

Anonüümseks muudetud versioon

Tölge

C-130/24 - 1

Kohtuasi C-130/24

Eelotsusetaotlus

Saabumise kuupäev:

16. veebruar 2024

Eelotsusetaotluse esitanud kohus:

Verwaltungsgericht Düsseldorf (Düsseldorfi halduskohus, Saksamaa)

Eelotsusetaotluse kuupäev:

16. jaanuar 2024

Kaebaja:

YC

Vastustaja:

Wuppertali linn

8 K 8657/22

KOHTUMÄÄRUS

Halduskohtumenetluses

YC, [...]

kaebaja,

[...]:

versus

Wuppertali linn, [...]

ET

seoses välismaalaste õigusega (riigis elamine perekondlikel eesmärkidel) käesoleval juhul: ELTL artiklist 20 tulenev riigis elamise õigus

tegi [...]

Verwaltungsgericht Düsseldorf (Düsseldorfi halduskohus) 8. kolleegium
16. jaanuaril 2024

m ä ä r u s e :

Menetlus peatatakse.

ELTL artikli 267 alusel esitatakse Euroopa Liidu Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

- 1. Kas ELTL artiklist 20 tulenev riigis elamise õigus sõltub sellest, kas liikmesriigi elamisloa väljastamiseks seaduses ette nähtud viisamenetlust on võimalik tagantjärele mõistlikult läbi viia lühikese usaldusväärset piiratud ajavahemiku jooksul?**
- 2. Kas ELTL artiklist 20 tulenev riigis elamise õigus tekib liidu õiguse alusel, nii et liikmesriigi ametiasutused peavad seda üksnes kinnitama või peavad liikmesriigi ametiasutused andma sellise elamisõiguse õigustloovalt?**
- 3. Kui riigis elamise õigus tekib automaatselt liidu õiguse alusel: millisel hetkel see õigus tekib?**
- 4. Kui riigis elamise õiguse peavad andma liikmesriigi ametiasutused: millisest hetkest tuleb see anda tagasiulatuvalt?**

P õ h j e n d u s e d

I

- 1 6. veebruaril 1988 sündinud kaebaja on Kameruni Vabariigi kodanik. Tal on pass, mis kehtib kuni 23. märtsini 2028.
- 2 25. septembril 2019 väljastas Poola välisesindus kaebajale õppimise eesmärgil Poola viisa (D-viisa) kehtivusega kuni 23. septembrini 2020. Sellega sisenes ta 28. septembril 2019 Schengeni alale ja alustas Poolas õpinguid.
- 3 Seejärel reisis kaebaja Poolast Saksamaa Liitvabariigi territooriumile ja registreeris end 1. augustil 2020 vastustaja pädevusvaldkonnas (välismaalaste amet). Ta kavatses 1. oktoobrist 2020 hakata töötama Bundesfreiwilligendienstis (liitvabariigi vabatahtlike teenistus) ja küsis vastustajalt telefonitsi teavet sellega seotud võimaluste kohta.

- 4 Vastustaja palus kaebajal riigist lahkuda ja väljastas talle piiriületusdokumendi pärast seda, kui kaebaja oli väitnud, et soovib vabatahtlikult lahkuda. 6. novembril 2020 tehti kaebajale ettekirjutus viivitamatult riigist lahkuda.
- 5 Kaebaja ei lahkunud Saksamaa Liitvabariigi territooriumilt. Registreeritud aadressil ei saanud ametiasutused aga temaga enam ühendust. Kaebaja võttis vastustajaga uuesti ühendust alles 23. juunil 2021.
- 6 24. septembril 2021 sündis kaebaja laps, kellel on isa kaudu saadud Saksa kodakondsus.
- 7 Kaebaja elab lapsega koos samas leibkonnas. Lapse isa suhtleb lapsega vähe. Ta külastab last üksnes nädalavahetustel ja maksab lapsele elatist summas 200 eurot kuus. Lisaks ei ole lapse isal tööga seotud põhjustel nädalate kaupa võimalik lapse eest hoolitseda. Kaebajal on ainuhooldusõigus.
- 8 Kaebaja esitas 12. aprillil 2022 taotluse, et talle antaks elamisluba lapse hooldusõiguse teostamiseks.
- 9 Vastustaja ei ole seda taotlust rahuldanud. 13. detsembril 2022 esitas kaebaja seetõttu kaebuse.
- 10 Vastustaja väidab kohtumenetluses, et elamisloa andmine on välistatud. Kaebaja oli ajavahemikul 2020. aasta detsembrist kuni 2021. aasta juuni lõpuni kättesaamatu. Seega on tema puhul täidetud välismaalaste liitvabariigi territooriumil elamist, töötamist ja integratsiooni käsitleva seaduse (Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet, edaspidi „AufenthG“ § 95 lõike 1 punkti 2 süüteo koosseis. Sellest tulenevalt on olemas huvi isik välja saata AufenthG § 5 lõike 1 punkti 2 alusel, mis välistab elamisloa andmise ja millest ei saa kõrvale kalduda. Samuti on elamisloa andmise eeltingimuseks riiki sisenemine nõutava viisaga. Seda ei ole tehtud. Kaebajalt saab mõistlikult nõuda viisa taotlemist, mis kestab vähem kui ühe kuu. Ta võib riigist lahkuda koos oma Saksa kodanikust lapsega ja läbida viisamenetluse Kamerunis. See ei ohusta lapse parimaid huve. Lisaks ei ole täidetud ELTL artikli 20 alusel riigis elamise õiguse saamise tingimused. Viisa taotlemise eesmärgil koos riigist lahkudes peaks Saksa kodanik, kes ei pea täitma koolikohustust, lahkuma liidu territooriumilt üksnes lühikeseks ajaks, nii et see ei mõjuta tema põhilisi õigusi. Lapse isaga kontakti katkestamine vähem kui kuuks ajaks on vastuvõetav.
- 11 23. novembri 2023. aasta (jõustumata) osaotsusega kohustati vastustajat andma kaebajale elamisluba vastavalt AufenthG § 28 lõike 1 esimese lause punktile 3 alates kohtuotsuse kuupäevast.
- 12 Vaidlus on seega eelotsusetaotluse esitanud kohtus endiselt pooleli, koos taotlusega, et kaebajal on õigus saada elamisõigus ka 23. novembrile 2023 eelneva ajavahemiku jaoks. Liikmesriigi õiguse kohaselt ei saa elamisluba anda 23. novembrile 2023 eelneva ajavahemiku kohta.

II

1.

13 Kohtuasja asjakohane õiguslik raamistik koosneb järgmistest õigusnormidest:

Liidu õigus

Euroopa Liidu toimimise lepingu (ELTL) artikkel 20

1. Käesolevaga kehtestatakse liidu kodakondsus. Iga isik, kellel on mõne liikmesriigi kodakondsus, on liidu kodanik. Liidu kodakondsus täiendab, kuid ei asenda liikmesriigi kodakondsust.

2. ELi kodanikel on aluslepingutes sätestatud õigused ja kohustused. Neil on muu hulgas:

- a) õigus vabalt liikuda ja elada liikmesriikide territooriumil;
- b) õigus hääletada ja kandideerida Euroopa Parlamendi valimistel ja elukohajärgse liikmesriigi kohaliku omavalitsuse valimistel selle riigi kodanikega võrdsel tingimustel;
- c) õigus saada kolmanda riigi territooriumil, kus ei ole esindatud see liikmesriik, mille kodanikud nad on, kaitset iga teise liikmesriigi diplomaatilistelt ja konsulaarasutustelt samadel tingimustel kui selle teise liikmesriigi kodanikud;
- d) õigus pöörduda petitsiooniga Euroopa Parlamendi poole, esitada kaebus Euroopa ombudsmanile ning pöörduda liidu institutsioonide ja nõuandvate organite poole ühes aluslepingute keeltest ja saada vastus samas keeles.

Nimetatud õigusi kasutatakse vastavalt tingimustele ja piirangutele, mis on kindlaks määratud aluslepingutega ning nende rakendamiseks vastuvõetud meetmetega.

Liikmesriigi õigus

Välismaalaste liitvabariigi territooriumil elamist, töötamist ja integratsiooni käsitlev seadus (Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet, kättesaadav aadressil https://www.gesetze-im-internet.de/aufenthg_2004/AufenthG.pdf/, inglise keeles aadressil https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_aufenthg/englisch_aufenthg.pdf).

AufenthG § 5 – Elamisloa andmise üldised tingimused

- 1) Elamisloa andmise tingimuseks on üldjuhul, et
 1. tagatud on isiku ülalpidamine;

- 1a. tuvastatud on välismaalase isikusamasus ja kui tal ei ole õigust naasta mõnda teise riiki, on välja selgitatud välismaalase kodakondsus;
 2. puudub huvi isik riigist välja saata;
 3. kui puudub õigus elamisloa saada, ei kahjusta ega ohusta välismaalase riigis viibimine mõnel muul põhjusel Saksamaa Liitvabariigi huve, ja
 4. täidetud on §-s 3 sätestatud passi omamise kohustus.
- 2) Lisaks on tähtajalise elamisloa, ELi sinise kaardi, tähtajalise elamisloa ettevõtjasiseseks üleviimiseks (ICT-kaardi), alalise elamisloa või Euroopa Liidu liikmesriigi pikaajalise elaniku elamisloa andmise tingimuseks, et välismaalane
1. on sisenenud nõutava viisaga ja
 2. on asjakohased andmed esitanud juba viisataotluses.

Sellest nõudest võib loobuda, kui täidetud on tingimused, mis annavad õiguse elamisloa saada, või kui konkreetse juhtumi asjaolude tõttu ei ole mõistlik nõuda viisamenetluse läbimist. [...]

§ 27 AufenthG – Perekonna taasühinemise põhimõte

- 1) Elamisloa perekondliku kooselu loomiseks ja hoidmiseks liitvabariigi territooriumil (perekonna taasühinemine) antakse ja pikendatakse välismaalastest pereliikmetele abielu ja perekonna kaitse eesmärgil vastavalt Saksamaa Liitvabariigi põhiseaduse (Grundgesetz) artiklile 6.

[...]

- 3) Elamisloa andmisest perekonna taasühinemiseks võib keelduda, kui isik, kellega perekond taasühineb, sõltub pereliikmete või muude leibkonnaliikmete ülalpidamiseks sotsiaalkindlustusseadustiku (Sozialgesetzbuch) teises või kaheteistkümnendas raamatus ette nähtud hüvitistest. Artikli 5 lõike 1 punktist 2 võib teha erandeid.

§ 25 AufenthG – Viibimine humaansetel kaalutlustel

[...]

- 5) Välismaalasele, kellel on täitmisele pööratav kohustus riigi territooriumilt lahkuda, võib anda elamisloa, kui tema lahkumine on õiguslikel või faktilistel põhjustel võimatu ja kui ei ole alust arvata, et tema lahkumist takistavad asjaolud lähitulevikus kaovad. [...]

AufenthG § 28 – Saksa kodaniku perekonna taasühinemine

- 1) Elamisluba antakse
 1. Saksa kodaniku välismaa kodanikust abikaasale,
 2. Saksa kodaniku välismaa kodanikust alaealisele vallalisele lapsele,
 3. alaealise vallalise Saksa kodaniku välismaa kodanikust vanemale isikuhoolduse teostamiseks,

kui Saksa kodaniku harilik viibimiskoht on Saksamaa Liitvabariigi territooriumil. Erandina § 5 lõike 1 punktist 1 tuleb see anda esimese lause punktides 2 ja 3 nimetatud juhtudel. Luba tuleb üldjuhul anda esimese lause punktis 1 nimetatud juhtudel, tehes erandi § 5 lõike 1 punktist 1.

AufenthG § 54 – Väljasaatmishuvi

[...]

- 2) Väljasaatmishuvi § 53 lõike 1 tähenduses on kaalukas, kui välismaalane:

[...]

9. on rikkunud õigusnorme või kohtu või haldusotsust või kohtu- või haldusmäärust, välja arvatud üksik- või pisirikkumine, või kui ta on väljaspool liitvabariigi territooriumi toime pannud teo, mis loetakse liitvabariigi territooriumil tahtlikult toimepandud kuriteoks.

§ 95 – Karistusnormid

1. Vabadusekaotusega kuni üks aasta või rahatrahviga karistatakse isikut, kes

[...]

2. viibib liitvabariigi territooriumil ilma § 4 lõike 1 esimeses lauses ette nähtud viibimisaluset, kui

- a) tema lahukumiskohustuse sundtäitmise tähtaeg on saanud,
- b) talle ei määratud lahukumiskohustuse vabatahtliku täitmise tähtaega või see tähtaeg on möödunud ja
- c) tema väljasaatmine ei ole peatatud;

[...].

2.

6

- 14 Kohtumenetlus peatatakse. ELTL artikli 267 alusel tuleb Euroopa Liidu Kohtule (edaspidi „Euroopa Kohus“) esitada kohtumääruse resolutsioonis sõnastatud eelotsuse küsimused. Küsimused puudutavad ELTL artikli 20 tõlgendamist. Kuna tegemist on liidu õiguse tõlgendamisega, on pädev Euroopa Kohus.
- 15 Eelotsuse küsimused on vaidluse lahendamiseks asjakohased ja neid peab selgitama Euroopa Kohus.
- 16 Selleks et õiguslikult hinnata endiselt poolelioleva vaidluse eset, s.t kas kaebajal on õigus saada elamisluba ka 23. novembrile 2023 (osaotsuse kuupäev) eelneva ajavahemiku jaoks, on otsustava tähtsusega, kas ELTL artikli 20 alusel on tekkinud riigis elamise õigus, kas see tekib liidu õiguse alusel automaatselt ja millisest kuupäevast alates see tekkis.
- 17 Kohus on veendunud, et riigisisese õigusega on vastuolus elamisloa andmine AufenthG alusel enne 23. novembrit 2023. Kuni selle kuupäevani oli olemas väljasaatmishuvi AufenthG § 54 lõike 2 punkti 9 tähenduses AufenthG § 95 lõike 1 punkti 2 süükoosseisu täidetuse tõttu. See oli nii kuni 23. novembrini 2023, mistõttu ei olnud täidetud AufenthG § 5 lõike 1 punktis 2 ette nähtud elamisloa andmise üldtingimus. Alles alates 23. novembrist 2023 oli eelotsusetaotluse esitanud kohtu arvamuse kohaselt võimalik sellest kõrvale kalduda. Ka humanitaarsetel põhjustel elamisloa andmine AufenthG § 25 lõike 5 alusel oli sel põhjusel välistatud.

Esimene küsimus:

- 18 Liikmesriigi kohtupraktika lähtub osaliselt põhimõttest, et ELTL artikli 20 alusel riigis elamise õiguse saamise tingimused on täidetud alles siis, kui viisamenetlust ei saa tagantjärele mõistlikul viisil lühikesel usaldusväärsetel põhjustel ajavahemiku jooksul läbida,

BVerwG 12. juuli 2018. aasta otsus – 1 C 16.17 –,
 ECLI:DE:BVerwG:2018:120718U1C16.17.0, punkt 35; samuti
 Oberverwaltungsgericht Magdeburgi (Magdeburgi teise astme halduskohus)
 21. septembri 2022. aasta otsus – 3 M 68/22 –,
 ECLI:DE:OVGST:2022:0921.2M68.22.00, punkt 12: liidu õigusest tulenev
 elamisõigus ELTL artikli 20 alusel on välistatud, kui välismaalane peab
 viisamenetluse läbiviimiseks liidu territooriumilt lahkuma vaid lühikeseks
 usaldusväärsetel põhjustel piiratud ajaks.

- 19 Põhjenduseks viidatakse kohtuasjale K.A. Euroopa Kohus märkis seal, et ELTL artikliga 20 taotletava eesmärgiga oleks vastuolus, kui kolmanda riigi kodanikku sunnitaks liidu territooriumilt määramata ajaks lahkuma,

Euroopa Kohtu 8. mai 2018. aasta kohtuotsus K.A. jt, C-82/16,
 ECLI:EU:C:2018:308, punkt 57.

- 20 Sellest tehakse vastupidine järeldus – seda teeb ka vastustaja –, et lahkumine liidu territooriumilt lühikeseks, usaldusväärset piiratavaks ajaks ei riku ELTL artiklist 20 tulenevat õigust ja see ei mõjuta põhilisi õigusi.
- 21 Eelotsusetaotluse esitanud kohus kahtleb selles. Kahtluste aluseks on esiteks asjaolu, et eespool viidatud kohtuasjas K.A. jt jättis Euroopa Kohus vastamata neljandale eelotsuse küsimusele (neljanda küsimuse punkt d), seega ei ole välismaalaste ameti – ja kohati riigisisese kohtupraktikas – tehtud vastupidine järeldus tingimata siduv. Seal küsiti selgelt, kas on oluline, et kohustus esitada [...] taotlus päritoluriigis toob ainsa tagajärjena kaasa selle, et vajaduse korral peab liidu kodanik piiratud ajaks liidu territooriumilt lahkuma. See otsus tehti ka juhtumi kohta, kus oli väljastatud sisenemiskeeld vastavalt Euroopa Parlamendi ja nõukogu 16. detsembri 2008. aasta direktiivi 2008/115/EÜ ühiste nõuete ja korra kohta liikmesriikides ebaseaduslikult viibivate kolmandate riikide kodanike tagasisaatmisel artiklile 11.
- 22 Seevastu näib Euroopa Kohus kohtuasjas XU rõhutavat asjaolu, et ELTL artiklist 20 tuletatud elamisõiguse tunnustamiseks piisab pelgalt tuvastamisest, et kolmanda riigi kodanikule, kes on liidu kodaniku pereliige, ei saa mingit elamisõigust riigisisese õiguse või liidu tuletatud õiguse alusel anda, kui lisandub asjaolu, et kolmanda riigi kodaniku ja selle liidu kodaniku vahel on sõltuvussuhe, mille tõttu oleks nimetatud liidu kodanik oma kolmanda riigi kodanikust pereliikme liidu territooriumilt väljasaatmise korral sunnitud lahkuma kogu liidu territooriumilt,
- Euroopa Kohu 5. mai 2022. aasta kohtuotsus XU, C-451/19, ECLI:EU:C:2022:354, punkt 48.
- 23 AufenthG § 28 lõike 1 esimese lause punkti 3 alusel perekonna taasühinemiseks elamisloa andmise tingimuseks on AufenthG § 5 lõike 2 esimese lause punkti 1 kohaselt, et kolmanda riigi kodanik on eelnevalt sisenenud riiki nõutava viisaga, s.t perekonna taasühinemise eesmärgil antud viisaga. AufenthG § 5 lõike 2 teise lause kohaselt kehtib erand, kui konkreetse juhtumi eriliste asjaolude tõttu ei saa viisamenetluse läbimist mõistlikult nõuda. Seega kui asutus jõuab järeldusele, et viisamenetluse läbimist saab mõistlikult nõuda, eelkõige seetõttu, et selle läbimine on kindlasti võimalik lühikese vahemiku jooksul, on elamisloa andmine riigisisese õiguse alusel välistatud. See tähendab, et ELTL artikli 20 kohaldamisala on põhimõtteliselt avatud.
- 24 Sellega seoses tuleb ka märkida, et ELTL artikkel 20 annab liidu kodaniku staatuslega seotult elementaarse isikliku õiguse vabalt liikuda ja elada liikmesriikide territooriumil, kui asutamislepingus ja selle rakendusmeetmetes sätestatud piirangutest ja tingimustest ei tulene teisiti. Ilma liidu territooriumile sisenemise õiguseta puudub sel õigusel väärtus,

Euroopa Kohtu 27. aprill 2023. aasta kohtuotsus M. D., C-528/21, ECLI:EU:C:2023:341, punkt 59 ja 22. juuni 2023. aasta kohtuotsus X, C-459/20, ECLI:EU:C:2023:499, punkt 30.

- 25 Lisaks ei saa liikmesriik rahvusvahelises õiguses kehtiva põhimõtte kohaselt, mida liidu õigus ei saa eirata, keelata omaenda kodanikel oma territooriumile siseneda ja sinna jääda; neil kodanikel on seal seega tingimusteta elamisõigus,

Euroopa Kohtu 22. juuni 2023. aasta kohtuotsus X, C-459/20, ECLI:EU:C:2023:499, punkt 41.

Teise küsimuse kohta:

- 26 Liikmesriigi kohtupraktikas eeldatakse valdavalt, et ELTL artiklist 20 tulenev riigis elamise õigus tekib vahetult liidu õiguse alusel ja seega peavad liikmesriigi ametiasutused seda üksnes kinnitama;

Bundesverwaltungsgerichti (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim halduskohus, edaspidi „BVerwG“) 12. juuli 2018. aasta kohtuotsus - 1 C 16.17 -, ECLI:DE:BVerwG:2018:120718U1C16.17.0, punkt 34: *sui generis* elamisõigus; Oberverwaltungsgericht Koblenzi (liidumaa kõrgeim halduskohus Koblenzis) 13. jaanuari 2021. aasta kohtumäärus - 7 D 11208/20 -, ECLI:DE:OVGRLP:2021:0113.7D11208.20.00, punkt 24 ja 23. septembri 2021. aasta kohtumäärus - 7 A 10337/21 -, ECLI:DE:OVGRLP:2021:0923.7A10337.21.00, punkt 9; Verwaltungsgericht Bremeni (Bremeni halduskohus) 30. mai 2022. aasta kohtuotsus - 4 K 2202/19 -, ECLI:DE:VGHB:2022:0530.4K2202.19.00, punkt 36; Fleuß, „Unionsbürgerschaft und Freizügigkeit“, *VerwArch*, 2022, 201(243); samuti Austria kohta: Österreichischer Oberster Gerichtshof (Austria kõrgeim üldkohus) 13. septembri 2017. aasta kohtuotsus - 10 ObS 64/17k -, ja 21. jaanuari 2020. aasta kohtuotsus - 10 ObS 178/19k -, aadressil: ris.bka.gv.at.

- 27 Eelotsusetaotluse esitanud kohus kahtleb selles. Ta kaldub arvama, et ELTL artiklist 20 tulenev õigus ei teki vahetult liidu õiguse alusel, vaid selle peavad õigustloovalt andma liikmesriigi ametiasutused.

Verwaltungsgericht Düsseldorf (Düsseldorfi halduskohus) 29. oktoobri 2020. aasta kohtuotsus - 8 K 5234/19 -, ECLI:DE:VGD:2020:1029.8K5234.19.00, punkt 85; sarnane Verwaltungsgericht Müncheneri (Müncheni halduskohus) 12. oktoobri 2021. aasta kohtuotsus - M 4 K 20.2386 -, ECLI:DE:VGMUENC:2021:1012.M4K20.2386.00, punkt 102.

- 28 Sellega seoses leiab eelotsusetaotluse esitanud kohus, et ta on Euroopa Kohtu praktikas tuvastanud erinevusi selles, kuidas tekivad riigis elamise õigused liidu õiguse alusel.

- 29 Mis puudutab assotsiatsiooniõigust ja otsuse nr 1/80 artiklitega 6 ja 7 antud õigusi, rõhutab Euroopa Kohus, et Türgi päritolu töötajal on „vähemalt sel hetkel riigis elamise õigus“, et antud sotsiaalsed õigused „kinnitavad kaudselt“ selle õiguse olemasolu,

Euroopa Kohtu 20. septembri 1990. aasta kohtuotsus Sevince, C-192/89, ECLI:EU:C:1990:322, punkt 29, otsuse nr 1/80 artikli 6 kohta: inglise keeles „the existence [...] of a right of residence“; prantsuse keeles: „l'existence [...] d'un droit de séjour“;

- 30 Selles mõttes on ka otsuse nr 1/80 artikli 7 puhul õigus olemas liidu õiguse alusel. Bekleyeni kohtuasjas on näiteks öeldud: „eeldavad tingimata seda, et asjaomasel isikul oleks vastav riigis elamise õigus“,

Euroopa Kohtu 21. jaanuari 2010. aasta kohtuotsus Bekleyen, C-462/08, ECLI:EU:C:2010:30, punkt 17: prantsuse keeles "l'existence d'un droit corrélatif de séjour", inglise keeles: „necessarily imply the existence of a concomitant right of residence“.

- 31 Ka kohtuasjas Baumbast, mis käsitles varasema, nõukogu 15. oktoobri 1968. aasta määruse (EMÜ) nr 1612/68 (töötajate liikumisvabaduse kohta ühenduse piires) artikli 12 kohast elamisõigust, märgib Euroopa Kohus, et määruse (EMÜ) nr 1612/68 artikkel 12 „lubab tegelikult lapsi kasvataval vanemal tema kodakondsusest sõltumata elada mainitud õiguse kasutamise hõlbustamiseks koos lastega“,

Euroopa Kohtu 17. septembri 2002. aasta kohtuotsus Baumbast ja R, C-413/99, ECLI:EU:C:2002:493, punkt 75.

- 32 Sarnane on olukord ka kohtuasjas Chen, kus oli tegemist piiriülese olukorraga. Seoses EÜ asutamislepingu endise artikliga 18 ja nõukogu 28. juuni 1990. aasta direktiiviga 90/364/EMÜ elamisõiguse kohta märgib Euroopa Kohus: kui liidu õigus annab lapsele elamisõiguse, siis samad „nimetatud õigusnormid“ „lubavad [...] vanemal [...] elada koos temaga vastuvõtvas liikmesriigis“,

Euroopa Kohtu 19. oktoobri 2004. aasta kohtuotsus Zhu ja Chen, C-200/02, ECLI:EU:C:2004:639, punkt 46, prantsuse keeles: „ces mêmes dispositions permettent au parent“, inglise keeles: „those same provisions allow a parent“.

- 33 Seevastu kohtuasjas Zambrano kehtestab Euroopa Kohus esmalt negatiivse kriteeriumi. Selle kohaselt ei tohi liikmesriigid keelduda riigis elamise õiguse ja tööloa andmisest. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu arvates on see teistsuguse iseloomuga kui varem välja toodud liidu õigusel rajanevad elamisõigused, näiteks otsuse nr 1/80 artiklitest 6 ja 7 tulenevad õigused. Ilmselt ei teki see õigus automaatselt, see ei ole kaudselt olemas, see ei anna vahetult elamisõigust, kuna liikmesriikidel võib olla õigus keelduda riigis elamise õiguse andmisest,

Euroopa Kohtu 8. märtsi 2011. aasta kohtuotsus Ruiz Zambrano, C-34/09, ECLI:EU:C:2011:124, punkt 45.

- 34 Kohtuasjas Chavez-Vilchez viitab Euroopa Kohus samuti elamisõiguse andmisest keeldumisele:

Euroopa Kohtu 10. mai 2017. aasta kohtuotsus Chavez-Vilchez, C-133/15, ECLI:EU:C:2017:354, punkt 72: inglise keeles „a refusal of a right of residence“; prantsuse keeles; „dans le cas d’un tel refus“.

- 35 Samal ajal kasutatakse positiivset sõnastust liikmesriikide pädevuse kohta („sellega on vastuolus, kui liikmesriik“): „elamise õiguse saamiseks“;

Euroopa Kohtu 10. mai 2017. aasta kohtuotsus Chavez-Vilchez, C-133/15, ECLI:EU:C:2017:354, punktid 73 ja 78; sarnane Euroopa Kohtu 5. mai 2022. aasta kohtuotsus XU, C-451/19, ECLI:EU:C:2022:354, punkt 48: põhimõtteliselt kohustab asjaomast liikmesriiki tunnustama selle kolmanda riigi kodaniku tuletatud elamisõigust.

- 36 Sellest tulenevalt puudutab teine küsimus seda, kas liikmesriikide pädevusse kuulub ELTL artikli 20 alusel elamisõiguse „andmiseks“ kohustatud olemine, see tähendab, et kas see õigus ei ole tekkinud juba liidu õiguse alusel.

Kolmas ja neljas küsimus:

- 37 Juhul kui elamisõigus tekib liidu õiguse alusel, küsib eelotsusetaotluse esitanud kohus, mis ajahetkel see tekib.

- 38 Seejuures tekib esiteks küsimus, kas õiguse tekkimine eeldab taotluse esitamist. Näib, et Euroopa Kohus viitab sellisele taotlusele kohtuasjas K.A.,

Euroopa Kohtu 8. mai 2018. aasta kohtuotsus K.A. jt, C-82/16, ECLI:EU:C:2018:308, punkt 57: „vastupidi, [pädeva riigisisese asutuse] kohustus on taotlus läbi vaadata ja hinnata, kas asjaomase kolmanda riigi kodaniku ja liidu kodaniku vahel on selline sõltuvussuhe“.

- 39 Kuid samuti on mõeldav, et kaebaja elamisõigus tekkis juba lapse sünniga. Samuti näib võimalik, et see õigus tekib alles siis, kui on kindlaks tehtud, et elamisõigust ei tohi anda liikmesriigi õiguse või tuletatud liidu õiguse alusel, näiteks liikmesriigi ametiasutuste eelneva, vajaduse korral kohustusliku otsusega.

- 40 Lõppkokkuvõttes tekivad need küsimused ka siis, kui õigus ei teki liidu õiguse alusel, vaid alles liikmesriigis tehtava otsusega, millega antakse ELTL artiklist 20 tulenev õigus. Ka siin tuleb vastata küsimusele, millisest hetkest alates tuleb õigus anda tagasiulatuvalt.

- 41 Määruse peale ei saa edasi kaevata.

[...][Allkiri]