

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
VERICA TRSTENJAK
esitatud 17. veebruaril 2011¹

1. Käesolevas eelotsusetaotluses esitab Court of Appeal (edaspidi „eelotsusetaotluse esitanud kohus”) Euroopa Kohtule uuesti küsimused, mis puudutavad Euroopa Parlamendi ja nõukogu 29. aprilli 2004. aasta direktiivi 2004/38/EÜ, mis käsitleb Euroopa Liidu kodanike ja nende pereliikmete õigust liikuda ja elada vabalt liikmesriikide territooriumil ning millega muudetakse määrust (EMÜ) nr 1612/68 ja tunnistatakse kehtetuks direktiivid 64/221/EMÜ, 68/360/EMÜ, 72/194/EMÜ, 73/148/EMÜ, 75/34/EMÜ, 75/35/EMÜ, 90/364/EMÜ, 90/365/EMÜ ja 93/96/EMÜ², artikli 16 tõlgendamist. Nimetatud sätte lõike 1 esimene lause näeb ette, et liidu kodanikud, kes on elanud vastuvõtvast liikmesriigis seaduslikult ja pidevalt viis järjestikust aastat, saavad seal alalise elamisõiguse.

otsuse 7. oktoobril 2010.³ Ka käesolevas kohtuasjas on arutuse all küsimus, mil määral tuleb direktiivi 2004/38 artikli 16 raames võtta arvesse elamisperioode, mis lõppesid enne kõnealuse direktiivi ülevõtmistähtaja möödumist 30. aprillil 2006. Käesolev kohtuasi tõstatab siiski laiema küsimuse, kas liidu kodanik võib alalise elamisõiguse saada ka siis, kui ta on kõigepealt elanud vastuvõtvast liikmesriigis seaduslikult ja pidevalt üle viie järjestikuse aasta ning sellele järgneb veidi üle aasta pikkune periood, mil tol ajal kohaldatavatest liidu õiguse sätetest ei tulenenud küll õigust liikmesriigis elada, kuid liidu kodanik omas siseriiklike ametiasutuste poolt väljastatud elamisluba, mida ei olnud tühistatud. Käesolev kohtuasi annab Euroopa Kohtule võimaluse arendada edasi direktiivi artiklit 16 puudutavat kohtupraktikat.

2. Käesoleval kohtuasjal on tihe seos kohtuasjaga Lassal, milles Euroopa Kohus langetas

1 – Algkeel: saksa; kohtumenetluse keel: inglise.
2 – ELT L 158, lk 77; ELT eriväljaanne 05/05, lk 46.

3 – Euroopa Kohtu 7. oktoobri 2010. aasta otsus kohtuasjas C-162/09: Lassal (EKL 2010, lk I-9217).

I. Kohaldatav õigus

A. Liidu õigus⁴

1. Esmane õigus

3. EÜ artikli 12 esimene lõik sätestab:

„Ilma et see piiraks käesolevas lepingus sisalduvate erisätete kohaldamist, on lepingus käsitletud valdkondades keelatud igasugune diskrimineerimine kodakondsuse alusel.”

4. EÜ artikkel 18 sätestab:

„1. Igal liidu kodanikul on õigus vabalt liikuda ja elada liikmesriikide territooriumil, kui käesoleva lepinguga ja selle rakendamiseks võetud meetmetega kehtestatud piirangutest ja tingimustest ei tulene teisiti.

⁴ – Tuginedes EL lepingus ja ETL-s kasutatud tähistustele kasutatakse mõistet „liidu õigus” üldmõistena ühenduse õiguse ja liidu õiguse tähistamiseks. Selles osas, milles on järgnevalt olulised üksikud esmase õiguse sätted, osundatakse *ratione temporis* kehtivatele sätetele.

2. Kui selle eesmärgi saavutamiseks osutub vajalikuks ühenduse meetmete võtmine ja käesolev leping ei ole ette näinud selleks vajalikke volitusi, võib nõukogu vastu võtta sätteid lõikes 1 osutatud õiguste kasutamise hõlbustamiseks. Nõukogu teeb otsuse vastavalt artiklis 251 ettenähtud menetlusele.

3. Lõiget 2 ei kohaldata passe, isikutunnistusi, elamislube ja muid selliseid dokumente käsitlevate sätete suhtes ega sotsiaalkindlustuse või sotsiaalkaitse alaste sätete suhtes.”

2. Teisene õigus

a) Direktiiv 2004/38

5. Direktiivi 2004/38 põhjendused 1–3 on sõnastatud järgmiselt:

„1. Liidu kodakondsus annab igale liidu kodanikule esmase ja individuaalse õiguse liikmesriikide territooriumil vabalt liikuda ja elada, kui asutamislepinguga ja selle rakendamiseks võetud meetmetega kehtestatud piirangutest ja tingimustest ei tulene teisiti.

2. Isikute vaba liikumine on üks põhivabadusi siseturul, mis hõlmab sisepiirideta ala, mille ulatuses tagatakse vabadus vastavalt asutamislepingu sätetele.
3. Kui liikmesriikide kodanikud kasutavad oma vaba liikumise ja elamise õigust, peaks nende põhistaatuseks olema liidu kodakondsus. Seepärast on oluline kodifitseerida ja üle vaadata olemasolevad ühenduse dokumendid, milles käsitletakse eraldi töötajaid ja füüsilisest isikust ettevõtjaid, samuti õpilasi ja muid mitte-töötavaid isikuid, et lihtsustada ja tugevdada kõikide liidu kodanike vaba liikumise ja elamise õigust.”
18. Selleks et aidata kaasa integreerumisele selle vastuvõtva liikmesriigi ühiskonda, kus liidu kodanik elab, ei tohiks alalise elamisõigusele pärast selle saamist enam mingeid tingimusi kehtestada.”
7. Direktiivi 2004/38 artikkel 7 on sõnastatud järgmiselt:

„Üle kolmekuuline elamisõigus

6. Direktiivi 2004/38 põhjendused 17 ja 18 on sõnastatud järgmiselt:

„17. Kui liidu kodanikud, kes on otsustanud jääda vastuvõtvasse liikmesriiki pikemaks ajaks, saaksid kasutada alalist elamisõigust, tugevdaks see liidu kodakondsuse väärtust ja oleks oluliseks teguriks sotsiaalse ühtekuuluvuse edendamisel, mis on üks liidu põhieesmärke. Seepärast tuleks alaline elamisõigus näha ette kõikidele liidu kodanikele ja nende

1. Kõikidel liidu kodanikel on õigus elada teise liikmesriigi territooriumil kauem kui kolm kuud, kui:

- a) nad tegutsevad vastuvõtvas liikmesriigis töötajate või füüsilisest isikust ettevõtjana või
- b) neil on enda ja oma pere jaoks piisavalt vahendeid, et mitte koormata oma elamisperioodi ajal vastuvõtva liikmesriigi

sotsiaalabisüsteemi ja neil on vastuvõtva liikmesriigi üldine ravikindlustus või

d) osaleb tööalasel koolitusel. Kui töötaja ei ole töötanud endast sõltumatutel põhjustel, nõuab tema töötaja staatuse säilitamine, et koolitus oleks seotud eelmise tööga.

[...]

[...]”

3. Lõike 1 punkti a kohaldamisel säilitab liidu kodanik, kes ei ole enam töötaja või füüsilisest isikust ettevõtja, töötaja või füüsilisest isikust ettevõtja staatuse, kui ta:

8. Direktiivi artikli 14 lõige 3 sätestab:

„Kui liidu kodanik või tema pereliige kasutab vastuvõtva liikmesriigi sotsiaalabisüsteemi, ei ole väljasaatmine automaatne tagajärg.”

a) ei saa haiguse või õnnetuse tagajärjel ajutiselt töötada;

9. Direktiivi artikkel 16 sisaldab alalise elamisõiguse üldeeskirju. See artikkel sätestab:

b) on võetud nõuetekohaselt arvele töötuna endast sõltumatutel põhjustel pärast seda, kui ta on töötanud üle ühe aasta, ja on registreeritud asjaomases tööhõiveametis töötajaks;

„Üldeeskirjad liidu kodanikele ja nende pereliikmetele

c) on võetud nõuetekohaselt arvele töötuna endast sõltumatutel põhjustel pärast seda, kui ta on lõpetanud alla aastase tähtajalise töölepingu või jäänud töötuks endast sõltumatutel põhjustel esimese kaheteistkümne kuu jooksul, ja on töötajana registreeritud asjaomases tööhõiveametis. Sellisel juhul säilitatakse töötaja staatus vähemalt kuueks kuuks;

1. Liidu kodanikud, kes on elanud vastuvõtvas liikmesriigis seaduslikult ja pidevalt viis järjestikust aastat, saavad seal alalise elamisõiguse. Selle õiguse suhtes ei kohaldata III peatükis sätestatud tingimusi.

[...]

3. Elamisperioodi pidevust ei mõjuta ajutine eemalviibimine, mis ei ületa kuut kuud aastas, või pikemaajaline eemalviibimine seoses kohustusliku ajateenistusega või üks eemalviibimine maksimaalselt kaheteistkümne järjestikuse kuu jooksul olulistel põhjustel, näiteks rasedus ja sünnitus, raske haigus, õpingud või tööalane koolitus või lähetus mõnda teise liikmesriiki või kolmandasse riiki.

4. Kui alaline elamisõigus on omandatud, kaotatakse see üksnes juhul, kui vastuvõtvast liikmesriigist viibitakse eemal kaks järjestikust aastat.”

10. Direktiivi artikkel 24 sätestab:

„Võrdne kohtlemine

1. Kui asutamislepingu ja teiste õigusaktide erisätetes ei ole selgelt ette nähtud teisiti, koheldakse kõiki käesoleva direktiivi kohaselt vastuvõtva liikmesriigi territooriumil elavaid liidu kodanikke asutamislepingu reguleerimisalas võrdselt kõnealuse liikmesriigi kodanikega. Seda õigust saavad kasutada ka pereliikmed, kes ei ole liikmesriigi kodanikud ja kellel on seal elamisõigus või alaline elamisõigus.

2. Erandina lõikest 1 ei ole vastuvõttev liikmesriik kohustatud tagama õigust sotsiaalselt abile elamisperioodi esimese kolme kuu jooksul või, kui see on asjakohane, artikli 14 lõike 4 punktis b sätestatud pikema ajavahe miku jooksul, samuti pole ta kohustatud enne alalise elamisõiguse omandamist andma stipendiumide või õppelaenukena toimetulekutoetust õpinguteks, sealhulgas tööalaseks koolituseks, muudele isikutele kui töötajatele, füüsilisest isikust ettevõtjatele, sellise staatuse säilitanud isikutele ja nende pereliikmetele.”

11. Direktiivi artiklis 37 on nähtud ette:

„Soodsamad siseriiklikud sätted

Käesoleva direktiivi sätted ei mõjuta liikmesriigi kehtestatud õigus- ja haldusnorme, mis on käesoleva direktiiviga hõlmatud isikutele soodsamad.”

12. Direktiivi artikkel 38 sätestab:

„Kehtetuks tunnistamine

1. Määruse (EMÜ) nr 1612/68 artiklid 10 ja 11 tunnistatakse kehtetuks alates 30. aprillist 2006.

2. 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 tunnistatakse kehtetuks alates 30. aprillist 2006.

3. Viiteid kehtetuks tunnistatud sätetele ja direktiividele käsitatakse viidetena käesolevatele direktiivile.”

13. Vastavalt direktiivi artikli 40 lõikele 1 jõustavad liikmesriigid selle direktiivi täitmiseks vajalikud õigus- ja haldusnormid hiljemalt 30. aprilliks 2006.

b) Direktiiv 68/360

14. Nõukogu 15. oktoobri 1968. aasta direktiivi 68/360/EMÜ liikmesriikide töötajate ja nende perekondade liikumis- ja elamispiirangute kaotamise kohta ühenduse piires⁵ artikli 4 lõiked 1 ja 2 sätestavad:

„1. Liikmesriigid annavad õiguse oma territooriumil elamiseks artiklis 1 nimetatud isikutele, kes esitavad lõikes 3 loetletud dokumendid.

2. Elamisõiguse tõendamiseks väljastatakse dokument nimega „EMÜ liikmesriigi kodaniku elamisluba”. Kõnealuses dokumendis tuleb mainida, et see on väljastatud vastavalt määrusele (EMÜ) nr 1612/68 ja meetmetele, mis liikmesriigid on võtnud käesoleva direktiivi rakendamiseks. Mainitud tekst on esitatud käesoleva direktiivi lisas.”

15. Direktiivi 68/360 artikli 6 lõige 1 sätestab:

„Elamisluba:

a) peab kehtima selle välja andnud liikmesriigi kogu territooriumil;

b) peab kehtima vähemalt viis aastat alates selle väljastamise kuupäevast ning olema automaatselt pikendatav.”

16. Direktiivi 68/360 artikli 7 lõige 1 sätestab:

„Kehtivat elamisluba ei või tühistada üksnes põhjusel, et töötaja ei tööta, sest on haiguse või õnnetuse tagajärjel ajutiselt töövõimetu või töötu endast sõltumatutel põhjustel, kui pädev tööhõivetalitus on seda nõuetekohaselt tõendanud.”

5 – EÜT L 257, lk 13; ELT eriväljaanne 05/01, lk 27.

B. Siseriiklik õigus

17. Asjakohase siseriikliku õiguse kohaselt on toimetulekutoetus (*income support*) majanduslikust olukorrast sõltuv toetus, mida makstakse 16–59-aastasele isikule, kes ei ole kohustatud taotlema töötaja toetust, kuna on näiteks viimaseid kuid rase, töövõimetu või üksikvanem.

18. Õigus saada toimetulekutoetust on sätestatud Social Security Contributions and Benefits Act 1992-s (1992. aasta sotsiaalkindlustusmaksete ja -toetuste seadus; edaspidi „1992. aasta seadus“). 1992. aasta seaduse artikli 124 lõike 1 punkti b kohaselt on toimetulekutoetuse saamise tingimuseks, et isiku sissetulek ei tohi ületada „kohaldatavat summat“. 1992. aasta seaduse artikli 135 lõike 1 alusel on selleks seoses nimetatud toetusega määratud summa või kogusumma. Vastavalt 1992. aasta seaduse artikli 135 lõikele 2 võib kohaldatavaks summaks määrata nulli.

19. Income Support (General) Regulations 1987 (1987. aasta toimetulekutoetuste üld-eeskirjad; edaspidi „toimetulekutoetuste üld-eeskirjad“) artiklite 21 ja 21AA ning 7. lisa kohaselt on välismaalase puhul kohaldatavaks

summaks määratud null, mistõttu puudub isikul õigus saada toimetulekutoetust.

20. Mõiste välismaalane on toimetulekutoetuste üldeeskirjade artikli 21AA lõikes 1 määratletud kui toetuse taotleja, kes ei ole Ühendkuningriigi, Kanalisaarte, Mani saare ega Iiri Vabariigi alaline elanik.

Kõnealuse sätte lõike 2 kohaselt ei käsitleta ühtki toimetulekutoetuse taotlejat kui Ühendkuningriigi, Kanalisaarte, Mani saare või Iiri Vabariigi alalist elanikku, välja arvatud juhul, kui neil on Ühendkuningriigis, Kanalisaartel, Mani saarel või Iiri Vabariigis elamise õigus, mis ei ole artikli 21AA lõikes 3 loetletud elamisõigus.

21. Nimetatud sätte lõike 3 kohaselt on välis-
tatud eelkõige järgmised elamisõigused:

- elamisõigused, mis tuginevad liidu kodaniku õigusele elada teise liikmesriigi territooriumil esimesel kuni kolme kuu pikkusel perioodil,

- elamisõigused, mis tuginevad liidu kodaniku õigusele elada teises liikmesriigis sellele järgneval perioodil, kui ta on töotsija või pereliige.
- 2002. aasta suvest kuni 17. aprillini 2003 (edaspidi „periood 2”) oli ta sünnituspuhkusel. Tema noorim laps sündis 7. oktoobril 2002.

22. Kõnealuse sätte lõige 4 määrab, et teatud isikuid ei loeta „välismaalasteks” ning seega laieneb neile toimetulekutoetuse saamise õigus. Selliste isikute hulka kuuluvad eelkõige liidu kodanikud, kes on töötajad või peavad end muul viisil ise ülal.

- Pärast sünnituspuhkuse lõppu tegi ta vabatahtlikult otsuse ajutiselt mitte tööle naasta ning hoolitses 18. aprillist 2003 kuni 25. aprillini 2004 (edaspidi „periood 3”) oma noorima lapse eest. Sel perioodil sai ta kõnealusel ajal kehtinud siseriiklike eeskirjade⁶ alusel toimetulekutoetust.

- 26. aprillist 2004 kuni 23. märtsini 2007 (edaspidi „periood 4”) naasis ta oma töökohale ning oli seega jälle töötaja.

II. Asjaolud ja menetlus eelotsusetaotluse esitanud kohtus

23. Maria Dias on Portugali kodanik. Ta on vallaline. M. Dias tuli 1998. aasta jaanuaris koos oma kahe lapsega Ühendkuningriiki, kus ta leidis kohe tööd. Mõlemad lapsed, kellega ta Ühendkuningriiki saabus, on nüüdseks täiskasvanud ja kodunt lahkunud.

- Alates 24. märtsist 2007 (edaspidi „periood 5”) ei tööta M. Dias taas.

25. Home Office (siseministeerium) väljastas 13. mail 2000 (ehk perioodil 1) M. Diasele elamisloa. See on sõnastatud järgmiselt:

„EMÜ liikmesriigi kodaniku elamisluba.

24. M. Diasel elamise Ühendkuningriigis võib jaotada järgmisteks perioodideks:

Käesolev luba on antud vastavalt Euroopa Ühenduste Nõukogu 15. oktoobri 1968. aasta määrusele (EMÜ) nr 1612/68 ning vastavalt nõukogu 15. oktoobri 1968. aasta direktiivi [68/360] rakendamiseks võetud meetmetele.

- 1998. aasta jaanuarist kuni 2002. aasta suveni (edaspidi „periood 1”) oli ta töötaja.

⁶ – Neid siseriiklike eeskirju on vahepeal muudetud, vt käesoleva ettepaneku punktid 17–22.

Eespool nimetatud määruse sätete kohaselt on käesoleva loa saanud isikul õigus tööle asuda ja töötada Ühendkuningriigis samadel tingimustel nagu Ühendkuningriigi töötajatel.

elamisõigus direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 alusel.

Esitage see luba immigratsiooniametnikule alati, kui saabute Ühendkuningriiki või lahute Ühendkuningriigist.”

26. Dokument kehtis alates selle väljaandmisest 13. mail 2000 kuni 13. maini 2005. Sellele trükitud märkustest sai loa saaja eelkõige teada, et:

„Teie viibimine Ühendkuningriigis on ajaliselt piiratud käesoleva loa kehtivusajaga. Nimetatud ajapiirangut – kui seda ei muudeta – kohaldatakse iga järgneva loa suhtes, mille te võite saada riiki saabumiseks pärast Ühendkuningriigist äraolekut käesoleva loa kehtivusajal.”

27. M. Dias esitas 26. märtsil 2007, ehk perioodil 5 ning pärast direktiivi 2004/38 ülevõtmistähtaja möödumist 30. aprillil 2006, toimetulekutoetuse taotluse. Sel ajal kohaldatava siseriikliku õiguse kohaselt sõltub tema toimetulekutoetuse taotluse rahuldamine asjaolust, kas tal oli selleks ajaks juba alaline

28. Pärast seda, kui M. Diase taotlus lüka ti tagasi, esitas ta selle peale kaebuse Social Security Commissioner'ile (sotsiaalkindlustusvolinik). Social Security Commissioner otustas, et M. Diase toimetulekutoetuse taotlus oli põhjendatud, sest tal oli direktiivi 2004/38 artikli 16 kohane alaline elamisõigus. M. Diase riigis elamist perioodidel 1 ja 2, ehk alates 1998. aasta jaanuarist kuni 17. aprillini 2003, ei saa siiski arvesse võtta. Direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 raames saab nimelt arvesse võtta üksnes elamisperioode, mis lõppeksid pärast 30. aprilli 2006, seega pärast kõnealuse direktiivi ülevõtmistähtaja lõppu. Seevastu saab arvesse võtta M. Diase riigis elamist perioodidel 3 ja 4. M. Dias ei olnud perioodil 3 küll töötaja ega pidanud end ka ise ülal. Siseriiklike ametiasutuste poolt väljastatud elamisluba andis talle aga elamisõiguse. Peale selle oli tal sel perioodil ka otseselt EÜ artiklist 18 tulenev elamisõigus.

29. Social Security Commissioner'i otuse peale esitas Secretary of State (sise-minister) eelotsusetaotluse esitanud kohutule apellatsioonkaebuse ning M. Dias

vastuapellatsioonkaebuse. Oma eelotsuse-
taotluses tegi eelotsusetaotluse esitanud ko-
hus järgmise vahejärelduse.

edasi ning esitas Euroopa Kohtule järgmise
eelotsuse küsimuse:

30. Kõigepealt jõudis ta esialgsele järeldusele, et nii direktiivi 2004/38 artikli 16 lõige 1 kui ka lõige 4 on kohaldatavad elamisperiodide suhtes, mis lõppesid enne 30. aprilli 2006, kui need olid kooskõlas tollal kehtinud Euroopa õigusaktidega. Kuna M. Dias elas alates 1998. aasta jaanuari algusest kuni 17. aprillini 2003 Ühendkuningriigis direktiivi artikli 16 lõike 1 tähenduses seaduslikult ja pidevalt viis järjestikust aastat, sai ta 30. aprillil 2006 alalise elamisõiguse. Eelotsusetaotluse esitanud kohus lükkas lõpliku otsuse tegemise selles küsimuses siiski edasi kuni Euroopa Kohtu otsuse langetamiseni kohtuasjas Lassal.

Kas Euroopa Liidu kodanik, kes viibib liikmesriigis, mille kodanik ta ei ole, ja kellel oli enne direktiivi 2004/38 ülevõtmist elamislooba, mis oli õiguspäraselt välja antud direktiivi 68/360 artikli 4 lõike 2 kohaselt, kuid kes loa kehtivusaajal oli vabatahtlikult töötu, ei pidanud end ise ülal ega vastanud nimetatud loa väljaandmise tingimustele, jäi selle aja jooksul ainult kõnealuse elamisloa valdamise alusel isikuks, kes on „elanud vastuvõtvast liikmesriigis seaduslikult” hiljem direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 kohaselt alalise elamisloa omandamise suhtes?

31. Järgnevalt analüüsis eelotsusetaotluse esitanud kohus küsimust, kas ka periood 3 kujutab endast seaduslikku elamist direktiivi artikli 16 lõike 1 tähenduses. Selles osas tutvastas ta, et M. Diast ei saa sel perioodil pida töötajaks. Pelgalt asjaolust, et M. Diasele siseriiklike ametiasutuste väljastatud elamislooba kehtis sel perioodil, ei piisa, et käsitleda nimetatud perioodi seaduslikuna direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 tähenduses. Kuna eelotsusetaotluse esitanud kohtul on siiski kahtlusi, lükkas ta lõpliku otsuse tegemise

32. Juhuks, kui direktiivi 2004/38 artikli 16 lõikest 1 ei tulene alalist elamisõigust, esitab eelotsusetaotluse esitanud kohus küsimuse, kas M. Dias saab oma elamisõiguse tuletada ka otseselt EÜ artiklist 18, ning esitas Euroopa Kohtule seetõttu järgmise eelotsuse küsimuse:

Kas viis aastat kestnud pidev elamine töötajana enne 30. aprilli 2006 – kui see ei kvalifitseeru direktiivi 2004/38 artikli 16 lõikega 1

ette nähtud alalise elamisõiguse tekkimise aluseks – toob kaasa alalise elamisõiguse otsestelt EÜ artikli 18 lõike 1 alusel, kuivõrd direktiivis on lünk?

III. Menetlus Euroopa Kohtus

33. Euroopa Kohtu põhikirja artiklis 23 sätestatud tähtaja jooksul esitasid kirjalikud märkused M. Dias, Ühendkuningriik, Portugali Vabariik, Taani Kuningriik ja komisjon.

34. Euroopa Kohtu istung toimus 16. detsembril 2010, sellest võtsid osa M. Diase, Ühendkuningriigi ja Euroopa Komisjoni esindajad.

IV. Poolte peamised argumendid

A. Enne 30. aprilli 2006 lõppenud elamisperioodide arvessevõtmine

35. M. Diase, Portugali valitsuse ja komisjoni arvates tuleb direktiivi artikli 16 lõike 1 raames

arvesse võtta ka elamisperioode, mis lõppesid enne 30. aprilli 2006. M. Dias on seega täitnud direktiivi artikli 16 lõike 1 tingimused, sest ta elas alates 1998. aasta jaanuari algusest kuni 17. aprillini 2003 Ühendkuningriigis seaduslikult ja pidevalt üle viie järjestikuse aasta ning saavutas seega integratsiooni taseme, mis on nõutav alalise elamisõiguse saamiseks. M. Dias viitab kohtuasja Lassal menetlusosalise Child Poverty Action Group'i selgitustele ning komisjon osundab enda selgitustele kõnealuses menetluses. Portugali valitsus viitab asjaolule, et direktiiviga 2004/38 kodifitseeriti enne selle jõustumist kehtinud sätted. Direktiivi põhjenduse 3 kohaselt on direktiivi eesmärk lihtsustada ja tugevdada vaba liikumise õigusi. Seetõttu ei saa direktiivi tõlgendada selliselt, et see annab juba kehtivatest õigustest vähem õigusi.

36. Kohtuistungil selgitas Ühendkuningriigi valitsus, et kohtuotsuse Lassal alusel, lähtub ta nüüdsest perioodidel 1 ja 2 aset leidnud M. Diase elamise arvessevõetavusest ning seega on M. Dias saanud alalise elamisõiguse.

37. Taani valitsuse arvates ei saa direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 alusel võtta

arvesse enne 30. aprilli 2006 lõppenud elamisperioode. Asjaolu, et enne 30. aprilli 2006 aset leidnud elamisperioode ei võeta arvesse, ei kujuta endast direktiivi tahtmatut lünka, vaid liidu seadusandja teadlikku otsust. Direktiivi 2004/38 artikli 16 kohane alaline elamisõigus on uus õigus, mis kehtestati alles selle direktiiviga.

B. Esimene eelotsuse küsimus

38. *M. Diase ja Portugali valitsuse* arvates oli M. Diase elamine perioodil 3 direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 tähenduses seaduslik.

elamist, mis ei ole küll seaduslik liidu õiguse sätete kohaselt, kuid on seda siseriiklike eeskirjade kohaselt. Siseriiklikud ametiasutused väljastasid talle direktiivi 68/360 artikli 6 kohase elamisloa, mis kehtis perioodil 3. Seega elas ta perioodil 3 Ühendkuningriigis seaduslikult. Selle kasuks kõneleb direktiivi 68/360 sätete võrdlus nõukogu 28. juuni 1990. aasta direktiivi 90/364/EMÜ elamisõiguse kohta⁷ artiklitega 1 ja 3. Kõnealust lähenemist ei saa ka kahtluse alla seada sellega, et direktiivi 68/360 artikli 6 alusel antud elamisloal on kohtupraktika kohaselt üksnes deklaratiivne iseloom. Nimetatud kohtupraktikast tuleneb üksnes see, et liidu õigusel põhinev elamisõigus ei sõltu siseriiklikust menetlusest kinnipidamisest, mitte aga vastupidine järeldus, et siseriiklikul elamisloal ei ole mingit tähendust. Lisaks ei tule käesolevas asjas võtta arvesse direktiivi 2004/38 artikli 8 kohaseid registreerimise sätteid, vaid ainult direktiivi 68/360 sätteid, mis puudutavad elamisluba. Peale selle ei tulene ei direktiivi 2004/38 artiklist 16 ega ka selle direktiivi põhjendusest 17, et seaduslikuks elamiseks direktiivi artikli 16 lõike 1 tähenduses tuleb täita nimetatud direktiivi artikli 7 tingimused. Direktiivi mõtte ja eesmärgi kohaselt ei tohi ka seda direktiivi kitsalt tõlgendada. Eelkõige ei tohi direktiivi tõlgendada selliselt, et piiratakse EÜ artikli 18 mõju või selle artikliga taotletavat sotsiaalse ühtekuuluvuse edendamise eesmärki.

39. M. Dias tugineb esiteks sellele, et nimetatud sätte sõnastus lubab arvesse võtta ka

⁷ – EÜT L 180, lk 26; ELT eriväljaanne 20/01, lk 3.

Lõpetuseks ei eksisteeri direktiivi 2004/38 artiklite 16 ja 7 vahel mingit seost, mistõttu ei pea esimese sätte puhul tingimata pidama oluliseks elamist teise sätte alusel.

40. Portugali valitsus on seisukohal, et M. Dias ei kaotanud perioodil 3 oma töötaja staatust. Ta jäi küll vabatahtlikult töötuks. Kuna ta tegi seda aga eesmärgiga hoolitseda oma kuuekuuse lapse eest, oli ta jätkuvalt Ühendkuningriigi tööturule integreeritud. Siseriiklik elamisloa üksnes kinnitas töötaja staatusest tulenevat õigust.

41. *Ühendkuningriigi valitsuse, Taani valitsuse ja komisjoni* arvates ei olnud M. Diase elamine riigis perioodil 3 seaduslik elamine direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 tähenduses. Asjaolu, et ta elas riigis siseriiklike ametiasutuste poolt väljastatud elamisloa alusel, ei ole selleks piisav.

42. Esiteks toovad Taani valitsus ja komisjon välja, et see tuleneb direktiivi põhjendusest 17, mille kohaselt peab elamine direktiivi artikli 16 lõike 1 tähenduses toimuma

kooskõlas käesolevas direktiivis sätestatud tingimustega. Lisaks on liidu kodanikel direktiivi artikli 14 lõike 2 kohaselt elamisõigus üksnes siis, kui nad vastavad direktiivi artiklis 7 sätestatud tingimustele. Järgmiseks viitab Taani valitsus asjaolule, et direktiiv konsolideerib liidu õigusest tulenevad varem kehtinud elamisõigused. Lõpetuseks rõhutab komisjon, et direktiivi artikli 16 lõike 1 kohane alaline elamisõigus on soodsaim staatus, mida saab anda teisest liikmesriigist pärit liidu kodanikule ning eeldab seega kõrget integratsiooni taset.

43. Teiseks osundavad Ühendkuningriigi valitsus, Taani valitsus ja komisjon sellele, et siseriiklike ametiasutuste poolt väljastatud elamisloa ei ole oluline. See tunnustab nimelt üksnes deklaratiivselt, et M. Diasel on liidu õiguse vastavate sätete alusel liikmesriigis elamise õigus. Vabatahtliku töötuse korral võib liikmesriik elamisloa tühistada. M. Diase riigis elamist perioodil 3 ei saa aga pidada direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 tähenduses seaduslikuks pelgalt seetõttu, et siseriiklikud ametiasutused ei olnud tema elamisloa tühistanud. Vastasel juhul peaksid liikmesriigid pidevalt kontrollima, kas elamisloa andmise tingimused on jätkuvalt täidetud. See kujutaks endast siseriiklike ametiasutuste jaoks ebaproportsionaalset koormust ning

ähvardaks viia teistest liikmesriikidest pärit liidu kodanike diskrimineerimiseni.

riigis elamist nimetatud sätte tähenduses siis, kui siseriiklikud ametiasutused lubasid teadlikult liidu kodaniku sellist riigis elamist, mis läheb kaugemale liidu õiguse sätetest.

44. Kolmandaks kõneleb Taani valitsuse arvates siseriiklike ametivõimude poolt väljastatud elamisloa alusel toimunud elamise arvessevõtmise vastu asjaolu, et direktiivi 2004/38 artikkel 8 näeb ette võimaluse nõuda üle kolmekuulise elamisperioodi puhul liidu kodaniku registreerimist vastuvõttavas liikmesriigis. Kui elamise seaduslikkuse hindamisel võetaks sellist registreerimist arvesse, siis tõlgendatakse seaduslikkuse mõistet erinevalt, olenevalt sellest, kas liikmesriik kasutab direktiivi artiklis 8 ette nähtud võimalust või mitte. Ühendkuningriigi valitsus lisab selles kontekstis, et direktiivi 2004/38 artikli 8 eesmärk on saada ülevaade sisse- ja väljarändest.

45. Neljandaks väidab komisjon juhuks, kui Euroopa Kohus ei nõustu tema seisukohaga, teise võimalusena, et sellisel juhul tuleb järgnevalt eristada kahte olukorda. Juhul, kui siseriiklikud ametiasutused ei teadnud, et liidu õigusel põhineva elamisõiguse tingimused ei olnud enam täidetud, ei saa riigis elamise edasine talumine luua seadusliku elamise õigustust direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 tähenduses. Seevastu võib eeldada seaduslikku

46. Viidaks selgitab komisjon täiendavalt, et selline riigis elamine nagu perioodil 3, ei toimunud küll seaduslikult direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 tähenduses, kuid see ei katkesta riigis elamist nimetatud sätte tähenduses. Direktiiv ei sisalda mingit normi selliseks juhuks nagu käsitletav, mil liidu kodanik elab vastuvõttavas liikmesriigis pidevalt, kuid ei täida teatud perioodil siiski seadusliku elamise tingimusi direktiivi artikli 16 lõike 1 tähenduses. Seevastu sisaldab direktiivi artikli 16 lõige 3 erisätet, mille kohaselt ei katkesta teatud kestusega eemalviibimine elamisperioodi, vaid „paneab üksnes kella seisma”. Konkureerivate huvide suhtes oleks õiglane kohaldada taolist lähenemist ka selliste elamisperioodide suhtes millega oli tegemist perioodil 3. Erinevalt perioodidest, mil liidu kodanik viibib vastuvõttavast riigist eemal, ei vähendanud taolised perioodid saavutatud integratsiooni taset. See on kooskõlas ka liidu seadusandja tahtega. Ta kas pidas ilmselgeks, et vabatahtliku töötuse perioodid ei katkesta elamisperioodi ning ei kehtestanud seetõttu

mingit sätet. Või ta lihtsalt unustas selle küsimuse. Sellisel juhul tuleb EÜ artiklit 18 silmas pidades tõlgendada direktiivi esmase õiguse normidega kooskõlas olevalt. Tõlgendus, mille kohaselt katkestavad töötuse perioodid elamisperioodi, ei ole proportsionaalne.

48. Ühendkuningriigi valitsuse ja Taani valitsuse arvates sai M. Dias alalist elamisõigust otseselt EÜ artikli 18 alusel. Direktiivi 2004/38 artikli 16 kohane alaline elamisõigus on uus õigus ning selle suhtes kohaldatakse nimetatud sättes selgelt kehtestatud piiranguid ja tingimusi. Kui liidu kodanik ei täida direktiivi 2004/38 artiklis 16 sätestatud tingimusi, siis ei ole tegemist lüngaga, mis tuleb ületada EÜ artikli 18 vahetu kohaldamisega. EÜ artikli 18 alusel tunnustatakse elamisõigust üksnes asutamislepingus ette nähtud piiranguid ja tingimusi arvesse võttes. Seetõttu on ainult liidu seadusandja pädev määrama elamisõiguse suhtes kohaldatavaid eeskirju ja tingimusi. Seejuures peab ta siiski võtma arvesse proportsionaalsuse põhimõtet. Alalisele elamisõigusele direktiivis 2004/38 sätestatud tingimuste seadmine ei ole aga ebaproportsionaalne.

C. Teine eelotsuse küsimus

47. Juhuks, kui M. Dias ei omandanud Euroopa Kohtu arvates direktiivi artikli 16 lõike 1 kohast alalist elamisõigust, on M. Dias, Portugali valitsus ja komisjon seisukohal, et M. Diase alaline elamisõigus tuleneb otseselt EÜ artiklist 18. Direktiiv 2004/38 ei reguleeri liidu kodanike vaba liikumise õigust ammendavalt. Seetõttu kohaldatakse EÜ artiklit 18 vahetult juhtudel, mil direktiiv 2004/38 ei näe ette elamisõigust, kuid selle andmisest keeldumine oleks siiski ebaproportsionaalne. M. Diase juhtumil, kes töötas Ühendkuningriigis üle viie aasta, oleks ebaproportsionaalne talle sellist elamisõigust mitte anda.

49. Taani valitsus selgitab täiendavalt, et EÜ artikli 18 lõike 1 kohaldamisala tuleb piirata liidu õiguses ette nähtud riigis elamisele. Euroopa Kohus on küll laiendanud EÜ artikli 18 kohaldamisala ka siseriikliku õiguse alusel antud elamisloale. Eelotsusetaotlusest aga ei nähtu, et selline luba oli olemas.

V. Eelotsusetaotluse vastuvõetavus

50. Kohtuistungil möönis Ühendkuningriigi valitsus, et M. Diase on alaline elamisõigus. Siiski selgitas Ühendkuningriigi valitsus esiteks, et menetlus on eelotsusetaotluse esitanud kohtus veel pooleli, ning teiseks, et Secretary of State ei teinud põhikohtuasjas sellekohast avaldust. Põhjus, miks eelotsusetaotluse esitanud kohus ei analüüsinud põhikohtuasjas kohtuotsust Lassal, seisneb arvatavasti selles, et see menetlus peatati kuni Euroopa Kohtu otsuse langetamiseni käesolevas kohtuasjas. Lisaks ei pidanud eelotsusetaotluse esitanud kohus esimest eelotsuse küsimust hüpoteetiliseks.

51. Asjaolu, et Ühendkuningriigi valitsus muutis kohtuotsuse Lassal alusel oma õiguslikku seisukohta ning lähtub nüüdsest sellest, et M. Dias omab alalist elamisõigust, ei too endaga kaasa seda, et langeb ära Euroopa Kohtu pädevus vastata esitatud eelotsuse küsimustele.

52. Esiteks tuleb märkida, et ELTL artikli 267 kohane eelotsusemenetlus on Euroopa Kohtu ja siseriiklike kohtute vaheline

koostöömenetlus, mis ei sõltu poolte taotlustest.⁸ Seega on Ühendkuningriigi valitsuse avaldus Euroopa Kohtu istungil iseenesest ebaoluline. Alles siis, kui eelotsusetaotluse esitanud kohus teatab Euroopa Kohtule, et põhikohtuasja menetlus on lõpetatud, langeb ära Euroopa Kohtu pädevus.

53. Teiseks ei saa ka eeldada, et eelotsusetaotluses esitatud küsimused on otsuse tegemise seisukohast ilmselgelt ebaolulised. Käesolevas asjas tõusetub nimelt küsimus, millist mõju omab M. Diase elamine perioodil 3, mille jooksul ta oli vabatahtlikult töötanud, kuid omas kehtivat elamisluba. Sellele küsimusele antav vastus sõltub eelkõige vastusest eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimusele, kas M. Diase riigis elamine perioodil 3 oli seaduslik direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 tähenduses. Peale selle ei esitanud eelotsusetaotluse esitanud kohus mitte ainult kahte selgelt sõnastatud eelotsuse küsimust, vaid soovis lisaks ka teada, kas M. Diase riigis elamist perioodidel 1 ja 2 tuleb direktiivi artikli 16 lõike 1 kohaselt arvesse võtta. Pidades silmas menetlust kohtuasjas Lassal, loobus eelotsusetaotluse esitanud kohus selle eelotsuse küsimuse uuesti esitamisest. Kuna käesoleval kohtuasjal on võrreldes kohtuasjaga

8 – Vt selle kohta 1. märtsi 1973. aasta otsus kohtuasjas 62/72: Bollmann (EKL 1973, lk 269, punkt 4); 10. juuli 1997. aasta otsus kohtuasjas C-261/95: Palmisani (EKL 1997, lk I-4025, punkt 31), ja 12. veebruari 2008. aasta otsus kohtuasjas C-2/06: Kempfer (EKL 2008, lk I-411, punkt 41 jj).

Lassal siiski erisusi, tuleb sellele küsimusele vastata käesoleva asja huvides ja neid erilisi asjaolusid arvesse võttes.

kodakondsust käsitlevatest eeskirjadest.⁹ Direktiiv näeb ette kolm elamisõiguse astet: esiteks kuni kolmekuulise elamisõiguse direktiivi artiklis 6; teiseks artiklis 7 üle kolmekuulise elamisõiguse, mis kehtib peamiselt töötajatele, end muul moel ise ülal pidavatele või selliselt käsitletavatele isikutele; ning kolmandaks alalise elamisõiguse.

54. Seega on eelotsusetaotlus vastuvõetav.

VI. Õiguslik hinnang

A. Sissejuhatavad märkused

1. Alaline elamisõigus

55. Direktiiviga 2004/38 sisustas liidu seadusandja teiseses õiguses liidu kodaniku õiguse elada teises liikmesriigis, mis tuleneb esmase õiguse alusel põhivabadustest ja liidu

56. Alaline elamisõigus, mis kujutab endast liidu kodaniku kõrgeimat integratsiooni astet vastuvõtvas liikmesriigis, on sätestatud direktiivi artiklites 16–21. See tugineb arusaamale, et liidu kodanikul, kes on pärast seaduslikult ja pidevalt viie aasta jooksul vastuvõtvas liikmesriigis elamist selles riigis suurel määral integreerunud, peab olema võimalik seal elamist jätkata, olenemata sellest, kas ta on pärast kõnealuse õiguse omandamist veel töötaja, muul moel end ise ülal pidav isik või direktiivi artikli 7 kohaselt eelnimetatutega võrdsustatud isik.

57. Direktiivi 2004/38 kohaseid elamisõigusi täiendab nimetatud direktiivi artikli 24 kohane võrdse kohtlemise põhimõte.

⁹ – Vt direktiivi põhjendused 1 ja 2.

2. Käesolevas asjas asjakohased õigusküsimused

58. Põhikohtuasjas peab eelotsusetaotluse esitanud kohus langetama otsuse küsimuses, kas M. Diasel – Portugali kodanikul, kes elab alates 1998. aasta jaanuarist Ühendkuningriigis – on õigus nõuda siseriiklikelt ametiasutustelt toimetulekutoetust. See on nii, kui tal on alaline elamisõigus direktiivi 2004/38 artikli 16 alusel. Seega on oluline, kas M. Dias elas Ühendkuningriigis seaduslikult ja pidevalt viis järjestikust aastat selle sätte tähenduses.

59. Nagu tuleneb eelotsusetaotlusest, elas M. Dias alates 1998. aasta jaanuarist pidevalt Ühendkuningriigis. Juba tema riigis elamine perioodidel 1 ja 2, ehk alates 1998. aasta jaanuarist kuni 17. aprillini 2003 kestis üle viie aasta. Ainuüksi neid perioode arvesse võttes oli M. Dias seega 30. aprillil 2006, ehk direktiivi 2004/38 ülevõtmistähtaja möödumise ajaks, elanud Ühendkuningriigis pidevalt üle viie järjestikuse aasta.

60. Eelotsusetaotluse esitanud kohus soovib kõigepealt teada, kas direktiivi artikli 16 kohaselt tuleb arvesse võtta ka M. Diase elamist Ühendkuningriigis perioodidel 1 ja 2. Tema riigis elamine neil perioodidel leidis nimelt aset enne 30. aprilli 2006, seega enne

direktiivi ülevõtmistähtaja möödumist. Kuna eelotsusetaotluse esitanud kohus on vastava eelotsuse küsimuse esitanud juba kohtuasjas Lassal, siis loobus ta kõnealuse küsimuse uuesti esitamisest. Oma eelotsusetaotluses viitas ta siiski asjaolule, et kõnealusele kohtuasjas Lassal esitatud eelotsuse küsimusele antav vastus on otsustava tähtsusega ka eelotsusetaotluse esitanud kohtu menetluses oleva kohtuasja lahendamise seisukohast.

61. Euroopa Kohus selgitas oma otsuses kohtuasjas Lassal, et seadusliku riigis elamisega direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 tähenduses ei ole tegemist mitte üksnes siis, kui riigis elamine toimus direktiivi 2004/38 enda sätete alusel, vaid ka siis, kui riigis elamise õigus oli olemas riigis elamise perioodil ajaliselt kohaldatavate liidu õiguse sätete kohaselt.¹⁰ M. Diase riigis elamine perioodidel 1 ja 2 oli seega seaduslik ka direktiivi artikli 16 lõike 1 tähenduses. Perioodidel 1 ja 2 oli M. Diasel töötajana EÜ artikli 39 lõike 3 punkti c kohane liidu õigusel põhinev riigis elamise õigus.

62. Käesoleval kohtuasjal on võrreldes kohtuasjaga Lassal siiski üks erisus. Tekib küsimus, kas M. Diase edasine riigis elamine perioodil 3, mis järgnes perioodidele 1 ja 2, takistab alalise elamisõiguse tekkimist. Pärast

¹⁰ – Eespool 3. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Lassal, punkt 40.

perioodil 2 kestnud sünnituspuhkuse lõppu otsustas M. Dias oma varasemale töökohale mitte naasta ning oli seega perioodil 3, ehk 18. aprillist 2003 kuni 25. aprillini 2004, vabatahtlikult töötanud. Seejärel oli ta perioodil 4, ehk 26. aprillist 2004 kuni 23. märtsini 2007 uuesti töötaja ning elas seega Ühendkuningriigis direktiivi artikli 16 lõike 1 tähenduses seaduslikult.

- Teiseks oleks see nii juhul, kui alalise elamisõiguse tekkimiseks võetaks arvesse M. Diase riigis elamist perioodidel 1 ja 2 ning tema riigis elamine perioodil 3 ei takistaks alalise elamisõiguse tekkimist ka siis, kui see ei olnud direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 tähenduses seaduslik.

63. Neil asjaoludel võib järgnevates hüpoteesides eeldada, et M. Dias sai direktiivi 2004/38 ülevõtmistähtaja möödumisega 30. aprillil 2006 alalise elamisõiguse:

64. Järgnevalt kontrollin ma esiteks, kas M. Diase riigis elamine perioodil 3 oli seaduslik direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 tähenduses (B). Seejärel hindan ma, kas sellisel juhul nagu käesolevas asjas takistab M. Diase riigis elamine perioodil 3, mis ei olnud direktiivi artikli 16 lõike 1 tähenduses seaduslik, alalise elamisõiguse omandamist nimetatud sätte alusel (C).

B. Elamise seaduslikkus perioodil 3

- Esiteks oleks see nii juhul, kui M. Diase riigis elamist perioodil 3 käsitletakse seadusliku riigis elamisena direktiivi artikli 16 lõike 1 tähenduses. Taolisel juhul oleks M. Dias elanud mitte üksnes perioodidel 1 ja 2, vaid perioodidel 1–4, ehk alates 1998. aasta jaanuarist kuni ülevõtmistähtaja möödumiseni 30. aprillil 2006, ja seega üle viie aasta seaduslikult ja pidevalt Ühendkuningriigis.

65. Esiteks tõusetub küsimus, kas M. Diase riigis elamine perioodil 3 oli direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 tähenduses seaduslik. Direktiiv 2004/38 kasutab oma artikli 16 lõikes 1 seadusliku elamise mõistet, kuid ei määratle seda.

66. Direktiivi põhjendusest 17 tuleneb, et liidu seadusandja mõistab selle all elamist „kooskõlas direktiivis sätestatud tingimustega”. Nagu Euroopa Kohus kohtuotsuses Lassal selgitas, tuleb kõnealust sõnastust direktiivi mõtte ja eesmärgi alusel mõista selliselt, et ei ole silmas peetud üksnes elamisperioode, mis leidsid aset direktiivis 2004/38 endas ette nähtud sätete kohaselt, vaid ka elamisperioode, mis möödusid tingimuste kohaselt, mis olid sätestatud sel ajal enne direktiivi kehtinud sätetes.¹¹

1. Töötaja riigis elamise õigus

68. M. Diase riigis elamine perioodil 3 oleks direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 tähenduses seaduslik siis, kui ta oleks olnud sel perioodil töötaja. Eelotsusetaotluse esitanud kohus leidis, et see ei olnud nii ning ei esitanud selles osas ka eelotsuse küsimust.

69. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu järeldus, mille kohaselt ei olnud M. Dias perioodil 3 töötaja, tundub mulle olevat kooskõlas Euroopa Kohtu praktikaga. Selle kohaselt lõpeb töötaja saatus põhimõtteliselt töösuhete lõpetamisega.¹² Eelotsusetaotlusest nähtub, et M. Diase töösuhete lõppes perioodil 3 algusega, mil ta otsustas pärast sünnituspuhkuse lõppu jätkuvalt oma poja eest hoolitseda ja oma töökohale mitte naasta. Seega kaotas M. Dias kõnealusel perioodil 3 vabatahtlikult oma töötaja staatuse selle tegelikus tähenduses.

67. Käesoleval juhul ei saa M. Dias perioodi 3 osas tugineda sellele, et tal oli elamisõigus töötajana (1). Teatud asjaoludel võib arvesse tulla tuletatud elamisõigus (2). Seetõttu tekib küsimus, kas M. Diase riigis elamist perioodil 3 tuleb käsitleda seaduslikuna direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 tähenduses ainuüksi seetõttu, et tal oli sel perioodil kehtiv elamisluba ning ta sai toimetulekutoetust (3).

70. Seda järeldust ei takista ka asjaolu, et M. Diase tööandja lubas ta hiljem uuesti tööle võtta. Mõnedel juhtudel on Euroopa Kohus küll leidnud, et töötaja staatus ei kao

11 – Eespool 3. joonealusel märkuses viidatud kohtuotsus Lassal, punkt 40.

12 – Euroopa Kohtu 31. mai 2001. aasta otsus kohtuasjas C-43/99: Leclere (EKL 2001, lk I-4265, punkt 55).

hoolimata staatuse muutumisest, kui töötajana tegutsemise ja järgneva tegevuse vahel eksisteerib seos.¹³ Pelgalt asjaolu, et tööandja lubas M. Diasele, et ta võib uuesti tema juures töötada, ei kujuta minu arvates aga veel piisavat seost, mis võiks iseenesest õigustada M. Diase töötaja staatuse jätkumist perioodil 3.

tuletatud elamisõigus eksisteerida siis, kui M. Diase noorim laps on Ühendkuningriigi kodanik ning on oma ema hoolitsuse all.¹⁵ Eelotsusetaotluse esitanud kohus ei ole aga esitanud vastavat küsimust ega viidanud sellele, et M. Diase noorim laps on Ühendkuningriigi kodanik. Selles kontekstis ning võttes arvesse asjaolu, et käesoleva menetluse huvides ei ole see küsimus otsustav, ei analüüsi ma seda punkti põhjalikumalt.

71. M. Dias ei saa oma töötaja staatuse osas tugineda ka teisele õiguse eeskirjale. Direktiivi 360/68 artikli 7 lõige 1¹⁴ näeb küll ette, et isikud, kes ei ole töötajad selle tegelikus tähenduses, võrdsustatakse nendega teatud asjaoludel. Nimetatud säte näeb selle aga ette siiski isikute puhul, kes on endast sõltumatutel põhjustel töötuks jäänud, mitte aga nende puhul, kes on vabatahtlikult töötuks jäänud.

3. Elamisloa olulisus

2. Võimalik tuletatud elamisõigus

72. Mõeldav oleks ka see, et M. Dias saab teatud asjaoludel tuletada elamisõiguse oma poja liidu kodakondsusest. Ühe – mitte üksmeelse – lähenemise kohaselt võib taoline

73. Eelotsusetaotluse esitanud kohus esitab Euroopa Kohtule küsimuse, kas M. Diase riigis elamist perioodil 3 tuleb käsitleda seaduslikuna direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 tähenduses seetõttu, et tal oli sel ajal siseriiklike ametiasutuste poolt väljastatud kehtiv elamisloa. Nagu ma oma ettepanekus kohtuasjas

13 – Euroopa Kohtu 21. juuni 1988. aasta otsus kohtuasjas 39/86: Lair (EKL 1988, lk 3161, punkt 37); 26. veebruari 1992. aasta otsus kohtuasjas C-357/89: Raulin (EKL 1992, lk I-1027, punkt 21), ja 26. veebruari 1992. aasta otsus kohtuasjas C-3/90: Bernini (EKL 1992, lk I-1071, punkt 19).

14 – Nüüd direktiivi 2004/38 artikli 6 lõige 3.

15 – Vt selle kohta kohtujurist E. Sharpston'i 30. septembri 2010. aasta ettepanek veel menetluses olevas kohtuasjas C-34/09: Ruiz Zambrano (ettepaneku punktid 67–122). Kohtujurist J. Kokott on seevastu asunud oma 25. novembri 2010. aasta ettepanekus veel menetluses olevas kohtuasjas C-434/09: McCarthy (ettepaneku punktid 20–46) seisukohale, et taolisel juhul ei kohaldata liidu kodakondsust käsitlevaid eeskirju.

Lassal juba viitasin,¹⁶ tuleb sellele küsimusele minu arvates vastata eitavalt. Direktiivi artikli 16 sõnastus on küll piisavalt avatud, hõlmaks ka elamist, mis on seaduslik siseriiklike sätete kohaselt (a). Direktiivi põhjendus 17 (b) ja direktiivi astmete süsteem (c) kõnelevad aga taolise tõlgenduse vastu. Peale selle ei toeta ei liikmesriikide pädevus kehtestada direktiivi artikli 37 alusel soodsamaid sätteid (d) ega ka esmase õiguse sätteid (e) tingimata tõlgendust, mille kohaselt tuleb hõlmata ka selline riigis elamine, mis on seaduslik siseriiklike sätete kohaselt.

a) Sõnastus

74. Kõigepealt tuleb rõhutada, et direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 sõnastus on avatud. See ei takista tõlgendust, mille kohaselt tuleb arvesse võtta üksnes liidu õiguse alusel toimunud riigis elamist, ega ka tõlgendust, mille kohaselt tuleb sellest kaugemaleulatavamalt hõlmata ka riigis elamine, mis leidis aset siseriiklike sätete alusel.

b) Põhjendus 17

75. Seega on otsustav liidu seadusandja mõte ja eesmärk, mida ta järgis direktiivi 2004/38 artikli 16 kehtestamisega. Direktiivi põhjenduse 17 kohaselt on direktiivi eesmärk edendada sotsiaalset ühtekuuluvust. Direktiivi põhjenduse 18 kohaselt peab see aitama kaasa liidu kodaniku integreerumisele vastuvõtva liikmesriigi ühiskonda. Seetõttu võiks märkida, et liidu õigusele ja siseriiklikule õigusele tuginevate elamisõiguste eristamine ei ole eelnimetatud eesmärke arvesse võttes oluline ning seega tuleb ka üksnes siseriiklike sätete alusel riigis elamist käsitleda seadusliku elamisena direktiivi artikli 16 lõike 1 tähenduses.¹⁷

76. Ühenduse seadusandja ei piirdunud aga põhjendustes pelgalt nendele eesmärkidele viitamisega. Ta püüdis põhjenduses 17 hoopis täpsustavalt rõhutada, et alaline elamisõigus sõltub elamisest „*kooskõlas direktiivis sätestatud tingimustega*”. Seda sõnastust, mis lisati seadusandliku menetluse käigus teadlikult

16 – Vt minu 11. mai 2010. aasta ettepanek eespool 3. joonealuses märkuses viidatud kohtuasjas Lassal, ettepaneku punkt 88.

17 – Sellel arvamusel tundub olevat kohtujurist J. Kokott oma ettepanekus eespool 15. joonealuses märkuses viidatud kohtuasjas McCarthy, ettepaneku punkt 52.

direktiivi 2004/38 põhjendusse 17,¹⁸ tuleb seadusandja tahte analüüsimisel arvesse võtta. Minu arvates on raske mõista seda teisiti, kui selliselt, et liidu seadusandja soovis luua alalise elamisõiguse üksnes direktiivis ette nähtud elamisõiguste alusel.

c) Direktiivi astmeline süsteem

77. Minu arvates kõneleb selle seisukoha kasuks ka direktiiviga 2004/38 kehtestatud astmete süsteem, mis näeb ette kolm üksteisele järgnevat liidu kodaniku integratsiooni astet vastuvõtvast liikmesriigis: esimese astmena kuni kolmekuulise elamisõiguse; teise astmena üle kolmekuulise elamisõiguse, mis kehtib peamiselt töötajate, muul moel end ise ülal pidavate isikute või selliselt käsitletavate isikute suhtes; ning kolmanda ja kõrgeima astmena alalise elamisõiguse.¹⁹

18 – Algses komisjoni ettepanekus seda sõnastust ei olnud (vt komisjoni algse ettepaneku KOM [2001] 257 lõplik (EÜT C 270 E, lk 150) põhjendus 14), kuid võeti tagantjärele üle nõukogu 5. detsembri 2003. aasta ühisesse seisukohta (EÜ) nr 6/2004 (ELT 2004, C 54 E, lk 12, 13) ning kiideti parlamendi poolt heaks. Oma 30. detsembri 2003. aasta teatistes parlamendile, mis puudutas nõukogu ühist seisukohta, selgitas komisjon seoses põhjenduse 17 muudatusega, et see täiendus tehti seadusliku elamise mõiste täpsustamiseks (SEK[2003] 1293 lõplik, lk 10).

19 – Vt käesoleva ettepaneku punkt 55 jj.

78. Selline astmeline lähenemine on aluseks ka liidu kodaniku nõuete ulatusele, mida ta võib direktiivi artikli 24 võrdse kohtlemise põhimõtte alusel vastuvõtva liikmesriigi ametiasutustele esitada. Esimeses astmes ei pea liikmesriik nägema ette võrdset kohtlemist sotsiaalteenustele juurdepääsu osas. Teises astmes on liidu kodanikel piiratud õigus sotsiaalteenustele. Kui liidu kodanik on jõudnud kõnealusele teisele astmele, siis ei tohi sotsiaalteenuste kasutamine direktiivi artikli 14 lõike 3 kohaselt küll endaga automaatselt väljasaatmist kaasa tuua. Seevastu võib sotsiaalteenuste ebaproportsionaalne kasutamine viia üksikjuhul elamisõiguse kaotamiseni. Alles kolmandale astmele jõudmisega, ehk alalise elamisõiguse omandamisega, saab liidu kodanik piiramatu juurdepääsu sotsiaalteenustele. Kui ta on sellele astmele jõudnud, siis on tema alaline elamisõigus tingimusteta, ja sotsiaalteenuste kasutamist ei saa seega kahtluse alla seada.²⁰

79. Kõnealuses astmelises süsteemis on liidu seadusandja leidnud tasakaalu ühelt poolt liidu kodaniku liidus vaba liikumise õiguse ja sotsiaalse ühtekuuluvuse eesmärgi ning teiselt poolt liikmesriikide finantshuve vahel. Mida kõrgem on liidu kodaniku saavutatud integratsiooni tase vastuvõtvast liikmesriigis, seda väiksem tähtsus omistatakse liikmesriikide

20 – Direktiivi 2004/38 artikli 16 lõige 4 ja selle direktiivi põhjendus 18.

finantshuvidele. Alates kolmandale astmele jõudmisest jäävad need täiesti integratsiooni idee varju.²¹

näeb seega ise ette juhud, mil elamisõigus tuleneb vastuvõtva liikmesriigi siseriiklikust välismaalaste õigusest. Sel põhjusel tuleks siseriikliku välismaalasi puudutava õiguse alusel aset leidnud elamisperioode käsitleda seadusliku elamisena direktiivi artikli 16 tähenduses.²²

80. Direktiivi artikli 16 kohase alalise elamisõigusega saab asjaomane liidu kodanik seega ulatusliku ligipääsu vastuvõtva liikmesriigi sotsiaalteenustele, mis ei ole lisaks ka ajaliselt piiratud. Direktiivi põhjenduses 17 tehtud täpsustust direktiivi artikli 16 lõike 1 tähenduses seadusliku elamise mõiste osas tuleb vaadelda selles kontekstis. Minu arvates soovis liidu seadusandja sellega rõhutada, et liikmesriikide finantshuvide täielik taandumine integratsiooni idee ees on vajalik üksnes juhtudel, mil liidu kodanik on kõigepealt viibinud vähemalt viis aastat kooskõlas direktiivi 2004/38 sätetega vastuvõtvas liikmesriigis.

d) Soodsamate sätete kehtestamise pädevus

81. Selle argumendi osas väidetakse vastu, et direktiiv lubab artikli 37 kohaselt soodsamaid liikmesriikide õigus- ja haldusnorme ning

82. Ma ei leia direktiivi 2004/38 artiklist 37 taolist hinnangut. Nimetatud sätte sõnastuse kohaselt ei mõjuta direktiiv liikmesriikide soodsamaid õigus- ja haldusnorme. Sellist sõnastuse valikut kasutab liidu seadusandja tavaliselt siis, kui ta soovib välja tuua, et direktiiv ei takista soodsama siseriikliku õiguse kehtestamist ning et liikmesriikidel on selles mõttes seega kaalutusõigus. Kuivõrd liikmesriikidel on soodsamate sätete kehtestamise osas kaalutusõigus, võib neil – esmasest õigusest tulenevate sätete puudumisel – olla kaalutusõigus ka küsimuses, milliseid õiguslikke tagajärgi soovivad nad siduda ainult siseriikliku õiguse alusel antud elamisõigusega, mis läheb kaugemale direktiivi 2004/38 eeskirjadest. Eelkõige võib neil seega olla kaalutusõigus seoses küsimusega, kas nad soovivad

21 – Vt selles mõttes Iliopoulou, A., „Le nouveau droit de séjour des citoyens de l’Union et des membres de leur famille: la directive 2004/38/CE”, *Revue du Droit de l’Union Européenne*, 2004, lk 523 jj, lk 540.

22 – Vt kohtujurist Kokott'i ettepanek eespool 15. joonealuses märkuses viidatud kohtuasjas McCarthy, ettepaneku punkt 53.

alalise elamisõiguse tekkimise puhul võtta arvesse ka taolist elamist.

toimunud riigis elamisega liidu õiguse alusel tehtavaid järeldusi.²⁵

83. Igal juhul ei tundu mulle direktiivi artikkel 37 sellises asjas nagu käesolev ka otseselt asjakohane. Käesoleval juhul ei tugine M. Dias nimelt sellele, et ta omab õigust soodsamate siseriiklike sätete alusel. Ta tugineb hoopis elamisloale, mille siseriiklikud ametiasutused pidid väljastama direktiivi 68/360 artikli 6 kohaselt, ning asjaolule, et siseriiklikud ametiasutused seda ei tühistanud, kuigi sellise loa andmise tingimused ei olnud enam täidetud.

85. Minu arvates ei saa neist kohtuotsustest järeldada, et riigis elamist, mis ei toimunud liidu õigusest tuleneva elamisõiguse alusel, vaid pelgalt tühistamata elamisloa alusel, tuleb pidada seaduslikuks riigis elamiseks direktiivi artikli 16 lõike 1 tähenduses.

86. Esiteks tuleb märkida, et Euroopa Kohus ei leidnud neis kohtuotsustes, et taolisel juhul tekib elamisõigus EÜ artikli 18 alusel. Ta hoopis eitas seda.²⁶

e) Esmase õiguse sätted

84. Peale selle viidatakse argumendina siseriikliku õiguse alusel toimunud elamisperioidide arvessevõtmise kasuks ka Euroopa Kohtu otsustele kohtuasjades Trojani²³ ja Martínez Sala.²⁴ Neis kohtuotsustes sidus Euroopa Kohus siseriikliku õiguse sätete alusel

87. Teiseks sidus Euroopa Kohus neis kohtuotsustes küll liidu õigusest tulenevad õiguslikud tagajärjed siseriikliku elamisloa või väljasaatmiskorralduse edasilükkamise alusel toimunud elamisega. Nimetatud kohtuotsustes leidis ta aga pelgalt, et liidu kodanik võib neil asjaoludel tugineda oma toimetulekutoetuse taotluses EÜ artikli 12 kohasele diskrimineerimiskeelule (ning selline toimetulekutoetuse kasutamine ei tohi endaga automaatselt kaasa tuua isiku väljasaatmist). Euroopa Kohus analüüsis selles kontekstis EÜ artiklit 18

23 – 7. septembri 2004. aasta otsus kohtuasjas C-456/02: Trojani (EKL 2004, lk I-7573, punktid 37–46).

24 – 12. mai 1998. aasta otsus kohtuasjas C-85/96: Martínez Sala (EKL 1998, lk I-2691, punktid 61–63).

25 – Vt kohtujurist Kokott'i ettepanek eespool 15. joonealusel märkuses viidatud kohtuasjas McCarthy, ettepaneku punkt 53.

26 – Eespool 23. joonealusel märkuses viidatud kohtuotsus Trojani, eriti punkt 36.

küsimuses, kas on riivatud diskrimineerimis-keelu kohaldamisala.²⁷

õigus, kui ta peab kinni liidu õigusega seatud piiridest.

88. Kolmandaks selgitas Euroopa Kohus, et liikmesriigil on ka sellises olukorras õigus saata välja kodanik, kes ei täida enam oma riigiselamise õiguse tingimusi ning vajab sotsiaalabi, kui liikmesriik peab kinni liidu õigusega seatud piiridest.²⁸

90. Seega ei toeta ka esmase õigusega kooskõlas olev tõlgendamine tingimata lähene- mist, et riigis elamist, mis toimus üksnes siseriikliku elamisloa või siseriiklike ameti- asutuste poolt antud väljasaatmiskorralduse edasilükkamise alusel, tuleb pidada seadusli- kuks riigis elamiseks direktiivi artikli 16 lõi- ke 1 tähenduses.

89. Eeltoodust tuleneb, et kohtupraktika ko- haselt ei eksisteeri esmase õiguse normi, mil- le kohaselt tuleb siseriikliku elamisloa alusel toimuvat riigis elamist käsitleda seadusliku riigis elamisena direktiivi artikli 16 lõike 1 tä- henduses. Taoline lähenemine viiks selleni, et pelgalt siseriikliku elamisloa alusel aset leid- nud riigis elamine viiks alalise elamisõiguse omandamiseni. Vastuvõttev liikmesriik ei saa sellist alalist elamisõigust ühepoolsetl lõpetada, ja seda ka siis, kui liidu kodanik kasutab vastuvõtva liikmesriigi sotsiaalteenuseid mit- te enam kohasel määral. Euroopa Kohus on aga konkreetselt selgitanud, et liikmesriigil on esmase õiguse sätete kohaselt taolisel juhul põhimõtteliselt jätkuvalt isiku väljasaatmise

f) Täiendavad kaalutlused

91. Lõpetuseks tuleb silmas pidada, et tõl- gendus, mille kohaselt tuleb direktiivi artik- li 16 lõike 1 alusel tingimata arvesse võtta ka siseriiklike sätete alusel toimunud riigis elamist, võib pöörduda liidu kodanike vaba liikumise kahjuks. Esiteks on risk, et vastu- võtvate liikmesriikide ametiasutused kontrol- livad rangemalt, kas liidu kodanik täidab liidu õigusel põhinevate elamisõiguste tingimusi. Teiseks eksisteerib oht, et liikmesriigid kasu- tavad direktiivi artikli 37 kohaselt neile antud pädevust kehtestada soodsamaid sätteid üks- nes väga piiratud.

27 – Eespool 23. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Trojani, eriti punktid 36–44; sarnasel seisukohal eespool 24. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Martínez Sala, eriti punktid 14 ja 15 ning 61–63.

28 – Eespool 23. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Tro- jani, eriti punkt 45.

g) Vahejärelendus

92. Võttes arvesse eespool toodud kaalutlusi, jõuan ma järeldusele, et seadusliku elamise mõiste direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 tähenduses ei hõlma riigis elamist, mis – nagu käesolevas asjas – toimus pelgalt siseriiklike ametiasutuste poolt väljastatud ja tühistamata jäetud elamisloa alusel.

seaduslikult Ühendkuningriigis. Selles kontekstis tõusetub küsimus, kas direktiivi artikli 16 lõike 1 kohane alaline elamisõigus saab tekkida ka siis, kui seaduslikule, üle viie järjestikuse aasta kestnud riigis elamisele nagu perioodidel 1 ja 2, järgneb veidi üle aasta pikkune riigis elamine perioodil 3, mis ei ole seaduslik direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 tähenduses, enne kui sellele järgneb edasine riigis elamine perioodil 4, mis on selle sätte tähenduses seaduslik.

4. Järeldus

93. M. Diase riigis elamine perioodil 3 ei olnud minu arvates seega direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 tähenduses seaduslik pelgalt seetõttu, et ta omas sel perioodil siseriiklike ametiasutuste poolt väljastatud elamisloa.

95. Siinkohal on tegemist küsimusega, mida tuleb eristada eelnevalt käsitletud küsimusest, kas riigis elamine perioodil 3 oli direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 tähenduses seaduslik. Nüüd on tegemist küsimusega, kas riigis elamine perioodil 3, mis ei olnud direktiivi artikli 16 lõike 1 tähenduses seaduslik, võib uuesti vähendada integratsiooni taset, mille M. Dias oli juba saavutanud riigis elamisega perioodidel 1 ja 2.

C. Perioodil 3 aset leidnud riigis elamise mõjud, kui sellele eelnes seaduslik ja pidev üle viie järjestikuse aasta pikkune riigis elamine

94. Nagu eespool selgitatud,²⁹ võis M. Dias käesolevas asjas saada alalise elamisõiguse juba seetõttu, et ta elas perioodidel 1 ja 2

96. Selguse huvides tuleb märkida, et see küsimus ei teki elamisperioodide osas, mis lõppesid pärast 30. aprilli 2006. Sellisel juhul tekib pärast pidevat ja seaduslikku vähemalt viie aasta pikkust järjestikkust riigis elamist alaline elamisõigus otseselt direktiivi artikli 16 alusel. Edasine riigis elamine, mille kestel on asjaomane liidu kodanik vabatahtlikult töötanud, oleks seega kaetud tema alalise elamisõigusega, mistõttu see ei saaks enam

29 – Vt käesoleva ettepaneku punkt 63.

olla ebaseaduslik elamine direktiivi artikli 16 lõike 1 tähenduses – välja arvatud alalise elamisõiguse kaotamise korral.

järjestikuse aasta pikkuse elamise vastuvõtvast liikmesriigis. Need tingimused on käesolevas asjas täidetud.

97. Vastupidiselt seisukohale, mida esindasid kohtuistungil komisjon ja Ühendkuningriigi valitsus, tekib selline küsimus tõesti elamisperioodide puhul, mis lõppesid enne 30. aprilli 2006. Asjaolu, et direktiivi 2004/38 artikli 16 kohaselt tuleb arvesse võtta ka perioode, mis leidsid aset enne 30. aprilli 2006, ei muuda midagi selles, et alaline elamisõigus saab tekkida alles direktiivi ülevõtmisega või kõnealuse direktiivi ülevõtmistähtaaja möödumisega. Selles mõttes on sellistel juhtudel nagu käesolev täiesti võimalik, et seaduslikule ja pidevale üle viie järjestikuse aasta pikkusele elamisele vastuvõtvast liikmesriigis järgneb elamine, mis ei ole kaetud direktiivi artikli 16 lõike 1 kohase õigusega.

99. Alaline elamisõigus kaotatakse direktiivi artikli 16 lõike 4 kohaselt ainult siis, kui asjaomane liikmesriigi kodanik viibis vastuvõtvast liikmesriigist eemal üle kahe järjestikuse aasta. Nimetatud säte seega vahetult kohaldatav üksnes siis, kui liikmesriigi kodanik viibis vastuvõtvast liikmesriigist eemal. Käesoleval juhul see nii ei olnud.

2. Direktiivi artikli 16 lõike 4 analoogia alusel kohaldamise võimalikkus

1. Direktiivi 2004/38 artikli 16 lõigete 1 ja 4 sätted

98. Direktiivi 2004/38 artikli 16 lõige 1 näeb alalise elamisõiguse tekkimise tingimusena ette üksnes seadusliku ja pideva üle viie

100. Siiski tekib küsimus, kas direktiivi artikli 16 lõiget 4 saab kohaldada analoogia alusel, kui liikmesriigi kodanik jääb vastuvõtvasse liikmesriiki, ilma et ta elaks seal direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 tähenduses seaduslikult. Minu arvates sisaldab direktiivi artikli 16 säte tahtmatut regulatsiooni lünka, mis tuleb teatud juhtudel ületada direktiivi artikli 16 lõike 4 analoogia alusel kohaldamise teel (a). Käesoleval juhul see siiski kõne alla ei tule (b).

a) Juhud, mil direktiivi artikli 16 lõike 4 analoogia alusel kohaldamine on kohane nimetatud sätte lõike 4 teatud asjaoludel analoogia alusel kohaldamise kasuks.

101. Direktiivi artikkel 16 sisaldab tahtmatut regulatsiooni lünka juhtumite osas, mil liidu kodanik on pärast üle viie järjestikuse aasta kestnud seaduslikku elamist nimetatud sätte artikli 1 tähenduses jäänud vastuvõtvasse liikmesriiki illegaalselt ja selle riigi tahte vastaselt.

102. Esiteks ei saa vastava sätte puudumisest direktiivis 2004/38 järeldada, et liidu seadusandja soovis taolised elamisperioodid tähelepanuta jätta. Tuleb märkida, et direktiivi sätteid on sõnastatud eelkõige tulevaste olukordade, ehk pärast 30. aprilli 2006 aset leidvate elamisperioodide tarbeks. Nagu eespool selgitati,³⁰ ei teki pärast seda tähtaega enam taolist probleemi. Seega kõneleb nii mõndagi arusaama kasuks, et selliste illegaalsete liikmesriigi tahte vastaselt enne 30. aprilli 2006 toimunud riigis elamiste osas on tahtmatu regulatsiooni lünk.

103. Teiseks kõnelevad seadusandja hinnangud, mis tulevad esile direktiivi artiklis 16,

104. Direktiivi ettevalmistavatest materjalidest nähtub, et liidu seadusandja järgis direktiivi artikliga 16 eesmärki anda liidu kodanikele, kes on vastuvõtvas liikmesriigis saavutanud teatud integratsiooni taseme, alaline elamisõigus selles riigis.³¹ Kõnealune õigus kestab nii kaua, kuni see integratsiooni tase uuesti ei vähene.³² Direktiivi artikli 16 lõikest 1 nähtub seadusandja hinnang, et liidu kodanik saavutab pärast pidevat ja seaduslikku vähemalt viie järjestikuse aasta pikkust vastuvõtvas liikmesriigis elamist nõutava integratsiooni taseme, mis õigustab alalise elamisõiguse andmist.³³ Direktiivi artikli 16 lõikes 4 tuleb esile, et taoline tihe side vastuvõtva liikmesriigiga nõrgeneb alles pärast üle kahe aasta pikkust eemalviibimist sellest vastuvõtvas liikmesriigist nii olulisel määral, et alalise elamisõiguse andmine ei ole enam põhjendatud.³⁴ Kui neid seadusandja hinnanguid arvesse võtta, siis näib direktiivi artikli 16 lõike 4 vastav kohaldamine õigustatud siis, kui tegemist on olukorraga, mil integratsiooni tase, mille liidu kodanik on saavutanud pärast seaduslikku ja pidevat üle viie järjestikuse aasta pikkust vastuvõtvas liikmesriigis

31 – Vt komisjoni põhjendus algse ettepaneku, KOM(2001) 257 lõplik, artiklile 14.

32 – Idem.

33 – Eespool 3. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Lassal, punkt 37.

34 – Vt eespool 3. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Lassal, punkt 55, ja selles sisalduv viide eespool 18. joonealuses märkuses viidatud nõukogu ühise seisukoha nr 6/2004, mis puudutab direktiivi 2004/38 vastuvõtmist, põhjendusele artikli 16 osas (lk 31).

30 – Vt käesoleva ettepaneku punkt 97.

elamist, väheneb üle kahe aasta pikkuse riigist eemalviibimisega võrreldavalt olulisel määral.

liikmesriigi tahte vastaselt illegaalselt sellesse riiki jäänud, ei saaks pärast direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 4 kohast üle kahe aasta pikkust eemalviibimist 30. aprillil 2006 alalist elamisõigust nõuda. Liidu kodanikule seaduskuulekuse puudumise eest hüvituse andmine ei tundu mulle põhjendatud.

105. Selles kontekstis tekib kõigepealt küsimus, kas see on üldse võimalik juhul, mil liidu kodanik on jäänud vastuvõtvasse liikmesriiki. Sellisele lähenemisele võib vastu väita, et jätkuv vastuvõtvas liikmesriigis elamine ei saa saavutatud integratsiooni taset mitte kunagi vähendada nii olulisel määral kui sellest liikmesriigist eemalviibimine. Taoline lähenemine tundub mulle siiski liiga kaugeleulatuv.

106. Esiteks ei pea direktiivi artikli 16 aluseks olev integratsiooni idee oluliseks mitte üksnes territoriaalseid ja ajalisi asjaolusid, vaid ka kvalitatiivseid elemente. Seetõttu tundub mulle täiesti võimalik, et liidu kodaniku õigusvastane käitumine võib vähendada tema integreerumist vastuvõtvasse liikmesriiki kvalitatiivses mõttes. Kui liidu kodanik on jäänud pärast seaduslikult vastuvõtvas liikmesriigis elamist sellesse riiki edasi ilma liidu õigusest või siseriiklikust õigusest tuleneva elamisõigusega, ning tegemist ei ole ka väljasaatmiskorralduse edasilükkamisega siseriiklike ametiasutuste poolt, võib seda minu arvates integratsiooni seisukohast täiesti arvesse võtta.

108. Peale selle antaks ilma direktiivi artikli 16 lõike 4 analoogia alusel kohaldamiseta taolistel juhtudel alaline elamisõigus ka olukordades, mida seadusandja direktiivi vastuvõtmisel ei võinud ette näha. Kui illegaalset, liikmesriigi tahte vastast elamist, mis järgnes viie aasta pikkusele pidevale elamisele direktiivi artikli 16 lõike 1 tähenduses, ei saaks üldse arvesse võtta, siis tekiks 30. aprilli 2006 alaline elamisõigus liidu kodanikul, kes elas kaua aega tagasi, näiteks 70-ndatel aastatel, üle viie järjestikuse aasta pidevalt ja seaduslikult vastuvõtvas liikmesriigis ning jäi seejärel illegaalselt ja vastuvõtva liikmesriigi tahte vastaselt sellesse riiki. Sellist tulemust ei saanud liidu seadusandja direktiivi 2004/38 vastuvõtmisega kindlasti taotleda.

107. Lisaks kõneleb taolise lähenemise ka suks ka võrdse kohtlemise põhimõtte. Seaduskuulekas liidu kodanik, kes ei ole vastuvõtva

109. Vahejärelendusena tuleb seega tuvastada, et direktiivi artikli 16 lõike 4 analoogia alusel kohaldamine tuleb kõne alla juhtudel, mil

liikmesriigi kodanik jäi pärast seaduslikku ja pidevat üle viie järjestikuse aasta pikkust vastuvõtvast liikmesriigis elamist sellesse liikmesriiki illegaalselt ja selle riigi tahte vastaselt.

mille ta oli saavutanud Ühendkuningriigis üle viie aasta pikkuse töötajana tegutsemisega, sel viisil, mis oleks võrreldav eemalviibimisega sellest vastuvõtvast liikmesriigist.

b) Käesolev asi

110. Käesolevas asjas ei tule direktiivi artikli 16 lõike 4 analoogia alusel kohaldamine siiski kõne alla. Võttes arvesse direktiivi artiklis 16 esile tulevaid liidu seadusandja hinnanguid, ei näi selle sätte kohaldamine M. Diase riigis elamise suhtes perioodil 3 õigustatud. Tema riigis elamist sel perioodil ei saa artikli 16 lõikes 4 sätestatud juhuga võrrelda ei kvalitatiivses ega ka ajalises mõttes.

112. Perioodil 3 omas M. Dias kehtivat elamisluba. Seetõttu ei saa talle ette heita, et ta viibis nimetatud perioodil Ühendkuningriigis illegaalselt.

i) Võrreldamatus kvalitatiivses mõttes

111. Kõigepealt ei saa M. Diase riigis elamist perioodil 3 võrrelda kvalitatiivses mõttes direktiivi artikli 16 lõikes 4 sätestatud juhtumiga. M. Diase riigis elamine perioodil 3 ei saanud nimelt vähendada integratsiooni taset,

113. Taolist lähenemist ei saa esiteks vaidlustada argumendiga, et M. Dias ei vastanud perioodil 3 direktiivi 68/360 artikli 6 alusel elamisloa väljastamise tingimustele. Nagu M. Dias õigesti selgitab, ei mõjutanud see tema elamisloa kehtivust. Siseriiklikud ametiasutused väljastasid nimetatud elamisloa direktiivi 68/360 artikli 6 kohaselt küll selleks, et võimaldada tal tõhusalt kasutada talle kuuluvat töötajate vaba liikumise õigust. See ei tähenda aga, et elamisloa kehtivus sõltus sellest, et selle väljastamise tingimused on kestvalt täidetud. Direktiivi 68/360 artikli 6 lõike 1 punkti b kohaselt peab elamisluba kehtima vähemalt viis aastat. Nimetatud direktiivi artikli 7 lõikest 1 tuleneb, et luba võib enne selle kehtivuse lõppu tühistada vaid teatud

tingimustel. Mõlema sätte ühisel vaatlemisel nähtub, et elamisluba kehtib ja omab seega mõju nii kaua, kuni selle kehtivus lõppeb või siseriiklikud ametiasutused selle tühistavad.

kodanikule otseselt liidu õiguse sätetest. Kõsimuse osas, kas elamisloal võib olla mõju ka siis, kui liidu õigusega tagatud riigis elamise õiguse tingimused ei olnud täidetud, ei väljendanud Euroopa Kohus neis kohtuotsustes oma seisukohta.

114. Taolist arusaama ei välista ka Euroopa Kohtu praktika direktiivi 68/360 artikli 6 kohase elamisloa mõju kohta. Euroopa Kohus on küll korduvalt leidnud, et taolisel elamisloal on üksnes deklaratiivne mõju.³⁵ Sellega ei soovinud ta aga minu arvates rõhutada, et sellisel elamisloal ei saa olla mingit iseseisvat mõju. Euroopa Kohtu kõnealust järeldust tuleb hinnata asjaomaste kohtuasjade kontekstis. Need kohtuasjad puudutasid olukorda, mil liidu õigusel põhineva elamisõiguse tingimused olid küll täidetud, kuid siseriiklikud ametiasutused ei olnud asjaomasele liidu kodanikule elamisluba väljastanud. Kuivõrd Euroopa Kohus selgitas, et elamisloal on üksnes deklaratiivne mõju, siis puudutab see seega üksnes olukorda, mil liidu õigusega tagatud elamisõiguse tingimused olid täidetud, kuid ametiasutused ei olnud elamisluba väljastanud. Euroopa Kohus üksnes selgitas neil juhtudel, et liidu õigusega tagatud elamisõigused ei sõltu siseriiklikest haldusmenetluseeskirjadest kinnipidamisest, vaid nad tekivad liidu

115. Teiseks tuleb tuvastada, et selline riigis elamine nagu perioodil 3 toimus, ei olnud siiski seaduslik elamine direktiivi artikli 16 lõike 1 tähenduses ning ei saanud seega olla aluseks nimetatud sätte kohaselt vajaliku integratsiooni taseme saavutamisele.³⁶ See aga ei tähenda, et riigis elamine perioodil 3, mille kestel sai M. Dias toona kehtinud siseriikliku õiguse sätete alusel toimetulekutoetust, võis pärast direktiivi artikli 16 lõike 1 tähenduses viie järjestikuse aasta pikkust pidevat ja seaduslikku elamist saavutatud integratsiooni taset taas vähendada.

116. Vahejärelusena tuleb seega märkida, et M. Diase riigis elamist perioodil 3 ei saa kvalitatiivselt võrdsustada direktiivi artikli 16 lõikes 4 sätestatud vastuvõtvast liikmesriigist eemalviibimise juhuga. Direktiivi artikli 16

35 – Euroopa Kohtu 8. aprilli 1976. aasta otsus kohtuasjas 48/75: Royer (EKL 1976, lk 497, punktid 31–51); 25. juuli 2002. aasta otsus kohtuasjas C-459/99: MRAX (EKL 2002, lk I-6591, punkt 74), ja 23. märtsi 2006. aasta otsus kohtuasjas C-408/03: komisjon vs. Belgia (EKL 2006, lk I-2647, punkt 63).

36 – Vt käesoleva ettepaneku punktid 73–93.

lõike 4 analoogia alusel kohaldamine perioodi 3 suhtes on seega juba nimetatud põhjusel välistatud.

c) Vahejärelalus

118. Direktiivi 2004/38 artikli 16 lõiget 4 ei saa seega analoogia alusel kohaldada M. Diasse riigis elamisele perioodil 3.

ii) Võrreldamatu ajaline kestus

3. Järeldus

117. Lisaks ei tule direktiivi artikli 16 lõike 4 analoogia alusel kohaldamine M. Diasse riigis elamise suhtes perioodil 3 kõne alla ka seetõttu, et kõnealuse elamise ajaline kestus ei ole võrreldav selles sättes käsitletuga. Liidu seadusandja käsitles direktiivi 2004/38 artikli 16 lõikes 4 alles üle kahe aasta pikkust eemalviibimist piisavana, et taas vähendada pärast viit aastat seaduslikku ja pidevat vastuvõtvast liikmesriigis elamist saavutatud integratsiooni taset.³⁷ Minu arvates ei saa sellisel juhul nagu käesolevas asjas, milles liidu kodanik elas vastuvõtvast liikmesriigis kehtiva elamisloa alusel, nimetatud ajalisest piirangust allapoole minna. Ka sel põhjusel ei tule direktiivi artikli 16 lõike 4 vastav kohaldamine käesolevas asjas kõne alla.

119. Seega tuleb järeldada, et M. Dias omandas käesoleval juhul alalise elamisõiguse 30. aprillil 2006 juba oma riigis elamise alusel perioodidel 1 ja 2. Tema riigis elamine perioodil 3 ei takista seda.

D. Teine eelotsuse küsimus

120. Teise eelotsuse küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus teada, kas viis aastat kestnud pidev riigis elamine töötajana enne 30. aprilli 2006 – kui see ei kvalifitseeru direktiivi 2004/38 artikli 16 lõikega 1 ette nähtud alalise elamisõiguse tekkimise

³⁷ – Eespool 3. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Lassal, punkt 55.

aluseks – võib tekitada taolise õiguse otseselt EÜ artikli 18 lõike 1 alusel. See eelotsuse küsimus esitati teise võimalusena juhuks, kui alaline elamisõigus ei tulene direktiivi 2004/38 artikli 16 lõikest 1. Kuna M. Dias omab direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 kohast alalist elamisõigust, ei ole vaja seda küsimust analüüsida.

VII. Kokkuvõte

121. Kokkuvõttes tuleb järeldada, et liidu kodaniku elamine vastuvõtvast liikmesriigis, mis ei toimu direktiivi 2004/38 või enne seda kehtinud sätete alusel, vaid üksnes siseriiklike ametiasutuste poolt väljastatud elamisloa

alusel, ei kujuta endast seaduslikku elamist nimetatud direktiivi artikli 16 lõike 1 tähenduses ning seega ei saa seda alalise elamisõiguse omandamisel arvesse võtta. Liikmesriikidel on siiski vabadus kehtestada säte, mille kohaselt võetakse arvesse ka taolisi perioode.

122. Kui liidu kodanik on siiski enne 30. aprilli 2006 elanud enne direktiivi 2004/38 kehtinud sätete nõuete kohaselt vastuvõtvast liikmesriigis seaduslikult ja pidevalt üle viie järjestikuse aasta, siis tekib direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 kohane alaline elamisõigus ka juhul, kui sellisele riigis elamisele järgneb elamisperiood, mis ei olnud küll direktiivi 2004/38 artikli 16 lõike 1 tähenduses seaduslik, kuid toimus siseriiklike ametiasutuste poolt väljastatud kehtiva elamisloa alusel.

VIII. Ettepanek

123. Esitatud kaalutlustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata eelotsuse küsimusele järgmiselt:

Euroopa Parlamendi ja nõukogu 29. aprilli 2004. aasta direktiivi 2004/38/EÜ, mis käsitleb Euroopa Liidu kodanike ja nende pereliikmete õigust liikuda ja elada vabalt liikmesriikide territooriumil ning millega muudetakse määrust (EMÜ) nr 1612/68 ja tunnistatakse kehtetuks direktiivid 64/221/EMÜ, 68/360/EMÜ, 72/194/EMÜ, 73/148/EMÜ, 75/34/EMÜ, 75/35/EMÜ, 90/364/EMÜ, 90/365/EMÜ ja 93/96/EMÜ, artiklit 16 tuleb tõlgendada selliselt, et liidu kodanik, kes elas vastuvõtvas liikmesriigis:

- esiteks alates 1998. aasta jaanuarist kuni 17. aprillini 2003, ehk pidevalt üle viie järjestikuse aasta, vastavalt sel ajal kehtinud teisese õiguse sätetele;

- seejärel alates 18. aprillist 2003 kuni 25. aprillini 2005, ehk veidi üle aasta, siseriiklike ametiasutuste poolt väljastatud ja tühistamata jäetud elamisloa alusel, ja

- viimaks kuni 30. aprillini 2006 uuesti kooskõlas sel ajal kehtinud teisese õiguse sätetega,

on direktiivi 2004/38 ülevõtmistähtaja möödumisega 30. aprillil 2006 omandanud alalise elamisõiguse.