Συλλογή της Νομολογίας

της 15ης Δεκεμβρίου 2016[1]

Υπόθεση C-652/15

Furkan Tekdemir
κατά
Kreis Bergstraße

[αίτηση του Verwaltungsgericht Darmstadt (διοικητικού δικαστηρίου Darmstadt, Γερμανία) για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως]

«Προδικαστική παραπομπή — Συμφωνία Συνδέσεως μεταξύ της Ευρωπαϊκής Ένωσης και της Τουρκίας — Δικαίωμα διαμονής των μελών της οικογένειας Τούρκου εργαζομένου ενταγμένου στη νόμιμη αγορά εργασίας ενός κράτους μέλους — Ρήτρα standstill — Άρθρο 13 της αποφάσεως 1/80 — Νέος περιορισμός — Υποχρέωση των ανηλίκων κάτω των 16 ετών να κατέχουν άδεια διαμονής — Τέκνο Τούρκου εργαζομένου γεννηθέν στη Γερμανία — Υποχρέωση μεταβάσεως στην Τουρκία για την υποβολή αιτήσεως για τη χορήγηση αδείας διαμονής — Ενδεχόμενη ύπαρξη επιτακτικού λόγου γενικού συμφέροντος που δικαιολογεί νέους περιορισμούς — Αποτελεσματική διαχείριση των μεταναστευτικών ροών — Αναλογικότητα»

I – **Εισαγωγή**

1. Ο Nedim Tekdemir, πατέρας του Furkan Tekdemir, προσφεύγοντος της κύριας δίκης, είναι Τούρκος υπήκοος. Εισήλθε στη Γερμανία το 2005. Ασκεί εκεί μισθωτή δραστηριότητα τουλάχιστον από το 2009. Αρχικά, του χορηγήθηκε άδεια διαμονής περιορισμένης ισχύος για ανθρωπιστικούς λόγους, της οποίας η ισχύς παρατάθηκε έως το 2013, οπότε του χορηγήθηκε άδεια διαμονής ισχύουσα έως τις 6 Οκτωβρίου 2016. Η εν λόγω άδεια διαμονής χορηγήθηκε λόγω της υπάρξεως δικαιώματος διαμονής στη γερμανική επικράτεια δυνάμει της Συμφωνίας Συνδέσεως μεταξύ της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας και της Τουρκίας, η οποία υπεγράφη στις 12 Σεπτεμβρίου 1963 στην Άγκυρα από τη Δημοκρατία της Τουρκίας, αφενός, και από τα κράτη μέλη της ΕΟΚ και την Κοινότητα αφετέρου, και η οποία συνήφθη, εγκρίθηκε και επικυρώθηκε εξ ονόματος της Κοινότητας με την απόφαση 64/732/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 23ης Δεκεμβρίου 1963[2] (στο εξής: Συμφωνία Συνδέσεως ΕΟΚ-Τουρκίας), και της αποφάσεως 1/80, της 19ης Σεπτεμβρίου 1980, σχετικά με την προώθηση της συνδέσεως (στο εξής: απόφαση 1/80), που υιοθετήθηκε από το συσταθέν με την εν λόγω συμφωνία Συμβούλιο Συνδέσεως. Δεν αμφισβητείται ότι ο πατέρας διαθέτει τα μέσα για να διασφαλίσει τη διαβίωση της οικογένειάς του στη Γερμανία.

2. Η Derya Tekdemir, μητέρα του προσφεύγοντος της κύριας δίκης, επίσης τουρκικής ιθαγένειας, εισήλθε στη Γερμανία τον Νοέμβριο του 2013 κάνοντας χρήση τουριστικής θεωρήσεως Σένγκεν. Τον ίδιο μήνα, υπέβαλε αίτηση ασύλου ενώπιον των γερμανικών αρχών. Έχει στην κατοχή της άδεια διαμονής για αιτούντες άσυλο. Η διαδικασία επί της αιτήσεως αυτής εκκρεμούσε κατά τον χρόνο υποβολής στο Δικαστήριο, εκ μέρους του Verwaltungsgericht Darmstadt (διοικητικού δικαστηρίου Darmstadt, Γερμανία), της υπό κρίση προδικαστικής παραπομπής.

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γαλλική.

2 — ΕΕ ειδ. έκδ. 11/001, σ. 18.

3. Οι γονείς του προσφεύγοντος της κύριας δίκης συνήψαν γάμο τον Σεπτέμβριο του 2015.

4. Ο Furkan Tekdemir, προσφεύγων της κύριας δίκης, γεννήθηκε στις 16 Ιουνίου 2014 στη Γερμανία. Είναι Τούρκος υπήκοος και κατέχει τουρκικό διαβατήριο. Στις 10 Ιουλίου 2014, ζήτησε, ενώπιον της Kreis Bergstraße (υπηρεσία αλλοδαπών, Γερμανία), τη χορήγηση άδειας διαμονής σύμφωνα με το άρθρο 33 του Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet (Aufenthaltsgesetz) (νόμου περί διαμονής, εργασίας και εντάξεως των αλλοδαπών εντός της ομοσπονδιακής επικράτειας), της 30ής Ιουλίου 2004[3], όπως δημοσιεύθηκε στις 25 Φεβρουαρίου 2008[4] (στο εξής: AufenthG), όπως τροποποιήθηκε τελευταία με το άρθρο 3 του Asylverfahrensbeschleunigungsgesetz (νόμου περί επιταχύνσεως των διαδικασιών για τη χορήγηση ασύλου), της 23ης Οκτωβρίου 2015[5]. Η εν λόγω διάταξη προβλέπει ότι «άδεια διαμονής μπορεί να χορηγηθεί αυτεπαγγέλτως σε τέκνο που γεννιέται στην ομοσπονδιακή επικράτεια εφόσον ο ένας από τους γονείς κατέχει άδεια διαμονής, άδεια εγκαταστάσεως ή άδεια μόνιμης διαμονής εντός της ΕΕ. Εάν, κατά την ημερομηνία γεννήσεως, οι δύο γονείς ή ο γονέας που ασκεί αποκλειστικώς τη γονική μέριμνα διαθέτουν άδεια διαμονής, άδεια εγκαταστάσεως ή άδεια μόνιμης διαμονής εντός της ΕΕ, χορηγείται αυτεπαγγέλτως άδεια διαμονής στο γεννηθέν στην ομοσπονδιακή επικράτεια τέκνο. Η διαμονή γεννηθέντος στην ομοσπονδιακή επικράτεια τέκνου του οποίου ο πατέρας ή η μητέρα κατέχει την ημερομηνία γεννήσεως θεώρηση ή έχει δικαίωμα να διαμένει χωρίς να υπόκειται σε υποχρέωση κατοχής θεωρήσεως τεκμαίρεται ότι έχει άδεια μέχρι τη λήξη ισχύος της θεωρήσεως ή της εξαιρουμένης από υποχρέωση κατοχής θεωρήσεως νόμιμης διαμονής».

5. Στις 27 Ιουλίου 2015, η υπηρεσία αλλοδαπών απέρριψε την αίτηση αυτή για τον λόγο ότι σε περίπτωση κατά την οποία ένας μόνο εκ των δύο γονέων είναι δικαιούχος άδειας διαμονής, το άρθρο 33 του AufenthG παρέχει στην αρμόδια αρχή απεριόριστη εξουσία εκτιμήσεως προκειμένου να χορηγεί άδεια διαμονής ή να απορρίπτει τη σχετική αίτηση. Στο πλαίσιο της διακριτικής ευχέρειας της διοικήσεως θα ήταν επίσης σκόπιμο να ληφθεί υπόψη η σχέση γονέα/τέκνου, χωρίς πάντως, αυτή να συνεπάγεται κατ' ανάγκη ευνοϊκή απόφαση για τον αιτούντα. Αντιθέτως, για την υπηρεσία αλλοδαπών, θα ήταν δυνατό να απαιτήσει από τον προσφεύγοντα της κύριας δίκης να ενεργήσει μέσω της διαδικασίας θεωρήσεως, μολονότι τούτο έχει αναπόφευκτα ως αποτέλεσμα τον, προσωρινό έστω, χωρισμό του προσφεύγοντος και της μητέρας του από τον πατέρα.

6. Στις 17 Αυγούστου 2015, ο προσφεύγων της κύριας δίκης άσκησε προσφυγή κατά της εν λόγω αποφάσεως απορρίψεως ενώπιον του Verwaltungsgericht Darmstadt (διοικητικού δικαστηρίου Darmstadt) επικαλούμενος ότι, εξαιτίας της ιδιαίτερης νομικής θέσης του πατέρα του σύμφωνα, ιδίως, με το άρθρο 6, παράγραφος 1[6], και το άρθρο 13[7] της αποφάσεως 1/80, θα έπρεπε να του αναγνωριστεί δικαίωμα οικογενειακής επανενώσεως. Πράγματι, από την ισχύουσα το 1980 εθνική νομοθεσία προκύπτει ότι οι αλλοδαποί κάτω των 16 ετών εξαιρούνταν από την υποχρέωση να κατέχουν άδεια διαμονής. Το προγενέστερο καθεστώς δικαίου ήταν ως εκ τούτου πιο ευνοϊκό για τον προσφεύγοντα της κύριας δίκης από ό,τι το άρθρο 33 του AufenthG, το οποίο θα αντέβαινε, επομένως, στη ρήτρα standstill που περιλαμβάνεται στο άρθρο 13 της αποφάσεως 1/80. Η υπηρεσία

3 — Θεσπισθέν ως άρθρο 1 του Zuwanderungsgesetz (νόμου περί μεταναστεύσεως), *BGBl.* I, σ. 1950.

4 — *BGBl.* 2008 I, σ. 162.

5 — *BGBl.* I, σ. 1722.

6 — Το εν λόγω άρθρο 6, παράγραφος 1, πρώτη και δεύτερη περίπτωση, έχει ως εξής:

«Υπό την επιφύλαξη των διατάξεων του άρθρου 7 περί ελεύθερης προσβάσεως των μελών της οικογενείας του στην απασχόληση, ο Τούρκος εργαζόμενος που είναι ενταγμένος στη νόμιμη αγορά εργασίας κράτους μέλους εργασίας:
- εφόσον έχει απασχοληθεί νομίμως επί ένα έτος, δικαιούται, εντός αυτού του κράτους μέλους, ανανεώσεως της ισχύουσας αδείας εργασίας του στον ίδιο εργοδότη, αν εξακολουθεί να κατέχει θέση εργασίας·
- εφόσον έχει απασχοληθεί νομίμως επί τρία έτη και υπό την επιφύλαξη της αποδοτέας στους εργαζομένους των κρατών μελών της Κοινότητας προτεραιότητας, δικαιούται, εντός αυτού του κράτους μέλους, να αποδεχθεί, κατ' επιλογήν του, άλλη προσφορά εργασίας, στο ίδιο επάγγελμα, που του γίνεται υπό συνήθεις συνθήκες από άλλο εργοδότη και έχει καταγραφεί από τις υπηρεσίες απασχολήσεως του οικείου κράτους μέλους».

7 — Σύμφωνα με το οποίο «[τ]α κράτη μέλη της Κοινότητας και η Τουρκία δεν μπορούν να θεσπίσουν νέους περιορισμούς σχετικά με τις προϋποθέσεις προσβάσεως στην απασχόληση των εργαζομένων και των μελών των οικογενειών τους που βρίσκονται νομίμως στο έδαφός τους, αντιστοίχως, όσον αφορά την παραμονή και την απασχόληση».

αλλοδαπών εμμένει στην άποψη ότι δεν θα ήταν παράλογο ο πατέρας του προσφεύγοντος της κύριας δίκης να συνεχίσει στην Τουρκία τον κοινό οικογενειακό βίο με τον υιό και τη σύζυγό του, δεδομένου ότι δεν αναγνωρίζεται ως έχων την ιδιότητα του αιτούντος άσυλο ή του πρόσφυγα και διότι έχει τουρκική ιθαγένεια.

7. Το αιτούν δικαστήριο, από την πλευρά του, υπενθυμίζει τη νομολογία του Δικαστηρίου σχετικά με τη ρήτρα standstill, ειδικότερα δε ότι η εν λόγω ρήτρα μπορεί να τύχει εφαρμογής και στην περίπτωση νομοθεσιών που αφορούν τα δικαιώματα των μελών της οικογένειας Τούρκων εργαζομένων σχετικά με την οικογενειακή επανένωση, καθόσον νομοθεσία η οποία καθιστά δυσχερή ή αδύνατη την οικογενειακή επανένωση μπορεί να επηρεάσει αρνητικά την απόφαση Τούρκου υπηκόου να ασκήσει οικονομική δραστηριότητα κατά σταθερό τρόπο εντός κράτους μέλους της Ευρωπαϊκής Ένωσης[8]. Το εν λόγω δικαστήριο επισημαίνει, επίσης, ότι ο προσφεύγων της κύριας δίκης θεωρείται ότι βρίσκεται νομίμως στη γερμανική επικράτεια και ότι ο πατέρας του, ο οποίος επίσης διαμένει νομίμως, είναι ενταγμένος στη νόμιμη αγορά εργασίας στη Γερμανία. Επιπλέον, το γερμανικό δίκαιο παρέχει, καταρχήν, ιδιαίτερη προστασία στην οικογενειακή ενότητα και στη σχέση γονέων/τέκνου. Ωστόσο, η υποχρέωση των αλλοδαπών κάτω των 16 ετών να κατέχουν άδεια διαμονής συνιστά νέο περιορισμό, κατά την έννοια του άρθρου 13 της αποφάσεως 1/80. Ένας τέτοιος περιορισμός, όμως, δεν θα συνιστούσε παράβαση του εν λόγω άρθρου εφόσον δικαιολογείται από επιτακτικό λόγο γενικού συμφέροντος, δύναται να διασφαλίσει την επίτευξη του επιδιωκομένου σκοπού και δεν υπερβαίνει το αναγκαίο για την επίτευξή του μέτρο.

8. Υπό αυτές τις συνθήκες, το επιληφθέν της υποθέσεως δικαστήριο διερωτάται, πρώτον, αν υφίσταται, εν προκειμένω, επιτακτικός λόγος γενικού συμφέροντος, δεδομένου ότι η υποχρέωση κατοχής άδειας διαμονής επιβλήθηκε στους αλλοδαπούς κάτω των 16 ετών, σύμφωνα με τις εθνικές αρχές, με στόχο την επίτευξη αποτελεσματικής διαχειρίσεως των μεταναστευτικών ροών. Δεύτερον, το εν λόγω δικαστήριο διερωτάται ως προς τις «ποιοτικές προϋποθέσεις» τις οποίες πρέπει να πληροί ένας τέτοιος επιτακτικός λόγος και υπενθυμίζει, ιδίως, συναφώς ότι ο προσφεύγων γεννήθηκε στη Γερμανία και εξακολουθεί να ζει εκεί νομίμως με τους γονείς του, εκ των οποίων ο ένας είναι Τούρκος εργαζόμενος που απολαύει δικαιωμάτων τα οποία κατοχυρώνονται βάσει της Συμφωνίας Συνδέσεως ΕΟΚ-Τουρκίας και της αποφάσεως 1/80.

9. Ως εκ τούτου, αντιμετωπίζοντας δυσχέρειες ως προς την ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης, το Verwaltungsgericht Darmstadt (διοικητικό δικαστήριο Damrstadt) αποφάσισε να αναστείλει την ενώπιόν του διαδικασία και, με παραπεμπτική απόφαση η οποία περιήλθε στη Γραμματεία του Δικαστηρίου στις 7 Δεκεμβρίου 2015, να υποβάλει σ' αυτό τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

«1) Αποτελεί ο σκοπός της αποτελεσματικής διαχειρίσεως των μεταναστευτικών ροών επιτακτικό λόγο γενικού συμφέροντος δυνάμενο να δικαιολογήσει, σε περίπτωση Τούρκου υπηκόου που έχει γεννηθεί στην ομοσπονδιακή επικράτεια, τη μη εφαρμογή της εξαιρέσεως από την υποχρέωση κατοχής αδείας διαμονής, την οποία δύναται να ζητήσει βάσει της ρήτρας standstill του άρθρου 13 της [αποφάσεως 1/80];

2) Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως [του Δικαστηρίου] στο ανωτέρω ερώτημα[,] ποια ποιοτικά κριτήρια πρέπει να πληροί ο "επιτακτικός λόγος γενικού συμφέροντος" σε συνάρτηση με τον σκοπό της αποτελεσματικής διαχειρίσεως των μεταναστευτικών ροών;»

10. Στην υπό κρίση υπόθεση υποβλήθηκαν γραπτές παρατηρήσεις από τον προσφεύγοντα της κύριας δίκης, από τη Γερμανική και την Αυστριακή Κυβέρνηση, καθώς και από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή.

8 — Το αιτούν δικαστήριο στηρίζεται εν προκειμένω στις αποφάσεις της 11ης Μαΐου 2000, Savas (C-37/98, EU:C:2000:224), της 21ης Οκτωβρίου 2003, Abatay κ.λπ. (C-317/01 και C-369/01, EU:C:2003:572), και της 17ης Σεπτεμβρίου 2009, Sahin (C-242/06, EU:C:2009:554).

11. Κατά την ενώπιον του Δικαστηρίου επ' ακροατηρίου συζήτηση της 13ης Οκτωβρίου 2016, ανέπτυξαν προφορικώς τις απόψεις τους ο προσφεύγων της κύριας δίκης, η Γερμανική Κυβέρνηση και η Επιτροπή.

II – **Νομική ανάλυση**

12. Υπενθυμίζεται ότι το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι τυχόν νέος περιορισμός «απαγορεύεται εκτός αν περιλαμβάνεται στους περιορισμούς που απαριθμεί το άρθρο 14 [της αποφάσεως 1/80] ή δικαιολογείται από επιτακτικό λόγο γενικού συμφέροντος, είναι κατάλληλος να διασφαλίσει την επίτευξη του επιδιωκόμενου θεμιτού σκοπού και δεν βαίνει πέραν του μέτρου που είναι αναγκαίο» [9]. Η κατωτέρω ανάλυση συνίσταται επομένως στην προηγούμενη διακρίβωση περί του αν υφίσταται τέτοιος επιτακτικός λόγος, πριν εξετασθεί ο αναλογικός χαρακτήρας της επίμαχης στην κύρια δίκη νομοθεσίας.

A – Επί της ενδεχόμενης ύπαρξης επιτακτικού λόγου γενικού συμφέροντος

13. Κατά πάγια νομολογία η ρήτρα standstill του άρθρου 13 της αποφάσεως 1/80 «απαγορεύει γενικώς τη θέσπιση οποιουδήποτε νέου εσωτερικού μέτρου που θα είχε ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα να υπόκειται η εκ μέρους Τούρκου υπηκόου άσκηση της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων στο έδαφος ενός κράτους μέλους σε όρους πιο περιοριστικούς σε σχέση με εκείνους που ίσχυαν συναφώς κατά την έναρξη ισχύος της αποφάσεως 1/80 στο κράτος μέλος για το οποίο πρόκειται» [10]. Δεν αμφισβητείται από τους διαδίκους ότι το άρθρο 33 του AufenthG συνιστά νέο περιορισμό, κατά την έννοια του άρθρου 13 της αποφάσεως 1/80, καθόσον καθιστά αυστηρότερες τις προϋποθέσεις διαμονής των ανηλίκων τέκνων που γεννήθηκαν στη Γερμανία από γονείς υπηκόους τρίτων κρατών.

14. Είναι ομοίως αναμφισβήτητο ότι ο πατέρας του προσφεύγοντος της κύριας δίκης είναι εργαζόμενος ενταγμένος στη νόμιμη αγορά εργασίας αφού ασκεί, στη Γερμανία, μισθωτή δραστηριότητα. Η περίπτωση του Τούρκου εργαζομένου ο οποίος διαμένει στο οικείο κράτος μέλος είναι η μόνη που πρέπει να ληφθεί υπόψη προκειμένου να εκτιμηθεί αν πρέπει να αποκλεισθεί η εφαρμογή εθνικού μέτρου όπως το άρθρο 33 του AufenthG, εφόσον αποδειχθεί ότι το μέτρο αυτό δύναται να θίξει την ελευθερία του να ασκεί μισθωτή δραστηριότητα στο συγκεκριμένο κράτος μέλος [11]. Η περίπτωση, όμως, του πατέρα του προσφεύγοντος της κύριας δίκης επηρεάζεται αναντίρρητα, δεδομένου ότι το άρθρο 33 του AufenthG καθιστά πιο δυσχερή τη νόμιμη διαμονή του τέκνου του που γεννήθηκε στη Γερμανία και, επομένως, πιο αβέβαιη τη διατήρηση της οικογενειακής επανενώσεως. Ως εκ τούτου, το άρθρο 33 του AufenthG, το οποίο καθιστά αυστηρότερες τις προϋποθέσεις διαμονής στο γερμανικό έδαφος των γεννηθέντων και διαμενόντων στη Γερμανία ανήλικων τέκνων Τούρκων υπηκόων που διαμένουν στο ίδιο κράτος μέλος ως εργαζόμενοι, σε σχέση με εκείνες που ίσχυαν κατά τη θέση σε ισχύ της αποφάσεως 1/80, δύναται να θίγει την άσκηση στη Γερμανία των οικονομικών ελευθεριών των εν λόγω εργαζομένων [12] και εμπίπτει επομένως στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 13 της αποφάσεως 1/80.

9 — Απόφαση της 12ης Απριλίου 2016, Genc (C-561/14, EU:C:2016:247, σκέψη 51 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

10 — Απόφαση της 12ης Απριλίου 2016, Genc (C-561/14, EU:C:2016:247, σκέψη 33 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

11 — Απόφαση της 12ης Απριλίου 2016, Genc (C-561/14, EU:C:2016:247, σκέψη 37).

12 — Κατ' αναλογία, βλ. απόφαση της 12ης Απριλίου 2016, Genc (C-561/14, EU:C:2016:247, σκέψη 50).

15. Όπως είχα επισημάνει με έμφαση στην ανάλυσή μου, ένας νέος περιορισμός, κατά την έννοια του άρθρου 13 της αποφάσεως 1/80, μπορεί να δικαιολογηθεί είτε από τους λόγους που διαλαμβάνονται στο άρθρο 14 της εν λόγω αποφάσεως [13] είτε από επιτακτικό λόγο γενικού συμφέροντος. Πρόκειται πλέον για πάγια νομολογία [14]. Αν το άρθρο 33 του AufenthG δεν εμπίπτει στο άρθρο 14, η Γερμανική Κυβέρνηση διατείνεται –όπως αυτό προκύπτει, εξάλλου, από τη διατύπωση του πρώτου προδικαστικού ερωτήματος που υποβλήθηκε στο Δικαστήριο– ότι η νέα υποχρέωση, η οποία επιβάλλεται στα ανήλικα τέκνα που γεννήθηκαν στη γερμανική επικράτεια, περί κατοχής αδείας διαμονής δικαιολογείται από επιτακτικό λόγο γενικού συμφέροντος, ήτοι την αποτελεσματική διαχείριση των μεταναστευτικών ροών.

16. Έως σήμερα, στο πλαίσιο ερμηνείας της ρήτρας standstill που περιλαμβάνεται στην απόφαση 1/80, το Δικαστήριο έχει ρητώς αναγνωρίσει δύο επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος, ήτοι τον σκοπό αποτροπής της παράνομης εισόδου και διαμονής [15] και τον σκοπό διασφαλίσεως της επιτυχούς εντάξεως των υπηκόων τρίτων κρατών στο οικείο κράτος μέλος [16]. Εξακολουθούν να υφίστανται αμφιβολίες ως προς τους δύο άλλους δυνητικούς λόγους δικαιολογήσεως που αντλούνται από την πρόληψη των καταναγκαστικών γάμων και την προώθηση της εντάξεως [17]. Είχα την ευκαιρία να επισημάνω ότι το Δικαστήριο δεν εμφανίζεται ιδιαιτέρως απαιτητικό όταν πρόκειται να αναγνωριστεί η ύπαρξη επιτακτικού λόγου γενικού συμφέροντος, καταλείποντας, επομένως, ορισμένη διακριτική ευχέρεια στα κράτη μέλη [18].

17. Εξακολουθώ να πιστεύω ότι, στο στάδιο αυτό της συλλογιστικής και του ελέγχου σχετικά με την ενδεχόμενη δικαιολόγηση νέου περιορισμού, κατά την έννοια του άρθρου 13 της αποφάσεως 1/80, το Δικαστήριο θα έπρεπε να προβεί σε ανάλυση in abstracto του επιτακτικού λόγου που επικαλείται η Γερμανική Κυβέρνηση. Η επιδίωξη, όμως, αποτελεσματικής διαχειρίσεως των μεταναστευτικών ροών είναι ένας από τους σκοπούς της κοινής πολιτικής μεταναστεύσεως που προβλέπεται στο άρθρο 79, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ και, κατά τα φαινόμενα, δεν είναι, αυτή καθεαυτήν, αντίθετη στον επιδιωκόμενο από τη Συμφωνία Συνδέσεως ΕΟΚ-Τουρκίας σκοπό. Φρονώ ότι ο επιτακτικός λόγος γενικού συμφέροντος που επικαλείται η Γερμανική Κυβέρνηση είναι κατά μείζονα λόγο επιτρεπτός καθόσον, όπως όλοι γνωρίζουν, η Ένωση αντιμετωπίζει, εδώ και μερικά έτη, μια άνευ προηγουμένου μεταναστευτική κρίση, οπότε δεν θα ήταν προσήκουσα, κατά τη γνώμη μου, ενδεχόμενη άρνηση, εκ μέρους του Δικαστηρίου, της δυνατότητας κράτους μέλους να επικαλεστεί –χωρίς τούτο, σε κάθε περίπτωση, να αρκεί να δικαιολογήσει την επίμαχη στην κύρια δίκη νομοθεσία– την επιδίωξη ενός σκοπού που η ίδια η Ένωση προσπαθεί απεγνωσμένα να επιτύχει. Εάν το Δικαστήριο έπρεπε να ακολουθήσει πιο συγκεκριμένη προσέγγιση, θα ήταν, ωστόσο, δυνατό να διερωτηθούμε αν το ζήτημα του δικαιώματος διαμονής στη Γερμανία τέκνου γεννηθέντος και έκτοτε διαμένοντος στη γερμανική επικράτεια –τέκνο το οποίο, επομένως, δεν έχει ποτέ μεταναστεύσει, για να ακριβολογούμε– σχετίζεται πράγματι με τη διαχείριση των μεταναστευτικών ροών.

18. Ωστόσο, αν το Δικαστήριο δεχθεί ότι η αποτελεσματική διαχείριση των μεταναστευτικών ροών συνιστά επιτακτικό λόγο γενικού συμφέροντος, πρέπει εντούτοις να διακριβωθεί επιπλέον ότι το άρθρο 33 του AufenthG καθίσταται όντως πρόσφορο να διασφαλίσει την επίτευξη του επιδιωκόμενου θεμιτού σκοπού και ότι δεν υπερβαίνει το αναγκαίο για την επίτευξή του μέτρου, δεδομένου ότι αυτό είναι, κατά τη γνώμη μου, το νόημα του δεύτερου προδικαστικού ερωτήματος.

13 — Υπενθυμίζεται ότι αιτιολογία του εν λόγω άρθρου είναι η δημόσια τάξη, η δημόσια ασφάλεια και η δημόσια υγεία.

14 — Βλ. απόφαση της 12ης Απριλίου 2016, Genc (C-561/14, EU:C:2016:247, σκέψη 51).

15 — Απόφαση της 7ης Νοεμβρίου 2013, Demir (C-225/12, EU:C:2013:725, σκέψη 41).

16 — Απόφαση της 12ης Απριλίου 2016, Genc (C-561/14, EU:C:2016:247, σκέψη 56).

17 — Απόφαση της 10ης Ιουλίου 2014, Dogan (C-138/13, EU:C:2014:2066, σκέψη 38).

18 — Βλ. τις προτάσεις μου στην υπόθεση Genc (C-561/14, EU:C:2016:28, σημεία 33 και 34).

Β – Επί του αναλογικού χαρακτήρα της υποχρεώσεως των γεννηθέντων στη Γερμανία τέκνων κάτω των 16 ετών να κατέχουν τίτλο διαμονής

1. Προκαταρκτική επισήμανση

19. Πριν από την ανάλυση, θα ήθελα να προβώ σε μία προκαταρκτική επισήμανση που σχετίζεται με την αποσαφήνιση του περιεχομένου του δεύτερου ερωτήματος που υποβλήθηκε στο Δικαστήριο.

20. Φρονώ ότι η κάπως αινιγματική διατύπωση του ερωτήματος αυτού μπορεί εύκολα να υπερκεραστεί, εφόσον το ερώτημα ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι το αιτούν δικαστήριο ζητεί από το Δικαστήριο διευκρινίσεις ως προς την τρίτη φάση του ελέγχου που εφήρμοσε –και επιβεβαίωσε– ενόψει νέων περιορισμών προκειμένου να διαπιστώσει αν αυτοί μπορούν να δικαιολογηθούν. Για να δώσουμε χρήσιμη απάντηση στο αιτούν δικαστήριο, προτείνω επομένως στο Δικαστήριο να επικεντρωθεί στην αναλογικότητα του υπό εξέταση νέου περιορισμού.

2. Ανάλυση

21. Μολονότι το γερμανικό δίκαιο επιβάλει στους ανηλίκους κάτω των 16 ετών γενική υποχρέωση κατοχής τίτλου διαμονής, η περίπτωση που μας απασχολεί στην υπό κρίση προδικαστική παραπομπή είναι η ειδική περίπτωση, την οποία ρυθμίζει εν μέρει το άρθρο 33 του AufenthG, των γεννηθέντων στη γερμανική επικράτεια τέκνων από γονείς υπηκόους τρίτων κρατών εκ των οποίων ο ένας τουλάχιστον διαμένει εκεί νομίμως.

22. Το αιτούν δικαστήριο ερμηνεύει την εν λόγω διάταξη υπό την έννοια ότι τέκνο που γεννήθηκε στη Γερμανία από γονείς υπηκόους τρίτων κρατών θεωρείται ότι διαμένει νομίμως εκεί για 6 μήνες. Πέραν αυτής της περιόδου, η διαμονή αυτή πρέπει να θεωρείται νόμιμη μέχρι εξαντλήσεως του δικαιώματος διαμονής του γονέα που διαμένει νομίμως. Η Γερμανική Κυβέρνηση υποστηρίζει, από την πλευρά της, διαφορετική άποψη. Προκειμένου να αποφανθούν εάν πρέπει, βάσει του άρθρου 33 του AufenthG, να χορηγηθεί αυτεπαγγέλτως τίτλος διαμονής στο ανήλικο τέκνο ενώ αυτό βρίσκεται, εκ των πραγμάτων, στη Γερμανία όπου γεννήθηκε, οι γερμανικές αρχές μπορούν να απαιτήσουν από το τέκνο να προβεί στις απαραίτητες ενέργειες για να ζητήσει θεώρηση από τη χώρα της οποίας έχει την ιθαγένεια[19]. Σε αυτό το πλαίσιο εξετάσεως της εν λόγω αιτήσεως θα εκτιμηθεί ο αντίκτυπος ενδεχόμενου δικαιώματος στην οικογενειακή επανένωση του γονέα που διαμένει στη Γερμανία, στο ίδιο το δικαίωμα διαμονής του αιτούντος. Η Γερμανική Κυβέρνηση επισήμανε ότι ελάχιστες αμφιβολίες υπήρχαν, εκ πρώτης όψεως, για τη θετική έκβαση, όσον αφορά τη στάση των αρχών, την οποία θα είχε η αίτηση την οποία θα υπέβαλλε ο προσφεύγων της κύριας δίκης ευρισκόμενος στην Τουρκία δεδομένου ότι εξαιτίας της σύννομης καταστάσεως του πατέρα του, βάσει της Συμφωνίας Συνδέσεως ΕΟΚ-Τουρκίας και της αποφάσεως 1/80, θα έπρεπε να του αναγνωριστεί δικαίωμα διαμονής.

23. Εάν στηριχθούμε στο γράμμα του άρθρου 33 του AufenthG, οι γερμανικές αρχές μπορούν να χορηγήσουν αυτεπαγγέλτως άδεια διαμονής σε γεννηθέν στη Γερμανία τέκνο εφόσον ο ένας εκ των γονέων του υπήκοος τρίτου κράτους κατέχει τίτλο διαμονής. Αναμφίβολα η διάταξη αυτή καταλείπει ευρεία διακριτική ευχέρεια στις γερμανικές αρχές για να αποφασίσουν αν θα κάνουν χρήση της δυνατότητάς τους να χορηγήσουν αυτεπαγγέλτως άδεια διαμονής. Η ασάφεια των προϋποθέσεων υπό τις οποίες οι εν λόγω αρχές θα επιλαμβάνονταν περιπτώσεως αυτεπαγγέλτως είναι προβληματική. Το αυτό ισχύει και για το ότι η χορήγηση άδειας διαμονής στο γεννηθέν στη Γερμανία τέκνο γονέα που

19 — Λαμβανομένου υπόψη του βίου του προσφεύγοντος της κύριας δίκης, θα ήταν καταχρηστικό να θεωρηθεί η Τουρκία χώρα προελεύσεώς του, δεδομένου ότι γεννήθηκε στη Γερμανία, όπου και διαμένει συνεχώς από της γεννήσεώς του.

διαμένει νόμιμα στο κράτος αυτό συνιστά απλώς πιθανότητα. Οι αρχές *δύνανται* να χορηγήσουν τίτλο διαμονής στο τέκνο που πληροί τις προαναφερθείσες προϋποθέσεις –τόπος γεννήσεως, νόμιμη διαμονή του γονέα– όπως επίσης *δύνανται να μην* του τον χορηγήσουν, χωρίς να μνημονεύεται ρητώς κανένα κριτήριο.

24. Βεβαίως, το άρθρο 33 του AufenthG, όπως υπενθύμισε η υπηρεσία αλλοδαπών στην επίμαχη στο πλαίσιο της κύριας δίκης απόφαση, απονέμει απεριόριστη εξουσία εκτιμήσεως προκειμένου, αφενός, να εξετασθεί η περίπτωση τέκνου που εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της και, αφετέρου, να αποφανθεί επί του δικαιώματός του διαμονής στη Γερμανία ενόσω βρίσκεται ακόμα στη γερμανική επικράτεια. Αυτή η απεριόριστη εξουσία εκτιμήσεως μπορεί, θεωρητικά, να είναι κάτι θετικό αν συνεπάγεται ότι οι αρχές μπορούν να λάβουν υπόψη τους πληθώρα στοιχείων που χαρακτηρίζουν την υπό κρίση ατομική περίπτωση. Εξάλλου, το Δικαστήριο απαιτεί πράγματι έλεγχο κατά περίπτωση [20]. Ωστόσο, το πιο ανησυχητικό είναι ότι, όπως στην υπό κρίση περίπτωση, δεν είναι πραγματικά διαθέσιμο κανένα στοιχείο ως προς τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες ασκείται η εν λόγω εξουσία εκτιμήσεως. Η Γερμανική Κυβέρνηση, ερωτηθείσα επί του ζητήματος αυτού κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση ενώπιον του Δικαστηρίου, αδυνατούσε να παράσχει διευκρινίσεις σχετικά με τις αρχές που θα έπρεπε, πάντως, να διέπουν την εκτίμηση εκ μέρους της διοικήσεως προκειμένου το Δικαστήριο να βεβαιωθεί ότι η διακριτική της ευχέρεια δεν μετατρέπεται, στην πράξη, σε αυθαίρετη εξουσία. Η συνολική εντύπωση που διαφαίνεται από τα προαναφερθέντα είναι τελικώς αυτή της ευρύτατης διακριτικής ευχέρειας. Αυτή η εξουσία, όμως, δεν επιτρέπει να λαμβάνονται υπόψη και να γίνονται σεβαστά τα δικαιώματα των Τούρκων εργαζομένων κατά τον προσήκοντα χρόνο.

25. Επιπροσθέτως, δυσχερέστερα διακρίνεται η σχέση ανάμεσα στον επιδιωκόμενο σκοπό μίας αποτελεσματικής διαχειρίσεως των μεταναστευτικών ροών και στις συνέπειες από την εφαρμογή του άρθρου 33 AufenthG. Πράγματι, η συνέπεια της μη χορηγήσεως «αυτεπαγγέλτως» τίτλου διαμονής βάσει του άρθρου 33 του AufenthG έγκειται στο ότι το γεννηθέν στη Γερμανία τέκνο, το οποίο μέχρι τότε διαμένει νομίμως εκεί μαζί με τουλάχιστον έναν από τους γονείς του που βρίσκεται επίσης νομίμως στο κράτος αυτό, θα είναι υποχρεωμένο να εγκαταλείψει τη γερμανική επικράτεια και την οικογένειά του προκειμένου να μεταβεί σε ένα τρίτο κράτος του οποίου έχει την ιθαγένεια, αλλά στο οποίο μπορεί να μην έχει ποτέ ζήσει, και να υποβάλει, από αυτό το τρίτο κράτος, αίτηση για τη χορήγηση θεωρήσεως. Οι λόγοι για τους οποίους απαιτείται τέτοια μετακίνηση μου διαφεύγουν, δεδομένου ότι, όπως σαφώς το καταδεικνύει η περίπτωση του προσφεύγοντος της κύριας δίκης, όλα τα αναγκαία στοιχεία προκειμένου η διοίκηση να αποφανθεί για την περίπτωσή του είναι ήδη στη διάθεσή της.

26. Επομένως, επειδή οι γερμανικές αρχές δεν θέλησαν –για λόγους που εξακολουθούν να μην είναι σαφείς– να χορηγήσουν «αυτεπαγγέλτως» άδεια διαμονής στον προσφεύγοντα της κύριας δίκης, τον υποχρεώνουν να μεταβεί στην Τουρκία, ενώ γεννήθηκε και πάντα διέμενε στη Γερμανία. Λαμβανομένου υπόψη του πολύ νεαρού της ηλικίας του, αποκλείεται να μετακινηθεί μόνος [21]. Εφόσον η μητέρα του ζητεί άσυλο στη Γερμανία, είναι πιθανό –απλώς και μόνον για να διατηρήσει τις πιθανότητες να γίνει δεκτή η αίτησή της– να μην μπορεί να τον συνοδεύσει. Ακόμη και αν έπρεπε να τον συνοδεύσει, ο σύζυγός της, ο οποίος έχει την ιδιότητα του Τούρκου εργαζομένου, θα στερούνταν, σε κάθε περίπτωση, την παρουσία της, καθώς και αυτή του υιού του. Μένει η πιθανότητα ο προσφεύγων της κύριας δίκης να συνοδευθεί από τον πατέρα του. Η υπηρεσία αλλοδαπών επισήμανε, στην προσβαλλόμενη στο πλαίσιο της κυρίας δίκης απόφαση, ότι δεν θα ήταν «παράλογο» να εξετασθεί το ενδεχόμενο αυτό και, επομένως, ο πατέρας του τέκνου να «συνεχίσει την κοινή οικογενειακή ζωή με τον υιό του στην Τουρκία». Ωστόσο, το να υποχρεώνεται τέκνο να εγκαταλείψει

20 — Βλ. απόφαση της 10ης Ιουλίου 2014, Dogan (C-138/13, EU:C:2014:2066, σκέψη 38).

21 — Η υπό κρίση νομοθεσία της κύριας δίκης εφαρμόζεται για *όλους* τους ανηλίκους κάτω των 16 ετών, πολλοί εκ των οποίων δεν είναι σε θέση να μετακινηθούν μόνοι ούτε, κατά μείζονα λόγο, να προβούν σε ενέργειες διοικητικής φύσεως.

την επικράτεια, πέραν των προφανών συνεπειών στην οικογενειακή ζωή, θα μπορούσε επίσης να ερμηνευθεί ως προσπάθεια αποθάρρυνσης της εγκαταστάσεως και της συνεχίσεως διαμονής στη Γερμανία για όλα τα μέλη της οικογένειας, περιλαμβανομένου και εκείνου που έχει την ιδιότητα του Τούρκου εργαζομένου.

27. Είναι, ως εκ τούτου, δυνατό να αγνοούμε περαιτέρω τα δικαιώματα των Τούρκων εργαζομένων βάσει της Συμφωνίας Συνδέσεως ΕΟΚ-Τουρκίας; Η περιγραφή των συνεπειών εφαρμογής του νέου περιορισμού για την οικογένεια του προσφεύγοντος της κύριας δίκης αρκεί για να καταδείξει τον εντελώς δυσανάλογο χαρακτήρα του. Τα σοβαρά μειονεκτήματα που προκαλούνται στον Τούρκο εργαζόμενο, ο οποίος πρέπει να επιλέξει μεταξύ της εξακολουθήσεως ασκήσεως της μισθωτής δραστηριότητάς του, ενώ η οικογενειακή ζωή του θα διαταράσσεται σοβαρά, και της παραιτήσεως από την εν λόγω δραστηριότητα χωρίς εγγύηση επαγγελματικής επανεντάξεως στην (ενδεχόμενη) επιστροφή του, δεν θα μπορούσαν σε καμία περίπτωση να δικαιολογηθούν από το θεμιτό σκοπό της αποτελεσματικότερης διαχειρίσεως των μεταναστευτικών ροών. Ευλόγως διερωτώμεθα κατά ποίον τρόπο η υποχρέωση που επιβάλλεται στα γεννηθέντα στη Γερμανία τέκνα από γονείς υπηκόους τρίτων κρατών που βρίσκονται νομίμως εκεί να εγκαταλείψουν τη Γερμανία, προκειμένου να υποβάλουν αίτηση χορηγήσεως τίτλου διαμονής, θα αποδεικνυόταν αποτελεσματικότερη όσον αφορά τη διαχείριση των ροών αυτών. Αδυνατώ να το εξηγήσω. Ακόμα χειρότερα, διερωτώμαι αν μια τέτοια διαχείριση δεν θα απαιτούσε ακριβώς το αντίθετο, δηλαδή να μη δημιουργεί τεχνητά και άσκοπα τις προϋποθέσεις μεταβάσεως σε τρίτο κράτος για παιδιά –πρέπει να το υπενθυμίσω– που γεννήθηκαν στη Γερμανία και διαμένουν εκεί νομίμως με την οικογένειά τους. Αυτό το τελευταίο στοιχείο καταδεικνύει, επομένως, την έλλειψη συνέπειας που χαρακτηρίζει την επίμαχη στο πλαίσιο της κύριας δίκης νομοθεσία.

28. Για αυτούς τους λόγους, φρονώ ότι νομοθεσία κράτους μέλους, θεσπισθείσα μετά τη θέση σε ισχύ της αποφάσεως 1/80, της οποίας η εφαρμογή έχει ως αποτέλεσμα το γεννηθέν στην επικράτεια αυτού του κράτους μέλους τέκνο γονέα που έχει την ιδιότητα Τούρκου εργαζομένου να είναι υποχρεωμένο να μεταβεί στο τρίτο κράτος του οποίου έχει την ιθαγένεια, προκειμένου να υποβάλει εντός του κράτους αυτού αίτηση χορηγήσεως τίτλου διαμονής, με συνέπεια ο εν λόγω εργαζόμενος να πρέπει να επιλέξει μεταξύ του ενδεχομένου να παραμείνει στη Γερμανία και να συνεχίσει την οικονομική δραστηριότητά του, διαμένοντας χωριστά από το τέκνο, ή να συνοδεύσει το τέκνο του και να παραιτηθεί από την εν λόγω δραστηριότητα για απροσδιόριστη διάρκεια, συνιστά περιορισμό που απαγορεύεται από το άρθρο 13 της αποφάσεως 1/80.

III – **Πρόταση**

29. Λαμβανομένων υπόψη των προεκτεθέντων, προτείνω στο Δικαστήριο να δώσει στα προδικαστικά ερωτήματα του Verwaltungsgericht Darmstadt (διοικητικού δικαστηρίου Darmstadt, Γερμανία) τις ακόλουθες απαντήσεις:

Ο σκοπός της αποτελεσματικής διαχειρίσεως των μεταναστευτικών ροών συνιστά επιτακτικό λόγο γενικού συμφέροντος τον οποίο δύναται να επικαλεσθεί κράτος μέλος προς δικαιολόγηση νέου περιορισμού, κατά την έννοια του άρθρου 13 της αποφάσεως 1/80, της 19ης Σεπτεμβρίου 1980, σχετικά με την προώθηση της συνδέσεως η οποία εκδόθηκε από το Συμβούλιο Συνδέσεως που συστάθηκε με τη Συμφωνία Συνδέσεως μεταξύ της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας και της Τουρκίας, η οποία υπεγράφη στην Άγκυρα στις 12 Σεπτεμβρίου 1963 από τη Δημοκρατία της Τουρκίας, αφενός, και από τα κράτη μέλη της ΕΟΚ και την Κοινότητα, αφετέρου, και συνήφθη, εγκρίθηκε και κυρώθηκε εξ ονόματος της Κοινότητας με την απόφαση 64/732/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 23ης Δεκεμβρίου 1963.

Νομοθεσία κράτους μέλους, η οποία θεσπίζεται μετά τη θέση σε ισχύ της αποφάσεως 1/80 και της οποίας η εφαρμογή έχει ως αποτέλεσμα το γεννηθέν στην επικράτεια αυτού του κράτους μέλους τέκνο γονέα που έχει την ιδιότητα Τούρκου εργαζομένου να είναι υποχρεωμένο να μεταβεί στο τρίτο

κράτος του οποίου έχει την ιθαγένεια, προκειμένου να υποβάλει εντός του κράτους αυτού αίτηση χορηγήσεως τίτλου διαμονής, με συνέπεια ο εν λόγω εργαζόμενος να πρέπει να επιλέξει μεταξύ του ενδεχομένου να παραμείνει στη Γερμανία και να συνεχίσει την οικονομική δραστηριότητά του, διαμένοντας χωριστά από το τέκνο, ή να συνοδεύσει το τέκνο του και να παραιτηθεί από την εν λόγω δραστηριότητα για απροσδιόριστη διάρκεια, συνιστά περιορισμό που απαγορεύεται από το άρθρο 13 της αποφάσεως 1/80.