ARREST VAN HET HOF (Grote kamer)

15 november 2011*

In zaak C-256/11,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU, ingediend door het Verwaltungsgerichtshof (Oostenrijk), bij beslissing van 5 mei 2011, ingekomen bij het Hof op 25 mei 2011, in de procedures

Murat Dereci,

Vishaka Heiml,

Alban Kokollari,

Izunna Emmanuel Maduike,

Dragica Stevic

*Procestaal: Duits

tegen

Bundesministerium für Inneres,

wijst

HET HOF (Grote kamer),

samengesteld als volgt: V. Skouris, president, J.N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts, J.-C. Bonichot, J. Malenovský, U. Lõhmus, kamerpresidenten, R. Silva de Lapuerta (rapporteur), M. Ilešič en E. Levits, rechters,

advocaat-generaal: P. Mengozzi,
griffier: K. Malacek, administrateur,

gezien de beschikking van de president van het Hof van 9 september 2011 om het verzoek om een prejudiciële beslissing te behandelen volgens de versnelde procedure overeenkomstig de artikelen 23 bis van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie en 104 bis, eerste alinea, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 27 september 2011,

gelet op de opmerkingen van:

— M. Dereci, vertegenwoordigd door H. Blum, Rechtsanwalt,

— de Oostenrijkse regering, vertegenwoordigd door G. Hesse als gemachtigde,

— de Deense regering, vertegenwoordigd door C. Vang als gemachtigde,

— de Duitse regering, vertegenwoordigd door T. Henze en N. Graf Vitzthum als gemachtigden,

— Ierland, vertegenwoordigd door D. O'Hagan als gemachtigde, bijgestaan door P. McCann, BL,

— de Griekse regering, vertegenwoordigd door T. Papadopoulou als gemachtigde,

— de Nederlandse regering, vertegenwoordigd door C. Wissels en J. Langer als gemachtigden,

— de Poolse regering, vertegenwoordigd door B. Majczyna als gemachtigde,

— de regering van het Verenigd Koninkrijk, vertegenwoordigd door S. Hathaway en S. Ossowski als gemachtigden, bijgestaan door K. Beal, barrister,

— de Europese Commissie, vertegenwoordigd door D. Maidani en C. Tufvesson en vertegenwoordigd door B.-R. Killmann als gemachtigden,

de advocaat-generaal gehoord,

het navolgende

Arrest

1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van de bepalingen van het Unierecht inzake het burgerschap van de Unie en van besluit nr. 1/80 van de Associatieraad van 19 september 1980 betreffende de ontwikkeling van de Associatie die tot stand is gebracht bij de overeenkomst tussen de Europese Economische Gemeenschap en Turkije, die op 12 september 1963 te Ankara is ondertekend door de Republiek Turkije enerzijds en de lidstaten van de EEG en de Gemeenschap anderzijds, en die namens laatstgenoemde is gesloten, goedgekeurd en bevestigd bij besluit 64/732/EEG van de Raad van 23 december 1963 (PB 1964, 217, blz. 3685; hierna respectievelijk: „besluit nr. 1/80" en „associatieovereenkomst"), en het aanvullend protocol dat op 23 november 1970 te Brussel is ondertekend en namens de Gemeenschap is gesloten, goedgekeurd en bevestigd bij verordening (EEG) nr. 2760/72 van de Raad van 19 december 1972 (PB L 293, blz. 1; hierna: „aanvullend protocol").

2 Dit verzoek is ingediend in het kader van gedingen tussen Dereci, Heiml, Kokollari, Maduike en Stevic en het Bundesministerium für Inneres (federale ministerie van Binnenlandse Zaken) ter zake van de afwijzing door dit laatste van de door verzoekers in de hoofdgedingen ingediende verzoeken om een verblijfstoelating, die in het kader van vier van de hoofdgedingen vergezeld zijn gegaan van een uitzettingsbevel en maatregelen tot verwijdering van het Oostenrijkse grondgebied.

Toepasselijke bepalingen

Internationaal recht

3 Onder het opschrift „Recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven" bepaalt artikel 8 van het Europese Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 (hierna: „EVRM") het volgende:

„1. Eenieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

Recht van de Unie

Associatieovereenkomst

4 Volgens artikel 2, lid 1, van de associatieovereenkomst heeft de overeenkomst ten doel de gestadige en evenwichtige versterking van de commerciële en economische betrekkingen tussen de partijen te bevorderen, met volledige inachtneming van de noodzaak de versnelde ontwikkeling van de economie van Turkije en de verruiming van de werkgelegenheid en de verbetering der levensomstandigheden van het Turkse volk te verzekeren. Ingevolge artikel 12 van de associatieovereenkomst „[komen d]e overeenkomstsluitende partijen [...] overeen zich te laten leiden door de artikelen in [39 EG], [40 EG] en [41 EG], teneinde onderling geleidelijk het vrije verkeer van werknemers tot stand te brengen" en ingevolge artikel 13 komen deze partijen „overeen zich te laten leiden door de artikelen [43 EG] tot en met [46 EG] inbegrepen en [48 EG], teneinde onderling de beperkingen van de vrijheid van vestiging op te heffen".

Besluit nr. 1/80

5 Artikel 13 van besluit nr. 1/80 bepaalt het volgende:

„De lidstaten van de Gemeenschap en Turkije mogen geen nieuwe beperkingen invoeren met betrekking tot de toegang tot de werkgelegenheid van werknemers en hun gezinsleden wier verblijf en arbeid op hun onderscheiden grondgebied legaal zijn."

Aanvullend protocol

6 Krachtens artikel 62 van het aanvullend protocol maken dit protocol en de bijlagen daarbij integraal deel uit van de associatieovereenkomst.

7 Artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol luidt:

„De overeenkomstsluitende partijen voeren onderling geen nieuwe beperkingen in met betrekking tot de vrijheid van vestiging en het vrij verrichten van diensten."

Richtlijn 2003/86/EG

8 Artikel 1 van richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging (PB L 251, blz. 12) voorziet in het volgende:

„Het doel van deze richtlijn is de voorwaarden te bepalen voor de uitoefening van het recht op gezinshereniging door onderdanen van derde landen die wettig op het grondgebied van de lidstaten verblijven."

9 Artikel 3, lid 3, van deze richtlijn luidt:

„Deze richtlijn is niet van toepassing op gezinsleden van een burger van de Unie."

Richtlijn 2004/38/EG

10 Hoofdstuk I, „Algemene bepalingen", van richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG (PB L 158, blz. 77, met rectificaties in PB 2004, L 229, blz. 35; PB 2005, L 197, blz. 34, en PB 2007, L 204, blz. 28) bevat de artikelen 1 tot en met 3.

11 Artikel 1, „Onderwerp", luidt:

„Bij deze richtlijn worden vastgesteld:

a) de voorwaarden voor uitoefening van het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten door burgers van de Unie en hun familieleden;

b) het duurzame verblijfsrecht op het grondgebied van de lidstaten voor burgers van de Unie en hun familieleden;

c) de beperkingen van de sub a en b genoemde rechten om redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid."

12 Artikel 2 van genoemde richtlijn, „Definities", bepaalt het volgende:

„Voor de toepassing van deze richtlijn wordt verstaan onder:

1) ‚burger van de Unie': eenieder die de nationaliteit van een lidstaat bezit;

2) ‚familielid':

a) de echtgenoot;

b) de partner, met wie de burger van de Unie overeenkomstig de wetgeving van een lidstaat een geregistreerd partnerschap heeft gesloten, voor zover de wetgeving van het gastland geregistreerd partnerschap gelijk stelt met huwelijk en aan de voorwaarden van de wetgeving van het gastland is voldaan;

c) de rechtstreekse bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld sub b, beneden de leeftijd van 21 jaar of die ten hunnen laste zijn;

d) de rechtstreekse bloedverwanten in opgaande lijn, alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld sub b, die te hunnen laste zijn;

3) ‚gastland': de lidstaat waarheen de burger zich begeeft om zijn recht van vrij verkeer of verblijf uit te oefenen."

13 Artikel 3 van richtlijn 2004/38, „Begunstigden", bepaalt in lid 1 ervan:

„Deze richtlijn is van toepassing ten aanzien van iedere burger van de Unie die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit, en diens familieleden als gedefinieerd in artikel 2, punt 2, die hem begeleiden of zich bij hem voegen."

Nationaal recht

14 De federale wet inzake de vestiging en het verblijf in Oostenrijk (Bundesgesetz über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich, BGBl. I, 100/2005; hierna: „NAG"), regelt de vestiging en het verblijf in Oostenrijk en maakt daarbij een onderscheid tussen de rechten die aan het Unierecht worden ontleend en die welke aan het Oostenrijkse recht worden ontleend.

15 § 11 van het NAG, „Algemene voorwaarden voor de verkrijging van een verblijfstitel", bepaalt het volgende:

„[...]

(2) De verblijfstitels kunnen slechts aan een vreemdeling worden afgegeven indien

1. het verblijf van de vreemdeling niet met openbare belangen in strijd is;

2. de vreemdeling aantoont dat hij recht heeft op onderkomst die normaal wordt geacht voor een gezin van vergelijkbare omvang;

3. de vreemdeling valt onder een ziektekostenverzekering voor alle risico's die ook Oostenrijk dekt;

4. het verblijf van de vreemdeling niet kan leiden tot een financiële last voor de Oostenrijkse overheid;

[...]

(3) Indien de eerbiediging van het privéleven en het familie- en gezinsleven in de zin van artikel 8 van het [EVRM] zulks vereist, kan de verblijfstitel alsnog worden verleend, niettegenstaande dat een van de weigeringsgronden als bedoeld in lid 1, punten 3, 5 of 6, van toepassing is of een van de voorwaarden als bedoeld in lid 2, punten 1 tot en met 6, niet is vervuld. Het privéleven en het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het [EVRM] wordt met name beoordeeld aan de hand van:

1. de aard en de duur van het verblijf tot dan toe en de vraag of het verblijf van de staatsburger van het derde land tot dan toe al dan niet rechtmatig is geweest;

2. het daadwerkelijke bestaan van een familie- of gezinsleven;

3. de vraag of het privéleven bescherming verdient;

4. de mate van integratie;

5. de banden die de staatsburger van het derde land met zijn eigen land heeft;

6. het ontbreken van een strafrechtelijke veroordeling;

7. de aantastingen van de openbare orde, meer bepaald op het gebied van het asielrecht en het vreemdelingen- en het immigratiebeleid;

8. de vraag of het privéleven en het familie- en het gezinsleven van de staatsburger van het derde land is aangevangen op een moment waarop de belanghebbenden zich bewust waren van hun onzekere verblijfsstatus.

(4) Het verblijf van een vreemdeling is in strijd met het openbaar belang (lid 2, punt 1) wanneer

1. zijn verblijf een gevaar oplevert voor de openbare orde of de openbare veiligheid

[...]

(5) Het verblijf van een vreemdeling leidt niet tot een financiële last voor de Oostenrijkse overheid (lid 2, punt 4) wanneer de vreemdeling een vast en geregeld eigen inkomen heeft, waarvan hij kan leven zonder aanspraak te maken op socialebijstandsuitkeringen van de overheid en dat wat de hoogte ervan betreft voldoet aan de richtgetallen die zijn vastgesteld bij § 293 van de algemene wet inzake sociale verzekeringen [Allgemeines Sozialversicherungsgesetz] [...]."

16 § 21 van het NAG, „Procedure die op eerste aanvragen van toepassing is", luidt:

„(1) De eerste aanvragen moeten door de vreemdeling bij de bevoegde plaatselijke diplomatieke diensten in het buitenland worden ingediend alvorens het federale grondgebied binnen te komen. De beslissing moet in het buitenland worden afgewacht.

(2) In afwijking van lid 1 mogen de volgende personen hun aanvraag in Oostenrijk indienen:

1. de familieleden van Oostenrijkers, van EER-burgers of van Zwitserse staatsburgers die duurzaam in Oostenrijk verblijven en die niet overeenkomstig het gemeenschapsrecht of de overeenkomst [tussen de Europese Gemeenschap en haar lidstaten, enerzijds, en de Zwitserse Bondsstaat, anderzijds, over het vrij verkeer van personen, ondertekend te Luxemburg op 21 juni 1999 (PB 2002, L 114, blz. 6)], hun recht op een verblijf van meer dan drie maanden hebben uitgeoefend, na een regelmatige binnenkomst en gedurende hun legaal verblijf;

[...]

(3) In afwijking van lid 1 kunnen de autoriteiten na een gemotiveerd verzoek toestaan dat de aanvraag in Oostenrijk wordt ingediend, wanneer geen sprake is van een van de weigeringsgronden als bedoeld in § 11, lid 1, punten 1, 2 of 4, en wanneer vaststaat dat de vreemdeling het federale grondgebied niet kan verlaten om de aanvraag in te dienen of dit redelijkerwijs niet van hem kan worden verlangd:

[...]

2. om zijn privéleven en familie- en gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM (§11, lid 3) te beschermen.

[...]

(6) De aanvraag die krachtens lid 2, punten 1 en 4 tot en met 6, lid 3 en lid 5, in Oostenrijk wordt ingediend, verleent geen recht om langer in Oostenrijk te blijven dan het toegestane verblijf met of zonder visum. Deze staat evenmin in de weg aan de vaststelling en uitvoering van maatregelen van de vreemdelingenpolitie en kan dus geen opschortende werking hebben in de procedures van de vreemdelingenpolitie."

17 § 47 van het NAG bepaalt het volgende:

„(1) De personen die op gezinshereniging in de zin van de leden 2 tot en met 4 aanspraak kunnen maken zijn de Oostenrijkers of de EER-burgers of Zwitserse staatsburgers die duurzaam in Oostenrijk verblijven en die niet overeenkomstig het gemeenschapsrecht of de overeenkomst [genoemd in § 21, lid 2] hun recht op een verblijf van meer dan drie maanden hebben uitgeoefend.

(2) Aan de staatsburgers van derde landen die familielid zijn van een persoon die aanspraak kan maken op een gezinshereniging in de zin van lid 1, zal een verblijfstitel ‚familielid in strikte zin' worden afgegeven indien zij voldoen aan de voorwaarden van deel 1. Indien voldaan is aan de voorwaarden van deel 1, zal deze verblijfstitel een eerste maal na twaalf maanden worden verlengd en vervolgens elke 24 maanden.

(3) De overige familieleden van een persoon die aanspraak kan maken op een gezinshereniging in de zin van lid 1, zal op verzoek een ‚toelating tot vestiging — overige familieleden' worden afgegeven zonder dat hiervoor quota gelden, indien voldaan is aan de voorwaarde van deel 1 en zij

1. verwanten in direct opgaande lijn zijn van de persoon die aanspraak kan maken op de gezinshereniging, van zijn echtgeno(o)t(e) of van zijn geregistreerde partner, voor zover deze laatste hen ook daadwerkelijk onderhoudsgeld betalen;

2. levenspartners zijn, die het bestaan van een duurzame relatie in het land van herkomst kunnen aantonen en ook daadwerkelijk onderhoudsgeld ontvangen; of

3. andere familieleden zijn,

    a) die reeds in het land van herkomst onderhoudsgeld hebben ontvangen van de persoon die aanspraak kan maken op de gezinshereniging;

    b) die reeds in het land van herkomst onder hetzelfde dak hebben geleefd als de persoon die aanspraak kan maken op de gezinshereniging of

c) die wegens zwaarwegende gezondheidsproblemen dwingend door de persoon die aanspraak kan maken op de gezinshereniging persoonlijk moeten worden verzorgd.

[...]"

18 Het NAG beschouwt alleen de echtgenoten, geregistreerde partners en alleenstaande minderjarige kinderen als „familieleden in strikte zin", waarbij de echtgenoten en geregistreerde partners bovendien nog beiden de leeftijd van 21 jaar moeten hebben bereikt op de dag waarop de aanvraag wordt ingediend. De overige leden van de familie, met name de verwanten en de meerderjarige kinderen, worden beschouwd als „overige familieleden".

19 Ingevolge § 57 van het NAG krijgen de staatsburgers van derde landen die een familielid van een Oostenrijkse staatsburger zijn, de status die wordt toegekend aan de familieleden van een burger van een andere lidstaat dan de Republiek Oostenrijk, wanneer deze Oostenrijkse staatsburger in een dergelijke lidstaat of in Zwitserland een verblijfsrecht van meer dan drie maanden heeft uitgeoefend en na afloop van dit verblijf naar Oostenrijk is teruggekeerd. In andere dan deze gevallen moeten deze staatsburgers voldoen aan dezelfde voorwaarden als die welke worden opgelegd aan staatsburgers van derde landen die naar Oostenrijk immigreren, te weten de voorwaarden die zijn neergelegd in § 47 van het NAG.

20 Bij het NAG is per 1 januari 2006 de federale wet inzake de binnenkomst, het verblijf en de vestiging van vreemdelingen (Bundesgesetz über die Einreise, den Aufenthalt und die Niederlassung von Fremden, BGBl. I, 75/1997; hierna: „wet van 1997") ingetrokken. § 49 van de wet van 1997 luidde:

„(1) De familieleden van Oostenrijkse staatsburgers in de zin van § 47, lid 3, die staatsburgers van derde landen zijn, genieten de vrijheid van vestiging; behoudens wanneer hierna anders is vermeld, vallen zij onder de bepalingen die van toepassing

zijn op staatsburgers van derde landen die van een voorkeursregeling krachtens afdeling 1 gebruik kunnen maken. Deze vreemdelingen kunnen in Oostenrijk een aanvraag voor toelating tot eerste vestiging indienen. De geldigheidsduur van de aan hen afgegeven vestigingstoelatingen bedraagt de eerste twee malen steeds een jaar.

(2) Aan deze staatsburgers van derde landen dient op verzoek een vestigingstoelating voor onbepaalde duur te worden verleend, indien voldaan is aan de voorwaarden voor afgifte van een verblijfstitel (§ 8, lid 1) en indien de vreemdelingen

1. reeds sedert ten minste twee jaar gehuwd zijn met een Oostenrijks staatsburger en met hem onder hetzelfde dak leven op het federale grondgebied;

[...]"

21 De wet van 1997 had op haar beurt de wet inzake het verblijf (Aufenthaltsgesetz, BGBl. 466/1992) en de vreemdelingenwet (Fremdengesetz, BGBl. 838/1992) ingetrokken, die van kracht waren ten tijde van de toetreding van de Republiek Oostenrijk tot de Europese Unie op 1 januari 1995.

Hoofdgedingen en prejudiciële vragen

22 Uit de verwijzingsbeslissing volgt dat verzoekers in de hoofdgedingen alle staatsburgers van derde landen zijn die willen samenleven met hun familieleden, burgers van

de Unie, die in Oostenrijk verblijven en die de nationaliteit van deze lidstaat hebben. Tevens moet worden verduidelijkt dat de betrokken burgers van de Unie nimmer gebruik hebben gemaakt van hun recht op vrij verkeer en dat zij niet van verzoekers in de hoofdgedingen afhangen voor hun levensonderhoud.

23 De hoofdgedingen verschillen evenwel op een aantal punten, met name wat betreft de rechtmatigheid of onrechtmatigheid van de binnenkomst van verzoekers in de hoofdgedingen op het Oostenrijkse grondgebied, de huidige verblijfsplaats van deze laatsten alsook de aard van de familieband met de betrokken burger van de Unie en het bestaan van economische afhankelijkheid van deze laatste.

24 Zo is Dereci, Turks staatsburger, Oostenrijk illegaal binnengekomen, in het huwelijk getreden met een Oostenrijks staatsburger waarmee hij drie kinderen heeft, die de Oostenrijkse nationaliteit hebben en thans minderjarig zijn. Dereci verblijft thans met zijn gezin in Oostenrijk. Maduike, Nigeriaans staatsburger, is Oostenrijk ook illegaal binnengekomen en is in het huwelijk getreden met een Oostenrijks staatsburger, met wie hij thans in die lidstaat verblijft.

25 Heiml, Srilankaans staatsburger, is daarentegen met een Oostenrijks staatsburger gehuwd alvorens Oostenrijk legaal binnen te komen, waar zij thans met haar echtgenoot verblijft, ondanks dat haar verblijfstoelating inmiddels is verstreken.

26 Kokollari is Oostenrijk ook legaal is binnengekomen op de leeftijd van 2 jaar, met zijn ouders die de Joegoslavische nationaliteit hadden. Hij is 29 jaar oud en verklaart dat hij zijn moeder, die inmiddels Oostenrijks staatsburger is, ten laste heeft. Hij verblijft thans in Oostenrijk. Stevic, Servisch staatsburger, is 52 jaar oud en verzoekt om gezinshereniging met haar vader, die reeds sinds vele jaren in Oostenrijk verblijft en

in de loop van 2007 de Oostenrijkse nationaliteit heeft verkregen. Zij heeft geregeld een maandelijkse toelage van haar vader ontvangen en stelt dat deze laatste in haar levensonderhoud zal voorzien tijdens haar verblijf in Oostenrijk. Stevic verblijft thans in Servië, net als haar echtgenoot en drie meerderjarige kinderen.

27 Bij alle verzoekers in de hoofdgedingen is het verzoek om verblijf in Oostenrijk afgewezen. Ten aanzien van Heiml, Dereci, Kokollari en Maduike zijn bovendien uitzettingsbevelen en maatregelen tot verwijdering van het Oostenrijkse grondgebied gelast.

28 Aan de afwijzende beslissingen van het federale ministerie van Binnenlandse Zaken liggen onder andere een of meer van de volgende redenen ten grondslag: vormfouten in de aanvraag, de niet-nakoming van de verplichting om de beslissing op de aanvraag buiten het Oostenrijkse grondgebied af te wachten als gevolg van de illegale binnenkomst op het Oostenrijkse grondgebied, althans een legale binnenkomst gevolgd door een verblijf dat langer duurt dan het aanvankelijk toegestane verblijf, het ontbreken van voldoende middelen of aantasting van de openbare orde.

29 In alle zaken in de hoofdgedingen heeft het federale ministerie van Binnenlandse Zaken geweigerd om op verzoekers in de hoofdgedingen een regeling toe te passen die analoog is aan die van richtlijn 2004/38 voor de familieleden van een burger van de Unie, vanwege het feit dat de betrokken burger geen gebruik had gemaakt van zijn recht op vrij verkeer. Tegelijkertijd heeft genoemde instantie geweigerd om deze verzoekers een verblijfsrecht krachtens artikel 8 van het EVRM te verlenen, onder meer op grond dat de verblijfsstatus van deze laatste in Oostenrijk als onzeker moet worden beschouwd vanaf het begin van hun privéleven en familie- en gezinsleven.

30 De verwijzende rechter is aangezocht na de verwerping van de beroepen die verzoekers in de hoofdgedingen tegen de beslissingen van het federale ministerie van Binnenlandse Zaken hadden ingesteld. Volgens deze rechter rijst de vraag of de aanwijzingen die het Hof heeft gegeven in het arrest van 8 maart 2011, Ruiz Zambrano (C-34/09, Jurispr. blz. I-1177), van toepassing zijn op een of meerdere van de hoofdgedingen.

31 De verwijzende rechter merkt dienaangaande op dat, net als in de zaak die aanleiding heeft gegeven tot het arrest Ruiz Zambrano, reeds aangehaald, de staatsburgers van de derde landen en de leden van hun familie, zijnde burgers van de Unie die de Oostenrijkse nationaliteit hebben en geen gebruik hebben gemaakt van hun recht op vrij verkeer, bovenal met elkaar willen samenleven.

32 Anders dan de zaak die aanleiding heeft gegeven tot genoemd arrest, lopen de betrokken burgers van de Unie evenwel niet het gevaar dat zij zich in een situatie zonder bestaansmiddelen zullen bevinden.

33 De verwijzende rechter vraagt zich dus af of de weigering van het federale ministerie van Binnenlandse Zaken om verzoekers in de hoofdgedingen een verblijfsrecht toe te kennen, aldus moet worden uitgelegd dat dit voor de leden van hun familie, zijnde burgers van de Unie, ertoe leidt dat hun het effectieve genot wordt ontzegd van de belangrijkste aan de status van burger van de Unie ontleende rechten.

34 Ingeval deze vraag ontkennend moet worden beantwoord, merkt de verwijzende rechter op dat Dereci niet alleen in Oostenrijk wil verblijven om daar met zijn gezin samen te leven, maar ook om werkzaamheden in loondienst of als zelfstandige te verrichten. Aangezien de bepalingen van de wet van 1997 gunstiger waren dan die van

het NAG, vraagt de verwijzende rechter zich af of artikel 13 van besluit nr. 1/80 en artikel 41 van het aanvullend protocol aldus moeten worden uitgelegd dat de meer gunstige bepalingen van die wet in een situatie als die van Dereci van toepassing zijn.

35 Daarop heeft het Verwaltungsgerichtshof de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vragen gesteld:

„1) a) Dient artikel 20 VWEU aldus te worden uitgelegd, dat het zich ertegen verzet dat een lidstaat aan een staatsburger van een derde staat, wiens echtgenote en minderjarige kinderen burgers van de Unie zijn, het recht van verblijf ontzegt in de lidstaat waar zijn echtgenote en kinderen verblijven en waarvan zij de nationaliteit bezitten, zelfs indien deze burgers van de Unie voor hun levensonderhoud niet zijn aangewezen op de staatsburger van een derde staat (zaak Dereci)?

b) Dient artikel 20 VWEU aldus te worden uitgelegd, dat het zich ertegen verzet dat een lidstaat aan een staatsburger van een derde staat, wiens echtgenote burger van de Unie is, het recht van verblijf ontzegt in de lidstaat waar zijn echtgenote verblijft en waarvan zij de nationaliteit bezit, zelfs indien de burger van de Unie voor haar levensonderhoud niet is aangewezen op de staatsburger van een derde staat (zaken Heiml en Maduike)?

c) Dient artikel 20 VWEU aldus te worden uitgelegd, dat het zich ertegen verzet dat een lidstaat aan een meerderjarige staatsburger van een derde staat, wiens moeder burger van de Unie is, het recht van verblijf ontzegt in de lidstaat waar zijn moeder verblijft en waarvan zij de nationaliteit bezit, zelfs indien de burger van de Unie voor haar levensonderhoud niet is aangewezen op de staatsburger van een derde staat maar de staatsburger van een derde staat voor zijn levensonderhoud is aangewezen op de burger van de Unie (zaak Kokollari)?

d) Dient artikel 20 VWEU aldus te worden uitgelegd, dat het zich ertegen verzet dat een lidstaat aan een meerderjarige staatsburger van een derde staat, wiens vader burger van de Unie is, het recht van verblijf ontzegt in de lidstaat waar zijn vader verblijft en waarvan hij de nationaliteit bezit, zelfs indien de burger van de Unie voor zijn levensonderhoud niet is aangewezen op de staatsburger van een derde staat maar de staatsburger van een derde staat ten laste is van de burger van de Unie (zaak Stevic)?

2) Indien een van de vragen van punt 1 bevestigend wordt beantwoord:

Gaat het bij de op artikel 20 VWEU gebaseerde verplichting van de lidstaten tot toekenning van het recht van verblijf aan staatsburgers van derde staten, om een rechtstreeks uit het Unierecht voortvloeiend recht van verblijf of volstaat het dat de lidstaat op rechtscheppende wijze het recht van verblijf toekent?

3) a) Indien volgens het antwoord op vraag 2 een recht van verblijf krachtens het Unierecht bestaat:

Onder welke voorwaarden bestaat het uit het Unierecht voortkomende recht van verblijf uitzonderlijk niet, respectievelijk onder welke voorwaarden mag een staatsburger van een derde staat het recht van verblijf worden ontzegd?

b) Indien het volgens het antwoord op vraag 2 volstaat, dat het recht van verblijf op rechtscheppende wijze aan de staatsburger van een derde staat wordt toegekend:

Onder welke voorwaarden mag de staatsburger van een derde staat het recht van verblijf worden ontzegd, ondanks een fundamenteel bestaande verplichting van de lidstaat hem het verkrijgen van het recht van verblijf mogelijk te maken?

4) Indien artikel 20 VWEU zich niet ertegen verzet de staatsburger van een derde staat het recht van verblijf in een lidstaat te ontzeggen, in de situatie waarin Dereci zich bevindt:

Verzet artikel 13 van het besluit nr. 1/80 [...] of artikel 41 van het [...] aanvullend protocol, dat volgens zijn artikel 62 onderdeel is van de [associatie]overeenkomst, zich in een geval zoals dit van Dereci ertegen, dat op Turkse staatsburgers die voor het eerst zijn binnengekomen strengere nationale regels worden toegepast dan de nationale regels die tevoren reeds golden voor Turkse staatsburgers die voor het eerst waren binnengekomen, hoewel nationale wettelijke bepalingen die de eerste binnenkomst hadden verlicht, pas van kracht zijn geworden nadat de betrokken bepalingen betreffende de Associatie met Turkije in werking zijn getreden?"

36 Bij beschikking van de president van het Hof van 9 september 2011 is beslist om het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing te behandelen volgens de versnelde procedure van artikel 23 bis van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie en artikel 104 bis, eerste alinea, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof.

Beantwoording van de prejudiciële vragen

Eerste vraag

37 De eerste vraag moet aldus worden opgevat dat de verwijzende rechter daarmee in wezen wil vernemen of het recht van de Unie en meer bepaald de bepalingen inzake

het burgerschap van de Unie, aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich ertegen verzetten dat een lidstaat aan een staatsburger van een derde land het verblijf op zijn grondgebied ontzegt, terwijl deze staatsburger wil verblijven met een lid van zijn familie, dat burger van de Unie is, in die lidstaat woont en daarvan de nationaliteit heeft, dat nooit van zijn recht op vrij verkeer gebruik heeft gemaakt en dat voor zijn levensonderhoud niet van genoemde staatsburger afhangt.

Bij het Hof ingediende opmerkingen

38 De Oostenrijkse, de Deense, de Duitse, de Ierse, de Nederlandse en de Poolse regering alsook die van het Verenigd Koninkrijk en de Europese Commissie menen dat de bepalingen van het recht van de Unie inzake het burgerschap van de Unie zich er niet tegen verzetten dat een lidstaat een verblijfsrecht ontzegt aan een staatsburger van een derde land in gevallen als aan de orde in de hoofdgedingen.

39 Volgens deze regeringen en deze instelling is richtlijn 2004/38 niet op de hoofdgedingen van toepassing omdat de betrokken burgers van de Unie hun recht op vrij verkeer niet hebben uitgeoefend en voorts omdat de bepalingen van het VWEU betreffende het burgerschap van de Unie evenmin van toepassing zijn, nu het om zuiver interne gevallen gaat, zonder enige aanknoping met het recht van de Unie.

40 In wezen zijn genoemde regeringen en genoemde instelling van oordeel dat de beginselen die zijn neergelegd in het arrest Ruiz Zambrano, reeds aangehaald, zien op zeer uitzonderlijke gevallen waarin de toepassing van een nationale maatregel ertoe zou leiden dat het effectieve genot wordt ontzegd van de belangrijkste aan de status van burger van de Unie ontleende rechten. In casu zijn de aan de hoofdgedingen ten grondslag liggende feiten wezenlijk anders dan die welke aanleiding hebben gegeven tot genoemd arrest, aangezien niet het gevaar bestaat dat de betrokken burgers van

de Unie het grondgebied van de Unie moeten verlaten en dus dat hun het effectieve genot wordt ontzegd van de belangrijkste aan hun status van burger van de Unie ontleende rechten. Volgens de Commissie is er evenmin een belemmering van het aan de burgers van de Unie verleende recht om zich vrij binnen het grondgebied van de lidstaten te verplaatsen en zich daar te vestigen.

41 Dereci meent daarentegen dat het recht van de Unie aldus moet worden uitgelegd dat het zich ertegen verzet dat een lidstaat aan een staatsburger van een derde land het verblijf op zijn grondgebied ontzegt, terwijl deze staatsburger wil verblijven met zijn echtgenote en zijn drie kinderen, die burgers van de Unie zijn, die in die lidstaat verblijven en daar de nationaliteit van hebben.

42 Volgens Dereci is de vraag of al dan niet sprake is van een grensoverschrijdende situatie irrelevant. Artikel 20 VWEU dient in dat verband aldus te worden uitgelegd dat de doorslaggevende toets is of de burger van de Unie zijn effectieve genot wordt ontzegd van de belangrijkste aan zijn status ontleende rechten. Dit is bij de kinderen van Dereci het geval, aangezien zij voor hun levensonderhoud van hem afhangen. De effectiviteit van dit onderhoud zou in het gedrang kunnen komen indien hij uit Oostenrijk zou worden uitgezet.

43 De Griekse regering meent ten slotte dat de ontwikkeling van de rechtspraak van het Hof ertoe verplicht om naar analogie aansluiting te zoeken bij de bepalingen van het recht van de Unie, met name die van richtlijn 2004/38, dus om verzoekers in de hoofdgedingen het verblijf toe te kennen, indien aan de volgende voorwaarden is voldaan: in de eerste plaats dat de situatie van de burgers van de Unie die van hun recht op vrij verkeer geen gebruik hebben gemaakt analoog is aan die van de burgers die wel van een dergelijk recht gebruik hebben gemaakt, hetgeen betekent dat de nationale onderdaan en de leden van zijn familie moeten voldoen aan de voorwaarden die bij deze richtlijn zijn voorzien; in de tweede plaats dat de nationale maatregelen

neerkomen op een aanzienlijke aantasting van het recht om zich vrij te verplaatsen en te verblijven, en in de derde plaats dat het nationale recht de betrokkenen geen op zich minst gelijke bescherming biedt.

Antwoord van het Hof

— Toepasselijkheid van de richtlijnen 2003/86 en 2004/38

44 Om te beginnen moet worden opgemerkt dat verzoekers in de hoofdgedingen staatsburgers van derde landen zijn die om een verblijfsrecht in een lidstaat verzoeken om daar te verblijven met hun familieleden, zijnde burgers van de Unie die geen gebruik hebben gemaakt van hun recht op vrij verkeer op het grondgebied van de lidstaten.

45 Om een antwoord te geven op de eerste vraag zoals geherformuleerd door het Hof, moet voorafgaand worden onderzocht of de richtlijnen 2003/86 en 2004/38 op verzoekers in de hoofdgedingen van toepassing zijn.

46 Wat in de eerste plaats richtlijn 2003/86 aangaat, moet worden vastgesteld dat volgens de bewoordingen van artikel 1 daarvan het doel ervan is om de voorwaarden te bepalen voor de uitoefening van het recht op gezinshereniging door staatsburgers van derde landen die wettig op het grondgebied van de lidstaten verblijven.

47 Volgens artikel 3, lid 3, van richtlijn 2003/86 is zij evenwel niet van toepassing op gezinsleden van een burger van de Unie.

48 Daar waar het in het kader van de hoofdgedingen gaat om burgers van de Unie die in een lidstaat verblijven en leden van hun familie die staatsburger van derde landen zijn en die in die lidstaat willen binnenkomen en verblijven teneinde de eenheid van de familie die zij met genoemde burgers vormen te bewaren, moet worden vastgesteld dat richtlijn 2003/86 niet op verzoekers in de hoofdgedingen van toepassing is.

49 Zoals de Commissie terecht heeft opgemerkt, is het bovendien zo dat, ofschoon het voorstel voor een richtlijn van de Raad inzake het recht op gezinshereniging [(2000/C 116 E/15), COM(1999) 638 def. — 1999/0258 (CNS)], dat door de Commissie is ingediend op 11 januari 2000 (PB C 116 E, blz. 66), de burgers van de Unie die hun recht op vrij verkeer niet hadden uitgeoefend binnen de werkingssfeer ervan had opgenomen, deze opneming in de loop van de wetgevingsprocedure die tot richtlijn 2003/86 heeft geleid evenwel is geschrapt.

50 In de tweede plaats heeft het Hof reeds wat richtlijn 2004/38 betreft vastgesteld dat deze tot doel heeft de uitoefening van het fundamenteel en persoonlijk recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten, dat door het Verdrag rechtstreeks aan alle burgers van de Unie wordt verleend, te vergemakkelijken en met name dat recht te versterken (zie arresten van 25 juli 2008, Metock e.a., C-127/08, Jurispr. blz. I-6241, punten 82 en 59, en 5 mei 2011, McCarthy, C-434/09, Jurispr. blz. I-3375, punt 28).

51 Zoals volgt uit de punten 24 tot en met 26 van het onderhavige arrest vallen Heiml, Dereci et Maduike in hun hoedanigheid van echtgenoten van burgers van de Unie onder het begrip „familielid” als bedoeld in artikel 2, punt 2, van richtlijn 2004/38.

Ook Kokollari en Stevic kunnen als directe bloedverwanten in neergaande lijn van meer dan 21 jaar van burgers van de Unie onder dit begrip vallen, mits de voorwaarde is vervuld dat zij ten laste van deze burgers komen, overeenkomstig artikel 2, punt 2, sub c, van deze richtlijn.

52 Zoals de verwijzende rechter heeft opmerkt, vindt richtlijn 2004/38 geen toepassing in gevallen als die aan de orde in de hoofdgedingen.

53 Volgens artikel 3, lid 1, van richtlijn 2004/38 is deze laatste immers van toepassing op iedere burger van de Unie die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit, en diens familieleden, zoals gedefinieerd in artikel 2, punt 2, van deze richtlijn, die hem vergezellen of zich bij hem voegen (zie arrest Ruiz Zambrano, reeds aangehaald, punt 39).

54 Het Hof heeft reeds de gelegenheid gehad om aan de hand van een letterlijke, systematische en teleologische uitlegging van deze bepaling vast te stellen dat een burger van de Unie die nooit zijn recht op vrij verkeer heeft uitgeoefend en altijd heeft verbleven in een lidstaat waarvan hij de nationaliteit bezit, niet onder het begrip „begunstigde" in de zin van artikel 3, lid 1, van richtlijn 2004/38 valt, zodat deze op hem niet van toepassing is (arrest McCarthy, reeds aangehaald, punten 31 en 39).

55 Tevens is vastgesteld dat, daar waar een burger van de Unie niet onder het begrip „begunstigde" in de zin van artikel 3, lid 1, van richtlijn 2004/38 valt, de leden van zijn familie evenmin onder dit begrip vallen, aangezien de bij deze richtlijn aan de gezinsleden van een begunstigde verleende rechten geen persoonlijke rechten van deze gezinsleden zijn, maar afgeleide rechten, die zij in hun hoedanigheid van gezinslid van een begunstigde hebben verkregen (zie, wat een echtgenoot betreft, arrest McCarthy, reeds aangehaald, punt 42 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

56 Niet alle personen met de nationaliteit van een derde land ontlenen immers aan richtlijn 2004/38 rechten van binnenkomst en verblijf in een lidstaat, maar uitsluitend diegenen die in de zin van artikel 2, punt 2, van deze richtlijn familielid zijn van een burger van de Unie die van zijn recht van vrij verkeer gebruik heeft gemaakt door zich in een andere lidstaat te vestigen dan die waarvan hij de nationaliteit bezit (arrest Metock e.a., reeds aangehaald, punt 73).

57 Aangezien in de onderhavige zaken de betrokken burgers van de Unie nimmer gebruik hebben gemaakt van hun recht op vrij verkeer en zij steeds hebben verbleven in de lidstaat waarvan zij de nationaliteit bezitten, moet worden vastgesteld dat zij niet vallen onder het begrip „begunstigde" in de zin van artikel 3, lid 1, van richtlijn 2004/38, zodat deze laatste niet van toepassing is op henzelf of op hun familieleden.

58 Hieruit volgt dat de richtlijnen 2003/86 en 2004/38 niet van toepassing zijn op staatsburgers van derde landen die om een verblijfsrecht verzoeken om zich te voegen bij hun familieleden die burgers van de Unie zijn, die nimmer gebruik hebben gemaakt van hun recht op vrij verkeer en steeds hebben verbleven in de lidstaat waarvan zij de nationaliteit bezitten.

— Toepasselijkheid van de verdragsbepalingen betreffende het burgerschap van de Unie

59 Ondanks de niet-toepasselijkheid van de richtlijnen 2003/86 en 2004/38 op de zaken in de hoofdgedingen, moet worden onderzocht of de betrokken burgers van de Unie in het kader van deze zaken niettemin een beroep kunnen doen op de verdragsbepalingen betreffende het burgerschap van de Unie.

60 Dienaangaande moet eraan worden herinnerd de verdragsbepalingen inzake het vrij verkeer van personen en de ter uitvoering van deze bepalingen vastgestelde handelingen niet kunnen worden toegepast op activiteiten die geen enkel aanknopingspunt hebben met een van de situaties waarop het recht van de Unie ziet, en waarvan alle relevante elementen geheel in de interne sfeer van een enkele lidstaat liggen (zie in die zin arrest van 1 april 2008, Regering van de Franse Gemeenschap en Waalse regering, C-212/06, Jurispr. blz. I-1683, punt 33, en arresten Metock e.a., reeds aangehaald, punt 77, en McCarthy, reeds aangehaald, punt 45).

61 Echter, de situatie van een burger van de Unie, zoals elk van de burgers die familielid zijn van verzoekers in de hoofdgedingen, die het recht van vrij verkeer niet heeft uitgeoefend, kan niet op grond van dit feit alleen worden gelijkgesteld met een zuiver interne situatie (zie arrest van 12 juli 2005, Schempp, C-403/03, Jurispr. blz. I-6421, punt 22, en arrest McCarthy, reeds aangehaald, punt 46).

62 Het Hof heeft immers herhaaldelijk verklaard dat de hoedanigheid van burger van de Unie de primaire hoedanigheid van de onderdanen van de lidstaten moet zijn (zie arrest Ruiz Zambrano, reeds aangehaald, punt 41 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

63 Als staatsburgers van een lidstaat hebben de familieleden van verzoekers in de hoofdgedingen krachtens artikel 20, lid 1, VWEU de hoedanigheid van burger van de Unie, zodat zij zich, ook ten opzichte van de lidstaat waarvan zij de nationaliteit bezitten, op de bij die status horende rechten kunnen beroepen (zie arrest McCarthy, reeds aangehaald, punt 48).

64 Op die grondslag heeft het Hof geoordeeld dat artikel 20 VWEU zich verzet tegen nationale maatregelen die tot gevolg hebben dat burgers van de Unie het effectieve genot wordt ontzegd van de belangrijkste aan hun status van burger van de Unie ontleende rechten (zie arrest Ruiz Zambrano, reeds aangehaald, punt 42).

65 In de zaak die aanleiding heeft gegeven tot genoemd arrest, rees immers de vraag of, wanneer een staatsburger van een derde land het recht wordt ontzegd te verblijven in de lidstaat waar zijn kinderen van jonge leeftijd, staatsburgers van die lidstaat en te zijnen laste, verblijven, en wordt geweigerd hem een arbeidsvergunning af te geven, een dergelijk gevolg intreedt. Het Hof heeft meer bepaald geoordeeld dat een dergelijke weigering ertoe zal leiden dat deze kinderen, burgers van de Unie, zullen worden verplicht het grondgebied van de Unie te verlaten om hun ouders te volgen. In die omstandigheden zouden bedoelde burgers van de Unie in de feitelijke onmogelijkheid verkeren de belangrijkste aan hun status van burger van de Unie ontleende rechten uit te oefenen (zie arrest Ruiz Zambrano, reeds aangehaald, punten 43 en 44).

66 Hieruit volgt dat het criterium van de ontzegging van het effectieve genot van belangrijkste aan de status van burger van de Unie ontleende rechten, betrekking heeft op gevallen die erdoor gekenmerkt worden dat de burger van de Unie feitelijk wordt verplicht om het grondgebied van niet alleen de lidstaat waarvan hij staatsburger is, maar ook dat van de Unie als geheel te verlaten.

67 Dit is dus een criterium van zeer bijzondere aard dat ziet op gevallen waarin, ondanks dat het secundaire recht inzake het verblijfsrecht van staatsburgers van derde landen niet van toepassing is, uitzonderlijk geen verblijfsrecht kan worden ontzegd aan een staatsburger van een derde land die lid is van de familie van een staatsburger van een lidstaat, omdat anders de nuttige werking zou worden ontnomen aan het burgerschap van de Unie dat deze laatste staatsburger toekomt.

68 Het enkele feit dat het voor een staatsburger van een lidstaat misschien wenselijk is, om economische redenen of om de eenheid van de familie op het grondgebied van de Unie te bewaren, dat de leden van zijn familie, die niet de nationaliteit van een lidstaat bezitten, bij hem op het grondgebied van de Unie verblijven, volstaat bijgevolg op zich niet om aan te nemen dat de burger van de Unie verplicht zal worden om het grondgebied van de Unie te verlaten indien een dergelijk recht niet wordt toegekend.

69 Dit loopt niet vooruit op de vraag of op andere gronden, onder meer het recht op bescherming van het familie- en gezinsleven, een verblijfsrecht niet geweigerd mag worden. Op deze vraag moet echter worden ingegaan in het kader van de bepalingen inzake de bescherming van de grondrechten en ervan afhankelijk of zij in elk van de gevallen toepassing vinden.

— Recht op eerbiediging van het privéleven en het familie- en gezinsleven

70 Om te beginnen moet eraan worden herinnerd dat artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: „Handvest"), betreffende de eerbiediging van het privéleven en het familie- en gezinsleven, rechten bevat die overeenstemmen met die welke worden gewaarborgd door artikel 8, lid 1, van het EVRM en dat dus aan artikel 7 van het Handvest dezelfde inhoud en reikwijdte dient te worden toegekend als aan artikel 8, lid 1, van het EVRM, zoals uitgelegd in de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens (arrest van 5 oktober 2010, McB., C-400/10 PPU, Jurispr. blz. I-8965, punt 53).

71 Er moet evenwel aan worden herinnerd dat de bepalingen van het Handvest, krachtens artikel 51, lid 1, ervan, enkel tot de lidstaten zijn gericht wanneer zij het recht van de Unie ten uitvoer brengen. Krachtens lid 2 van diezelfde bepaling breidt het Handvest de werkingssfeer van het recht van de Unie niet verder uit dan de bevoegdheden van de Unie reiken, schept het geen nieuwe bevoegdheden voor de Unie, noch wijzigt het de in de Verdragen omschreven bevoegdheden en taken. Het Hof moet dus het recht van de Unie binnen de grenzen van de daaraan toegekende bevoegdheden, in het licht van het Handvest uitleggen (zie arrest McB., reeds aangehaald, punt 51, en arrest van 15 september 2011, Gueye en Salmerón Sánchez, C-483/09 en C-1/10, Jurispr. blz. I-8263, punt 69).

72 Indien de verwijzende rechter in de onderhavige zaak van oordeel is dat, gelet op de omstandigheden van de hoofdgedingen, de situatie van verzoekers in de hoofdgedingen onder het recht van de Unie valt, zal hij moeten onderzoeken of de ontzegging van een verblijfsrecht aan deze laatste, het recht op eerbiediging van hun privéleven en familie- en gezinsleven in de zin van artikel 7 van het Handvest aantast. Wanneer hij daarentegen van oordeel is dat genoemde situatie niet binnen de werkingssfeer van het recht van de Unie valt, zal hij dit onderzoek in het licht van artikel 8, lid 1, van het EVRM moeten verrichten.

73 Er moet immers aan worden herinnerd dat alle lidstaten partij zijn bij het EVRM, in artikel 8 waarvan het recht op eerbiediging van het privéleven en het familie- en gezinsleven is neergelegd.

74 Gelet op een en ander moet op de eerste vraag worden geantwoord dat het recht van de Unie en meer bepaald de bepalingen inzake het burgerschap van de Unie, aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich niet ertegen verzetten dat een lidstaat een staatsburger van een derde land het verblijf op zijn grondgebied ontzegt, terwijl deze staatsburger wil verblijven met een lid van zijn familie dat burger van de Unie is, dat verblijft in die lidstaat, waarvan het de nationaliteit bezit, en dat nimmer gebruik heeft gemaakt van zijn recht op vrij verkeer, mits een dergelijke ontzegging niet met zich meebrengt dat de burger van de Unie het effectieve genot wordt ontzegd van de belangrijkste aan de status van burger van de Unie ontleende rechten, hetgeen de verwijzende rechter moet nagaan.

Tweede en derde vraag

75 Aangezien de tweede en derde vraag slechts zijn gesteld voor het geval dat op de eerste vraag een bevestigend antwoord zou worden gegeven, behoeven deze niet te worden beantwoord.

Vierde vraag

76 Met zijn vierde vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 13 van besluit nr. 1/80 of artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich ertegen verzetten dat een lidstaat de eerste binnenkomst van Turkse staatsburgers onderwerpt aan strengere nationale regels dan die welke voorheen op een dergelijke binnenkomst van toepassing waren, ook als deze laatste, die een versoepeling van de regeling van de eerste binnenkomst hebben betekend, pas in werking zijn getreden nadat genoemde bepalingen in die lidstaat zijn gaan werken als gevolg van zijn toetreding tot de Unie.

Bij het Hof ingediende opmerkingen

77 De Oostenrijkse en de Duitse regering, evenals die van het Verenigd Koninkrijk menen dat noch artikel 13 van besluit nr. 1/80 noch artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol in de weg staan aan de toepassing van strengere nationale regels dan die welke bestonden bij de inwerkingtreding van deze bepalingen, op Turkse staatsburgers die in een lidstaat werkzaamheden in loondienst of als zelfstandige willen verrichten, aangezien genoemde bepalingen slechts van toepassing zijn op Turkse onderdanen die zich legaal in de gastlidstaat bevinden en niet zien op gevallen als dat van Dereci, die Oostenrijk illegaal is binnengekomen en daar ook steeds illegaal heeft verbleven.

78 De Nederlandse regering en de Commissie menen daarentegen dat deze bepalingen zich verzetten tegen de invoering in de nationale regelgeving van de lidstaten van enige nieuwe beperking van de uitoefening van het vrij verkeer van werknemers en de vrijheid van vestiging, waaronder die betreffende de basisvoorwaarden en/of de procedures op het gebied van de eerste toelating tot het grondgebied van de lidstaten.

79 Dereci merkt op dat hij Oostenrijk is binnengekomen op basis van zijn asielaanvraag en dat hij deze aanvraag enkel heeft ingetrokken vanwege zijn huwelijk met een Oostenrijks staatsburger. Op basis van een dergelijk huwelijk kon hij krachtens de destijds geldende bepalingen het voordeel van het recht op vestiging genieten. Bovendien heeft hij tussen 1 juli 2002 en 30 juin 2003 werkzaamheden als werknemer in loondienst verricht, en vervolgens, van 1 oktober 2003 tot en met 31 augustus 2008, als zelfstandige, toen hij de kapperszaak van zijn broer heeft overgenomen.

Antwoord van het Hof

80 Om te beginnen moet worden opgemerkt dat de vierde vraag zonder onderscheid betrekking heeft op artikel 13 van besluit nr. 1/80 en op artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol.

81 Ofschoon deze twee bepalingen een identieke betekenis hebben, is aan elk daarvan niettemin een eigen gebied toegewezen, zodat zij niet tegelijkertijd kunnen worden toegepast (arrest van 21 oktober 2003, Abatay e.a., C-317/01 en C-369/01, Jurispr. blz. I-12301, punt 86).

82 Volgens de verwijzende rechter is Dereci op 24 juli 2003 in het huwelijk getreden met een Oostenrijks staatsburger en heeft hij vervolgens, op 24 juni 2004, een eerste aanvraag voor toelating tot vestiging uit hoofde van de wet van 1997 ingediend. Dereci verklaart voor het overige dat hij in die periode de kapperszaak van zijn broer heeft overgenomen.

83 Hieruit volgt dat de situatie van Dereci betrekking heeft op de vrijheid van vestiging en dus onder artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol valt.

84 Bovendien moet eraan worden herinnerd dat de wet inzake het verblijf en de vreemdelingenwet, die in punt 21 van het onderhavige arrest zijn vermeld, op het moment van de toetreding van Oostenrijk tot de Europese Unie op 1 januari 1995, en dus het van kracht worden van het aanvullende protocol op het grondgebied van deze lidstaat, de toepasselijke bepalingen waren ter zake van de voorwaarden waaronder Turkse staatsburgers de vrijheid van vestiging in die lidstaat konden uitoefenen.

85 De wet van 1997 heeft genoemde wetten weliswaar ingetrokken, maar zij is zelf ook met ingang van 1 januari 2006 ingetrokken bij het NAG, welke regeling volgens de verwijzende rechter een aanscherping is ten opzichte van de wet van 1997, wat de voorwaarden voor de uitoefening van de vrijheid van vestiging door Turkse staatsburgers betreft.

86 Bijgevolg moet de vierde vraag aldus worden opgevat dat de verwijzende rechter daarmee wenst te vernemen of artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol aldus moet worden uitgelegd dat als een „nieuwe beperking" in de zin van deze bepaling moet worden beschouwd, de uitvaardiging van een nieuwe regeling die restrictiever dan de vorige is wat de voorwaarden voor de uitoefening van de vrijheid van vestiging door Turkse staatsburgers op het moment van inwerkingtreding van dit protocol op het grondgebied van de betrokken lidstaat betreft.

87 Dienaangaande moet eraan worden herinnerd dat artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol rechtstreekse werking in de lidstaten heeft, zodat voor de nationale rechter een beroep kan worden gedaan op de rechten die het verleent aan Turkse staatsburgers op wie het van toepassing is, om daarmee strijdige nationale regels buiten toepassing te laten. Deze bepaling bevat namelijk in duidelijke, nauwkeurige en onvoorwaardelijke bewoordingen een ondubbelzinnige standstillclausule, volgens welke de overeenkomstsluitende partijen een verplichting aangaan die juridisch neerkomt op een verplichting om iets na te laten (zie arrest van 20 september 2007, Tum en Dari, C-16/05, Jurispr. blz. I-7415, punt 46 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

88 Het is vaste rechtspraak dat, ook al verleent de in artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol opgenomen standstillclausule op zichzelf aan een Turks onderdaan geen rechtstreeks uit de regeling van de Unie afgeleid recht van vestiging en een daaruit voortvloeiend recht van verblijf of een recht op het vrij verrichten van diensten of van toegang tot het grondgebied van een lidstaat, dit niet wegneemt dat een dergelijke clausule algemeen de invoering verbiedt van alle nieuwe maatregelen die tot doel of tot gevolg zouden hebben dat de uitoefening door een Turks onderdaan van deze economische vrijheden op het nationale grondgebied wordt onderworpen aan strengere voorwaarden dan die welke golden bij de inwerkingtreding van het aanvullend protocol voor de betrokken lidstaat (zie arrest van 19 februari 2009, Soysal en Savatli, C-228/06, Jurispr. blz. I-1031, punt 47 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

89 Een standstillclausule als die van artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol werkt immers niet als een materieel voorschrift, door het relevante materiële recht, in de plaats waarvan zij zou treden, buiten toepassing te stellen, maar als een quasi procedurele regeling die ratione temporis voorschrijft op basis van welke bepalingen van de regeling van een lidstaat de situatie van een Turks staatsburger die gebruik wil maken van de vrijheid van vestiging in een lidstaat, moet worden beoordeeld (arrest Tum en Dari, reeds aangehaald, punt 55 en arrest van 21 juli 2011, Oguz, C-186/10, Jurispr. blz. I-6957, punt 28).

90 In dit verband heeft artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol tot doel gunstige voorwaarden te scheppen voor de geleidelijke verwezenlijking van de vrijheid van vestiging door de nationale autoriteiten volledig te verbieden nieuwe belemmeringen voor de uitoefening van deze vrijheid in te voeren door de op een bepaalde datum geldende voorwaarden strenger te maken, zulks om de geleidelijke verwezenlijking van deze vrijheid tussen de lidstaten en de Republiek Turkije niet te bemoeilijken. Deze bepaling is daarmee het noodzakelijk uitvloeisel van artikel 13 van de associatieovereenkomst en vormt daarvoor het onmisbare middel om te komen tot de geleidelijke afschaffing van nationale belemmeringen voor de vrijheid van vestiging (zie arrest Tum et Dari, reeds aangehaald, punt 61 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

91 Ook al mogen dus in de eerste fase van de geleidelijke totstandkoming van die vrijheid, reeds bestaande nationale beperkingen inzake vestiging blijven bestaan, is het namelijk van belang ervoor te zorgen dat geen enkele nieuwe belemmering wordt ingevoerd zodat de geleidelijke totstandkoming van een dergelijke vrijheid niet nog meer wordt bemoeilijkt (zie arrest Tum et Dari, reeds aangehaald, punt 61 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

92 Het Hof heeft reeds de gelegenheid gehad om ter zake van een nationale bepaling inzake de verkrijging van een verblijfsvergunning door Turkse werknemers te bepalen dat het van belang is te verzekeren dat de lidstaten zich niet van het nagestreefde doel verwijderen door terug te komen van bepalingen die zij na de inwerkingtreding van besluit nr. 1/80 op hun grondgebied hebben aangenomen ten behoeve van het vrij verkeer van Turkse werknemers (arrest van 9 december 2010, Toprak en Oguz, C-300/09 en C-301/09, Jurispr. blz. I-12845, punt 55).

93 Bovendien heeft het Hof geoordeeld dat artikel 13 van besluit nr. 1/80 in die zin moet worden uitgelegd dat een aanscherping van een bepaling, die een versoepeling vormde van de bepalingen die op het moment van inwerkingtreding van besluit nr. 1/80 op het grondgebied van de betrokken lidstaat van toepassing was op de voorwaarden voor de uitoefening van het vrij verkeer van Turkse werknemers, een „nieuwe beperking" vormt in de zin van dat artikel, ook wanneer door deze aanscherping genoemde voorwaarden niet strenger worden ten opzichte van die welke voortvloeiden uit de bepaling die van toepassing was op het moment van inwerkingtreding van besluit nr. 1/80 op het grondgebied van die lidstaat (zie in die zin arrest Toprak en Oguz, reeds aangehaald, punt 62).

94 Gelet op de onderling overeenstemmende uitlegging van artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol en van artikel 13 van besluit nr. 1/80 ten aanzien van het nagestreefde doel, moet worden geoordeeld dat de strekking van de standstillverplichting in die bepalingen naar analogie ook geldt voor alle nieuwe belemmeringen voor de uitoefening van de vrijheid van vestiging, het vrij verrichten van diensten en het vrij verkeer van werknemers die een aanscherping inhouden van de op een bepaalde datum bestaande voorwaarden (zie in die zin arrest Toprak en Oguz, reeds aangehaald, punt 54), zodat het van belang is te verzekeren dat de lidstaten zich niet verwijderen van het door de standstillclausules nagestreefde doel door terug te komen van

bepalingen die zij na de inwerkingtreding van besluit nr. 1/80 of van het aanvullend protocol op hun grondgebied, hebben vastgesteld ten gunste van genoemde vrijheden van de Turkse staatsburgers.

95 Vaststaat in de onderhavige zaak dat met de inwerkingtreding van het NAG op 1 januari 2006, de voorwaarden voor de uitoefening van de vrijheid van vestiging door Turkse staatsburgers die zich in situatie als die van Dereci bevinden, zijn aangescherpt.

96 Ingevolge § 21 van het NAG moeten staatsburgers van derde landen, waaronder Turkse staatsburgers die zich in een situatie als die van Dereci bevinden, hun verblijfsaanvraag immers normaliter buiten het Oostenrijkse grondgebied indienen en moeten zij de beslissing op hun aanvraag buiten dit grondgebied afwachten.

97 Krachtens § 49 van de wet van 1997 genoten Turkse staatsburgers die zich in een situatie als die van Dereci bevinden, in hun hoedanigheid van familielid van Oostenrijkse staatsburgers, de vrijheid van vestigingen en konden zij in Oostenrijk toelating tot eerste vestiging aanvragen.

98 In die omstandigheden moet worden vastgesteld dat het NAG, door de voorwaarden voor de uitoefening van de vrijheid van vestiging door Turkse werknemers aan te scherpen ten opzichte van de voorwaarden die voorheen voor hen golden, krachtens bepalingen die na de inwerkingtreding van het aanvullend protocol in Oostenrijk zijn vastgesteld, een „nieuwe beperking" in de zin van artikel 41, lid 1, van genoemd protocol vormt.

99 Aangaande, ten slotte, het argument dat is aangevoerd door de Oostenrijkse en de Duitse regering evenals die van het Verenigd Koninkrijk, volgens welk Dereci „illegaal verblijft" en dus niet het voordeel van de toepassing van artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol kan genieten, volstaat het vast te stellen dat uit verwijzingsbeslissing

volgt dat hoewel Dereci het Oostenrijkse grondgebied illegaal is binnengekomen in november 2001, hieraan niet afdoet dat op het moment waarop hij zijn vestigingsaanvraag heeft ingediend, hij krachtens de destijds geldende nationale regeling een recht van vestiging had vanwege zijn huwelijk met een Oostenrijks staatsburger, en dat hij in Oostenrijk een aanvraag in die zin mocht indienen, hetgeen hij overigens ook heeft gedaan. Volgens de verwijzende rechter is pas bij de inwerkingtreding van het NAG het gevolg ingetreden dat zijn aanvankelijk legaal verblijf daarna illegaal is geworden en dus tot afwijzing van zijn toelatingsaanvraag heeft geleid.

100 Hieruit volgt dat zijn situatie niet als illegaal kan worden gekwalificeerd, aangezien een dergelijke illegaliteit er pas is gekomen na toepassing van de bepaling die een nieuwe beperking inhield.

101 Gelet op een en ander moet op de vierde vraag worden geantwoord dat artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol aldus moet worden uitgelegd dat als een „nieuwe beperking" in de zin van deze bepaling moet worden beschouwd, de uitvaardiging van een nieuwe regeling die restrictiever is dan de vorige, die zelf een versoepeling vormde van een eerdere regeling ter zake van de voorwaarden voor de uitoefening van de vrijheid van vestiging door Turkse staatsburgers die gold op het moment van inwerkingtreding van dit protocol op het grondgebied van de betrokken lidstaat.

Kosten

102 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof (Grote kamer) verklaart voor recht:

1) **Het recht van de Unie en meer bepaald de bepalingen inzake het burgerschap van de Unie, moeten aldus worden uitgelegd dat zij zich niet ertegen verzetten dat een lidstaat een staatsburger van een derde land het verblijf op zijn grondgebied ontzegt, terwijl deze staatsburger wil verblijven met een lid van zijn familie dat burger van de Unie is, dat verblijft in die lidstaat, waarvan het de nationaliteit bezit, en dat nimmer gebruik heeft gemaakt van zijn recht op vrij verkeer, mits een dergelijke ontzegging niet met zich meebrengt dat de burger van de Unie het effectieve genot wordt ontzegd van de belangrijkste aan de status van burger van de Unie ontleende rechten, hetgeen de verwijzende rechter moet nagaan.**

2) **Artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol dat op 23 november 1970 te Brussel is ondertekend en namens de Gemeenschap is gesloten, goedgekeurd en bevestigd bij verordening (EEG) nr. 2760/72 van de Raad van 19 december 1972, moet aldus worden uitgelegd dat als een „nieuwe beperking" in de zin van deze bepaling moet worden beschouwd, de uitvaardiging van een nieuwe regeling die restrictiever is dan de vorige, die zelf een versoepeling vormde van een eerdere regeling ter zake van de voorwaarden voor de uitoefening van de vrijheid van vestiging door Turkse staatsburgers die gold op het moment van inwerkingtreding van dit protocol op het grondgebied van de betrokken lidstaat.**

ondertekeningen