

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

ANTONIO LA PERGOLA

30 päivänä syyskuuta 1999 *

Sisällys

I	Asiaa koskevat yhteisön säännökset	I-2626
II	Asiaa koskevat kansalliset oikeussäännöt	I-2627
	A Sovellettava lainsäädäntö	I-2627
	B Oleskelulupa (leave to remain)	I-2628
	1) Erityisesti pysyvä oleskelulupa (indefinite leave to remain)	I-2628
	2) Erityisesti Yhdistyneessä kuningaskunnassa oleskelevan ja sinne asettuneen henkilön puolison pysyvä oleskelulupa (Immigration Rulesin 287 §)	I-2629
	C Oleskeluoikeus (right of residence)	I-2631
	D ETA:n jäsenvaltion kansalaisille ja heidän perheenjäsenilleen myönnettävä pysyvä oleskelulupa (permission to remain indefinitely, Immigration Rulesin 255 §)	I-2632
III	Tosiseikat ja pääasian käsittely	I-2633
IV	Ennakkoratkaisukysymykset	I-2635
V	Pääasia	I-2637
	A Ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys	I-2637
	1) Johdanto	I-2637
	2) Yhteisön kansalaisten oleskeluoikeudet maahanmuuttajina yhteisön oikeusjärjestyksen mukaan	I-2637
	3) Sosiaalisen edun käsite	I-2639
	4) ”Sosiaalisen edun” käsite ja pysyvä oleskeluoikeus	I-2642

* Alkuperäinen kieli: italia.

B Toinen ennakkoratkaisukysymys	I-2648
1) Tosiseikat	I-2648
2) Oleskeluoikeus ja Yhdistyneeseen kuningaskuntaan "asettuneen" henkilön ja siellä asuvan yhteisön siirtotyöläisen oikeudellisten asemien vertailu	I-2650
3) Euroopan unionista tehdyn sopimuksen voimaantulon vaikutus	I-2655
4) Immigration Rulesin 255 ja 287 §:ssä maahantulolle Yhdistyneeseen kuningaskuntaan asetettujen edellytysten vertailu	I-2662
VI Ratkaisuehdotus	I-2664

1. Immigration Adjudicator (Yhdistynyt kuningaskunta) on esittänyt nyt käsiteltävänä olevat ennakkoratkaisukysymykset kanteen yhteydessä, jonka Arben Kaba on nostanut Secretary of State for the Home Departmentin (sisäasiainministeri, jäljempänä Secretary of State tai SSHD) päätöstä vastaan, jolla Kaban pysyvää oleskelulupaa Yhdistyneessä kuningaskunnassa koskeva hakemus hylättiin.

1968 annetun neuvoston asetuksen (ETY) N:o 1612/68¹ (jäljempänä asetus) 7 artiklassa säädetään seuraavaa:

"1. Jäsenvaltion kansalaista ei työntekijänä saa kansalaisuutensa vuoksi saattaa toisen jäsenvaltion alueella kotimaisiin työntekijöihin verrattuna eri asemaan työ- ja palvelussuhteen ehtojen suhteen; tämä koskee erityisesti palkkausta, irtisanomista ja työttömyyden sattuessa paluuta saman alan työhön tai uudelleen työllistämistä.

I Asiaa koskevat yhteisön säännökset

2. Hänen on saatava samat sosiaaliset ja verotukseen liittyvät edut kuin kotimaisten työntekijöiden."

2. Työntekijöiden vapaasta liikkuvuudesta yhteisön alueella 15 päivänä lokakuuta

Asetuksen 10 artiklan 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Seuraavilla henkilöillä on kansalaisuudesta riippumatta oltava oikeus tulla asumaan sellaisen työntekijän luokse, joka on jäsenvaltion kansalainen ja työssä toisen jäsenvaltion alueella:

a) hänen aviopuolisonsa — — ”.

Jäsenvaltioiden työntekijöiden ja heidän perheidensä liikkumista ja oleskelua yhteisön alueella koskevien rajoitusten poistamisesta 15 päivänä lokakuuta 1968 annetun neuvoston direktiivin 68/360/ETY² (jäljempänä direktiivi) 3 artiklan 1 kohdan nojalla jäsenvaltioiden kansalaisilla ja heidän perheenjäsenillään on *maahanpääsyoikeus* muiden jäsenvaltioiden alueelle ”esittämällä vain voimassa oleva henkilötodistus tai passi”. Direktiivin 3 artiklan 2 kohdassa säädetään, että maahantuloviisumi voidaan vaatia maassa siirtotyöläisenä olevan yhteisön kansalaisen sellaisilta perheenjäseniltä, jotka eivät ole jonkin jäsenvaltion kansalaisia, mutta jäsenvaltioiden on kuitenkin ”kaikin tavoin helpotettava näille henkilöille välttämättömien viisumien saantia”.

Direktiivin 4 artiklan 1 kohdan mukaan siirtotyöläisillä ja heidän perheenjäsenillään on *oleskeluoikeus* muiden jäsenvaltioiden kuin kotimaansa alueella,

jos he voivat esittää oleskeluluvan.³ Direktiivin 6 artiklan 1 kohdan b alakohdan mukaan oleskeluluvan ”on oltava voimassa vähintään viisi vuotta antopäivästä ja ilman eri toimenpiteitä uudistettavissa”.

Direktiivin 4 artiklan 4 kohdassa säädetään seuraavaa: ”Perheenjäsenelle, joka ei ole jäsenvaltion kansalainen, on annettava oleskeluun oikeuttava asiakirja, jonka on oltava yhtäläisesti voimassa kuin häntä huoltavalle työntekijälle annettu asiakirja.”

II Asiaa koskevat kansalliset oikeussäännöt

A Sovellettava lainsäädäntö

3. Säädöksiä, jotka koskevat maahantuloa Yhdistyneeseen kuningaskuntaan ja oleskelua siellä, ovat muun muassa vuoden

3 — Direktiivin 4 artiklan 3 kohdassa säädetään seuraavaa: ”ETY:n jäsenvaltion kansalaisen oleskeluluvan antamiseksi jäsenvaltiot voivat vaatia ainoastaan seuraavien asiakirjojen esittämistä:

- työntekijältä:
 - a) maahantuloasiakirja;
 - b) työnantajalta saatu vahvistus työhönotosta tai työpaikkatodistus;
- työntekijän perheenjäseniltä:
 - c) maahantuloasiakirja;
 - d) sen valtion toimivaltaisen viranomaisen antama asiakirja, josta henkilö on peräisin tai josta hän tulee, josta sukulaisuussuhde ilmenee;
 - e) asetuksen (ETY) N:o 1612/68 10 artiklan 1 ja 2 kohdassa tarkoitetuissa tapauksissa sellainen sen valtion toimivaltaisen viranomaisen antama asiakirja, josta henkilö on peräisin tai josta hän tulee, joka osoittaa heidän olevan työntekijän huollettavia tai mainitussa maassa asuneen hänen taloudestaan.”

1971 Immigration Act⁴ (maahanmuuttolaki, jäljempänä Immigration Act), vuoden 1994 Immigration (European Economic Area) Order⁵ (maahanmuutosta Euroopan talousalueelta annettu määräys, jäljempänä EEA Order), joka ei koske Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisia eikä heidän perheenjäseniään, ja jolla Yhdistynyt kuningaskunta on muun muassa pannut direktiivin täytäntöön, sekä vuoden 1994 Immigration Rules⁶ (jäljempänä Immigration Rules), joiden perusteella Secretary of State — Immigration Actin 3 §:n 2 momentin mukaisen toimivaltansa nojalla — antoi ohjeita hallintoviranomaisille maahantuloa Yhdistyneen kuningaskunnan alueelle ja oleskelua siellä koskevan maahanmuuttolainsäädännön soveltamisesta.⁷

B Oleskelulupa (*leave to remain*)

4. Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisilla on Immigration Actin nojalla oikeus asua Yhdistyneessä kuningaskunnassa, tulla maahan ja poistua sieltä ilman lupia ja esteitä: heillä on toisin sanoen ”right of abode”.⁸ Toisin kuin yhteisön kansalaiset (ks. jäljempänä 11 kohta), saavat kolmansien maiden kansalaiset, joilla tätä oikeutta

ei ole, asua ja työskennellä Yhdistyneessä kuningaskunnassa ja asettua sinne vasta saatuaan etukäteen luvan siihen.⁹ Ne jotka eivät ole Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisia, voivat saada maahantuloluvan tai, jos he jo ovat Yhdistyneen kuningaskunnan alueella, määräaikaisen tai pysyvän oleskeluluvan.¹⁰

5. Tällaiselle luvalla voidaan asettaa ehtoja vain jos lupa (riippumatta siitä, onko kyseessä maahantulo- tai oleskelulupa) myönnetään määräajaksi (tällaisia edellytyksiä ovat esimerkiksi sitä ammatillista toimintaa koskevat rajoitukset, jota luvanhaltija saa harjoittaa Yhdistyneessä kuningaskunnassa, tai vaatimus, että hän elättää itsensä tai huolehtii asumisestaan turvautumatta valtion tukeen).¹¹ Lupa voidaan peruuttaa, jos asianomainen ei noudata hänelle asetettuja ehtoja tai jos luvan antamista koskevat vaatimukset eivät enää täyty.¹²

1) Erityisesti pysyvä oleskelulupa (indefinite leave to remain)

6. Tähän oikeudenkäyntiin osallistuva Yhdistyneen kuningaskunnan hallitus ilmoittaa, että pysyvän oleskeluluvan hal-

4 — 1971, c. 77.

5 — SI 1994, nro 1895.

6 — HC 395.

7 — Immigration Rulesit eivät ole varsinaisia lainmääräyksiä, mutta niitä käytetään maahanmuuttoa koskevien päätösten perustana ja ne ovat sitovat sikäli, että niiden noudattamatta jättäminen voi olla pätevä kanneperuste (ks. ”Vincenzi, C., European citizenship and free movement rights in the United Kingdom”, *Public Law* 1995, toimittanut D. Oliver, Sweet & Maxwell, Lontoo, 1995, s. 259—265).

8 — Ks. Immigration Actin 1 §:n 1 momentti ja 2 §:n 1 momentti.

9 — Ks. Immigration Actin 1 §:n 2 momentti.

10 — Ks. Immigration Actin 3 §:n 1 momentin b kohta.

11 — Ks. Immigration Actin 3 §:n 1 momentin c kohta.

12 — Ks. Immigration Rulesin 323 §.

tijaan ei kohdisteta mitään ehtoja, rajoituksia eikä velvollisuuksia ja että lupaa ei voida peruuttaa. Jos asianomainen ei ole Yhdistyneen kuningaskunnan kansalainen, hänet voidaan kuitenkin poikkeustapauksissa karkottaa maasta.¹³ Yleensä pysyvä oleskelulupa myönnetään — jos muut edellytykset täyttyvät — neljän vuoden yhtäjaksoisen oleskelun jälkeen Yhdistyneen kuningaskunnan alueella. Tapauksista, joissa maahanmuuttaja voi saada pysyvän oleskeluluvan, erityisen kiinnostava nyt käsiteltävänä olevan asian kannalta on tapaus, jossa työluvan haltijana Yhdistyneeseen kuningaskuntaan saapuneelta henkilöltä edellytettiin muun muassa, että hän toimii neljän vuoden ajan Yhdistyneessä kuningaskunnassa samassa tehtävässä, jota varten maahanpääsy myönnettiin.¹⁴ Tietyissä tapauksissa luvan voi kuitenkin saada nopeammin: vain kahdessatoista kuukaudessa tavanomaisen neljän vuoden sijasta. Tämä koskee erityisesti ja siltä osin kuin se tämän asian kannalta on merkityksellistä tapauksia, joissa hakija on Yhdistyneessä kuningaskunnassa oleskelevan ja sinne asettuneen (present and settled) henkilön puoliso.

7. Immigration Actin 33 §:n 2 A momentin mukaan Yhdistyneeseen kuningas-

13 — Ulkomaalaisten maastakarkotustapausten joukossa on sellaisia, jotka perustuvat yleiseen etuun (conductive to the public good) tai joissa on rikosasioita käsittelevän tuomioistuimen suosituksesta annettu vankeusrangaistus 17 vuotta täyttäneelle henkilölle (ks. Immigration Actin 3 §:n 5 ja 6 momentti ja 6 § sekä Immigration Rulesin 362 § ja sitä seuraavat pykälät). Kansainvälisen julkisoikeuden periaatteen mukaan Yhdistyneellä kuningaskunnalla ei sitä paitsi ole valtaa karkottaa omia kansalaisiaan, kuten ei muillakaan valtioilla: ks. asia C-171/96, Pereira Roque, tuomio 16.7.1998 (Kok. 1998, s. I-4607, 37 ja 38 kohta sekä oikeuskäytäntö, johon näissä kohdissa viitataan).

14 — Ks. Immigration Rulesin 134 §.

kuntaan "asettuneella" henkilöllä tarkoitetaan "maassa vakinaisesti asuvaa henkilöä, johon ei sovelleta maahanmuuttolainsäädännön mukaisia oleskeluajajoukkoja".¹⁵ Yhdistyneeseen kuningaskuntaan "asettuneita" henkilöitä ovat maassa "pysyvästi asuvien" Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisten¹⁶ lisäksi henkilöt, joilla on pysyvä oleskelulupa. Asiaa koskevan kansallisen oikeuskäytännön mukaan, johon kansallinen tuomioistuin viittaa, yhteisön siirtotyöläinen, joka asettuu asumaan Yhdistyneeseen kuningaskuntaan, ei ole pelkästään sen perusteella Immigration Actin 33 §:n 2 A momentissa tarkoitettulla tavalla "asettunut".¹⁷

2) Erityisesti Yhdistyneessä kuningaskunnassa oleskelevan ja sinne asettuneen henkilön puolison pysyvä oleskelulupa (Immigration Rulesin 287 §)

8. Immigration Rulesin 287 §:n — jonka otsikko on "Yhdistyneessä kuningaskun-

15 — Ks. vastaavasti Immigration Rulesin 6 §, jonka otsikko on "Tulkinta" (kursivointi tässä, kuten kaikissa muissakin lainatuissa Yhdistyneen kuningaskunnan oikeussäädöksissä).

16 — Ks. Immigration Actin 1 §:n 1 momentti ja 2 §:n 1 momentti (ks. edellä 4 kohta).

17 — Immigration Appeal Tribunal, asia 10620, Gal, tuomio 26.1.1994, ei julkaistu (erityisesti nyt käsiteltävänä olevaa asiaa koskevaan asiakirja-aineistoon liitetyn konekirjoitetun tekstin s. 9 ja 10). Immigration Appeal Tribunal päätti asiassa Gal, että ranskalaista työntekijää, joka oli muuttanut Yhdistyneeseen kuningaskuntaan ja asui siellä, ei voitu pitää vapautettuna kaikista oleskeluajaa koskevista rajoituksista. Työntekijä sai jäädä asumaan Yhdistyneen kuningaskunnan alueelle vain niin pitkäksi aikaa, kuin hän säilytti (EEA Orderin ja direktiivin mukaisen) "oleskeluun oikeutetun henkilön" asemansa. Vaikka aikaa, jonka yhteisön siirtotyöläinen saa asua Yhdistyneessä kuningaskunnassa, ei rajoiteta suoraan kestonensa osalta, sitä rajoitetaan siis Immigration Adjudicatorin mainitseman tuomion mukaan siltä osin, että tietyt "oleskeluun oikeuttamisen" edellytykset on edelleen täyttyvä. Siten voidaan katsoa, että ajallista rajoitusta sovelletaan, vaikkakin vain välillisesti.

nassa oleskelevan ja sinne asettuneen henkilön puolison pysyvän oleskeluluvan [myöntämisen] edellytykset” — versiossa, joka oli voimassa pääasian tosiseikkojen tapahtuma-aikaan, säädetään seuraavaa:

”Yhdistyneessä kuningaskunnassa oleskelevan ja sinne *asettuneen* henkilön puolison on täytettävä seuraavat edellytykset saadakseen oikeuden jäädä pysyvästi Yhdistyneen kuningaskunnan alueelle:

i) hakija on *saanut luvan tulla Yhdistyneeseen kuningaskuntaan* — ja ollut 12 kuukautta maassa oleskelevan ja sinne asettuneen henkilön puolisona; ja

ii) hakija on edelleen sen henkilön puoliso, jonka kanssa asumista varten maahantulolupa on myönnetty, — — ja avioliitto on edelleen voimassa; ja

iii) kumpikin osapuoli aikoo elää vakituisesti toisen kanssa tämän puolisona.”

9. Yhdistyneen kuningaskunnan hallitus huomautti, että 287 §:ssä käytetyn ilmaisen ”saanut luvan tulla Yhdistyneeseen kuningaskuntaan” on ymmärrettävä Immigration Rulesin taustaa vasten tar koittavan, että hakija on ”saanut luvan tulla Yhdistyneeseen kuningaskuntaan sen jälkeen, kun hänelle on myönnetty maahantulolupa”, josta säädetään Immigration Rulesin 281 §:ssä, jonka otsikko on ”maahantuloluvan edellytykset Yhdistyneessä kuningaskunnassa, kun tarkoitus on asettua maahan Yhdistyneessä kuningaskunnassa oleskelevan ja sinne asettuneen henkilön puolisona — —”.¹⁸ Maahantulolupa Yhdistyneeseen kuningaskuntaan sinne *asettumista varten* myönnetään, jos selvitys, jonka viranomaiset tekevät tutkiakseen täyttääkö hakija Immigration Rulesin 281 §:ssä säädetyt edellytykset, johtavat myönteiseen tulokseen. Nämä edellytykset poikkeavat osittain — direktiivin 3 artiklan mukaisesti EEA Orderilla asetetuista — edellytyksistä, jotka koskevat siirtotyöläisinä olevien Euroopan talousalueen (jäljempänä ETA) jäsenvaltioiden kansalaisten ja heidän perheenjäsentensä, vaikka nämä olisivat kolmansien maiden kansalaisia, maahantuloa Yhdistyneeseen kuningaskuntaan:¹⁹

”i) [Yhdistyneeseen kuningaskuntaan asettumista varten haetun maahantuloluvan] hakija on Yhdistyneessä kuningaskunnassa oleskelevan ja sinne asettuneen henkilön puoliso — — ;

18 — Siksi ilmaisulla ”saanut luvan tulla Yhdistyneeseen kuningaskuntaan sen jälkeen, kun hänelle on myönnetty maahantulolupa” ei voida yksilöidä yhteisön oikeuteen perustuvien oikeuksiensa nojalla Yhdistyneeseen kuningaskuntaan tulleita henkilöitä: sellaisilla henkilöillä on todellinen maahanpääsyoikeus, eivätkä he tarvitse mitään lupia (ks. 2 kohta). Ks. vastaavasti ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen mainitsema kansallinen oikeuskäytäntö (tuomio 3.3.1998, Boukssid, INLR, 1998, s. 275 ja erityisesti s. 281).

19 — Ks. EEA Orderin 3 § ja erityisesti sen 3 momentti sekä Immigration Rulesin 258 ja 259 §.

- ii) avioliittoa ei ole solmittu pääasiallisesti maahantuloluvan saamiseksi Yhdistyneeseen kuningaskuntaan;
- iii) aviopuolisot tuntevat toisensa;
- iv) kumpikin osapuoli aikoo elää vakituisesti toisen kanssa tämän puolisona — — ;
- v) osapuolten ja kaikkien heidän huollettaviensa käytössä on asianmukainen asunto, jota varten heidän ei tarvitse turvautua valtion tukeen ja jonka he omistavat tai joka on kokonaan heidän hallinnassaan;
- vi) osapuolet pystyvät asianmukaisesti huolehtimaan omasta ja kaikkien huollettaviensa toimeentulosta tarvitsematta turvautua valtion tukeen — — ”.

10. Koska Yhdistyneessä kuningaskunnassa ”oleskelevan ja sinne asettuneen” henkilön puolison pysyvään oleskelulupaan ei kohdistu minkäänlaisia velvollisuuksia eikä rajoituksia, se ei raukea jos avioliitto myöhemmin purkautuu tai jos Yhdistyneessä kuningaskunnassa ”oleskeleva ja sinne asettunut” henkilö jossakin vaiheessa lopettaa ammattinsa harjoittamisen siellä.

Tältä osin voidaan katsoa, että Yhdistyneessä kuningaskunnassa ”oleskelevan ja sinne asettuneen” henkilön asema voidaan rinnastaa maassa asuvan Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisen asemaan, jos ei oteta huomioon maasta karkotusta, josta nyt käsiteltävänä olevassa asiassa ei kuitenkaan ole kysymys. Pysyvän oleskeluluvan myöntäminen voi myös edeltää Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisuuden myöntämistä.²⁰

C Oleskeluoikeus (*right of residence*)

11. Samoin kuin Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisilla on myös ETA-valtioiden kansalaisilla (jäljempänä ETA:n kansalaiset) maahanpääsy- ja oleskeluoikeus Yhdistyneessä kuningaskunnassa ilman erityistä lupaa.²¹ ETA:n kansalainen saa kuitenkin jäädä Yhdistyneen kuningaskunnan alueelle ilman Immigration Actissa tarkoitettua oleskelulupaa *vain niin pitkäksi ajaksi* kuin hän on ”oleskeluun oikeutettu henkilö”.²² Mainitakseni esimerkin, jolla on merkitystä nyt käsiteltävänä olevan asian kannalta, oleskeluoikeus on näin ollen myös sellaisilla

20 — Ks. vuoden 1981 British Nationality Actin (laki Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisuudesta; 1981, c. 61) liitteeseen I sisältyvä 1 §:n 2 momentti.

21 — Ks. vuoden 1988 Immigration Actin (jolla täydennetään ja osittain muutetaan vuoden 1971 Immigration Actia; 1988, c. 14) 7 §:n 1 momentti, EEA Orderin 3 §:n 1 ja 2 momentti sekä Immigration Rulesin 7 §.

22 — Ks. EEA Orderin 4 §:n 1 momentti.

ETA:n kansalaisilla, jotka harjoittavat ammattiaan (palkkatyössä tai itsenäisenä ammatinharjoittajana) Yhdistyneessä kuningaskunnassa.²³ ETA:n kansalaisten perheenjäsenillä on oikeus oleskella Yhdistyneessä kuningaskunnassa ilman minikäänlaisia lupia, *niin kauan* kuin he ovat "oleskeluun oikeutetun henkilön perheenjäseniä".²⁴ ETA:n kansalaisen puoliso, joka on kolmannen maan kansalainen, menettää niin ollen oleskeluoikeutensa, jos puoliso lakkaa olemasta "oleskeluun oikeutettu henkilö", mikä — edellä mainittuun esimerkkiin viitaten — seuraisi siitä, että tämä ei enää työskentele Yhdistyneessä kuningaskunnassa, tai jos avioliitto purkautuu.²⁵ Yhdistyneessä kuningaskunnassa oleskelevan ETA:n kansalaisen, joka ei enää ole "oleskeluun oikeutettu henkilö", tai hänen perheensä jäsenen on haettava maahantulo- tai oleskelulupaa,²⁶ ja hänet voidaan karkottaa Yhdistyneestä kuningaskunnasta.²⁷

12. "Oleskeluun oikeutetulle henkilölle" ja hänen perheenjäsenilleen annetaan oleskelulupa (tai oleskeluun oikeuttava asiakirja) sen jälkeen, kun he ovat esittäneet direktiivin 4 artiklan 3 kohdassa tarkoitetut asiakirjat (ks. edellä alaviite 3). Erityisesti "oleskeluun oikeutetun" ETA:n kansalaisen puoliso, joka on kolmannen maan kansalainen, on velvollinen näyttämään toteen, että hän on kyseisen henkilön perheenjäsen.²⁸

23 — Ks. EEA Orderin 6 §.

24 — Ks. EEA Orderin 4 §:n 2 momentti.

25 — Ks. EEA Orderin 15 §:n 2 momentti.

26 — Ks. EEA Orderin 20 §:n 1 momentti. Tältä osin viitataan perusteluihin, joilla Kaballe myönnettiin viiden vuoden oleskelulupa (ks. jäljempänä 15 kohta).

27 — Ks. EEA Orderin 15 §:n 2 momentin a kohta.

28 — Ks. EEA Orderin 5 §:n 1 ja 2 momentti.

D ETA:n jäsenvaltion kansalaisille ja heidän perheenjäsenilleen myönnettävä pysyvä oleskelulupa (*permission to remain indefinitely, Immigration Rulesin 255 §*)

13. Koska yhteisön kansalaiset ja heidän perheenjäsenensä eivät tarvitse oleskelulupaa,²⁹ pysyvän oleskeluluvan myöntämisestä ei ole säädetty heidän osaltaan. Yhdistyneen kuningaskunnan maahanmuuttolainsäädännön mukaan myös ETA:n kansalaiset ja heidän perheenjäsenensä voivat kuitenkin oleskeltuaan tietyn ajan Yhdistyneessä kuningaskunnassa saada Immigration Actin 33 §:n 2 a momentissa tarkoitetun maahan "asettuneen" henkilön aseman. Heille voidaan myöntää lupa, joka vaikutuksiltaan vastaa pysyvää oleskelulupaa. Yhdistyneen kuningaskunnan maahanmuuttolainsäädäntöön sisältyy näet säännös, jolla nimenomaan vahvistetaan edellytykset, joilla EEA Orderin henkilölliseen soveltamisalaan kuuluva henkilö voi saada Yhdistyneeseen kuningaskuntaan "asettuneen" henkilön aseman ja sen perusteella oleskeluoikeuden, joka vaikutuksiltaan ylittää EEA Orderissa (ja direktiivissä) säädetyn oleskeluoikeuden.

Immigration Rulesin 255 §:ssä — joka sisältyy osastoon, jonka otsikko on "Asettuminen" (Settlement) — sellaisena kuin se oli voimassa pääasian tosiseikkojen tapah-

29 — Ks. direktiivin 4 artiklan 1 kohta, vuoden 1988 Immigration Actin 7 §:n 1 momentti, EEA Orderin 3 §:n 1 ja 2 momentti sekä Immigration Rulesin 7 §.

tuma-aikaan, säädetään, että ”Euroopan talousalueen kansalainen (muu kuin opiskelija) ja hänen perheensä jäsen, joka on saanut viisi vuotta voimassa olevan oleskeluluvan tai oleskeluasiakirjan ja joka on oleskellut Yhdistyneessä kuningaskunnassa vuoden 1994 EEA Orderin säännösten mukaisesti neljä vuotta ja oleskelee maassa edelleen, voi hakemuksesta saada oleskelulupaansa tai (tapauksen mukaan) oleskeluasiakirjaansa merkinnän, joka osoittaa, että hänellä on *pysyvä oleskelulupa* Yhdistyneessä kuningaskunnassa”.

”right of abode” (viimeksi mainittuja ei voida karkottaa maasta; ks. edellä 6 kohta ja erityisesti alaviite 13). Toisessa ennakkoratkaisukysymyksessään kansallinen tuomioistuin käyttää ilmaisuja ”indefinite leave to remain” viittauksissaan sekä Immigration Rulesin 255 §:n että sen 287 §:n säännöksiin.

III Tosiseikat ja pääasian käsittely

14. Ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen mainitsemien kansallisen oikeuskäytännön mukaan Yhdistyneen kuningaskunnan oikeusjärjestyksessä käsitteisiin ”permission to remain indefinitely” (Immigration Rulesin 255 §) ja ”indefinite leave to remain” (Immigration Rulesin 287 §) liittyvät vaikutukset ovat samat. Kummassakaan tapauksessa näin tunnustettuun oleskeluoikeuteen ei kohdistu mitään ehtoja, velvollisuuksia eikä rajoituksia. Lähtökohtaisesti asianomainen saa aina Yhdistyneeseen kuningaskuntaan ”asettuneen” henkilön aseman³⁰ ja siten myös oleskeluoikeuden, joka on lähes samanlainen (mutta ei aivan sama) kuin Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisten

15. Kaba, joka on Kosovon albanialainen, saapui Yhdistyneeseen kuningaskuntaan 5.8.1991 ja haki maahantulolupaa (leave to enter) kuukaudeksi. Lupaa ei myönnetty. Hän sai kuitenkin tilapäisen luvan tulla Yhdistyneeseen kuningaskuntaan sillä edellytyksellä, että hän poistuu maasta seuraavana päivänä. Kaba jäi kuitenkin maahan ja esitti turvapaikkahakemuksen 25.2.1992. Hän avioitui 4.5.1994 Ranskan kansalaisen Virginie Michonneau kanssa, johon hän oli tutustunut kesällä 1993 tämän työskennellessä Yhdistyneessä kuningaskunnassa au pairina. Michonneau, joka oli väliaikaisesti poistunut Yhdistyneestä kuningaskunnasta ja takaisin palatuaan saanut sieltä työpaikan, sai 7.11.1994 oleskeluluvan, joka oli voimassa 2.11.1999 saakka. Kaballekin myönnettiin 28.11.1994 hakemuksesta oleskelulupa Yhdistyneessä kuningaskunnassa 2.11.1999 saakka. Yhdistyneen kuningaskunnan maahanmuuttoviranomainen (tässä tapauksessa Home Office Immigra-

30 — Immigration Appeal Tribunal totesi asiassa Gal, että Immigration Rulesin 255 §:n kaltaisen säännöksen [kyseisen asian kannalta merkityksellinen oli aikaisempi säännös — joka tähän asiaan vaikuttavilta osin on samanlainen kuin 255 § — eli vuoden 1990 Immigration Rulesin 251 § (HC 251)] tarkoitus on muuttaa siinä määritellyt yhteisön oikeusjärjestykseen perustuvat oikeudet oikeudeksi, joka kaikilta osiltaan on samanlainen kuin ”indefinite leave to remain” siltä osin, kuin tämä oikeus tunnustetaan ainoastaan Yhdistyneen kuningaskunnan oikeusjärjestyksessä (ks. tuomion s. 6 ja 7, jossa ennakkotapauksena viitataan asiaan Layne, Imm. AR, 1987, s. 247).

tion and Nationality Directorate, jäljempänä IND) perusteli oleskeluluvan myöntämistä Kaballe seuraavasti:

”Tällä hetkellä oikeutenne oleskella Yhdistyneen kuningaskunnan alueella perustuu yksinomaan siihen, että olette Euroopan yhteisön täällä asuvan kansalaisen puoliso. Toimipaikallemme on ilmoitettava, jos puolisonne päättää poistua Yhdistyneestä kuningaskunnasta tai lakkaa käyttämästä EY:n perustamissopimuksen mukaisia oikeuksiaan täällä. Jos päätätte jäädä Yhdistyneeseen kuningaskuntaan ilman puolisoanne, teidän on itse täytettävä Yhdistyneen kuningaskunnan voimassa olevassa maahanmuuttolainsäädännössä oleskelun jatkamiselle asetetut edellytykset.”³¹ Oleskeluluvan saatuaan Kaba peruutti turvapaikkahakemuksensa.

31 — Vapaa käännös. IND:n virheen johdosta — Yhdistyneen kuningaskunnan asiamies myönsi näin tapahtuneen — Kaballe myönnetty lupa oli pikemminkin ”lupa jäädä maahan” (leave to remain). Kuten pääasiaan sovellettavista oikeussäännöistä edellä esitetty yhteenvedo osoittaa, yhteisön siirrotöläisen puolisollla on todellinen *oikeus* oleskella muussa jäsenvaltiossa kuin kotimaassaan (oikeus, joka todistetaan vain vastaanottavan jäsenvaltion myöntämällä oleskeluun oikeuttavalla asiakirjalla; ks. esim asia 48/75, Royer, tuomio 8.4.1976, Kok. 1976, s. 497, 31—36 kohta; Kok. Ep. III, s. 79; asia 8/77, Sagulo ym., tuomio 14.7.1977, Kok. 1977, s. 1495, 8 kohta; Kok. Ep. III, s. 431; asia C-363/89, Roux, tuomio 5.2.1991, Kok. 1991, s. I-273, 12 kohta ja asia C-85/96, Martínez Sala, tuomio 12.5.1998, Kok. 1998, s. I-2691, 53 kohta), eikä hänen luonnollisestikaan tarvitse hakea ennakkoon *lupaa* sitä varten. Näkemykseni mukaan (Yhdistyneessä kuningaskunnassa perustamissopimuksessa taattuja oikeuksiaan käyttävän yhteisön kansalaisen puolisolle myönnettyyn) ”leave to remainiin” liitetty perustelu ei jätä sijaa epäilyille siitä, että tällainen ”leave to remain” on sen nimityksestä riippumatta ”permission to remain”. Sitä paitsi nyt käsiteltävänä olevan asian asiakirja-aineistosta ei käy ilmi, että Kaba olisi Yhdistyneeseen kuningaskuntaan tulonsa yhteydessä näyttänyt IND:lle täyttävänsä Immigration Rulesin 281 §:ssä sellaiselle henkilölle asetetut edellytykset, joka hakee maahanlulupaa Yhdistyneeseen kuningaskuntaan tarkoituksenaan ”asettua” sinne ja joka samalla on Yhdistyneessä kuningaskunnassa oleskelevan ja sinne asettuneen henkilön puoliso (ks. 9 kohta).

16. Kaba haki 23.1.1996 pysyvää oleskelulupaa (indefinite leave to remain). Sillä perusteella, että tällainen lupa on asetuksen 7 artiklan 2 kohdassa tarkoitettu ”sosiaalinen etu”, että mainitulla säännöksellä kielletään vastaanottajajäsenvaltion kansalaisten ja yhteisön kansalaisten välinen kaikenlainen syrjintä ja että Immigration Rulesin 287 §:ssä säädetään vain kahden toista kuukauden määräaika, jonka jälkeen Yhdistyneen kuningaskunnan kansalainen tai Yhdistyneessä kuningaskunnassa ”oleskelevan ja sinne asettuneen” henkilön puoliso voi saada pysyvän oleskeluluvan, Kaba pyysi, että häntä kohdeltaisiin yhteisön kansalaisen puolisona samalla tavalla kuin Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisten puolisoja. Kaba huomautti, että Michonneauilla oli vuoden 1994 marraskuusta voimassa ollut oleskelulupa, ja arvioi siten täyttävänsä Immigration Rulesin 287 §:n mukaiset oleskelun edellytykset, koska hänen puolisonsa oli ollut, kuten hän väitti, ”Yhdistyneessä kuningaskunnassa oleskeleva ja sinne *asettunut* *vas-taava* henkilö” pitempään kuin 12 kuukautta. Kaba katsoo, että ”asettumista” koskeva edellytys — eli neljän vuoden oleskelu Yhdistyneen kuningaskunnan alueella — on kyseisen sosiaalisen edun saamisen estävää syrjintää, ja sellaisena sitä ei voida soveltaa Yhdistyneessä kuningaskunnassa oleskelevaan yhteisön kansalaiseen, joka siellä käyttää perustamissopimuksen 48 artiklassa (josta on muutettuna tullut EY 39 artikla) taattuja oikeuksiaan, eikä niin ollen myöskään hänen puolisoonsa.

17. IND hylkäsi hakemuksen 9.9. ja 3.10.1996 päivätyillä kirjeillä sen perusteella, että hakijan puoliso ei täyttänyt

Immigration Rulesin 255 §:ssä säädettyä oleskeluaikaa Yhdistyneessä kuningaskunnassa koskevaa vähimmäisvaatimusta (neljä vuotta). IND perusteli Kaban hakemusta koskevan hylkäävän päätöksensä seuraavasti:

kevan hakemuksen tueksi. Ennakkoratkaisupyyntöstä käy ilmi, että puolisoit ovat asuneet yhdessä avioliiton solmimisesta saakka ja että Michonneau työskentelee edelleen Yhdistyneessä kuningaskunnassa. Sen jälkeen, kun ennakkoratkaisupyyntö saapui yhteisöjen tuomioistuimen kirjaimoon, Kaba ja Michonneau ovat kuitenkin eronneet.

”Olette hakenut — — pysyvää oleskelulupaa Yhdistyneessä kuningaskunnassa viiden vuoden oleskeluluvan haltijana, joka on oleskellut Yhdistyneessä kuningaskunnassa vuoden 1994 EEA Orderin säännösten mukaisesti neljä vuotta ja oleskelee edelleen maassa. Ottaen kuitenkin huomioon, että vaimonne, joka on ETA:n kansalainen, on oleskeluun oikeutetun henkilön (eli työntekijän) ominaisuudessa oleskellut Yhdistyneessä kuningaskunnassa yhteensä vain vuoden ja kymmenen kuukautta, Secretary of State ei pidä toteennäytettynä, että täytätte Immigration Rulesin 255 §:ssä asetettuja edellytyksiä, ja hylkää sen vuoksi hakemuksenne.”³²

IV Ennakkoratkaisukysymykset

19. Kaban ja Secretary of Staten välisen oikeusriidan ratkaisemiseksi Immigration Adjudicator esitti yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

18. Tämän jälkeen Kaba nosti kanteen päätöstä vastaan Immigration Adjudicatorille, joka on nyt käsiteltävänä olevassa asiassa ennakkoratkaisua pyytävä oikeusviranomainen. Tälle viranomaiselle hän toisti pääkohdiltaan samat perustelut, jotka hän oli esittänyt INDille aikaisemmin osoittamansa pysyvää oleskelulupaa kos-

”1) Onko oikeus hakea pysyvää oleskelulupaa Yhdistyneessä kuningaskunnassa ja oikeus siihen, että tämä hakemus käsitellään, asetuksen N:o 1612/68 7 artiklan 2 kohdassa tarkoitettu sosiaalinen etu?

2) Onko yhteisön kansalaisten puolisoille asetettu edellytys, jonka mukaan heidän on oleskeltava Yhdistyneessä kuningaskunnassa neljä vuotta ennen

32 — Vapaa käännös.

kuin lupaa jäädä pysyvästi Yhdistyneen kuningaskunnan alueelle koskeva hakemus voidaan tehdä ja ennen kuin se käsitellään (ks. Immigration Rulesin, House of Commons Paper 395:n 255 §), kun sitä verrataan 12 kuukauden oleskeluaikaan, jota edellytetään Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisten puolisoilta ja Yhdistyneessä kuningaskunnassa oleskelevien ja sinne asettuneiden puolisoilta (ks. Immigration Rulesin, House of Commons Paper 395:n, 287 §), asetuksen N:o 1612/68 7 artiklan 2 kohdassa kiellettyä lainvastaista syrjintää?”

unionista tullut 6 artikla ja josta on muutettuna tullut EY 12 artikla) ja 48 artiklassa, ja siten myös asetuksen 7 artiklan 2 kohdassa.³⁵ Asiassa Singh yhteisöjen tuomioistuin toteaa kuitenkin myös, että ”[p]erustamissopimuksen 48 ja 52 artiklat [jälkimmäisestä on muutettuna tullut EY 43 artikla] eivät kuitenkaan muodosta estettä sille, että jäsenvaltiot soveltavat omien kansalaistensa ulkomaisiin puolisoihin edullisempia maahantulo- ja oleskelusääntöjä kuin mitä yhteisön oikeudessa edellytetään”.³⁶

20. Edellä mainittujen oikeussäntöjen tulkintaa koskevan ennakkoratkaisun tarve perustuu kansallisen tuomioistuimen mukaan yhteisöjen tuomioistuimen asioissa Reed³³ ja Singh³⁴ antamien tuomioiden aiheuttamaan epävarmuuteen. Asiassa Reed yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että siirtotyöläisen avopuolison oikeus oleskella tämän kanssa vastaanottavassa jäsenvaltiossa on kyseiselle työntekijälle annettu ”sosiaalinen etu”. Koska vastaanottava jäsenvaltio antaa tällaisen edun kotimaisille työntekijöille, se ei näin ollen voi evätä sitä työntekijöiltä, jotka ovat muiden jäsenvaltioiden kansalaisia, syyllistymättä kansalaisuuteen perustuvaan syrjintään, joka kielletään perustamissopimuksen 7 artiklassa (josta on sopimuksella Euroopan

35 — Ks. 28—30 kohta.

36 — Tuomion 23 kohta. Viitaten tapaukseen, jossa Intian kansalainen seurasi puolisoaan, joka on Yhdistyneen kuningaskunnan kansalainen, kun tämä palasi Yhdistyneeseen kuningaskuntaan harjoittaakseen siellä itsenäistä ammattia perustamissopimuksen 52 artiklan mukaisesti sen jälkeen, kun kumpikin puoliso oli työskennellyt Saksassa lähes kaksi vuotta palkattuina työntekijöinä, yhteisöjen tuomioistuin totesi lisäksi asiassa Singh, että ”[liikkumis- ja sijoittautumis]oikeuksiaan käyttävän yhteisön kansalaisen puolisoilla [on] oltava, silloin kun ensin mainittu palaa lähtömaahansa, oikeus vähintään samoihin maahantulo- ja oleskeluoikeuksiin kuin hänellä yhteisön oikeuden mukaan olisi, jos hänen miehensä tai vaimonsa päättäisi siirtyä toiseen jäsenvaltioon ja oleskella siellä” (23 kohta). Mikäli jäsenvaltioiden kansalaiset ja heidän perheenjäsenensä, joilla on oikeus liikkua vapaasti muissa jäsenvaltioissa (ks. asia C-274/96, Bickel ja Franz, tuomio 24.11.1998, Kok. 1998, s. I-7637, 15 kohta), eivät voisi alkuperäiseen jäsenvaltioon palatessaan käyttää tätä oikeuttaan maahanpääsy- ja oleskeluoikeuksien suhteen, liikkumisoikeudella ei olisi täysimääräistä vaikutusta (ks. asia C-378/97, Wijsenbeek, tuomio 21.9.1999, 22 kohta, jossa viitataan asiassa Singh annettun tuomion 23 kohtaan, Kok. 1999, s. I-6207). Näitä kansalaisia ei toisin sanoen voida estää poistumasta lähtömaastaan harjoittamaan taloudellista toimintaa toisessa jäsenvaltiossa (ks. asia Singh, 19 kohta). Asiassa Singh Yhdistyneen kuningaskunnan maahanmuuttolainsäädäntö oli esteenä Singhin puolisoille, vaikka hän oli Yhdistyneen kuningaskunnan kansalainen puoliso. Yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että yhteisön oikeutta voitiin soveltaa kyseisessä asiassa, eikä sulkenut pois sitä, että ”yhteisön oikeudessa taattuihin oikeuksiin voidaan lisätä kansallisessa lainsäädännössä maan kansalaisille annettuja oikeuksia, ja siten täydentää niitä” (julkisasiamies Tesauron ratkaisuehdotuksen 13 kohta). Viitaten pääasiaan liittyisiin erityisiin tosiseikkoihin, yhteisöjen tuomioistuin kielsi asianomaista jäsenvaltiota kohtelemasta omia kansalaisiaan huomnommin kuin maahan muuttaneita yhteisön kansalaisia.

33 — Asia 59/85, Reed, tuomio 17.4.1986 (Kok. 1986, s. 1283; Kok. Ep. VIII, s. 539).

34 — Asia C-370/90, Singh, tuomio 7.7.1992 (Kok. 1992, s. I-4265).

V Pääasia

2) Yhteisön kansalaisten oleskeluoikeudet maahanmuuttajina yhteisön oikeusjärjestyksen mukaan

A Ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys

1) Johdanto

21. Ensimmäisellä ennakkoratkaisukysymyksellä pyritään ennen kaikkea selvittämään, onko pysyvää oleskeluoikeutta Yhdistyneessä kuningaskunnassa pidettävä asetuksen 7 artiklan 2 kohdassa tarkoitettuna "sosiaalisena etuna". Ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin on käyttänyt kysymyksessään edellä esitettyä sanamuotoa, koska se katsoo, ettei yhteisöjen tuomioistuimen käsiteltäväksi muulla tavalla voida saattaa kysymystä siitä, voiko Kaba nyt käsiteltävänä olevassa asiassa vallitsevissa olosuhteissa vedota yhteisön oikeuden mukaiseen oikeuteensa oleskella maassa ilman aikarajoituksia. Ainoa mahdollinen oikeudellinen perusta, jonka yhteisön oikeusjärjestys tarjoaa hänen vaatimukselleen, näyttää olevan asetuksen 7 artiklan 2 kohdan syrjäntäkielto, ja siksi ainoa keino INDin hylkäävää päätöstä vastaan olisi että vaadittua oikeutta pidetään edellä mainitun säännöksen mukaisena "sosiaalisena etuna". Tämä on ennakkoratkaisupyynnön asiallinen perusta. Ennen asian tarkastelua on mielestäni syytä luoda lyhyt katsaus yhteisön oikeuden voimassa oleviin oleskeluoikeutta koskeviin oikeussääntöihin.

22. Kuten jo olen todennut (ks. edellä 11 kohta) EEA Orderissa, jolla muun muassa direktiivi on pantu täytäntöön, oleskeluoikeus Yhdistyneessä kuningaskunnassa taataan vain "oleskeluun oikeutetuille henkilöille" edellyttäen, että he säilyttävät tämän asemansa, sekä heidän perheensä tietyille jäsenille (aviopuoliso, alle 21-vuotiaat tai huollettavat jälkeläiset sekä työntekijän ja hänen aviopuolisonsa sukulaiset ylenevässä polvessa, jos he ovat työntekijän huollettavia).³⁷ Perustamissopimuksen ja direktiivin mukaan toiseen jäsenvaltioon, mahdollisesti perheenjäsentensä kanssa, muuttaville henkilöille annetaan vain 48 artiklassa tarkoitettun taloudellisen toiminnan harjoittamiseen "sidottu" oleskeluoikeus.³⁸ Direktiivissä jäsenvaltiot velvoitetaan turvaamaan *työntekijöiden* ja heidän perheenjäsentensä oikeus oleskella maassa (ks. perustamissopimuksen 48 artiklan 3 kohdan c alakohta). Direktiivin 7 artiklan mukaan oleskeluluvan (joka on siihen liittyvän oikeuden kannalta kuitenkin vain toteava ja todistava)³⁹ saa peruuttaa jos kyseessä on työttömyys, joka ei ole työntekijästä itsestään riippumaton, eikä tilapäisestä työkyvyttömyydestä johtuva. Yhteisöjen

37 — Ks. asetuksen 10 artikla, johon viitataan direktiivin 1 artiklassa.

38 — Ks. asia Roux, tuomion 12 ja 20 kohta, sekä asia Singh, tuomion 17 kohta. Ehdoton oikeus oleskella muun kuin alkuperäisen jäsenvaltion alueella sellaisilla edellytyksillä, joista pääasiassa on kyse, on todettu yhteisön oikeuden vastaiseksi myös kansallisessa oikeuskäytännössä, johon ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin viittaa (ks. asiat Gal ja Boukssid sekä asia Sahota ja Zeghraba, Imm. AR, 1997, s. 429).

39 — Ks. asia Royer, tuomion 31—36 kohta, asia Sagulo ym., 8 kohta, asia Roux, tuomion 12 kohta ja asia Martínez Sala, tuomion 53 kohta.

tuomioistuin on katsonut, että 48 artiklalla taattu oikeus liikkua ja oleskella vapaasti muiden jäsenvaltioiden alueella *tarkoituksena* hakea työtä ei estä jäsenvaltioita asettamasta kohtuullista määräaika — esimerkiksi kuusi kuukautta — tällaisen oleskelun kestolle,⁴⁰ tai jopa evätä se kokonaan, jos maahanmuuttajalla ei ole minkäänlaista mahdollisuutta saada työtä.⁴¹

23. Samanlaisia säännöksiä on annettu myös EY:n perustamissopimuksen 52 ja 59 artiklan (jälkimmäisestä on muutettuna tullut EY 49 artikla) mukaisten oikeuksien osalta. Tässä on riittävää viitata direktiivin 73/148/ETY säännöksiin.⁴² Jotta sijoittautumisvapaus voidaan täysin saavuttaa (ks. mainitun direktiivin toinen perustelukappale), edellytetään direktiivin 73/148/ETY 4 artiklan 1 kohdassa tosin, että pysyvä oleskeluoikeus myönnetään niille yhteisön kansalaisille ja heidän perheenjäsenilleen, jotka sijoittautuvat muuhun jäsenvaltioon kuin kotimaahansa toimiakseen siellä itsenäisen ammatin harjoittajina (kun tätä toimintaa koskevat rajoitukset on perustamissopimuksen mukaisesti poistettu). Tässä säännöksessä (kuten perustamissopimuksen 52 artiklassa) edellytetään kuitenkin, että oleske-

luoikeuden haltija harjoittaa taloudellista toimintaa.⁴³ Palvelujen tarjoamisen vapauden osalta yhteisön oikeusjärjestyksessä säännellään sekä *palvelujen* tarjoajien että niitä vastaanottavien henkilöiden oleskeluoikeutta; siksi tässäkin viitataan selkeästi sen toiminnan ”taloudelliseen” arvoon, johon toiseen jäsenvaltioon sijoittautuminen liittyy; direktiivin 73/148/ETY 4 artiklan 2 kohdan mukaan ”palveluja tarjoavien ja niitä vastaanottavien henkilöiden oleskeluoikeuden on oltava *yhtä pitkä* kuin aika, jona palveluja tarjotaan”.⁴⁴

24. Lisäksi on annettu direktiivit, joihin perustuu sellaisten henkilöiden vapaa liikkuvuus, jotka eivät harjoita taloudellista toimintaa (jäljempänä niihin viitataan yhteisesti nimityksellä oleskeludirektiivit).⁴⁵ Näissä direktiiveissä, joissa vuorostaan säädetään oleskeluoikeudesta,

40 — Ks. asia C-292/89, Antonissen, tuomio 26.2.1991 (Kok. 1991, s. I-745, 21 kohta), jossa yhteisöjen tuomioistuin lisäksi totesi, että kohtuullisen määräjän kuluttua asianomaista ei saa määrätä poistumaan vastaanottavan jäsenvaltion alueelta, jos hän ”pystyy näyttämään, että hän edelleen hakee työtä ja että hänellä on todellinen mahdollisuus saada sitä”, sekä julkisasiamies Darmonin mainitussa asiassa antaman ratkaisuehdotuksen 29—43 kohta; ks. lisäksi asia C-344/95, komissio v. Belgia, tuomio 20.2.1997 (Kok. 1997, s. I-1035).

41 — Ks. asia C-171/91, Tsiotras, tuomio 26.5.1993 (Kok. 1993, s. I-2925).

42 — Sijoittautumiseen ja palvelujen tarjoamiseen liittyvää jäsenvaltioiden kansalaisten liikkumista ja oleskelua yhteisön alueella koskevien rajoitusten poistamisesta 21 päivänä toukokuuta 1973 annettu neuvoston direktiivi 73/148/ETY (EYVL L 172, s. 14).

43 — Ks. asia 136/78, Auer, tuomio 7.2.1979 (Kok. 1979, s. 437, 18 kohta; Kok. Ep. IV, s. 331) ja yhdistetyt asiat C-100/89 ja C-101/89, Kaefer ja Procacci, tuomio 12.12.1990 (Kok. 1990, s. I-4647, 19 kohta), joiden mukaan yhteisön oikeusjärjestyksessä oleskeluoikeutta ei anneta maahanmuuttajille, jotka eivät harjoita eivätkä ole aikeissa harjoittaa itsenäistä ammattia.

44 — Kursivointi tässä; ks. myös yhdistetyt asiat 286/82 ja 26/83, Luisi ja Carbone, tuomio 31.1.1984 (Kok. 1984, s. 377; Kok. Ep. VII, s. 455) ja 186/87, Cowan, tuomio 2.2.1989 (Kok. 1989, s. 195; Kok. Ep. X, s. 11), joissa yhteisöjen tuomioistuin ulotti 59 artiklan soveltamisalan matkailijoihin, jotka *palvelujen vastaanottajina* saavat vapaasti matkustaa toiseen jäsenvaltioon käyttääkseen siellä jotakin palvelua, *ilman* että heidän tarvitsee todistaa, että heillä on riittävästi varoja sen takaamiseksi, että heidän ei tarvitse turvautua vastaanottavan jäsenvaltion sosiaaliturvajärjestelmään; ks. esim. asia C-348/96, Calfa, tuomio 19.1.1999 (Kok. 1999, s. I-11, 16 kohta).

45 — Oleskeluoikeudesta 28 päivänä kesäkuuta 1990 annettu neuvoston direktiivi 90/364/ETY (EYVL L 180, s. 26) ”sellaisille jäsenvaltioiden kansalaisille, joilla ei tätä oikeutta ole yhteisön oikeuden muiden säännösten perusteella” (1 artiklan 1 kohta), ammattitoimintansa lopettaneiden työntekijöiden ja itsenäisten ammattinharjoittajien oleskeluoikeudesta 28 päivänä kesäkuuta 1990 annettu neuvoston direktiivi 90/365/ETY (EYVL L 180, s. 28), joka koskee eläkettä tai työtapaturma- tai ammattitautieläkettä saavia jäsenvaltioiden kansalaisia (1 artiklan 1 kohta), ja opiskelijoiden oleskeluoikeudesta 29 päivänä lokakuuta 1993 annettu neuvoston direktiivi 93/96/ETY (EYVL L 317, s. 59), jossa opiskelijoiden oleskeluoikeus rajoitetaan kyseessä olevan koulutuksen pituiseksi (2 artiklan 1 kohta).

vaaditaan myös tiettyjen edellytysten täytymistä (koko oleskelun ajan), kuten esimerkiksi edellytys, että näiden henkilöiden on kuuluttava sairausvakuutuksen piiriin ja että heillä on oltava riittävästi varoja sen varmistamiseksi, että maahan muuttaneet yhteisön kansalaiset ja heidän perheenjäsenensä eivät oleskeluaikanaan joudu turvautumaan vastaanottavan maan sosiaalihuoltojärjestelmään.⁴⁶

25. On myös syytä muistaa, että yhteisön oikeusjärjestyksessä säädetään — asetuksella N:o 1251/70⁴⁷ ja direktiivillä 75/34/ETY⁴⁸ — myös perustamissopimuksessa taatun henkilöiden vapaan liikkuvuuden, eli taloudellisesta toiminnasta ”riippuvan” oleskeluoikeuden, ”johdonmukaisena seurauksena” ansiotyössä olevien henkilöiden tai itsenäisen ammatin harjoittajien (ja heidän perheenjäsentensä) oikeudesta — tietyissä tapauksissa, jotka *poikkeavat* nyt käsiteltävän asian taustalla olevaan pääasiaan liittyvästä tapauksesta — *oleskella pysyvästi* jäsenvaltion alueella harjoitettuaan siellä ammattiaan.⁴⁹

46 — Yhdistynyt kuningaskunta on käsitykseni mukaan pannut EEA Orderilla täytäntöön direktiivin 73/148/ETY ja oleskeludirektiivit. EEA Orderin 6 §:n 1 momentissa luetellaan ”oleskeluun oikeutettuina henkilöinä” Yhdistyneessä kuningaskunnassa töissä olevien henkilöiden lisäksi myös itsenäiset ammatinharjoittajat, palvelujen tarjoajat ja niiden vastaanottajat, omavaraiset henkilöt, eläkeläiset ja opiskelijat, joiden käsitteet määritellään näiden direktiivien mukaisesti 6 §:n 2 momentissa. Eriyisesti henkilöitä, jotka eivät harjoita oleskeludirektiiveissä tarkoitettua taloudellista toimintaa, koskee aina vaatimus, että heidän on kuuluttava sairausvakuutuksen piiriin ja että heillä on oltava riittävästi varoja (ks. 6 §:n 2 momentin f, g ja h kohta sekä edellä mainittu asia C. Vicenzi).

47 — Työntekijöiden oikeudesta jäädä jäsenvaltion alueelle työskenneltyään siinä valtiossa 29 päivänä kesäkuuta 1970 annettu komission asetus (ETY) N:o 1251/70 (EYVL L 142, s. 24).

48 — Jäsenvaltion kansalaisten oikeudesta jäädä toisen jäsenvaltion alueelle toimittuaan siellä itsenäisinä ammatinharjoittajina 17 päivänä joulukuuta 1974 annettu neuvoston direktiivi 75/34/ETY (EYVL L 14, s. 10).

49 — EEA Orderin mukaisten ”oleskeluun oikeutettujen henkilöiden” ryhmä kuvastaa myös asetuksen N:o 1251/70 ja direktiivin 75/34/ETY säännöksiä (ks. 6 §:n 2 momentin e kohta, ks. myös Immigration Rulesin 256 ja 257 §).

26. Yhteisön oikeusjärjestyksessä rajoitetaan kaikkien niidenkin maahan muuttaneiden taloudellista toimintaa harjoittavien yhteisön kansalaisten (ja heidän perheenjäsentensä), joilla on riittävästi varoja toimeentuloa varten, oikeutta jäädä vastaanottavan jäsenvaltion alueelle, riippumatta siitä onko heillä pysyvä oleskelulupa. Rajoitus perustuu yleiseen järjestykseen ja turvallisuuteen sekä kansanterveyteen. Tätä koskevia oikeussääntöjä on EY:n perustamissopimuksen 48 artiklan 3 kohdassa, 56 artiklan 1 kohdassa (josta on muutettuna tullut EY 46 artiklan 1 kohta) ja 66 artiklassa (josta on tullut EY 55 artikla) sekä kansallisten säännösten yhteensovittamisesta annetuissa kolmessa direktiivissä, jotka nekin perustuvat samoihin vaikuttimiin ja joissa säädetään erityisestä menettelystä ulkomaalaisten maastakarkottamiseksi (jäljempänä ulkomaalaisten liikkumista koskevat direktiivit).⁵⁰

3) Sosiaalisen edun käsite

27. Edellä esittämiä tosiseikkojen perusteella on todettava, että nyt käsiteltävänä olevassa asiassa yhteisön oikeusjärjestyk-

50 — Ulkomaalaisten liikkumista ja oleskelua koskevien, yleiseen järjestykseen ja turvallisuuteen sekä kansanterveyteen perustuvien erityistoimenpiteiden yhteensovittamisesta 25 päivänä helmikuuta 1964 annettu neuvoston direktiivi 64/221/ETY (EYVL 56, s. 850), ulkomaalaisten liikkumista ja oleskelua koskevien, yleiseen järjestykseen ja turvallisuuteen sekä kansanterveyteen perustuvien erityistoimenpiteiden yhteensovittamisesta 25 päivänä helmikuuta 1964 annettuihin direktiivien soveltamisalan laajentamisesta työntekijöihin, jotka käyttävät oikeuttaan jäädä jäsenvaltion alueelle työskenneltyään siinä valtiossa 18 päivänä toukokuuta 1972 annettu neuvoston direktiivi 72/194/ETY (EYVL L 121, s. 32) ja ulkomaalaisten liikkumista ja oleskelua koskevien yleiseen järjestykseen ja turvallisuuteen sekä kansanterveyteen perustuvien erityistoimenpiteiden yhteensovittamisesta annettuihin direktiivien 64/221/ETY soveltamisalan laajentamisesta koskemaan niitä jäsenvaltion kansalaisia, jotka käyttävät oikeuttaan jäädä toisen jäsenvaltion alueelle toimittuaan siellä itsenäisinä ammatinharjoittajina 17 päivänä joulukuuta 1974 annettu neuvoston direktiivi 75/35/ETY (EYVL L 14, s. 14).

sessä ei anneta Kaballe mitään oikeutta oleskella pysyvästi Yhdistyneessä kuningaskunnassa. Tarkemmin sanottuna perustamissopimuksessa tai johdetussa oikeudessa ei ole säännöksiä, jotka *nimenomaisesti ja suoraan* antaisivat asianomaiselle tällaisen oikeuden. Näin ollen on perusteltua, että kansallinen tuomioistuin saattoi yhteisöjen tuomioistuimen käsiteltäväksi kysymyksen siitä, voiko Kaba olla oikeutettu oleskelemaan pysyvästi vastaanottavassa jäsenvaltiossa niin sanotusti epäsuorasti, jos yhteisöjen tuomioistuin katsoo, että oikeus hakea pysyvää oleskelulupaa ja oikeus siihen, että hakemus tutkitaan (olettaen tietenkin, että se otetaan vastaan) on asetuksen 7 artiklan 2 kohdassa tarkoitettu sosiaalinen etu. Juuri tähän pyritään ensimmäisellä ennakkoratkaisukysymyksellä, jota seuraavassa käsitelen. On selvää, että vain jos vastaus on myöntävä, on tarpeen tutkia Immigration Adjudicatorin esittämää toista kysymystä sen selvittämiseksi, onko kansallisessa lainsäädännössä asetettuja erilaisia velvollisuuksia — sen mukaan onko pysyvän oleskeluoikeuden hakija Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisen (tai siellä oleskelevan ja sinne asettuneen henkilön, millä tosin ei tämän asian kannalta ole merkitystä) puoliso vai toisen jäsenvaltion kansalaisen puoliso — pidettävä syrjintänä sellaisen oikeuden käytön osalta, jonka on todettu olevan luonteeltaan sosiaalinen etu, jolloin asetuksen 7 artiklan 2 kohtaa olisi rikottu.

28. Ensimmäisen kysymyksen oikean lähestymisen ja ratkaisun kannalta on mielestäni syytä ottaa huomioon, että yhteisöjen tuomioistuimen oikeus-

käytännön mukaan ”asetuksen N:o 1612/68 tavoitteen, nimittäin työntekijöiden vapaan liikkuvuuden varmistaminen vapauden ja ihmisarvon periaatteiden mukaisesti edellyttää sitä, että yhteisön työntekijän *perheellä on parhaat mahdolliset edellytykset sopeutua vastaanottovaltioon*”.⁵¹ Tältä osin yhteisöjen tuomioistuin on pitänyt välttämättömänä, että työntekijällä ja hänen perheenjäsenillään on *samat* sosiaaliset edut kuin vastaanotettava jäsenvaltio myöntää omille kansalaisilleen.⁵² Tästä seuraa, että yhteisön oikeusjärjestyksessä tavoiteltujen päämäärien täydelliseksi toteuttamiseksi ”7 artiklan 2 kohdan viittausta ’sosiaaliset edut’ ei

51 — Asia C-308/89, Di Leo, tuomio 13.11.1990, Kok. 1990, s. I-4185, 13 kohta, kursivointi tässä; Kok. Ep. X, s. 607; ks. myös yhdistetyt asiat 389/87 ja 390/87, Echternach ja Moritz, tuomio 15.3.1989 (Kok. 1989, s. 723, 20 kohta). Ks. myös asetuksen viides perustelukappale, jonka sanamuoto on seuraava ”jotta oikeutta vapaaseen liikkuvuuteen voisi käyttää — — kaikki esteet työvoiman vapaan liikkuvuuden tieltä tulee poistaa ottaen erityisesti huomioon työntekijän oikeus elää perheensä kanssa ja edellytysten luominen perheen sopeutumiselle vastaanottavan maan oloihin”.

52 — Ks. asia 316/85, Lebon, tuomio 18.6.1987 (Kok. 1987, s. 2811, 11 kohta) ja Di Leo, tuomion 13 kohta; asetuksen 7 artiklan 2 kohdassa vahvistettu syrjimättömyysperiaate on vain perustamissopimuksen 6 ja 48 artiklan määräysten erityinen ilmentymä (ks. asia Lebon, tuomion 10 kohta, ja asia Reed, tuomion 21—24 kohta). Jotta asetuksessa tarkoitettujen sosiaalisten etujen soveltamisala ja merkitys tulisi selvemmin ymmärretyksi, haluan erityisesti viitata julkisasiamies Darmonin selvitykseen asiassa Di Leo. Tapauksen tarkastelussa, jossa pyrittiin ratkaisemaan, onko jäsenvaltion alueen ulkopuolella suoritettavia opintoja varten (työntekijöiden lapsille) myönnettävä tuki luonteeltaan sosiaalinen etu, julkisasiamies esitti seuraavan esimerkin: ”Ajatelkaamme tilannetta, jossa kaksi nuorta, joista toinen on jäsenvaltion kansalainen ja toinen toisesta jäsenvaltiosta tulevan siirtotyöläisen lapsi, ovat yhdessä suorittaneet ala-asteen ja yläasteen koko oppimäärän ja haluavat kumpikin osallistua samalle yliopistokurssille, mutta vain ensin mainittu saa valtion opintotuen voidakseen osallistua kurssille ulkomailla, kun taas toiselle opintotukea ei myönnetä. Voiko viimeksi mainittu tuntee saadessaan tiedon hylkäämisestä, että hänet on sopeutettu vastaanottavan jäsenvaltion yhteiskuntaan ja että valtio ei kohtele häntä eri tavalla kuin hänen toveriaan, jolla on eri kansalaisuus kuin hänellä? Yhteiskuntaan sopeutuminen ei ole pelkkä oikeuskäsite, vaan myös jotakin, joka koetaan ja tunnetaan henkilökohtaisesti, yksilöllisesti. Siksi ei ole mielestäni lainkaan varmaa, ettei siirtotyöläisen lapsen todellinen mahdollisuus opiskella vastaanottavan jäsenvaltion ulkopuolella, kun tämä mahdollisuus voi riippua valtion opintoruesta, liittyisi lähtökohtaisesti kyseisen valtion oloihin sopeuttamisen tavoitteeseen” (ratkaisuehdotuksen 14 kohta).

saa tulkita ahtaasti".⁵³ Lisäksi yhteisöjen tuomioistuin on tulkinut sosiaalisen edun käsitteen hyvin laajasti, ja vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan tämä käsite on "ulotettu käsittämään työntekijät, jotka ovat muiden jäsenvaltioiden kansalaisia" siten, että siihen kuuluvat "kaikki edut, joita, riippumatta siitä liittyvätkö ne työ sopimukseen, myönnetään yleisesti kotimaisille työntekijöille pääasiallisesti heidän tosiasiallisen työntekijänasemansa vuoksi tai yksinkertaisesti siksi, että he asuvat maan alueella, ja joiden ulottaminen työntekijöihin, jotka ovat muiden jäsenvaltioiden kansalaisia, näyttäisi olevan omiaan helpottamaan heidän liikkuvuuttaan yhteisön sisällä".⁵⁴

29. Yhteisöjen tuomioistuimen "sosiaaliseksi eduksi" luokittelemiin lukuisiin etuuksiin kuuluu joitakin luonteeltaan taloudellisia etuja, jotka koskevat työntekijää itseään suoraan⁵⁵ taikka välillisesti,

jos ne myönnetään hänen perheenjäsenilleen henkilökohtaisesti,⁵⁶ ja joitakin etuja, jotka eivät ole luonteeltaan taloudellisia⁵⁷ sekä työntekijän perheenjäsenille myönnettäviä etuja, jotka ovat erilaiset kuin ne edut, joihin työntekijä itse saattaa olla oikeutettu.⁵⁸ Kuten yhteisöjen tuomioistuin on vahvistanut, oikeus sosiaaliseen etuun ei lakkaa vain siksi, että sitä perheelleen hakenut siirtotyöläinen on kuollut ennen sen myöntämistä.⁵⁹ Näin tulkittuna asetuksen 7 artiklan 2 kohta koskee lukuisia ja monenlaisia tapauksia. Esimerkiksi asiassa Reed yhteisöjen tuomioistuin ei katsonut, että siirtotyöläisellä asetuksen 10 artiklan 1 kohdan nojalla olisi oikeutta tuoda mukanaan avopuolisonsa (tuomion 16 kohta). Yhteisöjen tuomioistuin on kuitenkin luonnehtinut kansallisessa lainsäädännössä vastaanottavan jäsenvaltion kansalaisuuden omaaville työntekijöille myönnetyn oikeuden asetuksen 7 artiklan 2 kohdan soveltamisalaan kuuluvaksi sosiaaliseksi eduksi (tuomion 28 kohta). Syrjintäkiellonperiaatetta soveltaen yhteisöjen tuomioistuin on siten laajentanut asetuksen henkilöllisen ulottu-

53 — Asia Reed, tuomion 25 kohta; ks. myös asia 32/75, Cristini, tuomio 30.9.1975 (Kok. 1975, s. 1085, 12 kohta; Kok. Ep. II, s. 481) ja asia C-57/96, Meints, tuomio 27.11.1997 (Kok. 1997, s. I-6689, 39 kohta).

54 — Asia Reed, tuomion 26 kohta. Ks. vastaavasti asia Cristini, tuomion 13 kohta; asia 63/76, Inzirillo, tuomio 16.12.1976 (Kok. 1976, s. 2057, 21 kohta); asia 207/78, Even, tuomio 31.5.1979 (Kok. 1979, s. 2019, 22 kohta); asia 65/81, Reina, tuomio 14.1.1982 (Kok. 1982, s. 33, 12 kohta; Kok. Ep. VI, s. 285); asia 261/83, Castelli, tuomio 12.7.1984 (Kok. 1984, s. 3199, 11 kohta; Kok. Ep. VII, s. 653); asia 122/84, Scrivner ja Cole, tuomio 27.3.1985 (Kok. 1985, s. 1027, 24 kohta); asia 249/83, Hoeckx, tuomio 27.3.1985 (Kok. 1985, s. 973, 20 kohta); asia 157/84, Frascogna I, tuomio 6.6.1985 (Kok. 1985, s. 1739, 20 kohta); asia 94/84, Deak, tuomio 20.6.1985 (Kok. 1985, s. 1873, 21 kohta; Kok. Ep. VIII, s. 253); asia 137/84, Mutsch, tuomio 11.7.1985 (Kok. 1985, s. 2681, 17 kohta; Kok. Ep. VIII, s. 319); asia 39/86, Lair, tuomio 21.6.1988 (Kok. 1988, s. 3161, 21 kohta; Kok. Ep. VIII, s. 481); asia C-310/91, Schmid, tuomio 27.5.1993 (Kok. 1993, s. I-3011, 18 kohta); asia C-315/94, De Vos, tuomio 14.3.1996 (Kok. 1996, s. I-1417, 20 kohta); asia Meints, tuomion 39 kohta; asia Martínez Sala, tuomion 25 kohta, ja asia C-185/96, komissio v. Kreikka, tuomio 29.10.1998 (Kok. 1998, s. I-6601, 20 kohta).

55 — Esimerkiksi korvausjärjestelmä, jonka nojalla myönnetään kertakorvaus sellaisille maataloustyöntekijöille, joiden työsopimus on päättynyt heidän entisen työnantajansa peltojen kesannoinnin vuoksi (asia Meints), suurperheille myönnettävät matkalippulennukset (asia Cristini) ja perheenjäsenen hautauskustannusten korvaamiseksi maksettava avustus (asia C-237/94, O'Flynn, tuomio 23.5.1996 (Kok. 1996, s. I-2617).

56 — Esimerkiksi työttömyyskorvaus ensimmäistä työpaikkaansa hakeville nuorille, jotka ovat edelleen työntekijän huollettavina (ks. asia Deak ja asia C-278/94, komissio v. Belgia, tuomio 12.9.1996, Kok. 1996, s. I-4307), vammaisille maksettava korvaus, joka myönnetään työntekijän huollettavina oleville perheenjäsenille (ks. asia Schmid), työntekijän lapsille myönnettävä opintotuki (ks. esim. asia Di Leo; asia C-3/90, Bernini, tuomio 26.2.1992, Kok. 1992, s. I-1071; yhdistetyt asiat Echternach ja Moritz; asia Martínez Sala; asia C-337/97, Meeusen, tuomio 8.6.1999, Kok. 1999, s. I-3289) tai erityinen vanhuusavustus, jolla turvataan vähimmäistoi-mentulo työntekijän sukulaisille ylenevässä polvessa (ks. asia Frascogna I, asia 256/86, Frascogna II, tuomio 9.7.1987, Kok. 1987, s. 3431 ja asia C-326/90, komissio v. Belgia, tuomio 10.11.1992, Kok. 1992, s. I-5517).

57 — Esimerkiksi siirtotyöläisen oikeus vaatia, että häntä vastaan aloitettua rikosoikeudenkäynnissä käytetään eri kieltä kuin asianomaisessa tuomioistuimessa yleensä käytetty oikeudenkäyntikieli (asia Mutsch) tai yhteisön siirtotyöläisen oikeus saada avopuolisolleen oleskelupa- samalla tavalla, kuin vastaanottavan jäsenvaltion kansalaiset (asia Reed).

58 — Tarkoitin tässä lapsille myönnettäviä opintostipendejä (asia Di Leo, asia Bernini, yhdistetyt asiat Echternach ja Moritz sekä asia Martínez Sala).

59 — Ks. asia Cristini, tuomion 15 ja 16 kohta.

vuoden käsittämään myös henkilöitä, jotka eivät yhteisön oikeuden mukaan ole siirtotyöläisen ”perheenjäseniä”.

4) ”Sosiaalisen edun” käsite ja pysyvä oleskeluoikeus

30. Kaba katsoo, että siirtotyöläisen puolison pysyvä ja ehdoton oleskeluoikeus on yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan ”sosiaalinen etu”. Vaikka on totta, että oikeus koskee suoraan vain luvan saajaa, se kohdistuu kuitenkin, vaikkakin epäsuorasti, myös tämän työssä käyvään puolisoon.⁶⁰ Yhdistynyt kuningaskunta vastasi tähän, että sellaisen pysyvän (ja ehdottoman) oleskeluluvan käytännön etuudet, joka annetaan Kaban kaltaiselle ilman yhteisön oikeuden mukaista itsenäistä oleskelulupaa oleskelevalle henkilölle, koskevat vain tilanteita, joita yhteisön oikeus ei kata ja jotka niin ollen

eivät kuulu asetuksen, eivätkä erityisesti sen 7 artiklan 2 kohdan, soveltamisalaan. Nämä etuudet voivat Yhdistyneen kuningaskunnan hallituksen mukaan tulla kysymykseen vain, jos toinen puoliso, eli siirtotyöläinen, menettää tämän aseman (esimerkiksi palaamalla kotimaahansa) tai jos perheenjäsen kyseisen oikeuden saatuaan aikoo hakea Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisuutta. Nyt käsiteltävässä asiassa haettua oikeutta ei toisin sanoen voida pitää sosiaalisena etuna, koska se ei ole mikään sellainen etuus tai hyöty, jonka ulottaminen maassa siirtotyöläisinä oleviin muiden jäsenvaltioiden kansalaisiin ”näyttäisi olevan omiaan helpottamaan heidän liikkuvuuttaan yhteisön sisällä” (ks. edellä 28 kohta).

31. Yhdistyneen kuningaskunnan tätä seikkaa koskevat huomautukset eivät mielestäni ole vakuuttavat. Oleskeluoikeuteen perustuvat käytännön edut, joihin pääasian kantaja väittää olevansa oikeutettu, hän on saanut jo avioliittonsa perusteella, eivätkä ne toteudu pelkästään avioeron sattuessa tai siirtotyöläisen poistuessa Yhdistyneen kuningaskunnan alueelta tai lakatessa olemasta ”oleskeluun oikeutettu henkilö” tai jos perheenjäsen aikoo hakea Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisuutta. Puolison mahdollisuus oleskella vastaanottavassa jäsenvaltiossa pysyvästi ja ehdottomasti — eli riippumatta siitä säilyttääkö toinen puoliso ”oleskeluun oikeutetun henkilön” asemansa — voi mielestäni parantaa siirtotyöläisen ja hänen perheensä sopeutumista vastaanottavan jäsenvaltion oloihin, ja siten edistää työntekijöiden vapaan liikkuvuuden tavoitetta. Pysyvällä oleskeluoikeudella taataan parempi jatkuvuus ja perheeseen liittyvä ”suunnittelu”, ja hel-

60 — Kaba toteaa, että siirtotyöläisen puolisolle Yhdistyneessä kuningaskunnassa myönnettävällä pysyvällä oleskeluoikeudella on puolisolle käytännön merkitystä, ja hän luettelee esimerkkinä tästä joitakin tapauksia. Kun puoliso on saanut ”itsenäisen” tai ehdottoman oleskeluoikeuden (eli sellaisen, joka ei ole riippuvainen jatkuvasta sukulaisuus-suhteesta henkilöön, joka on ”oleskeluun oikeutettu” ja pysyy sellaisena) siirtotyöläinen voi vapaammin tehdä uraansa koskevia valintoja, joiden vuoksi hän mahdollisesti työskentelee jonkin aikaa myös Yhdistyneen kuningaskunnan ulkopuolella. Puolisot voivat myös lasten koulutusta koskevista päätöksissään luottaa siihen, että lapset voivat työskentelevän puolison poistuessa Yhdistyneen kuningaskunnan alueelta jatkaa koulunkäyntiään Yhdistyneessä kuningaskunnassa toisen vanhemman huostassa. Maahanmuuttajan asema, joka perheellä (tai enemminkin ainakin toisella puolisollla) on, voi osoittautua tärkeäksi päätettäessä esimerkiksi asunnon ostosta lainan turvin, joka saattaa kattaa suuren osan asunnon hinnasta ja jonka takaisinmaksusuunnitelma ulottuu pitkälle ikävälille (yleensä kaksikymmentä vuotta).

potetaan työntekijöiden liikkuvuutta juuri siten, että nämä voivat elää vastaanot-tavassa valtiossa sellaisissa olosuhteissa, jotka mahdollisimman läheisesti muistut-tavat olosuhteita, joissa he eläisivät koti-maassaan. Tällä tavalla toteutetaan mie-lestäni tosiasiallisesti asetuksen viidennessä perustelukappaleessa asetettu tavoite, eli *kaikkien esteiden* poistaminen, kun otetaan huomioon perheen edellytykset sopeutua vastaanottavan maan oloihin.⁶¹

32. Yhdistynyt kuningaskunta esittää yhteisöjen tuomioistuimessa, että ase-tuksessa tarkoitettun sosiaalisen edun on määrä raueta, kun asianomainen menettää siirtotyöläisen asemansa tai jos kyseessä on hänen perheenjäsenelleen myönnetty edut, jos näiden sukulaisuussuhde siirtotyöläi-seen päättyy. Kaban vaatima sosiaalinen etu on kuitenkin oikeus oleskeluun, jota ei ole ajallisesti rajoitettu, joka ei raukea vaikka puoliso ei enää olisi siirtotyöläinen tai vaikka tämän ja asianomaisen välinen aviosuhde purkautuisi.

33. Edellä esittämäni näkökohdat huo-mioon ottaen on syytä todeta, että perus-tamissopimuksen taustalla on selkeä pyr-

kimys tarjota työntekijöiden vapaalle liik-kuvuudelle varmat ja tehokkaat takeet, joista ensimmäinen on poistaa vähäisetkin esteet,⁶² jotka saattaisivat haitata sen toteutumista. Vastaus tähän ensisijaiseen vaatimukseen saadaan yhteisöjen tuo-mioistuimen tulkinnasta, joka koskee sel-laisten sosiaalisten etujen käsitettä, jotka kunkin jäsenvaltion on taattava yhteisön muiden jäsenvaltioiden kansalaisille (ja heidän perheenjäsenilleen)⁶³ *samalla tavalla kuin omille kansalaisilleen*. Kuten yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, asetus kokonaisuudessaan tuo sitä paitsi esiin ”sen merkityksen, joka on työntekijän ja hänen perheensä sopeutumisella sekä hei-dän ja vastaanottajajäsenvaltion kansalais-ten yhdenvertaisella kohtelulla”.⁶⁴ Tapaus, jota tarkastelen tässä, perustuu siihen, että Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisen tai Yhdistyneessä kuningaskunnassa ”oles-kelevan ja sinne asettuneen” henkilön puoliso voi tietyin edellytyksin hakea pysyvää oleskelulupaa, jota hakija saa käyttää myös jos hänen puolisonsa ei enää ole palkkatyössä tai jos avioliitto purkau-

62 — Yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan jonkin perusvapauden pientäkin estettä on pidet-ävä perustamissopimuksen vastaisena: *henkilöiden* vapaan liikkuvuuden osalta ks. asia 270/83, komissio v. Ranska, ns. yhtiöveron hyvitystapaus, tuomio 28.1.1986 (Kok. 1986, s. 273, 21 kohta; Kok. Ep. VIII, s. 407) ja asia C-19/92, Kraus, tuomio 31.3.1993 (Kok. 1993, s. I-1663, 32 kohta) ja neljän perusvapauden osalta asia C-49/89, Corsica Ferries France, tuomio 13.12.1989 (Kok. 1989, s. 4441, 8 kohta). Ks. myös *tavaroiden* vapaan liikkuvuuden osalta asia 103/84, komissio v. Italia, tuomio 5.6.1986 (Kok. 1986, s. 1759, 18 kohta) ja yhdistetyt asiat 177/82 ja 178/82, Van de Haar ja Kaveka de Meern, tuomio 5.4.1984 (Kok. 1984, s. 1797, 13 kohta), *palve-lujen* vapaan liikkuvuuden osalta asia C-76/90, Säger, tuomio 25.7.1991 (Kok. 1991, s. I-4221, 12 kohta) ja asia C-275/92, Schindler, tuomio 24.3.1994 (Kok. 1994, s. I-1039, 43 kohta) ja *pääoman* vapaan liikkuvuuden osalta 24.6.1999 esittämäni ratkaisuehdotus asiassa C-35/98, Verkooijen, ratkaisuehdotuksen 17 kohta (Kok. 2000, s. I-4071, I-4073).

63 — Ks. asia Deak, tuomion 24 kohta, asia Bernini, tuomion 28 kohta ja asia C-185/96, komissio v. Kreikka, em. tuomion 21 kohta.

64 — Ks. asia 249/86, komissio v. Saksa, tuomio 18.5.1989 (Kok. 1989, s. 1263, 11 kohta; Kok. Ep. X, s. 43).

61 — Ks. julkisasiamies Lenzin asiassa Meints antaman ratkai-suehdotuksen 51 kohta.

tuu. En kuitenkaan ymmärrä miksi pitäisi olettaa, että tämän edun ulottaminen yhteisön kansalaisen puolisoon välttämättä jäisi asetuksessa taatun syrjintäkiellonperiaatteen soveltamisalan ulkopuolelle. Eriytisesti en näe mitään syytä, jonka perusteella olisi katsottava, että Kaban vaatimaa etua ei voida rinnastaa — juuri siksi, että se myönnetään ilman rajoituksia ja lopullisesti, eikä se edellytä laissa asetettujen vaatimusten jatkuvaa täyttymistä — yhteisön asetuksessa tarkoitettuun sosiaaliseen etuun. Yhteisöjen tuomioistuimen asiaa koskevassa oikeuskäytännössä näytetään puoltavan vastakkaista kantaa, kuten useista päätöksistä voidaan päätellä. ”Perustamissopimuksen 48 artiklassa ja asetuksessa N:o 1612/68 — — [v]aikka henkilö menettää asemansa työntekijänä *sen jälkeen* kun työsuhde on päättynyt, ei kuitenkaan pidä unohtaa, että työsuhteen lakkaamisella on määrättyjä työntekijäasemaan perustuvia vaikutuksia — —”.⁶⁵ Asioissa Lair ja Meints antamissaan tuomioissa yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että tietyt työntekijän asemaan liittyvät sosiaaliset edut taataan siirtotyöläisille, vaikka nämä eivät oikeastaan enää ole työsuhteessa.⁶⁶ Asiassa Cristini antamassaan tuomiossa yhteisöjen tuomioistuin totesi seuraavaa: ”Mikäli jäsenvaltion kansalaisen leskellä ja alaikäisillä lapsilla on oikeus [kansallisen rautatieviranomaisen suurperheille myöntämään alennukseen matkan hinnasta oikeuttavaan korttiin] jos isä olisi tehnyt niitä koskevan hakemuksen ennen kuolemaansa, on asiantilan oltava sama tilanteessa, jossa kuollut isä on ollut siirtotyöläinen ja jonkin toisen jäsenvaltion kansalainen. Se, että tällainen etu evättäisiin kuolleen työntekijän jälkeijäneiltä

silloin, kun tämä etu myönnetään omien kansalaisten jälkeijäneille sukulaisille, olisi työntekijöiden vapaata liikkuvuutta koskevan yhteisön säännösten tavoitteen ja hengen vastaista” (tuomion 15 ja 16 kohta). Eikä tämä vielä riitä. Asiassa Echternach ja Moritz katsottiin, että kansallinen lainsäädäntö, jonka mukaan siirtotyöläisen lapselle ei voitu myöntää opintojen rahoitusta *sen jälkeen*, kun hänen isänsä oli palannut kotimaahansa, on syrjivää.⁶⁷ Näiden yhteisöjen tuomioistuimen päätösten perusteella on mielestäni syytä katsoa, että pysyvän oleskeluluvan epääminen siirtotyöläisten puolisoilta aina, kun jokin tämän tilannetta koskeva vaatimus ei enää täyty, ei ole työntekijöiden vapaata liikkuvuutta koskevan yhteisön

67 — Kyseisessä asiassa yhteisöjen tuomioistuin perusti päätöksensä asetuksen 12 artiklaan, jossa säädetään seuraavaa: ”Jos jäsenvaltion kansalainen on tai on ollut työssä toisen jäsenvaltion alueella, on hänen lapsillaan, jos he asuvat kyseisessä jäsenvaltiossa, oikeus osallistua peruskoulutukseen, oppisopimuskoulutukseen ja ammatilliseen koulutukseen samoin edellytyksin kuin tämän valtion kansalaisilla”. Vaikka yhteisöjen tuomioistuimen ratkaisu tässä asiassa perustuu erityissääntöön, jolla taataan yhdenvertainen kohtelu myös vastaanottavaan jäsenvaltioon jääneille (tai kuten asiassa Echternach ja Moritz, sinne palanneille), siellä ”palkatussa työssä” olleen yhteisön siirtotyöläisen lapsille, se on tärkeä siksi, että sen perusteella tuodaan esiin asetuksen 7 artiklan 2 kohdan ja 12 artiklan huomattavat yhtäläisyydet (on ilmeistä, että kumpikin koskee sosiaalisia etuja; 12 artiklan tulkinta noudattaa 7 artiklan 2 kohdan tulkinnan mallia; ks. 20 ja 21 kohta). Siirtotyöläisten perheenjäsenille myönnettujen sosiaalisten etujen osalta noudatetaan periaatetta, jonka mukaan voi osoittautua välttämättömäksi näiden työntekijöiden paremman sopeutumisen varmistamiseksi vastaanottavaan jäsenvaltioon, että *heidän lapsilleen* myönnetään oikeus opintotukeen, *vaikka* heidän vanhempansa ovat jo palanneet kotimaahansa (kyseisessä asiassa opiskelija oli joutunut palaamaan vastaanottavaan jäsenvaltioon jatkamaan opintojaan yläasteella siksi, että vastaanottavassa jäsenvaltiossa annettua keskiasteen oppimäärän todistusta ei tunnustettu hänen kotiomaassaan).

65 — Asia Martínez Sala, tuomion 32 kohta (kursivointi tässä).

66 — Tuomion 30—36 kohta sekä tuomion 40 kohta.

lainsäädännön tarkoituksen eikä hengen mukaista.⁶⁸

34. Euroopan komissio, joka on esittänyt Yhdistyneen kuningaskunnan tavoin huomautuksensa nyt käsiteltävänä olevassa asiassa, esitti puolestaan väitteen, joka pääsääntöisesti johtaa samaan lopputulokseen kuin Yhdistyneen kuningaskunnan perustelut, vaikkakin eri tietä, eli Kaban vaatima oikeus ei kuulu asetuksen 7 artiklan 2 kohdan soveltamisalaan. Ottaen huomioon, että siirtotyöläisen huollettavina olevat perheenjäsenet saavat *välillisesti* työntekijälle myönnetyn yhdenvertaisen kohtelun,⁶⁹ komissio katsoi, että heillä voi olla vain sellaisia oikeuksia, jotka *vas-*

taavat työntekijälle itselleen myönnettyjä oikeuksia: komission mukaan Kaba vaatii syrjintäkiellonperiaatteen nojalla pysyvää oleskeluoikeutta, eli oikeutta, joka on laajempi kuin hänen puolisolleen 48 artiklan nojalla myönnetty oikeus. Saadakseen pitää ”oleskeluun oikeutetun henkilön” asemansa hänen puolisonsa on näet joka tapauksessa edelleen yhteisön oikeusjärjestyksessä (ja EEA Orderissa) vahvistettujen rajoitusten alainen ja siksi hänen on jatkuvasti harjoitettava ammatillista toimintaa.

68 — Hyödyllisiä suuntaviivoja asetuksen oikeaa tulkintaa varten on mielestäni myös ehdotuksessa Euroopan parlamentin ja neuvoston asetukseksi työntekijöiden vapaasta liikkuvuudesta yhteisön alueella 14 päivänä lokakuuta 1998 annetun neuvoston asetuksen (ETY) N:o 1612/68 muuttamisesta (asiakirja KOM(98) 394 lopullinen, EYVL C 344, s. 9, jäljempänä ehdotus). Ehdotuksen kuudennen perustelukappaleen mukaan ”työntekijöiden vapaa liikkuvuus tarkoittaa sitä, että siirtotyöläinen ja hänen perheenjäsenensä sopeutuvat *todella täysin* yhteiskuntaan — —” (ks. myös ehdotuksen 7 artikla). Seitsemännen perustelukappaleen mukaan ”perheenjäsenen sopeutuminen yhteiskuntaan ei voi olla täydellistä ilman *todellista oikeudellista sopeutumista*; sen vuoksi on tarpeen myöntää perheenjäsenille *välittömiä oikeuksia*, jotta he voivat itse käyttää oikeuttaan yhdenvertaiseen kohteluun” (ks. myös ehdotuksen 10 artiklan 3 kohta). Kahdeksannessa perustelukappaleessa todetaan, että ”*erityisesti niiltä perheenjäseniltä, jotka eivät ole unionin kansalaisia*, ei saa viedä kokonaan oleskeluoikeuteen liittyvää oikeudellista suojaa avioliiton purkauksessa; sen vuoksi on tarpeen taata heille oikeus jäädä vastaanottavaan jäsenvaltioon, jos he ovat asuneet siellä kolme vuotta, mistä lukien heidän oletetaan sopeutuneen riittävästi vastaanottavaan valtioon” (ks. myös ehdotuksen 10 artiklan 4 kohta ja 11 artikla, kurssivointi tässä).

Ehdotuksen mukaiset muutokset asetukseen eivät perustu uusiin periaatteisiin ja tavoitteisiin, vaan ovat tulosta etenkin tämän asetuksen tulkintaa koskevasta oikeuskäytännöstä. Komissio on ehdotuksen laatissaan viitannut nimenomaisesti tarpeeseen sisällyttää säännöksiin yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä vahvistetut periaatteet, jotka koskevat työntekijöiden vapaata liikkuvuutta (ks. neljäs perustelukappale). Johtava periaate on joka tapauksessa edelleen työntekijöiden täyden liikkuvuuden varmistaminen (ehdotuksen kolmas perustelukappale).

69 — Ks. asia Lebon, tuomion (ehdotuksen) kohta, ja asia Bernini, tuomion 26 kohta.

35. Immigration Rulesin 255 § ja 287 § huomioon ottaen katson päinvastoin kuin komissio, ettei ole oikein hylätä Kaban vaatimusta perusteettomana siksi, että oikeus, jota hän hakee on *laajempi* kuin hänen puolisolleen perustamissopimuksen 48 artiklan 3 kohdan b alakohdan, direktiivin ja EEA Orderin nojalla myönnetty oikeus. Itse asiassa tähän väitteeseen on helppo vastata ensinnäkin, että Kaban vaatiman oikeuden ja hänen puolisonsa nauttiman oikeuden välinen ero ei ole sen kesto, sillä Michonneulla on mahdollisuus (kuten komissio itse on myöntänyt) jatkaa oleskeluaan Yhdistyneessä kuningaskunnassa rajattomasti niin kauan, kuin hän on ”oleskeluun oikeutettu henkilö”.⁷⁰ Toiseksi voidaan yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön perusteella pitää sosiaalisina etuina myös työntekijän perheenjäsenille myönnettyjä *muuta* etuuksia kuin ne, jotka kuuluvat työntekijälle itselleen. Tarkoitin esimerkiksi erityistä vanhuus-

70 — Ks. EEA Orderin 4 §:n 1 momentti sekä edellä alaviiteissä 31.40, 41 ja 43 mainitut asiat Roux, Antonissen, komissio v. Belgia (asia C-344/95), Tsiotras sekä Kaefer ja Procacci.

avustusta, jolla turvataan vähimmäistoi-
meentulo työntekijän *sukulaisille ylene-
vässä polvessa* (ks. edellä alaviite 56);
muulla tavalla ei voida selittää yhteisöjen
tuomioistuimen oikeuskäytäntöä, jossa
”sosiaalisesti eduksi” luetaan koko joukko
etuuksia, joita ei niinkään myönnetä työn-
tekijälle itselleen, vaan suoraan hänen per-
heenjäsenilleen (ks. edellä alaviitteet 56 ja
58).

36. Siirtotyöläisen perheenjäsenten ”välil-
lisesti” nauttima yhdenvertainen kohtelu,
joka perustamissopimuksessa ja ase-
tuksessa taataan siirtotyöläiselle itsel-
leen — tämä yhdenvertaisuus ilmenee
muun muassa siten, että heillä on *sarnat*
sosiaaliset edut kuin vastaanottavan jäsen-
valtion kotimaisten työntekijöiden per-
heenjäsenillä — merkitsee sitä, että heille
myönnetään tietyt ”sosiaaliset edut” vain
*siltä osin, kuin näitä etuja voidaan pitää
siirtotyöläistä itseään koskevinä* asetuksen
7 artiklan 2 kohdan mukaisesti⁷¹ (mistä

71 — Ks. asia Lebon (tuomion 12 kohta), jossa yhteisöjen tuo-
mioistuin lausui, että ”sosiaalisena etuna” ei voida pitää
etua, jota siirtotyöläisen 21 vuotta täyttäneet perilliset,
jotka hakemusta tehdessään eivät enää olleet hänen huol-
lettavinaan, vaativat yhdenvertaisen kohtelun perusteella
(ks. vastaavasti asia Castelli, tuomion 10 kohta ja asia
Martínez Sala, tuomion 33 kohta). On ilmeistä, että
ilmaisulla ”välillisesti” tarkoitetaan myös sitä, että maassa
siirtotyöläisenä olevan yhteisön kansalaisen perheen-
jäsenillä ei ole välitöntä oikeutta vastaanottavan jäsen-
valtion sosiaalisiin etuihin. Koska tämä oikeus on
”toissijainen”, perheenjäsenet voivat saada tällaisia etuja
vain, jos heillä on ainakin oikeutta koskevaa hakemusta
tehdessään asiaa koskevassa lainsäädännössä edellytetty
asema: ks. asia C-131/96, Mora Romero, tuomio
25.6.1997 (Kok. 1997, s. I-3659, 16—19 kohta), jossa
yhteisöjen tuomioistuin lausui, että ennen kotimaansa
liittymistä yhteisöön kuolleen jäsenvaltion kansalaisen
perheenjäsenet eivät nauti asetuksen 7 artiklassa vahvis-
tettua yhdenvertaista kohtelua, koska työntekijällä ei ole
perustamissopimuksen 48 artiklassa tarkoitettua työn-
tekijän asemaa (ks. vastaavasti asia Frascogna I, tuomion
15—17 kohta ja asia 147/87, Zaoui, tuomio 17.12.1987
(Kok. 1987, s. 5511, 11—16 kohta).

nyt käsiteltävässä olevassa asiassa ei ole
epäilystä; ks. edellä alaviite 60 ja
31 kohta). Asia on näin *riippumatta siitä*,
ovatko nämä edut enemmän tai vähemmän
samanlaiset kuin ne, jotka myönnetään
suoraan asianomaiselle siirtotyöläiselle
itselleen.

37. Kuten Kaba itse on huomauttanut,
”sosiaalisen edun” käsite yhteisöjen tuo-
mioistuimen määritelmän mukaan ei mer-
kitse sitä, että tietty etuus on yhteisön
oikeusjärjestyksessä jo säädetty ja tunnus-
tettu siirtotyöläisen oikeudeksi. Useille
yhteisöjen tuomioistuimen ajan mittaan
yksilöimille ”sosiaalisille eduille” on
yhteistä, että ne eivät ole yhteisön oikeus-
säännöistä johdettuja yleisesti sovellettavia
oikeuksia, vaan siirtotyöläiselle jo annetu-
ja oikeuksia.⁷² Asetuksen 7 artiklan
2 kohdalla perustetaan syrjintäkiellonperi-
aate kaikkien sosiaalisten etujen osalta,
jotka annetaan työntekijöille, jotka ovat
vastaanottavan jäsenvaltion kansalaisia (ja
heidän perheenjäsenilleen), ja se on lähtö-
kohtaisesti ”avoin” määräys, joka nojau-
tuu kansallisiin lakeihin ja niissä sää-
dettyihin oikeuksiin. Ei ole sattuma, että
yhteisöjen tuomioistuin on vahvistanut
opintotuen osalta, että ”siirtotyöläisen
lapsi voi vedota suoraan 7 artiklan 2 koh-
taan saadakseen tällaisen tuen, jos se *kan-
sallisen oikeuden mukaan* myönnetään
suoraan opiskelijalle”.⁷³

72 — Esimerkiksi asiassa Reed antamassaan tuomiossa yhtei-
söjen tuomioistuin on lähtökohtaisesti tunnustanut siirto-
työläisille oikeuden, jota asetuksen toisen säännöksen
mukaan ei voitu oikeastaan soveltaa (ks. edellä 29 kohta).

73 — Ks. asia Bernini, tuomion 26 kohta, kursivointi tässä.

38. Komissio muistuttaa myös, että yhteisön lainsäädännön mukaan puolisollla on oikeus tulla asumaan siirtotyöläisen *luokse* ja että jäsenvaltioiden on annettava oleskeluun oikeuttava asiakirja, jonka on oltava *yhtäläisesti* voimassa kuin häntä *huoltavalle* siirtotyöläiselle annettu asiakirja.⁷⁴ Komissio viittaa edelleen asiassa Diatta annettuun tuomioon, jossa yhteisöjen tuomioistuin lausui: "Asetuksen (ETY) N:o 1612/68 11 artikla[lla] — — [ei] anneta siirtotyöläisen perheenjäsenille itsenäistä oleskeluoikeutta vaan ainoastaan oikeus ryhtyä mihin tahansa palkattuun työhön kyseisen valtion alueella. Asetuksen 11 artikla ei näin ollen voi muodostaa 10 artiklassa mainituista edellytyksistä riippumattonta oleskeluoikeuden oikeudellista perustaa".⁷⁵ Komission viittauksella oikeussääntöihin ja oikeuskäytäntöön ei kuitenkaan ole merkitystä nyt käsiteltävänä olevan asian kannalta useastakin syystä. Ensinnä oleskeluun oikeuttavalla asiakirjalla on vain oleskeluoikeuden toteava merkitys (ks. edellä 22 kohta) ja siksi sen voimassaoloaika ei voi vaikuttaa oikeuden jatkumiseen. Toiseksi, ja ennen kaikkea, Kaban pysyvää oleskeluoikeutta koskeva vaatimus ei perustu mihinkään tiettyyn yhteisön oikeussääntöön, vaan Yhdistyneen kuningaskunnan asiaan liittyvään maahanmuuttolainsäädäntöön tarkasteltuna yhdessä asetuksen 7 artiklan 2 kohdan syrjintäkiellonperiaatteen kanssa. Yhteisöjen tuomioistuimen perustelut asiassa Diatta ovat näin ollen hyvin erilaiset kuin Kaban esiintuoma väite.

39. Yhdistyneen kuningaskunnan hallitus huomautti, että on vielä yksi syy siihen, miksi pysyvä oleskeluoikeus ei kuulu asetuksen 7 artiklan 2 kohdan soveltamisalaan: se ei kuulu etuihin, jotka "yleisesti myönnetään kotimaisille työntekijöille", eikä sen myöntäminen Yhdistyneen kuningaskunnan alueella "oleskelevan ja sinne asettuneen" henkilön puolisolle millään tavalla liity tämän asemaan työntekijänä. Jotta etuutta voitaisiin pitää "sosiaalisena etuna", on riittävää, että se myönnetään *muun muassa* kotimaisille työntekijöille. Asiassa Reed yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että vastaanottavan jäsenvaltion kansalaisille ja pysyvän oleskeluluvan haltijoille *ilman muita vaatimuksia* myönnetty etuus kuuluu sosiaaliin etuihin.⁷⁶

40. Lopuksi Yhdistyneen kuningaskunnan hallitus huomautti, viitaten yhteisöjen tuomioistuimen määrittelemään "sosiaalisen edun" käsitteeseen, ettei pysyvää oleskelulupaa myönnetä "yksinkertaisesti siksi, että hakija asuu maan alueella", vaan oikeus siihen syntyy kansallisen lainsäädännön mukaan vasta, kun hän on luonut erityiset siteet Yhdistyneeseen kuningaskuntaan pääsääntöisesti oleskelemalla siellä jatkuvasti neljä vuotta ja tekemällä koko tämän ajan sitä työtä, jota varten hän alun perin sai luvan tulla maahan, taikka oleskele-

74 — Ks. asetuksen 10 artiklan 1 kohta ja direktiivin 4 artiklan 4 kohta.

75 — Asia 267/83, Diatta, tuomio 13.2.1985 (Kok. 1985, s. 567, 21 kohta; Kok. Ep. VIII, s. 63).

76 — Ks. myös asia Martínez Sala, jossa yhteisöjen tuomioistuin lausui, että "riidanalainen kotihoidon tuki on etuus, joka myönnetään *muun muassa* sellaisille työntekijöille, jotka ovat osa-aikaisessa ansiotyössä. Tämä tuki on siis asetuksen N:o 1612/68 7 artiklan 2 kohdassa tarkoitettu sosiaalinen etu" (tuomion 26 kohta, kursivointi tässä). Ilmaisulla "muun muassa" yhteisöjen tuomioistuin viittasi henkilöihin, jotka eivät ole ansiotyössä; kansallisessa laissa säädetään kyseisen sosiaalisen edun myöntämisestä myös työttömien lapsille (ks. tuomion 9 kohta).

malla 12 kuukautta maassa jo ”oleskelevan ja sinne asettuneen” henkilön puolisona, kun Immigration Rulesin 281 §:ssä tarkoitetut selvitykset ovat johtaneet myönteiseen tulokseen. Tällaisiin väitteisiin voidaan kuitenkin vastata, että yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan sosiaalisena etuna pidetään myös sellaisia etuuksia, jotka myönnetään kotimaisille työntekijöille ”*pääasiassa* [mutta ei yksinomaan] heidän tosiasiallisen työntekijän asemansa vuoksi tai yksinkertaisesti siksi, että he asuvat maan alueella” (ks. edellä 28 kohta). Syihin, joiden perusteella valtio voi myöntää tietyn etuuden alueellaan oleskelevalle henkilölle, voi sen vuoksi myös kuulua erityiset siteet, jotka ovat syntyneet — pelkän oleskelun lisäksi — etuuden saajan ja vastaanottavan jäsenvaltion välille.

41. Ensimmäisen ennakkoratkaisukysymyksen osalta katson siksi edellä esitetyn perusteella, että siirtotyöläisen puolisolalle myönnettävä pysyvä oleskeluoikeus on asetuksen 7 artiklan 2 kohdassa tarkoitettu sosiaalinen etu. Sillä ei ole merkitystä, että kyseessä on oikeus, josta ei ole nimenomaisesti säädetty yhteisön oikeusjärjestyksessä, joka on erilainen kuin työntekijän itsensä nauttima oikeus ja joka myönnetään vastaanottavaan jäsenvaltioon syntyneiden erityisten siteiden perusteella.

B Toinen ennakkoratkaisukysymys

1) Tosiseikat

42. Nyt on siis ryhdyttävä tarkastelemaan toista ennakkoratkaisukysymystä, jonka sanamuoto esitetään edellä (ks. 19 kohta). Onko lainvastainen syrjintä, josta asianomainen valittaa saamansa kohtelun ja Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisen tai Yhdistyneessä kuningaskunnassa ”oleskelevan ja sinne asettuneen” henkilön puolison saaman kohtelun vertailun perusteella, todellista vai ei?

43. Pääsääntöisesti Immigration Rulesin 287 §:ssä tarkoitetut Yhdistyneessä kuningaskunnassa ”oleskelevat ja sinne asettuneet” henkilöt ovat Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisia. Kaba vetoaa vaatimuksensa tueksi yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntöön, jonka mukaan muiden jäsenvaltioiden työntekijöille sosiaalisen edun myöntämisen edellytykseksi asetettua tiettyä oleskeluaikaa asianomaisen jäsenvaltion alueella pidetään syrjivänä, koska tällaista edellytystä ei aseteta kotimaisille työntekijöille.⁷⁷ Yhdistynyt kuningaskunta ja komissio katsovat sitä vastoin, etteivät Immigration Rulesin 255 § ja 287 § ole syrjiviä, sillä nämä kaksi tilannetta, joissa

⁷⁷ — Ks. esim. asia Hoeckx, tuomion 23 ja 24 kohta; asia Frascogna I, tuomion 24 kohta; asia komissio v. Belgia (asia C-326/90, tuomion 1 kohta) ja asia Meeusen, tuomion 23 kohta.

kohtelu on erilainen, eivät ole vertailukelpoiset. Yhdistyneen kuningaskunnan ja komission mukaan pysyvää oleskeluoikeutta hakevan ”oleskeluun oikeutetun henkilön” (siirtotyöläisen) puolison ja maassa ”oleskelevan ja sinne asettuneen” henkilön (myös asianomaisen valtion kansalaisen) puolison oikeudellinen tilanne on erilainen. Lisäksi Yhdistyneen kuningaskunnan hallitus huomauttaa, että Immigration Rulesin 287 §:ssä tarkoitetun hakijan on ensin läpäistävä useita tarkastuksia, joita sitä vastoin ei suoriteta sellaisille henkilöille, jotka esittävät Immigration Rulesin 255 §:n mukaisen hakemuksen saatuaan oleskeluluvan Yhdistyneessä kuningaskunnassa siirtotyöläisen puolisona.

44. Kaban esittämä väite perustuu vastakaiseen näkemykseen, eli siihen, että pysyvä oleskelulupa on myönnettävä *täsmälleen samoin perustein* siirtotyöläisen puolisolalle kuin yhteisön kansalaisen puolisolalle. Tämän näkemyksen perusteella pääasian kantaja olettaa, että näiden henkilökohtaiset tilanteet voidaan rinnastaa toisiinsa ja että ne sen vuoksi edellyttävät samanlaista kohtelua: erilaisten oikeussääntöjen soveltaminen näihin tilanteisiin loukkaa kieltoa, jonka mukaan kansallisen lainsäädännön soveltamisalaan kuuluvia henkilöitä ei saa syrjiä kansalaisuuden perusteella. Kuten edellä olen todennut, ei Yhdistyneen kuningaskunnan lainsäätäjätosiasiallisesti ole kuitenkaan jättänyt säättämättä pysyvästä oleskeluoikeudesta, jonka vaikutukset ovat samat kummallekin ennakkoratkaisukysymyksessä tarkoitetulle puolisojen ryhmälle, vaikka toimenpiteen nimitys toisessa tapauksessa on ”indefinite leave to remain” ja toisessa ”permission to remain indefinitely”. Kaban syrjivänä

pitämä oikeussääntö on luvan hakemiseen vaadittavaa oleskelun kestoa koskeva säännös, joka on kummassakin tapauksessa erilainen. Väite on kuitenkin perusteeton. Kielto, joka koskee kansalaisuutta laillisena erotteluperusteena, sisältyy asetukseen yleisen yhdenvertaisuusperiaatteen nojalla, jonka mukaan samanlaisia tilanteita tai tilanteita, joiden rinnastaminen ainakin on perusteltua, ei voida säännellä eri tavalla yhteisön oikeusjärjestyksessä eikä myöskään kansallisissa oikeusjärjestyksissä.⁷⁸ Yhteisöjen tuomioistuin on tosin toistuvasti vahvistanut, että sosiaalisen edun myöntämistä varten vaadittava oleskeluaika on kansalaisuuteen perustuvaa syrjintää, joka on suoraa silloin, kun sitä ei vaadita vastaanottavan jäsenvaltion kansalaisilta (ks. edellä alaviite 77), tai välillistä — siltä osin kuin vastaanottavan jäsenvaltion kansalaisten on helpompi täyttää tämä vaatimus — silloin, kun sitä sovelletaan hakijan kansalaisuudesta riippumatta.⁷⁹ Asioissa, joissa yhteisöjen tuomioistuin on esittänyt tämän kannan, oleskelua koskevaa vaatimusta pidettiin syrjivänä sikäli, että sitä sovellettiin tilanteissa, joita niihin sovellettavien oikeussääntöjen kaikkien näkökulmien perusteella olisi voinut ja olisi

78 — Ks. esim. yhdistetyt asiat C-133/93, C-300/93 ja C-362/93, Crispoltoni ym., tuomio 5.10.1994 (Kok. 1994, s. I-4863, 51 kohta); asia C-279/93, Schumacker, tuomio 14.2.1995 (Kok. 1995, s. I-225, 30 kohta); asia C-80/94, Wielockx, tuomio 11.8.1995 (Kok. 1995, s. I-2493, 17 kohta); asia C-107/94, Asscher, tuomio 27.6.1996 (Kok. 1996, s. I-3089, 40 kohta) ja asia C-144/96, Cirotti, tuomio 2.10.1997 (Kok. 1997, s. I-5349, 33 kohta). Erityisesti ”syrjintänä ei voida pitää sitä, että eri sääntöjä sovelletaan oikeudellisissa tilanteissa, jotka eivät ole toisiinsa verrattavia” (asia 22/77, Mura, tuomio 13.10.1977 (Kok. 1977, s. 1699, 9 kohta; Kok. Ep. III, s. 443, kursivointi rässä); ks. vastaavasti asia Schumacker (tuomion 31—35 kohta), jonka mukaan ”maassa asuvien ja ulkomailla asuvien tilanteet eivät siis yleisesti ottaen ole samanlaisia välittömien verojen alalla” (tuomion 31 kohta).

79 — Ks. esim. asia Lair, tuomion 40—44 kohta); asia C-111/91, komissio v. Luxemburg, tuomio 10.3.1993 (Kok. 1993, s. I-817, 9 ja 10 kohta); asia komissio v. Belgia (asia C-278/94, tuomion 29 kohta, jossa vaatimus, jonka mukaan keskiasteen tutkinnon tuli olla vastaanottavassa jäsenvaltiossa suoritettu nuorille myönnettävän työttömyyskorvauksen saamiseksi, rinnastettiin oleskelua koskevaan vaatimukseen) ja asia Meints, tuomion 44—46 kohta. Katsaus yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntöön, ks. asia O’Flynn, tuomion 18 kohta.

pitänyt kohdella samalla tavalla. Nyt käsiteltävänä olevassa asiassa sovellettavat oikeussäännöt ovat sitä vastoin erilaiset, mikä on välttämätöntä, kun säännellään erilaisia tapauksia. Yhdyn Yhdistyneen kuningaskunnan ja komission näkemukseen — selvennän tätä kohtaa vielä jäljempänä — jonka mukaan Immigration Rulesin 255 §:n ja 287 §:n mukaiset tilanteet eivät ole vertailukelpoisia. Keskityn tässä Yhdistyneen kuningaskunnan esittämään näkemukseen. Näkökohtia on sen mukaan kaksi — toinen koskee asiasältöä ja toinen lähinnä menettelyä — joista selvästi ilmenee objektiivinen ero näiden kummankin tilanteen välillä, joihin Kaban edustajan mukaan sitä vastoin olisi sovellettava samoja oikeussääntöjä.

2) Oleskeluoikeus ja Yhdistyneeseen kuningaskuntaan "asettuneen" henkilön ja siellä asuvan yhteisön siirtotyöläisen oikeudellisten asemien vertailu

45. Millä tavalla yhteisön siirtotyöläisen ja Yhdistyneessä kuningaskunnassa "oleskelevan ja sinne asettuneen" henkilön, riippumatta siitä onko hän maan kansalainen, henkilökohtaiset tilanteet eroavat toisistaan tämän asian kannalta tarkasteltuna? ⁸⁰ Aloitan Yhdistyneen kuningas-

kunnan hallituksen mainitsemasta ensimmäisestä näkökohdasta, johon myös komissio yhtyy. ⁸¹ Yhteisön kansalaisilla on siirtotyöläisinä oikeus oleskella vastaanotavassa valtiossa suoraan yhteisön oikeusjärjestyksen nojalla, mutta heidän on kuitenkin pysyvästi täytettävä tietyt edellytykset: oleskelun on liityttävä esimerkiksi jonkinlaiseen taloudelliseen toimintaan tai opiskelijan asemaan edellyttäen, että asianomaisella on riittävästi varoja, jotta hänen ei tarvitse turvautua asuinpaikkansa sosiaaliturvajärjestelmään. ⁸² Sitä vastoin Yhdistyneessä kuningaskunnassa "oleskeleva ja sinne asettunut" henkilö kuuluu kansalliseen lainsäädäntöön perustuvaan ryhmään, ja hänellä on kansallisessa oikeusjärjestyksessä taattu ehdoton oleskeluoikeus. Viimeksi mainittua tilannetta on itse asiassa luonnehdittu sellaisen henkilön tilanteeseen, joka asuu kotimaassaan: "Vastaanottavan jäsenvaltion kansalaisia koskee erittäin laaja oikeus liikkua vapaasti kotimaassaan, eikä oikeus oleskella siellä jotakin tiettyä tarkoitusta varten". ⁸³ Kuten yhteisöjen tuomioistuin on todennut, "on totta, — — että jäsenvaltion kansalainen tulee jäsenvaltion alueelle ja oleskelee siellä kansalaisuuteensa liittyvien oikeuksien nojalla eikä yhteisön oikeudessa hänelle

80 — Kuten olen huomauttanut (ks. edellä 14 kohta), ei Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisten ja sinne asettuneiden ulkomaalaisten — kansainvälisen julkisoikeuden mukaisella — erilaisella asemalla ole merkitystä tämän asian käsittelyn kannalta: tässä voidaan niin ollen kummankin henkilön tilannetta pitää samanarvoisena (yhteisöjen tuomioistuimen asiassa Shingara ja Radiom antamalla ratkaisulla ei sen vuoksi ole merkitystä tässä. Mainitussa asiassa katsottiin, että kun on kysymys "maahantulosta, oleskeluluvan epäämistä tai uudistamatta jättämisestä tai karkotusta koskevista päätöksistä, jotka on tehty yleistä järjestystä tai turvallisuutta koskevista syistä — — [vastaanottavan jäsenvaltion kansalaisten ja muiden jäsenvaltioiden kansalaisten tilanteet] eivät nimittäin ole toisiinsa verrattavia". Yhdistetyt asiat C-65/95 ja C-111/95, Shingara ja Radiom, tuomio 17.6.1997, Kok. 1997, s. I-3343, 29 ja 30 kohta).

81 — Sen lisäksi, että komissio toistuvasti korosti ensimmäisen ennakkoratkaisukysymyksen tarkastelun kuluessa, että Kaban hakema oleskeluoikeus on huomattavasti laajempi kuin hänen puolisoillaan siirtotyöläisenä on yhteisön oikeuden mukaan, se totesi suullisessa käsittelyssä — viitaten nimenomaan toiseen ennakkoratkaisukysymykseen ja erityisesti erilaisten oleskeluoikeuksien vastaavuuteen — myös selkeästi, ettei se yhtynyt Kaban näkemukseen Yhdistyneen kuningaskunnan lainsäädännön syrjivästä luonteesta.

82 — Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 22—26 kohdassa mainittujen oikeussääntöjen ja oikeuskäytännön lisäksi EY:n perustamissopimuksen 8 a artiklan 1 kohta (josta on muutettuna tullut EY 18 artiklan 1 kohta), jonka mukaan "jokaisella unionin kansalaisella on oikeus vapaasti liikkua ja oleskella jäsenvaltioiden alueella, jollei tässä sopimuksessa määrätystä tai sen soveltamisesta annetuissa säännöksissä (kursivoitu) säädetystä rajoituksista ja ehdoista muuta johdu" (kursivoitu tässä; tarkastelen yksityiskohtaisemmin 8 a artiklan 1 kohtaa jäljempänä 51—61 kohdassa).

83 — Julkisasiamies Lenzin ratkaisuehdotus asiassa Reed, II osaston 1 kohdan c alakohta (kursivoitu tässä).

annettujen oikeuksien nojalla”.⁸⁴ Eli jos Yhdistyneessä kuningaskunnassa oleskelevalla ja sinne asettuneella henkilöllä on pysyvä oleskeluoikeus, Michonneau kaltaisen siirtotyöläisen oikeus jäädä vastaanottavaan valtioon on vain potentiaalisesti pysyvä; hänellä on tämä oikeus niin kauan kuin hän harjoittaa (tai aikoo ryhtyä harjoittamaan) taloudellista toimintaa (ks. edellä 22 kohta). Lisäksi vain pysyvän oleskeluluvan haltija, eli maahan ”asettunut” henkilö (joka ei vielä ole Yhdistyneen kuningaskunnan kansalainen) voi hakea Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisuutta (ks. edellä 10 kohta).

46. Erityisesti yhteisön oikeusjärjestykseen sisältyy oleskeluoikeuksien suhteen vielä selvä ero, joka on syytä ottaa huomioon tässä: toisaalta vahvistetaan siirtotyöläisen ”pelkkä” oleskeluoikeus ja toisaalta, kun yhteisön siirtotyöläinen on *kotiutunut* vastaanottavaan jäsenvaltioon, pysyvä oleskeluoikeus, johon ei enää kohdisteta mitään ehtoja, rajoituksia tai velvollisuuksia.⁸⁵ Tämä uusi ja laajempi oleskeluoikeus on henkilöiden vapaan liikkuvuuden nojalla pääsääntöisesti myönnettävän oikeuden johdonmukainen seuraus. Tietyissä erityistapauksissa asetuksessa N:o 1251/70 (jonka oikeudellinen perusta on 48 artiklan 3 kohdan d alakohta) ja direktiivissä 75/34/ETY annetaan muun jäsenvaltion kuin kotimaansa alueella oleskeleville (sekä palkkatyössä että itsenäisinä amma-

tinharjoittajina toimiville) siirtotyöläisille ja heidän perheenjäsenilleen *oikeus jäädä* vastaanottavaan valtioon, eli pysyvä oleskeluoikeus, joka perustuu perustamissopimuksen 48 artiklan 3 kohdan c alakohtaan⁸⁶ ja 52 artiklaan ja joka on pantu täytäntöön edellä mainitulla direktiivillä ja direktiivillä 73/148/ETY (ks. edellä 25 kohta). Asetuksen N:o 1251/70 soveltamisalaan kuuluvista tapauksista mainitaan työntekijä, joka on saavuttanut vanhuuseläkkeeseen oikeuttavan iän oltuaan työssä vastaanottavan jäsenvaltion alueella vähintään viimeksi kuluneet 12 kuukautta ja asuttuaan siellä yhtäjaksoisesti pitempään kuin kolme vuotta (ks. 2 artiklan 1 kohdan a alakohta); toinen tapaus koskee työntekijää, joka asuttuaan jäsenvaltion alueella yhtäjaksoisesti pitempään kuin kaksi vuotta lakkaa työsentelemästä siellä palkatussa työssä pysyvän työkyvyttömyyden vuoksi (ks. 2 artiklan 1 kohdan b alakohta). Tapaukset, joihin tässä viitataan, vastaavat pääsääntöisesti Yhdistyneessä kuningaskunnassa ”oleskelevan ja sinne asettuneen” henkilön tilannetta. On kuitenkin selvää, että kansallisessa tuomioistuimessa käsiteltävänä olevassa asiassa Kaban puolison tilanne ei kuulu minkään edellä mainitsemäni säännöksen soveltamisalaan.

47. Tässä yhteydessä on syytä muistaa (ks. alaviite 49), että EEA Orderin 6 §:ssä (ja erityisesti sen 2 momentin e kohdassa) ja

84 — Asia Singh, tuomion 22 kohta (kursivointi tässä).

85 — Lukuun ottamatta tietenkin niitä, joista säädetään perustamissopimuksen 48 artiklan 3 kohdassa, 56 artiklan 1 kohdassa ja 66 artiklassa sekä ulkomaalaisten liikkumista koskeissa direktiiveissä.

86 — Perustamissopimuksen 48 artiklan 3 kohdan c ja d alakohtan sanamuoto osoittaa, että itse perustamissopimuksessa on selkeä ero ”oikeuden — oleskella jäsenvaltion alueella työn tekemiseksi” haltijan ja ”oikeuden — työsuhteen päätyttyä jäädä jäsenvaltion alueelle” haltijan oikeudellisten tilanteiden välillä (kursivointi tässä).

Immigration Rulesin 256 ja 257 §:ssä — jotka yhdessä 255 §:n kanssa sisältävät osastoon, jonka otsikko on ”Asettuminen” (Settlement) — säädetään henkilöistä, jotka täyttävät asetuksessa N:o 1251/70 ja direktiivissä 75/34/ETY säädetyt edellytykset, ja tunnustetaan näiden henkilöiden oikeus saada ”pysyvä oleskelulupa” (jonka haltijasta sen perusteella tulee Yhdistyneeseen kuningaskuntaan ”asettunut” henkilö). Siten kansallisessa lainsäädännössä rinnastetaan täysin 255 §:ssä säädetty pysyvä oleskeluoikeus ja yhteisön oikeusjärjestyksen mukainen ”oikeus jäädä maahan” (joka kuvastuu Immigration Rulesin 256 ja 257 §:ssä), ja erotetaan toisistaan maahanmuuttolainsäädännön mukaiset Yhdistyneeseen kuningaskuntaan ”asettuneen” henkilön erilaiset tilanteet ja EEA Orderin mukainen ”oleskeluun oikeutetulle henkilölle” myönnettävä ”pelkkä” oleskeluoikeus.

48. Kun kyseessä on oleskelu tietyssä jäsenvaltiossa, kyseisen jäsenvaltion kansalaisten ja muiden jäsenvaltioiden kansalaisten oikeudellisen tilanteen välinen ero on sellainen, että yhteisön oikeusjärjestyksessä annetaan jäsenvaltioille oikeus suosia omia kansalaisiaan (ja heidän perheenjäseniään). Yhteisöjen tuomioistuimen asiassa Singh antamaa päätöstä luettaessa on edellä esittämäni näkökohdat mielestäni otettava huomioon: koska ”jäsenvaltion kansalainen tulee jäsenvaltion alueelle ja oleskelee siellä hänen kansalaisuutensa liittyvien oikeuksien nojalla”, ”perustamissopimuksen 48 ja 52 artiklat eivät — — muodosta estettä sille, että jäsenvaltiot soveltavat kansalaistensa ulkomaisiin puolisoihin edullisempia maahantulo- ja

oleskelusääntöjä kuin mitä yhteisön oikeudessa edellytetään”.⁸⁷ Yksittäisten jäsenvaltioiden ja niiden omien kansalaisten väliset siteet ovat ehdottomasti kiinteämmät ja joka tapauksessa erilaiset kuin siteet, jotka yhteisön kukin jäsenvaltio on luonut perustamissopimuksen välityksellä muiden jäsenvaltioiden kansalaisiin. Siksi kummankin henkilöryhmän erilainen kohtelu maahanpääsy- ja oleskeluoikeuksien osalta ei välttämättä ole lainvastaista syrjintää.

49. Asiassa Reed annettu tuomio voidaan tarkasti tutkien sovittaa yhteen yhteisöjen tuomioistuimen asiassa Singh esittämien toteamusten ja edellä esitetyn katsauksen kanssa. Kaba huomauttaa, että asiassa Reed yhteisöjen tuomioistuin piti kansalaisuuteen perustuvana syrjintänä kansallista lainsäädäntöä, jonka mukaan oleskeluoikeutta ei myönnetä Alankomaihin muuttaneen ja siellä asuvan yhteisön työntekijän avopuolisolle. Tämä perustui siihen, että

87 — Tuomion 22 ja 23 kohta (kursivointi tässä); ulkomaalaisten liikkumista koskevat yleisen järjestyksen ja turvallisuuteen perustuvat erityistoimenpiteet eivät tulleet lainkaan esiin asiassa Singh annettuun tuomioon johtaneiden tosiseikkojen yhteydessä; siksi katson, että kaikki mitä yhteisöjen tuomioistuin lausui, koskee väistämättömästi oleskeluoikeuteen liittyviä yleisiä oikeudellisia näkökohtia, eikä sillä ole mitään yhteyttä kansainvälisessä oikeudessa annettuihin kotimaasaan asuvien kansalaisten tilannetta koskeviin erityispiirteisiin.

Asiassa Singh julkisasiamies Tesouro totesi seuraavaa: ”on kiistatonta, että periaatteessa kotimaahansa asettuneen henkilön puoliso voi vedota kansalliseen lainsäädäntöön, jonka mukaan hänelle jo pelkän aviosuhteen nojalla yleensä taataan edullisemmat ja pysyvämmät oikeudet kuin hänelle yhteisön oikeuden mukaan kuuluisi” (ratkaisuehdotuksen 15 kohta).

Asiassa Reed julkisasiamies Lenz vahvisti, että syrjivä väistämättömyysperiaatetta ei voida soveltaa sellaisenaan oleskeluoikeuksiin, kun otetaan huomioon oikeudellisten tilanteiden huomattavat erot sellaisten henkilöiden osalta, jotka eivät koskaan ole poistuneet kotimaastaan, ja maassa siirtotyöläisinä olevien yhteisön kansalaisten välillä (ks. ratkaisuehdotuksen II osan 1 kohdan c alakohta).

sama oikeus myönnettiin Alankomaiden kansalaisen tai pysyvän oleskeluluvan saaneen ulkomaalaisen (pakolaisen tai henkilön, jolla on turvapaikkaoikeus) avopuolisolle.⁸⁸ En kiistä, että oleskelun osalta viimeksi mainitun henkilön asema (joka on lähes samanlainen kuin Alankomaiden kansalaisen asema)⁸⁹ näyttää olevan hyvin lähellä "oleskelevan ja asettuneen" henkilön asemaa (joka vuorostaan ei ole kaukana Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisen asemasta).⁹⁰ Moittiessaan kansallisen toimenpiteen syrjivää luonnetta, yhteisöjen tuomioistuin huomautti tosiasiallisesti kuitenkin vain yhteisön kansalaisten (kumppanien) erilaisesta kohtelusta verrattuna alankomaalaisten (kumppanien) kohteluun. Siksi yhteisöjen tuomioistuin ei nimenomaisesti tarkastellut väitteitä, joilla Alankomaiden hallitus Reedin valituksen johdosta perusteli omien kansalaistensa ja yhteisön siirtotyöläisten oleskeluoikeuden välisiä huomattavia eroja. Yhteisöjen tuomioistuin katsoi asiassa Reed, että kyseessä oli tyyppillinen kansalaisuuteen perustuva syrjintä, koska — kuten julkisasiamies Lenz toteaa asiaa Reed koskevassa ratkaisuehdotuksessaan (II osan 1 kohdan a alakohta) — asianomainen jäsenvaltio ei ollut oikeudellisesti riittävällä tavalla osoittanut, miksi yhteisön siirtotyöläisten erilainen kohtelu perustuu heidän erilaiseen oikeudelliseen asemaansa, joka liittyy oleske-

luoikeuteen eikä niinkään yksinomaan heidän kansalaisuuteensa.⁹¹

50. Ryhdyn uudelleen tarkastelemaan nyt käsiteltävänä olevaa asiaa. Yhdistynyt kuningaskunta perustelee selkeästi ja vakuuttavasti Immigration Rulesin 255 ja 287 §:ssä säädettyjä tilanteita varten käytöön otettua menettelyä: 255 §:n mukaan vaadittu pitempi oleskeluaika ei ole suinkaan kansalaisuuteen perustuvaa syrjintää (vaikka sitä voidaankin sanoa välilliseksi), vaan perustuu selkeästi siihen, että *kun kyse on oleskeluoikeudesta*, siirtotyöläisen asemaa oli arvioitava ja säänneltävä eri tavalla, kuten tehtiinkin, kuin Yhdistyneessä kuningaskunnassa "oleskelevan ja sinne asettuneen" henkilön asemaa.⁹² Yhdistyneen kuningaskunnan hallitus katsoo, että toisin kuin yhteisön kansalainen siirtotyöläisenä, jolla on EEA Orderin (ja direktiivin) mukainen tavallinen oleskeluoikeus, on Yhdistyneeseen kuningaskuntaan "asettunut" ulkomaalainen luonut

91 — Asiassa Martínez Sala ja asiassa Reed on yhtäläisyyksiä siltä osin, että yhteisöjen tuomioistuin pitää kansalaisuuteen perustuvana syrjintänä — tosin eri määrysten nojalla, eli EY:n perustamissopimuksen 6 artikla (josta on muutettuna tullut EY 12 artikla) ja 8 artiklan 2 kohta (josta on muutettuna tullut EY 17 artiklan 2 kohta) — kansallista oikeussääntöä, jolla tosin myönnetään sosiaalinen etu kaikille henkilöille, jotka asuvat laillisesti asianomaisen jäsenvaltion alueella, mutta johon kuitenkin liittyy vain muiden jäsenvaltioiden kansalaisia koskeva vaatimus, että heillä on oltava oleskelulupa. Samoin kuin asiassa Reed, yhteisöjen tuomioistuin piti ilmeisesti myös asiassa Martínez Sala vastaanottavan valtion kansalaisten ja kyseisessä valtiossa siirtotyöläisinä asuvien yhteisön kansalaisten oleskeluun (oleskelun perusteesta riippumatta) liittyvää oikeudellista tilannetta samanlaisena siltä osin, kuin kyseessä olevaan kansalliseen oikeussääntöön ei sisälly mitään eroa, joka perustuu kummallekin ryhmälle myönnettävien oleskeluoikeuksien "tehoon" (ks. tuomion 49 ja 63 kohta).

92 — "Kansallisen oikeuden säännöstä, jollei se ole objektiivisesti perusteltu ja oikeassa suhteessa tavoiteltuun päämäärään, on pidettävä välillisesti syrjivänä, jos sen vaikutukset kohdistuvat sen ominaislaadun vuoksi enemmän siirtotyöläisiin kuin kotimaisiin työntekijöihin — —", asia Meints, tuomion 45 kohta; ks. vastaavasti asia O'Flynn, tuomion 20 kohta.

88 — Ks. julkisasiamies Lenzin ratkaisuehdotus (A osaston 1 ja 6 kohta) ja toinen ennakkoratkaisukysymys (tuomion 7 kohta).

89 — Lukuun ottamatta karkotustoimenpiteitä — joita sitä paitsi eivät liity nyt käsiteltävänä olevan asian toiseikkoihin — joita voidaan kohdistaa vain ulkomaalaisiin.

90 — Tässäkin tapauksessa karkotustoimenpiteitä lukuun ottamatta; vain Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisilla on siellä "right of abode" (ks. edellä 4 kohta).

kestävät siteet vastaanottavaan maahan vietettyään siellä yleensä yhtäjaksoisesti neljä vuotta. Sitä varmemmin Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisilla *tässä omissa maassaan* on omassa maassaan pysyvä ja ehdoton oleskeluoikeus.⁹³ Sitä paitsi myös siirtotyöläinen, joka on yhteisön kansalainen ja joka kansallisen lainsäätäjän näkökulmasta on luonut kestävät siteet Yhdistyneeseen kuningaskuntaan, voi hakea ja saada oikeuden "asettua" (settlement). Immigration Rulesin 255 §:n lähtökohta on, että maassa neljä vuotta asunut henkilö on kotiutunut sinne. Tämän perusteella on selvää, miksi pysyvää oleskelulupaa haettaessa vaadittavaa oleskeluaikaa on lyhennetty, kun hakija anoo pysyvää oleskeluoikeutta tullakseen asumaan puolisonsa luo, joka on jo "asettunut" henkilö. Sitä vastoin ei ole katsottu —

ja tämä näkemys on mielestäni perusteltu — että siirtotyöläinen vain 12 kuukautta Yhdistyneeseen kuningaskuntaan tulonsa jälkeen olisi kotiutunut vastaanottavaan maahan niin hyvin, että hänen luokseen asumaan tulevalle puolisolalle myönnettäisiin sama kohtelu kuin maahan jo asettuneen henkilön puolisolalle. On muistettava, että myös yhteisön oikeusjärjestyksessä pysyvän oleskeluoikeuden edellytykseksi asetetaan, että hakija on *riittävästi sopeutunut* vastaanottavan jäsenvaltion oloihin, mikä katsotaan saavutetuksi vasta, kun hakija on yhtäjaksoisesti asunut maassa riittävän pitkään, ja tietyissä tapauksissa vaaditaan muidenkin edellytysten täyttymistä.^{94 95}

93 — Viitatta yhteisöjen tuomioistuimen asiassa Singh ja julkisasiamies Lenzin asiassa Reed esittämiin näkökohtiin, jotka mainitaan edellä tämän ratkaisuehdotuksen 45 kohdassa.

94 — Ks. asetus N:o 1250/71, direktiivi 75/34/ETY, ehdotus (mainitaan edellä alaviitteessä 68), jolla tunnustetaan siirtotyöläisen perheenjäsenen, jorkka ovat kolmansien maiden kansalaisia, oikeus jäädä maahan "asujäsenvaltiossa — avioliiton purkautuessa, jos he ovat asuneet maassa [puolisonsa kanssa] kolmen peräkkäisen vuoden ajan" (asetuksen uusi 10 artiklan 4 kohta, kursivointi tässä; ks. myös ehdotuksen kahdeksas perustelukappale), ja komission 14.10.1998 esittämä ehdotus Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviksi jäsenvaltioiden työntekijöiden ja heidän perheidensä liikkumista ja oleskelua yhteisön alueella koskevien rajoitusten poistamisesta annetun neuvoston direktiivin 68/360/ETY muuttamisesta (EYVL C 344, s. 12, jäljempänä toinen ehdotus, koska yksi aikaisempi ehdotus on jo tehty, ks. jäljempänä alaviite 116), jolla, mikäli se hyväksytään, lisätään direktiiviin uusi 4 a artikla, jossa otetaan huomioon edellä mainitut muutokset, jotka ehdotuksessa tehdään asetuksen 10 artiklaan (ks. ensimmäisen ehdotuksen 1 artiklan 4 kohta), mutta jossa lisäksi todetaan, että "perheenjäsenen, joka ei välttämättä taloudellista toimintaa, [pysyvä] oleskeluoikeus tunnustetaan, jos he voivat todistaa, että heillä on — riittävät taloudelliset varat sekä sairausvakuutus". Ehdotuksessa säädetään myös siirtotyöläisen puolisoista, joka vuorostaan on työssä; tällaiselle henkilölle asetuksen uudessa 11 artiklassa tunnustetaan oikeus jäädä vastaanottavaan jäsenvaltioon "avioliiton purkautuessa, jos kyseinen henkilö on asunut [puolisonsa luona] alueella vähintään viiden peräkkäisen vuoden ajan" (kursivointi tässä). Toisessa ehdotuksessa katsotaan, että maastakarkotus-toimia toteutettaessa yleisen järjestyksen ja turvallisuuteen sekä kansanterveyteen liittyvistä syistä, "jäsenvaltioiden on otettava huomioon se, miten hyvin henkilö, johon poikkeustoimia sovelletaan, on sopeutunut alueelle, ja rajoitettava poikkeusten laajuutta" (ks. 1 artiklan 9 kohta, jolla korvataan direktiivin nykyinen 10 artikla, kursivointi tässä).

95 — Näkemykseni mukaan on vielä lukuisia muita syitä katsoa, että Yhdistyneen kuningaskunnan lainsäätäjän ratkaisu ei ole lainvastaista syrjintää. Immigration Rulesissa asetetaan eri pituisia oleskeluaikoja, joiden on täytyttävä ennen kuin pysyvä oleskeluoikeus voidaan myöntää, mutta 255 §:ssä määritelty menettely on joka tapauksessa edullinen siirtotyöläisille, jotka ovat yhteisön kansalaisia: sen edellytykset ovat edullisemmat muiden jäsenvaltioiden kansalaisille (ja heidän perheenjäsenilleen) kuin yhteisön lainsäädännön mukaiset edellytykset. Asetuksessa N:o 1251/70 ja direktiivissä 75/34/ETY esitetään useita tarkoin määriteltyjä "kotiutumisen" vaihtoehtoja (joihin epäilemättä vielä lisätään alaviitteessä 68 mainittuun ehdotukseen ja alaviitteessä 94 mainittuun toiseen ehdotukseen sisältyvät tapaukset), joiden perusteella siirtotyöläinen ja hänen perheensä voi saada oikeuden oleskella pysyvästi vastaanottavassa valtiossa ja joista kaikista on säännökset Immigration Rulesissa (ks. edellä alaviite 49). Immigration Rulesin 255 §:ään sisältyvä tapaus on kansallisen lainsäätäjän yksinomaan ja itsenäisesti säätämä: se ei vastaa mitään asetukseen tai direktiiviin perustuvaa sitovaa menettelysääntää. Vaikka Yhdistyneen kuningaskunnan oikeusjärjestyksessä asetetaan neljän vuoden yhtäjaksoisen oleskelun vaatimus, siinä *lisätään* siirtotyöläisten (ja heidän perheenjäsentensä) mahdollisuuksia "asettua" Yhdistyneen kuningaskunnan alueelle. Yhteisön lainsäätäjän vuorostaan on ollut tietoinen asetuksessa N:o 1251/70 ja direktiivissä 75/34/ETY säädettyjen tapaus ten riittämättömyydestä ja piti tarpeellisenä täsmentää, että niiden säännöksillä "ei vaikuteta mihinkään jäsenvaltion lakien, asetusten tai hallinnollisten määräysten säännöksen, joka olisi muiden jäsenvaltioiden kansalaisten kannalta *edullisempi*" (ks. kummassakin tapauksessa 8 artiklan 1 kohta, kursivointi tässä).

Oleskeluoikeuksista yleensä totesin asiassa Martínez Sala esittämässäni ratkaisuehdotuksessa, että yksittäisillä jäsenvaltioilla on tällainen valta — tietenkin "oman jäsenvaltionsa alueen rajoissa" — koska perustamissopimuksen 8 a artiklan 2 kohdassa (josta on muutettuna tullut EY 18 artiklan 2 kohta) neuvosto valtuutetaan antamaan säännöksiä sellaisten oikeuksien *helpottamiseksi*, jotka koskevat erityisesti oikeutta oleskella vapaasti jäsenvaltioiden alueella.

3) Euroopan unionista tehdyn sopimuksen voimaantulon vaikutus

51. Olen ilmaissut syyt siihen, miksi Yhdistyneessä kuningaskunnassa "oleskelevien ja sinne asettuneiden" henkilöiden oikeudellinen asema on erilainen kuin siirtotyöläisenä maassa olevien yhteisön kansalaisten, kuten Michonneaun, joka oli tullut maahan vain vähän ennen kuin hänen puolisonsa haki pysyvää oleskeluoikeutta. Tässä yhteydessä tulee esiin kysymys siitä, onko Euroopan unionista tehdyn sopimuksen voimaantulo 1.11.1993 (eli ennen pääasian tosiseikkojen tapahtumaa) jollakin tämän asian käsittelyn kannalta olennaisella tavalla vaikuttanut Michonneaun oikeudelliseen asemaan. Nyt EY:n perustamissopimukseen sisältyy 8 a artikla (joka on lisätty sopimuksella Euroopan unionista ja josta on muutettuna tullut EY 18 artikla).⁹⁶ Muissa oikeudenkäyntiasioissa esitettyjen näkökohtien mukaan kyseinen artikla on "merkittävä edistysaskel" — on myös sanottu, että sillä "mennään sen edelle" — verrattuna tähänastiseen vapaan liikkuvuuden käsitteeseen, joka liittyy tai on jopa kiinteästi sidottu taloudellisen toiminnan harjoittamiseen (ks. perustamissopimuksen 48—66 artikla) tai edellyttää riittäviä varoja sen takaamiseksi, ettei vastaanotettavan jäsenvaltion sosiaaliturvajärjestelmään jouduta turvautumaan (ks. oleskeludirektiivit), siinä määrin että tällä hetkellä yhteisön säännöstöä olisi

vaikea soveltaa Euroopan unionin kansalaisten oleskeluoikeuksiin.⁹⁷

52. On kuitenkin syytä muistaa kansallisen tuomioistuimen yhteisöjen tuomioistumelle esittämän kysymyksen pääsisältö. Sen tarkoitus on ratkaista, voiko yhteisön kansalainen, jonka puoliso Kaba oli, käyttää täyttä eli ehdotonta oleskeluoikeutta vastaanottavassa jäsenvaltiossa: vain siinä tapauksessa, että hän voi käyttää tätä oikeutta, sitä voidaan pitää samanarvoisena kuin Yhdistyneen kuningaskunnan lainsäädännössä maan omille kansalaisille tai "siellä oleskeleville tai sinne asettuneille" henkilöille taattu oikeus, ja silloin kyseessä ei ole riidanalaiseen sosiaalisen edun myöntämiseen liittyvä väitetty syrjintä. Kysymys koskee siis yksinomaan rikkomusta, johon Yhdistyneen kuningaskunnan väitetään syyllistyneen, kun se ei täysin rinnasta omien kansalaistensa (tai vastaavasti "siellä oleskelevien ja sinne asettuneiden" henkilöiden) asemaa yhteisön kansalaisille myönnettävään asemaan siten, että poistetaan oleskeluajan pituutta koskevat erilaiset vaatimukset, jotka näiden henkilöiden puolisoitten on täytettävä ennen kuin he voivat hakea pysyvää oleskelulupaa. Yhteisöjen tuomioistuimella ei toistaiseksi ole ollut tilaisuutta ratkaista tämän riita-asian kohteena olevaa kysymystä *yhdenvertaisesta* vapaudesta — jonka väitetty luonne siten on, toistan sen vielä, *rajaton* — oleskella maan alueella, joka Kaban mielestä pitäisi ulottaa muihin yhteisön kansalaisiin samalla tavalla ja samoin perustein kuin vastaanottava valtio myöntää sen omille kansalaisilleen.⁹⁸

96 — Perustamissopimuksen 8 artiklan 1 kohdalla otetaan käyttöön unionin kansalaisuus seuraavasti: "Unionin kansalainen on jokainen, jolla on jonkin jäsenvaltion kansalaisuus". Perustamissopimuksen 8 a artiklan 1 kohdan sanamuoto on seuraava: "Jokaisella unionin kansalaisella on oikeus vapaasti liikkua ja oleskella jäsenvaltioiden alueella, jollei tässä sopimuksessa määrättyä tai sen soveltamisesta annetuissa säännöksissä säädettyistä rajoituksista ja ehdoista muuta johdu".

97 — Ks. julkisasiamies Ruiz-Jarabo Colomerin ratkaisuehdotus asiassa Shingara ja Radiom (34 kohta) ja erityisesti julkisasiamies Cosmasin ratkaisuehdotus asiassa Wijzenbeek (mainittu edellä alaviitteessä 36; ratkaisuehdotuksen 78—104 kohta).

98 — Ks. asia Martínez Sala, tuomion 60 kohta, ja asia Wijzenbeek, tuomion 43 kohta.

53. Omalta osaltani en usko, että Maastrichtin ja Amsterdamin sopimusten määräykset tukisivat tällaista vaatimusta. Näin voidaan päätellä tarkastelemalla lähemmin perustamissopimuksen 8 a artiklan 1 kohtaa tämän kysymyksen kannalta. On tuskin tarpeen palauttaa mieleen oikeudellista viitekehystä, johon tämä määräys kuuluu. Euroopan unionista tehdyn sopimuksen johdanto-osan mukaan jäsenvaltiot ovat päättäneet ”toteuttaa uuden vaiheen — Euroopan yhdistymiskehityksessä — ” ja ”vahvistavat uudelleen [jäsenvaltioiden tavoitteen] henkilöiden vapaan liikkuvuuden helpottamiseksi”. Unionisopimuksen B artiklassa (josta on muutettuna tullut EU 2 artikla) unionin tavoitteekseen asettamiin tehtäviin kuuluu ”lujittaa jäsenvaltioidensa kansalaisten oikeuksien ja etujen suojaa ottamalla käyttöön unionin kansalaisuuden”. Unionin kansalaisuus on tosiasiallisesti otettu käyttöön. Perustamissopimukseen sisältyy siten ajatus yhteisestä asemasta, jonka Euroopan unionin oikeusjärjestykseen kuuluviksi oikeussubjekteiksi tunnustetut henkilöt saavat (ks. EY:n perustamissopimuksen 8 artikla) vain sen perusteella, että heillä on jonkin jäsenvaltion kansalaisuus. Ajatus on hedelmällinen, koska tällä perusteella jäsenvaltioiden välinen unioni voi, kuten historian kokemukset osoittavat, kasvaa ja kehittyä sellaiseksi kansojen unioniksi, jota Maastrichtin ja Amsterdamin sopimuksissa tavoitellaan; Euroopan unionista tehdyn sopimuksen johdanto-osassa ilmaistaan päätös ”jatkaa kehitystä — yhä lähemmän Euroopan kansojen välisen liiton luomiseksi”. Tämän uuden kansalaisuuden käyttöönoton vaikutus Euroopan rakentamiseen ei kuitenkaan ole yksinomaan potentiaalinen.

54. Haluan tässä viitata eräässä toisessa asiassa esittämäni toteamukseen unionin

kansalaisuuden varmasta ja välittömästä vaikutuksesta kansalaisuuteen perustuvan syrjintäkiellon soveltamisalaan. Mielestäni yksityiset voivat, riippumatta siitä, miten he hyödyntävät markkinoita, tällä hetkellä vedota oikeuteensa saada sama kohtelu, jonka asuinvaltio takaa omille kansalaisilleen, perustamissopimuksesta johdettavissa olevan Euroopan kansalaisuuden ansiosta, joka on otettava huomioon, kun he hakevat tällaista oikeutta. Tämän olen todennut asiassa Martínez Sala.⁹⁹ Kyseisessä asiassa huomautin myös, että unionin kansalaisuus ei missään tapauksessa saa tulla perusteettomasti jäsenvaltion kansalaisuuden sijaan eikä se saa olla perusteena millekään vaatimuksille käyttää oikeuksia, joiden on katsottava kuuluvan vain asuinvaltion kansalaisille, koska ne ovat heidän kansalaisuuteensa liittyvä etuoikeus.¹⁰⁰ Tämä huomautus perustuu perustamissopimusten selkeään sanamuotoon.¹⁰¹ Minun on syytä esittää se tässä uudelleen: asetuksen mukaisen syrjintäkiellon ei ole tarkoitus, eikä se voikaan sitoa Yhdistyneen kuningaskunnan lainsäätäjää sosiaalisten etujen osalta täyttämään sellaista velvollisuutta, jota sille ei voida asettaa perustamissopimuksen eikä unionin kansalaisuutta koskevien sääntöjenkään mukaan, kuten juuri vaatimus rinnastaa täydellisesti toisiinsa ”right of abode”, jossa on selkeästi jäsenvaltion kansalaisuuden leima, ja yhteisön kansa-

99 — Ks. ratkaisuehdotukseni 23 kohta.

100 — Ks. asiassa Martínez Sala tekemäni ratkaisuehdotuksen 20 kohta.

101 — Amsterdamin sopimuksessa pyrittiin selvittämään tarkoin, että unionin kansalaisuudella ei ole etusijaa jäsenvaltion kansalaisuuteen nähden, jonka omat erityispiirteet (myös kansainväliseen julkisoikeuteen perustuvat) niin ollen säilyvät ennallaan; perustamissopimuksen 8 artiklan 1 kohdan lopussa on seuraava lisäys: ”Unionin kansalaisuus täydentää, mutta ei korvaa jäsenvaltion kansalaisuutta”.

laisten oleskeluoikeus.¹⁰² Kaban väitettä ei myöskään tue se, että liikkumisvapauden lisäksi myös vapaus oleskella kaikissa jäsenvaltioissa on nimenomaisesti kirjattu unionin kansalaisuuteen liittyvänä oikeutena asiaa koskevassa perustamissopimuksen määräyksessä. Kyseisen määräyksen oikean tulkinnan varmistamiseksi on syytä ottaa huomioon seuraavat näkökohdat ja selvennykset myös jos katsotaan, että kyseessä oleva määräys on annettu ilmaisemaan perusvapautta, eli perustuslaillista oikeutta.¹⁰³ Tässä on kysymys ainoastaan siitä, seuraako perustamissopimuksen 8 a artiklan 1 kohdasta, joka sisältönsä puolesta on sitova, että sellainen oleskeluoikeus, joka määritelmänsä mukaan on koko unionin alueella ajallisesti rajoittamaton, ulotetaan koskemaan kaikkia kansalaisia. Määräyksellä, jolla tällainen oikeus julistetaan, asetetaan kuitenkin sen käytölle täsmällisiä rajoituksia, joita on noudatettava aina, kun sen välittömään oikeusvaikutukseen halutaan vedota — mikä näkemykseni mukaan on ehdottomasti mahdollista.¹⁰⁴ Nämä rajoitukset ovat tosin huomattavat. Ne asetetaan kuitenkin Euroopan unionin oikeusjärjestyksen primäärioikeuden säännöissä. Oikeuden tulkitsija ei voi ohittaa niitä, vaikka haluaisi.

55. Nyt voimassa olevan lainsäädännön perusteella voitaisiin päätellä, että unionisopimuksella ei sinänsä kovinkaan paljoa uudistettu oleskeluun liittyviä kysymyksiä sillä tavalla, kuin Kaba väittää, koska siinä jätetään ennemminkin neuvoston huolehdittavaksi hankala tehtävä helpottaa vastaisuudessa ja yksimielisesti (yhteispäätösmenettelyssä Euroopan parlamentin kanssa)¹⁰⁵ unionin kansalaisten mahdollisuutta käyttää oikeuttaan oleskella vapaasti jäsenvaltioiden alueella (ks. 8 a artiklan 2 kohta). Lisäksi asiakirjat, joilla valmisteltiin sopimusta Euroopan unionista, osoittavat että ainakin alustavasti harkittiin mahdollisuutta ottaa käyttöön unionin kansalaisuus, johon kuului ”täydellinen vapaus liikkua ja oleskella”,¹⁰⁶ tai ”vapaus liikkua ja oleskella taloudellisesta toiminnasta riippumatta”¹⁰⁷ tai täydellinen vapaus liikkua,¹⁰⁸ tarkoituksena ”antaa sisältöä”

102 — Silloin, kun Yhdistyneessä kuningaskunnassa ”oleskelevan ja sinne asettuneen” henkilön käsitteellä ei tarkoiteta Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisia, kuten sillä useimmiten tarkoitetaan, se rinnastetaan kansallisessa oikeudessa Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisen käsitteeseen, kun ei oteta huomioon maastakarkotuksen mahdollisuutta (ks. edellä 14 kohta; ks. myös alaviitteessä 80 esitetyt näkökohdat). Tällainen ratkaisu on perusteltu asianomaisten henkilöiden maan oloihin sopeutumiselle ja siten myös maahan luomille siteille annetun painoarvon vuoksi, eikä se myöskään ole minäkään yhteisön oikeussäännön vastainen: mielestäni on selvää, ettei Kaba voi väittää sitä syrjiväksi.

103 — Ks. julkisasiamies Cosmasin ratkaisuehdotus asiassa *Wijzenbeek*, ratkaisuehdotuksen 81 ja 85 kohta.

104 — Ks. vastaavasti esimerkiksi *Mattera*, A.: ”*Civis europaeus sum: citoyeneté européenne, droit de circulation et de séjour, applicabilité directe de l'article 8 A du traité CE*”, *RMUE*, 1998, nro 3, s. 5.

105 — Alun perin 8 a artiklan 2 kohdassa määrättiin, että neuvosto tekee ratkaisunsa vain saatuaan Euroopan parlamentin puoltavan lausunnon; 2 päivänä lokakuuta 1997 allekirjoitetulla Amsterdamin sopimuksella tehdyn muutoksen jälkeen 8 a artiklan 2 kohdan sanamuoto on seuraava: ”Neuvosto voi antaa säännöksiä 1 kohdassa tarkoitettujen oikeuksien käyttämisen helpottamiseksi; jollei tässä sopimuksessa toisin määrätä, neuvosto tekee ratkaisunsa 251 artiklassa [edellä mainittu Amsterdamin sopimuksella muutettu aikaisempi 189 b artikla] määrättyä menettelyä noudattaen. Neuvosto tekee ratkaisunsa kaikissa tässä tarkoitetuissa menettelyissä yksimielisesti”.

106 — Eurooppa-neuvoston istunto Dublinissa 25. ja 26.6.1990, liite 1, poliittinen unioni, *Eurooppa-neuvoston istuntojen päätelmät (1975—1990)*, s. 388 (ks. Jessurun d'Oliveira, H. U., ”European Citizenship: its Meaning, its Potential”, teoksessa *Monar, J., Ungerer, W. ja Wessels, W., The Maastricht Treaty on European Union*, European Inter-university Press, Bryssel, 1993, s. 81 ja erityisesti s. 82, julkaistu myös teoksessa *Delhousse, R., Europe after Maastricht: an even closer Union?*, Beck, Monaco, 1994, s. 126; viittaa jäljempänä ensin mainitun teoksen sivunumerointiin).

107 — Eurooppa-neuvoston istunto Roomassa 13. ja 14.12.1990, em. julkaisu, s. 416 (ks. Jessurun d'Oliveira, em. julkaisu, s. 82).

108 — Espanjan hallituksen Maastrichtissa 7.2.1992 pidettyä huippukokousta varten laatimaan ”Kohti Euroopan kansalaisuutta” -otsikoituun asiakirjaan sisältyneen ehdotuksen mukaan (ks. Jessurun d'Oliveira, em. julkaisu, s. 83).

Euroopan kansalaisuuden käsitteelle.¹⁰⁹ Komissio puolestaan oli ehdottanut seuraavaa sanamuotoa: ”Jokaisella unionin kansalaisella on oikeus vapaasti ja ilman ajallisia rajoituksia liikkua ja oleskella unionin alueella, riippumatta siitä harjoittaako hän taloudellista toimintaa vai ei”.¹¹⁰ Perustamissopimuksen 8 a artiklan 1 kohdalla taataan nyt oikeus oleskella vapaasti unionin alueella niin, että siihen on tehty seuraava lisäys: ”jollei tässä sopimuksessa määrätystä tai sen soveltamisesta annetuissa säännöksissä säädetystä rajoituksista ja ehdoista muuta johdu”. Siten on todettava, että kyseisessä määräyksessä viitataan aikaisemmin annettuihin, esimerkiksi perustamissopimukseen itseensä sisältyviin, oikeussääntöihin (ks. 48—66 artikla) ja siihen, mitä muun muassa asetuksessa, direktiivissä ja oleskeludirektiiveissä säädetään. Perustamissopimuksen 8 a artiklan 1 kohtaan tällä tavalla lisätyt rajoitukset merkitsevät näin ollen sitä, että vapaus oleskella on sidottu vielä taloudellisen toiminnan harjoittamiseen (perustamissopimuksen 48—66 artikla ja niiden täytäntöönpanoa koskeva johdettu oikeus) tai varojen riittävyteen (oleskeludirektiivit) sen lisäksi, että siihen sovelletaan ulkomaalaisten liikkumista, eli maastakarkotusta koskevissa direktiiveissä säädettyjä rajoituksia.

56. Jos 8 a artiklan 1 kohdalla olisikin perustettu yksittäisten jäsenvaltioiden kan-

salaisten oman maansa alueella nauttimaan oikeutta vastaava ”ehdoton” oleskeluoikeus, ei unionin kansalaisia maahanmuuttajina voitaisi enää karkottaa vastaanottavasta jäsenvaltiosta, ja jollei ulkomaalaisten liikkumista koskevia direktiivejä kumottaisi, olisi tällaisen muutoksen ainakin heijastuttava niissä (perustamissopimuksen 48 artiklan 3 kohtaa, 56 artiklan 1 kohtaa ja 66 artiklaa ei ole muutettu). Lisäksi yhteisöjen tuomioistuin on jatkuvasti tehnyt näitä direktiivejä koskevia päätöksiä EY:n perustamissopimuksen 177 artiklan (josta on tullut EY 234 artikla) mukaisessa ennakkoratkaisumenettelyssä viittaamatta lainkaan sopimukseen Euroopan unionista, mikä osoittaa, ettei se katso niiden vanhentuneen unionisopimuksen voimaantulon myötä.¹¹¹

57. Samanlaiset näkökohdat koskevat myös oleskeludirektiivejä, joita ei myöskään ole muutettu eikä kumottu ja joiden perusteella yhteisöjen tuomioistuin on äskettäin tehnyt päätöksen kanteen johdosta, jonka komissio nosti EY:n perustamissopimuksen 169 artiklan (josta on tullut EY 226 artikla) nojalla.¹¹² Samoin olisi perustamissopimuksen 48—66 artiklaa (ja niiden soveltamiseksi annettuja direktiivejä ja asetuksia) myös pitänyt muuttaa; unionisopimus perustuu kuitenkin EY:n perustamissopimuksen 49 artiklaan (josta on muutettuna tullut EY 40 artikla), joka velvoittaa neuvoston toteuttamaan ne toimenpiteet, jotka ovat

109 — Eurooppa-neuvoston istunto Roomassa 13. ja 14.12.1990, em. julkaisu. Poliittista unionia käsittelevää hallitusten välistä konferenssia koskevien tarkempien tietojen ja osanottajien vaihtamien asiakirjojen tiivistelmän osalta, ks. myös Marias, E. A., ”From Market Citizen to Union Citizen”, Marias, E. A., *European Citizenship*, EIPA, Maastricht, 1994, s. 1 ja erityisesti s. 5—9.

110 — Tämä on Euroopan yhteisöjen komission X4 artiklaa varten 21.10.1990 laatiman kannanoton vähemmän rajoittava sanamuoto Euroopan talousyhteisön perustamissopimuksen muutosehdotuksesta poliittiseksi unioniksi (EY-tiedote, täydennys 2/91, s. 71 ja erityisesti s. 81).

111 — Ks. asia C-175/94, Gallagher, tuomio 30.11.1995 (Kok. 1995, s. I-4253) sekä em. asiat Shingara ja Radiom, Pereira Roque sekä Calfa.

112 — Ks. asiassa C-96/95, komissio v. Saksa, tuomio 20.3.1997 (Kok. 1997, s. I-1653) joka on annettu 24.3.1995 vireille saatetun toimen johdosta, josta käy ilmi, että komissio itse katsoo direktiivien 90/364/ETY ja 90/365/ETY (joita Saksan Liittotasavallan todettiin rikkoneen) edelleen olevan voimassa.

tarpeen 48 artiklassa vahvistetun työntekijöiden vapaan liikkuvuuden toteuttamiseksi asteittain. Ja myös perustamissopimuksen näiden määräysten — samoin kuin esimerkiksi asetuksen ja direktiivin — osalta yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntö on jatkuvasti laajentunut ilman vähäisintäkään viittausta siihen, että esimerkiksi asiassa Antonissen — jossa pysytettiin jäsenvaltioiden oikeus asettaa kohtuullinen rajoitus (kyseisessä asiassa kuusi kuukautta) toisessa jäsenvaltiossa kuin omassa kotimaassaan työtä hakevan henkilön oleskelulle (ks. edellä 22 kohta) — annettua tuomiota olisi pidettävä vanhentuneena; uskoisin tämän taas kerran osoittavan, että 8 a artiklan 1 kohta ei sellaisenaan ole merkittävä kehitysaskel.

58. Jos taas unionin kansalaisilla nyt olisi maahanmuuttajina ehdoton oleskeluoikeus, on vaikea ymmärtää miksi — direktiivin 90/366/ETY¹¹³ kumoamisen jälkeen — neuvosto olisi vain kolme päivää ennen unionisopimuksen voimaantuloa antanut opiskelijoiden oleskeluoikeutta koskevan direktiivin 93/96/ETY nykyisessä sanamuodossaan (ks. edellä 22 kohta). Ei vaikuta kovin mielekkäältä antaa direktiiviä, jossa säädetään koulutusjakson pituiseksi rajoitetusta oleskeluoikeudesta, joka edellyttää, että opiskelijalla on sairausvakuutus ja riittävät taloudelliset varat, jos

sen oli tältä osin määrä vanhentua kolmen päivän kuluttua.¹¹⁴ Sitä paitsi useissa viimeaikaisissa ehdotuksissa — muun muassa edellä alaviitteessä 68 mainittu ehdotus — joihin sisältyy asetukseen ja direktiiveihin 68/360/ETY ja 73/148/ETY tehtyjä muutoksia, ei viitata 8 a artiklan 1 kohtaan oleskeluoikeuden ”uutena” oikeuslähteenä, vaan päinvastoin niissä viitataan esimerkiksi yhteisöjen tuomioistuimen asioissa Levin¹¹⁵ ja Antonissen soveltamaan oikeuskäytäntöön ja vahvistetaan sen jatkuva pätevyys.¹¹⁶ Komission (joka on laatinut ehdotukset) lisäksi Euroopan parlamentti sekä talous- ja sosiaalikomitea ovat osoittaneet, etteivät ne pidä direktiivejä 68/360/ETY ja 73/148/ETY rauenneina; direktiivien muuttamista koskevan lainsäätämismenettelyn kuluessa nämä toi-

114 — Ainakaan ei vaikuta siltä, että kyseisen direktiivin, kuten muidenkaan direktiivien, oleskeluoikeutta koskevat muut säännökset olisi kumottu perustamissopimuksen 8 a artiklan 1 kohdalla. Tarkoitan erityisesti opiskelijan puolison ja huollettavien lasten oleskeluoikeutta, kun nämä kolmannen maan kansalaisina eivät kuulu 8 a artiklan 1 kohdan soveltamisalaan, joka koskee vain unionin kansalaisia.

115 — Asia 53/81, Levin, tuomio 23.3.1982 (Kok. 1982, s. 1035, 9 kohta; Kok. Ep. VI, s. 351), jossa yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että ”työntekijöiden vapaasta liikkuvuudesta johtuvat oikeudet ja erityisesti oikeus pääsyyn jäsenvaltion alueelle ja siellä oleskeluun liittyvätkin — työntekijän tai työtä tekevän tai tällaiseen *työhön aikovan* henkilön asemaan” (kursivointi tässä).

116 — Ks. ehdotus Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviksi jäsenvaltioiden työntekijöiden ja heidän perheidensä liikkumista ja oleskelua yhteisön alueella koskevien rajoitusten poistamisesta annetun direktiivin 68/360/ETY ja sijoittautumiseen ja palvelujen tarjoamiseen liittyvää jäsenvaltioiden kansalaisten liikkumista ja oleskelua yhteisön alueella koskevien rajoitusten poistamisesta annetun direktiivin 73/148/ETY muuttamisesta (EYVL 1995, C 307, s. 18, jäljempänä ensimmäinen ehdotus).

Ks. myös toinen ehdotus (mainittu edellä alaviitteessä 94), jossa toisaalta esitetään direktiivin 2 artiklan 1 kohdan ensimmäisen virkkeen muuttamista siten, että jäsenvaltioiden on myönnettävä yhteisön kansalaisille ”oikeus poistua alueeltaan *hakeakseen työtä*” (kursivointi tässä; ks. vastaavasti muutokset asetuksen 1 artiklan 1 kohtaan, jotka esitetään edellä alaviitteessä 68 mainitussa ehdotuksessa, johon toisessa ehdotuksessa nimenomaisesti viitataan), ja toisaalta lisätään direktiivin 6 artiklan 4 kohta sekä 8 artiklan 1 kohtaan uusi d alakohta, jonka mukaan a) työttömällä työntekijällä on oikeus saada oleskeluoikeutensa pidennettyä automaattisesti vähintään *kuuden kuukauden* pituisina jaksoina, jos hän hakee työtä, ja b) jos työnhaku kestää kauemmin kuin kuusi kuukautta, vastaanottava jäsenvaltio voi ”vaatia työnhakijaa todistamaan, että hän *hakee aktiivisesti* työtä ja että hänellä *on kohtuulliset mahdollisuudet* saada työpaikka” (kursivointi tässä; ks. asia Antonissen, tuomion 21 kohta).

113 — Opiskelijoiden oleskeluoikeudesta 28 päivänä kesäkuuta 1990 annettu neuvoston direktiivi 90/366/ETY (EYVL L 180, s. 30), jonka yhteisöjen tuomioistuin on kumonnut virheellisen oikeudellisen perustan vuoksi, joka oli EY:n perustamissopimuksen 235 artikla (josta on tullut EY 308 artikla) eikä 6 artiklan toinen kohta (josta on muutettuna tullut EY 12 artiklan toinen kohta); ks. asia C-295/90, parlamentti v. neuvosto, tuomio 7.7.1992 (Kok. 1992, s. I-4193); yhteisöjen tuomioistuin on kuitenkin pysyttänyt kyseisen direktiivin vaikutukset, odottaen sen korvaamista uudella direktiivillä.

mielimet eivät esittäneet mitään vasta-
väitteitä ehdollisen oleskeluoikeuden säi-
lyttämisestä sellaisena, kuin se ilmaistaan
perustamissopimuksen 48—66 artiklan
soveltamiseksi annetuissa oikeus-
säännöissä.¹¹⁷

59. Katson myös, että on syytä kiinnittää
jonkin verran huomiota komission kerto-
mukseen Euroopan unionista tehdyn sopi-
muksen toiminnasta:¹¹⁸ ”Unionin kansa-
laisille ei ole taattu vapaan liikkumisen ja
oleskelun ehdotonta (general) oikeutta;
näiden oikeuksien käytön edellytyksenä
ovat yhteisön oikeudessa säädettyt rajoi-
tukset ja ehdot’ — — Oleskeluoikeuden
osalta perustamissopimuksessa viitataan
monimutkaiseen direktiivien sarjaan, jossa
asetetaan kutakin henkilöryhmää koskevia,
usein rajoittavia ehtoja. — — Siksi perus-
tamissopimuksessa ei käytännössä ole mil-
lään tavalla parannettu siihenastista tilan-
netta. Koska oleskeluoikeus — — koskee
yksityisiä henkilöitä, tavalliset kansalaiset
ovat vain voineet pettyä odo-
tuksissaan”.¹¹⁹ Selkeä kuva rajoituksista,

joita edelleen sovelletaan maahan muutta-
neiden yhteisön kansalaisten oleskeluo-
ikeuteen, annetaan myös Westendorpin
kertomuksessa vuodelta 1995,¹²⁰ Veilin
kertomuksessa vuodelta 1997¹²¹ ja lukui-
sissa komission viimeaikaisissa toimenpi-
teissä.¹²² 123

117 — Ks. talous- ja sosiaalikomitean lausunto ensimmäisestä
ehdotuksesta (EYVL 1996, C 174, s. 40), lainsäädäntö-
päättöslauselma, johon sisältyy Euroopan parlamentin
lausunto ensimmäisestä ehdotuksesta (EYVL 1996,
C 347, s. 58) sekä talous- ja sosiaalikomitean lausunto
mm. ehdotuksesta (ks. edellä alaviite 68) ja toisesta
ehdotuksesta (EYVL 1999, C 169, s. 24, mainittu edellä
alaviiteessä 94); viimeksi mainitussa lausunnossa tode-
taan, että tavoite, ”jonka mukaan unionin kansalaisten
oikeus liikkua ja valita vapaasti asuinpaikkansa koko
Euroopan unionin alueella tulee toteuttaa kokonaisuus-
dessaan”, ei ole vielä täytynyt (2.3.1 kohta).

118 — *Report on the Operation of the Treaty on European
Union*, 10.5.1995, SEC(95) 731 lopullinen osoitteessa
[http://europa.eu.int/en/agenda/igc-home/eu-doc/com-
missn/reports.html](http://europa.eu.int/en/agenda/igc-home/eu-doc/com-
missn/reports.html).

119 — Ks. I osa, I-A jakso, 8—10 kohta (vapaa käännös).

120 — *Progress Report from the Chairman of the Reflection
Group on the 1996 Intergovernmental Conference*,
1.9.1995, SN 509/1/95 (REFLEX 10) osoitteessa <http://europa.eu.int/en/agenda/igc-home/eu-doc/reflect/west.html>. Unionin kansalaisuuden vahvistamiseksi
Westendorpin kertomuksessa ehdotetaan tiettyjen
oikeuksien ”syventämistä” (deepening) erityisesti takaa-
malla rajoittamaton (unrestricted) oleskeluoikeus (ks.
s. 18).

121 — *Report of the high Level Panel on the free Movement of
Persons*, puheenjohtajana Simone Veil, joka esitettiin
komissiolle 18.3.1997, EUR-OP, Luxemburg, 1998, eri-
tyisesti I luku (ks. myös [http://europa.eu.int/comm/dg15/
en/people/hlp/summ.htm](http://europa.eu.int/comm/dg15/en/people/hlp/summ.htm)); tässä kertomuksessa esitetään
vielä 80 suositusta todettujen ongelmien ratkaisemiseksi.

122 — Komission toinen kertomus Unionin kansalaisuudesta,
27.5.1997, COM(97) 230 lopullinen, jonka mukaan
8 a artiklan 1 kohdassa tarkoitettu oleskeluoikeus ei ole
unionisopimuksella käytöön otettu ”uusi oikeus”;
oikeutta tarkastellaan ennemminkin luvussa, joka koskee
ennen unionisopimuksen allekirjoittamista annettuja
oikeuksia kaikkine niihin liittyvine rajoituksineen (ks. s. 4
ja 4.1 jakso).

Yhteismarkkinoiden toimintasuunnitelma: komissaari
Montin 4.6.1997 esittämä komission tiedonanto Euroo-
pan neuvostolle, CSE(97) 1 lopullinen.

Komission tiedonanto Euroopan parlamentille sekä neuvostolle henkilöiden vapaata liikkuvuutta koskevien,
korkean tason ryhmän (Veilin ryhmän) 1.7.1998 anta-
mien suositusten seurannasta, COM(98) 403 lopullinen,
jossa komissio pitää tarpeellisena lähentää kaikkien
yhteisön kansalaisten oikeudellista asemaa jäsenval-
tioissa, riippumatta siitä harjoittavatko nämä talou-
dellista toimintaa.

123 — On aiheellista lukea realistisesti perustamissopimuksen
8 a artiklan 1 kohtaa, ottaen huomioon jäsenvaltioiden
ilmeinen jatkuva huoli siitä, että niiden tarjoamien so-
siaalisten etujen välinen ero, kun niitä ei ole vielä
yhdenmukaistettu yhteisössä, saattaa johtaa suuriin
muuttoliikkeisiin. Jo Euroopan neuvoston hyväksymässä
Adoninon kertomuksessa tämä ilmaistuin seuraavasti:
”vaatimus esittää toimeentuloon riittävät varat vapaan
oleskelun edellytyksenä — — on ilmeisen välttämätön,
jos halutaan välttää muuttovirtoja, joiden vaikuttimena
on yksinomaan taloudelliset syyt, erityisesti koska sosi-
aaliturvajärjestelmiä ei ole yhdenmukaistettu Euroo-
passa” (Adoninon kertomus Euroopan neuvostolle,
Bryssel, 29. ja 30.3.1985, EY-tiedote, täydennysosa
nro 7/85, s. 9, erityisesti s. 14). Oleskeludirektiivissä —
joista viimeinen on annettu vuoden 1993 lopussa —
heijastuu tämä huoli, kun niissä vaaditaan asianomaisilta
todistus siitä, että heillä on toimeentuloon riittävät varat
sekä sairausvakuutus. Tämä näkemys esitetään esi-
merkiksi Adam, R., ”Prime riflessione sulla cittadinanza
dell’Unione”, *Riv. dir. int.*, 1992, s. 622, erityisesti s. 639.

60. Euroopan yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa¹²⁴ yleisesti käytetyssä oikeuskirjallisuudessa¹²⁵ ja

joissakin kansallisten tuomioistuinten päätöksissä¹²⁶ on päädytty tulkitsemaan perustamissopimuksen 8 a artiklan 1 kohtaa siten, että sen loppuosaa ei jätetä ilman huomiota. Tämä ei vaikuta siihen, että 8 a artiklalla myös nykyisessä sanamuodossaan on sen ilmeisen poliittisen merkityksen¹²⁷ ohella myös oikeusteknisesti tärkeä tehtävä. Artiklan 2 kohta muodostaa epäilemättä erityisen oikeudellisen perustan vastaisuudessa, kun kehitetään yhteisön toimenpiteitä työelämän ulkopuolella olevien henkilöiden vapaan liikkuvuuden helpottamiseksi siten, että perustamissopimuksen 235 artiklaan ei tarvitse turvautua (ks. alaviite 113).

124 — Asia T-66/95, Kuchlenz-Winter v. komissio, tuomio 16.4.1997 (Kok. 1997, s. II-637, 44–48 kohta).

125 — Joitakin yksittäisiä ääniä lukuun ottamatta (ks. E. A. Marias, em. julkaisu; Menegazzi Munari, F., *Cittadinanza europea: una promessa da mantenere*, Giappichelli, Torino, 1996, erityisesti s. 177, jossa määräyksen ”valikoimaton” lukeminen on perusteltua humanitaarisista syistä, kun otetaan huomioon, että ”vähäosaisten sulkeminen tällaisten vapauksien ulkopuolelle yksinomaan heidän huonon taloudellisen tilanteensa vuoksi ei ole hyväksyttävää”), esittämälleni näkemykselle löytyy olennaisilta osiltaan tukea (ks. Alston, P., ja Weiler, J. H. H., *An "ever closer Union" in Need of human Rights Policy: the European Union and human Rights*, Harvard Jean Monnet Working Paper nro 1/99, osoitteessa <http://www.law.harvard.edu/Programs/JeanMonnet/papers/99/990101.html>, erityisesti sen osa 14-A-1; Bauböck, R., *Citizenship and national Identities in the European Union*, Harvard Jean Monnet Working Paper nro 4/97, osoitteessa <http://www.law.harvard.edu/Programs/JeanMonnet/papers/97/97-04-.html>, erityisesti sen 3 osa; Dollat, P., *Libre circulation des personnes et citoyenneté européenne: enjeux et perspectives*, Bruylant, Bryssel, 1998, s. 131–140; Gautier, Y., ”Article 8 A”, Constantinesco, V., Jacqué, J. P., Kovar, R. ja Simon, D., *Traité sur l'Union européenne. Commentaire article par article*, Economica, Pariisi, 1995, s. 139, erityisesti s. 140; Hall, S., *Nationality, Migration rights and Citizenship of the Union*, Martinus Nijhoff, Dordrecht, 1995, erityisesti s. 8–13, 117–119, 124, 125, ja 176–181; Jessurun d'Oliveira, H. U., em. julkaisu, s. 92, 93, 99, ja 103–106; Kovar, R., et Simon, D., ”La citoyenneté européenne”, CDE, 1993, s. 284, erityisesti s. 295–300; A. Mattered, em. julkaisu, erityisesti s. 20 ja 21; O'Keefe, D., ”Union Citizenship”, O'Keefe, D., ja Twomey, P. M., *Legal Issues of the Maastricht Treaty*, Chancery Law, Lontoo, 1994, s. 87, erityisesti s. 93 ja 94; Orlandi, M., *Cittadinanza europea e libera circolazione delle persone*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1996, s. 48–53; Shaw, J., *Citizenship of the Union: towards post-national Membership?*, Harvard Jean Monnet Working Paper nro 6/97, osoitteessa <http://www.law.harvard.edu/Programs/JeanMonnet/papers/97/97-06-.html>, erityisesti sen IV-D osa; Shaw, J., *European Citizenship: the IGC and beyond*, EIoP, 1997, nro 3, osoitteessa <http://eio.p.or.at/eioptexte/1997-003a.htm>, erityisesti sen II osa; C. Vincenzi, em. julkaisu, s. 273; Weiler, J. H. H., *The selling of Europe: the Discourse of European Citizenship in the IGC 1996*, Harvard Jean Monnet Working Paper nro 3/96, osoitteessa <http://www.law.harvard.edu/Programs/JeanMonnet/papers/96/9603.html>, erityisesti osa, jonka otsikko on ”Citizenship and Authority in the TEU” (sama tekijä, ks. myös ”Les droits des citoyens européens”, RMUE 1996, nro 3, s. 35, jonka ensimmäisessä osassa esitetään muutamia edellä mainitussa kirjoituksessa esitettyjä näkemyksiä); Wouters, J., ”European Citizenship and the Case-Law of the Court of Justice of the European Communities on the free Movement of Persons”, *European Citizenship*, mainittu edellä, s. 25, erityisesti s. 47–50, ja Wyatt, D., Arnall, A. ja Dashwood, A., *Wyatt and Dashwood's European Community Law*, Sweet & Maxwell, Lontoo, 1993, 3. painos, s. 659).

61. Kun tarkastellaan nyt käsiteltävänä olevan asian kohdetta ja Michonneaun kaltaisen maahan muuttaneen yhteisön kansalaisen oikeudellista tilannetta yhteisön tämänhetkisessä yhdentymisvaiheessa, voidaan lopuksi todeta, ettei vielä näytä olevan mahdollista katsoa, että

126 — Ks. High Court of Leicester (Yhdistynyt kuningaskunta), asiassa Vitale I 20.3.1995 annettu tuomio, *CML Reports*, 1995, 3. osa, s. 605; Court of Appeal (Yhdistynyt kuningaskunta), asiassa nro FC3 95/6339/D, Phull, 17.8.1995 annettu tuomio, ei julkaistu oikeustapauskokoelmassa (mutta Court of Appeal viittaa siihen yksityiskohtaisesti asiassa Vitale II annetussa tuomiossa, ks. jäljempänä, jossa pidettiin tärkeänä sitä, että House of Lords ei myöntänyt valituslupaa (leave to appeal) eikä edes esittänyt ennakkoratkaisupyyntöä perustamissopimuksen 177 artiklan nojalla; asiaa Phull selvitetään asioiden Vitale I ja Vitale II rinnalla artikkelissa O'Keefe, D. ja Horspool, M., ”European Citizenship and the free movement of persons”, *The Irish Jurist*, XXXI osa, Sweet & Maxwell, 1996, s. 145); Court of Appeal (Yhdistynyt kuningaskunta), tuomio 19.1.1996, Vitale II, *CML Reports*, 1996, 2. osa, s. 587.

127 — Asiassa Martínez Sala esittämässäni ratkaisuehdotuksessa totesin, että 8 a artiklan ”uutuus ei ole lähemmin tarkasteltuna siinä, että sillä olisi välittömästi perustettu henkilöiden liikkumisvapaus. Vapaus oli tunnustettu — yhtenäisasiakirjassa, eli primäärioikeuden säännöin, joissa sisämarkkinat määriteltiin alueeksi ilman valtioiden välisiä rajoja. — Unionin kansalaisuus on primäärioikeuden säännöissä osoitettu välittömästi yksilöille, jotka on näin tunnustettu muodollisesti oikeussubjekteiksi” (ratkaisuehdotuksen 18 kohta).

muussa jäsenvaltiossa kuin kotimaassaan asuvien unionin kansalaisten ”yhteisön” oleskeluoikeudet olisivat nyt samanlaiset, kuin oikeudet, jotka jäsenvaltiot myöntävät omille kansalaisilleen, tai kuten tässä tapauksessa, Yhdistynyt kuningaskunta myöntää alueelleen asettuneille henkilöille.¹²⁸

4) Immigration Rulesin 255 ja 287 §:ssä maahantulolle Yhdistyneeseen kuningaskuntaan asetettujen edellytysten vertailu

62. Osoittaakseen Immigration Rulesin 255 ja 287 §:n soveltamisalan väliset erot Yhdistynyt kuningaskunta viittasi myös menettelysääntöihin, kuten olen todennut edellä. Toisaalta maassa siirtotyöläisenä olevalla yhteisön kansalaisella on todellinen maahanpääsy- ja oleskeluoikeus jäsenvaltiossa, jossa hän harjoittaa ammattiaan. Saadakseen liikkua vapaasti, kyseisen oikeuden haltijan tarvitsee maahantulon yhteydessä vain esittää voimassa oleva

henkilötodistus tai passi,¹²⁹ ja oleskelun osalta hankkia oleskeluun oikeuttava asiakirja vain esittämällä direktiivin 4 artiklan 3 kohdassa mainitut asiakirjat (ks. edellä alaviite 3). Nämä muodollisuudet on vähennetty minimiinsä siirtotyöläisten ja heidän perheidensä liikkumista ja oleskelua koskevien rajoitusten poistamiseksi (ks. direktiivin 1 artikla) ja niillä pyritään varmistamaan lähes välitön maahanpääsy. Kun muodollisuudet on täytetty, vaaditaan Immigration Rulesin 255 §:ssä pysyvän oleskeluoikeuden saamiseksi vain, että hakija on asunut maan alueella yhtäjaksoisesti neljä vuotta. Edellytyksenä on kuitenkin, että Immigration Rulesin 287 §:ssä tarkoitettu hakija on tullut Yhdistyneen kuningaskunnan alueelle Immigration Rulesin 281 §:n säännöksiä noudattaen (ks. edellä 9 kohta). Muistetakoon, että viimeksi mainitun säännöksen mukaan Yhdistyneessä kuningaskunnassa oleskelevan ja sinne asettuneen henkilön puolisollla, joka haluaa ”asettua” sinne, ei ole maahanpääsyoikeutta. Tämän oikeuden saadaksean hänen on hankittava asianmukainen lupa, jonka edellytyksenä on tiettyjen vaatimusten täyttäminen, joilla pyritään varmistamaan, ettei kyseessä ole muodollinen avioliitto, joka on solmittu yksinomaan ”asettumis-oikeuden” saamiseksi Yhdistyneessä kuningaskunnassa. Yhdistyneen kuningaskunnan hallintoviranomaiset tutkivat näiden edellytysten täyttymisen *ennen* kuin hakijalle voidaan antaa lupa tulla Yhdistyneeseen kuningaskuntaan,¹³⁰ eivätkä heti sillä hetkellä, kun tämä tulee jäsenvaltion alueelle, kuten silloin, kun on kyse henkilöistä ja heidän

128 — Asiassa Martínez Sala esitin sellaisen näkemyksen, että perustamissopimuksen 8 a artiklan voimaantulon jälkeen direktiivillä 90/364/ETY (yksi oleskeludirektiiveistä) ”säännellään edelleen edellytyksiä, joilla perustamissopimuksessa [unionisopimuksessa] turvattua oikeutta käytetään” (ratkaisuehdotuksen 18 kohta; ks. vastaavasti sen 19 kohta).

129 — Direktiivin (ks. edellä 2 kohta) 3 artiklan 1 kohta. Jäsenvaltioiden on kaikin tavoin helpotettava niille perheenjäsenille, jotka eivät ole yhteisön kansalaisia, välttämättömien viisumien saantia (direktiivin 3 artiklan 2 kohta).

130 — Ks. asia Boukssid, erityisesti s. 281.

perheenjäsenistään, jotka voivat vedota perustamissopimuksen 48 artiklassa taattuun vapaaseen liikkuvuuteen.¹³¹ Kun otetaan huomioon Immigration Rulesin 281 §:ssä säädettyjen edellytysten luonne, tällainen selvitys voi kestää jopa useita kuukausia.¹³² Tämän Kaba myönsi itsekin.¹³³

63. Nyt käsiteltävänä olevassa asiassa Kaba pyysi Immigration Rulesin 287 §:n mukaista pysyvää oleskelulupaa, kuitenkin niin, että häntä koskevaa 281 §:ssä tarkoitettua selvitystä ei tehty. Koska Kaba oli alun perin saanut oleskeluluvan siirtotyöläisenä maassa olevan yhteisön kansalaisen puolisona, Yhdistyneen kuningaskunnan hallintoviranomaisilla ei ollut missään vaiheessa tilaisuutta varmistua esimerkiksi siitä, ettei Kaban ja Michonneaun välistä avioliittoa ollut solmittu vain ”asettumis-oikeuden” saamiseksi Yhdistyneessä kuningaskunnassa.¹³⁴

131 — Vastaanottavaan jäsenvaltion pääsyä ja siellä oleskelemista koskevien edellytysten täyttämisen osalta huomautan, että Michonneaun, joka tuli Yhdistyneeseen kuningaskuntaan *siirtotyöläisenä* (ks. edellä 15 kohta), *ei tarvinnut* todistaa, että hänellä oli riittävästi varoja ja sairausvakuutus — direktiivin 90/364/ETY (ks. edellä 24 kohta) ja EEA Orderin 6 §:n 2 momentin f kohdan mukaisesti, jossa määritellään henkilö, joka pystyy elättämään itsensä (ks. alaviite 46) — eivätkä nämä edellytykset juurikaan poikkea (ainakaan niiden perustana olevien periaatteiden osalta) 281 §:n v ja vi kohdassa säädetystä edellytyksestä (ks. edellä 9 kohta).

132 — Yhdistyneen kuningaskunnan oikeuskäytännössä, johon ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin nimenomaan viittaa, Immigration Rulesin 281 §:ssä säädettyjä edellytyksiä ei voida rinnastaa yhteisön kansalaisten maahanpääsyä Yhdistyneeseen kuningaskuntaan koskeviin edellytyksiin, kun nämä käyttävät perustamissopimuksen mukaisia oikeuksiaan (ks. erityisesti asia Boukssid; ks. kuitenkin edellisen alaviitteen lopussa oleva huomautus).

133 — Kaba totesi, että menettely, jolla pyritään selvittämään, että Immigration Rulesin 281 §:ssä asetetut edellytykset täyttyvät, on niin pitkä ja ilmeisen työläs, että muut kuin Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaiset, jotka haluavat tulla asumaan Yhdistyneessä kuningaskunnassa asuvan ja Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisuuden omaavan puolisonsa luo, joskus mieluummin vetoavat perustamissopimuksessa heille taattuun *oikeuksiin* (joiden ansiosta maahanpääsy myönnetään välittömästi), jos Yhdistyneen kuningaskunnan kansalainen voi käyttää oikeuttaan vapaaseen liikkumiseen, joka perustuu asian Singh oikeuskäytäntöön, jota nyttemmin täydentää asiassa Wijsenbeek annettu tuomio (ks. alaviite 36). Tätä tukevat asian Boukssid taustalla olevat tosiseikat. Boukssid, kansalaisuudeltaan marokkolainen opiskelija, joka asui Yhdistyneessä kuningaskunnassa vanhentuneella oleskeluluvalla, meni marraskuussa 1993 naimisiin Stolleryn kanssa, joka on Yhdistyneen kuningaskunnan kansalainen. Syyskuussa 1994 puoliset muuttivat Alankomaihin, jossa aviomies sai ansiotyötä. Tämän jälkeen Boukssid haki oikeutta asettua Yhdistyneeseen kuningaskuntaan Yhdistyneen kuningaskunnan Amsterdamin konsulaartilta, jonka virkailijat selittivät hänelle, että jos hän olisi vaatinut Yhdistyneen kuningaskunnan maahanmuuttolainsäädännön mukaista maahanmuuttolupaa, hänen olisi pitänyt oleskella määrätyn ajan Yhdistyneen kuningaskunnan ulkopuolella erossa miehästään (joka tietysti sillä välin oli palannut kotimaahansa), kunnes viranomaiset olisivat suorittaneet vaadittavat selvitykset. Jos hän sitä vastoin, kuten hänelle selitettiin, olisi käyttänyt yhteisön oikeuden mukaisia oikeuksiaan, hänelle olisi välittömästi myönnetty pääsy Yhdistyneeseen kuningaskuntaan. Boukssid päätti esittää hakemuksen ”yhteisön kansalaisen huollettavana olevana perheenjäsenenä, joka on kolmannen maan kansalainen” (viitataan edellä, s. 277).

64. Lopuksi totean, että mielestäni maassa siirtotyöläisenä olevan yhteisön kansalaisen puolison ja Yhdistyneen kuningaskunnan maahanmuuttolainsäädännön mukaisesti Yhdistyneeseen kuningaskuntaan ”asettuneen” henkilön puolison erilainen kohtelu ei ole kansalaisuuteen perustuvaa syrjintää.

134 — Vaikka sillä tuskin on merkitystä ennakkoratkaisukysymysten kohteena olevien oikeussääntöjen oikeudellisen tarkastelun kannalta, totean tässä, että Kaba ja Michonneau ovat eronneet pysyvää oleskelulupaa koskevan hakemuksen jättämisen jälkeen.

VI Ratkaisuehdotus

65. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaa Immigration Adjudicatorin esittämiin ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

- 1) Pysyvä oleskeluoikeus, sellaisena kuin siitä säädetään Yhdistyneen kuningaskunnan Immigration Rulesin 255 ja 287 §:ssä, on työntekijöiden vapaasta liikkuvuudesta yhteisön alueella 15 päivänä lokakuuta 1968 annetun neuvoston asetuksen (ETY) N:o 1612/68 7 artiklan 2 kohdassa tarkoitettu ”sosiaalinen etu”.

- 2) Työntekijöiden vapaasta liikkuvuudesta yhteisön alueella 15 päivänä lokakuuta 1968 annetun neuvoston asetuksen (ETY) N:o 1612/68 7 artiklan 2 kohdan mukaista kansalaisuuteen perustuvan syrjinnän kieltoa eivät rajoita Yhdistyneen kuningaskunnan Immigration Rulesin 255 ja 287 §:n säännösten kaltaiset kansalliset oikeussäännöt, joissa pysyvän oleskeluoikeuden kaltaisen sosiaalisen edun myöntämisen edellytykseksi asetetaan sellainen oleskelu kyseessä olevan jäsenvaltion alueella, jonka kesto määräytyy sen mukaan, onko hakija maassa siirtotyöläisenä olevan yhteisön kansalaisen puoliso vai vastaanottavassa jäsenvaltiossa ”oleskelevan ja sinne asettuneen” henkilön puoliso.