arvesse võtnud ei nõutavate reisidokumentide puudumist õigustavaid põhjusi ega koostööd, mida asjaomane isik oma isikusamasuse tõendamiseks teeb, kahjustada käesoleva ettepaneku punktis 107 osutatud põhiõigusi ning proportsionaalsuse põhimõtet. Lisaks kaasneks sellise keeldumisega – kui tegemist on elamisloa pikendamise taotlusega, millega seoses kolmanda riigi kodanik reisidokumente esitada ei saa – selle kodaniku perekonnaelu lõppemine, ning see võiks seetõttu kahjustada ebaproportsionaalselt harta artiklis 7 nimetatud õigust.

116. Märgin, et Euroopa Kohus on seda lähenemist kasutanud 25. juuli 2002. aasta kohtuotsuses MRAX [58], mis puudutas liikmesriigi kodanikuga abielus oleva kolmanda riigi kodaniku elamisõigust. Euroopa Kohus leidis, et võttes arvesse seda, millise tähtsuse on liit omistanud perekonnaelu kaitsele [59], ei saa liikmesriik proportsionaalsuse põhimõtet rikkumata piirilt tagasi saata liikmesriigi kodaniku kolmanda riigi kodanikust abikaasat, kes üritab selle liikmesriigi territooriumile siseneda ilma kehtiva isikutunnistuse või passita või vajaduse korral viisata, kui see abikaasa suudab tõendada oma isikut ja abielusuhet ja kui ei esine asjaolusid, mis tõendavad, et ta ohustab avalikku korda, julgeolekut või rahvatervist direktiivi 68/360/EMÜ [60] artikli 10 ja direktiivi 73/148 artikli 8 tähenduses [61].

117. Juhin viimaks tähelepanu sellele, et 18. detsembri 2014. aasta kohtuotsuses McCarthy jt [62] leidis Euroopa Kohus, et asjaolu, et liikmesriik seisab silmitsi suure hulga õiguste kuritarvitamiste või pettustega, mille panevad toime kolmandate riikide kodanikud, ei saa õigustada niisuguse meetme võtmist, mis tugineb üldpreventsiooni kaalutlustele ja välistab mis tahes konkreetse hinnangu andmise asjasse puutuva isiku enda käitumisele [63].

118. Kõiki neid kaalutlusi silmas pidades olen seega arvamusel, et direktiivi 2003/86 artikli 5 lõiget 2 tuleb tõlgendada nii, et sellega ei ole vastuolus liikmesriigi õigusnormid, mille kohaselt nõutakse perekonna taasühinemise eesmärgil esitatud elamisloa taotluse läbivaatamisel, et asjaomane pereliige tõendaks üheselt oma isikusamasuse, lisades tõestatud koopia elamisloa kehtivuse ajal kehtivast passist.

119. Juhul kui aga asjaomane pereliige seda dokumenti esitada ei suuda, ei või liikmesriigi pädev asutus üksnes sel põhjusel taotlust rahuldamata jätta, olemata enne läbi viinud individuaalset hindamist, mis nõuab eelkõige, et ta võtaks arvesse põhjusi, miks see pereliige neid dokumente esitada ei saa ning koostööd, mida ta teeb selleks, et tõendada üheselt oma isikusamasus muul moel.

120. See ettepanek vastab eelotsusetaotluse esitanud kohtu teisele ja kolmandale küsimusele.

58 C-459/99, EU:C:2002:461.

59 Selle kohtuotsuse punkt 53.

60 Nõukogu 15. oktoobri 1968. aasta direktiiv liikmesriikide töötajate ja nende perekondade liikumis- ja elamispiirangute kaotamise kohta ühenduse piires (EÜT 1968, L 257, lk 13; ELT eriväljaanne 05/01, lk 27).

61 Nimetatud kohtuotsuse punkt 62.

62 C-202/13, EU:C:2014:2450.

63 Selle kohtuotsuse punkt 55, mis puudutab direktiivi 2004/38 õiguse kuritarvitamist käsitleva artikli 35 tõlgendamist.

V. Ettepanek

121. Eeltoodud kaalutlustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Förvaltningsrätten i Malmö, migrationsdomstolen (Malmö halduskohus – sisserändekohus, Rootsi) eelotsuse küsimustele järgmiselt:

1. 19. juunil 1990. aastal Schengenis alla kirjutatud konventsiooni, millega rakendatakse 14. juuni 1985. aasta Schengeni lepingut Beneluxi Majandusliidu riikide, Saksamaa Liitvabariigi ja Prantsuse Vabariigi valitsuste vahel nende ühispiiridel kontrolli järkjärgulise kaotamise kohta (mida on muudetud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 25. märtsi 2010. aasta määrusega (EL) nr 265/2010) artikli 25 lõiget 1 tuleb tõlgendada nii, et sellega ei ole vastuolus see, kui osalisriik annab elamisloa kolmanda riigi kodanikule, kes taotleb seda juba selle liikmesriigi territooriumil viibides, kuigi see kodanik ei suuda oma isikusamasust üheselt tõendada ning tema kohta on SISis antud hoiatus sisenemise keelamise eesmärgil, tingimusel, et selle elamisloa andmisele eelneb konsulteerimine hoiatuse andnud osalisriigiga ning et selleks on kaalukas põhjus.

2. Nõukogu 22. septembri 2003. aasta direktiivi 2003/86/EÜ perekonna taasühinemise õiguse kohta artikli 5 lõiget 2 tuleb tõlgendada nii, et sellega ei ole vastuolus liikmesriigi õigusnormid, mille kohaselt nõutakse elamisloa taotluse läbivaatamisel, et asjaomane pereliige tõendaks üheselt oma isikusamasuse, lisades tõestatud koopia elamisloa kehtivuse ajal kehtivast passist.

   Ent juhul, kui asjaomane pereliige seda dokumenti esitada ei suuda, ei või liikmesriigi pädev asutus üksnes sel põhjusel taotlust rahuldamata jätta, olemata enne läbi viinud individuaalset hindamist, mis nõuab eelkõige, et ta võtaks arvesse põhjusi, miks see pereliige neid dokumente esitada ei saa ning koostööd, mida ta teeb selleks, et tõendada üheselt oma isikusamasus muul moel.