



Oikeustapauskokoelma

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

PAOLO MENGOZZI

21 päivänä maaliskuuta 2013¹

Asia C-86/12

Adzo Domenyo Alokpa,

Jarel Moudoulou ja

Eja Moudoulou

vastaan

Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration

(Ennakkoratkaisupyyntö – Cour administrative (Luxemburg))

Unionin kansalaisuus — SEUT 20 ja SEUT 21 artikla — Direktiivi 2004/38/EY — Oleskeluoikeus — Jäsenvaltion kansalaisuuden omaavat alaikäiset lapset, jotka ovat huollettavina suoraan takenevassa polvessa olevalla sukulaisella, joka on kolmannen valtion kansalainen — Jäsenvaltion kieltäytyminen myöntämästä oleskeluoikeutta, oleskelulupaa ja työlupaa — Seuraukset unionin kansalaisen asemaan liittyvien oikeuksien tosiasiallisesta käyttämisestä

I Johdanto

1. Tämä Cour administrativen (Luxemburg) esittämä ennakkoratkaisupyyntö koskee SEUT 20 artiklan tulkintaa, joka tehdään mahdollisesti perusoikeuksien kannalta, vaikkakin pyynnön pääasiallinen päämäärä on selvittää direktiivissä 2004/38/EY säädettyjen edellytysten täytyminen.²
2. Unionin tuomioistuimen käsiteltäväksi saatettu ennakkoratkaisukysymys on esitetty riita-asiassa, jossa valittajina ovat Togon kansalainen Adzo Domenyo Alokpa ja hänen kaksi Luxemburgissa syntynyttä lastaan, joilla on Ranskan kansalaisuus, ja vastapuolena on Luxemburgin Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration (Luxemburgin työ-, työllisyys- ja maahanmuuttoministeri) ja joka koskee kyseisen ministeriön päätöstä yhtäältä evätä Alokpalta oleskeluoikeus Luxemburgissa ja toisaalta määrätä hänet poistumaan Luxemburgin alueelta.
3. Luxemburgin viranomaisten ja tuomioistuinten hylättyä Alokpan kansainvälistä suojelua koskevan hakemuksen, hän teki hakemuksen siitä, että hänen oleskelunsa maassa suvaittaisiin (statut de tolérance). Myös tämä hakemus hylättiin aluksi. Koska hänen kaksosensa syntyivät kuitenkin ennenaikaisesti Luxemburgissa (Luxemburg) 17.8.2008, Alokpan oleskelu maassa suvaittiin 31.12.2008 saakka. Ranskan kansalainen Moudoulou tunnusti kaksoset muutama päivä heidän syntymänsä jälkeen, ja he saivat Ranskan passin 15.5.2009 ja henkilökortin 4.6.2009.

1 — Alkuperäinen kieli: ranska.

2 — Euroopan unionin kansalaisten ja heidän perheenjäsentensä oikeudesta liikkua ja oleskella vapaasti jäsenvaltioiden alueella, asetuksen (ETY) N:o 1612/68 muuttamisesta ja direktiivien 64/221/ETY, 68/360/ETY, 72/194/ETY, 73/148/ETY, 75/34/ETY, 75/35/ETY, 90/364/ETY, 90/365/ETY ja 93/96/ETY kumoamisesta 29.4.2004 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EUVL L 158, s. 77).

4. Asemansa laillistamiseksi pääasian valittaja jätti 6.5.2010 Luxemburgin viranomaisille hakemuksen Euroopan unionin kansalaisen perheenjäsenen oleskeluluvasta. Saatuaan Alokpalta lisätietoja niistä syistä, jotka estivät häntä asettumasta lapsineen näiden isän asuinmaahan Ranskaan, Luxemburgin viranomaiset hylkäsivät oleskelulupahakemuksen 14.10.2010 tehdyllä päätöksellä, jossa korostettiin, että sen enempää Alokpa kuin hänen lapsensaakaan eivät täytä edellytyksiä, jotka on asetettu Luxemburgin lailla, jolla direktiivi 2004/38 on saatettu osaksi maan kansallista oikeusjärjestystä. Päätöksessä korostettiin lisäksi, että lasten lääketieteellinen seuranta olisi täysin mahdollista järjestää Ranskassa.

5. Alokpa nosti omissa nimissään ja lastensa nimissä edellä mainittujen päätösten kumoamiseksi kanteen, jonka tribunal administratif katsoi perusteettomaksi 21.9.2011 antamallaan tuomiolla, minkä jälkeen pääasian valittajat valittivat päätöksestä Cour administratifelle.

6. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin toteaa ensinnäkin, että Alokpa ja hänen lapsensa ovat viettäneet yhteistä perhe-elämää luxemburgilaisessa vastaanottokeskuksessa, joten he ovat valtion huolettavina, eivätkä he ole pitäneet mitään yhteyttä lasten isään. Se huomauttaa kuitenkin, että Alokpalle on tehty tarjous toistaiseksi voimassa olevaan työsuhteeseen Luxemburgissa, jota hän ei ole voinut ottaa vastaan yksinomaan siitä syystä, ettei hänellä ole oleskelu- ja työlupaa.

7. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin huomauttaa lisäksi, että kyseisten kahden lapsen tilanteella on yhtymäkohtia asiassa Ruiz Zambrano annettuun tuomioon,³ mutta se toteaa kuitenkin, että Alokpan lapset eivät asu sen jäsenvaltion alueella, jonka kansalaisia he ovat.

8. Cour administrative on näin ollen päättänyt lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavan ennakkoratkaisukysymyksen:

”Onko SEUT 20 artiklaa tarvittaessa yhdessä Euroopan unionin perusoikeuskirjan (jäljempänä perusoikeuskirja) 20, 21, 24, 33 ja 34 artikla[n kanssa], kun yhtä tai useampaa niistä tarkastellaan erikseen tai yhdessä, tulkittava siten, että se estää jäsenvaltiota yhtäältä epäämystä kolmannen valtion kansalaiselta, joka vastaa yksin sellaisten pienten lastensa huollosta, jotka ovat unionin kansalaisia, oleskelun viimeksi mainittujen asuinjäsenvaltiossa, jossa nämä ovat asuneet yhdessä hänen kanssaan syntymästään lähtien, vaikkei heillä olekaan kyseisen jäsenvaltion kansalaisuutta, ja toisaalta epäämystä mainitulta kolmannen valtion kansalaiselta oleskeluoikeutta osoittavan asiakirjan ja myöhemmin työluvan?

Onko tällaisia päätöksiä pidettävä sellaisina, että niiden johdosta kyseiset lapset eivät tosiasiallisesti voi käyttää pääosaa unionin kansalaisen asemaan liittyvistä oikeuksistaan asuinvaltiossaan, jossa he ovat asuneet syntymästään lähtien, myöskään siinä nimenomaisessa tilanteessa, jossa heidän toinen suoraan takenevassa polvessa oleva sukulaisensa, jonka kanssa he eivät missään vaiheessa ole eläneet yhteistä perhe-elämää, asuu toisessa unionin jäsenvaltiossa, jonka kansalainen hän on?”

9. Kirjallisia huomautuksia ovat esittäneet Alokpa, Luxemburgin, Belgian, Tšekin, Saksan, Kreikan, Liettuan, Alankomaiden ja Puolan hallitukset sekä Euroopan komissio. Osapuolten lausumat kuultiin 17.1.2013 pidetyssä istunnossa, lukuun ottamatta Belgian, Tšekin, Kreikan, Liettuan ja Puolan hallituksia, jotka eivät olleet edustettuina kyseisessä istunnossa.

3 — Asia C-34/09, Ruiz Zambrano, tuomio 8.3.2011 (Kok., s. I-1177).

II Oikeudellinen arviointi

A Alustavat toteamukset

10. Kansallinen tuomioistuin kysyy pääasiallisesti, voiko pienten lasten yksinhuoltajana oleva kolmannen maan kansalainen, jonka lapset ovat unionin kansalaisia ja syntyneet toisessa jäsenvaltiossa kuin jonka kansalaisia he ovat eivätkä ole koskaan käyttäneet vapaata liikkuvuutta koskevaa oikeuttaan, vedota tähän oikeuteen saadakseen SEUT 20 artiklassa tarkoitetun johdetun oleskeluoikeuden. Se kysyy toisaalta myös, onko päätös, jolla oleskeluoikeus evätään ja kyseinen kolmannen maan kansalainen velvoitetaan poistumaan Luxemburgin alueelta, omiaan estämään mainittuja lapsia käyttämästä tosiasiaa pääosaa unionin kansalaisen asemaan liittyvistä oikeuksista.

11. Jotta kansallisen tuomioistuimen esittämän kysymyksen ensimmäiseen osaan voidaan antaa hyödyllinen vastaus, on mielestäni aluksi hylättävä sen väite, johon Belgian ja Saksan hallitukset ovat kirjallisissa huomautuksissaan yhtyneet ja jonka mukaan kyseessä oleva tilanne on edellä mainitussa asiassa Ruiz Zambrano annetun tuomion taustalla olleen tilanteen tavoin ”täysin sisäinen”.

12. Mainitussa asiassa Ruiz Zambrano annetusta tuomiosta, kuten myös asiassa McCarthy annetusta tuomiosta ja asiassa Dereci ym. annetusta tuomiosta⁴ käy nimittäin ilmi, että SEUT 20 artikla, jota ennakkoratkaisukysymys koskee, on – jos tilanteessa ei ilmene mitään *ajankohtaista* rajat ylittävää tekijää – otettava huomioon sellaisten unionin kansalaisten tilanteessa, jotka asuvat jäsenvaltiossa, jonka kansalaisia he ovat ja jotka eivät ole koskaan käyttäneet vapaata liikkuvuutta koskevaa oikeuttaan.

13. Pääasiassa kyseessä olevassa tapauksessa Alokpan lapset ovat kuitenkin molemmat unionin kansalaisia ja asuvat jäsenvaltiossa, jonka kansalaisia he *eivät* ole.

14. Tällainen tilanne voidaan siis rinnastaa asiassa Zhu ja Chen⁵ annetussa tuomiossa kyseessä olleeseen tilanteeseen. Kyseisessä tuomiossa katsottiin, että sellaisen pienen lapsen tilanne, joka on unionin kansalainen, asuu toisessa jäsenvaltiossa kuin jonka kansalainen hän on eikä ole käyttänyt vapaata liikkuvuutta koskevaa oikeuttaan, kuuluu kuitenkin henkilöiden vapaata liikkuvuutta koskevien unionin oikeussäännösten⁶ soveltamisalaan ja että siihen on sovellettava erityisesti direktiiviä 90/364/ETY,⁷ joka on korvattu ja kumottu direktiivillä 2004/38.

15. Direktiivin 2004/38 3 artiklan 1 kohdassa sitä paitsi säädetään, että direktiiviä sovelletaan erityisesti kaikkiin unionin kansalaisiin, jotka *oleskelevat* toisessa jäsenvaltiossa kuin jonka kansalaisia he ovat, mikä vastaa juuri Alokpan lasten tilannetta.

16. Ensimmäiseksi on näin ollen tutkittava, täyttävätkö pienet lapset, jotka ovat unionin kansalaisia ja oleskelevat toisessa jäsenvaltiossa kuin jonka kansalaisia he ovat, direktiivissä 2004/38 ja erityisesti sen 7 artiklan 1 kohdan b alakohdassa säädetty edellytykset, kun otetaan huomioon pääasian olosuhteet. Sen jälkeen on tarkistettava, voiko heidän äitinsä, joka on heidän sukulaisensa suoraan takenevassa polvessa ja kolmannen valtion kansalainen, vedota johdettuun oleskeluoikeuteen.⁸

4 — Ks. em. asia Ruiz Zambran, tuomion 36, 38 ja 39 kohta; asia C-434/09, McCarthy, tuomio 5.5.2011 (Kok., s. I-3375, 48 kohta) ja asia C-256/11, Dereci ym., tuomio 15.11.2011 (Kok., s. I-11315, 63 kohta).

5 — Asia C-200/02, Zhu ja Chen, tuomio 19.10.2004 (Kok., s. I-9925).

6 — Ibid., tuomion 19, 20 ja 25–27 kohta.

7 — Oleskeluoikeudesta 28.6.1990 annettu neuvoston direktiivi (EYVL L 180, s. 26).

8 — Vakiintuneessa oikeuskäytännössä on katsottu, että ne oikeudet, jotka direktiivillä 2004/38 on myönnetty direktiivin soveltamisalaan kuuluvan unionin kansalaisen perheenjäsenille, jotka ovat kolmannen maan kansalaisia, eivät ole kyseisten kansalaisten omia oikeuksia vaan unionin kansalaisen vapaata liikkuvuutta koskevan oikeuden käyttämisestä johdettuja oikeuksia: ks. vastaavasti em. asia McCarthy, tuomion 42 kohta; em. asia Dereci ym., tuomion 55 kohta ja asia C-40/11, Iida, tuomio 8.11.2012 (67 kohta).

17. Koska ennakkoratkaisua pyytäneelle tuomioistuimelle voidaan antaa hyödyllinen vastaus oikeuskäytännön perusteella, on ennakkoratkaisukysymyksen ensimmäinen osa siis muotoiltava uudelleen siten, että siinä pyydetään tulkitsemaan direktiiviä 2004/38, joka sitä paitsi mainittiin ennakkoratkaisupyyntöissä ja jota Luxemburgin, Tšekin, Kreikan, Liettuan, Alankomaiden ja Puolan hallitusten sekä komission huomautukset pääosin koskevat.⁹

B Ennakkoratkaisukysymyksen ensimmäinen osa: direktiivissä 2004/38 säädettyjen edellytysten täyttyminen

18. Tällä tavoin uudelleenmuotoiltuun kysymykseen vastaamiseksi on ensinnäkin muistutettava, että direktiivin 2004/38 7 artiklan 1 kohdan b alakohdan mukaan unionin kansalaisilla on oikeus oleskella toisen jäsenvaltion alueella yli kolmen kuukauden ajan, jos heillä on itseään ja perheenjäseniään varten riittävät varat niin, että he eivät oleskelunsa aikana muodostu rasitteeksi vastaanottavan jäsenvaltion sosiaalihuoltojärjestelmälle, ja kattava sairausvakuutus turva vastaanottavassa jäsenvaltiossa.

19. Kuten edellä mainitussa asiassa Zhu ja Chen annetussa tuomiossa katsottiin direktiivin 90/364 säännöksestä, joka vastaa pääasiallisesti direktiivin 2004/38 7 artiklan 1 kohdan b alakohtaa, riittää, että jäsenvaltion kansalaisilla ”on” riittävästi tuloja ja varoja, eikä kyseisessä säännöksessä aseteta mitään vaatimuksia niiden alkuperän suhteen.¹⁰

20. Direktiivin 2004/38 7 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitettun ”riittävien varojen” edellytyksen täyttämiseksi unionin kansalaisella ei näin ollen tarvitse olla välttämättä itsellään riittävästi varoja, koska hän voi vedota oleskeluoikeuteen, vaikka kyseiset varat olisivatkin peräisin hänen perheenjäseneltään, joka on hänen sukulaisensa suoraan takenevassa polvessa ja huolehtii hänestä.

21. Ennakkoratkaisupyyntöstä käy kuitenkin ilmi, että toisin kuin asian Zhu ja Chen¹¹ taustalla olleessa tilanteessa, Alokpan lapsilla ei ole toimeentuloonsa tarvitsemiaan varoja, minkä vuoksi he ovat päätyneet äitinsä kanssa täysin Luxemburgin suurherttuakunnan huollettaviksi, ja kaikki pääasian kolme valittajaa oleskelevat vastaanottokeskuksessa.

22. Kuten useat asian osapuolista ovat unionin tuomioistuimelle todenneet, Alokpan lapset eivät vaikuta täyttävän direktiivin 2004/38 7 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitettuja edellytyksiä siitä, että heillä on riittävästi varoja sekä kattava sairausvakuutus turva vastaanottavassa jäsenvaltiossa.

23. Ennakkoratkaisupyyntöstä käy kuitenkin myös ilmi, että Alokpan tarkoituksena ei koskaan ollut muodostua Luxemburgin valtiolle taakaksi ja että hän oli saanut tarjouksen toistaiseksi voimassa olevaan työsuhteeseen Luxemburgissa; työpaikan edellytyksenä oli ainoastaan se, että hän saa oleskelu- ja työluvan Luxemburgissa. Tässä yhteydessä on muistutettava, että Alokpa esitti kansallisessa tuomioistuimessa käydyin menettelyn aikana jäljennöksen kyseisestä työtarjouksesta.

24. Tässä vaiheessa on tutkittava kyseisen työtarjouksen merkitys ja siis mahdollisuus ottaa huomioon direktiivin 2004/38 7 artiklan 1 kohdan b alakohdassa säädettyjen ”riittävien varojen” edellytyksen täyttämiseksi varat, joita ei ole vielä olemassa mutta joita on tai voi olla tulevaisuudessa.

9 — Vakiintuneesta oikeuskäytännöstä käy ilmi, että unionin tuomioistuin voi esittää ennakkoratkaisua pyytäneelle tuomioistuimelle unionin oikeuden tulkintaan liittyvät seikat, joita se pitää hyödyllisinä kansallisen tuomioistuimen ratkaistessa tämän käsiteltäväksi saatettua asiaa riippumatta siitä, onko tämä viitannut näihin seikkoihin esittämässään kysymyksissä vai ei (ks. mm. asia C-251/06, ING. AUER, tuomio 8.11.2007, Kok., s. I-9689, 38 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Unionin tuomioistuin perustikin tämän oikeuskäytännön mukaan em. asiassa McCarthy antamassaan tuomiossa ratkaisunsa SEUT 21 artiklaan todettuaan, että pääasia ei kuulu direktiivin 2004/38 soveltamisalaan, vaikka kansallinen tuomioistuin oli pyytänyt unionin tuomioistuinta tulkitsemaan yksinomaan direktiivin 2004/38 säännöksiä. Samaisen oikeuskäytännön mukaisesti unionin tuomioistuin otti yhdistetyissä asioissa C-356/11 ja C-357/11, O ym., 6.12.2012 antamassaan tuomiossa kansalliselle tuomioistuimelle esittämässään vastauksessa huomioon oikeudesta perheen yhdistämiseen 22.9.2003 annetun neuvoston direktiivin 2003/86/EY (EUVL L 251, s. 12) säännökset, vaikka kansallinen tuomioistuin oli viitannut kysymyksissään yksinomaan SEUT 20 artiklaan.

10 — Tuomion 30 kohta.

11 — Ibid., tuomion 28 kohta.

25. Asian osapuolet käsitteivät tätä kysymystä jokseenkin pitkään unionin tuomioistuimessa käydyssä istunnossa.

26. Luxemburgin ja Alankomaiden hallitukset tulkitsivat istunnossa direktiivin 2004/38 7 artiklan 1 kohdan b alakohdassa säädettyä edellytystä suppeasti ja katsoivat, että pelkkä työtarjous on ainoastaan hypoteettinen mahdollisuus saada vaaditut varat, mikä ei sisälly kyseisen säännöksen sanamuotoon. Niiden mukaan toimeentuloon tarvittavat varat on täytynyt jo hankkia oleskelulupahakemuksen jättämisaikana, ja kaikki vastakkaiset tulkinnat veisivät direktiivin 7 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitetulta edellytykseltä sen merkityksen ja tehokkaan vaikutuksen.

27. Tämä näkökanta ei ole periaatteelliselta kannalta katsottuna mielestäni vakuuttava.

28. Olen nimittäin Saksan hallituksen ja komission tavoin sitä mieltä, että ”riittävien varojen” edellytys voi täyttyä, jos on konkreettinen mahdollisuus saada tulevaisuudessa varoja sellaisen työtarjouksen perusteella, jonka unionin kansalainen tai hänen perheenjäsenensä on saanut toisessa jäsenvaltiossa. Vastakkainen tulkinta johtaisi siihen, että unionin kansalaisten vapaa liikkuvuus menettäisi tehokkaan vaikutuksensa, vaikka direktiivin 2004/38 päämääränä on juuri vahvistaa oikeutta vapaaseen liikkuvuuteen.

29. Riittävien varojen määrästä direktiivin 2004/38 8 artiklassa säädetään lisäksi, että jäsenvaltioiden on otettava huomioon kyseisen henkilön henkilökohtainen tilanne. Tietyn henkilön konkreettista tilannetta tarkasteltaessa ei näin ollen pidä jättää huomiotta, että hän on saanut työtarjouksen, jonka avulla hän voi hankkia varoja täyttääkseen direktiivin 2004/38 7 artiklan 1 kohdan b alakohdassa säädetyn edellytyksen. Vastakkainen tulkinta johtaisi unionin kansalaisten ja heidän perheenjäsentensä henkilökohtaisten tilanteiden epäoikeudenmukaiseen käsittelyyn, mikä veisi direktiivin 8 artiklan 4 kohdalta merkityksen.

30. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen olisikin lähtökohtaisesti tutkittava Alokपालle tehty tarjous toistaiseksi voimassa olevasta työpaikasta tarkastaakseen, onko hänen lapsillaan, jotka ovat unionin kansalaisia, direktiivissä 2004/38 tarkoitetut ”riittävät varat”.

31. Tämän asian tutkiminen voi kuitenkin olla ristiriidassa kansallisten menettelysääntöjen kanssa, koska – kuten jo huomautin – työtarjous tehtiin sen menettelyn aikana, jonka yhteydessä käsiteltiin Alokpan ja hänen lastensa Luxemburgin hallintotuomioistuimissa nostamaa kumoamiskannetta. Tämän tutkimuksen suorittamiseksi ennakkoratkaisua pyytäneellä tuomioistuimella olisi siis oltava toimivalta tarkastaa sen käsiteltäväksi saatettujen riitautettujen päätösten laillisuus niiden tekemisen jälkeen ilmenneiden tosiseikkojen perusteella.¹²

32. Saksan hallitus totesikin aiheellisesti istunnossa, että direktiivissä 2004/38 ei ole erityistä säännöstä, jonka nojalla kansallisista menettelysäännöistä voitaisiin poiketa.

33. On siis ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen asiana arvioida, tarjoavatko kyseiset säännöt sille mahdollisuuden tarkastella Alokpan menettelyn aikana esittämää työtarjousta vakiintuneiden vastaavuus- ja tehokkuusperiaatteiden kannalta.¹³

12 — Tämä tarkastelu ei koske vireillä olevaa hallinnollista menettelyä, josta pääasian valittajien asianajaja ja Luxemburgin hallitus esittivät istunnossa selvityksen ja joka koskee työntekijän oleskelulupahakemusta, jonka Alokpa teki vuoden 2012 alussa Luxemburgin viranomaisille.

13 — Näillä kahdella periaatteella rajoitetaan jäsenvaltioiden menettelyllistä itsemääräämisoikeutta siten, että unionin oikeuden soveltamisalaan kuuluvissa tilanteissa sovelletaan kansallisia menettelysääntöjä kuitenkin siten, että nämä menettelysäännöt eivät saa olla epäedullisempia kuin ne, jotka koskevat samankaltaisia luonteeltaan jäsenvaltion sisäisiä tilanteita (vastaavuusperiaate), eivätkä ne saa olla sellaisia, että unionin oikeusjärjestyksessä vahvistettujen oikeuksien käyttäminen on käytännössä mahdotonta tai suhteettoman vaikeaa (tehokkuusperiaate); ks. vastaavasti mm. asia C-41/11, Inter-Environnement Wallonie ja Terre wallonne, tuomio 28.2.2012 (45 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

34. Jos se ei ole mahdollista eivätkä direktiivin 2004/38 7 artiklan 1 kohdan b alakohdan edellytykset näin ollen täyty, voidaan kuitenkin miettiä, onko mahdollista, että soveltamalla perusoikeuskirjan määräyksiä – joihin ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on viitannut – kyseisiä edellytyksiä voidaan lieventää tai ne voidaan jopa sivuuttaa, jotta voitaisiin ottaa huomioon erityisesti lapsen etu (perusoikeuskirjan 24 artikla) sekä perhe-elämän kunnioittaminen (perusoikeuskirjan 7 ja 33 artikla).

35. Tällainen mahdollisuus on kuitenkin vaikeasti ajateltavissa, koska se johtaisi tilanteeseen, jossa ei otettaisi huomioon rajoja, jotka SEUT 21 artiklalla on asetettu unionin kansalaisten oikeudelle liikkua ja oleskella vapaasti jäsenvaltioiden alueella,¹⁴ ja jouduttaisiin siis muuttamaan perussopimuksissa määriteltyjä toimivaltuuksia ja tehtäviä perusoikeuskirjan 51 artiklan 2 kohdan vastaisesti.

36. Tällöin ei enää pitäisi selvittää, onko Alokpalla mahdollisesti johdettu oikeus oleskella Luxemburgissa, koska hänen lapsensa, jotka ovat unionin kansalaisia, eivät täyttäisi direktiivissä 2004/38 asetettuja edellytyksiä.

37. Jos ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin voisi ottaa huomioon Alokpalle tehdyn työtarjouksen ja siis hänen lastensa tulevat tai mahdolliset varat ja kuitenkin epäilisi tällaisten varojen riittävyyttä, perusoikeuskirjan määräyksiä olisi tarkasteltava arvioitaessa lasten henkilökohtaista tilannetta erityisesti niiden siteiden kannalta, joita he ovat ehkä luoneet Luxemburgin suurherttuakuntaan synnyttyään kyseisen jäsenvaltion alueella.

38. Jos ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin päätyisi katsomaan, että Alokpan lapset täyttävät direktiivin 2004/38 7 artiklan 1 kohdan b alakohdassa säädetty edellytykset, olisi ratkaistava kysymys heidän äitinsä mahdollisesta johdetusta oleskeluoikeudesta.

39. Direktiivin 2004/38 7 artiklan 2 artiklan 2 kohdan d alakohdassa tarkoitetaan unionin kansalaisten perheenjäsenillä ainoastaan unionin kansalaisesta ”riippuvaisia sukulaisia suoraan takenevassa polvessa –”, ja sellainen Alokpa ei ehdottomasti ole.

40. Edellä mainitussa asiassa Zhu ja Chen annetussa tuomiossa, joka julistettiin muutama kuukausi direktiivin 2004/38 antamisen jälkeen tilanteessa, joka on hyvin samankaltainen kuin pääasiassa kyseessä oleva tilanne, katsottiin, että unionin kansalaisuuden omaavan pienen lapsen äiti ei voi vedota direktiivissä 90/364 tarkoitettuun ”huollettavana olevan”, ylenevää polvea olevan sukulaisen asemaan saadakseen johdetun oleskeluoikeuden vastaanottavassa jäsenvaltiossa.¹⁵

41. Yhteisöjen tuomioistuin tutki sitä vastoin erityisen tarkasti tämän jo direktiivissä 90/364¹⁶ säädetyn edellytyksen, josta sen oli lausuttava ratkaisunsa; se katsoi, että ”kun – EY 18 artiklalla [(josta on myöhemmin tullut SEUT 21 artikla)] ja direktiivillä 90/364 myönnetään vastaanottavassa jäsenvaltiossa toistaiseksi voimassa oleva oleskeluoikeus toisen jäsenvaltion kansalaiselle, joka on alaikäinen pieni lapsi, *näiden samojen määräysten ja säännösten nojalla* vanhemmalla, joka tosiasiallisesti huolehtii mainitusta kansalaisesta, on oikeus oleskella hänen kanssaan vastaanottavassa jäsenvaltiossa”.¹⁷

42. Mainitussa asiassa Zhu ja Chen annetun tuomion perusteella Alokpa voisi siis saada johdetun oleskeluoikeuden Luxemburgissa sekä SEUT 21 artiklan että direktiivin 2004/38 säännösten nojalla.

14 — Muistutettakoon, että SEUT 21 artiklan 1 kohdan mukaan tämä oikeus on olemassa, ”jollei perussopimuksissa määrätystä tai sen soveltamisesta annetuissa säännöksissä säädetystä rajoituksista ja ehdoista muuta johdu”, ja näin ollen, jollei direktiivissä 2004/38 annetuista säännöksistä muuta johdu.

15 — Tuomion 44 kohta.

16 — Ks. direktiivin 90/364 1 artiklan 2 kohdan b alakohta.

17 — Em. asia Zhu ja Chen, tuomion 46 kohta (kursivointi tässä).

43. Edellä mainitussa asiassa Iida annetussa tuomiossa unionin tuomioistuin tulkitsi kuitenkin sitä edellä mainitussa asiassa Zhu ja Chen annetussa tuomiossa tarkoitettua johdettua oikeutta, joka sellaisella kolmannen valtion kansalaisuuden omaavalla, suoraan takenevassa polvessa olevalla sukulaisella on, joka ei ole riippuvainen unionin kansalaisuuden omaavasta pienestä lapsesta, siten, että kyseinen oikeus ei kuulu direktiivin 2004/38 soveltamisalaan vaan perustuu yksinomaan SEUT 21 artiklaan.¹⁸

44. Tämä tulkintatapa tekee mielestäni johdonmukaisemmaksi sen säännösten, jota sovelletaan direktiivin 2004/38 soveltamisalaan kuuluviin, unionin kansalaisuuden omaavien pienten lasten suoraan takenevassa polvessa oleviin sukulaisiin, jotka ovat kolmansien valtioiden kansalaisia mutta eivät ole riippuvaisia kyseisistä lapsista. Jos nimittäin suljetaan pois mahdollisuus, että tällaiset suoraan takenevassa polvessa olevat sukulaiset täyttävät edellytyksen siitä, että he ovat ”riippuvaisia” unionin kansalaisesta, mikä siis tarkoittaa, että he eivät kuulu direktiivin 2004/38 henkilölliseen soveltamisalaan, on vaikea ymmärtää, mistä syystä sen johdetun oleskeluoikeuden, jonka he voivat vastaanottavassa jäsenvaltiossa saada, pitäisi perustua mainitun direktiivin säännöksiin.

45. Onkin loogisempaa, kuten unionin tuomioistuin katsoi edellä mainitussa asiassa Iida annetussa tuomiossa, että tällainen johdettu oleskeluoikeus perustuu suoraan ja yksinomaan unionin primaarioikeuteen eli SEUT 21 artiklaan.

46. Näin ollen voidaankin todeta, että jos ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin katsoo, että Alokpan lapset täyttävät direktiivin 2004/38 7 artiklan 1 kohdan b alakohdassa säädetyt edellytykset, koska he voivat vedota menettelyn aikana esitettyihin uusiin tietoihin, heidän äitinsä voi SEUT 21 artiklan perusteella saada johdetun oleskeluoikeuden Luxemburgissa unionin kansalaisuuden omaavien lastensa suoraan takenevassa polvessa olevana sukulaisena, joka tosiasiallisesti huolehtii heistä.

47. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että ennakkoratkaisukysymyksen ensimmäiseen osaan vastataan katsomalla, että unionin kansalaisuuden omaavat pienet lapset, jotka ovat huollettavina suoraan takenevassa polvessa olevalla sukulaisella, joka ei ole näistä riippuvainen ja huolehtii heistä tosiasiallisesti, voivat vedota direktiivin 2004/38 säännöksiin, jotta kyseinen sukulainen, joka on kolmannen valtion kansalainen, voisi saada johdetun oleskeluoikeuden sellaisen jäsenvaltion alueella, jonka kansalaisia kyseiset lapset eivät ole. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen asiana on tarkistaa kansallisten menettelysääntöjen asettamien rajojen sekä vastaavuus- ja tehokkuusperiaatteisiin perustuvien vaatimusten kannalta mainitun direktiivin 7 artiklan 1 kohdan b alakohdassa asetettujen edellytysten täyttyminen ottamalla huomioon asianomaisten unionin kansalaisten henkilökohtainen tilanne ja tarvittaessa myös mainitulle suoraan takenevassa polvessa olevalle sukulaiselle tehtyyn, pääasiassa kyseessä olevan kaltaiseen työtärjoukseen perustuvat tulevat tai mahdolliset varat.

C Ennakkoratkaisukysymyksen toinen osa, joka koskee sitä, että henkilöä estetään käyttämästä pääosaa unionin kansalaisen asemaan liittyvistä oikeuksista

48. Kysymyksensä toisessa osassa ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin haluaa pääasiallisesti tietää, voidaanko edellä mainitussa asiassa Ruiz Zambrano annettua oikeuskäytäntöä soveltaa tilanteeseen, jossa Alokpa ja hänen Ranskan kansalaisuuden omaavat lapsensa joutuvat poistumaan Luxemburgin alueelta, vaikka lasten isä, jonka kanssa lapset eivät ole koskaan viettäneet yhteistä perhe-elämää, asuu Ranskassa ja on myös Ranskan kansalainen.

49. Kuten jo totesin, Alokpan lasten tilanne kuuluu unionin oikeuden ja erityisesti direktiivin 2004/38 soveltamisalaan.

18 — Em. asia Iida, tuomion 55, 69 ja 72 kohta.

50. Näin ollen SEUT 20 artiklaa ei voida edellä mainitussa asiassa Ruiz Zambrano annetun tuomion tulkinnan mukaan soveltaa pääasian kaltaiseen tilanteeseen, varsinkaan siksi, että siitä hetkestä lähtien, kun kyseiset kaksi unionin kansalaisuuden omaavaa pientä lasta matkustavat toiseen jäsenvaltioon, mukaan luettuna siihen jäsenvaltioon, jonka kansalaisia he ovat, heidän on katsottava käyttävän myös liikkumisvapauttaan, mikä johtaa siihen, että heidän tilanteensa kuuluu sitä suuremmalla syyllä direktiivin 2004/38 soveltamisalaan.

51. Vaikka SEUT 20 artiklaa ei sovelleta, se ei tarkoita, että ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen esittämän kysymyksen toinen osa menettäisi merkityksensä, koska yhdessä pääasian taustalla olevista päätöksistä Alokpa ja tosiasiallisesti hänen lapsensa määrätään poistumaan Luxemburgin alueelta, mikä aiheuttaa ainakin potentiaalisen riskin unionin kansalaisten karkottamisesta unionin alueelta.

52. Onkin tutkittava, johtaako tällaisen päätöksen täytäntöönpano siihen edellä mainituissa asioissa Ruiz Zambrano sekä Dereci annetuissa tuomioissa tarkoitettuun tilanteeseen, jossa unionin kansalaiset veloitetaan poistumaan koko unionin alueelta¹⁹ estämällä heitä käyttämästä tosiasiallisesti pääosaa heidän asemaansa perustuvista oikeuksista.²⁰

53. Olen tässä yhteydessä hämmentynyt pääasian valittajien istunnossa toistamasta väitteestä, jonka mukaan Alokpa ei voisi lähteä lastensa kanssa Ranskaan tai oleskella siellä vaan joutuisi siis palaamaan Togoon; juuri tämä seikka sai todennäköisesti ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen viittaamaan kysymyksessään kyseessä olevien lasten isän tilanteeseen.

54. On nimittäin pidettävä mielessä, että Alokpan lapsilla on Ranskan kansalaisina ehdoton oikeus päästä Ranskan alueelle ja oleskella siellä varsinkin SEUT 21 artiklan ja sen kansainvälisen oikeuden periaatteen nojalla, joka on vahvistettu uudelleen ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyn, Roomassa 4.11.1950 allekirjoitetun yleissopimuksen neljännen lisäpöytäkirjan 3 artiklassa.²¹

55. Luxemburgin viranomaisten päätöksessä, jossa Alokpa ja tosiasiallisesti hänen lapsensa määrätään poistumaan Luxemburgin suurherttuakunnan alueelta, ei siis voida velvoittaa heitä lähtemään koko unionin alueelta. Koska Alokpa on lasten äiti ja huolehtinut heistä tosiasiallisesti yksin heidän syntymästään lähtien, hän voi siis itse saada johdetun oikeuden oleskella Ranskan alueella.

56. Näin ollen ei ole ajateltavissa, että Ranskan viranomaiset voisivat kieltää Alokpa matkustamasta lastensa kanssa siihen jäsenvaltioon, jonka kansalaisia lapset ovat, ja oleskelemasta siellä heidän kanssaan varsinkin, kun hän on ainoa ihminen, jonka kanssa he ovat viettäneet perhe-elämää syntymänsä jälkeen.²² Vastakkainen ratkaisu veisi tehokkaan vaikutuksen oikeuksilta, jotka liittyvät unionin kansalaisen perustavanlaatuisen aseman täysi- ja kokonaisvaltaiseen käyttämiseen.

57. Koska kyseessä olevat kaksi jäsenvaltiota ovat toistensa naapureita, päätös karkottaa Alokpa Luxemburgista ei myöskään välttämättä kyseenalaistaisi hänen mahdollisuuttaan hyväksyä luxemburgilaisen työnantajan tekemä työtarjous, koska Alokpa voisi olla palkkatyössä esimerkiksi rajatyöntekijänä, kuten monet tuhannet muutkin Ranskassa asuvat henkilöt.

19 — Ks. vastaavasti em. asia Dereci ym., tuomion 66 kohta.

20 — Em. asia Ruiz Zambrano, tuomion 43 ja 44 kohta ja em. asia Dereci, tuomion 65 kohta.

21 — Ks. vastaavasti em. asia McCarthy, tuomion 29 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

22 — Lasten oleskelu Ranskassa saattaisi auttaa heitä luomaan yhteyden heidän isäänsä niin, että he voivat pitää häneen henkilökohtaisia yhteyksiä säännöllisesti, mikä seikka on otettava huomioon tarkasteltaessa perusoikeuskirjan määräysten mukaisesti lasten etua (ks. vastaavasti em. yhdistetyt asiat O ym., tuomion 76 kohta).

58. Luxemburgin viranomaisten päätöksen, jolla Alokpa ja tosiasiallisesti hänen lapsiaan kehoitetaan poistumaan Luxemburgin alueelta, ei näin ollen voida katsoa pakottavan lapsia poistumaan koko unionin alueelta, jolloin he eivät voisi käyttää tosiasiallisesti pääosaa unionin kansalaisen asemaan perustuvista oikeuksistaan, koska heillä on kiistatta ehdoton oikeus matkustaa siihen jäsenvaltioon, jonka kansalaisia he ovat, ja oleskella kyseisen jäsenvaltion alueella, ja tämä oikeus puolestaan edellyttää tehokkaan vaikutuksensa säilyttämiseksi, että Alokpalle myönnetään johdettu oleskeluoikeus Ranskassa, koska hän on henkilö, joka tosiasiallisesti huolehtii lapsista yksin ja jonka kanssa nämä ovat viettäneet yhteistä perhe-elämää syntymästään lähtien.

III Ratkaisuehdotus

59. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Cour administrativen esittämiin kysymyksiin seuraavasti:

Euroopan unionin kansalaisuuden omaavat pienet lapset, jotka ovat huollettavina suoraan takenevassa polvessa olevalla sukulaisella, joka ei ole heistä riippuvainen ja joka tosiasiallisesti huolehtii heistä, voivat vedota Euroopan unionin kansalaisten ja heidän perheenjäsentensä oikeudesta liikkua ja oleskella vapaasti jäsenvaltioiden alueella, asetuksen (ETY) N:o 1612/68 muuttamisesta ja direktiivien 64/221/ETY, 68/360/ETY, 72/194/ETY, 73/148/ETY, 75/34/ETY, 75/35/ETY, 90/364/ETY, 90/365/ETY ja 93/96/ETY kumoamisesta 29.4.2004 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2004/38/EY säännöksiin, jotta kyseinen suoraan takenevassa polvessa oleva sukulainen, joka on kolmannen valtion kansalainen, voisi saada johdetun oleskeluoikeuden sellaisen jäsenvaltion alueella, jonka kansalaisia kyseiset lapset eivät ole. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen asiana on tarkistaa kansallisten menettelysääntöjen asettamien rajojen sekä vastaavuus- ja tehokkuusperiaatteisiin perustuvien vaatimusten kannalta mainitun direktiivin 7 artiklan 1 kohdan b alakohdassa asetettujen edellytysten täyttyminen ottamalla huomioon asianomaisten unionin kansalaisten henkilökohtainen tilanne ja tarvittaessa myös mainitulle suoraan takenevassa polvessa olevalle sukulaiselle tehtyyn, pääasiassa kyseessä olevan kaltaiseen työtärjokseen perustuvat tulevat tai mahdolliset varat.

Jäsenvaltion päätöksen, jolla kehoitetaan kolmannen valtion kansalaista, joka on unionin kansalaisuuden omaavien pienten lasten, joilla on toisen jäsenvaltion kansalaisuus, suoraan takenevassa polvessa oleva sukulainen ja joka tosiasiallisesti huolehtii heistä, poistumaan maasta, ei voida katsoa pakottavan kyseisiä kansalaisia poistumaan koko unionin alueelta, jolloin he eivät voisi käyttää tosiasiallisesti pääosaa asemaansa perustuvista oikeuksista, koska kyseisillä unionin kansalaisilla on ehdoton oikeus matkustaa siihen jäsenvaltioon, jonka kansalaisia he ovat, ja oleskella kyseisen jäsenvaltion alueella; tämän oikeuden tehokkaan vaikutuksen säilyttäminen edellyttää, että mainitulle, suoraan takenevassa polvessa olevalle sukulaiselle myönnetään johdettu oleskeluoikeus viimeksi mainitussa jäsenvaltiossa, koska hän on henkilö, joka tosiasiallisesti huolehtii lapsista yksin ja jonka kanssa nämä ovat viettäneet yhteistä perhe-elämää syntymästään lähtien.