



Oikeustapauskokoelma

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
GIOVANNI PITRUZZELLA
20 päivänä huhtikuuta 2023¹

Asia C-374/22

XXX

vastaan

Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides

(Ennakkoratkaisupyyntö – Conseil d'État (ylin hallintotuomioistuin, Belgia))

Ennakkoratkaisupyyntö – Alaikäiset pakolaislapset – Direktiivi 2011/95/EU – Isän esittämä johdettua kansainvälistä suojelua koskeva hakemus – Epääminen – 23 artikla – Perheenjäsenille säädettyjen etuuksien saamisedellytykset – Määritelmä – Vaatimus siitä, että pakolaisen perhe on muodostettu alkuperämaassa – Välitön oikeusvaikutus – Euroopan unionin perusoikeuskirja – 7, 18 ja 24 artikla – Yhdenvertainen kohtelu – Kansainvälisen suojelun tehokkuus – Perheen yhtenäisyyden säilyttäminen

1. ”Pakolaisille ja niille, jotka pyrkivät suojelemaan heitä, oikeus perheen yhtenäisyyteen merkitsee oikeutta perheenyhdistämiseen turvapaikkamaassa, koska pakolaiset eivät voi palata turvallisesti alkuperämaahansa voidakseen nauttia siellä oikeudesta perhe-elämään. Pakolaisen perheen eheys on sekä oikeus että humanitaarinen periaate; kyse on myös keskeisestä suojelun kehyksestä ja olennaisesta edellytyksestä sille, että pakolaisille löydetään kestäviä ratkaisuja, sillä perheen eheys edesauttaa sitä, että pakolaisten elinolot palautuvat jotakuinkin normaaleiksi.”² Yksi nyt käsiteltävässä asiassa esiin nousseista keskeisistä kysymyksistä koskee sitä, onko tällaisen oikeuden saaminen mahdollista rajata koskemaan vain sellaisia pakolaisten perheitä, jotka on muodostettu alkuperämaassa.

2. Tämä on monessa suhteessa arkaluonteinen kysymys. Ensinnäkin siksi, että tällainen rajaus näyttää olevan seurausta unionin lainsäätäjän nimenomaisesta valinnasta. Lisäksi siksi, että pakolaisia koskevassa unionin säännöstössä haetaan jatkuvasti tasapainoa pakolaisille, joista muuttomatka on tehnyt erityisen haavoittuvia, taattavien perustavanlaatuisten takeiden määrittelyn ja sen, että jäsenvaltioissa halutaan hillitä muuttovirtoja, välillä.³ Ja vielä siksi, että pääasian erityispiirteet voisivat johtaa erottamattomana pidetyn yhteyden poistamiseen siirtolaisuuden ja pakolaisaseman väliltä, sillä lapset, joille kyseinen asema on myönnetty, ovat syntyneet Belgiassa vanhemmille, jotka ovat tavanneet toisensa kyseisessä jäsenvaltiossa.

¹ Alkuperäinen kieli: ranska.

² Jastram, K. ja Newland, K., ”L'unité de la famille et la protection des réfugiés” teoksessa Feller, E., Türk, V. ja Nicholson, F. (toim.), *La protection des réfugiés en droit international*, Larcier, 2008, s. 623.

³ Perusoikeuksien suojelun ja muuttoliikepolitiikan vaatimusten yhteensovittamisen tarpeesta ks. esim. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 12.10.2006, Mubilanzila Mayeka ja Kaniki Mitunga v. Belgia (CE:ECHR:2006:1012JUD001317803, 81 kohta).

I Asiaa koskevat oikeussäännöt

A Direktiivi 2011/95/EU

3. Vaatimuksista kolmansien maiden kansalaisten ja kansalaisuudettomien henkilöiden määrittelemiseksi kansainvälistä suojelua saaviksi henkilöiksi, pakolaisten ja henkilöiden, jotka voivat saada toissijaista suojelua, yhdenmukaiselle asemalle sekä myönnetyn suojelun sisällölle 13.12.2011 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2011/95/EU⁴ johdanto-osan 18 ja 19 perustelukappaleen sanamuoto on seuraava:

”(18) Soveltaessaan tätä direktiiviä jäsenvaltioiden olisi otettava ensisijaisesti huomioon lapsen etu lapsen oikeuksista vuonna 1989 tehdyn Yhdistyneiden Kansakuntien yleissopimuksen mukaisesti. Jäsenvaltioiden olisi lapsen etua arvioidessaan otettava asiaankuuluvasti huomioon erityisesti perheen yhtenäisyyden periaate, alaikäisen hyvinvointi ja sosiaalinen kehitys, turvallisuusnäkökohdat sekä alaikäisen näkemykset hänen ikänsä ja kehitystasonsa mukaisesti.

(19) On tarpeen laajentaa perheenjäsenten käsitettä ottaen huomioon riippuvuussuhteen erityisolosuhteet ja lapsen etuun kiinnitettävä erityishuomio.”

4. Direktiivin 2011/95 johdanto-osan 38 perustelukappaleessa esitetään seuraava täsmennys: ”Päätettäessä oikeuksista tässä direktiivissä säädettyihin etuiksiin jäsenvaltioiden olisi otettava asiaankuuluvasti huomioon lapsen etu sekä ne erityisolosuhteet, jotka liittyvät kansainvälistä suojelua saavan henkilön niiden lähiomaisten, jotka ovat jo jäsenvaltiossa eivätkä ole tämän suojelua saavan henkilön perheenjäseniä, riippuvuussuhteeseen tähän henkilöön. Kun kansainvälistä suojelua saavan henkilön lähiomainen on naimisissa oleva alaikäinen, jonka puoliso ei ole tullut hänen mukanaan, alaikäisen etu voi poikkeuksellisissa olosuhteissa merkitä, että hänen pitäisi olla alkuperäisen perheensä kanssa.”

5. Direktiivin 2011/95 2 artiklan, jonka otsikkona on ”Määritelmät”, j alakohdassa säädetään seuraavaa:

”Tässä direktiivissä tarkoitetaan:

--

j) ’perheenjäsenillä’, jos perhe on muodostettu jo alkuperämaassa, kansainvälistä suojelua koskevan hakemuksen osalta kansainvälistä suojelua saavan samassa jäsenvaltiossa oleskelevia seuraavia perheenjäseniä:

- kansainvälistä suojelua saavan aviopuoliso taikka avopuoliso, jolla on kiinteä suhde hakijaan, jos avopuolisot rinnastetaan aviopuolisoihin asianomaisen jäsenvaltion kolmansien maiden kansalaisia koskevassa lainsäädännössä tai käytännössä,
- ensimmäisessä luetelmakohdassa tarkoitettujen puolisoitten tai kansainvälistä suojelua saavan alaikäiset lapset, jos nämä ovat naimattomia, riippumatta siitä, ovatko he syntyneet avioliitossa vai avioliiton ulkopuolella tai onko heidät kansallisen lainsäädännön määritelmän mukaisesti adoptoitu,

⁴ EUVL 2011, L 337, s. 9.

- isä, äiti tai muu aikuinen, joka on vastuussa kansainvälistä suojelua saavasta henkilöstä joko lain tai asianomaisen jäsenvaltion käytännön mukaan, kun kansainvälistä suojelua saava henkilö on alaikäinen ja naimaton”.

6. Direktiivin 2011/95 3 artiklassa, jonka otsikkona on ”Suotuisimmat säännökset”, säädetään, että ”jäsenvaltiot voivat säätää tai pitää voimassa suotuisampia säännöksiä sen määrittämiseksi, kuka määritellään pakolaiseksi tai henkilöksi, jolle voidaan antaa toissijaista suojelua, sekä kansainvälisen suojelun sisällön määrittelemiseksi, kunhan nämä säännökset ovat yhteensopivat tämän direktiivin kanssa”.

7. Direktiivin 2011/95 VII luvussa, jonka otsikkona on ”Kansainvälisen suojelun sisältö”, olevan 20 artiklan 5 kohdassa täsmennetään, että ”jäsenvaltioiden on ensisijaisesti otettava huomioon lapsen etu pannessaan täytäntöön tämän luvun niitä säännöksiä, jotka koskevat alaikäisiä”.

8. Kyseisen direktiivin 23 artiklan, joka kuuluu niin ikään direktiivin VII lukuun, otsikkona on ”Perheen yhtenäisyyden säilyttäminen”. Se kuuluu seuraavasti:

”1. Jäsenvaltioiden on varmistettava, että perheen yhtenäisyys voidaan säilyttää.

2. Jäsenvaltioiden on varmistettava, että kansainvälistä suojelua saavan henkilön perheenjäsenillä, joille henkilökohtaisesti ei voida myöntää tällaista suojelua, on oikeus hakea 24–35 artiklassa tarkoitettuja etuuksia kansallisten menettelyjen mukaisesti, jos tämä on mahdollista perheenjäsenen henkilökohtainen oikeudellinen asema huomioon ottaen.

3. Edellä olevaa 1 ja 2 kohtaa ei sovelleta, jos perheenjäsen ei saa tai ei saisi kansainvälistä suojelua III ja V luvun nojalla.

4. Poiketen siitä, mitä 1 ja 2 kohdassa säädetään, jäsenvaltiot voivat jättää myöntämättä mainituissa kohdissa tarkoitettuja etuudet, rajoittaa niitä tai peruuttaa ne kansalliseen turvallisuuteen ja yleiseen järjestykseen liittyvistä syistä.

5. Jäsenvaltiot voivat päättää, että tätä artiklaa sovelletaan myös muihin lähiomaisiin, jotka ovat asuneet yhdessä osana perhettä alkuperämaasta lähtemisen aikaan ja jotka olivat tuolloin täysin tai pääasiallisesti riippuvaisia kansainvälistä suojelua saavasta henkilöstä.”

9. Direktiivin 2011/95 24–35 artiklassa luetellaan seuraaviin liittyvät etuudet: oleskeluoikeus, mahdollisuus työntekoon, mahdollisuus koulutukseen ja mahdollisuus päästä pätevyden tunnustamista koskevien menettelyjen piiriin, sosiaalihuolto, terveydenhuolto, ilman huoltajaa olevat alaikäiset, majoituksen saanti, liikkumisvapaus jäsenvaltiossa, kotouttamispalvelut ja viimeiseksi paluumuutto.

B Belgian oikeus

10. Ulkomaalaisten maahantulosta, oleskelusta, asettautumisesta ja maasta poistamisesta 15.12.1980 annetun lain (loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers),⁵ sellaisena kuin se on muutettuna erityisesti 8.7.2011 annetulla lailla (jäljempänä muutettu vuoden 1980 laki), I osaston ("Yleiset säännökset") III luvussa ("Yli kolmen kuukauden oleskelu") olevassa 9 bis §:ssä säädetään seuraavaa:

"1. Poikkeusolosuhteissa ja sillä edellytyksellä, että ulkomaalaisella on henkilöllisyysasiakirja, oleskelulupaa voidaan hakea oleskelupaikkakunnan pormestarilta, joka välittää hakemuksen ministerille tai tämän valtuuttamalle henkilölle. Kun ministeri tai tämän valtuuttama henkilö myöntää oleskeluluvan, se myönnetään Belgiassa.

Ulkomaalaiselta ei edellytetä henkilöllisyysasiakirjaa seuraavissa tapauksissa:

- silloin, kun on kyse turvapaikanhakijasta, jonka turvapaikkahakemuksesta ei ole vielä tehty lopullista päätöstä tai joka on tehnyt hallinnollisen kassaatiovalituksen, joka on otettu tutkittavaksi – –
- silloin, kun ulkomaalainen osoittaa pätevästi, että hänen on Belgiassa mahdotonta hankkia vaadittua henkilöllisyysasiakirjaa.

2. Hakemuksen muiden perusteiden huomioimista rajoittamatta seuraavia perusteita ei voida pitää poikkeusolosuhteina ja ne jätetään tutkimatta:

- 1) perusteet, joihin on jo vedottu 50, 50 bis, 50 ter ja 51 §:ssä tarkoitetun turvapaikkahakemuksen tueksi ja jotka turvapaikkaviranomaiset ovat hylänneet, lukuun ottamatta niitä perusteita, jotka on hylätty, koska ne eivät sisälly Geneven yleissopimuksen kriteereihin, sellaisina kuin ne on määritelty 48/3 §:ssä, eivätkä 48/4 §:ssä säädettyihin toissijaista suojelua koskeviin kriteereihin tai koska ne eivät kuulu asianomaisten viranomaisten toimivallan piiriin
- 2) perusteet, joihin olisi pitänyt vedota 50, 50 bis, 50 ter ja 51 §:ssä tarkoitetun turvapaikkahakemuksen käsittelymenettelyn aikana, mikäli ne olivat olemassa ja olivat ulkomaalaisen tiedossa ennen menettelyn päättymistä
- 3) perusteet, joihin on jo vedottu aikaisemmassa hakemuksessa, jolla on haettu lupaa oleskella Belgian kuningaskunnassa, lukuun ottamatta perusteita, joihin on vedottu sellaisen hakemuksen yhteydessä, jota ei ole voitu ottaa tutkittavaksi vaadittujen henkilöllisyysasiakirjojen puuttumisen tai 1/1 §:ssä tarkoitetun maksun maksamatta jättämisen tai puutteellisen suorittamisen vuoksi, ja lukuun ottamatta perusteita, joihin on vedottu aikaisemmissa hakemuksissa, jotka on peruutettu
- 4) perusteet, joihin on vedottu 9 ter §:n perusteella tehdyn oleskelulupahakemuksen yhteydessä.

3. Hakemus oleskeluluvan saamiseksi Belgian kuningaskunnassa tutkitaan yksinomaan sen viimeksi tehdyn hakemuksen perusteella, jonka pormestari tai tämän valtuuttama henkilö on toimittanut ministerille tai tämän valtuuttamalle henkilölle. Ulkomaalaisen, joka esittää uuden hakemuksen, katsotaan peruuttavan aiemmin esitetyt vireillä olleet hakemukset."

⁵ Moniteur belge 31.12.1980, s. 14584.

11. Kyseisen 15.12.1980 annetun lain, sellaisena kuin se on muutettuna, I osaston III luvussa olevan 10 §:n 1 momentin 7 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Jollei 9 ja 12 §:n säännöksistä muuta johdu, seuraavat henkilöt saavat ilman eri menettelyä oleskella Belgian kuningaskunnassa yli kolme kuukautta:

--

7) 48/3 §:ssä tarkoitetun pakolaisaseman saaneen tai toissijaista suojelua saavan ulkomaalaisen isä ja äiti, jotka tulevat asumaan hänen kanssaan, jos kyseinen ulkomaalainen on alle 18-vuotias ja tullut Belgian kuningaskuntaan ilman hänestä lain mukaan vastuussa olevaa täysi-ikäistä ulkomaalaista eikä tällainen henkilö tosiasiallisesti ole alkanut huolehtia hänestä tai hänet on jätetty yksin sen jälkeen, kun hän on saapunut Belgian kuningaskuntaan.”

II Pääasia, ennakkoratkaisukysymykset ja menettely unionin tuomioistuimessa

12. XXX on Guinean kansalainen. Hän saapui Belgiaan vuonna 2007. Hän teki ensimmäisen kansainvälistä suojelua koskevan hakemuksen, joka hylättiin, ja sen jälkeen vuosina 2010 ja 2011 kaksi muuta hakemusta, joita Belgian viranomaiset eivät ottaneet tutkittaviksi. XXX teki 29.1.2019 neljännen kansainvälistä suojelua koskevan hakemuksen, jossa hän vetosi tällä kertaa siihen, että hän on kahden Belgiassa vuosina 2016 ja 2018 syntyneen lapsen isä ja että vähintään toinen näistä lapsista⁶ on äitinsä⁷ tavoin tunnustettu pakolaiseksi. Tämä neljäs hakemus hylättiin 2.10.2019, koska siltä katsottiin puuttuvan tutkittavaksi ottamisen edellytykset. XXX nosti 15.10.2019 kanteen tästä päätöksestä Conseil du contentieux des étrangers'ssa (ulkomaalaisasioita käsittelevä hallintotuomioistuin, Belgia), joka hylkäsi sen 17.4.2020.

13. XXX teki tämän jälkeen kassaatiovalituksen ennakkoratkaisua pyytäneeseen tuomioistuimeen. Hän väittää kyseisessä tuomioistuimessa lähinnä, että pakolaislapsen isänä häntä on pidettävä direktiivissä 2011/95 tarkoitettuna perheenjäsenenä ja hänelle on myönnettävä kansainvälistä suojelua. Pääasian vastapuoli väittää omalta osaltaan, että direktiivissä 2011/95 ei säädetä velvollisuudesta myöntää kansainvälistä suojelua perheenjäsenille, jotka eivät henkilökohtaisesti täytä suojelun edellytyksiä. Direktiivin 2011/95 23 artiklassa säädetään ainoastaan, että jäsenvaltioiden on järjestettävä mahdollisuus hakea kyseisen direktiivin 24–35 artiklassa säädettyjä etuuksia, mutta tämä mahdollisuus on rajoitettu tiettyihin perheenjäseniin sillä edellytyksellä, että perhe on muodostettu alkuperämaassa, mikä ei koske XXX:n perhettä.

14. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin epäilee, säädetäänkö direktiivissä 2011/95 jäsenvaltioiden velvoitteesta tunnustaa pakolaisen perheenjäsenen asema kansainvälistä suojelua saavina henkilöinä pelkästään sillä perusteella, että he ovat kyseisen perheen jäseniä. Se pohtii myös direktiivin 2011/95 23 artiklan 2 kohdan sovellettavuutta pääasian valittajaan, vaikka kyseisen artiklan sanamuodosta ilmenee, että tätä säännöstä sovelletaan ainoastaan kansainvälistä suojelua saavan henkilön perheenjäseniin, sellaisina kuin heidät on määritelty

⁶ Vaikka ennakkoratkaisupyyntöä käy ilmi, että XXX:n molemmilla lapsilla on pakolaisasema, XXX toteaa unionin tuomioistuimelle esittämässään kirjallisissa huomautuksissa, että vain hänen tyttärellään on kyseinen asema. Tällä tosiseikkojen epätasaisuudella ei ole merkitystä tämän asian tarkastelun kannalta, koska on joka tapauksessa selvää, että ainakin yhdellä XXX:n lapsella on pakolaisasema. Asiakirja-aineistosta ilmenee, että XXX:n tytär tunnustettiin pakolaiseksi Belgiassa sillä perusteella, että jos hän olisi pakotettu elämään Guineassa, olisi vaarana, että hän joutuisi ympärileikatuksi. Jos tämä osoittautuu tarkastelun kannalta tarpeelliseksi, kyseisen lapsen tilanteeseen kiinnitetään erityistä huomiota.

⁷ Äiti on Guinean kansalainen. Hänet tunnustettiin pakolaiseksi Belgiassa vuonna 2017.

kyseisen direktiivin 2 artiklan j alakohdassa. XXX ei kuitenkaan vastaa tätä määritelmää, koska vaikka hän on varmasti ainakin yhden pakolaisiksi tunnustetun lapsen isä, pääasian valittaja ei kiistä sitä, että perhettä, johon tämä lapsi kuuluu, ei ole muodostettu alkuperämaassa vaan Belgiassa. XXX väittää kuitenkin, että lapsen etu edellyttää, että perheenjäsenten käsitettä tulkitaan laajasti varsinkin sellaisessa riippuvuussuhteessa, joka on ominaista hänen ja hänen lastensa väliselle suhteelle. Hän väitti neljännessä kansainvälistä suojelua koskevassa hakemuksessaan, että lasten äidillä on vakavia psyykkisiä ongelmia ja että hänen on sen vuoksi huolehdittava lapsistaan.

15. Jos unionin tuomioistuin katsoo, että direktiivin 2011/95 23 artiklaa voidaan soveltaa pääasiassa kyseessä olevaan tilanteeseen, XXX väittää, että kyseistä säännöstä ei ole saatettu osaksi Belgian oikeutta ja että koska kyseisellä säännöksellä on välitön oikeusvaikutus, se edellyttää, että hänelle myönnetään kansainvälistä suojelua. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin katsoo, että vaikka direktiivin 2011/95 23 artiklalla olisi välitön oikeusvaikutus, se ei näytä edellyttävän kansainvälisen suojelun myöntämistä XXX:lle silloin, kun hän ei täytä suojelun saamisen edellytyksiä. Direktiivin 2011/95 23 artiklassa, luettuna yhdessä kyseisen direktiivin 24 artiklan kanssa, sallitaan ainoastaan XXX:n oikeus oleskelulupa. Näin ollen ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen on tiedusteltava unionin tuomioistuimelta direktiivin 2011/95 23 artiklan mahdollisesta välittömästä oikeusvaikutuksesta ja sen seurauksista. Lisäksi ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin viittaa pääasian valittajan esittämään väitteeseen, jonka mukaan direktiivin 2011/95 20 artiklassa tarkoitettu lapsen etu ja perhe-elämän kunnioittaminen edellyttävät, että direktiivin 2011/95 23 artiklan tulkitaan edellyttävän, että Belgiassa pakolaisiksi tunnustettujen ja siellä syntyneiden lasten isälle myönnetään kansainvälistä suojelua, vaikka hän ei itse täytä kyseisen suojelun saamisen edellytyksiä.

16. Näissä olosuhteissa Conseil d'État (ylin hallintotuomioistuin, Belgia) päätti lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

- ”1) Onko [direktiivin 2011/95] 2 artiklan j alakohta ja 23 artiklaa tulkittava siten, että niitä sovelletaan kahden Belgiassa syntyneen ja siellä pakolaisiksi tunnustetun lapsen isään, vaikka 2 artiklan j alakohdassa täsmennetään, että kansainvälistä suojelua saavan perheenjäsenet ovat direktiivissä 2011/95/EU tarkoitettuja perheenjäseniä, 'jos perhe on muodostettu jo alkuperämaassa'?
- 2) Merkitseekö seikka, johon [pääasian valittaja] on vedonnut istunnossa ja jonka mukaan hänen lapsensa ovat riippuvaisia hänestä ja hänen lastensa ensisijaisesti huomioon otettava etu edellyttää hänen mielestään, että hänelle annetaan kansainvälistä suojelua, direktiivin 2011/95 johdanto-osan 18, 19 ja 38 perustelukappaleen kannalta sitä, että direktiivissä 2011/95 tarkoitettua kansainvälistä suojelua saavan perheenjäsenten käsitettä pitäisi laajentaa koskemaan perhettä, jota ei ollut vielä muodostettu alkuperämaassa?
- 3) Jos kahteen ensimmäiseen ennakkoratkaisukysymykseen vastataan myöntävästi, voiko direktiivin 2011/95 23 artiklalla, jota ei ole pantu täytäntöön Belgian oikeudessa siten, että Belgiassa pakolaisiksi tunnustettujen ja siellä syntyneiden lasten isälle annettaisiin oleskelulupa tai kansainvälistä suojelua, olla välitön vaikutus?

- 4) Jos tähän vastataan myöntävästi, antaako direktiivin 2011/95 23 artikla, kun sitä ei ole pantu täytäntöön, Belgiassa pakolaisiksi tunnustettujen ja siellä syntyneiden lasten isälle oikeuden vaatia [kyseisen direktiivin] 24–35 artiklassa tarkoitettuja etuuksia, kuten oleskelulupaa, jonka perusteella hän voi elää Belgiassa laillisesti perheensä kanssa, tai oikeutta kansainväliseen suojeluun, vaikka tämä isä ei henkilökohtaisesti täytä kansainvälisen suojelun saamisen välttämättömiä edellytyksiä?
- 5) Velvoittaako [direktiivin 2011/95] 23 artiklan tehokas vaikutus, kun sitä luetaan [Euroopan unionin perusoikeuskirjan (jäljempänä perusoikeuskirja)] 7, 18 ja 24 artiklan sekä [kyseisen direktiivin] johdanto-osan 18, 19 ja 38 perustelukappaleen valossa, jäsenvaltiota, joka ei ole muuttanut kansallista lainsäädäntöään siten, että tällaisen aseman saaneen henkilön [kyseisen direktiivin 2 artiklan j alakohdassa tarkoitettut perheenjäsenet tai perheenjäsenet, joihin on henkilökohtainen riippuvuussuhde] voisivat, jos he eivät henkilökohtaisesti täytä tämän aseman myöntämisen edellytyksiä, vaatia tiettyjä etuuksia, myöntämään näille perheenjäsenille oikeuden toisesta henkilöstä johdettuun pakolaisasemaan, jotta he voivat vaatia kyseisiä etuuksia perheen yhtenäisyyden säilyttämiseksi?
- 6) Velvoittaako [direktiivin 2011/95] 23 artikla, kun sitä luetaan [perusoikeuskirjan] 7, 18 ja 24 artiklan sekä [kyseisen direktiivin] johdanto-osan 18, 19 ja 38 perustelukappaleen valossa, jäsenvaltiota, joka ei ole muuttanut kansallista lainsäädäntöään siten, että pakolaisiksi tunnustetun vanhemmat voisivat saada tämän direktiivin 24–35 artiklassa lueteltuja etuuksia, myöntämään [kyseisille vanhemmille] toisesta henkilöstä johdettua kansainvälistä suojelua, jotta ensisijaisesti huomioon otettavalle lapsen edulle annetaan keskeinen merkitys ja varmistetaan lapsen pakolaisaseman tehokkuus?”

III Arviointi

A Alustavat huomautukset

17. Ennakkoratkaisukysymykset esitetään unionin tuomioistuimelle asiayhteydessä, jossa on kyse sellaisten Belgiassa syntyneiden lasten isästä, joista ainakin toisella on pakolaisasema ja jotka ovat Belgian alueella yhdessä äitinsä kanssa, joka on myös pakolainen, ja jossa on lisäksi selvää, että näin muodostettua perhettä ei ole muodostettu alkuperämaassa vaan vastaanottavassa jäsenvaltiossa ja että isä ei lisäksi näytä täyttävän itse kansainvälisen suojelun saamisen edellytyksiä. Pääasian oikeudenkäynnissä kyseinen isä on riitauttanut sen, että Belgian viranomaiset ovat kieltäytyneet myöntämästä hänelle tällaista suojelua, myös johdettuna oikeutena.

18. Unionin tuomioistuimelle toimitetuista asiakirjoista ja erityisesti XXX:n kirjallisista huomautuksista käy lisäksi ilmi, että äiti tunnustettiin pakolaiseksi muun muassa sillä perusteella, että hänen tyttärensä tarvitsi suojelua sukuelinten silpomiselta ja että hän kärsi vakavista mielenterveysongelmista.

19. Käsiteltävässä asiassa esitetään näin ollen kysymys siitä, tarjoaako direktiivi 2011/95 kyseiselle perheenisälle mitään sellaista suojaa tai etua, jonka nojalla hän voisi oleskella säännöllisesti Belgiassa pakolaislastensa kanssa. Tämä kysymys tulee esiin muuttuvassa kansallisessa asiayhteydessä. Vaikuttaa kiistattomalta, että Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides (pakolaisia ja kansalaisuudettomia henkilöitä koskevista asioista vastaava viranomainen) on vuoteen 2018 saakka myöntänyt pakolaislapsen vanhemmalle *automaattisesti* lapsen asemaa

vastaavan *johdetun* aseman riippumatta siitä, täyttääkö kyseinen vanhempi kansainvälisen suojelun saamisen välttämättömät edellytykset. Vuonna 2019 Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides lopetti tämän käytännön. Pakolaisen vanhemman, jolta on evätty kansainvälinen suojelu, koska hän ei täytä sen edellytyksiä, on nyt haettava asemansa laillistamista humanitaarisista syistä vuonna 1980 annetun lain, sellaisena kuin se on muutettuna, 9 bis §:n nojalla. Pääasian valittajan mukaan tähän yleisesti sovellettavan lainsäädännön mukaiseen menettelyyn sovelletaan omia tutkittavaksi ottamista koskevia edellytyksiään, ja se tarjoaa vain vähän takeita erityisesti määräaikojen osalta.

20. Ennakkoratkaisukysymysten sanamuodossa mainitaan vuorotellen kansainvälisen suojelun myöntäminen XXX:n asemassa oleville perheenjäsenille ja direktiivin 2011/95 24–35 artiklassa säädettyjen etuuksien saaminen.

21. Tätä on tarpeen selventää aluksi. Kuten unionin tuomioistuin on todennut, direktiivissä 2011/95 ei säädetä siitä, että pakolaisasema tai toissijainen suojeluasema ulotetaan johdettuna oikeutena koskemaan myös kyseisen aseman saaneen henkilön perheenjäseniä, jotka eivät henkilökohtaisesti täytä kyseisen aseman myöntämisedellytyksiä. Mainitun direktiivin 23 artiklasta nimittäin ilmenee, että direktiivissä edellytetään ainoastaan, että jäsenvaltiot mukauttavat kansallista oikeuttaan siten, että tällaisilla perheenjäsenillä on kansallisten menettelyjen mukaisesti, jos tämä on mahdollista näiden perheenjäsenten henkilökohtainen oikeudellinen asema huomioon ottaen, oikeus hakea tiettyjä etuuksia, joihin kuuluvat muun muassa oleskeluluvan myöntäminen, mahdollisuus työntekoon tai mahdollisuus koulutukseen.⁸

22. Siltä osin kuin direktiivin 2011/95 3 artikla antaa jäsenvaltioille mahdollisuuden säätää suotuisampia säännöksiä sen määrittämiseksi, kuka määritellään pakolaiseksi tai henkilöksi, jolle voidaan antaa toissijaista suojelua, sekä kansainvälisen suojelun sisällön määrittelemiseksi, kunhan nämä säännökset ovat yhteensopivia direktiivin 2011/95 kanssa, unionin tuomioistuin on huolellisen tutkinnan jälkeen erityisesti todennut, että kyseinen direktiivi ei ole esteenä sille, että jäsenvaltio myöntää suotuisampien kansallisten säännösten nojalla sellaisen kolmannen maan kansalaisen alaikäiselle lapselle, joka on saanut kyseisellä direktiivillä käyttöön otetun järjestelmän nojalla, johdettuna oikeutena perheen yhtenäisyyden säilyttämiseksi pakolaisaseman silloinkin, kun lapsi on syntynyt kyseisen jäsenvaltion alueella ja hänellä on toisen vanhempansa takia sellaisen kolmannen maan kansalaisuus, jossa hän ei joutuisi vainotuksi, kunhan kyseinen lapsi ei kuulu minkään direktiivin 2011/95 12 artiklan 2 kohdassa tarkoitetun poissulkemislausekkeen soveltamisalaan ja hänellä ei ole kansalaisuutensa tai muun hänen henkilökohtaiselle oikeudelliselle asemalleen ominaisen seikan vuoksi oikeutta saada mainitussa jäsenvaltiossa kohtelua, joka on parempaa kuin pakolaisaseman myöntämiseen perustuva kohtelu.⁹ Näin ollen *johdetun* kansainvälisen suojelun myöntäminen direktiivin 2011/95 nojalla suotuisampana toimenpiteenä on mahdollista edellyttäen, että se perustuu asianomaisen jäsenvaltion valintaan, että se on lisäksi yhteensopiva direktiivin 2011/95 säännösten kanssa ja että sillä on etenkin edelleen yhteys kansainvälisen suojelun logiikkaan.

23. Unionin tuomioistuimelle toimitetuista asiakirjoista käy kuitenkin ilmi, että Belgiassa ei tällä hetkellä sovelleta XXX:n kaltaiseen tilanteeseen mitään direktiivissä 2011/95 säädettyä suotuisampaa kansallista säännöstä tai käytäntöä. Näyttää sitä vastoin siltä, että Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides halusi lopettaa aikaisemman, suotuisamman käytäntönsä.

⁸ Ks. tuomio 9.11.2021, Saksan liittotasavalta (Perheen yhtenäisyyden säilyttäminen) (C-91/20, EU:C:2021:898, 36 kohta). Ks. myös tuomio 4.10.2018, Ahmedbekova (C-652/16, EU:C:2018:801, 48 ja 68 kohta).

⁹ Ks. tuomio 9.11.2021, Saksan liittotasavalta (Perheen yhtenäisyyden säilyttäminen) (C-91/20, EU:C:2021:898, 62 kohta).

24. Näissä olosuhteissa on niin, että koska asianomainen jäsenvaltio ei ole halukas ottamaan käyttöön suotuisampaa järjestelmää, XXX:lle ei voida riippumatta direktiivin 2011/95 säännösten tulkinnasta, josta käsiteltävässä asiassa on pohjimmiltaan kyse, myöntää *johdettua* pakolaisasemaa.

25. Kuten unionin tuomioistuin on todennut, tällaisen aseman myöntäminen ei kuitenkaan ole ainoa direktiivin 2011/95 tarjoama suojelumuoto, sillä direktiivissä taataan myös kansainvälistä suojelua saavan henkilön perheenjäsenten *oikeus hakea etuuksia*. Unionin tuomioistuimelle esitetyt ennakkoratkaisukysymykset on näin ollen ymmärrettävä siten, että niillä pyritään määrittämään, onko XXX:llä oikeus yhteen tai useampaan direktiivin 2011/95 24–35 artiklassa säädettyyn etuuteen.

26. Perusteluiden jatkoksi on muistutettava, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan direktiivin 2011/95 säännöksiä on tulkittava sen systematiikan ja tarkoituksen valossa sekä niin, että Geneven yleissopimusta ja muita SEUT 78 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuja asiaa koskevia sopimuksia noudatetaan. Kuten kyseisen direktiivin johdanto-osan 16 perustelukappaleesta ilmenee, tässä tulkinnassa on myös kunnioitettava perusoikeuskirjassa tunnustettuja oikeuksia¹⁰ ja erityisesti sen 7, 18 ja 24 artiklaa.

27. Otan tämän pakottavan vaatimuksen jatkuvasti huomioon, ja aloitan nyt ennakkoratkaisukysymysten tarkastelun.

B Ensimmäinen ja toinen ennakkoratkaisukysymys

28. Käsittelen komission tavoin yhdessä kahta ensimmäistä ennakkoratkaisukysymystä, joilla ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin haluaa määrittää, voidaanko direktiivin 2011/95 2 artiklan j alakohtaa ja 23 artiklaa tulkita siten, että Belgiassa syntyneiden pakolaisaseman saaneiden lasten isää, joka on kolmannen maan kansalainen ja joka kuuluu kyseisessä valtiossa muodostettuun perheeseen, on pidettävä kyseisessä direktiivissä tarkoitettuna perheenjäsenenä. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin pohtii, mitä merkitystä sillä, että lapsi on riippuvainen isästään, ja direktiivin 2011/95 johdanto-osan 18, 19 ja 38 perustelukappaleen tulkinnalla on siihen, miten kyseisessä direktiivissä tarkoitettua perheenjäsenenä käsitettä on tulkittava.

29. Unionin tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan sekä unionin oikeuden yhtenäinen soveltaminen että yhdenvertaisuusperiaate edellyttävät, että unionin oikeuden sellaista säännöstä, joka ei sisällä nimenomaista viittausta jäsenvaltioiden oikeuteen säännöksen sisällön ja ulottuvuuden määrittämiseksi, on tavallisesti tulkittava koko Euroopan unionissa itsenäisesti ja yhtenäisesti ja että tässä tulkinnassa on otettava huomioon muiden muassa säännöksen asiayhteys ja kyseisellä säännöstöllä tavoiteltu päämäärä.¹¹

30. Sanamuodon perusteella direktiivin 2011/95 23 artiklan 1 kohdassa säädetään, että jäsenvaltioiden on varmistettava, että perheen yhtenäisyys voidaan säilyttää. Kyseisen 23 artiklan 2 kohdassa täsmennetään, että jäsenvaltioiden ”on varmistettava, että kansainvälistä suojelua saavan henkilön perheenjäsenillä, joille henkilökohtaisesti ei voida myöntää tällaista

¹⁰ Ks. tuomio 9.11.2021, Saksan liittotasavalta (Perheen yhtenäisyyden säilyttäminen) (C-91/20, EU:C:2021:898, 27 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

¹¹ Ks. tuomio 1.8.2022, Saksan liittotasavalta (Perheenyhdistäminen alaikäisen pakolaisen kanssa) (C-273/20 ja C-355/20, EU:C:2022:617, 34 kohta).

suojelua, on oikeus hakea 24–35 artiklassa tarkoitettuja etuuksia kansallisten menettelyjen mukaisesti, jos tämä on mahdollista perheenjäsenen henkilökohtainen oikeudellinen asema huomioon ottaen”. Kyseisen 23 artiklan 2 kohdan soveltamisalan määrittämiseksi on näin ollen turvauduttava kyseisen direktiivin 2 artiklan j alakohtaan, jonka mukaan ”tässä direktiivissä tarkoitetaan – – ’perheenjäsenillä’, jos perhe on muodostettu jo alkuperämaassa, kansainvälistä suojelua koskevan hakemuksen osalta kansainvälistä suojelua saavan samassa jäsenvaltiossa oleskelevia seuraavia perheenjäseniä: – – isä, äiti tai muu aikuinen, joka on vastuussa kansainvälistä suojelua saavasta henkilöstä joko lain tai asianomaisen jäsenvaltion käytännön mukaan, kun kansainvälistä suojelua saava henkilö on alaikäinen ja naimaton”.

31. Näin ollen direktiivin 2011/95 2 artiklan j alakohdan sanamuodosta käy selvästi ilmi, että perheenjäsenet katsotaan kyseisessä direktiivissä tarkoitetuiksi perheenjäseniksi vain siltä osin kuin perhe oli *jo muodostettu* alkuperämaassa.

32. Asiayhteyden mukainen tulkinta näyttää vahvistavan tämän, koska direktiivin 2011/95 23 artiklan 5 kohdassa jäsenvaltioille jätetään mahdollisuus päättää, että 23 artiklaa sovelletaan myös lähiomaisiin, ”jotka ovat asuneet yhdessä osana perhettä *alkuperämaasta lähtemisen aikaan*”.¹² Kyseisen direktiivin johdanto-osan 16 perustelukappaleessa mainitaan myös turvapaikanhakijat ”ja heidän *mukanaan*” tulevat perheenjäsenet.¹³

33. Tätä sanamuodon mukaista arviointia tukee teleologinen arviointi, vaikka perheen yhtenäisyyden säilyttäminen ei olekaan direktiivin 2011/95 päätavoite.¹⁴ Unionin tuomioistuin on siis jo todennut, että direktiivin 2011/95 23 artiklan tarkoituksena on ”se, että kansainvälistä suojelua saava henkilö voi käyttää kyseisen suojelun perusteella saamiaan oikeuksia *samalla kun hän säilyttää* perheensä yhtenäisyyden vastaanottavan jäsenvaltion alueella”.¹⁵ Koska kyse on nimenomaan perheen yhtenäisyyden *säilyttämisestä*, perhe on näin ollen periaatteessa olemassa jo ennen siirtymistä vastaanottavaan jäsenvaltioon,¹⁶ ja näin ollen direktiivin 2011/95 24–35 artiklassa säädettyjen etuuksien edunsaajina ovat soveltuvin osin jo muodostetun perheen jäsenet.¹⁷ Käsiteltävässä asiassa hankaluutena on se, että pakolaislapset eivät ole muuttaneet.

34. Kun otetaan huomioon nämä erittäin selkeät tulkintaa koskevat seikat, vetoaminen pakolaisiksi tunnustettujen lasten ja heidän isänsä väliseen riippuvuussuhteeseen ja direktiivin 2011/95 johdanto-osan 18, 19 ja 38 perustelukappaleen, jotka eivät ole sellaisenaan sitovia, lukeminen eivät ole omiaan muuttamaan tätä tulkintaa.

¹² Kursivointi tässä.

¹³ Kursivointi tässä.

¹⁴ Direktiivin 2011/95 johdanto-osan 12 perustelukappaleessa mainitaan näin ollen, että kyseisen direktiivin päätavoitteena on varmistaa yhtäältä se, että jäsenvaltioissa sovelletaan yhteisiä perusteita kansainvälistä suojelua todella tarvitsevien henkilöiden yksilöimiseen, ja toisaalta se, että nämä henkilöt saavat vähimmäistason mukaiset edut kaikissa jäsenvaltioissa. Ks. myös direktiivin 2011/95 1 artikla. Ks. lisäksi tuomio 19.3.2019, Ibrahim ym. (C-297/17, C-318/17, C-319/17 ja C-438/17, EU:C:2019:219, 97 kohta) ja tuomio 9.9.2021, Saksan liittotasavalta (Perheenjäsen) (C-768/19, EU:C:2021:709, 30 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

¹⁵ Tuomio 9.11.2021, Saksan liittotasavalta (Perheen yhtenäisyyden säilyttäminen) (C-91/20, EU:C:2021:898, 60 kohta). Kursivointi tässä.

¹⁶ Ks. vastaavasti julkisasiamies Richard de la Tourin ratkaisuehdotus Saksan liittotasavalta (Perheen yhtenäisyyden säilyttäminen) (C-91/20, EU:C:2021:384, 39 kohta) ja julkisasiamies Pikamäen ratkaisuehdotus Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides (Perheen yhtenäisyys – Jo myönnetty suojelu) (C-483/20, EU:C:2021:780, 39 kohta).

¹⁷ Oikeudesta perheenyhdistämiseen 22.9.2003 annettua neuvoston direktiiviä 2003/86/EY (EUVL 2003, L 251, s. 12) sovelletaan lähtökohtaisesti laajemmin määriteltyyn perheeseen (ks. kyseisen direktiivin 2 artiklan d alakohhta), vaikka kyseisen direktiivin 9 artiklan 2 kohdassa annetaan jäsenvaltioille mahdollisuus rajoittaa saman pakolaisten perheenyhdistämistä koskevan direktiivin luvun säännösten soveltamisen pakolaisiin, joiden perhesuhteet ovat olleet olemassa jo *ennen* heidän saapumistaan vastaanottavan jäsenvaltion alueelle.

35. Yhtäältä se, että lapset ovat riippuvaisia isästään, ei voi tässä vaiheessa arviointia muuttaa sitä, mitä unionin lainsäätäjää on selvästi todennut, eli sitä, että jotta kyseisiä perheenjäseniä voidaan pitää direktiivin 2011/95 23 artiklan 2 kohdassa tarkoitettuina perheenjäseninä, kyseisen perheen on muiden edellytysten ohella oltava muodostettu alkuperämaassa. Riippuvuussuhde luonnehtii syvällisesti jokaisen lapsen suhdetta vanhempiinsa, eikä tämä ole kuitenkaan estänyt unionin lainsäätäjää suojelemasta tätä suhdetta direktiivin 2011/95 23 artiklan 2 kohdan nojalla ainoastaan silloin, kun se on syntynyt jo ennen vastaanottavan valtion alueelle saapumista. Vaikka unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä edellytetäänkin perusoikeuksien käyttämisen edistämiseen tähtävien johdetun oikeuden säännösten laajaa tulkintaa, tämä laajan tulkinnan vaatimus ei voi oikeuttaa tulkintaa, joka on ristiriidassa kyseisten säännösten tekstin kanssa.¹⁸

36. Toisaalta direktiivin 2011/95 johdanto-osan 18 perustelukappaleessa muistutetaan, että ensisijaisesti on otettava huomioon lapsen etu, jonka on ohjattava jäsenvaltioita niiden yksittäisissä päätöksentekoprosesseissa. Tämä etu on kuitenkin otettava huomioon unionin lainsäätäjän direktiivin 2011/95 2 artiklan j alakohdassa määrittelemissä rajoissa.

37. Kyseisen direktiivin johdanto-osan 19 perustelukappaleen osalta siinä tarkoitettu tarve laajentaa perheenjäsenten käsitettä on ymmärrettävä direktiivin 2011/95 antamiseen liittyvässä historiallisessa asiayhteydessä. Kyseisellä direktiivillä laadittiin nimittäin uudelleen kolmansien maiden kansalaisten ja kansalaisuudettomien henkilöiden määrittelyä pakolaisiksi tai muuta kansainvälistä suojelua tarvitseviksi henkilöiksi koskevasta vähimmäisvaatimuksista sekä myönnetyn suojelun sisällöstä 29.4.2004 annettu neuvoston direktiivi 2004/83/EY.¹⁹ Myös siinä määriteltiin perheenjäsenet viittaamalla perheeseen, joka on muodostettu jo alkuperämaassa.²⁰ Direktiivin 2011/95 johdanto-osan 19 perustelukappale on ymmärrettävä pelkäksi selvennykseksi siitä, että perheenjäsenten määritelmää koskevaan säännökseen on lisätty kolmas luetelmakohta,²¹ jolla laajennetaan kyseisessä johdanto-osan perustelukappaleessa tarkoitettua perheenjäsenten käsitettä.

38. Direktiivin 2011/95 johdanto-osan 38 perustelukappale kohdistuu nähdäkseni ensisijaisesti tilanteisiin, joissa sukulaiset ovat riippuvaisia kansainvälistä suojelua saavasta henkilöstä. Näin ollen minun on vaikea ymmärtää, miten tähän johdanto-osan perustelukappaleeseen vetoaminen voisi tukea XXX:n väitettä, jonka mukaan pääasiassa kyseessä olevalle tilanteelle on ominaista nimenomaan se, että hänen pakolaislapsensa ovat riippuvaisia hänestä eikä päinvastoin. Kyseisessä johdanto-osan perustelukappaleessa tosin muistutetaan myös jäsenvaltioiden velvollisuudesta ottaa huomioon lapsen etu, mutta tällainen muistutus ei voi johtaa tulkintaan, joka poikkeaa kyseisen direktiivin 2 artiklan j alakohdan erittäin selkeästä sanamuodosta.

39. Tämän ratkaisuehdotuksen 31 kohdassa ehdotettu tulkinta saa tukea myös unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä. Unionin tuomioistuin on siis jo todennut, että direktiivin 2011/95 24–35 artiklassa tarkoitettujen etuuksien myöntäminen kansainvälistä suojelua saavan henkilön perheenjäsenille ”edellyttää kolmen edellytyksen täyttymistä, joista ensimmäinen liittyy kyseisen direktiivin 2 artiklan j alakohdassa tarkoitettuun perheenjäsenen asemaan, toinen siihen, että kansainvälisen suojelun myöntämisedellytyksiä ei henkilökohtaisesti täytetä, ja kolmas siihen, että myöntäminen on mahdollista asianomaisen perheenjäsenen

¹⁸ Ks. esim. tuomio 26.3.2019, SM (Algerialaiseen kafala-järjestelyyn asetettu lapsi) (C-129/18, EU:C:2019:248, 53–55 kohta).

¹⁹ EUVL 2004, L 304, s. 12.

²⁰ Ks. direktiivin 2004/83 2 artiklan h alakohta.

²¹ Ks. vertailun vuoksi direktiivin 2004/83 2 artiklan h alakohta ja direktiivin 2011/95 2 artiklan j alakohta.

henkilökohtainen oikeudellinen asema huomioon ottaen”,²² ja vahvistanut näin selvästi direktiivin 2011/95 23 artiklassa ja kyseisen direktiivin 2 artiklan j alakohdassa, jonka tarkoituksena on nimenomaan määritellä kyseinen käsite, tarkoitettuna perheenjäsenten käsitteen välisen yhteyden. Unionin tuomioistuin totesi muutamaa kuukautta aiemmin vielä selkeämmin, että kun näitä kahta säännöstä tulkitaan yhdessä, siitä seuraa, että ”jäsenvaltioiden velvollisuus säätää mahdollisuudesta saada [direktiivin 2011/95 23 artiklan 2 kohdassa tarkoitettut etuudet] ei ulotu kansainvälistä suojelua saavan henkilön lapsiin, jotka ovat syntyneet vastaanottavassa jäsenvaltiossa *kyseisessä jäsenvaltiossa muodostetussa perheessä*”.²³

40. Näin ollen direktiivin 2011/95 23 artiklan 2 kohtaa, luettuna yhdessä kyseisen direktiivin 2 artiklan j alakohdan kanssa, on tulkittava siten, että perheenjäsenten käsite edellyttää lähtökohtaisesti, että kyseinen perhe on muodostettu jo alkuperämaassa.

C Kolmas ennakkoratkaisukysymys

41. Kolmas ennakkoratkaisukysymys on esitetty ainoastaan siltä varalta, että kahteen ensimmäiseen ennakkoratkaisukysymykseen vastataan myöntävästi. Siinä tapauksessa, että unionin tuomioistuin vastaa niihin myöntävästi, on nyt määritettävä, voiko direktiivin 2011/95 23 artiklalla olla välitön oikeusvaikutus, koska ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on yksinomaisella vastuullaan ilmoittanut, että kyseistä säännöstä ei ole saatettu osaksi Belgian oikeutta.

42. Unionin tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan aina, kun direktiivin säännökset ovat sisältönsä osalta ehdottomia ja riittävän täsmällisiä, yksityiset voivat kansallisissa tuomioistuimissa vedota niihin valtiota vastaan, jos valtio ei ole saattanut kyseistä direktiiviä osaksi kansallista oikeusjärjestystä määräajassa tai jos direktiivi on saatettu osaksi kansallista oikeusjärjestystä virheellisesti.²⁴ Tältä osin on tutkittava kyseisen säännöksen luonnetta, yleistä rakennetta ja sanamuotoa. Unionin oikeuden säännös on yhtäältä ehdoton, mikäli siinä säädetään velvollisuus, johon ei ole liitetty mitään ehtoja ja jonka täytäntöönpano tai vaikutukset eivät riipu sen enempää unionin toimielinten kuin jäsenvaltioidenkaan toimista, ja toisaalta riittävän täsmällinen, jotta yksityinen voi vedota siihen ja tuomioistuin sitä soveltaa, jos siinä säädetään sanamuodoltaan yksiselitteisestä velvoitteesta.²⁵ Unionin tuomioistuin on todennut lisäksi, että vaikka direktiivissä annetaan jäsenvaltioille tietty harkintavalta niiden säätäessä sen täytäntöönpanon yksityiskohdista, kyseisen direktiivin säännöstä voidaan pitää ehdottomana ja täsmällisenä, jos siinä yksiselitteisesti asetetaan jäsenvaltioille tietyn tuloksen saavuttamista koskeva velvollisuus, johon ei liity mitään ehtoja siinä olevan säännön soveltamiseksi.²⁶

43. Nyt on siis tutkittava, onko direktiivin 2011/95 23 artikla sisältönsä osalta ehdoton ja riittävän täsmällinen, jotta yksityinen voi kansallisissa tuomioistuimissa vedota siihen jäsenvaltiota vastaan.

²² Tuomio 22.2.2022, Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides (Perheen yhtenäisyys – Jo myönnetty suojelu) (C-483/20, EU:C:2022:103, 39 kohta). Ks. myös tuomio 9.9.2021, Saksan liittotasavalta (Perheenjäsen) (C-768/19, EU:C:2021:709, 43 kohta).

²³ Tuomio 9.11.2021, Saksan liittotasavalta (Perheen yhtenäisyyden säilyttäminen) (C-91/20, EU:C:2021:898, 37 kohta). Kursivointi tässä. Unionin tuomioistuin ei näytä koskaan kyseenalaistaneen edellytystä, jonka mukaan perheen on oltava muodostettu alkuperämaassa: ks. esimerkiksi tuomio 9.9.2021, Saksan liittotasavalta (Perheenjäsen) (C-768/19, EU:C:2021:709, 32, 43 ja 54 kohta).

²⁴ Ks. tuomio 8.3.2022, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (Välitön oikeusvaikutus) (C-205/20, EU:C:2022:168, 17 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

²⁵ Ks. tuomio 8.3.2022, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (Välitön oikeusvaikutus) (C-205/20, EU:C:2022:168, 18 kohta).

²⁶ Ks. tuomio 8.3.2022, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (Välitön oikeusvaikutus) (C-205/20, EU:C:2022:168, 19 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

44. Kolmannen kysymyksen sanamuodossa viitataan direktiivin 2011/95 23 artiklaan kokonaisuudessaan tekemättä eroa sen eri osien välillä. Koska XXX:n tilanne ei kuulu direktiivin 2011/95 23 artiklan 5 kohdan soveltamisalaan, jätän tämän kohdan heti aluksi arvioinnin ulkopuolelle.

45. Kyseisen 23 artiklan 1 kohta, jossa säädetään, että ”jäsenvaltioiden on varmistettava, että perheen yhtenäisyys voidaan säilyttää”, ei mielestäni ole luonteeltaan sellainen, että sillä voitaisiin katsoa olevan välitön oikeusvaikutus. Komission²⁷ tavoin katson, että se on muotoiltu liian yleisesti, jotta sitä voitaisiin pitää ”riittävän täsmällisenä” tämän ratkaisuehdotuksen 42 kohdassa mainitussa oikeuskäytännössä tarkoitettulla tavalla.²⁸

46. Direktiivin 2011/95 23 artiklan sisäisestä logiikasta seuraa, että kyseisen artiklan 2 kohdassa tarkennetaan, mitä jäsenvaltioilta odotetaan kansainvälistä suojelua saavia henkilöitä ja heidän perheenjäseniään koskevan perheen yhtenäisyyden suojelemiseksi kyseisessä direktiivissä 2011/95 määritellyllä tavalla. Kyseisessä kohdassa säädetään, että perheenjäsenillä, ”joille henkilökohtaisesti ei voida myöntää tällaista suojelua, on oikeus hakea 24–35 artiklassa tarkoitettuja etuuksia kansallisten menettelyjen mukaisesti, jos tämä on mahdollista perheenjäsenen henkilökohtainen oikeudellinen asema huomioon ottaen”.

47. Kyseisessä 2 kohdassa asetetaan mielestäni selvästi jäsenvaltioille velvollisuus järjestää perheenjäsenille *mahdollisuus hakea* direktiivin 2011/95 24–35 artiklassa tarkoitettuja etuuksia. Direktiivin 23 artiklan 2 kohdassa tarkoitetuilla perheenjäsenillä on siis oltava tätä varten järjestettyjen kansallisten menettelyjen mukaisesti oikeus hakea oleskelulupaa (24 artikla), oikeus hakea matkustusasiakirjoja (25 artikla), mahdollisuus työntekoon (26 artikla), mahdollisuus koulutukseen (27 artikla), mahdollisuus päästä pätevyuden tunnustamista koskevien menettelyjen piiriin (28 artikla), oikeus sosiaalihuoltoon (29 artikla), oikeus terveydenhuoltoon (30 artikla), oikeus hakea ilman huoltajaa olevien alaikäisten suojelutoimenpiteitä (31 artikla), oikeus hakea majoitusta (32 artikla), oikeus liikkumisvapauteen vastaanottavassa jäsenvaltiossa (33 artikla), oikeus kotouttamispalveluihin (34 artikla) ja oikeus hakea tukea paluumuuttoon (35 artikla).

48. Yhtäältä voidaan väittää, että direktiivin 2011/95 23 artiklan 2 kohdassa säädetyt velvoitteet eivät perustu pelkästään sen lukemiseen, koska kyseisen säännöksen tekstiä on välttämättä luettava yhdessä jonkin kyseisen direktiivin 24–35 artiklassa tarkoitettujen oikeuden kanssa, ja toisaalta kyseisellä tekstillä, siltä osin kuin siinä asetetaan muutamia rajoituksia sen henkilölliselle soveltamisalalle, kyseiseltä säännökseltä suljetaan pois välittömän oikeusvaikutuksen tunnustamisen edellyttämä ehdottomuus.

49. Ensimmäisestä vastaväitteestä on todettava, että direktiivin 2011/95 23 artiklan 2 kohdassa ei edellytetä kyseisen direktiivin 24–35 artiklassa lueteltujen etuuksien automaattista saamista vaan siinä edellytetään, että perheenjäsenille, joilla on oikeus hakea tiettyjä etuuksia, on annettava mahdollisuus hakea niitä. Direktiivin 2011/95 23 artiklan 2 kohta on itsenäinen säännös, joka on edellytyksenä kyseisen direktiivin 24–35 artiklassa tarkoitettujen etuuksien myöntämiselle.

²⁷ Kun otetaan huomioon vastaus, jota Belgian hallitus ehdottaa kahteen ensimmäiseen ennakkoratkaisukysymykseen, se katsoo, että tähän kolmanteen kysymykseen ei tarvitse vastata.

²⁸ Vaikka unionin tuomioistuimelta ei ole tällöin tiedusteltu, olisiko direktiivin 2011/95 23 artiklan 1 kohdalla katsottava olevan välitön oikeusvaikutus, totean, että se on jo korostanut kyseisen säännöksen yleistä luonnetta: ks. tuomio 9.11.2021, Saksan liittotasavalta (Perheen yhtenäisyyden säilyttäminen) (C-91/20, EU:C:2021:898, 43 kohta).

50. Toisen vastaväitteen osalta olen edellä muistuttanut, että jopa säännöksellä, jossa jäsenvaltioille annetaan harkintavaltaa niiden määritellesä sen täytäntöönpanon yksityiskohdat, voidaan katsoa olevan välitön oikeusvaikutus, mikäli siinä yksiselitteisesti asetetaan jäsenvaltioille tietyn tuloksen saavuttamista koskeva velvollisuus, johon ei liity mitään ehtoja siinä olevan säännön soveltamiseksi. Direktiivin 2011/95 23 artiklan 2 kohdassa annetaankin jäsenvaltioille harkintavaltaa, ja niiden on mukautettava menettelyjään tai otettava ne käyttöön (vapaus valita keinot), jotta siinä tarkoitetut henkilöt *voivat hakea* (vaadittu tulos) kyseisen direktiivin 24–35 artiklassa tarkoitettuja etuja.²⁹ Pelkästään tästä näkökulmasta katsottuna kyseisen direktiivin 23 artiklan 2 kohta ei mielestäni ole *ehdollinen*.

51. Sen aineellista soveltamisalaa koskevia täsmennyksiä ei myöskään voida tulkita edellä mainitussa oikeuskäytännössä tarkoitetuiksi edellytyksiksi siinä olevan säännön soveltamiselle. Jotta henkilö voi hakea näitä etuja, hänen on tosin ensinnäkin oltava direktiivin 2011/95 2 artiklan j alakohdassa tarkoitettu kansainvälistä suojelua saavan henkilön perheenjäsen, joka ei toiseksi täytä henkilökohtaisesti tällaisen suojelun edellytyksiä, ja kolmanneksi hänelle on tarjottava mahdollisuus hakea mainittuja etuja *vain siltä osin* kuin se sopii yhteen hänen henkilökohtaisen oikeudellisen asemansa kanssa. Viimeksi mainitun täsmennyksen osalta unionin tuomioistuin viittaa ”varaumaan” eikä edellytykseen.³⁰ Yhtäältä varauman olemassaolo ei *sinänsä* sulje pois välitöntä oikeusvaikutusta.³¹ Toisaalta tämä ”varauma” liittyy direktiivin 2011/95 23 artiklan 2 kohdan henkilölliseen soveltamisalaan, jota täsmennetään edelleen kyseisen direktiivin 23 artiklan 3 kohdassa.³² Mielestäni kysymystä säännöksen henkilökohtaisen soveltamisalan määrittämisestä ja säännöksen välittömän oikeusvaikutuksen määrittämisestä ei kuitenkaan voida sekoittaa toisiinsa.³³

52. Lisäksi direktiivin 2011/95 23 artiklan 4 kohdassa jäsenvaltioille tarjotaan mahdollisuutta jättää myöntämättä kyseisen direktiivin 24–35 artiklassa tarkoitettut etuudet, rajoittaa niitä tai peruuttaa ne kansalliseen turvallisuuteen ja yleiseen järjestykseen liittyvistä syistä. Kyseessä on varauma, jonka soveltamista tuomioistuimet voivat kuitenkin valvoa, joten jäsenvaltion mahdollisuus vedota siihen ei estä katsomasta, että direktiivin 2011/95 23 artiklan 2 kohdassa annetaan yksityisille oikeuksia, joihin nämä voivat vedota tuomioistuimissa ja joita kansallisten tuomioistuinten on suojeltava.³⁴

²⁹ Tuomiosta 19.11.1991, Francovich ym. (C-6/90 ja C-9/90, EU:C:1991:428, 17 kohta) käy ilmi, että ”jäsenvaltion mahdollisuus valita useista mahdollisista keinoista direktiivissä säädetyn tavoitteen saavuttamiseksi ei sulje pois yksityisten mahdollisuutta vedota kansallisissa tuomioistuimissa niihin oikeuksiin, joiden sisältö voidaan määritellä riittävän täsmällisesti yksinomaan direktiivin säännösten perusteella” (ks. myös tuomio 2.8.1993, Marshall, C-271/91, EU:C:1993:335, 37 kohta ja tuomio 12.2.2009, Cobelfret, C-138/07, EU:C:2009:82, 61 kohta).

³⁰ Ks. tuomio 9.11.2021, Saksan liittotasavalta (Perheen yhtenäisyyden säilyttäminen) (C-91/20, EU:C:2021:898, 43 kohta ja sitä seuraavat kohdat).

³¹ Ks. esim. tuomio 22.12.2010, Gavieiro ja Iglesias Torres (C-444/09 ja C-456/09, EU:C:2010:819, 80 kohta ja sitä seuraavat kohdat). Edes mahdollisuus poiketa oikeusvaikutukseltaan välittömässä säännöksessä säädetyistä velvollisuudesta ei välttämättä ole omiaan kyseenalaistamaan kyseistä vaikutusta. Ks. esim. perusoikeuskirjan 31 artiklan 2 kohdasta tuomio 6.11.2018, Bauer ja Willmeroth (C-569/16 ja C-570/16, EU:C:2018:871, 84 ja 85 kohta).

³² Kyseisen kohdan mukaan direktiivin 2011/95 23 artiklan 2 kohtaa ei sovelleta, jos perheenjäsen ei saa tai ei saisi kansainvälistä suojelua kyseisen direktiivin III ja V luvun nojalla.

³³ Toisin sanoen: jotta yksityinen voi vedota kansallisessa tuomioistuimessa direktiivin säännökseen, jota ei ole saatettu osaksi kansallista oikeutta, kyseisen yksityisen tilanteen on välttämättä kuuluttava kyseisen säännöksen soveltamisalaan. Tämä on edellytys sille, että kysymys kyseisen säännöksen välittömästä oikeusvaikutuksesta voi nousta esiin, mikä on aivan eri asia kuin ne edellytykset, jotka kyseisen säännöksen on täytettävä, jotta sillä olisi välitön oikeusvaikutus.

³⁴ Ks. analogisesti tuomio 15.4.2008, Impact (C-268/06, EU:C:2008:223, 64 kohta).

53. Viime kädessä välittömän oikeusvaikutuksen edellytykset ovat nyt vakiintuneet oikeuskäytännössä, ja käsiteltävänä on kysymys siitä, onko direktiivin 2011/95 23 artiklan 2 kohta riittävän toimiva,³⁵ jotta kansallinen tuomioistuin voi soveltaa sitä. Ja juuri tämä on tärkeää: ”säännön selkeys, täsmällisyys, ehdottomuus, kattavuus tai täydellisyys ja se, että sitä ei ole tarkoitus panna täytäntöön harkinnanvaraisilla täytäntöönpanosäännöksillä, ovat tästä näkökulmasta katsottuna vain osa yhtä ja samaa ominaisuutta, joka säännöllä on oltava, nimittäin se, että tuomioistuin voi soveltaa sitä käsiteltävänä olevaan ongelmaan”.³⁶ Arvioinnistani seuraa, että direktiivin 2011/95 23 artiklan 2 kohta on mielestäni riittävän toimiva, jotta sitä voidaan soveltaa suoraan kansallisessa tuomioistuimessa, joka kykenee ymmärtämään, mitä unionin lainsäätäjä on halunnut asettaa jäsenvaltioiden velvollisuudeksi.

54. Näin ollen arvioinnistani seuraa, että direktiivin 2011/95 23 artiklan 2 kohdalla on välitön oikeusvaikutus ja yksityiset voivat vedota siihen kansallisissa tuomioistuimissa sellaista jäsenvaltiota vastaan, joka on saattanut sen osaksi kansallista oikeusjärjestystä virheellisesti tai joka ei ole saattanut sitä osaksi kansallista oikeusjärjestystä, siltä osin kuin siinä veloitetaan jäsenvaltiot järjestämään mahdollisuus hakea kyseisen direktiivin 24–35 artiklassa tarkoitettuja etuuksia.

D Neljäs ennakkoratkaisukysymys

55. Ennakkoratkaisupyynnön perusteluista³⁷ ilmenee, että tällä kysymyksellä ei pyritä siihen, että unionin tuomioistuin kertaa perinteistä oikeuskäytäntöään, joka koskee sen seurauksia, että säännöksellä katsotaan olevan välitön oikeusvaikutus kansallisessa oikeusjärjestyksessä,³⁸ vaan se johtuu pääasian valittajan ja Belgian valtion välisestä erimielisyydestä, joka koskee direktiivin 2011/95 23 artiklan 2 kohdan aineellista soveltamisalaa, kun XXX väittää, että vuonna 1980 annettua lakia, sellaisena kuin se on muutettuna, on tulkittava kyseisen direktiivin 23 artiklan mukaisesti ja että Belgian viranomaisten olisi näin ollen pitänyt myöntää hänelle kansainvälistä suojelua. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin katsoo omalta osaltaan, että tämä ei ole kyseisen säännöksen tarkoitus ja että kansallisen säännöksen mukainen tulkinta johtaisi lisäksi *contra legem* -tulkintaan.

56. Tämän ratkaisuehdotuksen 21 kohdassa ja sitä seuraavissa kohdissa esitetyistä syistä on muistutettava, että direktiivissä 2011/95 ei säädetä pakolaisaseman johdetusta laajentamisesta pakolaisaseman saaneen henkilön perheenjäseniin, kun nämä perheenjäsenet eivät henkilökohtaisesti täytä pakolaisaseman myöntämisen edellytyksiä, ja että kyseisen direktiivin 23 artiklan 2 kohdan mukaan sen soveltamisalaa kuuluvilla henkilöillä on oikeus hakea kyseisen direktiivin 24–35 artiklassa säädettyjä etuuksia.³⁹

³⁵ Julkisasiamies Van Gervenin ratkaisuehdotuksessa Banks (C-128/92, ei julkaistu, EU:C:1993:860, 27 kohta) käyttämän ilmaisun mukaan, jolla viitataan toisin sanoen siihen, voiko tuomioistuin soveltaa normia (ks. tässä merkityksessä myös julkisasiamies Bobekin ratkaisuehdotus Link Logistik N&N, C-384/17, EU:C:2018:494, 69 ja 76 kohta).

³⁶ Julkisasiamies Van Gervenin ratkaisuehdotus Banks (C-128/92, ei julkaistu, EU:C:1993:860, 27 kohta).

³⁷ Ks. kyseisen ennakkoratkaisupyynnön s. 12 ja 13.

³⁸ Tarvittaessa ja yksityisen oikeussubjektin ja jäsenvaltion välisen riidan osalta viitataan kuitenkin esimerkkinä runsaasta oikeuskäytännöstä tuomioon 8.3.2022, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (Välitön oikeusvaikutus) (C-205/20, EU:C:2022:168, 35–37 ja 39 kohta).

³⁹ Ks. tuomio 22.2.2022, Commission général des réfugiés et aux apatrides (Perheen yhtenäisyys – Jo myönnetty suojelu) (C-483/20, EU:C:2022:103, 41 kohta).

E Viides ja kuudes ennakkoratkaisukysymys

57. Kansallisten tuomioistuinten ja unionin tuomioistuimen välille SEUT 267 artiklalla luodussa yhteistyömenettelyssä unionin tuomioistuimen tehtävänä on antaa kansalliselle tuomioistuimelle hyödyllinen vastaus, jonka perusteella kansallinen tuomioistuin voi ratkaista siinä vireillä olevan asian. Unionin tuomioistuimen on siis toisinaan muotoiltava sille esitetyt kysymykset uudelleen.⁴⁰ Kun otetaan huomioon viidennen ja kuudennen ennakkoratkaisukysymyksen sanamuoto ja keskinäinen liitännäisyys, vaikuttaa siltä, että ne olisi hyvä muotoilla uudelleen. Mielestäni kyseiset kysymykset on ymmärrettävä siten, että ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin haluaa selvittää, onko direktiivin 2011/95 23 artiklaa, luettuna perusoikeuskirjan 7, 18 ja 24 artiklan valossa, tulkittava siten, että siinä edellytetään, että jäsenvaltiot tunnustavat perheen yhtenäisyyden säilyttämiseksi ja lapselle myönnetyn pakolaisaseman tehokkuuden takaamiseksi kyseisen lapsen isän oikeuden hakea kyseisen direktiivin 24–35 artiklassa tarkoitettuja etuuksia, vaikka kyseinen isä ei täytä kansainvälisen suojelun myöntämisen edellytyksiä eikä häntä voida myöskään pitää direktiivin 2011/95 2 artiklan j alakohdassa ja 23 artiklan 2 kohdassa tarkoitettuna perheenjäsenenä.

1. Arviointi isän näkökulmasta

58. Tässä vaiheessa arviointia muistutan, että ehdotin, että unionin tuomioistuin katsoo, että direktiivin 2011/95 23 artiklan 2 kohtaa, luettuna yhdessä kyseisen direktiivin 2 artiklan j alakohdan kanssa, on tulkittava siten, että kyseisissä säännöksissä tarkoitettu perheenjäsenten käsite edellyttää, että perhe on muodostettu jo alkuperämaassa. Näin ollen XXX ei Belgian viranomaisten tekemien arvioiden mukaan täytä kansainvälisen suojelun myöntämistä koskevia edellytyksiä eikä edellytyksiä hakea etuuksia, jotka varataan direktiivin 2011/95 23 artiklan 2 kohdassa kansainvälistä suojelua saavan henkilön perheenjäsenille. Kuten olen jo muistuttanut,⁴¹ direktiivissä 2011/95 ei myöskään säädetä johdetun kansainvälisen suojelun myöntämisestä.⁴²

59. Kaiken kaikkiaan näyttää siltä, että XXX:lle ei voida myöntää mitään direktiiviin 2003/86 perustuvia oikeuksia. Vaikka kyseisessä direktiivissä säädetään suotuisammista säännöistä pakolaisten perheenyhdistämiselle perheenjäsentensä kanssa,⁴³ jäsenvaltiot voivat rajoittaa kyseisen direktiivin V luvun säännösten, jotka koskevat nimenomaan pakolaisten perheenyhdistämistä, soveltamisen pakolaisiin, joiden perhesuhteet ovat olleet olemassa jo ennen heidän maahantuloaan.⁴⁴ Direktiivin 2003/86 mukaan suoraan ylenevää polvea olevien sukulaisten maahantulo ja oleskelu on jäsenvaltioiden harkintavaltaan jätetty mahdollisuus, ja sen edellytyksenä on, että kyseinen ylenevää polvea oleva sukulainen on perheenkokoajan

⁴⁰ Runsaasta oikeuskäytännöstä ks. tuomio 30.6.2016, Toma ja Biroul Executorului Judecătoresc Horațiu-Vasile Cruduleci (C-205/15, EU:C:2016:499, 30 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

⁴¹ Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 21 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

⁴² Perusoikeuskirjan 18 artiklaan vetoaminen ei ole omiaan muuttamaan tätä toteamusta, koska kyseisessä artiklassa ei edellytetä, että pakolaisasema olisi myönnettävä pakolaisen perheenjäsenille, jotka eivät täytä pakolaisaseman myöntämisen edellytyksiä. Sama koskee perusoikeuskirjan 7 ja 24 artiklaa, koska direktiivin 2011/95 23 artiklalla on pantu täytäntöön 7 ja 24 artiklassa vahvistetut oikeudet direktiivin 2011/95 soveltamisalalla. Perusoikeuskirjan 7 ja 24 artikla eivät myöskään sinänsä edellytä pakolaisaseman myöntämistä pakolaisen perheenjäsenille, jotka eivät täytä pakolaisaseman myöntämisen edellytyksiä, koska pakolaisen oikeus perhe-elämän kunnioittamiseen ja lapsen oikeudet voidaan taata muilla keinoin.

⁴³ Ks. tuomio 17.11.2022, Belgian valtio (Naimisissa oleva alaikäinen pakolainen) (C-230/21, EU:C:2022:887, 41 kohta) ja tuomio 18.4.2023, Afrin (C-1/23 PPU, EU:C:2023:296, 43 kohta).

⁴⁴ Ks. vertailun vuoksi yhtäältä direktiivin 2003/86 johdanto-osan kuudes perustelukappale ja 2 artiklan d alakohta sekä toisaalta 9 artiklan 2 kohta.

huollettavana,⁴⁵ paitsi jos kyseessä on ilman huoltajaa tuleva alaikäinen,⁴⁶ jolloin perheenyhdistäminen ei enää ole riippuvainen jäsenvaltioiden harkintavallasta eikä alaikäisen huoltajuuteen liittyvistä ehdoista.⁴⁷ XXX:n lapset eivät kuitenkaan ole ilman huoltajaa tulevia alaikäisiä. Perheenyhdistämistä koskeva hakemus on lähtökohtaisesti esitettävä, kun perheenjäsenet oleskelevat sen jäsenvaltion alueen ulkopuolella, jossa perheenkokoaja oleskelee, vaikka poikkeus onkin mahdollinen.⁴⁸ XXX oleskelee kuitenkin jo Belgian alueella. Koska XXX:n ja hänen perheensä tilanne on epätyypillinen, hän ei sovi mihinkään ”lokeroon”, joka voisi oikeuttaa hänen oleskelunsa unionin alueella lastensa kanssa.

2. Arviointi pakolaisaseman saaneiden henkilöiden näkökulmasta

60. On kaksi perustavaa syytä, joiden vuoksi XXX:n tilanne alaikäisen pakolaistyttärensä perheenjäsenenä ei kuulu direktiivin 2011/95 ja/tai niiden unionin johdetun oikeuden säännösten soveltamisalaan, joilla pannaan täytäntöön pakolaisten oikeus perheenyhdistämiseen: ensinnäkään perhettä, johon alaikäinen pakolaislapsi oli syntynyt, ei ollut perustettu alkuperävaltiossa; toiseksi lapsi ja hänen perheensä eivät muuttaneet alkuperämaasta hänen syntymänsä jälkeen.

61. Palaisin mielelläni kuitenkin tosiseikkoihin, joita on mielestäni syytä arvioida tarkemmin. Jollei ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mahdollisesta vahvistuksesta tai selvityksistä muuta johdu, ymmärrän asiakirjat niin, että XXX:n tyttäreille myönnettiin pakolaisasema, koska häneen kohdistuu sukuelinten silpomisen⁴⁹ vaara, jos hän matkustaa maahan, jonka kansalaisia hänen vanhempansa ovat ja jonka kansalainen hän itsekkin on mutta jossa hän ei ole koskaan asunut, koska hän on syntynyt Belgiassa, ja koska äidillä, jolla on niin ikään pakolaisasema, on vakavia psyykkisiä ongelmia. Toimivaltaisten kansallisten viranomaisten on tietenkin syytä tutkia viimeksi mainittu seikka laajasti, mutta ei voida sulkea pois sitä, että kyseisen lapsen tulevaisuuden yllä saattaa olla varjo, jos äiti ei pysty huolehtimaan lapsistaan yksin.⁵⁰ Ymmärrän tässä merkityksessä kuudenteen ennakkoratkaisukysymykseen sisältyvän viittauksen ”pakolaisaseman tehokkuuteen”. Isä on tämän lisäksi oleskellut laittomasti unionin alueella 16 vuoden ajan, ja hänet voidaan näin ollen poistaa maasta.⁵¹

62. Näin ollen on vaihdettava näkökulmaa ja asetettava nyt pakolaislasten ja erityisesti sen tyttären asemaan, josta meillä on enemmän tietoa, ja unionin oikeuden hänelle tarjoamien perusoikeuksia koskevien takeiden näkökulmaan, sillä unionin johdetun oikeuden sääntöjä on tulkittava ja sovellettava perusoikeuskirjassa taattuja perusoikeuksia kunnioittaen.⁵²

⁴⁵ Ks. direktiivin 2003/86 10 artiklan 2 kohta.

⁴⁶ Ks. direktiivin 2003/86 10 artiklan 3 kohta.

⁴⁷ Ks. tuomio 1.8.2020, Saksan liittotasavalta (Perheenyhdistäminen alaikäisen pakolaisen kanssa) (C-273/20 ja C-355/20, EU:C:2022:617, 32 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

⁴⁸ Ks. direktiivin 2011/95 5 artiklan 3 kohta ja 11 artikla.

⁴⁹ Naisten sukuelinten silpomista voidaan pitää ”erityisenä lasten vainon muotona, koska nämä käytännöt vaikuttavat suhteettomasti nuoriin tyttöihin”: ks. Yhdistyneiden kansakuntien pakolaistuutetun vuonna 2009 antaman naisten sukuelinten silpomiseen perustuvia turvapaikkahakemuksia koskevan ohjeasiakirjan (saatavilla osoitteessa <https://www.unhcr.org/fr/publications/legal/4fd737379/note-dorientation-demandes-dasile-relatives-mutilations-genitales-feminines.html>) 9 kohta.

⁵⁰ Conseil du contentieux des étrangers’n 17.4.2020 antama tuomio on liitetty pääasian valittajan esittämiin huomautuksiin. Conseil du contentieux des étrangers toisti osittain Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides’n 2.10.2019 tekemän päätöksen osat; päätöksellä XXX:n uusi kansainvälistä suojelua koskeva hakemus hylättiin. Tästä päätöksestä ilmenee, että lasten äiti oli sairaalahoidossa ja pariskunnan tytär oli päiväkodissa.

⁵¹ Muistutan, että päätöksellä poistaa maasta puututaan perhe-elämän kunnioittamista koskevan oikeuden käyttämiseen: ks. muussa asiayhteydessä tuomio 11.7.2002, Carpenter (C-60/00, EU:C:2002:434, 42 kohta).

⁵² Tuomio 16.2.2017, C. K. ym. (C-578/16 PPU, EU:C:2017:127, 59 kohta). Ks. myös tämän ratkaisuehdotuksen 26 kohta.

63. Kyseinen lapsi, joka lienee nyt seitsemän vuoden ikäinen, ei lähtökohtaisesti voi elää omaa elämäänsä perheenjäsenistään riippumatta.⁵³

64. Kuten muistutin käsiteltävää asiaa koskevan arviointini alussa,⁵⁴ direktiivillä 2011/95 pyritään ennen kaikkea varmistamaan se, että jäsenvaltioissa sovelletaan yhteisiä perusteita kansainvälistä suojelua tarvitsevien henkilöiden yksilöimiseen, ja se, että nämä henkilöt saavat vähimmäistason mukaiset edut kaikissa jäsenvaltioissa, minkä lisäksi sillä pyritään yhteiseen eurooppalaiseen turvapaikkajärjestelmään, jonka osa kyseinen direktiivi on ja joka, kuten kyseisen direktiivin johdanto-osan kolmannessa perustelukappaleessa muistutetaan, perustuu Geneven yleissopimuksen ja pöytäkirjan täysimääräiseen ja kokonaisvaltaiseen soveltamiseen ja sen varmistamiseen, *ettei ketään palauteta vainottavaksi*.⁵⁵ Pakolaisaseman muodollisesta tunnustamisesta seuraa, että asianomainen pakolainen saa direktiivissä 2011/95 tarkoitettua kansainvälistä suojelua siten, että hänellä on kaikki kyseisen direktiivin VII luvussa tarkoitettut oikeudet ja edut, joihin kuuluvat Geneven yleissopimukseen sisältyviä oikeuksia vastaavat oikeudet ja parempaa suojaa tarjoavat oikeudet, joille ei ole vastinetta kyseisessä yleissopimuksessa.⁵⁶ Se, että jäsenvaltioiden on saattaessaan direktiivin 2011/95 osaksi kansallista oikeusjärjestystä otettava ensisijaisesti huomioon lapsen etu, on VII lukua koskeva yleinen sääntö, josta säädetään kyseisen direktiivin 20 artiklan 5 kohdassa. Tältä osin muistutan, että direktiivin 2011/95 23 artikla kuuluu kyseiseen VII lukuun ja että 23 artiklan 1 kohdassa jäsenvaltiot veloitetaan varmistamaan, että *perheen yhtenäisyys* voidaan säilyttää.⁵⁷ Totean komission tavoin, että tämän säännöksen sanamuoto ei rajoitu direktiivin 2011/95 2 artiklan j alakohdassa määriteltyihin perheenjäseniin.

65. Lisäksi unionin tuomioistuin, samoin kuin kaikki pakolaisten suojeluun osallistuvat kansainväliset toimijat, on jo aiemmin korostanut perheen yhtenäisyyden perustavanlaatuista merkitystä pakolaisen keskeisenä oikeutena. Se tunnusti myös yhteyden pakolaisen perheen suojelemiseksi toteutettavien toimenpiteiden ja kansainvälisen suojelun logiikan välillä.⁵⁸ Tämä oikeus on sitäkin tärkeämpi, kun pakolainen on alaikäinen, koska hän on erityisen haavoittuvassa asemassa. Lisäksi unionin tuomioistuin on jo muistuttanut muun muassa lapsen oikeuksia koskevan yleissopimuksen⁵⁹ merkityksestä; sen 9 artiklan 1 kappaleessa määrätään, että ”sopimusvaltiot takaavat, ettei lasta eroteta vanhemmistaan heidän tahtonsa vastaisesti”.⁶⁰

66. Näin ollen direktiivin 2011/95 tavoitteena on myös varmistaa perusoikeuskirjan 24 artiklan 2 kohdan mukaisesti, että lapsen etu on jäsenvaltioille ensisijainen seikka, kun ne soveltavat kyseistä direktiiviä.⁶¹ Kuten direktiivin 2011/95 20 artiklan 5 kohdassa edellytetään, tämän edun on oltava jäsenvaltioille ensisijainen seikka, kun ne saattavat kyseisen direktiivin

⁵³ Ks. tuomio 5.5.2022, Subdelegación del Gobierno en Toledo (Perheenjäsenen oleskelu – Riittämättömät varat) (C-451/19 ja C-532/19, EU:C:2022:354, 56 kohta).

⁵⁴ Ks. tämän ratkaisuehdotuksen alaviite 14.

⁵⁵ Ks. tuomio 14.5.2019, M ym. (Pakolaisaseman peruuttaminen) (C-391/16, C-77/17 ja C-78/17, EU:C:2019:403, 79 ja 80 kohta).

⁵⁶ Ks. tuomio 14.5.2019, M ym. (Pakolaisaseman peruuttaminen) (C-391/16, C-77/17 ja C-78/17, EU:C:2019:403, 91 kohta).

⁵⁷ Tämä käsite on mielestäni perheenyhdistämisen käsitettä laajempi.

⁵⁸ Ks. tuomio 9.11.2021, Saksan liittotasavalta (Perheen yhtenäisyyden säilyttäminen) (C-91/20, EU:C:2021:898, 42 ja 43 kohta). Ks. myös julkisasiamies Richard de la Tourin ratkaisuehdotus Saksan liittotasavalta (Perheen yhtenäisyyden säilyttäminen) (C-91/20, EU:C:2021:384, 88 kohta).

⁵⁹ Yhdistyneiden kansakuntien yleiskokouksen 20.11.1989 antamassaan päätöslauselmassa 44/25 hyväksymä yleissopimus, joka on tullut voimaan 2.9.1990.

⁶⁰ Tuomio 27.6.2006, parlamentti v. neuvosto (C-540/03, EU:C:2006:429, 57 kohta).

⁶¹ Ks. vastaavasti tuomio 12.4.2018, A ja S (C-550/16, EU:C:2018:248, 58 kohta).

VII luvun säännöksiä osaksi kansallista oikeusjärjestystä.⁶² Perusoikeuskirjan 7 artiklaa on vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan luettava yhdessä perusoikeuskirjan 24 artiklan 2 kohdassa tunnustetun lapsen edun huomioon ottamista koskevan velvollisuuden kanssa ja ottaen huomioon perusoikeuskirjan 24 artiklan 3 kohdassa ilmaistu lapsen tarve ylläpitää henkilökohtaisia suhteita kumpaankin vanhempaansa säännöllisesti.⁶³ Perusoikeuskirjan 7 artiklassa ja 24 artiklan 2 kohdassa edellytetään erityisesti, että ”lapsen etu otetaan ensisijaisesti huomioon kaikissa lasta koskevissa toimissa ja erityisesti toimissa, joita jäsenvaltiot mainittua direktiiviä sovellettaessa toteuttavat”.⁶⁴ Näiden toimien adressaatti ei välttämättä ole tämä alaikäinen, mutta niillä on hänen kannaltaan merkittäviä seurauksia.⁶⁵ Tästä seuraa, että direktiivin 2011/95 säännöksiä on tulkittava ja sovellettava muun muassa perusoikeuskirjan 7 artiklan ja 24 artiklan 2 ja 3 kohdan valossa. Näin ollen jäsenvaltioiden on direktiiviä 2011/95 täytäntöön pannaan otettava asiaankuuluvasti huomioon erityisesti perheen yhtenäisyyden periaate sekä alaikäisen hyvinvointi ja sosiaalinen kehitys.⁶⁶

67. Vaikka perusoikeus pakolaisen perhe-elämän kunnioittamiseen onkin olennainen, se ei ole, toisin kuin perusoikeuskirjan 4 artiklassa⁶⁷ määrätty epäinhimillisen tai halventavan rangaistuksen ja kohtelun kielto, absoluuttinen oikeus, ja sitä voidaan näin ollen rajoittaa perusoikeuskirjan 52 artiklan 1 kohdassa määrättyin edellytyksin.⁶⁸

68. Mielestäni valittajan ja hänen tyttärensä⁶⁹ on kuitenkin voitava vedota direktiivin 2011/95 23 artiklan 1 kohtaan, jossa viitataan perheen *yhtenäisyyteen*, sillä muutoin vaarana on, että kyseisen 23 artiklan ja perusoikeuskirjan 7 artiklan, luettuina yhdessä perusoikeuskirjan 24 artiklan kanssa, välille syntyy tietty jännite. Selitän tätä heti seuraavaksi.

69. Jos XXX ei voi hakea direktiivin 2011/95 24–35 artiklassa tarkoitettuja etuuksia, koska kyseisen direktiivin 23 artiklan 2 kohdassa tarkoitettu perheenjäsenen käsite on määritelty suppeasti, kun sitä luetaan yhdessä kyseisen direktiivin 2 artiklan j alakohdan kanssa, hän joutuu lopulta poistumaan unionin alueelta, mikäli hän ei voi laillistaa oleskeluaan Belgiassa. Parhaimmassa tapauksessa hän jättää jälkeensä perheensä, joka koostuu hänen lastensa äidistä ja hänen lapsistaan, mukaan lukien hänen pakolaistyttärensä, mikä loukkaa tyttären perusoikeutta perhe-elämän kunnioittamiseen,⁷⁰ jota suojellaan perusoikeuskirjan 7 artiklassa.⁷¹ Tällaisesta direktiivissä 2011/95 määritellystä rajoituksesta, jossa oikeus hakea etuuksia rajoitetaan koskemaan vain alkuperämaassa muodostetun perheen jäseniä, säädetään tosin laissa. Olisi vaikeampaa katsoa, että tämä rajoitus on kyseisen oikeuden keskeisen sisällön mukainen, koska se sulkee pois pakolaisten perheet, jotka on muodostettu pakenemisen tai muuttamisen jälkeen, pelkästään tästä syystä. Jos unionin alueella syntynyt lapsi voidaan kuitenkin tunnustaa pakolaiseksi, minun on vaikea nähdä, miksi hänen perheensä olisi vähemmän suojelun arvoinen

⁶² Direktiivin 2011/95 johdanto-osan 16 perustelukappaleessa muistutetaan, että direktiivissä kunnioitetaan perusoikeuksia ja perusoikeuskirjassa vahvistettuja periaatteita ja että sillä pyritään edistämään erityisesti perusoikeuskirjan 7, 18 ja 24 artiklan soveltamista, jotka kuuluvat kyseisessä perustelukappaleessa nimenomaisesti mainittuihin oikeussääntöihin, mikä osoittaa, että unionin lainsäätäjät on kiinnittänyt niihin erityistä huomiota.

⁶³ Ks. hiljattain annettu tuomio 18.4.2023, Afrin (C-1/23 PPU, EU:C:2023:296, 45 kohta).

⁶⁴ Tuomio 9.9.2021, Saksan liittotasavalta (Perheenjäsen) (C-768/19, EU:C:2021:709, 39 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

⁶⁵ Ks. tuomio 17.11.2022, Belgian valtio (Naimisissa oleva alaikäinen pakolainen) (C-230/21, EU:C:2022:887, 48 kohta).

⁶⁶ Ks. tuomio 9.9.2021, Saksan liittotasavalta (Perheenjäsen) (C-768/19, EU:C:2021:709, 38 ja 44 kohta).

⁶⁷ Ks. tuomio 16.2.2017, C. K. ym. (C-578/16 PPU, EU:C:2017:127, 59 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen) ja tuomio 19.3.2019, Ibrahim ym. (C-297/17, C-318/17, C-319/17 ja C-438/17, EU:C:2019:219, 87 kohta).

⁶⁸ Ks. myös ratkaisuehdotukseni Ligue des droits humains (C-817/19, EU:C:2022:65, 64 kohta ja sitä seuraavat kohdat).

⁶⁹ Ja tarvittaessa myös hänen poikansa.

⁷⁰ Ja soveltuvin osin hänen poikansa perhe-elämän kunnioittamista koskevaan perusoikeuteen.

⁷¹ Pahimmassa tapauksessa hän joutuu poistumaan Belgian alueelta lapsineen, mikä on tämän ratkaisuehdotuksen 77 kohdassa esitetty oletus.

pelkästään sen vuoksi, että se on muodostettu sen jälkeen, kun osa perheen jäsenistä on lähtenyt alkuperämaasta, tai jopa sen jälkeen, kun he ovat saapuneet vastaanottavaan valtioon, kun alaikäisen haavoittuvuus ja pakolaislapsen tarpeet perhe-elämänsä suojelemiseksi ovat yhtä suuret kuin samassa tilanteessa olevalla lapsella, jonka perhe on muuttanut alkuperämaasta.

70. Tämä herättää kysymyksen rajoituksen oikeasuhteisuudesta. Ymmärrän toki, että direktiivin 2011/95 24–35 artiklassa säädettyjen etuuksien saannin rajoittaminen perustuu unionin maahanmuutto- ja turvapaikkapolitiikkaan liittyviin näkökohtiin ja että se vastaa jo pelkästään tästä syystä unionin yleisen edun mukaista tavoitetta. Nyt käsiteltävässä asiassa tällainen rajoitus on kuitenkin omiaan aiheuttamaan kohtuuttomia vaikutuksia, koska sillä loukataan yhdenvertaisen kohtelun periaatetta ja aiheutetaan vakava vaara toisen oikeuden eli perusoikeuskirjan 18 artiklassa taatun turvapaikkaoikeuden keskeisen sisällön loukkaamisesta.

71. Yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaamisesta muistutan, että perheenjäsenten määritelmän rajoittamista perheeseen, joka on muodostettu ennen alkuperämaasta lähtöä, on saatettu pitää valitettavana.⁷² Ihmisoikeusvaltuutetun mukaan ei vaikuta siltä, että tällaisella rajoituksella voidaan ”ottaa huomioon pakolaisten todellinen kokemus. Monet heistä viettävät pitkiä aikoja maanpaossa ja pakomatalla ja muodostavat perheen kauttakulkumatkansa aikana tai asuessaan epävakaisesti alkuperäalueillaan ennen saapumistaan Eurooppaan. – – Tietyissä tilanteissa ennen alkuperämaasta lähtemistä tai alkuperämaasta lähtemisen jälkeen muodostettujen perheiden välillä tehtävä ero on vastoin [Roomassa 4.11.1950 allekirjoitetun ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamista koskevan yleissopimuksen (jäljempänä Euroopan ihmisoikeussopimus)] 14 artiklaa ja todennäköisesti muitakin yhdenvertaisuustakeita, muun muassa [unionin] oikeuden mukaisia takeita”.⁷³

72. Olen samaa mieltä ihmisoikeusvaltuutetun esittämistä epäilyistä.

73. Tältä osin voidaan kiinnittää erityistä huomiota Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomioon Hode ja Abdi v. Yhdistynyt kuningaskunta.⁷⁴ Kyseisessä asiassa valittaja saapui Yhdistyneeseen kuningaskuntaan vuonna 2004, ja hänelle myönnettiin pakolaisasema maaliskuusta 2006 lähtien. Saman vuoden kesäkuussa hän tapasi naisen, josta tuli hänen puolisonsa vuonna 2007. Pariskunta sai kaksi lasta, joista ensimmäinen syntyi vuonna 2008 ja toinen vuonna 2011. Puoliso, joka on kolmannen maan kansalainen ja jolle ei ole myönnetty kansainvälistä suojelua, haki vuonna 2007 viisumia matkustaakseen miehensä luokse Yhdistyneeseen kuningaskuntaan. Vaikka hänen miehensä oli pakolainen, hän ei voinut hyötyä pakolaisten perheenyhdistämistä koskevista kansallisista säännöistä, koska niitä voitiin soveltaa vain puolisoihin, jotka kuuluivat perheeseen *ennen pakolaisen lähtöä* alkuperämaasta. Puoliso haki tämän jälkeen oleskelulupaa Yhdistyneessä kuningaskunnassa oleskelevan ja sinne sijoittautuneen henkilön puolisona, mutta myös tämä hakemus hylättiin sillä perusteella, että hänen aviomiestään, joka oleskeli Yhdistyneessä kuningaskunnassa rajoitetulla viiden vuoden oleskeluluvalla, ei kansallisen lainsäädännön mukaan katsottu Yhdistyneessä kuningaskunnassa oleskelevaksi ja sinne sijoittautuneeksi.

74. Muistutettuaan, että mikään valtio ei ole Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklan nojalla velvollinen kunnioittamaan aviopuolisoiden valintaa asuinmaansa suhteen, Euroopan ihmisoikeustuomioistuin katsoi, että mikäli kansallisessa lainsäädännössä annetaan tietyille

⁷² Ks. ihmisoikeusvaltuutetun julkaisema muistio ”Réaliser le droit au regroupement familial des réfugiés en Europe”, Euroopan neuvosto, kesäkuu 2017, 1.2.2 kohta.

⁷³ Ibid.

⁷⁴ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 6.11.2012 (CE:ECHR:2012:1106JUD002234109).

maahanmuuttajaryhmille oikeus perheenyhdistämiseen, se on tehtävä Euroopan ihmisoikeussopimuksen 14 artiklan mukaisella tavalla. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin totesi Euroopan ihmisoikeussopimuksen 14 artiklan mukaista tarkastelua välttämättä edeltävänä vaiheena, että pakolaisten perheenyhdistämistä koskevat säännöt olivat selvästi vaikuttaneet valittajien ja heidän lastensa perhe-elämään, joten käsiteltävän asian tosiseikat kuuluivat Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklan soveltamisalaan.⁷⁵ Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on myös muistuttanut, että ainoastaan tunnistettavaan piirteeseen tai ominaisuuteen perustuva erilainen kohtelu voi olla Euroopan ihmisoikeussopimuksen 14 artiklassa tarkoitettua syrjintää.⁷⁶ Jotta kyseistä määräystä koskeva kysymys tulee esiin, samankaltaisessa tai merkityksellisessä tilanteessa olevia henkilöitä on kohdeltava eri tavoin. Tällainen erilainen kohtelu on syrjivää, jos sille ei ole objektiivista ja kohtuullista perustetta eli jos sillä ei pyritä legitiimiin päämäärään tai jos käytetyt keinot eivät ole oikeassa suhteessa tavoiteltuun päämäärään.⁷⁷ Vaikka Euroopan ihmisoikeustuomioistuin katsoo, että sopimusvaltiolla on harkintavaltaa, sen laajuus vaihtelee olosuhteiden, alan ja asiayhteyden mukaan.⁷⁸

75. Näin ollen Euroopan ihmisoikeustuomioistuin katsoi, että valittajien tilanne, joka koski pakolaista, joka oli mennyt naimisiin alkuperämaastaan lähdettyään, ja kyseisen pakolaisen vaimoa, voitiin rinnastaa Euroopan ihmisoikeussopimuksen 14 artiklassa tarkoitettuun ”muuhun asemaan” ja se kuului näin ollen sen soveltamisalaan.⁷⁹ Asianomainen sopimusvaltio ei myöskään kiistänyt, että sen kansallisen lainsäädännön mukaan opiskelijoita ja työntekijöitä sekä pakolaisia, jotka ovat solmineet avioliiton ennen lähtöä alkuperämaastaan, kohdellaan eri tavalla kuin pakolaisia ja heidän puolisoitaan, joiden avioliitto on solmittu alkuperämaasta lähtemisen jälkeen.⁸⁰ Euroopan ihmisoikeustuomioistuin katsoi, että pakolaiset, jotka menivät naimisiin ennen lähtöä alkuperämaastaan, olivat samankaltaisessa tilanteessa, koska heille oli myös myönnetty pakolaisasema ja koska he saivat myös oleskella Yhdistyneessä kuningaskunnassa rajoitetun ajan, ja että ainoa merkityksellinen ero oli avioliiton solmimispäivämäärä.⁸¹ Vaikka Yhdistynyt kuningaskunta pyrki perustelevaan tällaista erilaista kohtelua sillä, että se oli velvollinen noudattamaan kansainvälisiä velvoitteitaan, väittämättä kuitenkaan tarjoavansa lisäetuja, joiden perusteella pakolaiset valitsisivat Yhdistyneen kuningaskunnan vastaanottavaksi valtioksi, ja vaikka se väitti, että kyseessä oli poliittinen päätös, joka kuului sille tunnustetun laajan harkintavallan piiriin tällä alalla,⁸² Euroopan ihmisoikeustuomioistuin totesi, että se ei nähnyt mitään syytä kohdella pakolaisia, jotka menivät naimisiin muuttamisen jälkeen, eri tavalla kuin pakolaisia, jotka menivät naimisiin ennen muuttamista, ja että vaikka Yhdistynyt kuningaskunta oli noudattanut kansainvälisiä velvoitteitaan sallimalla ennen muuttamista naimisissa olleiden pakolaisten perheenyhdistämisen puolisoitensa kanssa, se, että

⁷⁵ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 6.11.2012, Hode ja Abdi v. Yhdistynyt kuningaskunta (CE:ECHR:2012:1106JUD 002234109, 43 kohta).

⁷⁶ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 6.11.2012, Hode ja Abdi v. Yhdistynyt kuningaskunta (CE:ECHR:2012:1106JUD 002234109, 44 kohta).

⁷⁷ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 6.11.2012, Hode ja Abdi v. Yhdistynyt kuningaskunta (CE:ECHR:2012:1106JUD 002234109, 45 kohta).

⁷⁸ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 6.11.2012, Hode ja Abdi v. Yhdistynyt kuningaskunta (CE:ECHR:2012:1106JUD 002234109, 45 kohta).

⁷⁹ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 6.11.2012, Hode ja Abdi v. Yhdistynyt kuningaskunta (CE:ECHR:2012:1106JUD 002234109, 48 kohta).

⁸⁰ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 6.11.2012, Hode ja Abdi v. Yhdistynyt kuningaskunta (CE:ECHR:2012:1106JUD 002234109, 49 kohta).

⁸¹ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 6.11.2012, Hode ja Abdi v. Yhdistynyt kuningaskunta (CE:ECHR:2012:1106JUD 002234109, 50 kohta).

⁸² Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 6.11.2012, Hode ja Abdi v. Yhdistynyt kuningaskunta (CE:ECHR:2012:1106JUD 002234109, 51 kohta).

sopimusvaltion kansainvälistä velvoitetta on noudatettu, ei voi oikeuttaa erilaista kohtelua, jos toimenpide johtaa samankaltaisessa tilanteessa olevien henkilöiden erilaiseen kohteluun.⁸³ Näin ollen Euroopan ihmisoikeustuomioistuin totesi, että Euroopan ihmisoikeussopimuksen 14 artiklaa, luettuna yhdessä kyseisen sopimuksen 8 artiklan kanssa, oli rikottu.⁸⁴

76. Näin ollen siihen, että XXX:n pakolaislapset eivät voi hyötyä direktiivin 2011/95 23 artiklassa taatusta oikeudesta perheen yhtenäisyyden säilyttämiseen ainoastaan sen vuoksi, että he eivät kuulu alkuperävaltiossa muodostettuun perheeseen, saattaisi myös liittyä joitakin vaikeuksia perusoikeuskirjan 20 artiklan kannalta.⁸⁵

77. Lisäksi turvapaikkaoikeuden keskeisen sisällön loukkaamisen vakavasta vaarasta on todettava, että se, että XXX ei voi vedota omaksi edukseen direktiivin 2011/95 24–35 artiklassa säädettyihin etuihin, pidentää hänen Belgiassa oleskelunsa laittomuutta. Mikäli alaikäisen pakolaislapsen äiti ei pysty huolehtimaan lapsestaan, on kuitenkin mahdollista, että kyseisen lapsen ja hänen isänsä välinen riippuvuussuhde on sellainen, että jos isä joutuu lähtemään maasta, lapsen on seurattava häntä, jollei ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen selvityksistä muuta johdu.⁸⁶ Tällaisessa tapauksessa, joka on tosin hypoteettinen mutta ei täysin epätodennäköinen, kun otetaan huomioon unionin tuomioistuimelle toimitettujen asiakirjojen sisältö, perusoikeuskirjan 18 artiklassa suojattua lapsen oikeutta turvapaikkaan loukattaisiin suoraan,⁸⁷ jolloin hän ei pystyisi tehokkaasti käyttämään kyseistä oikeuttaan.⁸⁸

3. Loppuhuomautukset

78. Näin ollen direktiivin 2011/95 23 artiklan 1 kohtaa voidaan sen yleisen sanamuodon perusteella tulkita siten, että alaikäisen pakolaislapsen isälle, joka ei voi saada kansainvälistä suojelua tai vedota kyseisen direktiivin 23 artiklan 2 kohtaan pelkästään sillä perusteella, että kyseisen lapsen perhettä ei ole muodostettu alkuperämaassa, on taattava oikeus hakea kyseisen direktiivin 24–35 artiklassa säädettyjä etuuksia. Tällaista tulkintaa tukee lopputulos, johon unionin tuomioistuin on päätenyt toteamalla, että "[direktiivin 2011/95] 23 artiklan tarkoituksena on nimittäin se, että kansainvälistä suojelua saava henkilö voi käyttää kyseisen suojelun perusteella saamiaan oikeuksia samalla kun hän säilyttää perheensä yhtenäisyyden vastaanottavan jäsenvaltion alueella".⁸⁹

79. Tällainen oikeus edellyttää kuitenkin jonkinlaista etukäteistarkastusta. Näin ollen on yhtäältä selvitettävä isän ja hänen pakolaisaseman saaneen lapsensa välisen perhesiteen todellisuus ja tehokkuus⁹⁰ sekä riippuvuussuhteen voimakkuus. Alaikäisten osalta on tarpeen varmistaa, että tällaisen siteen säilyttäminen kyseisen perheenjäsenen kanssa on lapsen edun mukaista, ottaen

⁸³ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 6.11.2012, Hode ja Abdi v. Yhdistynyt kuningaskunta (CE:ECHR:2012:1106JUD 002234109, 55 kohta).

⁸⁴ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 6.11.2012, Hode ja Abdi v. Yhdistynyt kuningaskunta (CE:ECHR:2012:1106JUD 002234109, 56 kohta).

⁸⁵ Perusoikeuskirjan 20 artiklassa vahvistetusta yhdenvertaisuusperiaatteesta ks. tuomio 2.9.2021, Belgian valtio (Oleskeluoikeus perheväkivallan tapauksessa) (C-930/19, EU:C:2021:657, 57 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

⁸⁶ Tämä perustelu koskee myös XXX:n poikaa, jolla on pakolaisasema.

⁸⁷ Mikäli isän lähtö pakottaisi lapsen seuraamaan häntä alkuperämaahansa, kyseinen lapsi altistuisi vakavalle vaaralle epäinhimillisestä ja halventavasta kohtelusta, joka on ehdottomasti kielletty perusoikeuskirjan 4 artiklassa ja jolta pakolaisaseman oli tarkoitus suojella häntä.

⁸⁸ Ks. analogisesti tuomio 30.6.2022, Valstybės sienos apsaugos tarnyba ym. (C-72/22 PPU, EU:C:2022:505, 63 kohta).

⁸⁹ Tuomio 9.11.2021, Saksan liittotasavalta (Perheen yhtenäisyyden säilyttäminen) (C-91/20, EU:C:2021:898, 60 kohta).

⁹⁰ Unionin tuomioistuimen mukaan "todellisen perhesuhteen olemassaolo edellyttää kuitenkin sitä, että kyseessä on todellakin perhesuhde tai tahto luoda tällainen suhde tai ylläpitää sellaista" (tuomio 1.8.2022, Saksan liittotasavalta (Perheenyhdistäminen alaikäisen pakolaisen kanssa), C-273/20 ja C-355/20, EU:C:2022:617, 65 kohta).

huomioon kyseisen perheen tilanne. Toisaalta direktiivin 2011/95 23 artiklan 3 ja 4 kohdassa säädettyjä rajoituksia sovelletaan luonnollisesti edelleen, joten oikeutta hakea kyseisen direktiivin 23 artiklan 1 kohtaan perustuvia etuuksia ei enää voida taata, jos isä ei saa tai ei saisi kansainvälistä suojelua direktiivin 2011/95 III ja V luvun nojalla tai jos jäsenvaltio katsoo, että tällainen oikeus uhkaisi sen kansallista turvallisuutta tai yleistä järjestystä.

80. Näin ollen ja edellä mainituista syistä direktiivin 2011/95 23 artiklan 1 kohtaa, luettuna yhdessä kyseisen direktiivin 20 artiklan 5 kohdan kanssa ja perusoikeuskirjan 7 ja 18 artiklan sekä 24 artiklan 2 ja 3 kohdan valossa, on tulkittava siten, että vastaanottavan valtion alueella kyseisellä alueella muodostettuun perheeseen syntyneiden pakolaislasten isän, joka on kolmannen maan kansalainen, joka ei itse täytä kansainvälisen suojelun myöntämisen edellytyksiä, on voitava hakea direktiivin 2011/95 24–35 artiklassa säädettyjä etuuksia, mikäli tämä osoittautuu tarpeelliseksi kyseisen perheen kaikki erityiset olosuhteet huomioon ottaen, jotta voidaan varmistaa yhtäältä hänen pakolaislastensa perhe-elämää koskevan oikeuden kunnioittaminen ja toisaalta se, että hänen lapsensa voivat edelleen nauttia kaikista heidän pakolaisasemaansa liittyvistä oikeuksista, paitsi jos isä kuuluu direktiivin 2011/95 III ja V luvun poissulkemislausekkeiden soveltamisalaan tai jos hän muodostaa uhan vastaanottavan jäsenvaltion yleiselle turvallisuudelle tai yleiselle järjestykselle.

IV Ratkaisuehdotus

81. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Conseil d'État'n (Belgia) esittämiin ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

1) Vaatimuksista kolmansien maiden kansalaisten ja kansalaisuudettomien henkilöiden määrittämiseksi kansainvälistä suojelua saaviksi henkilöiksi, pakolaisten ja henkilöiden, jotka voivat saada toissijaista suojelua, yhdenmukaiselle asemalle sekä myönnetyn suojelun sisällölle 13.12.2011 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2011/95/EU 23 artiklan 2 kohtaa, luettuna yhdessä kyseisen direktiivin 2 artiklan j alakohdan kanssa,

on tulkittava siten, että

perheenjäsenten käsite edellyttää lähtökohtaisesti sitä, että kyseinen perhe on muodostettu jo alkuperämaassa.

Direktiivin 2011/95 23 artiklan 2 kohdalla on välitön oikeusvaikutus siltä osin kuin kyseisessä säännöksessä edellytetään, että jäsenvaltioiden on järjestettävä mahdollisuus hakea kyseisen direktiivin 24–35 artiklassa tarkoitettuja etuuksia, ja yksityiset voivat vedota siihen kansallisissa tuomioistuimissa sellaista jäsenvaltiota vastaan, joka on saattanut sen osaksi kansallista oikeusjärjestystä virheellisesti tai joka ei ole saattanut sitä osaksi kansallista oikeusjärjestystä.

Direktiivissä 2011/95 ei säädetä pakolaisaseman johdetusta laajentamisesta pakolaisaseman saaneen henkilön perheenjäseniin, kun nämä perheenjäsenet eivät henkilökohtaisesti täytä pakolaisaseman myöntämisen edellytyksiä. Direktiivin 2011/95 23 artiklan 2 kohdassa myönnetään sen soveltamisalaan kuuluville henkilöille oikeus hakea direktiivin 2011/95 24–35 artiklassa säädettyjä etuuksia.

2) Direktiivin 2011/95 23 artiklan 1 kohtaa, luettuna yhdessä kyseisen direktiivin 20 artiklan 5 kohdan kanssa ja Euroopan unionin perusoikeuskirjan 7 ja 18 artiklan sekä 24 artiklan 2 ja 3 kohdan valossa,

on tulkittava siten, että

vastaanottavan valtion alueella kyseisellä alueella muodostettuun perheeseen syntyneiden pakolaislasten isän, joka on kolmannen maan kansalainen, joka ei itse täytä kansainvälisen suojelun myöntämisen edellytyksiä, on voitava hakea direktiivin 2011/95 24–35 artiklassa säädettyjä etuuksia, mikäli tämä osoittautuu tarpeelliseksi kyseisen perheen kaikki erityiset olosuhteet huomioon ottaen, jotta voidaan varmistaa yhtäältä hänen pakolaislastensa perhe-elämää koskevan oikeuden kunnioittaminen ja toisaalta se, että hänen lapsensa voivat edelleen nauttia kaikista heidän pakolaisasemaansa liittyvistä oikeuksista, paitsi jos isä kuuluu kyseisen direktiivin III ja V luvun poissulkemislausekkeiden soveltamisalaan tai jos hän muodostaa uhan vastaanottavan jäsenvaltion yleiselle turvallisuudelle tai yleiselle järjestykselle.