РЕШЕНИЕ НА СЪДА (голям състав)

15 ноември 2011 година*

По дело C-256/11

с предмет преюдициално запитване, отправено на основание член 267 ДФЕС от Verwaltungsgerichtshof (Австрия) с акт от 5 май 2011 г., постъпил в Съда на 25 май 2011 г., в рамките на производствата по дела

Murat Dereci,

Vishaka Heiml,

Alban Kokollari,

Izunna Emmanuel Maduike,

Dragica Stevic

* Език на производството: немски.

срещу

Bundesministerium für Inneres,

СЪДЪТ (голям състав),

състоящ се от: г-н V. Skouris, председател, г-н J. N. Cunha Rodrigues, г-н K. Lenaerts, г-н J.-C. Bonichot, г-н J. Malenovský, г-н U. Lõhmus, председатели на състави, г-жа R. Silva de Lapuerta (докладчик), г-н M. Ilešič и г-н E. Levits, съдии,

генерален адвокат: г-н P. Mengozzi,
секретар: г-н K. Malacek, администратор,

предвид определението на председателя на Съда от 9 септември 2011 г. преюдициалното запитване да се разгледа по реда на бързото производство на основание член 23а от Статута на Съда на Европейския съюз и член 104а, първа алинея от Процедурния правилник на Съда,

предвид изложеното в писмената фаза на производството и в съдебното заседание от 27 септември 2011 г.,

като има предвид становищата, представени:

— за г-н M. Dereci, от адв. H. Blum, Rechtsanwalt,

— за австрийското правителство, от г-н G. Hesse, в качеството на представител,

— за датското правителство, от г-н C. Vang, в качеството на представител,

— за германското правителство, от г-н T. Henze и г-н N. Graf Vitzthum, в качеството на представители,

— за Ирландия, от г-н D. O'Hagan, в качеството на представител, подпомаган от адв. P. McCann, BL,

— за гръцкото правителство, от г-жа T. Papadopoulou, в качеството на представител,

— за нидерландското правителство, от г-жа C. Wissels и г-н J. Langer, в качеството на представители,

— за полското правителство, от г-н B. Majczyna, в качеството на представител,

— за правителството на Обединеното кралство, от г-н S. Hathaway и г-н S. Ossowski, в качеството на представители, подпомагани от г-н K. Beal, barrister,

— за Европейската комисия, от г-жа D. Maidani, г-жа C. Tufvesson и г-н B.-R. Killmann, в качеството на представители,

след изслушване на генералния адвокат

постанови настоящото

Решение

1 Преюдициалното запитване се отнася до тълкуването на разпоредбите на правото на Съюза относно гражданството на Съюза, както и на Решение № 1/80 на Съвета по асоцииране от 19 септември 1980 година относно развитието на асоциирането, създадено със Споразумението за асоцииране между Европейската икономическа общност и Турция, подписано на 12 септември 1963 г. в Анкара от Република Турция, от една страна, както и от държавите — членки на ЕИО, и Общността, от друга страна, и сключено, одобрено и утвърдено от името на Общността с Решение 64/732/ЕИО на Съвета от 23 декември 1963 г. (ОВ 217, 1964 г., стр. 3685; Специално издание на български език, 2007 г., глава 11, том 1, стр. 10) (наричани по-нататък съответно „Решение № 1/80“ и „Споразумението за асоцииране“), и на Допълнителния протокол, подписан на 23 ноември 1970 г. в Брюксел и сключен, одобрен и утвърден от името на Общността с Регламент (ЕИО) № 2760/72 на Съвета от 19 декември 1972 г. (ОВ L 293, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 11, том 1, стр. 37, наричан по-нататък „Допълнителният протокол“).

2 Запитването е отправено в рамките на спорове между г-н Dereci, г-жа Heiml, г-н Kokollari, г-н Maduike и г-жа Stevic, от една страна, и Bundesministerium für Inneres (Министерството на вътрешните работи), от друга, по повод отказа на последното да издаде разрешения за пребиваване на жалбоподателите в главните производства, в някои случаи придружен със заповед за експулсиране или извеждане от австрийска територия.

Правна уредба

Международното право

3 Под заглавие „Право на зачитане на личния и семейния живот“ член 8 от Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи, подписана в Рим на 4 ноември 1950 г. (наричана по-нататък „ЕКПЧ“), предвижда:

„1. Всеки има право на зачитане на неговия личен и семеен живот, на неговото жилище и тайната на неговата кореспонденция.

2. Намесата на държавните власти в ползването на това право е недопустима освен в случаите, предвидени в закона и необходими в едно демократично общество в интерес на националната и обществената сигурност или на икономическото благосъстояние на страната, за предотвратяване на безредици или престъпления, за защита на здравето и морала или на правата и свободите на другите.“

Правото на Съюза

Споразумението за асоцииране

4 Съгласно член 2, параграф 1 от Споразумението за асоцииране то има за цел да подпомага постоянното и балансирано укрепване на търговските и икономическите отношения между страните, като взема изцяло под внимание необходимостта от осигуряване на ускорено развитие на икономиката на Турция, повишаване на нивото на заетостта и подобряване на условията на живот на турския народ. Съгласно член 12 от Споразумението за асоцииране „[д]оговарящите се страни се споразумяват да се ръководят от членове [39 ЕО], [40 ЕО] и [41 ЕО], за да се осъществи поетапно свободното движение на работници между тях“, а съгласно член 13 от това споразумение договарящите страни „се споразумяват да се ръководят от членове [43 ЕО]—[46 ЕО] включително и член [48 ЕО], за да се премахнат ограниченията които съществуват между тях относно свободата на установяване“.

Решение № 1/80

5 Член 13 от Решение № 1/80 гласи:

„Държавите — членки на Общността, и Турция не могат да въвеждат нови ограничения, свързани с условията за достъп до заетост на работниците и членовете на техните семейства, които пребивават и се трудят законно на съответната територия.“ [неофициален превод]

Допълнителният протокол

6 Съгласно член 62 от Допълнителния протокол този протокол и неговите приложения са неделима част от Споразумението за асоцииране.

7 Член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол предвижда:

„Договарящите страни ще се въздържат от въвеждане помежду си на нови ограничения, свързани със свободата на установяване и свободата на предоставяне на услуги."

Директива 2003/86/ЕО

8 Член 1 от Директива 2003/86/ЕО на Съвета от 22 септември 2003 година относно правото на събиране на семейството (ОВ L 251, стр. 12; Специално издание на български език, 2007 г., глава 19, том 6, стр. 164) гласи:

„Настоящата директива има за цел да определи условията за упражняване на правото на събиране на семейството от граждани на трети страни, пребиваващи законно на територията на държавите членки."

9 Член 3, параграф 3 от тази директива предвижда:

„Настоящата директива не се прилага за членовете на семейството на гражданин на Европейския съюз“.

Директива 2004/38/ЕО

10 Глава I от Директива 2004/38/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 29 април 2004 година относно правото на граждани на Съюза и на членове на техните семейства да се движат и да пребивават свободно на територията на държавите членки, за изменение на Регламент (ЕИО) № 1612/68 и отменяща директиви 64/221/ЕИО, 68/360/ЕИО, 72/194/ЕИО, 73/148/ЕИО, 75/34/ЕИО, 75/35/ЕИО, 90/364/ЕИО, 90/365/ЕИО и 93/96/ЕИО (ОВ L 158, стр. 77; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 7, стр. 56), е озаглавена „Общи разпоредби“ и се състои от членове 1—3.

11 Член 1 от тази директива е озаглавен „Предмет“ и гласи:

„Настоящата директива определя:

а) условията, уреждащи упражняването на правото на гражданите на Съюза и на членовете на техните семейства на свободно движение и пребиваване на територията на държавите членки;

б) правото на гражданите на Съюза и на членовете на техните семейства на постоянно пребиваване на територията на държавите членки;

в) ограниченията, налагани на правата, посочени в букви а) и б), от съображения, свързани с обществения ред, обществената сигурност или общественото здраве.“

12 Член 2 от посочената директива, озаглавен „Определения“, гласи:

„За целите на настоящата директива:

1) „Гражданин на Съюза“ означава лице, което има гражданство на държава членка;

2) „Член на семейство“ означава:

а) съпруга/съпругата;

б) партньор, с когото гражданинът на Съюза е сключил регистрирано съжителство въз основа на законодателството на държава членка, ако законодателството на приемащата държава членка третира регистрираното съжителство като равносилно на брак и в съответствие с условията, посочени в приложимото за случая законодателство на приемащата държава членка;

в) преки наследници, които са на възраст под 21 години или които са лица на издръжка, както и такива, които са наследници на съпруга/съпругата или партньора така, както е определен в буква б);

г) преки роднини по възходяща линия на издръжка, както и такива преки роднини на съпруга/съпругата или партньора, така както е определен в буква б);

3) „Приемаща държава членка“ означава държавата членка, в която гражданинът на Съюза се движи, за да упражни своето право на свободно движение и пребиваване.“

13 Член 3 от Директива 2004/38 е озаглавен „Бенефициенти“ и параграф 1 от него предвижда:

„Настоящата директива се прилага за всички граждани на Съюза, които се движат или пребиват в държава членка, различна от тази, на която са граждани, и за членовете на техните семейства така, както са определени в член 2, точка 2, които ги придружават или се присъединяват към тях.“

Националното право

14 Федералният закон за установяването и пребиваването в Австрия (Bundesgesetz über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich, BGBl. I, 100/2005, наричан по-нататък „NAG“) урежда установяването и пребиваването в Австрия, като въвежда разграничение между правата, произтичащи от правото на Съюза, от една страна, и правата, произтичащи от австрийското национално право, от друга.

15 Член 11 от NAG е озаглавен „Общи условия за издаване на разрешение за пребиваване“ и гласи:

„[…]

(2) На чужденеца се издава разрешение за пребиваване само ако:

1. пребиваването му не е в противоречие с обществените интереси;

2. докаже, че разполага с жилище, считано за нормално за сходно по големина семейство;

3. има здравна осигуровка за всички рискове, включително на територията на Австрия;

4. пребиваването му няма да доведе до увеличаване на финансовата тежест за публичните власти в Австрия;

[…]

(3) Разрешение за пребиваване може да бъде издадено въпреки наличието на някое от основанията за отказ по параграф 1, точки 3, 5 или 6 и въпреки неизпълнението на някое от условията по параграф 2, точки 1—6, ако това се налага с оглед зачитането на личния и семейния живот по смисъла на член 8 от [ЕКПЧ]. Въпросът за личния и семейния живот по смисъла на член 8 от [ЕКПЧ] се преценява по-конкретно с оглед на:

1. вида и продължителността на пребиваването до този момент и обстоятелството дали пребиваването на гражданина на трета държава до този момент е било незаконно;

2. действителното наличие на семеен живот;

3. степента, в която личният живот подлежи на закрила;

4. степента на интеграция;

5. връзките на гражданина на трета държава с родната му страна;

6. обстоятелството, че чужденецът е неосъждан;

7. нарушенията на обществения ред, особено в областта на правото на убежище, режима за чужденците и имиграционния режим;

8. обстоятелството дали личният и семейният живот на гражданина на трета държава е възникнал към момент, в който заинтересованите лица са осъзнавали несигурността на пребиваването си.

(4) Пребиваването на чужденеца е в противоречие с обществения интерес (параграф 2, точка 1), когато:

1. пребиваването му представлява заплаха за обществения ред или за националната сигурност;

[…].

(5) Пребиваването на чужденеца не води до увеличаване на финансовата тежест за публичните власти в Австрия (параграф 2, точка 4), когато чужденецът има сигурни и редовни доходи, които му позволяват да се издържа, без да ползва социални помощи от публичните власти, и които отговарят на сумите в таблицата по член 293 от Общия закон за социалното осигуряване [Allgemeines Sozialversicherungsgesetz] […]“

16 Член 21 от NAG е озаглавен „Ред за подаване на първи заявления“ и гласи:

„(1) Първите заявления се подават пред териториално компетентните дипломатически служби в чужбина преди влизане на федералната територия. Заявителят е длъжен да остане в чужбина до постановяването на решение по заявлението му.

(2) Като изключение от разпоредбата на параграф 1 в Австрия могат да подават заявления:

1. членовете на семейството на австрийски граждани, граждани от ЕИП и швейцарски граждани, които трайно пребивават в Австрия и не са упражнявали правото си на пребиваване за повече от три месеца съгласно общностното право или съгласно Споразумението [между Европейската общност и нейните държави членки, от една страна, и Швейцарската конфедерация, от друга страна, относно свободното движение на хора, подписано в Люксембург на 21 юни 1999 г. (ОВ L 114, 2002 г., стр. 6; Специално издание на български език, 2007 г., глава 11, том 74, стр. 97)], след законното им влизане и по време на законното им пребиваване;

[…]

(3) Ако не са налице основанията за отказ по член 11, параграф 1, точки 1, 2 или 4 и ако е доказано, че за чужденеца е невъзможно или прекомерно трудно да напусне федералната територия, за да подаде заявлението си, като изключение от разпоредбата на параграф 1 по мотивирано искане на заинтересованото лице органът може да му разреши да подаде заявление в Австрия:

[…]

2. с цел зачитане на личния и семейния живот по смисъла на член 8 от ЕКПЧ (член 11, параграф 3).

[…]

(6) Подаването на заявление в Австрия на основание параграф 2, точки 1 и 4—6, параграф 3 и параграф 5 не поражда право да се остане на територията на страната извън разрешения визов или безвизов престой. То не е пречка за налагането и изпълняването на предвидените от режима за чужденците принудителни административни мерки и съответно не е основание за спиране на образуваните производства по налагане на такива принудителни административни мерки.“

17 Член 47 от NAG гласи:

„(1) Кандидати за събиране на семейството по смисъла на параграфи 2—4 са австрийските граждани, гражданите от ЕИП и швейцарските граждани, които трайно пребивават в Австрия и не са упражнявали правото си на пребиваване за повече от три месеца съгласно общностното право или Споразумението [посочено в член 21, параграф 2].

(2) На гражданите на трети държави, които са членове на семейството на кандидат за събиране на семейството по смисъла на параграф 1, се издава „разрешение за пребиваване (членове на семейството)“, ако са налице условията по част 1. При наличието на условията по част 1 това разрешение за пребиваване се издава за първоначален срок от дванадесет месеца с възможност за подновяване на 24 месеца.

(3) На други роднини на кандидата за събиране на семейството по смисъла на параграф 1 може при поискване да се издаде „разрешение за установяване (роднини)“ без квоти, ако са налице условията по част 1 и ако:

1. са роднини по права възходяща линия на кандидата за събиране на семейството, на съпруга(та) или на лицето, с което е във фактическо съжителство, и ако издръжката им действително се осигурява от тези лица;

2. се намират във фактическо съжителство с кандидата и докажат, че са имали трайни отношения в страната на произход и действително се намират на негова издръжка; или

3. са други роднини на кандидата за събиране на семейството,

   a) които и в държавата си на произход се намират на издръжката на кандидата за събиране на семейството;

   b) които в държавата си на произход са живели в общо домакинство с кандидата за събиране на семейството или

c) поради тежкото си здравословно състояние задължително се нуждаят от личните грижи на кандидата за събиране на семейството.

[…]“

18 „Членове на семейството“ по смисъла на NAG са само съпрузите, партньорите във фактическо съжителство и непълнолетните деца без сключен брак, като за съпрузите и партньорите във фактическо съжителство се изисква да са навършили 21 години към момента на подаването на заявлението. Останалите роднини, и по-конкретно родителите и пълнолетните деца, се смятат за „други роднини“.

19 Съгласно член 57 от NAG гражданите на трета държава, които са членове на семейството на австрийски гражданин, получават същия статут като членовете на семейството на гражданите на другите държави членки, ако австрийският гражданин е упражнявал правото си на пребиваване за повече от три месеца в друга държава членка или в Швейцария и след това се е върнал в Австрия. Извън този случай тези граждани на трети държави трябва да отговарят на същите условия като за останалите граждани на трети държави — имигранти в Австрия, а именно на условията по член 47 от NAG.

20 Считано от 1 януари 2006 г., NAG отменя Федералния закон за влизането, пребиваването и установяването на чужденците (Bundesgesetz über die Einreise, den Aufenthalt und die Niederlassung von Fremden, BGBl. I, 75/1997, наричан по-нататък „Законът от 1997 г.“). Член 49 от Закона от 1997 г. гласи:

„(1) Роднините на австрийски граждани по смисъла на член 47, параграф 3, които са граждани на трети държави, разполагат със свобода на установяване; доколкото по-нататък не е предвидено друго, за тях се прилагат правилата за

гражданите на трети държави, които имат право на преференциално третиране съобразно раздел 1. Тези чужденци могат да подават на територията на страната заявленията си за издаване на първо разрешение за установяване. Първите два пъти разрешенията за установяване се издават за срок от една година.

(2) На съответния гражданин на трета държава се издава при поискване постоянно разрешение за установяване, ако са изпълнени условията за издаване на разрешение за пребиваване (член 8, параграф 1) и ако чужденецът:

1. има сключен брак от повече от две години с австрийски гражданин и живее с него в общо домакинство на федералната територия;

[…]“

21 Законът от 1997 г. отменя Закона за пребиваването (Aufenthaltsgesetz, BGBl. 466/1992) и Закона за чужденците (Fremdengesetz, BGBl. 838/1992), които са били в сила към момента на присъединяването на Република Австрия към Европейския съюз на 1 януари 1995 г.

Споровете по главните производства и преюдициалните въпроси

22 Видно от акта за преюдициално запитване, всички жалбоподатели в главните производства са граждани на трети държави, които искат да живеят заедно с

членове на своето семейство, граждани на Съюза и пребиваващи в Австрия — държавата членка, на която са граждани. Следва също така да се поясни, че съответните граждани на Съюза никога не са упражнявали правото си на свободно движение и издръжката им не зависи от жалбоподателите в главните производства.

23 Същевременно следва да се посочи, че разглежданите в главните производства дела се и различават помежду си, като по-конкретно някои от жалбоподателите в главните производства са влезли законно, а други — незаконно на австрийска територия, понастоящем пребивават на различни места, имат различни семейни връзки със съответния гражданин на Съюза и има разлики в икономическата им зависимост от съответния гражданин на Съюза.

24 Така турският гражданин г-н Dereci влиза незаконно в Австрия и сключва брак с австрийска гражданка, с която понастоящем имат три непълнолетни деца, които са австрийски граждани. Г-н Dereci понастоящем живее със семейството си в Австрия. Нигерийският гражданин г-н Maduike също влиза незаконно в Австрия и сключва брак с австрийска гражданка, с която понастоящем живее в тази държава членка.

25 Шриланкската гражданка г-жа Heiml пък се омъжва за австрийски гражданин, преди да влезе законно в Австрия, където понастоящем живее заедно със своя съпруг, въпреки че срокът на разрешението ѝ за пребиваване вече е изтекъл.

26 Г-н Kokollari, който влиза законно в Австрия на двегодишна възраст заедно със своите родители, югославски граждани, е на 29 години и твърди, че се намира на издръжката на майка си, която вече е австрийска гражданка. Понастоящем той живее в Австрия. Сръбската гражданка г-жа Stevic е на 52-годишна възраст

и иска да се събере в едно семейство с баща си, който от дълги години живее в Австрия и през 2007 г. е придобил австрийско гражданство. Тя твърди, че баща ѝ редовно я е подпомагал с месечни суми и че ще продължи да осигурява издръжката ѝ по време на пребиваването ѝ в Австрия. Понастоящем г-жа Stevic живее в Сърбия заедно със съпруга и трите си пълнолетни деца.

27 Заявленията за пребиваване в Австрия на всички жалбоподатели в главните производства са отхвърлени. Освен това срещу г-жа Heiml, г-н Dereci, г-н Kokollari и г-н Maduike са издадени заповеди за експулсиране и извеждане от австрийска територия.

28 Отказите на Bundesministerium für Inneres се основават, наред с останалото, на едно или няколко от следните съображения: неспазване на реда за подаване на заявлението, неизпълнение на задължението да се изчака извън австрийска територия, докато бъде постановено решение по заявлението, доколкото съответното лице или е влязло незаконно на австрийска територия, или е влязло законно, но е останало и след изтичането на срока на първоначално разрешеното пребиваване, липса на достатъчно средства и нарушаване на обществения ред.

29 Във всички разглеждани в главните производства случаи Bundesministerium für Inneres отказва да приложи спрямо жалбоподателите в главните производства сходен режим с предвидения в Директива 2004/38 за членовете на семейството на граждани на Съюза, тъй като съответният гражданин на Съюза не е упражнявал правото си на свободно движение. Освен това посоченият орган отказва да предостави на тези жалбоподатели право на пребиваване на основание член 8 от ЕКПЧ, в частност по съображението, че пребиваването им в Австрия следва да се счита за несигурно още към момента на започването на личния и семейния им живот.

30 Запитващата юрисдикция е сезирана с жалби срещу съдебните решения, с които се отхвърлят жалбите на съответните лица срещу отказите на Bundesministerium für Inneres. Според тази юрисдикция стои въпросът дали постановеното от Съда в Решение от 8 март 2011 г. по дело Ruiz Zambrano (C-34/09, Сборник, стр. I-1177) може да се приложи към един или няколко от случаите по главните производства.

31 В това отношение запитващата юрисдикция отбелязва, че подобно на случая, във връзка с който е постановено Решение по дело Ruiz Zambrano, посочено по-горе, гражданите на трети държави и членовете на техните семейства, които са граждани на Съюза с австрийско гражданство и не са упражнявали правото си на свободно движение, преди всичко искат да живеят заедно.

32 За разлика обаче от случая, във връзка с който е постановено посоченото решение, съответните граждани на Съюза не са изложени на опасността да останат без средства за издръжка.

33 Ето защо запитващата юрисдикция иска да установи дали трябва да се приеме, че отказът на Bundesministerium für Inneres да предостави право на пребиваване на жалбоподателите в главните производства може да лиши членовете на техните семейства, граждани на Съюза, от възможността да упражняват най-съществената част от правата, които им предоставя статутът на граждани на Съюза.

34 При отрицателен отговор на този въпрос запитващата юрисдикция отбелязва, че г-н Dereci иска да пребивава в Австрия не само за да живее с членовете на семейството си, но и за да работи по трудов договор или като самостоятелно заето лице. Доколкото разпоредбите на Закона от 1997 г. са по-благоприятни от тези на NAG, запитващата юрисдикция иска да установи дали член 13 от

Решение № 1/80 и член 41 от Допълнителния протокол трябва да се тълкуват в смисъл, че в случай като този на г-н Dereci следва да се приложат по-благоприятните разпоредби на посочения закон.

35 При тези обстоятелства Verwaltungsgerichtshof решава да спре производството и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:

„1) а) Трябва ли член 20 ДФЕС да се тълкува в смисъл, че не допуска държава членка да откаже на гражданин на трета държава, чийто съпруг и чиито непълнолетни деца са граждани на Съюза, право на пребиваване в държавата членка по местопребиваването на съпруга и децата, граждани на тази държава, включително когато издръжката на тези граждани на Съюза не зависи от гражданина на третата държава? (жалбоподателя Dereci)

б) Трябва ли член 20 ДФЕС да се тълкува в смисъл, че не допуска държава членка да откаже на гражданин на трета държава, чийто съпруг е гражданин на Съюза, право на пребиваване в държавата членка по местопребиваването на съпруга, гражданин на тази държава, включително когато издръжката на този гражданин на Съюза не зависи от гражданина на третата държава? (жалбоподателите Heiml и Maduike)

в) Трябва ли член 20 ДФЕС да се тълкува в смисъл, че не допуска държава членка да откаже на пълнолетен гражданин на трета държава, чиято майка е гражданка на Съюза, право на пребиваване в държавата членка по местопребиваването на майката, гражданка на тази държава, включително когато издръжката на тази гражданка на Съюза не зависи от гражданина на третата държава, но издръжката на гражданина на третата държава зависи от гражданката на Съюза? (жалбоподателя Kokollari)

г) Трябва ли член 20 ДФЕС да се тълкува в смисъл, че не допуска държава членка да откаже на пълнолетна гражданка на трета държава, чийто баща е гражданин на Съюза, право на пребиваване в държавата членка по местопребиваването на бащата, гражданин на тази държава, включително когато издръжката на този гражданин на Съюза не зависи от гражданката на третата държава, но издръжката на гражданката на третата държава зависи от гражданина на Съюза? (жалбоподателката Stevic)

2) При утвърдителен отговор на първия въпрос:

Задължението на държавите членки по член 20 ДФЕС да предоставят право на пребиваване на гражданите на трети държави съответства ли на произтичащо пряко от правото на Съюза право на пребиваване, или е достатъчно държавите членки да предоставят това право на гражданите на трети държави въз основа на своето законодателство?

3) а) Ако съгласно отговора на втория въпрос е налице право на пребиваване въз основа на правото на Съюза:

При какви условия по изключение не е налице това произтичащо от правото на Съюза право на пребиваване и съответно при какви условия на гражданите на трети държави може да бъде отнето това право на пребиваване?

б) Ако съгласно отговора на втория въпрос е достатъчно държавите членки да предоставят право на пребиваване на гражданите на трети държави въз основа на своето законодателство:

При какви условия може да се откаже право на пребиваване на гражданина на трета държава въпреки принципното наличие на задължение на държавата членка да му даде възможност да пребивава на територията ѝ?

4) Ако в ситуацията, в която се намира г-н Dereci, член 20 ДФЕС допуска държавата членка да откаже право на пребиваване на гражданина на трета държава:

Член 13 от Решение № 1/80 […] или член 41 от Допълнителния протокол […], който […] съгласно член 62 е неделима част от Споразумението за асоцииране […], пречка ли е в случай като този на г-н Dereci да се прилагат по-строги национални правила за първото приемане на турски гражданин на територията на страната в сравнение с прилаганите преди това правила за първото приемане на турски граждани, въпреки че тези улесняващи първото приемане национални разпоредби влизат в сила едва след като за държавата членка влизат в сила разпоредбите относно посоченото асоцииране с Турция?“

36 С определение на председателя на Съда от 9 септември 2011 г. се допуска разглеждане на настоящото преюдициално запитване по реда на бързото производство по член 23а от Статута на Съда на Европейския съюз и член 104а, първа алинея от Процедурния правилник на Съда.

По преюдициалните въпроси

По първия въпрос

37 Първият въпрос трябва да се разбира като предназначен по същество да се установи дали правото на Съюза, и в частност разпоредбите му относно

гражданството на Съюза, трябва да се тълкуват в смисъл, че не допускат държавата членка да откаже на гражданин на трета държава да пребивава на нейна територия, въпреки че този гражданин иска да живее с член на своето семейство, който е гражданин на Съюза, живее в тази държава членка и е неин гражданин, никога не е упражнявал правото си на свободно движение и издръжката му не зависи от гражданина на третата държава.

Становища, представени на Съда

38 Австрийското, датското, германското, ирландското, нидерландското и полското правителство, правителството на Обединеното кралство и Европейската комисия смятат, че разпоредбите на правото на Съюза относно гражданството на Съюза допускат държавата членка да откаже право на пребиваване на гражданина на трета държава в случаи като разглежданите в главните производства.

39 Според тези правителства и посочената институция, от една страна, Директива 2004/38 не се прилага в споровете, разглеждани в главните производства, тъй като съответните граждани на Съюза не са упражнили правото си на свободно движение, а от друга, разпоредбите на Договора за функционирането на Европейския съюз относно гражданството на Съюза също са неприложими, доколкото разглежданите положения са чисто вътрешни и нямат връзка с правото на Съюза.

40 По същество тези правителства и посочената институция смятат, че принципите, изведени в Решение по дело Ruiz Zambrano, посочено по-горе, се отнасят до крайната хипотеза, при която прилагането на съответната национална мярка би довело до лишаването на гражданите на Съюза от възможността да упражняват най-съществената част от правата, които им предоставя статутът на граждани на Съюза. Фактическата обстановка по разглежданите в главните производства спорове се различавала съществено от случая, във връзка с който е постановено

посоченото решение, тъй като съответните граждани на Съюза не били изложени на опасността да бъдат принудени да напуснат територията на Съюза и с това да бъдат лишени от възможността действително да упражняват правата, които им предоставя статутът на граждани на Съюза. Освен това според Комисията не е накърнено и правото на гражданите на Съюза да се придвижват и пребивават свободно на територията на държавите членки.

41 Обратно, г-н Dereci смята, че правото на Съюза трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска държавата членка да откаже на гражданина на трета държава да пребивава на нейна територия, въпреки че този гражданин иска да живее със съпругата и трите си деца, които са граждани на Съюза, пребивават в тази държава членка и са нейни граждани.

42 Според г-н Dereci въпросът дали положението е трансгранично е ирелевантен. В това отношение член 20 ДФЕС следвало да се тълкува в смисъл, че трябва да се съобрази дали гражданинът на Съюза ще бъде лишен от възможността да упражнява най-съществената част от правата, произтичащи от този статут. Такава щяла да е последицата за децата на г-н Dereci, тъй като издръжката им зависи от него, а той трудно би могъл действително да им осигурява издръжка, ако бъде експулсиран от австрийска територия.

43 Накрая, гръцкото правителство смята, че развитието на практиката на Съда налага разглеждането на случая да се ръководи по аналогия от разпоредбите на правото на Съюза, и в частност от разпоредбите на Директива 2004/38, и съответно на жалбоподателите в главните производства да се предостави право на пребиваване, ако са изпълнени следните условия: първо, положението на гражданина на Съюза, който не е упражнявал правото си на свободно движение, да е аналогично на положението на онези граждани на Съюза, които са упражнили това право, което в случая би означавало съответният гражданин на страната и членовете на семейството му да отговарят на предвидените в Директивата

условия; второ, националните мерки да водят до значително накърняване на правото на свободно движение и пребиваване; и трето, националното право да не осигурява поне равностойна защита на заинтересованото лице.

Отговор на Съда

— Относно приложимостта на директиви 2003/86 и 2004/38

44 В началото следва да се отбележи, че жалбоподателите в главните производства са граждани на трети държави, които искат да им се предостави право на пребиваване в държава членка, за да живеят с членовете на своето семейство, които са граждани на Съюза и не са упражнявали правото си на свободно движение на територията на държавите членки.

45 За да се отговори на първия въпрос, така както го преформулира Съдът, следва първо да се провери дали директиви 2003/86 и 2004/38 се прилагат за жалбоподателите в главните производства.

46 Що се отнася, на първо място, до Директива 2003/86, следва да се констатира, че съгласно текста на член 1 тя има за цел да определи условията за упражняване на правото на събиране на семейството от граждани на трети страни, пребиваващи законно на територията на държавите членки.

47 Съгласно член 3, параграф 3 от Директива 2003/86 обаче тя не се прилага за членовете на семейството на гражданин на Съюза.

48 Доколкото в споровете по главните производства гражданите на Съюза живеят в държава членка, а членовете на техните семейства, граждани на трети страни, искат да влязат и да пребивават в тази държава членка, за да запазят единството на семейството си с гражданите на Съюза, следва да се приеме за установено, че Директива 2003/86 не се прилага за жалбоподателите в главните производства.

49 Освен това, както правилно отбелязва Комисията, макар че предложението за директива на Съвета относно правото на събиране на семейството (2000/C 116 E/15), COM (1999) 638 окончателен — 1999/0258(CNS), представено от Комисията на 11 януари 2000 г. (ОВ C 116 E, стр. 66), е предвиждало в приложното ѝ поле да бъдат включени и гражданите на Съюза, които не са упражнявали правото си на свободно движение, в хода на законодателния процес по приемането на Директива 2003/86 съответният текст за включването им е премахнат.

50 Що се отнася, на второ място, до Директива 2004/38, Съдът вече е имал повод да установи, че тя цели да улесни упражняването на основното и лично право на свободно движение и пребиваване на територията на държавите членки, което се предоставя на гражданите на Съюза пряко от Договора, и че тя има за цел по-специално да укрепи това право (вж. Решение от 25 юли 2008 г. по дело Metock и др., C-127/08, Сборник, стр. I-6241, точки 82 и 59 и Решение от 5 май 2011 г. по дело McCarthy, C-434/09, Сборник, стр. I-3375, точка 28).

51 Както следва от точки 24—26 от настоящото решение, като съпрузи на граждани на Съюза г-жа Heiml, г-н Dereci и г-н Maduike попадат в обхвата на понятието „член на семейството“, дефинирано в член 2, точка 2 от Директива 2004/38. Като

преки наследници на възраст над 21 години на граждани на Съюза г-н Kokollari и г-жа Stevic също биха могли да попадат в обхвата на това понятие, стига да е изпълнено условието да са на издръжка на гражданин на Съюза съгласно член 2, точка 2, буква в) от Директивата.

52 Въпреки това, както отбелязва и запитващата юрисдикция, Директива 2004/38 не се прилага в случаи като разглежданите в главните производства.

53 Всъщност съгласно член 3, параграф 1 от Директива 2004/38 същата се прилага за всички граждани на Съюза, които се движат или пребивават в държава членка, различна от тази, на която са граждани, и за членовете на техните семейства, както са определени в член 2, точка 2 от Директивата, които ги придружават или се присъединяват към тях (вж. Решение по дело Ruiz Zambrano, посочено по-горе, точка 39).

54 Съдът вече е имал повод да установи, че видно от граматическото, телеологическото и систематическото тълкуване на тази разпоредба, гражданинът на Съюза, който никога не е използвал правото си на свободно движение и винаги е пребивавал в държавата членка, на която е гражданин, не попада в обхвата на понятието „бенефициент“ по смисъла на член 3, параграф 1 от Директива 2004/38, поради което последната не се прилага за него (Решение по дело McCarthy, посочено по-горе, точки 31 и 39).

55 Вече е установено и че доколкото гражданинът на Съюза не попада в обхвата на понятието „бенефициент“ по смисъла на член 3, параграф 1 от Директива 2004/38, съответният член на неговото семейство също не попада в обхвата на това понятие, като се има предвид, че предоставените от тази директива права на членовете на семейството на бенефициента съгласно същата не представляват собствени права на тези членове, а производни права, придобити в качеството им на член на семейството на бенефициента (относно случаите на съпрузи вж. Решение по дело McCarthy, посочено по-горе, точка 42 и цитираната съдебна практика).

56 Всъщност не всички граждани на трети държави черпят от Директива 2004/38 права на влизане и пребиваване в държава членка, а единствено тези, които по смисъла на член 2, точка 2 от тази директива са членове на семейството на гражданин на Съюза, който е упражнил правото си на свободно движение и се е установил в държава членка, различна от държавата членка, на която е гражданин (Решение по дело Metock и др., посочено по-горе, точка 73).

57 Тъй като в случая съответните граждани на Съюза никога не са упражнявали правото си на свободно движение и винаги са пребивавали в държавата членка, на която са граждани, трябва да се констатира, че те не попадат в обхвата на понятието „бенефициент“ по смисъла на член 3, параграф 1 от Директива 2004/38, поради което същата не се прилага нито за тях, нито за членовете на техните семейства.

58 Оттук следва, че директиви 2003/86 и 2004/38 не се прилагат за гражданите на трети държави, които искат да получат право на пребиваване, за да се присъединят към членове на своите семейства, които са граждани на Съюза, но никога не са упражнявали правото си на свободно движение и винаги са пребивавали в държавата членка, на която са граждани.

— Относно приложимостта на разпоредбите на Договора относно гражданството на Съюза

59 Въпреки неприложимостта на директиви 2003/86 и 2004/38 в разглежданите в главните производства случаи, следва да се провери дали съответните граждани на Съюза могат все пак да се позовават в тези дела на разпоредбите на Договора относно гражданството на Съюза.

60 В това отношение следва да се припомни, че правилата на Договора в областта на свободното движение на хора и актовете по тяхното приложение не могат да се прилагат към случаи, които нямат никаква връзка с някое от уредените в правото на Съюза положения и при които всички релевантни обстоятелства са настъпили в границите само на една държава членка (вж. в този смисъл Решение от 1 април 2008 г. по дело Gouvernement de la Communauté française и gouvernement wallon, C-212/06, Сборник, стр. I-1683, точка 33, Решение по дело Metock и др., посочено по-горе, точка 77 и Решение по дело McCarthy, посочено по-горе, точка 45).

61 Въпреки това положението на гражданин на Съюза, който подобно на всеки от членовете на семейството на жалбоподателите в главните производства не е използвал правото си на свободно движение, не може само поради тази причина да се счита за чисто вътрешно положение (вж. Решение от 12 юли 2005 г. по дело Schempp, C-403/03, Recueil, стр. I-6421, точка 22 и Решение по дело McCarthy, посочено по-горе, точка 46).

62 Всъщност Съдът неведнъж е отбелязвал, че статутът на гражданин на Съюза е предвиден да бъде основният статут на гражданите на държавите членки (вж. Решение по дело Ruiz Zambrano, посочено по-горе, точка 41 и цитираната съдебна практика).

63 Като граждани на държава членка членовете на семейството на жалбоподателите в главните производства имат статут на граждани на Съюза съгласно член 20, параграф 1 ДФЕС и следователно могат да предявяват произтичащите от този статут права включително пред държавата членка, на която са граждани (вж. Решение по дело McCarthy, посочено по-горе, точка 48).

64 С оглед на това Съдът е постановил, че член 20 ДФЕС не допуска национални мерки, които водят до лишаване на гражданите на Съюза от възможността действително да се ползват от най-съществената част от правата, които този статут им предоставя (вж. Решение по дело Ruiz Zambrano, посочено по-горе, точка 42).

65 Всъщност в делото, по което е постановено посоченото решение, е стоял въпросът дали би имало такива последици при отказ да се предостави право на пребиваване на лице, което е гражданин на трета държава, в държавата членка, където пребивават неговите малки деца, които са граждани на посочената държава членка и на които то поема издръжката, както и при отказ да се предостави на това лице разрешително за работа. Съдът в частност приема, че вследствие на такъв отказ да се предостави право на пребиваване споменатите деца, граждани на Съюза, би трябвало да напуснат територията на Съюза, за да придружат родителите си. При такива условия споменатите граждани на Съюза фактически няма да имат възможност да упражняват най-съществената част от правата, които статутът им на граждани на Съюза им предоставя (вж. Решение по дело Ruiz Zambrano, посочено по-горе, точки 43 и 44).

66 Оттук следва, че критерият за лишаването на гражданина на Съюза от най-съществената част от правата, които му предоставя статутът на гражданин на Съюза, се отнася до случаите, които се характеризират с обстоятелството, че гражданинът на Съюза е фактически принуден да напусне територията не само на държавата членка, на която е гражданин, но и на Съюза като цяло.

67 Ето защо този критерий е твърде особен, в смисъл че се отнася до положения, при които, въпреки че не се прилагат разпоредбите на вторичното право относно правото на пребиваване на гражданите на трети държави, по изключение е недопустимо да се откаже право на пребиваване на съответния гражданин на трета държава, член на семейството на гражданин на държава членка, тъй като в противен случай би било накърнено полезното действие на гражданството на Съюза, каквото притежава гражданинът на държавата членка.

68 Следователно, макар да е възможно по икономически съображения или с цел запазване на единството на семейството на територията на Съюза за гражданина на държава членка да изглежда желателно членовете на семейството му, които не са граждани на някоя от държавите членки, да могат да пребивават с него на територията на Съюза, само по себе си това обстоятелство не е достатъчно, за да се приеме, че гражданинът на Съюза ще бъде принуден да напусне територията на Съюза, ако не им бъде предоставено такова право.

69 Това, разбира се, не е пречка да се прецени дали няма други съображения, свързани например с правото на закрила на семейния живот, които не допускат да се откаже право на пребиваване. Този въпрос обаче трябва да бъде разгледан в контекста на разпоредбите за защита на основните права и в зависимост от приложимостта им в съответния случай.

— Относно правото на зачитане на личния и семейния живот

70 В началото следва да се напомни, че член 7 от Хартата на основните права на Европейския съюз (наричана по-нататък „Хартата“), който урежда правото на зачитане на личния и семейния живот, предвижда права, съответстващи на правата, гарантирани с член 8, точка 1 от ЕКПЧ, и поради това член 7 от Хартата следва да получи същия смисъл и същия обхват като дадените на член 8, точка 1 от ЕКПЧ съгласно тълкуването му в практиката на Европейския съд по правата на човека (Решение от 5 октомври 2010 г. по дело McB., C-400/10 PPU, Сборник, стр. I-8965, точка 53).

71 Въпреки това следва да се напомни, че съгласно член 51, параграф 1 от Хартата разпоредбите ѝ се отнасят за държавите членки единствено когато те прилагат правото на Съюза. Съгласно параграф 2 от този член Хартата не разширява приложното поле на правото на Съюза извън областите на компетентност на Съюза, не създава нови правомощия или задачи за Съюза, нито променя правомощията и задачите, определени в Договорите. Така с оглед на Хартата Съдът трябва да тълкува правото на Съюза в пределите на предоставената на последния компетентност (вж. Решение по дело McB., посочено по-горе, точка 51, както и Решение от 15 септември 2011 г. по дело Gueye и Salmerón Sánchez, C-483/09 и C-1/10, Сборник, стр. I-8263, точка 69).

72 В този смисъл, ако в настоящия случай с оглед на фактите в главните производства прецени, че положението на жалбоподателите в главните производства се урежда от правото на Съюза, запитващата юрисдикция ще трябва да провери дали отказът да им се предостави право на пребиваване накърнява предвиденото в член 7 от Хартата право на зачитане на личния и семейния живот. Обратно, ако приеме, че положението не попада в приложното поле на правото на Съюза, тя ще трябва да провери същия въпрос от гледна точка на член 8, точка 1 от ЕКПЧ.

73 Тук следва да се напомни, че всички държави членки са страни по ЕКПЧ, член 8 от която закрепва правото на зачитане на личния и семейния живот.

74 С оглед на изложеното по-горе на първия въпрос следва да се отговори, че правото на Съюза, и в частност разпоредбите му относно гражданството на Съюза, трябва да се тълкуват в смисъл, че допускат държавата членка да откаже на гражданин на трета държава да пребивава на нейна територия, въпреки че този гражданин иска да живее с член на своето семейство, който е гражданин на Съюза, живее в тази държава членка, неин гражданин е и никога не е упражнявал правото си на свободно движение, при условие че отказът няма да лиши съответния гражданин на Съюза от възможността действително да упражнява най-съществената част от правата, които му предоставя статутът на гражданин на Съюза, което запитващата юрисдикция следва да провери.

По втория и третия въпрос

75 Вторият и третият въпрос са поставени само в случай че бъде даден утвърдителен отговор на първия въпрос и съответно не е необходимо да им се отговаря.

По четвъртия въпрос

76 С четвъртия си въпрос запитващата юрисдикция иска по същество да установи дали член 13 от Решение № 1/80 или член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол трябва да се тълкуват в смисъл, че не допускат държавата членка да прилага по-строги национални правила за първото влизане на турски граждани на територията на страната в сравнение с прилаганите преди това правила за първото им влизане, въпреки че тези улесняващи първото влизане по-ранни правила влизат в сила едва след като за държавата членка вследствие на присъединяването ѝ към Съюза влизат в сила упоменатите по-горе разпоредби.

Становища, представени на Съда

77 Австрийското и германското правителство и правителството на Обединеното кралство смятат, че нито член 13 от Решение № 1/80, нито член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол са пречка спрямо турските граждани, които искат да работят по трудов договор или като самостоятелно заети лица в определена държава членка, да се прилагат по-строги национални правила в сравнение с действалите към момента на влизането в сила на тези разпоредби, като се има предвид, че посочените разпоредби се прилагат само за турските граждани, които законно пребивават в приемащата държава членка, и не се отнасят за случаи като този на г-н Dereci, който е влязъл незаконно в Австрия и все още пребивава незаконно там.

78 Обратно, нидерландското правителство и Комисията смятат, че посочените разпоредби не допускат в законодателството на държавите членки да се въвеждат нови ограничения за упражняването на свободата на движение на работниците и свободата на установяване, включително ограничения на материално- и/или процесуалноправните условия за първо приемане на територията на държавите членки.

79 Г-н Dereci посочва, че е влязъл в Австрия въз основа на молба за убежище и че наистина е оттеглил тази молба, но само защото е сключил брак с австрийска гражданка. Съгласно действалото към онзи момент право той придобивал право на установяване с оглед на този брак. Освен това между 1 юли 2002 г. и 30 юни 2003 г. работил по трудов договор, а след това — от 1 октомври 2003 г. до 31 август 2008 г., работил като самостоятелно заето лице, стопанисвайки фризьорския салон на своя брат.

Отговор на Съда

80 В началото следва да се отбележи, че четвъртият въпрос се отнася без разлика както до член 13 от Решение № 1/80, така и до член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол.

81 Тези две разпоредби наистина имат еднакво значение, но все пак всяка от тях действа в ясно определена област, така че не могат да се прилагат заедно (Решение от 21 октомври 2003 г. по дело Abatay и др., C-317/01 и C-369/01, Recueil, стр. I-12301, точка 86).

82 В това отношение следва да се отбележи, че според запитващата юрисдикция на 24 юли 2003 г. г-н Dereci е сключил брак с австрийска гражданка и по-късно, на 24 юни 2004 г., е подал първото си заявление за издаване на разрешение за установяване на основание на Закона от 1997 г. Освен това г-н Dereci твърди, че към онзи момент е започнал да стопанисва фризьорския салон на своя брат.

83 Оттук следва, че положението на г-н Dereci има отношение към свободата на установяване и в този смисъл се урежда от член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол.

84 Освен това следва да се напомни, че Законът за пребиваването и Законът за чужденците, споменати в точка 21 от настоящото решение, са съдържали приложимите разпоредби относно условията за упражняване на свободата на установяване на турските граждани в Австрия към момента на присъединяването на тази държава членка към Европейския съюз на 1 януари 1995 г. и съответно към момента на влизането в сила на Допълнителния протокол на територията на тази държава членка.

85 Законът от 1997 г. отменя тези закони, но на свой ред е отменен с NAG, считано от 1 януари 2006 г., като според запитващата юрисдикция режимът по NAG е по-строг в сравнение с предвидения в Закона от 1997 г., що се отнася до условията за упражняване на свободата на установяване на турските граждани.

86 Следователно четвъртият въпрос следва да се разбира като предназначен да установи дали член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол трябва да се тълкува в смисъл, че за „ново ограничение“ по смисъла на тази разпоредба трябва да се смята въвеждането на нова правна уредба, по-ограничителна от предходната, при положение че предходната пък е смекчила действалия преди това режим за условията за упражняване на свободата на установяване на турските граждани, който се е прилагал към момента на влизането в сила на Протокола на територията на съответната държава членка.

87 В това отношение следва да се напомни, че член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол има непосредствено действие в държавите членки, така че правата, предоставени от него на турските граждани, за които е приложим, могат да се изтъкнат пред националните юрисдикции с цел да бъдат оставени без приложение нормите на вътрешното право, които му противоречат. Действително в тази разпоредба с ясни, точни и безусловни думи се предвижда недвусмислено клауза „standstill“, съдържаща поето от договарящите страни задължение, което от правна гледна точка е просто задължение за бездействие (вж. Решение от 20 септември 2007 г. по дело Tum и Dari, C-16/05, Сборник, стр. I-7415, точка 46 и цитираната съдебна практика).

88 От постоянната съдебна практика следва, че макар предвидената в член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол клауза „standstill“ да не може сама по себе си да предостави на турските граждани само въз основа на правната уредба на Съюза право на установяване и съответно право на пребиваване, нито право на свободно предоставяне на услуги, нито право на влизане на територията на държава членка, така или иначе такава клауза забранява общо въвеждането на всяка нова мярка, която има за цел или води до обвързване на упражняването на посочените икономически свободи от турски гражданин на националната територия с по-ограничителни условия от тези, които са приложими за него към датата на влизане в сила на Допълнителния протокол по отношение на съответната държава членка (вж. Решение от 19 февруари 2009 г. по дело Soysal и Savatli, C-228/06, Сборник, стр. I-1031, точка 47 и цитираната съдебна практика).

89 Всъщност клауза „standstill“ като тази по член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол действа не като материалноправна норма, която да обезсилва съответното материално право, което замества, а като норма от квазипроцесуален характер, предписваща ratione temporis кои са разпоредбите от правната уредба на държавата членка, от гледна точка на които следва да се преценява положението на турски гражданин, желаещ да се ползва от свободата на установяване в държава членка (вж. Решение по дело Tum и Dari, посочено по-горе, точка 55 и Решение от 21 юли 2011 г. по дело Oguz, C-186/10, Сборник, стр. I-6957, точка 28).

90 В това отношение член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол цели да създаде благоприятни условия за постепенното въвеждане на свободата на установяване чрез пълната забрана за националните власти да създават нови пречки за упражняване на тази свобода посредством въвеждане на по-тежки от съществуващите към даден момент условия, за да не се затрудни поетапното ѝ осъществяване между държавите членки и Република Турция. Така, посочената разпоредба очевидно е необходима последица от член 13 от Споразумението за асоцииране и е задължителна предпоставка за постепенното премахване на националните ограничения на свободата на установяване (вж. Решение по дело Tum и Dari, посочено по-горе, точка 61 и цитираната съдебна практика).

91 Следователно дори да е възможно, първоначално с оглед постепенното въвеждане на тази свобода, съществуващите по-рано национални ограничения в областта на установяването да бъдат запазени, всъщност е важно да се следи да не се създаде нова пречка, с която допълнително да се затруднява поетапното въвеждане на тази свобода (вж. Решение по дело Tum и Dari, посочено по-горе, точка 61 и цитираната съдебна практика).

92 Във връзка с национална правна разпоредба относно издаването на разрешение за пребиваване на турски работници Съдът вече е имал повод да установи, че важното е да се гарантира, че държавите членки няма да се отклонят от преследваната цел, като се откажат от приети от тях разпоредби в полза на свободното движение на турските работници след влизането в сила на Решение № 1/80 на тяхната територия (Решение от 9 декември 2010 г. по дело Toprak и Oguz, C-300/09 и C-301/09, Сборник, стр. I-12845, точка 55).

93 Освен това Съдът е приел, че член 13 от Решение № 1/80 трябва да се тълкува в смисъл, че прилагането с по-голяма строгост на разпоредба, която е предвиждала смекчаване на режима на разпоредбата, приложима към условията за упражняване на свободата на движение на турските работници към момента на влизането в сила на Решение № 1/80 на територията на съответната държава членка, представлява „ново ограничение“ по смисъла на този член дори ако това прилагане с по-голяма строгост не въвежда по-тежки от съществуващите условия за получаване на разрешение в сравнение с тези, следващи от разпоредбата, която е била в сила към момента на влизането в сила на Решение № 1/80 на територията на съответната държава членка (вж. в този смисъл Решение по дело Toprak и Oguz, посочено по-горе, точка 62).

94 Предвид съвпадането на тълкуването на член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол и на член 13 от Решение № 1/80 по отношение на преследваната цел следва да се приеме, че обхватът на съдържащото се в тези разпоредби задължение „standstill“ се разпростира по подобен начин спрямо каквато и да е нова пречка за упражняването на свободата на установяване, свободното предоставяне на услуги или свободата на движение на работниците, която се изразява във въвеждане на по-тежки от съществуващите към даден момент условия (вж. в този смисъл Решение по дело Toprak и Oguz, посочено по-горе, точка 54), поради което е важно да се гарантира, че държавите членки няма да се отклонят от

преследваната с клаузите „standstill“ цел, като се откажат от приети от тях разпоредби в полза на тези свободи на турските граждани след влизането в сила на Решение № 1/80 или на Допълнителния протокол на тяхната територия.

95 В случая не се оспорва, че с влизането в сила на NAG на 1 януари 2006 г. условията за упражняване на свободата на установяване на турските граждани са били утежнени в ситуации като тази на г-н Dereci.

96 Всъщност съгласно член 21 от NAG гражданите на трети държави, включително турските граждани в ситуация като тази на г-н Dereci, трябва като общо правило да подават заявленията си за пребиваване извън австрийска територия и са длъжни да останат извън тази територия до постановяването на решение по заявлението им.

97 За разлика от това, съгласно член 49 от Закона от 1997 г. турските граждани в ситуация като тази на г-н Dereci са имали право като членове на семейството на австрийски граждани свободно да се установят в Австрия и там да подадат заявление за издаване на първо разрешение за установяване.

98 При тези условия следва да се констатира, че като утежнява условията за упражняване на свободата на установяване на турските граждани в сравнение с условията, прилагани спрямо тях по-рано — при действието на разпоредбите, приети след влизането в сила на Допълнителния протокол в Австрия, NAG съставлява „ново ограничение“ по смисъла на член 41, параграф 1 от този протокол.

99 Що се отнася накрая до довода на австрийското и германското правителство и на правителството на Обединеното кралство, че г-н Dereci „пребивавал незаконно“ и затова не можел да се позовава на член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол, достатъчно е да се констатира, че видно от акта за преюдициално

запитване, макар наистина да е влязъл незаконно на австрийска територия през ноември 2001 г., все пак към момента на подаването на заявлението му за установяване г-н Dereci е имал право на установяване съгласно приложимото към онзи момент национално законодателство поради брака му с австрийска гражданка и е можел да подаде заявление в този смисъл в Австрия, както впрочем е и направил. Според запитващата юрисдикция едва като последица от влизането в сила на NAG първоначално законното му пребиваване вече става незаконно, поради което е и отхвърлено заявлението му.

100 Оттук следва, че пребиваването му не следва да се квалифицира като незаконно, като се има предвид, че то става незаконно именно вследствие на прилагането на разпоредбата, която съставлява ново ограничение.

101 С оглед на изложеното по-горе на четвъртия въпрос следва да се отговори, че член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол трябва да се тълкува в смисъл, че за „ново ограничение“ по смисъла на тази разпоредба трябва да се смята въвеждането на нова правна уредба, по-ограничителна от предходната, при положение че предходната пък е смекчила действалия преди това режим за условията за упражняване на свободата на установяване на турските граждани, който се е прилагал към момента на влизането в сила на Протокола на територията на съответната държава членка.

По съдебните разноски

102 С оглед на обстоятелството, че за страните по главното производство настоящото дело представлява отклонение от обичайния ход на производството пред запитващата юрисдикция, последната следва да се произнесе по съдебните разноски. Разходите, направени за представяне на становища пред Съда, различни от тези на посочените страни, не подлежат на възстановяване.

По изложените съображения Съдът (голям състав) реши:

1) **Правото на Съюза, и в частност разпоредбите му относно гражданството на Съюза, трябва да се тълкуват в смисъл, че допускат държавата членка да откаже на гражданин на трета държава да пребивава на нейна територия, въпреки че този гражданин иска да живее с член на своето семейство, който е гражданин на Съюза, живее в тази държава членка, неин гражданин е и никога не е упражнявал правото си на свободно движение, при условие че отказът няма да лиши съответния гражданин на Съюза от възможността действително да упражнява най-съществената част от правата, които му предоставя статутът на гражданин на Съюза, което запитващата юрисдикция следва да провери.**

2) **Член 41, параграф 1b от Допълнителния протокол, подписан на 23 ноември 1970 година в Брюксел и сключен, одобрен и утвърден от името на Общността с Регламент (ЕИО) № 2760/72 на Съвета от 19 декември 1972 година, трябва да се тълкува в смисъл, че за „ново ограничение“ по смисъла на тази разпоредба трябва да се смята въвеждането на нова правна уредба, по-ограничителна от предходната, при положение че предходната пък е смекчила действалия преди това режим за условията за упражняване на свободата на установяване на турските граждани, който се е прилагал към момента на влизането в сила на Протокола на територията на съответната държава членка.**

Подписи