ΓΝΩΜΗ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
PAOLO MENGOZZI
της 29ης Σεπτεμβρίου 2011 [1]

I — Εισαγωγή

1. Η παρούσα αίτηση του Verwaltungsgerichtshof (Αυστρία) για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως αφορά ουσιαστικά την ερμηνεία του άρθρου 20 ΣΛΕΕ και το πεδίο ισχύος της διατάξεως αυτής κατόπιν της δημοσιεύσεως των αποφάσεων Ruiz Zambrano [2] και McCarthy [3].

2. Η αίτηση αυτή υποβλήθηκε στο πλαίσιο πέντε δικών που εκκρεμούν ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου και έχουν ως αντικείμενο την ακύρωση των εφετειακών αποφάσεων που επικυρώνουν την άρνηση του Bundesministerium für Inneres (Υπουργείο των Εσωτερικών) να χορηγήσει άδεια διαμονής στους προσφεύγοντες των κύριων δικών, συνοδευόμενη σε ορισμένες περιπτώσεις από ένταλμα απελάσεως ή απομακρύνσεως από το αυστριακό έδαφος.

3. Το κοινό στοιχείο αυτών των πέντε δικών είναι ότι οι προσφεύγοντες σε αυτές είναι υπήκοοι τρίτων χωρών, μέλη της οικογενείας διαμενόντων στην Αυστρία πολιτών της Ενώσεως και επιθυμούν να ζήσουν μαζί τους στην εν λόγω χώρα.

4. Κοινό επίσης στοιχείο των δικών αυτών είναι το γεγονός ότι οι εμπλεκόμενοι πολίτες της Ενώσεως ουδέποτε έκαναν χρήση του δικαιώματός τους ελεύθερης κυκλοφορίας και δεν εξαρτώνται, ως προς τη συντήρησή τους, από τους προσφεύγοντες των κύριων δικών που είναι μέλη της οικογενείας τους.

5. Εντούτοις, οι πέντε υποθέσεις των κύριων δικών παρουσιάζουν ορισμένες διαφορές που αφορούν κατ' ουσίαν α) τον νόμιμο (υποθέσεις Heiml, Kokollari) ή τον παράνομο χαρακτήρα (υποθέσεις Dereci και Maduike) της εισόδου στην Αυστρία, β) τον νόμιμο ή παράνομο χαρακτήρα της διαμονής (πλην της προσφεύγουσας της κύριας δίκης στην πέμπτη υπόθεση, ήτοι της Dragica Stevic, όλοι οι λοιποί προσφεύγοντες των κύριων δικών δεν είχαν νόμιμη διαμονή στην Αυστρία), γ) τον οικογενειακό δεσμό με τον οικείο ή τους οικείους πολίτες της Ενώσεως (σύζυγος και πατέρας νηπίων στην υπόθεση Dereci, σύζυγος στις υποθέσεις Heiml και Maduik, ενήλικο τέκνο στις υποθέσεις Kokollari και Stevic), καθώς και δ) την ενδεχόμενη οικονομική τους εξάρτηση από τους εν λόγω πολίτες της Ενώσεως (κατάσταση εξαρτήσεως περισσότερο ή λιγότερο έντονη του υπηκόου της τρίτης

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γαλλική.

2 — Απόφαση της 8ης Μαρτίου 2011, C-34/09 (Συλλογή 2011, σ. I-1177).

3 — Απόφαση της 5ης Μαΐου 2011, C-434/09 (Συλλογή 2011, σ. I-3375).

χώρας σε όλες τις υποθέσεις, με εξαίρεση την υπόθεση Maduike).

6. Πιο συγκεκριμένα, στην πρώτη υπόθεση της κύριας δίκης, ο Murat Dereci, Τούρκος υπήκοος, εισήλθε παρανόμως στην Αυστρία τον Νοέμβριο του 2001, νυμφεύθηκε Αυστριακή υπήκοο τον Ιούλιο του 2003, με την οποία απέκτησε τρία ανήλικα τέκνα το 2006, το 2007 και το 2008, τα οποία επίσης έχουν την αυστριακή ιθαγένεια. Η αίτηση την οποία υπέβαλε τον Ιούλιο του 2004 προκειμένου να του χορηγηθεί τίτλος διαμονής εξετάστηκε και απορρίφθηκε μετά τη θέση σε ισχύ, την 1η Ιανουαρίου 2006, του αυστριακού νόμου περί εγκαταστάσεως και διαμονής (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz, στο εξής: NAG), βάσει του οποίου, μεταξύ άλλων, οι αιτούντες από τρίτες χώρες που ζητούν να τους χορηγηθεί τίτλος διαμονής στην Αυστρία πρέπει να βρίσκονται εκτός του εδάφους του εν λόγω κράτους μέλους εν αναμονή της αποφάσεως επί των αιτήσεών τους. Συνεπώς, οι αυστριακές αρχές έκριναν ότι, από 1ης Ιανουαρίου 2006, ακόμη και στην περίπτωση αναμονής της αποφάσεως σχετικά με την αίτησή του για τη χορήγηση τίτλου διαμονής, ο M. Dereci διέμενε παρανόμως στην Αυστρία. Εξέδωσαν επίσης εις βάρος του ένταλμα απελάσεως, κατά του οποίου ασκήθηκε έφεση στην οποία δεν χορηγήθηκε ανασταλτικό αποτέλεσμα παρά το σχετικό αίτημα του ενδιαφερομένου. Βάσει των διευκρινίσεων που παρέχει το αιτούν δικαστήριο, μολονότι ο M. Dereci επεσήμανε ότι μπορεί να ασκήσει έμμισθη ή άμισθη δραστηριότητα ως κομμωτής, εάν του χορηγείτο τίτλος διαμονής, οι αυστριακές αρχές έχουν επιφυλάξεις ως προς το αν διαθέτει επαρκείς πόρους προκειμένου να επωφεληθεί από την οικογενειακή επανένωση, δεδομένου ότι το οικογενειακό εισόδημα υπολείπεται στην πράξη του νόμιμου ποσού που απαιτείται από τις διατάξεις του NAG. Οι αυστριακές αρχές έκριναν επίσης ότι ούτε το δίκαιο της Ενώσεως ούτε το άρθρο 8 της Συμβάσεως για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών, που υπεγράφη στη Ρώμη στις 4 Νοεμβρίου 1950 (στο εξής: ΕΣΔΑ), επιβάλλουν τη χορήγηση τίτλου διαμονής στον M. Dereci.

7. Η Vishaka Heiml, προσφεύγουσα της κύριας δίκης στη δεύτερη υπόθεση, είναι υπήκοος Σρι-Λάνκα και παντρεύτηκε Αυστριακό υπήκοο τον Μάιο του 2006. Έχοντας λάβει θεώρηση εισόδου (visa) τον Ιανουάριο του 2007, εισήλθε νομίμως στην Αυστρία τον Φεβρουάριο του ιδίου έτους. Τον Απρίλιο του 2007, ζήτησε να της χορηγηθεί τίτλος διαμονής λόγω της ιδιότητάς της ως μέλος της οικογενείας Αυστριακού υπηκόου. Δεδομένου ότι ο σύζυγός της έχει σταθερή θέση εργασίας στη Βιέννη, η V. Heiml επεσήμανε ότι προτίθεται να εξακολουθήσει τις ανώτατες σπουδές της σε πανεπιστημιακό ίδρυμα της εν λόγω πόλεως στο οποίο είχε γίνει ήδη δεκτή. Εντούτοις, η αίτησή της για τη χορήγηση τίτλου διαμονής απορρίφθηκε με το σκεπτικό ότι, κατά τη λήξη της ισχύος της θεωρήσεώς της εισόδου, η V. Heiml έπρεπε να διαμένει στην αλλοδαπή εν αναμονή της αποφάσεως επί της αιτήσεώς της. Επιπλέον, οι αυστριακές αρχές έκριναν ότι, όπως ακριβώς στην υπόθεση Dereci, η V. Heiml δεν μπορούσε να επικαλεστεί ούτε το δίκαιο της Ενώσεως ούτε το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ.

8. Στην τρίτη υπόθεση, ο Alban Kokollari, ο οποίος κατάγεται από το Κόσσοβο, εισήλθε νομίμως στην Αυστρία το 1984 με τους γονείς του, οι οποίοι τότε είχαν τη γιουγκοσλαβική υπηκοότητα, ενώ αυτός ήταν δύο μόλις ετών. Η ισχύς του τίτλου διαμονής του έληξε το

2006 οπότε ζήτησε για πρώτη φορά την ανανέωσή του το ίδιο αυτό έτος. Δεδομένου ότι παρέλειψε να προσκομίσει ορισμένα έγγραφα, η αίτηση αυτή απορρίφθηκε. Τον Ιούλιο του 2007, ο A. Kokollari υπέβαλε νέα αίτηση για τη χορήγηση τίτλου διαμονής επικαλούμενος μεταξύ άλλων το γεγονός ότι η μητέρα του, η οποία είχε πλέον την αυστριακή ιθαγένεια και εργαζόταν σε υπηρεσία καθαριότητας, θα διασφάλιζε τη συντήρησή του, ενώ ο πατέρας του ελάμβανε επίδομα ανεργίας. Η αίτησή του A. Kokollari απορρίφθηκε για τον λόγο ότι από της απορρίψεως της πρώτης αιτήσεώς του περί ανανεώσεως του τίτλου διαμονής το 2006, έπρεπε να εγκαταλείψει το αυστριακό έδαφος και να διαμένει στην αλλοδαπή εν αναμονή απαντήσεως επί της αιτήσεως που υπέβαλε τον Ιούλιο του 2007. Εξάλλου, οι αυστριακές αρχές έκριναν ότι ο A. Kokollari δεν μπορούσε να επικαλεστεί το δίκαιο της Ενώσεως και δεν είχε παραθέσει κανέναν ιδιαίτερο λόγο για τον οποίον επιβαλλόταν η χορήγηση σε αυτόν τίτλου διαμονής. Εις βάρος του εκκρεμούσε ήδη ένταλμα απομακρύνσεως.

9. Στην τέταρτη υπόθεση, ο Izunna Emmanuel Maduike, υπήκοος Νιγηρίας, εισήλθε, όπως ακριβώς και ο M. Dereci, παρανόμως στην Αυστρία το 2003. Υπέβαλε αίτηση ασύλου βάσει ψευδών στοιχείων η οποία απορρίφθηκε αμετακλήτως τον Δεκέμβριο του 2005. Εν τω μεταξύ, ο I. E. Maduike νυμφεύθηκε Αυστριακή υπήκοο και ζήτησε, τον Δεκέμβριο του 2005, τη χορήγηση τίτλου διαμονής. Η αίτησή του απορρίφθηκε μεταξύ άλλων για τον λόγο ότι διέμενε παρανόμως στην Αυστρία εν αναμονή απαντήσεως επί της αιτήσεώς του καθώς και για τον λόγο ότι, δεδομένου ότι είχε παραβεί τους κανόνες που διέπουν τη χορήγηση ασύλου, αποτελούσε απειλή για τη δημόσια τάξη πράγμα που συνιστούσε κώλυμα για τη χορήγηση ενός τέτοιου τίτλου.

10. Η D. Stevic, Σέρβα υπήκοος, που διαμένει στη Σερβία με τον σύζυγό της και τα ενήλικα τέκνα της, είναι η προσφεύγουσα της κύριας δίκης στην τέταρτη υπόθεση. Στις 5 Σεπτεμβρίου 2007, ζήτησε να της χορηγηθεί τίτλος διαμονής στην Αυστρία ενόψει οικογενειακής επανενώσεως με τον πατέρα της που ζει σε αυτό το κράτος μέλος από το 1972 και ο οποίος απέκτησε την αυστριακή ιθαγένεια στις 4 Σεπτεμβρίου 2007. Η D. Stevic και ο πατέρας της υποστήριξαν ότι αυτός ο τελευταίος της κατέβαλλε μηνιαίο βοήθημα 200 ευρώ όλα αυτά τα έτη και ότι, άπαξ εισέλθει στην Αυστρία, θα διασφαλίσει την κάλυψη των βιοτικών αναγκών της θυγατέρας του. Οι αυστριακές αρχές απέρριψαν την αίτηση της D. Stevic με το σκεπτικό ότι το μηναίο βοήθημα το οποίο ελάμβανε δεν μπορούσε να χαρακτηριστεί ως διατροφή και ότι, βάσει των ποσών που ορίζει ο NAG, οι πόροι του πατέρα της ήσαν ανεπαρκείς προκειμένου να παράσχουν στην D. Stevic τη δυνατότητα να καλύψει τις βιοτικές ανάγκες της. Εξάλλου, ούτε το δίκαιο της Ενώσεως ούτε το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ επιβάλλουν να γίνει δεκτή η αίτηση οικογενειακής επανενώσεως που υπέβαλε η D. Stevic.

11. Επιληφθέν των υποθέσεων αυτών, το αιτούν δικαστήριο ερωτά, εν όψει και της προπαρατεθείσας αποφάσεως Ruiz Zambrano, σχετικά με τις συνθήκες υπό τις οποίες ορισμένοι πολίτες της Ενώσεως αναγκάζονται, κατά την έννοια της εν λόγω αποφάσεως, να

εγκαταλείψουν το έδαφος της Ενώσεως προκειμένου να συνοδεύσουν τα μέλη της οικογενείας τους, υπηκόους τρίτων χωρών και, ως εκ τούτου, στερούνται της πραγματικής δυνατότητας ασκήσεως των πλέον σημαντικών από τα δικαιώματα που τους παρέχει η ιδιότητα του πολίτη της Ενώσεως. Επιπλέον, το αιτούν δικαστήριο, μολονότι αναγνωρίζει ότι η οδηγία 2004/38/ΕΚ[4] δεν εφαρμόζεται στις πέντε υποθέσεις της κύριας δίκης, δεδομένου ότι οι εμπλεκόμενοι πολίτες της Ενώσεως δεν άσκησαν το δικαίωμά τους ελεύθερης κυκλοφορίας, διερωτάται εάν η οδηγία αυτή, καθό μέτρο ευνοεί τη διατήρηση της οικογενειακής ενότητας, θα έπρεπε να λαμβάνεται υπόψη ούτως ώστε να θεωρείται ότι και μόνο η αδυναμία των πολιτών της Ενώσεως να έχουν οικογενειακή ζωή εντός ενός κράτους μέλους μπορεί να έχει ως συνέπεια την παρεμπόδισή τους στην άσκηση των πλέον σημαντικών εκ των δικαιωμάτων που έχουν λόγω της ιδιότητάς τους αυτής ως πολίτες της Ενώσεως. Επιπλέον, όσον αφορά αποκλειστικά την υπόθεση Dereci, το αιτούν δικαστήριο διερωτάται, υπό το πρίσμα της ιθαγενείας του προσφεύγοντος της κύριας δίκης στην εν λόγω υπόθεση, εάν, επικουρικώς, οι διατάξεις της συμφωνίας για τη δημιουργία συνδέσεως μεταξύ της Ευρωπαϊκής Κοινότητας και της Τουρκίας, που υπεγράφη στην Άγκυρα στις 12 Σεπτεμβρίου 1963, συναφθείσα επ' ονόματι της Κοινότητας μέσω της αποφάσεως 64/732/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 23ης Δεκεμβρίου 1963[5], εμποδίζουν την εφαρμογή, από 1ης Ιανουαρίου 2006, των προϋποθέσεων για τη λήψη αδείας διαμονής στην Αυστρία, που είναι αυστηρότερες από ό,τι στο παρελθόν, τις οποίες επιβάλλει ο NAG στους Τούρκους υπηκόους.

4 — Οδηγία του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 29ης Απριλίου 2004, σχετικά με το δικαίωμα των πολιτών της Ενώσεως και των μελών των οικογενειών τους να κυκλοφορούν και να διαμένουν ελεύθερα στην επικράτεια των κρατών μελών, για την τροποποίηση του κανονισμού (ΕΟΚ) 1612/68 και την κατάργηση των οδηγιών 64/221/ΕΟΚ, 68/360/ΕΟΚ, 72/194/ΕΟΚ, 73/148/ΕΟΚ, 75/34/ΕΟΚ, 75/35/ΕΟΚ, 90/364/ΕΟΚ, 90/365/ΕΟΚ και 93/96/ΕΟΚ (ΕΕ L 158, σ. 77, και — διορθωτικά — ΕΕ 2004, L 229, σ. 35, και ΕΕ 2005, L 197, σ. 34).

5 — ΕΕ ειδ. έκδ. 11/001, σ. 48.

12. Υπό τις συνθήκες αυτές, το αιτούν δικαστήριο αποφάσισε να αναστείλει τη διαδικασία και να υποβάλει στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

«1) α) Πρέπει το άρθρο 20 ΣΛΕΕ να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι απαγορεύει σε κράτος μέλος να αρνηθεί σε υπήκοο τρίτης χώρας, του οποίου ο/η σύζυγος και τα ανήλικα τέκνα είναι πολίτες της Ενώσεως, τη διαμονή στο κράτος μέλος διαμονής του/της συζύγου και των τέκνων, του οποίου την ιθαγένεια έχουν, και δη και στην περίπτωση που οι εν λόγω πολίτες της Ενώσεως δεν εξαρτώνται από τον υπήκοο τρίτης χώρας για τη συντήρησή τους; (υπόθεση M. Dereci)

β) Πρέπει το άρθρο 20 ΣΛΕΕ να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι απαγορεύει σε κράτος μέλος να αρνηθεί σε υπήκοο τρίτης χώρας, του οποίου ο/η σύζυγος είναι πολίτης της Ενώσεως, τη διαμονή στο κράτος μέλος διαμονής του/της συζύγου, του οποίου την ιθαγένεια έχει, και δη και στην περίπτωση που ο πολίτης της Ενώσεως δεν εξαρτάται από τον υπήκοο τρίτης χώρας για τη συντήρησή του; (υποθέσεις Heiml και Maduike)

γ) Πρέπει το άρθρο 20 ΣΛΕΕ να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι απαγορεύει σε κράτος μέλος να αρνηθεί σε ενήλικο υπήκοο τρίτης χώρας, του οποίου η μητέρα είναι πολίτις της Ενώσεως, τη διαμονή στο κράτος μέλος διαμονής της μητέρας, του οποίου την ιθαγένεια έχει, και δη και στην περίπτωση που η πολίτις της

Ενώσεως δεν εξαρτάται μεν από τον υπήκοο τρίτης χώρας για τη συντήρησή της, πλην όμως ο υπήκοος τρίτης χώρας εξαρτάται από την πολίτιδα της Ενώσεως για τη συντήρησή του; (υπόθεση Kokollari)

δ) Πρέπει το άρθρο 20 ΣΛΕΕ να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι απαγορεύει σε κράτος μέλος να αρνηθεί σε ενήλικη υπήκοο τρίτης χώρας, της οποίας ο πατέρας είναι πολίτης της Ενώσεως, τη διαμονή στο κράτος μέλος διαμονής του πατέρα, του οποίου την ιθαγένεια έχει, και δη και στην περίπτωση που ο πολίτης της Ενώσεως δεν εξαρτάται μεν για τη συντήρησή του από την υπήκοο τρίτης χώρας, πλην όμως η υπήκοος τρίτης χώρας λαμβάνει διατροφή από τον πολίτη της Ενώσεως; (υπόθεση Stevic)

2) Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως σε κάποιο από τα ανωτέρω ερωτήματα:

Παρέχει η απορρέουσα από το άρθρο 20 ΣΛΕΕ υποχρέωση των κρατών μελών να επιτρέπουν τη διαμονή υπηκόου τρίτης χώρας δικαίωμα διαμονής το οποίο πηγάζει απευθείας από το δίκαιο της Ενώσεως ή αρκεί το κράτος μέλος να αναγνωρίσει δικαίωμα διαμονής στον υπήκοο τρίτης χώρας με πράξη συστατική του σχετικού δικαιώματος;

3) α) Στην περίπτωση κατά την οποία η απάντηση στο δεύτερο ερώτημα είναι ότι υπάρχει δικαίωμα διαμονής βάσει του δικαίου της Ενώσεως:

Υπό ποιες προϋποθέσεις δεν υφίσταται κατ' εξαίρεση το αρυόμενο από το δίκαιο της Ενώσεως δικαίωμα διαμονής, ήτοι υπό ποιες προϋποθέσεις μπορεί να μην αναγνωριστεί σε υπήκοο τρίτης χώρας το δικαίωμα διαμονής;

β) Στην περίπτωση κατά την οποία, βάσει της απαντήσεως στο δεύτερο ερώτημα, αρκεί να αναγνωριστεί δικαίωμα διαμονής στον υπήκοο τρίτης χώρας με πράξη συστατική του σχετικού δικαιώματος:

Υπό ποιες προϋποθέσεις μπορεί να μην αναγνωριστεί στον υπήκοο τρίτης χώρας –παρά το γεγονός ότι υφίσταται κατ' αρχήν υποχρέωση του κράτους μέλους να του επιτρέψει τη διαμονή– δικαίωμα διαμονής;

4) Στην περίπτωση που δεν αντιβαίνει στο άρθρο 20 ΣΛΕΕ η απαγόρευση διαμονής στο κράτος μέλος του υπηκόου τρίτης χώρας ο οποίος βρίσκεται στην κατάσταση του M. Dereci:

Απαγορεύει το άρθρο 13 της αποφάσεως 1/80 του συσταθέντος με τη Συμφωνία Συνδέσεως μεταξύ της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας και της Τουρκίας Συμβουλίου Συνδέσεως σχετικά με την ανάπτυξη της συνδέσεως ή το άρθρο 41

του Πρόσθετου Πρωτοκόλλου [6] το οποίο υπεγράφη στις Βρυξέλλες στις 23 Νοεμβρίου 1970 και το οποίο εγκρίθηκε και επικυρώθηκε με τον κανονισμό (ΕΟΚ) 2760/72 του Συμβουλίου, της 19ης Δεκεμβρίου 1972 [7], το οποίο κατά το άρθρο του 62, αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της συμφωνίας συνδέσεως μεταξύ της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας και της Τουρκίας, σε μια περίπτωση όπως είναι αυτή του M. Dereci, να διέπεται η πρώτη είσοδος Τούρκων υπηκόων από αυστηρότερους εθνικούς κανόνες από αυτούς που ήδη είχαν ισχύσει κατά το παρελθόν για την πρώτη είσοδο Τούρκων υπηκόων, μολονότι οι εν λόγω εθνικές διατάξεις, οι οποίες καθιστούσαν ευχερέστερη την πρώτη είσοδο, τέθηκαν σε ισχύ μετά την ημερομηνία κατά την οποία οι προαναφερθείσες διατάξεις που αφορούσαν τη σύνδεση με την Τουρκία ίσχυσαν στο κράτος μέλος;»

13. Με διάταξη της 9ης Σεπτεμβρίου 2011, ο Πρόεδρος του Δικαστηρίου έκανε δεκτό το αίτημα του αιτούντος δικαστηρίου να εφαρμοστεί επί της παρούσας υποθέσεως η ταχεία διαδικασία.

14. Γραπτές παρατηρήσεις κατέθεσαν η Γερμανική, η Αυστριακή, η Δανική, η Ελληνική, η Ολλανδική, η Πολωνική Κυβέρνηση, η Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου, η Ιρλανδία καθώς και η Ευρωπαϊκή Επιτροπή. Τα ανωτέρω ενδιαφερόμενα μέρη καθώς και ο M. Dereci ανέπτυξαν προφορικά τις απόψεις τους κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση της 27ης Σεπτεμβρίου 2011, πλην της Πολωνικής και της Ολλανδικής Κυβερνήσεως που δεν εκπροσωπήθηκαν σε αυτήν.

II — Ανάλυση

15. Όπως ήδη τόνισα, τα τέσσερα προδικαστικά ερωτήματα στα οποία καλείται να απαντήσει το Δικαστήριο διαφέρουν ως προς το περιεχόμενό τους. Τα τρία πρώτα ερωτήματα έχουν ως αντικείμενο την ερμηνεία του άρθρου 20 ΣΛΕΕ και αφορούν τις καταστάσεις των πέντε υποθέσεων της κύριας δίκης, ωστόσο οι απαντήσεις στο δεύτερο και το τρίτο ερώτημα προϋποθέτουν μια καταφατική απάντηση, έστω και μερική, στο πρώτο ερώτημα. Το τέταρτο ερώτημα, το οποίο συνδέεται αποκλειστικά με την κατάσταση του M. Dereci, τίθεται στην περίπτωση που το Δικαστήριο απαντήσει αρνητικά στο πρώτο ερώτημα και αφορά την ερμηνεία των ρητρών διατηρήσεως της υφιστάμενης καταστάσεως (ρήτρες «standstill») που εφαρμόζονται στο πλαίσιο της συμφωνίας περί δημιουργίας σχέσεως συνδέσεως μεταξύ της Ενώσεως και της Τουρκικής Δημοκρατίας.

Α — *Επί των τριών πρώτων προδικαστικών ερωτημάτων (ερμηνεία του άρθρου 20 ΣΛΕΕ)*

16. Με τα τρία πρώτα ερωτήματά του, το αιτούν δικαστήριο ερωτά κατ' ουσίαν εάν,

6 — Πρόσθετο Πρωτόκολλο και Χρηματοδοτικό Πρωτόκολλο, που υπεγράφησαν στις 23 Νοεμβρίου 1970 και προσαρτήθηκαν στη Συμφωνία Συνδέσεως μεταξύ της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας και της Τουρκίας και αφορούν τα μέτρα που πρέπει να ληφθούν για τη θέση τους σε ισχύ — Τελική Πράξη — Δηλώσεις (JO 1972, L 293, σ. 4).

7 — ΕΕ L 293, σ. 1.

και ενδεχομένως υπό ποιες προϋποθέσεις, οι διατάξεις της ΣΛΕΕ σχετικά με την ιθαγένεια της Ενώσεως συνεπάγονται τη χορήγηση δευτερογενούς δικαιώματος διαμονής σε υπήκοο τρίτης χώρας ο οποίος είναι ο σύζυγος, ένας από τους γονείς ή το τέκνο πολίτη της Ενώσεως στην περίπτωση που ο πολίτης αυτός διέμενε ανέκαθεν στο κράτος μέλος του οποίου την ιθαγένεια έχει χωρίς ουδέποτε να κάνει χρήση του δικαιώματός του ελεύθερης κυκλοφορίας.

17. Οι λόγοι για τους οποίους το αιτούν δικαστήριο διατυπώνει επιφυλάξεις ως προς την ερμηνεία του άρθρου 20 ΣΛΕΕ είναι απολύτως σαφείς: είναι η διευκρίνιση του περιεχομένου της προπαρατεθείσας αποφάσεως Ruiz Zambrano την οποία εξέδωσε το τμήμα μείζονος συνθέσεως στις 8 Μαρτίου 2011.

18. Υπενθυμίζω ότι αντικείμενο της υποθέσεως αυτής ήταν κατ' ουσίαν το κατά πόσον οι διατάξεις της ΣΛΕΕ σχετικά με την ιθαγένεια της Ενώσεως μπορούσαν να παράσχουν σε υπήκοο τρίτης χώρας (εν προκειμένω σε Κολομβιανό υπήκοο που συνοδευόταν από τη σύζυγό του που είχε την ίδια ιθαγένεια), που συντηρούσε δύο από τα νήπια τέκνα του, πολίτες της Ενώσεως, δικαίωμα διαμονής ή απαλλαγή από την υποχρέωση κατοχής αδείας εργασίας στο κράτος μέλος του οποίου την ιθαγένεια είχαν τα δύο τέκνα (εν προκειμένω του Βασιλείου του Βελγίου), στο οποίο γεννήθηκαν και διέμεναν χωρίς ουδέποτε να έχουν ασκήσει το δικαίωμά τους ελεύθερης κυκλοφορίας.

19. Υπό το πρίσμα της ελλείψεως μετακινήσεως των τέκνων του G. Ruiz Zambrano σε άλλο κράτος μέλος πέραν του Βασιλείου του Βελγίου, ήταν προφανές, όπως επεσήμανε εξάλλου το Δικαστήριο στη σκέψη 39 της προπαρατεθείσας αποφάσεως Ruiz Zambrano, ότι η οδηγία 2004/38 δεν είχε εφαρμογή στην εν λόγω υπόθεση.

20. Το γεγονός αυτό οδήγησε επίσης τις κυβερνήσεις που είχαν υποβάλει παρατηρήσεις στο Δικαστήριο καθώς και την Επιτροπή να συνάγουν ότι τα πραγματικά περιστατικά της υποθέσεως Ruiz Zambrano αποτελούσαν μια αμιγώς εσωτερική κατάσταση, μη δυνάμενη να ενεργοποιήσει τις διατάξεις της ΣΛΕΕ σχετικά με την ιθαγένεια της Ενώσεως τις οποίες είχε επικαλεστεί το αιτούν δικαστήριο [8].

21. Το Δικαστήριο δεν ακολούθησε τη συλλογιστική αυτή και έκρινε ότι η άρνηση να αναγνωριστεί δικαίωμα διαμονής και να χορηγηθεί άδεια εργασίας στον G. Ruiz Zambrano αντέβαινε στο άρθρο 20 ΣΛΕΕ «καθόσον τέτοιες αποφάσεις θα εμπόδιζαν τα [...] τέκνα να απολαύσουν πράγματι τα πλέον σημαντικά από τα δικαιώματα που

8 — Κατά τη νομολογία, οι κανόνες της ΣΛΕΕ περί ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων και οι εκδοθείσες προς εκτέλεση των ως άνω κανόνων πράξεις δεν εφαρμόζονται επί δραστηριοτήτων οι οποίες δεν έχουν κανένα στοιχείο συνδέσεως με οποιαδήποτε από τις προβλεπόμενες στο κοινοτικό δίκαιο καταστάσεις και των οποίων όλα τα ασκούντα επιρροή στοιχεία περιορίζονται στο εσωτερικό ενός και μόνον κράτους μέλους (βλ., ιδίως, αποφάσεις της 1ης Απριλίου 2008, C-212/06, Gouvernement de la Communauté française και Gouvernement wallon, Συλλογή 2008, σ. I-1683, σκέψη 33· της 25ης Ιουλίου 2008, C-127/08, Metock κ.λπ., Συλλογή 2008, σ. I-6241, σκέψη 77, και McCarthy, προαναφερθείσα, σκέψη 45).

συναρτώνται προς την ιδιότητα του πολίτη της Ενώσεως» [9].

22. Πράγματι, κατά το Δικαστήριο, η άρνηση διαμονής θα είχε ως συνέπεια ότι τα εν λόγω τέκνα, που είναι πολίτες της Ενώσεως, θα υποχρεώνονταν να εγκαταλείψουν το έδαφος της Ενώσεως προκειμένου να συνοδεύσουν τους γονείς τους. Ομοίως, εάν δεν εχορηγείτο άδεια εργασίας στον G. Ruiz Zambrano, αυτός θα διέτρεχε τον κίνδυνο να μη διαθέτει τους αναγκαίους πόρους για τις ανάγκες διαβιώσεώς του και για εκείνες της οικογενείας του, πράγμα το οποίο θα είχε επίσης ως συνέπεια ότι τα τέκνα του, πολίτες της Ενώσεως, θα υποχρεώνονταν να εγκαταλείψουν το έδαφός της. Υπ' αυτές τις συνθήκες, το Δικαστήριο έκρινε ότι οι εν λόγω πολίτες της Ενώσεως αδυνατούν στην πράξη να ασκήσουν τα πλέον σημαντικά από τα δικαιώματα που έλκουν από την ιδιότητά τους ως πολίτες της Ενώσεως [10].

23. Με τον τρόπο αυτόν, το Δικαστήριο φαίνεται να αίρει τον χαρακτηρισμό ως «αμιγώς εσωτερικής καταστάσεως» ενός κράτους μέλους οσάκις το εθνικό μέτρο έχει ως συνέπεια να στερεί από τον πολίτη της Ενώσεως τη δυνατότητα να απολαύσει πράγματι των πλέον σημαντικών από τα δικαιώματα που συνδέονται με την ιδιότητά του αυτή, παρά το γεγονός ότι δεν έχει κάνει ήδη χρήση του δικαιώματός του ελεύθερης κυκλοφορίας.

24. Εξάλλου, αυτήν ακριβώς την ερμηνεία δέχθηκε το Δικαστήριο με την απόφασή του McCarthy [11], της οποίας επίσης σύντομη μνεία κάνει η υπό κρίση διάταξη περί παραπομπής.

25. Η ανωτέρω υπόθεση αφορούσε υπήκοο του Ηνωμένου Βασιλείου η οποία ελάμβανε κοινωνικά επιδόματα σε αυτό το κράτος μέλος, είχε δε και την ιρλανδική ιθαγένεια, χωρίς ποτέ να έχει διαμείνει σε άλλο κράτος μέλος πλην του Ηνωμένου Βασιλείου. Δεδομένου ότι συνήψε γάμο με Τζαμαϊκανό υπήκοο, η S. McCarthy και ο σύζυγός της ζήτησαν από τις αρχές του Ηνωμένου Βασιλείου άδεια διαμονής βάσει του δικαίου της Ενώσεως υπό την ιδιότητά τους, αντιστοίχως, ως πολίτις της Ενώσεως και ως σύζυγος πολίτιδος της Ενώσεως. Οι ως άνω αιτήσεις απορρίφθηκαν. Επιληφθέν αιτήσεως αναιρέσεως που αφορούσε την απόφαση για την υπόθεση της S. McCarthy, το Supreme Court of the United Kingdom υπέβαλε στο Δικαστήριο ερώτημα σχετικά με την ερμηνεία των διατάξεων της οδηγίας 2004/38.

26. Αφού αναδιατύπωσε τα υποβληθέντα ερωτήματα ούτως ώστε να περιλαμβάνεται σε αυτά και το άρθρο 21 ΣΛΕΕ [12], το Δικαστήριο έκρινε κατ' αρχάς ότι από λογικής απόψεως δεν είναι δυνατή η εφαρμογή της οδηγίας

9 — Διατακτικό της προπαρατεθείσας αποφάσεως Ruiz Zambrano (η υπογράμμιση δική μου). Βλ. επίσης σκέψη 42 της εν λόγω αποφάσεως η οποία παραπέμπει στη σκέψη 42 της αποφάσεως της 2ας Μαρτίου 2010, C-135/08, Rottman (Συλλογή 2010, σ. I-1449), κατά την οποία το Δικαστήριο έκρινε ότι είναι προφανές ότι η περίπτωση του πολίτη της Ευρωπαϊκής Ενώσεως που, όπως ο J. Rottman, αντιμετωπίζει μια απόφαση ανακλήσεως της πολιτογραφήσεώς του, την οποία έχουν εκδώσει οι αρχές κράτους μέλους και λόγω της οποίας περιέρχεται, αφού έχει απολέσει την ιθαγένεια άλλου κράτους μέλους την οποία είχε αρχικά, σε κατάσταση που είναι δυνατόν να έχει ως αποτέλεσμα την απώλεια της ιδιότητας που του απονέμει το άρθρο 17 ΕΚ (νυν άρθρο 20 ΣΛΕΕ) και των συνακόλουθων δικαιωμάτων, εμπίπτει στο δίκαιο της Ενώσεως εξ ορισμού και λόγω των συνεπειών της.

10 — Προπαρατεθείσα απόφαση Ruiz Zambrano (σκέψη 44).

11 — Προπαρατεθείσα απόφαση (σκέψεις 46, 47 και 55).

12 — Όπ.π. (σκέψη 26).

2004/38 σε πολίτη της Ενώσεως, όπως είναι η S. McCarthy, που ουδέποτε άσκησε το δικαίωμά της ελεύθερης κυκλοφορίας και η οποία ανέκαθεν διέμενε στο έδαφος του κράτους μέλους του οποίου την ιθαγένεια έχει [13].

27. Εν συνεχεία, εξέτασε τη δυνατότητα εφαρμογής του άρθρου 21 ΣΛΕΕ, και αφού παρατήρησε ότι το γεγονός και μόνον ότι ένας πολίτης της Ενώσεως δεν άσκησε το δικαίωμά του ελεύθερης κυκλοφορίας δεν μπορεί να εξομοιωθεί προς μια αμιγώς εσωτερική κατάσταση, το Δικαστήριο ερεύνησε εάν, αφενός, κατ' εφαρμογήν του κριτηρίου που διατυπώνεται στη σκέψη 42 της προπαρατεθείσας αποφάσεως Ruiz Zambrano, το επίμαχο εθνικό μέτρο έχει ως συνέπεια να στερεί από την S. McCarthy την πραγματική δυνατότητα να ασκεί τα πλέον σημαντικά από τα δικαιώματα που συναρτώνται με την ιδιότητά της ως πολίτιδα της Ενώσεως ή εάν, αφετέρου, κατ' εφαρμογήν του κριτηρίου που απορρέει από τις αποφάσεις Garcia Avello [14] και Grunkin και Paul [15] αυτό το μέτρο είχε ως συνέπεια να εμποδίζει την άσκηση του δικαιώματός της ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής στο έδαφος των κρατών μελών, όπως επιτάσσει το άρθρο 21 ΣΛΕΕ [16].

28. Το Δικαστήριο απέρριψε το ενδεχόμενο όπως η άρνηση να ληφθεί υπόψη η ιρλανδική ιθαγένεια της S. McCarthy στο Ηνωμένο Βασίλειο προκειμένου, εν τέλει, να αναγνωριστεί δευτερογενές δικαίωμα διαμονής στον σύζυγό της, υπήκοο τρίτης χώρας [17], μπορεί να έχει ως συνέπεια να επηρεάσει την S. McCarthy «στο δικαίωμά της να κυκλοφορεί και να διαμένει ελεύθερα στο έδαφος των κρατών μελών, ούτε άλλωστε και σε οποιοδήποτε άλλο δικαίωμα απορρέει από την ιδιότητά της ως πολίτ[ις] της Ενώσεως» [18].

29. Ειδικότερα, όπως επεσήμανε το Δικαστήριο, εν αντιθέσει προς τα πραγματικά περιστατικά της υποθέσεως Ruiz Zambrano, η εφαρμογή του επίμαχου εθνικού μέτρου δεν είχε ως συνέπεια για την S. McCarthy την απομάκρυνση από το έδαφος της Ενώσεως, δεδομένου ότι αυτή απήλαυε, βάσει αρχής του διεθνούς δικαίου, άνευ όρων δικαιώματος διαμονής στο Ηνωμένο Βασίλειο ως έχουσα την ιθαγένεια του εν λόγω κράτους μέλους [19].

30. Υπό τις περιστάσεις αυτές, το Δικαστήριο έκρινε ότι η προσωπική κατάσταση της S. McCarthy δεν παρουσιάζει κανένα συνδετικό στοιχείο με κάποια από τις καταστάσεις που προβλέπει το δίκαιο της Ενώσεως και, ως εκ τούτου, το άρθρο 21 ΣΛΕΕ δεν έχει εφαρμογή στην περίπτωσή της [20].

31. Στο στάδιο αυτό, και ανεξαρτήτως ορισμένων ερωτημάτων που ενδέχεται να ανακύπτουν από τη διατύπωση των προπαρατεθεισών αποφάσεων Ruiz Zambrano και S.

13 — Όπ.π. (σκέψεις 39 και 43).

14 — Απόφαση της 2ας Οκτωβρίου 2003, C-148/02 (Συλλογή 2003, σ. I-11613).

15 — Απόφαση της 14ης Οκτωβρίου 2008, C-353/06 (Συλλογή 2008, σ. I-7639).

16 — Προπαρατεθείσα απόφαση McCarthy (σκέψεις 49 έως 53).

17 — Βλ., συναφώς, τον επαναχαρακτηρισμό της αιτήσεως της S. McCarthy στις σκέψεις 22 και 23 της προπαρατεθείσας αποφάσεως McCarthy.

18 — Όπ.π. (σκέψη 49).

19 — Όπ.π. (σκέψη 50). Όπως υπομιμνήσκει η σκέψη 29 της αποφάσεως McCarthy, η εν λόγω αρχή του διεθνούς δικαίου, η οποία επιβεβαιώνεται στο άρθρο 3 του τέταρτου πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, ορίζει ότι τα κράτη μέλη δεν μπορούν να απελαύνουν τους υπηκόους τους ή να τους αρνούνται το δικαίωμα εισόδου και παραμονής στο έδαφός τους.

20 — Όπ.π. (σκέψεις 55 και 56).

McCarthy [21], είναι ήδη δυνατό να συναχθούν ορισμένα χρήσιμα συμπεράσματα σε σχέση με την απάντηση στα τρία πρώτα προδικαστικά ερωτήματα.

32. Πρώτον, όπως ακριβώς η οδηγία 2004/38 δεν είχε εφαρμογή στις προπαρατεθείσες υποθέσεις Ruiz Zambrano και McCarthy δεν εφαρμόζεται ούτε στα πραγματικά περιστατικά των πέντε υποθέσεων της αιτήσεως για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως, δεδομένου ότι ουδείς εκ των εμπλεκόμενων πολιτών της Ενώσεως δεν άσκησε το δικαίωμά του ελεύθερης κυκλοφορίας. Κατά τα λοιπά, και το αιτούν δικαστήριο συμφωνεί ως προς το σημείο αυτό [22].

33. Δεύτερον, και όπως ακριβώς επεσήμαναν οι κυβερνήσεις που κατέθεσαν παρατηρήσεις ενώπιον του Δικαστηρίου καθώς και η Επιτροπή, ουδεμία εκ των πέντε υποθέσεων φαίνεται να χαρακτηρίζεται από τον κίνδυνο στερήσεως της πραγματικής δυνατότητας ασκήσεως των πλέον σημαντικών από τα δικαιώματα που συναρτώνται προς την ιδιότητα του πολίτη της Ενώσεως ή από τον κίνδυνο παρεμποδίσεως στην άσκηση του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής στο έδαφος των κρατών μελών από τους ενδιαφερόμενους πολίτες της Ενώσεως.

34. Πράγματι, πρώτον, όσον αφορά την κατάσταση της οικογενείας Dereci, δεν υπάρχει κανένας κίνδυνος όπως η άρνηση χορηγήσεως τίτλου διαμονής στον M. Dereci από τις αυστριακές αρχές έχει ως συνέπεια για τη σύζυγο και τα τρία νήπια τέκνα του M. Dereci, οι οποίοι είναι και οι τέσσερις πολίτες της Ενώσεως, να στερηθούν τη δυνατότητα ασκήσεως κάποιου από τα δικαιώματα που απαριθμεί το άρθρο 20, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ. Ειδικότερα, ως προς το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής στο έδαφος των κρατών μελών, περί του οποίου κάνει μνεία το άρθρο 20, παράγραφος 2,

21 — Δύο σημεία πρέπει να αναφερθούν. Αφενός, δεν είναι απολύτως σαφής ο λόγος για τον οποίον το Δικαστήριο επιλέγει να εξετάσει τα πραγματικά περιστατικά αυτών των δύο υποθέσεων είτε βάσει του άρθρου 20 ΣΛΕΕ είτε βάσει του άρθρου 21 ΣΛΕΕ. Συναφώς, το άρθρο 20, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ περιέχει απαρίθμηση των δικαιωμάτων που αναγνωρίζονται στους πολίτες της Ενώσεως, των οποίων οι όροι ασκήσεως διευκρινίζονται στα άρθρα 21 ΣΛΕΕ έως 24 ΣΛΕΕ και, ως εκ τούτου, έχει ευρύτερο περιεχόμενο από το δικαίωμα διαμονής και κυκλοφορίας του άρθρου 21, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ. Εντούτοις, δεν είναι κατανοητό ποιο από τα δικαιώματα που απαριθμεί το άρθρο 20, παράγραφος 2, στοιχεία α΄ έως δ΄, ΣΛΕΕ, εκτός βεβαίως του δικαιώματος κυκλοφορίας και διαμονής των πολιτών της Ενώσεως στο έδαφος των κρατών μελών, μπορούσε να διακυβεύεται στις υποθέσεις Ruiz Zambrano και McCarthy. Αφετέρου, η προσθήκη στο σκεπτικό της αποφάσεως McCarthy του κριτηρίου της «παρεμποδίσεως στην άσκηση του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής στο έδαφος των κρατών μελών» που παρέχει τη δυνατότητα να υπαχθεί μια εσωτερική κατάσταση στις ρυθμίσεις του δικαίου της Ενώσεως, εκ παραλλήλου με το απορρέον από την απόφαση Ruiz Zambrano κριτήριο της στερήσεως της πραγματικής δυνατότητας ασκήσεως, κατά το ουσιώδες μέρος τους, των δικαιωμάτων που συνδέονται με την ιδιότητα του πολίτη της Ενώσεως, φαίνεται εν τέλει, όσον αφορά το μόνο δικαίωμα το οποίο πράγματι μπορούσαν πιθανώς να στερηθούν τα τέκνα του G. Ruiz Zambrano, να καθιστά ελαστικότερο το κριτήριο αυτό. Έτσι, εάν έπρεπε να εφαρμοστεί η απόφαση McCarthy σε μια δεδομένη κατάσταση, ένας πολίτης της Ενώσεως που δεν είχε ακόμη ασκήσει το δικαίωμά του ελεύθερης κυκλοφορίας θα μπορούσε να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου της Ενώσεως αποδεικνύοντας όχι τη στέρηση της πραγματικής δυνατότητας να ασκήσει το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής στο έδαφος των κρατών μελών, αλλά απλώς αποδεικνύοντας την ύπαρξη παρεμποδίσεως στην άσκηση της εν λόγω ελευθερίας. Συνεπώς, υπό το πρίσμα αυτό, η απόφαση McCarthy φαίνεται να μετριάζει το βάρος αποδείξεως που απαιτείται βάσει της αποφάσεως Ruiz Zambrano προκειμένου μια εσωτερική κατάσταση να μπορεί να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου της Ενώσεως.

22 — Εν πάση περιπτώσει, στις καταστάσεις που αποτελούν το αντικείμενο των υποθέσεων των κύριων δικών δεν εφαρμόζεται ούτε η οδηγία 2003/86/ΕΚ του Συμβουλίου, της 22ας Σεπτεμβρίου 2003, σχετικά με το δικαίωμα οικογενειακής επανένωσης (ΕΕ L 251, σ. 12), η οποία, μολονότι αφορά βεβαίως την οικογενειακή επανένωση στην οποία μπορούν να προσφύγουν οι υπήκοοι τρίτων χωρών, εντούτοις έχει εφαρμογή μόνον υπό την προϋπόθεση ότι αυτοί διαμένουν νομίμως στο έδαφος των κρατών μελών, ενώ ευνοεί, όπως τόνισε η Επιτροπή με τις γραπτές παρατηρήσεις της, μόνον τα μέλη της οικογενείας των εν λόγω υπηκόων που δεν έχουν την ιθαγένεια της Ενώσεως με την οποία επανενώνονται στο εν λόγω έδαφος.

στοιχείο α΄, ΣΛΕΕ, η σύζυγος του M. Dereci, ως Αυστριακή υπήκοος, μπορεί να συνεχίσει να ασκεί το δικαίωμα διαμονής στην Αυστρία και μπορεί νομίμως να επικαλεστεί το δικαίωμά της ελεύθερης κυκλοφορίας μεταξύ των κρατών μελών. Το ίδιο ισχύει για τα τέκνα της τα οποία, λόγω της ηλικίας τους, δεν μπορούν να ασκήσουν το δικαίωμα αυτό ανεξάρτητα από τη μητέρα τους. Επιπλέον, και εν αντιθέσει προς τα πραγματικά περιστατικά της προπαρατεθείσας υποθέσεως Ruiz Zambrano, από τη διάταξη περί παραπομπής δεν συνάγεται ότι κάποιος από τους τέσσερις πολίτες της Ενώσεως συντηρείται από τον M. Dereci, υπήκοο τρίτης χώρας[23]. Ως εκ τούτου, εάν ο M. Dereci δεν λάβει τίτλο διαμονής και/ή απελαθεί στην Τουρκία, ούτε η σύζυγός του ούτε τα τέκνα του, εν αντιθέσει προς τα τέκνα του G. Ruiz Zambrano, κινδυνεύουν να υποχρεωθούν να εγκαταλείψουν το έδαφος της Ενώσεως.

35. Δεύτερον, οι καταστάσεις της V. Heiml, υπηκόου Σρι-Λάνκα, και του I. E. Maduike, υπηκόου Νιγηρίας, αμφοτέρων συζύγων πολιτών της Ενώσεως, παρουσιάζουν κάποια αναλογία προς την κατάσταση του συζύγου τής S. McCarthy. Όπως και στην περίπτωση της υποθέσεως επί της οποίας εξεδόθη η προπαρατεθείσα απόφαση McCarthy ούτε ο σύζυγος της V. Heiml ούτε η σύζυγος του I. E. Maduike, αμφότεροι οι οποίοι έχουν μόνιμες θέσεις εργασίας στη Βιέννη, βάσει των στοιχείων που παραθέτει το αιτούν δικαστήριο, αντιμετωπίζουν το ενδεχόμενο να εγκαταλείψουν το έδαφος της Ενώσεως εάν οι αυστριακές αρχές δεν αναγνωρίσουν στους αντίστοιχους συζύγους τους δικαίωμα διαμονής στην Αυστρία. Επιπλέον, αυτοί οι πολίτες της Ενώσεως ουδόλως στερούνται της δυνατότητας ασκήσεως των δικαιωμάτων τα οποία πηγάζουν από την ιδιότητα του πολίτη της Ενώσεως, ιδίως του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής στο έδαφος των κρατών μελών.

36. Τρίτον, ίδια λύση επιβάλλεται σε σχέση με τον A. Kokollari και την D. Stevic, οι οποίοι αμφότεροι είναι ενήλικα τέκνα πολιτών της Ενώσεως. Ειδικότερα, ούτε η μητέρα του A. Kokollari ούτε ο πατέρας της D. Stevic θα υποχρεωθούν να εγκαταλείψουν το έδαφος της Ενώσεως εάν τα ενήλικα τέκνα τους δεν μπορούν να διαμείνουν ή να εισέλθουν στην Αυστρία, δεδομένου ότι οι εν λόγω πολίτες της Ενώσεως ουδόλως εξαρτώνται, από οικονομικής και/ή νομικής απόψεως, από τα ενήλικα τέκνα τους που είναι υπήκοοι τρίτων χωρών.

37. Οι προπαρατεθείσες αναπτύξεις αποτελούν, εν τελευταία αναλύσει, απλή εφαρμογή των κριτήριων που απορρέουν από τις προπαρατεθείσες αποφάσεις Ruiz Zambrano και McCarthy. Στηρίζονται στην αρχή ότι «κατά το ουσιώδες μέρος τους τα δικαιώματα που συναρτώνται με την ιδιότητα του πολίτη της Ενώσεως», κατά την έννοια της προπαρατεθείσας αποφάσεως Ruiz Zambrano, δεν περιλαμβάνουν το δικαίωμα του σεβασμού της οικογενειακής ζωής που κατοχυρώνει το άρθρο 7 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ενώσεως καθώς και το άρθρο 8, παράγραφος 1, της ΕΣΔΑ.

38. Πράγματι, από την εκτίμηση στην οποία κατέληξε το Δικαστήριο στις δύο προπαρατεθείσες αποφάσεις και, ειδικότερα, από τη συλλογιστική που χρησιμοποίησε στην απόφαση McCarthy συνάγεται ότι το δικαίωμα

23 — Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση ενώπιον του Δικαστηρίου, ο εκπρόσωπος του M. Dereci υποστήριξε ότι ο πελάτης του έχει υποχρέωση διατροφής των τέκνων του. Εντούτοις, το γεγονός αυτό δεν προκύπτει από τις πραγματικές διαπιστώσεις στις οποίες προέβη το αιτούν δικαστήριο.

του σεβασμού της οικογενειακής ζωής κρίνεται καθ' εαυτό ανεπαρκές προκειμένου να έλξει στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου της Ενώσεως την κατάσταση ενός πολίτη της Ενώσεως που δεν άσκησε το δικαίωμά του ελεύθερης κυκλοφορίας και/ή, ενδεχομένως, δεν στερήθηκε στην πράξη τη δυνατότητα ασκήσεως κάποιου από τα λοιπά δικαιώματα που απαριθμεί το άρθρο 20, παράγραφος 2, στοιχεία β' έως δ', ΣΛΕΕ [24].

39. Η εκτίμηση αυτή δεν στηρίζεται τόσο στην τήρηση του γράμματος του άρθρου 20, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ, του οποίου η απαρίθμηση των δικαιωμάτων των πολιτών της Ενώσεως σαφώς δεν είναι εξαντλητική [25], όσο στη βούληση όπως οι αρμοδιότητες της Ενώσεως καθώς και οι αρμοδιότητες των θεσμικών οργάνων της δεν παραβιάζουν τις αρμοδιότητες των κρατών μελών στον τομέα της μεταναστεύσεως ούτε τις αρμοδιότητες του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων στον τομέα της προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων, συμφώνως προς τα άρθρα 6, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ και 51, παράγραφος 2, του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων [26].

40. Ειδικότερα, ως προς την οικογενειακή ζωή, η προστασία που της παρέχεται από αυτές τις τρεις έννομες τάξεις –την εθνική, της Ενώσεως και τη συμβατική– είναι συμπληρωματική. Έτσι, στην περίπτωση ενός πολίτη της Ενώσεως που άσκησε κάποια από τις ελευθερίες που προβλέπει η ΣΛΕΕ, το δικαίωμα σεβασμού της οικογενειακής ζωής προστατεύεται, στο παρόν στάδιο, σε εθνικό επίπεδο και στο επίπεδο του δικαίου της Ενώσεως [27]. Στην περίπτωση ενός πολίτη της Ενώσεως που δεν άσκησε κάποια από τις ελευθερίες αυτές, η προστασία αυτή διασφαλίζεται σε εθνικό και συμβατικό επίπεδο [28].

41. Συνεπώς, δεν μπορεί να αποκλειστεί ότι, στις υποθέσεις των κύριων δικών, η άρνηση χορηγήσεως τίτλου διαμονής και/ή τα εντάλματα απελάσεως που στρέφονται κατά του ενός ή του άλλου εκ των προσφευγόντων των κύριων δικών, γονέως, τέκνου ή συζύγου υπηκόου κράτους μέλους, μπορούν να συνιστούν προσβολή του δικαιώματος σεβασμού της οικογενειακής ζωής που κατοχυρώνει το άρθρο 8, παράγραφος 1, της ΕΣΔΑ.

24 — Ήτοι, αντιστοίχως, το δικαίωμα του εκλέγειν και εκλέγεσθαι στις εκλογές του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου καθώς και στις δημοτικές εκλογές στο κράτος μέλος της κατοικίας του πολίτη της Ενώσεως, υπό τους ίδιους όρους με τους υπηκόους του εν λόγω κράτους μέλους, το δικαίωμα να απολαύουν στο έδαφος τρίτης χώρας, στην οποία δεν αντιπροσωπεύεται το κράτος μέλος την υπηκοότητα του οποίου έχουν, της διπλωματικής και προξενικής προστασίας κάθε κράτους μέλους, υπό τους ίδιους όρους που ισχύουν και έναντι των υπηκόων του κράτους αυτού, καθώς και το δικαίωμα να αναφέρονται στο Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, το δικαίωμα να προσφεύγουν στον Ευρωπαίο Διαμεσολαβητή, καθώς και το δικαίωμα να απευθύνονται στα θεσμικά και στα συμβουλευτικά όργανα της Ενώσεως σε μία από τις γλώσσες των Συνθηκών και να λαμβάνουν απάντηση στην ίδια γλώσσα

25 — Η δεύτερη περίοδος του άρθρου 20, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ διαλαμβάνει πράγματι ότι οι πολίτες της Ενώσεως απολαύουν «μεταξύ άλλων» τα δικαιώματα που απαριθμούνται στα σημεία α' έως δ' της ιδίας αυτής διατάξεως. Εντούτοις, επισημαίνω ότι, δυνάμει του άρθρου 25, δεύτερο εδάφιο, ΣΛΕΕ, μόνον το Συμβούλιο, αποφασίζοντας ομοφώνως, και μετά την έγκριση του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου, φαίνεται να έχει τη δυνατότητα να θεσπίζει διατάξεις «για τη συμπλήρωση των δικαιωμάτων που απαριθμούνται» στο άρθρο 20, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ.

26 — Κατά τις διατάξεις αυτές, ο Χάρτης δεν διευρύνει το πεδίο εφαρμογής του δικαίου της Ενώσεως πέραν των αρμοδιοτήτων που έχει η Ένωση και δεν θεσπίζει νέες αρμοδιότητες και καθήκοντα για την Ένωση ούτε τροποποιεί τις αρμοδιότητες και τα καθήκοντα όπως ορίζονται στις Συνθήκες.

27 — Βλ., συναφώς, ιδίως αποφάσεις της 11ης Ιουλίου 2002, C-60/00, Carpenter (Συλλογή 2002, σ. I-6279, σκέψη 41), και προπαρατεθείσα απόφαση Metock κ.λπ., (σκέψη 56), καθώς και τις διατάξεις της οδηγίας 2004/38.

28 — Βλ. προπαρατεθείσα απόφαση Metock κ.λπ. (σκέψεις 77 έως 79).

42. Ωστόσο, μια τέτοια παράβαση θα απέρρεε από τις υποχρεώσεις που υπέχει η Δημοκρατία της Αυστρίας βάσει της ΕΣΔΑ και όχι ως κράτος μέλος της Ενώσεως. Ο έλεγχος της παραβάσεως αυτής θα ενέπιπτε στην αρμοδιότητα των εθνικών δικαστηρίων και, ενδεχομένως, του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου [29].

43. Παρά τα όσα ελέχθησαν, δεν μπορώ να αγνοήσω το γεγονός ότι οι συνέπειες της άνευ προϋποθέσεων εφαρμογής της νομολογίας Ruiz Zambrano και McCarthy στις υποθέσεις των κύριων δικών δημιουργεί ορισμένα περίπλοκα ζητήματα που θα μπορούσαν να αποτελούν σκοπέλους ή τουλάχιστον παράδοξα.

44. Ένα εξ αυτών έγκειται στο γεγονός ότι, προκειμένου να μπορούν πράγματι να έχουν οικογενειακή ζωή στο έδαφος της Ενώσεως, οι ενδιαφερόμενοι πολίτες της Ενώσεως *υποχρεούνται* να ασκήσουν κάποιο από τα δικαιώματα ελεύθερης κυκλοφορίας που προβλέπει η ΣΛΕΕ. Έτσι, εάν η σύζυγος του M. Dereci και τα τέκνα της, ο σύζυγος της V. Heiml ή η σύζυγος του I. E. Maduike εγκατασταθούν, π.χ. στη Γερμανία, ή παρέχουν υπηρεσίες σε κάποιο κράτος μέλος, η κατάστασή τους θα εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου της Ενώσεως και, ως εκ τούτου, όπως συνομολογεί η Επιτροπή, θα μπορούν, κατά πάσα πιθανότητα, να προβούν σε οικογενειακή επανένωση με τους αντίστοιχους συζύγους τους [30]. Αυτοί οι πολίτες της Ενώσεως θα μπορούν επίσης εν συνεχεία να επιστρέψουν στο κράτος μέλος καταγωγής τους, συνοδευόμενοι από τους πλησιέστερους συγγενείς τους, ανεξαρτήτως της ασκήσεως οικονομικής δραστηριότητας σε αυτό το κράτος μέλος, δεδομένου ότι μια τέτοιου είδους κατάσταση δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως αμιγώς εσωτερική [31].

45. Αν περιοριστώ στην περίπτωση της οικογένειας Dereci, η οποία όπως ακριβώς και με τα πραγματικά περιστατικά της υποθέσεως Ruiz Zambrano αφορά τέκνα νηπιακής ηλικίας, που είναι πολίτες της Ενώσεως, η ιθαγένεια της Ενώσεως που έχει η σύζυγος του M. Dereci θα μπορούσε, παραδόξως, να θεωρηθεί ως στοιχείο το οποίο εμποδίζει και/ή αναβάλλει την οικογενειακή επανένωση. Πράγματι, ενώ, κατόπιν της αποφάσεως Ruiz Zambrano, τα τέκνα, που είναι πολίτες της Ενώσεως, του ζεύγους Zambrano, αμφοτέρων υπηκόων τρίτης χώρας, μπορούν αμέσως να συνεχίσουν να έχουν σχέσεις με τους δύο γονείς τους στο κράτος μέλος του οποίου την ιθαγένεια έχουν και στο έδαφος του οποίου διαμένουν, η οικογενειακή ζωή των τριών νηπίων του ζεύγους Dereci εξαρτάται,

29 — Βλ. υπό την έννοια αυτή, και τις προτάσεις της γενικής εισαγγελέως J. Kokott επί της υποθέσεως επί της οποίας εκδόθηκε η προπαρατεθείσα απόφαση McCarthy (σημείο 60). Συναφώς, επισημαίνω ότι, μολονότι το αυστριακό δίκαιο απαιτεί από τις εθνικές αρχές να σταθμίζουν τους λόγους που επιβάλλουν την άρνηση χορηγήσεως τίτλου διαμονής σε υπήκοο τρίτης χώρας με την ανάγκη να γίνεται σεβαστή η ιδιωτική και οικογενειακή ζωή, κατά την έννοια του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ, εντούτοις από τα στοιχεία που παραθέτει το αιτούν δικαστήριο δεν προκύπτει με σαφήνεια ότι υπήρξε μια τέτοια στάθμιση στις υποθέσεις των A. Kokollari και I. E. Maduike. Στην περίπτωση της οικογενείας Dereci, επίσης δεν είναι βέβαιον κατά πόσον οι εθνικές αρχές εξέτασαν εάν η άρνηση χορηγήσεως τίτλου διαμονής, η οποία δικαιολογήθηκε εν μέρει από την παραβίαση των αυστηρών ορίων που ορίζει η αυστριακή νομοθεσία σε σχέση με το ύψος των εισοδημάτων που απαιτείται για μια τέτοια οικογένεια, είναι σύμφωνη προς την αρχή της αναλογικότητας σε σχέση με την απαίτηση της προστασίας της οικογενειακής ζωής. Εν πάση περιπτώσει, όπως προελέχθη, εναπόκειται στον εθνικό δικαστή να προβεί στην εξέταση του ζητήματος αυτού υπό τον έλεγχο, ενδεχομένως, του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.

30 — Βλ. τις συνέπειες που επάγονται οι προπαρατεθείσες αποφάσεις Carpenter και Metock κ.λπ., καθώς και η οδηγία 2004/38.

31 — Βλ., υπό την έννοια αυτή, απόφαση της 11ης Δεκεμβρίου 2007, C-291/05, Eind (Συλλογή 2007, σ. I-10719, σκέψεις 35 έως 37).

αντιθέτως, στην πράξη από την άσκηση εκ μέρους της μητέρας τους κάποιου από τα δικαιώματα ελεύθερης κυκλοφορίας που προβλέπει η ΣΛΕΕ και ως εκ τούτου, κατά πάσα πιθανότητα, από τη μετακίνησή της σε άλλο κράτος μέλος πλην της Αυστρίας.

46. Βεβαίως, φρονώ ότι τούτο δεν σημαίνει ότι το περιεχόμενο της αποφάσεως Ruiz Zambrano περιορίζεται στις περιπτώσεις των ανήλικων πολιτών της Ενώσεως που συντηρούνται από κάποιον από τους γονείς τους, οι οποίοι αμφότεροι είναι υπήκοοι τρίτων χωρών, όπως υποστήριξε η Αυστριακή Κυβέρνηση κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση.

47. Έτσι, όσον αφορά πάντοτε την οικογένεια Dereci, φρονώ ότι δεν είναι προφανές ότι η απάντηση που πρέπει να δοθεί στο πρώτο προδικαστικό ερώτημα θα ήταν η ίδια εάν ορισμένα πραγματικά περιστατικά ήσαν διαφορετικά. Π.χ., εάν η σύζυγος του M. Dereci ήταν, για οποιοδήποτε λόγο, ανίκανη προς εργασία και, ως εκ τούτου, αδυνατούσε να καλύψει τις ανάγκες των τέκνων της, φρονώ ότι ο κίνδυνος από τη άρνηση χορηγήσεως τίτλου διαμονής στον σύζυγό της και, κατά μείζονα λόγο, η απέλασή του στην Τουρκία θα στερούσε τα τέκνα του ζεύγους από τη δυνατότητα να ασκήσουν στην πράξη σημαντικά δικαιώματα που συνδέονται προς την ιδιότητα του πολίτη της Ενώσεως υποχρεώνοντάς τα, εκ των πραγμάτων, να εγκαταλείψουν το έδαφος της Ενώσεως. Πράγματι, με ποιον τρόπο θα μπορούσε η μητέρα τριών νηπίων τέκνων, χωρίς δικά της εισοδήματα, παρά το δικαίωμα διαμονής στην Αυστρία το οποίο έχει λόγω της ιθαγένειάς της, να συντηρήσει τα τέκνα της εάν είναι ανίκανη προς εργασία και, ως εκ τούτου, αδυνατεί επίσης να εγκατασταθεί σε μόνιμη βάση σε άλλο κράτος μέλος με τα μέλη της οικογενείας της;

48. Ομοίως, φρονώ ότι η άρνηση χορηγήσεως τίτλου διαμονής σε υπήκοο τρίτης χώρας ο οποίος θα έπρεπε να αναλάβει την οικονομική και/ή νομική, διοικητική και συναισθηματική ευθύνη ενός εκ των γονέων του, που είναι πολίτης της Ενώσεως, θα μπορούσε να έχει ως συνέπεια να εκτεθεί ο πολίτης αυτός στον ίδιο κίνδυνο να μη μπορεί πλέον να επικαλεστεί την ιδιότητα του ως πολίτη της Ενώσεως και να πρέπει να εγκαταλείψει το έδαφος της Ενώσεως.

49. Ως εκ τούτου, το ακριβές περιεχόμενο της αποφάσεως Ruiz Zambrano θα καθορίσουν οι διαφορετικές ειδικές περιστάσεις επί των οποίων θα κληθεί το Δικαστήριο να αποφανθεί στο πλαίσιο της υποβολής αιτήσεων για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως. Ομολογώ ότι η κατάσταση αυτή δεν είναι ιδιαιτέρως ικανοποιητική από απόψεως ασφάλειας δικαίου. Η αξία των υπό κρίση υποθέσεων, που εισήχθησαν πριν παρέλθουν τρεις μήνες από τη δημοσίευση της εν λόγω αποφάσεως, είναι ότι θέτουν ταχέως το Δικαστήριο ενώπιον του έργου να διευκρινίσει τα όρια της υπό διαμόρφωση νομολογίας του [32]. Η απάντηση στο πρώτο ερώτημα, την οποία πρότεινα κατ' ουσίαν στα σημεία 33 έως 36 της ανά χείρας γνώμης, θα μειώσει επίσης την ανασφάλεια δικαίου που δημιούργησε η απόφαση Ruiz Zambrano. Εντούτοις, η απάντηση αυτή δεν θα επιλύσει όλα τα σκοτεινά σημεία που περιβάλλουν τις συνέπειες της εν λόγω αποφάσεως ως προς την εφαρμογή του

32 — Και άλλες υποθέσεις που αφορούν την ερμηνεία του άρθρου 20 ΣΛΕΕ, που ανέκυψαν μετά τη δημοσίευση της προπαρατεθείσας αποφάσεως Ruiz Zambrano, εκκρεμούν επί του παρόντος ενώπιον του Δικαστηρίου: βλ. υποθέσεις O και S (C-356/11) και L (C-357/11) που εισήχθησαν στις 7 Ιουλίου 2011.

κριτηρίου της στερήσεως από έναν πολίτη της Ενώσεως της πραγματικής δυνατότητας ασκήσεως των σημαντικών δικαιωμάτων που έλκει από την ιδιότητά του ως πολίτη της Ενώσεως σε ορισμένες καταστάσεις όπως είναι αυτές που περιγράφουν στα δύο προηγούμενα σημεία της ανά χείρας γνώμης.

Β — *Επί του τέταρτου προδικαστικού ερωτήματος (ερμηνεία των ρητρών διατηρήσεως της υφιστάμενης καταστάσεως –ρήτρες standstill– στο πλαίσιο της συμφωνίας για τη δημιουργία σχέσεως συνδέσεως μεταξύ της Ενώσεως και της Τουρκικής Δημοκρατίας)*

50. Υπό το πρίσμα των ανωτέρω παρατηρήσεων, και λαμβάνοντας υπόψη το παρόν στάδιο εξελίξεως του δικαίου της Ενώσεως, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στο πρώτο προδικαστικό ερώτημα ως εξής: το άρθρο 20 ΣΛΕΕ πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι δεν εφαρμόζεται σε πολίτη της Ενώσεως ο οποίος είναι ο σύζυγος, ο γονέας ή το ανήλικο τέκνο υπηκόου τρίτης χώρας, οσάκις αυτός ο πολίτης της Ενώσεως ουδέποτε μέχρι τούδε έχει ασκήσει το δικαίωμά του ελεύθερης κυκλοφορίας μεταξύ των κρατών μελών και διέμενε ανέκαθεν στον κράτος μέλος του οποίου την ιθαγένεια έχει, καθό μέτρο η κατάσταση του εν λόγω πολίτη της Ενώσεως δεν συνοδεύεται από την εφαρμογή εθνικών μέτρων που αποσκοπούν να του στερήσουν την πραγματική δυνατότητα ασκήσεως των πλέον σημαντικών εκ των δικαιωμάτων που συνδέονται με την ιδιότητά του ως πολίτη της Ενώσεως ή να παρεμβάλουν προσκόμματα στην άσκηση του δικαιώματός του ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής στο έδαφος των κρατών μελών.

51. Υπό τις συνθήκες αυτές, δεν συντρέχει λόγος να προτείνω απάντηση στο δεύτερο και το τρίτο ερώτημα που έθεσε το αιτούν δικαστήριο.

52. Με το τέταρτο ερώτημά του, το αιτούν δικαστήριο ερωτά εάν, σε περίπτωση αρνητικής απαντήσεως στο πρώτο ερώτημά του, οι ρήτρες περί διατηρήσεως της υφιστάμενης καταστάσεως, που προβλέπει αντιστοίχως το άρθρο 13 της αποφάσεως 1/80 του Συμβουλίου Συνδέσεως σε σχέση με την κυκλοφορία των Τούρκων εργαζομένων, και το άρθρο 41 του Πρόσθετου Πρωτοκόλλου, όσον αφορά την ελευθερία εγκαταστάσεως, εμποδίζουν τα κράτη μέλη να εξαρτήσουν την πρώτη είσοδο Τούρκων υπηκόων από αυστηρότερους εσωτερικούς κανόνες σε σχέση με αυτούς που ρύθμιζαν κατά το παρελθόν μια τέτοια είσοδο, μολονότι αυτοί οι κανόνες, που κατέστησαν ελαστικότερο το καθεστώς της πρώτης εισόδου, τέθηκαν σε ισχύ μετά την ημερομηνία κατά την οποία άρχισαν να ισχύουν τα προπαρατεθέντα άρθρα στο οικείο κράτος μέλος.

53. Όπως ήδη τόνισα, το ζήτημα αυτό δεν είναι κρίσιμο όσον αφορά την κατάσταση του M. Dereci, που είναι Τούρκος υπήκοος και ο οποίος, βάσει των στοιχείων που παραθέτει το αιτούν δικαστήριο, ισχυρίζεται ότι είναι σε θέση να ασκήσει επαγγελματική δραστηριότητα είτε ως έμμισθος είτε ως ανεξάρτητος επαγγελματίας, εάν οι αυστριακές αρχές του χορηγήσουν άδεια εργασίας.

54. Δεν αμφισβητείται ότι η αίτηση του M. Dereci για τη χορήγηση αδείας διαμονής

στο αυστριακό έδαφος υποβλήθηκε υπό το κράτος ισχύος του αυστριακού νόμου του 1997 που αναγνώριζε στους υπηκόους τρίτων χωρών το δικαίωμα διαμονής στο αυστριακό έδαφος για το χρονικό διάστημα μέχρις εκδόσεως αποφάσεως επί της πρώτης αιτήσεώς τους για τη χορήγηση τίτλου διαμονής. Ο νόμος αυτός ήταν ευνοϊκότερος σε σχέση με τον νόμο της 1ης Ιουλίου 1993 που ίσχυε κατά την ημερομηνία κατά την οποία η Συμφωνία Συνδέσεως με την Τουρκική Δημοκρατία τέθηκε σε ισχύ στην Αυστρία.

55. Δεν αμφισβητείται ούτε ότι οι διατάξεις του NAG, που τέθηκαν σε ισχύ από 1ης Ιανουαρίου 2006, αφαίρεσαν το δικαίωμα που αναγνωριζόταν, βάσει του αυστριακού νόμου του 1997, στους υπηκόους τρίτων χωρών, όπως ο M. Dereci, να διαμένουν στο αυστριακό έδαφος κατά τον χρόνο εξετάσεως της πρώτης αιτήσεώς τους για τη χορήγηση τίτλου διαμονής.

56. Από τα στοιχεία της δικογραφίας προκύπτει επίσης ότι η διαμονή του M. Dereci έπαυσε να είναι νόμιμη από 1ης Ιανουαρίου 2006 ακριβώς διότι μέχρι τις 31 Δεκεμβρίου 2005 δεν είχε ακόμη εκδοθεί απόφαση επί της αιτήσεώς του για τη χορήγηση τίτλου διαμονής την οποία είχε υποβάλει στις 24 Ιουνίου 2004 υπό το κράτος ισχύος του αυστριακού νόμου του 1997.

57. Επομένως, ο πυρήνας του ερωτήματος είναι εάν, καθό μέτρο εφαρμόζονται επί της πρώτης εισόδου Τούρκου υπηκόου στο έδαφος κράτους μέλους, οι ρήτρες περί διατηρήσεως της υφιστάμενης καταστάσεως του άρθρου 13 της αποφάσεως 1/80 και του άρθρου 41, παράγραφος 1, του Πρόσθετου Πρωτοκόλλου παρείχαν τη δυνατότητα στο αιτούν δικαστήριο να μην λάβει υπόψη του την επιβαλλόμενη πλέον από τον NAG υποχρέωση την οποία υπέχει ένας τέτοιος υπήκοος να διαμένει στην αλλοδαπή ή να εγκαταλείψει το αυστριακό έδαφος κατά τον χρόνο εξετάσεως της αιτήσεώς του για την έκδοση τίτλου διαμονής στην Αυστρία [33].

58. Συναφώς, υπενθυμίζω ότι, κατά το άρθρο 13 της αποφάσεως 1/80, τα κράτη μέλη της Κοινότητας και η Τουρκική Δημοκρατία δεν δύνανται να εισαγάγουν νέους περιορισμούς σχετικά με την πρόσβαση στην απασχόληση των εργαζομένων και των μελών της οικογένειάς τους, των οποίων η διαμονή και η εργασία είναι νόμιμες στο αντίστοιχο έδαφός τους.

59. Κατά το άρθρο 41, παράγραφος 1, του Προσθέτου Πρωτοκόλλου, τα συμβαλλόμενα μέρη δεν εισάγουν μεταξύ τους νέους περιορισμούς σχετικά με την ελευθερία εγκαταστάσεως και την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών.

60. Δεν υπάρχει αμφιβολία ότι οι επίμαχες διατάξεις του NAG συνιστούν νέους περιορισμούς κατά την έννοια του άρθρου 13 της αποφάσεως 1/80, καθό μέτρο επηρεάζουν την κατάσταση των Τούρκων εργαζομένων,

33 — Μολονότι τούτο δεν αποτελεί αντικείμενο αμφισβητήσεως, υπομιμνήσκω ότι οι Τούρκοι υπήκοοι μπορούν να επικαλούνται απευθείας το άρθρο 13 της αποφάσεως 1/80 και το άρθρο 4, παράγραφος 1, του Πρόσθετου Πρωτοκόλλου ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων προκειμένου να μην εφαρμοστούν οι κανόνες του εσωτερικού δικαίου που αντιβαίνουν στις σαφείς ρήτρες περί διατηρήσεως της υφιστάμενης καταστάσεως οι οποίες περιλαμβάνονται στις ανωτέρω διατάξεις του δικαίου της Ενώσεως: βλ. ιδίως, απόφαση της 21ης Οκτωβρίου 2003, C-317/01 και C-369/01, Abatay κ.λπ. (Συλλογή 2003, σ. I-12301, σκέψεις 58 και 117).

καθώς και κατά την έννοια του άρθρου 41, παράγραφος 1, του Πρόσθετου Πρωτοκόλλου, καθό μέτρο αφορούν τους Τούρκους υπηκόους που επιθυμούν να ασκήσουν το δικαίωμά τους ελεύθερης εγκαταστάσεως ή ελεύθερης παροχής υπηρεσιών βάσει της συμφωνίας συνδέσεως, δεδομένου ότι οι περιορισμοί αυτοί εισήχθησαν μετά τη θέση σε ισχύ των εν λόγω άρθρων.

61. Η εκτίμηση αυτή δεν αναιρείται από το γεγονός, το οποίο επισημαίνει το αιτούν δικαστήριο, ότι οι διατάξεις του NAG κατέστησαν πιο αυστηρές τις προϋποθέσεις που ισχύουν για τους Τούρκους υπηκόους όχι σε σχέση με τις διατάξεις που ίσχυαν στην Αυστρία κατά τον χρόνο θέσεως σε ισχύ του άρθρου 13 της αποφάσεως 1/80 και του άρθρου 41, παράγραφος 1, του Πρόσθετου Πρωτοκόλλου (ήτοι τις διατάξεις του νόμου της 1ης Ιουλίου 1993), αλλά σε σχέση με τις ευνοϊκότερες διατάξεις που εισήχθησαν αφότου άρχισαν να ισχύουν τα νομοθετήματα αυτά στην Αυστρία (ήτοι τις διατάξεις του νόμου 1997).

62. Πράγματι, τη λύση αυτή έχει ήδη προκρίνει το Δικαστήριο με την απόφασή του Toprak και Oguz [34] και δικαιολογείται απολύτως, κατά την άποψή μου, από την απαίτηση η οποία επιβάλλει στα κράτη μέλη, μετά την έναρξη της ισχύος των νομοθετημάτων αυτών στο έδαφός τους, να μην αφίστανται του σκοπού της δημιουργίας ευνοϊκών προϋποθέσεων για τη σταδιακή καθιέρωση των οικονομικών ελευθεριών οι οποίες αναγνωρίζονται στους Τούρκους υπηκόους εντός της Ενώσεως τροποποιώντας διατάξεις τις οποίες θέσπισαν υπέρ των εν λόγω υπηκόων [35].

63. Εξάλλου, το Δικαστήριο έχει επανειλημμένως αποφανθεί, σε σχέση με το άρθρο 41, παράγραφος 1, του Πρόσθετου Πρωτοκόλλου, ότι η απαγόρευση που προβλέπει το άρθρο αυτό περιλαμβάνει τους νέους περιορισμούς για τις ουσιαστικές και/ή διαδικαστικές προϋποθέσεις που διέπουν την πρώτη εισδοχή στο έδαφος του οικείου κράτους μέλους Τούρκων υπηκόων που προτίθενται να κάνουν χρήση της ελευθερίας εγκαταστάσεως [36].

64. Συνεπώς, η διάταξη αυτή δεν επηρεάζει την αρμοδιότητα των κρατών μελών να ρυθμίζουν το δικαίωμα εγκαταστάσεως [37]. Κατά το Δικαστήριο, η διάταξη αυτή λειτουργεί ως οιονεί διαδικαστικός κανόνας, ο οποίος προβλέπει, ratione temporis, ποιες είναι οι διατάξεις της κανονιστικής ρυθμίσεως ενός κράτους μέλους υπό το πρίσμα των οποίων πρέπει να εκτιμάται η κατάσταση Τούρκου υπηκόου ο οποίος επιθυμεί να κάνει χρήση της ελευθερίας εγκαταστάσεως εντός

34 — Απόφαση της 9ης Δεκεμβρίου 2010, C-300/09 και C-301/09 (Συλλογή 2010, σ. I-12845, σκέψεις 54 και 60).

35 — Όπ.π. (σκέψεις 52 και 55).

36 — Βλ., υπό την έννοια αυτή, ιδίως αποφάσεις της 20ής Σεπτεμβρίου 2007, C-16/05, Tum και Dari (Συλλογή 2007, σ. I-7415, σκέψη 69), της 17ης Σεπτεμβρίου 2009, C-242/06, Sahin (Συλλογή 2009, σ. I-8465, σκέψη 64), και της 29ης Απριλίου 2010, C-92/07, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών (Συλλογή 2010, σ. I-3683, σκέψη 47).

37 — Βλ., υπό την έννοια αυτή, αποφάσεις της 19ης Φεβρουαρίου 2009, C-228/06, Soysal και Savatli (Συλλογή σ2009, I-1031, σκέψη 47), και της 21ης Ιουλίου 2011, C 186/10, Oguz, Συλλογή 2011, σ. I-6957, σκέψη 26).

κράτους μέλους [38], είτε η διαμονή του στο εν λόγω κράτος μέλος είναι νόμιμη είτε όχι [39].

65. Ως προς το τελευταίο αυτό σημείο, πρέπει να υπενθυμίσω ότι, στην υπόθεση επί της οποίας εξεδόθη η απόφαση Savas [40], ο ενδιαφερόμενος είχε επικαλεστεί τη ρήτρα διατηρήσεως της υφιστάμενης καταστάσεως του άρθρου 41, παράγραφος 1, του Πρόσθετου Πρωτοκόλλου αφού παρέβη τις εθνικές διατάξεις περί μεταναστεύσεως διαμένοντας παρανόμως στο έδαφος κράτους μέλους για χρονικό διάστημα άνω των δέκα ετών. Εντούτοις, το γεγονός αυτό δεν οδήγησε το Δικαστήριο στο να του αρνηθεί τη δυνατότητα επικλήσεως του δικονομικού κανόνα που περιέχει η διάταξη αυτή.

66. Ομοίως, στην προπαρατεθείσα υπόθεση Tum και Dari, δύο Τούρκοι υπήκοοι που διέμεναν σε κράτος μέλος κατά παράβαση εντάλματος απελάσεώς τους το οποίο είχε εκδοθεί μετά την απόρριψη της αιτήσεώς τους για παροχή ασύλου είχαν επικαλεστεί τη ρήτρα διατηρήσεως της υφιστάμενης καταστάσεως του άρθρου 41, παράγραφος 1, του Πρόσθετου Πρωτοκόλλου. Το Δικαστήριο απέρριψε, στην υπόθεση αυτή, ρητώς το επιχείρημα ότι ένας Τούρκος υπήκοος μπορεί να επικαλεστεί τη ρήτρα αυτή μόνον εφόσον έχει εισέλθει νομίμως στο κράτος μέλος [41].

67. Συνεπώς, φρονώ ότι ο M. Dereci, του οποίου η κατάσταση παρουσιάζει ορισμένα κοινά σημεία με αυτήν που αποτελούσε το αντικείμενο της υποθέσεως Tum και Dari, θα μπορούσε να επικαλεστεί την εφαρμογή το άρθρου 41, παράγραφος 1, του Πρόσθετου Πρωτοκόλλου.

68. Υπό τις περιστάσεις αυτές, δεν είναι απολύτως αναγκαίο να απαντηθεί το σκέλος του τέταρτου ερωτήματος που αφορά την ερμηνεία του άρθρου 13 της αποφάσεως 1/80, δεδομένου ότι αποκλείεται η ταυτόχρονη εφαρμογή της διατάξεως αυτής με το άρθρο 41, παράγραφος 1, του Πρόσθετου Πρωτοκόλλου [42].

69. Εντούτοις, ως προς το σημείο αυτό είναι σημαντικό να τονιστεί ότι, στις παρατηρήσεις τους ενώπιον του Δικαστηρίου, ορισμένες κυβερνήσεις έδωσαν έμφαση στο γεγονός ότι η ρήτρα διατηρήσεως της υφιστάμενης καταστάσεως του άρθρου 13 της αποφάσεως 1/80 δεν ευνοεί τους Τούρκους υπηκόους που διαμένουν παρανόμως σε κράτος μέλος. Κατά την άποψή τους, η ερμηνεία αυτή απορρέει από το ίδιο το γράμμα της διατάξεως αυτής καθώς και από τη σκέψη 84 της προπαρατεθείσας αποφάσεως Abatay κ.λπ.

70. Εάν γίνει δεκτή η συλλογιστική αυτή, τότε θα πρέπει να θεωρηθεί ότι η ρήτρα αυτή έχει διαφορετικό περιεχόμενο από αυτό του άρθρου 41, παράγραφος 1, του Πρόσθετου Πρωτοκόλλου.

38 — Προπαρατεθείσες αποφάσεις Tum και Dari (σκέψη 55) και Oguz (σκέψη 28).

39 — Προπαρατεθείσες αποφάσεις Tum και Dari (σκέψη 59) και Oguz (σκέψη 33).

40 — Απόφαση της 11ης Μαΐου 2000, C-37/98 (Συλλογή 2000, σ. I-2927).

41 — Προπαρατεθείσα απόφαση (σκέψεις 59 και 64 έως 67).

42 — Βλ. προπαρατεθείσα απόφαση Abatay κ.λπ. (σκέψη 86).

71. Μια τέτοια ερμηνεία θα προσέκρουε στη νομολογιακή γραμμή που εξομοιώνει το περιεχόμενο αυτών των δύο ρητρών διατηρήσεως της υφιστάμενης καταστάσεως [43] και στο πλαίσιο της οποίας και το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι το άρθρο 13 της αποφάσεως 1/80 απαγορεύει όλους τους νέους περιορισμούς στην άσκηση της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων, περιλαμβανομένων αυτών που αφορούν τις ουσιαστικές και/ή διαδικαστικές προϋποθέσεις οι οποίες διέπουν την πρώτη εισδοχή στο έδαφος κράτους μέλους [44], ακριβώς όπως έχει κριθεί σε σχέση με το άρθρο 41, παράγραφος 1, του Πρόσθετου Πρωτοκόλλου.

72. Εντούτοις, χωρίς να είναι αναγκαίο να απαντηθεί το ερώτημα αυτό, αρκεί να υπομνησθεί, όπως τούτο απορρέει από τη διάταξη περί παραπομπής και όπως υποστήριξαν κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση ο M. Dereci και η Επιτροπή, ότι ο M. Dereci διέμενε νομίμως στο αυστριακό έδαφος μέχρι τις 31 Δεκεμβρίου 2005 και ότι το πρώτον από 1ης Ιανουαρίου 2006 η διαμονή του ήταν παράνομη εκ του λόγου ότι, κατά παράβαση των επίμαχων διατάξεων του NAG, διέμενε στο εν λόγω έδαφος εν αναμονή της εξετάσεως της αιτήσεώς του περί οικογενειακής επανενώσεως. Ωστόσο, φρονώ ότι δεν μπορεί να αντιταχθεί σε Τούρκο υπήκοο που επιθυμεί να επικαλεστεί το άρθρο 13 της αποφάσεως 1/80 ο φερόμενος παράνομος χαρακτήρας της διαμονής του στο έδαφος κράτους μέλους για τον λόγο ότι ο εν λόγω παράνομος χαρακτήρας απορρέει από την εφαρμογή των νομοθετικών διατάξεων του εν λόγω κράτους μέλους των οποίων η συμβατότητα προς την απαγόρευση που ισχύει σε αυτό το κράτος μέλος περί επιβολής νέων περιορισμών κατά την έννοια του άρθρου 13 της αποφάσεως 1/80 αποτελεί ακριβώς το ζήτημα που ανακινείται από εθνικό δικαστήριο. Οποιαδήποτε άλλη εκτίμηση θα ισοδυναμούσε σε γενικές γραμμές στο να απολέσει η τελευταία αυτή διάταξη την πρακτική αποτελεσματικότητά της.

73. Για τους ανωτέρω λόγους, προτείνω να δοθεί η ακόλουθη απάντηση στο τέταρτο ερώτημα που έθεσε το αιτούν δικαστήριο: το άρθρο 41, παράγραφος 1, του Πρόσθετου Πρωτοκόλλου και το άρθρο 13 της αποφάσεως 1/80 πρέπει να ερμηνευθούν υπό την έννοια ότι εμποδίζουν, στην περίπτωση Τούρκου υπηκόου όπως είναι ο M. Dereci, να εξαρτηθεί η πρώτη είσοδος ενός τέτοιου υπηκόου από εθνικές διατάξεις που είναι αυστηρότερες από αυτές που ίσχυαν κατά το παρελθόν σε σχέση με μια τέτοια είσοδο, μολονότι οι εν λόγω εθνικές διατάξεις, οι οποίες είχαν καταστήσει ελαστικότερο το προηγούμενο καθεστώς της πρώτης εισόδου, τέθηκαν σε ισχύ το πρώτον αφότου τα προαναφερθέντα άρθρα τα οποία αφορούν τη σχέση συνδέσεως με την Τουρκική Δημοκρατία απέκτησαν ισχύ στο εν λόγω κράτος μέλος.

43 — Βλ., ιδίως, προπαρατεθείσα απόφαση Toprak και Oguz (σκέψη 54).

44 — Βλ. προπαρατεθείσα απόφαση Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών (σκέψη 49). Βλ., επίσης, υπό την έννοια αυτή, προπαρατεθείσα απόφαση Toprak και Oguz (σκέψη 45).

III — Πρόταση

74. Κατόπιν των ανωτέρω εκτιμήσεων, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στα προδικαστικά ερωτήματα του Verwaltungsgerichtshof ως εξής:

«1) Το άρθρο 20 ΣΛΕΕ πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι δεν εφαρμόζεται σε πολίτη της Ενώσεως ο οποίος είναι ο σύζυγος, ο γονέας ή το ανήλικο τέκνο υπηκόου τρίτης χώρας, οσάκις αυτός ο πολίτης της Ενώσεως ουδέποτε μέχρι τούδε έχει ασκήσει το δικαίωμά του ελεύθερης κυκλοφορίας μεταξύ των κρατών μελών και διέμενε ανέκαθεν στον κράτος μέλος του οποίου την ιθαγένεια έχει, καθό μέτρο η κατάσταση του εν λόγω πολίτη της Ενώσεως δεν συνοδεύεται από την εφαρμογή εθνικών μέτρων που αποσκοπούν να του στερήσουν την πραγματική δυνατότητα ασκήσεως των πλέον σημαντικών εκ των δικαιωμάτων που συνδέονται με την ιδιότητά του ως πολίτη της Ενώσεως ή να παρεμβάλλουν προσκόμματα στην άσκηση του δικαιώματός του ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής στο έδαφος των κρατών μελών.

2) Το άρθρο 41, παράγραφος 1, του Πρόσθετου Πρωτοκόλλου, που υπεγράφη στις 23 Νοεμβρίου 1970 και προσαρτάται στη Συμφωνία Συνδέσεως μεταξύ της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας και της Τουρκίας η οποία υπεγράφη στην Άγκυρα στις 12 Σεπτεμβρίου 1963 και το άρθρο 13 της αποφάσεως 1/80, της 19ης Σεπτεμβρίου 1980, του Συμβουλίου Συνδέσεως που ιδρύθηκε με τη Συμφωνία Συνδέσεως μεταξύ της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας και της Τουρκίας σχετικά με την ανάπτυξη της συνδέσεως, πρέπει να ερμηνευθούν υπό την έννοια ότι εμποδίζουν, στην περίπτωση Τούρκου υπηκόου όπως είναι ο M. Dereci, να εξαρτηθεί η πρώτη είσοδος ενός τέτοιου υπηκόου από εθνικές διατάξεις που είναι αυστηρότερες από αυτές που ίσχυαν κατά το παρελθόν σε σχέση με μια τέτοια είσοδο, μολονότι οι εν λόγω εθνικές διατάξεις, οι οποίες είχαν καταστήσει ελαστικότερο το προηγούμενο καθεστώς της πρώτης εισόδου, τέθηκαν σε ισχύ το πρώτον αφότου τα προαναφερθέντα άρθρα τα οποία αφορούν τη σχέση συνδέσεως με την Τουρκική Δημοκρατία απέκτησαν ισχύ στο εν λόγω κράτος μέλος.»