СТАНОВИЩЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
Г-Н P. MENGOZZI
представено на 29 септември 2011 година [1]

I — Въведение

1. Това преюдициално запитване, отправено от Verwaltungsgerichtshof (Австрия), се отнася преди всичко до тълкуването на член 20 ДФЕС и до обхвата на тази разпоредба след постановяването на Решение по дело Ruiz Zambrano [2] и Решение по дело McCarthy [3].

2. Запитването е отправено във връзка с пет образувани пред запитващата юрисдикция дела, всички от които се водят по жалби за отмяна на съдебни решения, с които се потвърждава отказът на Bundesministerium für Inneres (министерството на вътрешните работи) да издаде разрешения за пребиваване на жалбоподателите в главните производства, в някои случаи придружен със заповед за експулсиране или извеждане от австрийска територия.

3. Общото за петте дела е, че жалбоподателите са граждани на трети държави, но членове на семействата им са граждани на Съюза с местопребиваване в Австрия и жалбоподателите искат да живеят там заедно с тях.

4. Друго характерно и за петте дела обстоятелство е, че съответните граждани на Съюза изобщо не са упражнявали правото си на свободно движение и издръжката им не зависи от жалбоподателите в главните производства, които са членове на техните семейства.

5. Петте дела обаче се и различават в редица аспекти, а именно: а) в едни случаи влизането на жалбоподателите в Австрия е законно (дело Heiml и дело Kokollari), в други — незаконно (дело Dereci и дело Maduike); б) в едни случаи пребиваването на жалбоподателите е законно, в други — незаконно (с изключение на жалбоподателката по петото дело, г-жа Dragica Stevic, всички жалбоподатели в главните производства пребиват незаконно в Австрия); в) различни са семейните връзки на жалбоподателите със съответните граждани на Съюза (съпруг и баща на малки деца по дело Dereci; съпруг(а) по дело Heiml и дело Maduike; пълнолетно дете по дело Kokollari и дело Stevic); и г) има разлики в икономическата им зависимост от посочените граждани на Съюза (по-силно или по-слабо изразена зависимост на гражданите

1 — Език на оригиналния текст: френски.
2 — Решение от 8 март 2011 г. (C-34/09, Сборник, стр. I-1177).
3 — Решение от 5 май 2011 г. (C-434/09, Сборник, стр. I-3375).

на трети държави се наблюдава по всички дела с изключение на дело Maduike).

6. Що се отнася конкретно до първото дело пред запитващата юрисдикция, турският гражданин г-н Murat Dereci влиза незаконно в Австрия през ноември 2001 г., през юли 2003 г. сключва брак с австрийска гражданка, с която имат три непълнолетни деца, родени съответно през 2006 г., 2007 г. и 2008 г. и също австрийски граждани. Заявлението за издаване за разрешение за пребиваване, което той подава през юни 2004 г., е разгледано и отхвърлено след влизането в сила на 1 януари 2006 г. на австрийския Закон за установяването и пребиваването (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz, наричан по-нататък „NAG“), който в частност предвижда, че гражданите на трети страни, които искат да получат разрешение за пребиваване в Австрия, трябва да изчакат решението по заявленията си извън територията на тази държава членка. Затова австрийските власти приемат, че считано от 1 януари 2006 г., г-н Dereci пребивава незаконно в Австрия, макар че чака решение по заявлението си за издаване на разрешение за пребиваване. Те издават заповед за експулсирането му, която е обжалвана, но не е уважена молбата за спиране на изпълнението ѝ. Според предоставената от запитващата юрисдикция информация, макар г-н Dereci да твърди, че ако му бъде издадено разрешение за пребиваване, би могъл да започне работа на трудов договор или като самостоятелно заето лице в областта на фризьорските услуги, австрийските власти се съмняват, че той ще разполага с достатъчно средства, за да може да се осъществи събирането на семейството, тъй като семейните им доходи всъщност не достигат законовия минимум, установен в разпоредбите на NAG. Освен това австрийските власти смятат, че нито правото на Съюза, нито 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“), налагат да се издаде разрешение за пребиваване на г-н Dereci.

7. Жалбоподателката по второто дело, г-жа Vishaka Heiml, е гражданка на Шри Ланка, която през май 2006 г. се омъжва за австрийски гражданин. През януари 2007 г. ѝ е издадена виза и през февруари същата година тя законно влиза в Австрия. През април 2007 г. тя подава заявление за издаване на разрешение за пребиваване като член на семейството на австрийски гражданин. Съпругът ѝ има постоянна работа във Виена, а г-жа Heiml възнамерява да продължи висшето си образование във виенския университет, в който вече е приета. Заявлението ѝ за издаване на разрешение за пребиваване е отхвърлено, по съображението че след изтичането на визата ѝ г-жа Heiml е трябвало да остане в чужбина, за да изчака решението по това заявление. Освен това австрийските власти приемат, както за г-н Dereci, че г-жа Heiml не може да се позовава нито на правото на Съюза, нито на член 8 от ЕКПЧ.

8. Що се отнася до третото дело, г-н Alban Kokollari, който по произход е от Косово, влиза законно в Австрия през 1984 г. — едва на двегодишна възраст — заедно с родителите си, които към онзи момент са

граждани на Югославия. Разрешението му за пребиваване е със срок до 2006 г. и затова през тази година той подава първо заявление за продължаване на срока на разрешението. Тъй като не е представил някои документи, заявлението му е отхвърлено. През юли 2007 г. г-н Kokollari подава ново заявление за издаване на разрешение за пребиваване, като посочва, че ще го издържа майка му, която вече е австрийска гражданка и работи в служба по почистване, докато баща му получава обезщетения за безработица. Заявлението на г-н Kokollari е отхвърлено, по съображението че след отхвърлянето на първото му заявление за продължаване на срока на разрешението през 2006 г. е трябвало да напусне австрийската територия и да изчака в чужбина решението по заявлението, което подава през юли 2007 г. Освен това австрийските власти смятат, че г-н Kokollari не може да се позовава на правото на Съюза, нито е посочил друго специално основание, което да налага да му се издаде разрешение за пребиваване. Издадена е заповед за извеждането му от австрийска територия.

9. Що се отнася до четвъртото дело, през 2003 г. нигерийският гражданин г-н Izunna Emmanuel Maduike влиза незаконно в Австрия, подобно на г-н Dereci. Той подава молба за убежище, в която декларира неверни данни и която е отхвърлена с решение, влязло в сила през декември 2005 г. Междувременно г-н Maduike сключва брак с австрийска гражданка и през декември 2005 г. подава заявление за издаване на разрешение за пребиваване. Заявлението му е отхвърлено, по съображението че е пребивавал незаконно в Австрия преди издаването на решение по заявлението му и че е нарушил правилата във връзка с правото на убежище, поради което представлява заплаха за обществения ред, а това е пречка за издаването на разрешение за пребиваване.

10. Петото дело е образувано по жалба на сръбската гражданка г-жа Stevic, която живее в Сърбия със съпруга и пълнолетните си деца. На 5 септември 2007 г. тя подава заявление да ѝ се издаде разрешение за пребиваване в Австрия, за да се събере в едно семейство с баща си, който от 1972 г. живее в тази държава членка и на 4 септември 2007 г. е получил австрийско гражданство. Г-жа Stevic и баща ѝ твърдят, че през всичките тези години той я е подпомагал с по 200 EUR месечно и след установяването ѝ в Австрия ще продължи да я издържа. Австрийските власти отхвърлят заявлението на г-жа Stevic, по съображението че месечната сума, която е получавала, не може да се разглежда като издръжка, а и средствата на баща ѝ не са достатъчни, за да осигурят издръжката ѝ в Австрия в изискуемия по закон размер. Освен това нито правото на Съюза, нито член 8 от ЕКПЧ налагали да се уважи искането на г-жа Stevic за събиране на семейството.

11. Запитващата юрисдикция, която разглежда тези дела, иска да установи, предвид посоченото по-горе Решение по дело

Ruiz Zambrano, какви са условията, при които граждани на Съюза би трябвало по смисъла на това решение да напуснат територията на Съюза, за да придружат членовете на своето семейство, граждани на трета държава, и поради това биха били лишени от възможността ефективно да упражняват правата, които им предоставя гражданството на Съюза. Освен това, макар да приема, че Директива 2004/38/ЕО [4] не следва да се прилага по петте разглеждани от нея дела, тъй като съответните граждани на Съюза не са упражнили правото си на свободно движение, запитващата юрисдикция иска да установи дали не би трябвало да вземе предвид тази директива, доколкото с нея се защитава запазването на единството на семейството, и съответно да приеме, че сама по себе си невъзможността за семеен живот в определена държава членка би могла да лиши гражданите на Съюза от възможността да упражняват най-съществената част от правата, които им предоставя това гражданство. Що се отнася конкретно и само до дело Dereci, предвид гражданството на жалбоподателя запитващата юрисдикция иска да установи дали евентуално някоя от разпоредбите на Споразумението за асоцииране между Европейската икономическа общност и Турция, подписано в Анкара на 12 септември 1963 г. и сключено от името на Общността с Решение на Съвета от 23 декември 1963 година [5], не е пречка за прилагането, считано от 1 януари 2006 г., на установените с NAG по-строги отпреди условия за издаване на разрешение за пребиваване в Австрия на турски граждани.

12. При тези обстоятелства запитващата юрисдикция 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? (жалбоподателят 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 местопребиването 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 местопребиването на майката, гражданка на

4 — Директива 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).

5 — ОВ 217, 1964 г., стр. 3685; Специално издание на български език, 2007 г., глава 11, том 1, стр. 10.

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? (жалбоподателят 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 на създадения със Споразумението за асоцииране между Европейската икономическа общност и Турция Съвет по асоциирането от 19 септември 1980 г. относно развитието на асоциирането между

ЕИО и Турция или член 41 от Допълнителния протокол[6], който е 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 година[7] и съгласно член 62 е неделима част от Споразумението за асоцииране между Европейската икономическа общност и Турция, 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?“.

13. С определение от 9 септември 2011 г. председателят на Съда уважава искането на запитващата юрисдикция настоящото дело да се разгледа по реда на бързото производство.

14. Писмени становища представят германското, австрийското, датското, гръцкото, нидерландското, полското правителство и правителството на Обединеното кралство, както и Ирландия и Европейската комисия. Тези заинтересовани субекти и г-н Dereci са изслушани в съдебното заседание от 27 септември 2011 г., с изключение на полското и нидерландското правителство, които не изпращат представител.

II — Анализ

15. Както вече беше изтъкнато, отправените до Съда четири преюдициални въпроса имат различен предмет. Първите три се отнасят до тълкуването на член 20 ДФЕС и са свързани с конкретните случаи в петте дела, разглеждани от националната юрисдикция, като вторият и третият въпрос обаче са поставени само при условие че бъде даден утвърдителен отговор, макар и отчасти, на първия преюдициален въпрос. Четвъртият въпрос, който е свързан само със случая на г-н Dereci, е поставен единствено при условие че Съдът даде отрицателен отговор на първия въпрос и се отнася до тълкуването на клаузите „standstill“, които се прилагат в контекста на Споразумението за асоцииране между Съюза и Република Турция.

А — *По първите три преюдициални въпроса (тълкуване на член 20 ДФЕС)*

16. С първите три въпроса запитващата юрисдикция иска по същество да установи

6 — Допълнителен протокол и Финансов протокол, подписани на 23 ноември 1970 г. и приложени към Споразумението за асоцииране между Европейската икономическа общност и Турция — Заключителен акт — Декларации (ОВ L 293, 1972 г., стр. 4; Специално издание на български език, 2007 г., глава 11, том 69, стр. 19).

7 — ОВ L 293, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 11, том 1, стр. 37.

дали и евентуално при какви условия разпоредбите на ДФЕС относно гражданството на Съюза изискват да се предостави производно право на пребиваване на гражданин на трета държава, който е съпруг, родител или дете на гражданин на Съюза, когато въпросният гражданин на Съюза винаги е пребивавал в държавата членка, на която е гражданин, без да е упражнявал правото си на свободно движение.

17. Причините, поради които запитващата юрисдикция поставя въпроси за тълкуването на член 20 ДФЕС, са очевидни: тя иска да си изясни значението на посоченото по-горе Решение по дело Ruiz Zambrano, постановено от големия състав на 8 март т.г.

18. Нека напомня, че в това дело по същество е трябвало да се установи дали въз основа на разпоредбите на ДФЕС относно гражданството на Съюза гражданин на трета държава (в случая колумбийски гражданин, придружаван от съпругата си, също колумбийска гражданка), който поема издръжката на две от малките си деца, граждани на Съюза, би могъл да придобие право на пребиваване и право да му се издаде разрешително за работа в държавата членка, на която са граждани двете деца (в случая Кралство Белгия) и в която са родени и са пребивавали, без никога да упражнят правото си на свободно придвижване.

19. Тъй като децата на г-н Ruiz Zambrano не са излизали от Кралство Белгия, за да се преместят в друга държава членка, било е очевидно, както отбелязва и Съдът в точка 39 от посоченото по-горе Решение по дело Ruiz Zambrano, че в този случай Директива 2004/38 не се прилага.

20. Поради това обстоятелство както правителствата, които представят становища пред Съда, така и Комисията заключават, че дело Ruiz Zambrano се отнася до чисто вътрешно положение, за което са ирелевантни посочените от националната юрисдикция разпоредби на ДФЕС относно гражданството на Съюза [8].

21. Съдът не приема тази теза и постановява, че получените от г-н Ruiz Zambrano откази да му се предостави право на пребиваване и да му се издаде разрешително за работа са в разрез с член 20 ДФЕС, „тъй като такива решения *биха лишили* децата от възможността действително да се ползват *от най-съществената част*

8 — Съгласно съдебната практика разпоредбите на ДФЕС, отнасящи се до свободното движение на хора, и приетите на тяхно основание актове не 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. по-специално 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 от 25 юли 2008 г. по дело Metock и др., C-127/08, Сборник, стр. I-6241, точка 77 и Решение по дело McCarthy, посочено по-горе, точка 45).

от правата, свързани със статута им на граждани на Съюза“ [9].

22. Всъщност според Съда вследствие на отказа да се предостави право на пребиваване споменатите деца, граждани на Съюза, *би трябвало да напуснат територията на Съюза*, за да придружат *родителите си*. По същия начин, ако на г-н Ruiz Zambrano не се предостави разрешително за работа, съществува опасност той да не разполага със средствата, необходими за задоволяване на собствените му нужди и на нуждите на неговото семейство, вследствие на което децата му, граждани на Съюза, също би трябвало да напуснат територията на Съюза. При такива условия Съдът приема, че споменатите граждани на Съюза фактически няма да имат възможност да упражняват най-съществената част от правата, които статутът на граждани на Съюза им предоставя [10].

23. По този начин Съдът видимо приема, че не е налице „чисто вътрешно положение“ за определена държава членка, когато като последица от националната мярка съответният гражданин на Съюза е лишен от възможността действително да упражнява най-съществената част от правата, свързани със статута му на гражданин на Съюза, и то въпреки че до този момент не е упражнявал правото си на свободно движение.

24. Това е и тълкуването, което Съдът възприема в Решение по дело McCarthy [11], също накратко споменато в настоящото преюдициално запитване.

25. Посоченото дело се води по жалба на гражданка на Обединеното кралство, която получава социални помощи в тази държава и освен това има и ирландско гражданство, но никога не е живяла в друга държава членка, освен в Обединеното кралство. След като се омъжва за ямайски гражданин, г-жа McCarthy и съпругът ѝ подават молби до компетентните органи на Обединеното кралство да им се издаде разрешение за пребиваване съобразно разпоредбите на правото на Съюза, доколкото са съответно гражданка на Съюза и съпруг на гражданка на Съюза. Молбите са отхвърлени. Сезиран с жалба във връзка с отказа по молбата на г-жа McCarthy, Supreme Court of the United Kingdom [Върховният съд на Обединеното кралство] отправя до Съда запитване за тълкуването на разпоредбите на Директива 2004/38.

26. След като преформулира зададените му въпроси, за да включи в тях и член 21 ДФЕС [12], Съдът логично първо приема, че Директива 2004/38 не следва да се прилага за гражданка на Съюза като г-жа McCarthy,

9 — Диспозитив на Решение по дело Ruiz Zambrano, посочено по-горе (курсивът е мой). Вж. също точка 42 от това решение, която пък отпраща към точка 42 от Решение от 2 март 2010 г. по дело Rottman (C-135/08, Сборник, стр. I-1449), в което Съдът приема за очевидно, че положението на гражданин на Съюза, по отношение на когото, както по отношение на г-н Rottman, органите на държава членка са постановили решение за отмяна на натурализацията, с което той е поставен в положение — след като е загубил първоначалното си гражданство на друга държава членка, — което може да доведе до загубване на статута по член 17 ЕО (понастоящем член 20 ДФЕС) и на свързаните с него права, по естеството и последиците си попада в приложното поле на правото на Съюза.

10 — Решение по дело Ruiz Zambrano, посочено по-горе (точка 44).

11 — Посочено по-горе (точки 46, 47 и 55).

12 — Пак там (точка 26).

която никога не е упражнявала правото си на свободно движение и винаги е пребивавала на територията на държавата членка, на която е гражданка [13].

27. Що се отнася, по-нататък, до приложимостта на член 21 ДФЕС, след като отбелязва, че положението не може да се разглежда като чисто вътрешно само защото гражданинът на Съюза не е упражнил правото си на свободно движение, Съдът пристъпва към проверка дали от гледна точка на критерия, установен в точка 42 от посоченото по-горе Решение по дело Ruiz Zambrano, като последица от разглежданата национална мярка г-жа McCarthy е лишена от възможността действително да упражнява най-съществената част от правата, свързани със статута ѝ на гражданин на Съюза, както и дали от гледна точка на критерия, произтичащ от Решение по дело Garcia Avello [14] и Решение по дело Grunkin и Paul [15], тази мярка може да ограничи упражняването на уреденото с член 21 ДФЕС право на свободно движение и пребиваване на територията на държавите членки [16].

28. Съдът приема, че отказът на Обединеното кралство да вземе предвид ирландското гражданство на г-жа McCarthy, за да предостави в крайна сметка производно право на пребиваване на съпруга ѝ, гражданин на трета държава [17], не може да засегне „правото [на г-жа McCarthy] да се движи и да пребивава свободно на територията на държавите членки, нито […] което и да е друго право, предоставено ѝ по силата на нейния статут на гражданин на Съюза“ [18].

29. В този случай, отбелязва Съдът, за разлика от случая по дело Ruiz Zambrano, прилагането на разглежданата национална мярка няма да принуди г-жа McCarthy да напусне територията на Съюза, доколкото съществува принцип на международното право, въз основа на който като гражданка на Обединеното кралство тя разполага с безусловно право на пребиваване в тази държава [19].

30. При това положение Съдът приема, че положението на самата г-жа McCarthy няма никаква връзка с някое от уредените в правото на Съюза положения, поради което към нея не може да се приложи член 21 ДФЕС [20].

31. Независимо от въпросите, които евентуално поражда подходът в Решение по дело Ruiz Zambrano и Решение по дело

13 — Пак там (точки 39 и 43).

14 — Решение от 2 октомври 2003 г. (C-148/02, Recueil, стр. I-11613).

15 — Решение от 14 октомври 2008 г. (C-353/06, Сборник, стр. I-7639).

16 — Решение по дело McCarthy, посочено по-горе (точки 49—53).

17 — В това отношение вж. точки 22 и 23 от Решение по дело McCarthy, посочено по-горе, в които Съдът преформулира предмета на молбата на г-жа McCarthy.

18 — Пак там (точка 49).

19 — Пак там (точка 50). Както се напомня в точка 29 от Решение по дело McCarthy, посоченият принцип на международното право, потвърден в член 3 от Протокол № 4 към ЕКПЧ, не допуска държавите членки да експулсират гражданите си или да им откажат престой или пребиваване на територията на страната.

20 — Пак там (точки 55 и 56).

McCarthy, посочени по-горе [21], на този етап вече е възможно от тези решения да се изведат полезни насоки за отговор на първите три преюдициални въпроса.

32. Първо, както по посочените по-горе дела Ruiz Zambrano и McCarthy, така и в петте случая, във връзка с които е отправено преюдициалното запитване, Директива 2004/38 не може да се приложи, тъй като нито един от съответните граждани на Съюза не е упражнил правото си на свободно движение. Освен това и запитващата юрисдикция мисли така [22].

33. Второ, както поддържат Комисията и правителствата, представили становища пред Съда, за нито едно от петте дела не може да се твърди, че има опасност гражданин на Съюза да бъде лишен от възможността действително да упражнява най-съществената част от правата, свързани с гражданството на Съюза, нито да бъде ограничено упражняването на правото на съответните граждани на Съюза да се движат и пребивават свободно на територията на държавите членки.

34. На първо място, в случая на семейство Derecі няма никаква опасност отказът на австрийските власти да издадат разрешение за пребиваване на г-н Derecі да лиши съпругата и трите му малки деца, и четиримата граждани на Съюза, от възможността да упражняват някое от правата, изброени в член 20, параграф 2 ДФЕС. Що се отнася в частност до правото да се движи и да пребивава свободно на територията на държавите членки, закрепено в член 20, параграф 2, буква а) ДФЕС, като австрийска гражданка г-жа Derecі може да продължи

21 — Заслужава да се спомената два въпроса. Първо, не е съвсем ясна причината, поради която Съдът преценява случая по едното дело от гледна точка на член 20 ДФЕС, а по другото — от гледна точка на член 21 ДФЕС. Всъщност член 20, параграф 2 ДФЕС видимо изброява правата на гражданите на Съюза, докато конкретното съдържание на всяко от тези права е установено в членове 21—24 ДФЕС, поради което член 20, параграф 2 ДФЕС има по-широк обхват от правото на движение и пребиваване по член 21, параграф 1 ДФЕС. Въпреки това сред всички права, изброени в букви а)—г) от член 20, параграф 2 ДФЕС, тъкмо правото на гражданите на Съюза да се движат и да пребиват на територията на държавите членки е единственото, което би могло да е от значение за дело Ruiz Zambrano и дело McCarthy. Второ, в съобразителната част на Решение по дело McCarthy критерият за евентуалното „ограничаване на упражняването на правото на свободно движение и пребиваване на територията на държавите членки“ е добавен като един от критериите за привързване на вътрешното положение към правото на Съюза наред с критерия, установен в Решение по дело Ruiz Zambrano, а именно за лишаването на гражданина на Съюза от възможността действително да упражнява най-съществената част от правата, свързани със статута му на гражданин на Съюза, и в резултат от това, като се има предвид кое е единственото право, от което евентуално биха могли да бъдат лишени децата на г-н Ruiz Zambrano, критерият в крайна сметка се оказва смекчен. В този смисъл, ако изводите от Решение по дело McCarthy се приложат към случай, в който гражданинът на Съюза още не е упражнил правото си на свободно движение, правото на Съюза ще е приложимо, ако съответният гражданин докаже не че е *лишен* от възможността действително да упражнява правото на свободно движение и пребиваване на територията на държавите членки, а само че е налице *ограничение* за упражняването на тази свобода. Ето защо, така погледнато, Решение по дело McCarthy видимо смекчава въведените с Решение по дело Ruiz Zambrano изисквания какво трябва да е доказано, за да се приеме, че вътрешното положение попада в приложното поле на правото на Съюза.

22 — За всеки случай следва да се отбележи, че към разглежданите в главното производство случаи не може да се приложи и 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), която наистина урежда именно правото на събиране на семейството на гражданите на трети държави, но същевременно се прилага единствено когато тези граждани пребиват законно на територията на държавите членки и, както подчертава Комисията в писменото си становище, създава права само за членовете на техните семейства, които не са граждани на Съюза и искат да живеят заедно с тях на територията на Съюза.

да упражнява правото си на пребиваване в Австрия и би могла да упражнява и правото си на свободно движение между държавите членки. Същото се отнася и за децата ѝ, които поради възрастта си не биха могли да упражнят това право отделно от майка си. Освен това, за разлика от случая по дело Ruiz Zambrano, посочено по-горе, настоящото преюдициално запитване сочи, че нито един от четиримата граждани на Съюза не е издържан от гражданина на трета държава г-н Dereci [23]. Поради това, ако г-н Dereci не получи разрешение за пребиваване и/или бъде експулсиран в Турция, няма опасност нито съпругата, нито децата му да трябва да напуснат територията на Съюза, за разлика от случая с децата на г-н Ruiz Zambrano.

възможността да упражняват правата си като граждани на Съюза, и в частност правото на свободно движение и пребиваване на територията на държавите членки.

36. На трето място, подобен извод се налага и по отношение на г-н Kokollari и г-жа Stevic, и двамата пълнолетни деца на граждани на Съюза. По-точно, нито майката на г-н Kokollari, нито бащата на г-жа Stevic биха били принудени да напуснат територията на Съюза, ако пълнолетните им деца нямат възможност да останат или да влязат на територията на Австрия, тъй като тези граждани на Съюза изобщо не зависят в икономическо и/или правно отношение от своите пълнолетни деца, граждани на трети държави.

35. На второ място, шриланкската гражданка г-жа Heiml и нигерийският гражданин г-н Maduike, и двамата съпрузи на граждани на Съюза, са в положение, донякъде аналогично на положението на съпруга на г-жа McCarthy. Подобно на случая, във връзка с който е постановено Решение по дело McCarthy, посочено по-горе, нито съпругът на г-жа Heiml, нито съпругата на г-н Maduike, които според данните на запитващата юрисдикция имат постоянна работа във Виена, биха се оказали принудени да напуснат територията на Съюза, ако австрийските власти откажат на съпрузите им право на пребиваване в Австрия. Наред с това тези граждани на Съюза изобщо не биха били лишени от

37. В крайна сметка изложените по-горе съображения са резултат от прилагането в най-чист вид на критериите, установени в посочените по-горе Решение по дело Ruiz Zambrano и Решение по дело McCarthy. Те се основават на схващането, че „най-съществената част от правата, свързани със статута на гражданин на Съюза“ по смисъла на Решение по дело Ruiz Zambrano, посочено по-горе, не включва правото на зачитане на семейния живот, закрепено в член 7 от Хартата на основните права на Европейския съюз и в член 8, точка 1 ЕКПЧ.

23 — В съдебното заседание пред Съда представителят на г-н Dereci поддържаше, че същият има задължение за издръжка спрямо децата си. Това обстоятелство обаче не следва от фактическите констатации на запитващата юрисдикция.

38. Видно от становището на Съда по посочените две дела, и най-вече от съображенията му в Решение по дело McCarthy, правото на зачитане на семейния живот

само по себе си не е достатъчно основание за прилагане на правото на Съюза към случаите, при които гражданинът на Съюза не е упражнил правото си на свободно движение и/или съответно не е лишен от възможността действително да упражнява някое от останалите права, изброени в член 20, параграф 2, букви б)—г) ДФЕС [24].

39. Това становище се обяснява не толкова с придържането към текста на член 20, параграф 2 ДФЕС, в който правата на гражданите на Съюза очевидно не са изчерпателно изброени [25], колкото със стремежа съобразно член 6, параграф 1 ДЕС и член 51, параграф 2 от Хартата на основните права правомощията на Съюза и неговите институции да не накърняват правомощията на държавите членки в областта на имиграцията, нито пък правомощията на Европейския съд по правата на човека в областта на защитата на основните права [26].

40. Що се отнася в частност до семейния живот, закрилата му в трите правни системи — националната, на Съюза и по Конвенцията — се явява допълваща. В този смисъл, когато гражданин на Съюза се е възползвал от някоя от свободите по ДФЕС, правото да се зачита семейният му живот понастоящем е защитено както на национално равнище, така и на равнището на правото на Съюза [27]. Когато обаче гражданинът на Съюза не се е възползвал от някоя от тези свободи, защита се осигурява само на национално равнище и на равнището на Конвенцията [28].

41. Ето защо в разглежданите в главните производства случаи не е изключено отказите да се издаде разрешение за пребиваване и/или заповедите за експулсиране на някой от жалбоподателите — баща, дете или съпруг на гражданин на държава членка — да са издадени в нарушение на правото на зачитане на семейния живот, гарантирано с член 8, точка 1 ЕКПЧ.

24 — А именно съответно правото да избират и да бъдат избирани в изборите за Европейски парламент, както и в общинските избори в държавата членка, в която пребиват, при същите условия, както и гражданите на тази държава, правото да се ползват, на територията на трета страна, в която държавата членка, на която те са граждани, няма представителство, от закрилата на дипломатическите и консулските власти на всяка държава членка при същите условия, както и гражданите на тази държава, и правото да отправят петиции до Европейския парламент, да подават жалби до Европейския омбудсман, да се обръщат към институциите и към консултативните органи на Съюза на някой от езиците на Договорите и да получават отговор на същия език.

25 — Във второ изречение от член 20, параграф 2 ДФЕС наистина се споменава, че гражданите на Съюза имат „inter alia“ правата, изброени в букви а)—г) от тази разпоредба. Следва обаче да се отбележи, че видно от член 25, втора алинея ДФЕС, Съветът, като действа с единодушие, след одобрение от Европейския парламент, може да приеме разпоредбите, „целящи да допълнят правата, изброени“ в член 20, параграф 2 ДФЕС.

26 — Съгласно тези разпоредби Хартата не разширява приложното поле на правото на Съюза извън областите на компетентност на Съюза. Освен това тя не създава нови правомощия или задачи за Съюза и не променя правомощията и задачите, определени в Договорите.

27 — По този въпрос вж. Решение от 11 юли 2002 г. по дело Carpenter (C-60/00, Recueil, стр. I-6279, точка 41) и Решение по дело Metock и др., посочено по-горе (точка 56), както и разпоредбите на Директива 2004/38.

28 — Вж. Решение по дело Metock и др., посочено по-горе (точки 77—79).

42. Подобно нарушение обаче засяга задълженията на Република Австрия като страна по ЕКПЧ, а не като държава — членка на Съюза. Преценката дали е налице такова нарушение е в компетентността на националните съдилища и евентуално на Европейския съд по правата на човека [29].

43. Независимо от току-що казаното, не мога да се абстрахирам от факта, че прилагането в най-чист вид на изводите от Решение по дело Ruiz Zambrano и Решение по дело McCarthy към разглежданите в главните производства случаи има и някои твърде обърквaщи последици, в които човек би могъл да види клопка или най-малкото парадокс.

44. Една от тези обърквaщи последици е, че за да упражнят действително правото си на семеен живот на територията на Съюза, съответните граждани на Съюза *би трябвало* да упражнят някоя от предвидените в ДФЕС свободи на движение. Например, ако г-жа Dereci и децата ѝ, съпругът на г-жа Heiml или съпругата на г-н Maduike се установят, да речем, в Германия или започнат да предоставят услуги в друга държава членка, положението им вече ще се урежда от правото на Съюза и поради това, както признава Комисията, по всяка вероятност ще имат възможност да се съберат със съпрузите си [30]. Впоследствие тези граждани на Съюза ще могат и да се върнат в държавата членка на произход заедно със своите близки, независимо от това дали упражняват в нея стопанска дейност, тъй като този тип положения не могат да се квалифицират като чисто вътрешни [31].

45. Ако се спра само на случая със семейство Dereci, в който подобно на дело Ruiz Zambrano става дума за малки деца, граждани на Съюза, парадоксално се оказва, че тъкмо притежаваното от г-жа Dereci гражданство на Съюза би могло да се окаже обстоятелството, което спъва и/или забавя събирането на семейството. Докато съгласно Решение по дело Ruiz Zambrano като граждани на Съюза децата на съпрузите Zambrano, които пък и двамата са граждани на трети държави, могат автоматично да запазят отношенията с двамата си родители в държавата членка, на която са граждани и на чиято територия пребиват, семейният живот на трите малки деца на съпрузите Dereci практически ще

29 — В този смисъл вж. и точка 60 от заключението на генералния адвокат Kokott по дело McCarthy, посочено по-горе. В това отношение бих искал да отбележа, че макар австрийското право да изисква националните органи да претеглят съображенията за отказ да се издаде разрешение за пребиваване на гражданин на трета държава спрямо необходимостта да се зачита личният и семейният живот по смисъла на член 8 ЕКПЧ, от предоставените от запитващата юрисдикция данни не следва еднозначно, че тези съображения са били претеглени в случаите на г-н Kokollari и г-н Maduike. И за семейство Dereci не е сигурно, че националните органи са се уверили, че отказът да се издаде разрешение за пребиваване, който е мотивиран отчасти с обстоятелството, че не са спазени изискванията за размера на доходите съобразно установената в австрийската правна уредба таблица на необходимите доходи за подобно семейство, е пропорционален спрямо изискването за закрила на семейството. При всички положения, както вече посочих, националният съд следва да извърши тази проверка, а изводите му евентуално ще подлежат на контрол от Европейския съд по правата на човека.

30 — Вж. изводите в Решение по дело Carpenter, посочено по-горе, и Решение по дело Metock и др., посочено по-горе, както и на Директива 2004/38.

31 — Вж. в този смисъл Решение от 11 декември 2007 г. по дело Eind (C-291/05, Сборник, стр. I-10719, точки 35—37).

зависи от това дали майка им ще упражни някоя от предвидените в ДФЕС свободи на движение, тоест най-вероятно ще зависи от преместването ѝ в различна от Австрия държава членка.

46. Според мен това съвсем не означава, че значението на Решение по дело Ruiz Zambrano се ограничава до случаите, при които става дума за непълнолетни граждани на Съюза, издържани от един от родителите си, които пък и двамата са граждани на трети държави, както намекна австрийското правителство в съдебното заседание.

47. Що се отнася отново до семейство Dereci, според мен съвсем не е сигурно, че отговорът на първия преюдициален въпрос би бил същият и ако някои факти бяха различни. Ако по някаква причина например г-жа Dereci беше нетрудоспособна и съответно не можеше да осигури средства за задоволяване на нуждите на своите деца, според мен щеше да е много вероятно отказът да се издаде разрешение за пребиваване на съпруга ѝ и още повече експулсирането му в Турция да лишат децата им от възможността действително да упражняват съществените си права като граждани на Съюза, принуждавайки ги фактически да напуснат територията на Съюза. Наистина, дори и да има право на пребиваване в Австрия поради гражданството си, как би могла една майка без собствени средства да издържа трите си малки деца, при положение че е нетрудоспособна, а следователно ѝ е невъзможно да се установи трайно в друга държава членка с членовете на семейството си?

48. Освен това според мен отказът да се издаде разрешение за пребиваване на гражданин на трета държава, който би трябвало да се грижи икономически и/или юридически, административно и емоционално за свой родител, гражданин на Съюза, може да изложи този гражданин на същия риск — да не може да се възползва от статута си и да е принуден да напусне територията на Съюза.

49. Ето защо конкретните случаи, които ще бъдат отнесени до Съда чрез преюдициални запитвания, ще определят и точното значение на Решение по дело Ruiz Zambrano. Съгласен съм, че това не е особено удовлетворително от гледна точка на правната сигурност. Настоящите дела, образувани по-малко от три месеца след обявяването на Решение по дело Ruiz Zambrano, поне бързо изправиха Съда пред необходимостта да изясни пределите на тази съвсем нова съдебна практика [32]. Ако на първия въпрос се отговори в смисъла, който по същество предложих в точки 33—36 от настоящото становище, ще намалее правната несигурност, създадена с Решение по дело Ruiz Zambrano. Подобен отговор обаче няма да изчисти всички неясноти около последиците от това решение, когато критерият за лишаването

32 — В момента пред Съда са в ход и други дела, които се отнасят до тълкуването на член 20 ДФЕС след Решение по дело Ruiz Zambrano, посочено по-горе: вж. дело O и S (C-356/11) и дело L (C-357/11), образувани на 7 юли 2011 г.

на гражданина на Съюза от съществените права, свързани със статута му на гражданин на Съюза, се приложи към определен брой случаи като тези, които описах в предходните точки от становището си.

Б — *По четвъртия преюдициален въпрос (тълкуване на клаузите „standstill“ в контекста на Споразумението за асоцииране между Съюза и Република Турция)*

50. С оглед на тези съображения и предвид настоящия етап от развитието на правото на Съюза предлагам на Съда да отговори на първия преюдициален въпрос, както следва: член 20 ДФЕС трябва да се тълкува в смисъл, че не се прилага към гражданин на Съюза, който е съпруг, родител или непълнолетно дете на гражданин на трета държава, когато този гражданин на Съюза все още не е упражнил правото си на свободно движение между държавите членки и винаги е пребивавал в държавата членка, на която е гражданин, освен ако спрямо посочения гражданин на Съюза се прилагат национални мерки, които биха го лишили от възможността действително да упражнява най-съществената част от правата, свързани със статута му на гражданин на Съюза, или биха ограничили правото му на свободно движение и пребиваване на територията на държавите членки.

52. С четвъртия си въпрос запитващата юрисдикция иска да установи дали при отрицателен отговор на първия въпрос клаузите „standstill“, предвидени съответно в член 13 от Решение № 1/80 на Съвета за асоцииране във връзка с движението на турски работници и в член 41 от Допълнителния протокол във връзка със свободата на установяване, допускат държавата членка да наложи по-строги национални правила за първото приемане на турски граждани в сравнение с прилаганите преди това, въпреки че по-ранните разпоредби, с които се е улеснявало първото приемане, влизат в сила едва след като за държавата членка влизат в сила и гореупоменатите клаузи.

53. Както вече подчертах, този въпрос е от значение само за г-н Dereci, който е турски гражданин и според данните на запитващата юрисдикция твърди, че е в състояние да работи по трудов договор или като самостоятелно заето лице, ако австрийските власти му издадат разрешително за работа.

51. При това положение не е необходимо да се отговаря на втория и третия от въпросите на запитващата юрисдикция.

54. Безспорно е, че заявлението на г-н Dereci да му се издаде разрешение за

пребиваване на австрийска територия е подадено при действието на австрийския закон от 1997 г., който е предоставял на гражданите на трети държави правото да останат на австрийска територия до издаването на решение по първото им заявление за разрешение за пребиваване. Този закон облекчава режима, установен със Закона от 1 юли 1993 г., който е бил в сила към момента, в който Споразумението за асоцииране с Република Турция влиза в сила за Австрия.

55. Също безспорно е, че разпоредбите на NAG, в сила от 1 януари 2006 г., премахват въведеното с австрийския закон от 1997 г. право на гражданите на трети държави като г-н Dereci да останат на австрийска територия по време на процедурата по първото им заявление за разрешение за пребиваване.

56. От преписката по делото личи, че считано от 1 януари 2006 г., г-н Dereci пребивава вече незаконно в Австрия тъкмо защото към 31 декември 2005 г. още не е било взето решение по заявлението му за издаване на разрешение за пребиваване, подадено на 24 юни 2004 г. при действието на австрийския закон от 1997 г.

57. При това положение същината на въпроса е дали, доколкото се прилагат към първото влизане на турски гражданин на територията на държава членка, клаузите „standstill“, предвидени в член 13 от Решение № 1/80 и член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол, позволяват на запитващата юрисдикция да не приложи въведената впоследствие разпоредба на NAG, която задължава този гражданин да остане в чужбина, съответно да напусне австрийска територия по време на процедурата по заявлението му за издаване на разрешение за пребиваване в Австрия [33].

58. В това отношение ще напомня, че съгласно член 13 от Решение № 1/80 държавите членки 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 тяхна територия.

59. Съгласно член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол договарящите страни се въздържат от въвеждане помежду си на нови ограничения, свързани със свободата на установяване и свободата на предоставяне на услуги.

60. Няма никакво съмнение, че спорните разпоредби на NAG съставляват нови ограничения по смисъла на член 13 от Решение № 1/80, доколкото засягат положението на турските работници, и по смисъла на член 41, параграф 1 от Допълнителния

33 — Макар че това не се оспорва, нека напомня, че турските граждани могат пряко да се позовават пред националните съдилища на член 13 от Решение № 1/80 и член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол, за да възразят срещу прилагането на разпоредби на вътрешното право, които са в противоречие с недвусмислените клаузи „standstill“, включени в тези разпоредби на правото на Съюза: вж. по-специално Решение от 21 октомври 2003 г. по дело Abatay и др. (C-317/01 и C-369/01, Recueil, стр. I-12301, точки 58 и 117).

протокол, доколкото се отнасят към турските работници, които искат да се възползват от свободата на установяване или от свободата за предоставяне на услуги съгласно Споразумението за асоцииране, тъй като въпросните разпоредби на NAG са приети след влизането в сила на тези членове.

61. Този извод е верен въпреки посоченото от запитващата юрисдикция обстоятелство, че разпоредбите на NAG утежняват приложимите към турските граждани условия не в сравнение с разпоредбите, действали в Австрия към момента на влизането в сила на член 13 от Решение № 1/80 и член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол (тоест разпоредбите на Закона от 1 юли 1993 г.), а в сравнение с по-благоприятните разпоредби, приети след влизането в сила на тези актове за Австрия (тоест разпоредбите на Закона от 1997 г.).

62. Всъщност този подход е утвърден от Съда в Решение по дело Toprak и Oguz [34] и според мен е напълно оправдан с оглед на изискването към държавите членки след влизането в сила на тези актове на тяхна територия да следват неотклонно целта да не затрудняват постепенното въвеждане на икономическите свободи, предоставени на турските граждани в Съюза, включително като преразглеждат разпоредбите, които са приели в полза на тези граждани [35].

63. Освен това Съдът вече многократно е постановявал във връзка с член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол, че предвидената в този член забрана се отнася и до новите ограничения на материалноправните и/или процесуалноправните условия за първо приемане на територията на съответната държава членка на турските граждани, които искат да упражнят там свободата си на установяване [36].

64. Следователно тази разпоредба не накърнява компетентността на държавите членки да уреждат правото на установяване [37]. Според Съда тя действа като норма от квазипроцесуален характер, предписваща ratione temporis кои са разпоредбите от правната уредба на държава членка, от гледна точка на които следва да се преценява положението на турски гражданин, желаещ да се ползва от свободата на

34 — Решение от 9 декември 2010 г. (C-300/09 и C-301/09, Сборник, стр. I-12845, точки 54 и 60).

35 — Пак там (точки 52 и 55).

36 — В този смисъл вж. по-специално Решение от 20 септември 2007 г. по дело Tum и Dari (C-16/05, Сборник, стр. I-7415, точка 69), Решение от 17 септември 2009 г. по дело Sahin (C-242/06, Сборник, стр. I-8465, точка 64) и Решение от 29 април 2010 г. по дело Комисия/Нидерландия (C-92/07, Сборник, стр. I-3683, точка 47).

37 — Вж. в този смисъл Решение от 19 февруари 2009 г. по дело Soysal и Savatli (C-228/06, Сборник, стр. I-1031, точка 47) и Решение от 21 юли 2011 г. по дело Oguz (C-186/10, Сборник, стр. I-6957, точка 26).

установяване в държавата членка [38], независимо дали пребивава в тази държава членка законно, или не [39].

65. Във връзка с последното следва да се напомни, че по дело Savas [40] заинтересованото лице се позовава на клаузата „standstill“, предвидена в член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол, при положение че е нарушило националните имиграционни разпоредби, доколкото е пребивавало незаконно на територията на държавата членка в продължение на повече от десет години. Въпреки това обстоятелство обаче Съдът не приема, че то няма право да се позовава на процесуалната норма на тази разпоредба.

66. Също така, по дело Tum и Dari, посочено по-горе, двама турски граждани се позовават на клаузата „standstill“, предвидена в член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол, въпреки че са пребивавали в държавата членка в нарушение на заповед за експулсиране, издадена след отхвърлянето на молбата им за убежище. В решението си Съдът изрично отхвърля аргумента, че турските граждани могат да се позовават на клаузата „standstill“ единствено ако са влезли законно в съответната държава членка [41].

67. Ето защо мисля, че г-н Dereci, чието положение не е много по-различно от разглежданото по дело Tum и Dari, би могъл да черпи права от прилагането на член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол.

68. При тези условия не е задължително да се отговаря на четвъртия въпрос в частта му, която се отнася до тълкуването на член 13 от Решение № 1/80, тъй като е изключено едновременното прилагане на тази разпоредба с член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол [42].

69. Въпреки това е необходимо да се посочи, че в становищата си пред Съда редица правителства настояват, че клаузата „standstill“, предвидена в член 13 от Решение № 1/80, не предоставя права на турските граждани, които пребиват незаконно на територията на страната. Това тълкуване се налагало предвид самия текст на разпоредбата, както и предвид точка 84 от Решение по дело Abatay и др., посочено по-горе.

70. Ако тази теза се приеме, ще се окаже, че посочената клауза има различен обхват от клаузата на член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол.

38 — Решение по дело Tum и Dari, посочено по-горе (точка 55), и Решение по дело Oguz, посочено по-горе (точка 28).

39 — Решение по дело Tum и Dari, посочено по-горе (точка 59), и Решение по дело Oguz, посочено по-горе (точка 33).

40 — Решение от 11 май 2000 г. (C-37/98, Recueil, стр. I-2927).

41 — Посочено по-горе (точки 59 и 64—67).

42 — Вж. Решение по дело Abatay и др., посочено по-горе (точка 86).

71. Подобно тълкуване обаче би било в разрез с разбирането в съдебната практика, че двете клаузи „standstill“ имат еднакъв обхват [43], поради което и Съдът е постановил, че член 13 от Решение № 1/80 забранява всички нови ограничения за упражняването на свободата на движение на работниците, включително ограниченията на материалноправните и/или процесуалноправните условия за първо приемане на територията на държавата членка [44] — извод, който е сходен с постановеното по отношение на член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол.

72. Въпреки това не е необходимо да се решава този въпрос, а е достатъчно да се напомни, както сочи актът за преюдициално запитване и както посочиха г-н Dereci и Комисията в съдебното заседание, че г-н Dereci е пребивавал законно на австрийска територия до 31 декември 2005 г. и пребиваването му става незаконно едва считано от 1 януари 2006 г., тъй като в нарушение на спорните разпоредби на NAG остава на австрийска територия, докато изчаква решение по искането си за събиране на семейството. Според мен обаче на турския гражданин, който се позовава на член 13 от Решение № 1/80, не може да се противопостави евентуалният факт на незаконното му пребиваване на територията на държавата членка, когато пребиваването му се определя като незаконно въз основа именно на законодателните разпоредби на държавата членка, за които националната юрисдикция се съмнява дали са съвместими със забраната за приемане на нови ограничения по смисъла на член 13 от Решение № 1/80. Обратното просто би лишило тази разпоредба от полезно действие.

73. По тези съображения предлагам на четвъртия въпрос на запитващата юрисдикция да се отговори, както следва: член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол и член 13 от Решение № 1/80 трябва да се тълкуват в смисъл, че в случаите на турски граждани като г-н Dereci не допускат прилагането на по-строги национални правила за първото приемане на такива граждани на територията на страната в сравнение с прилаганите преди това правила за първото приемане, въпреки че по-ранните разпоредби, с които се е улеснявало първото приемане, влизат в сила едва след като за държавата членка влизат в сила и гореупоменатите разпоредби относно асоциирането с Република Турция.

43 — Вж. по-специално Решение по дело Toprak и Oguz, посочено по-горе (точка 54).

44 — Вж. Решение по дело Комисия/Нидерландия, посочено по-горе (точка 49). В този смисъл вж. също Решение по дело Toprak и Oguz, посочено по-горе (точка 45).

III — Заключение

74. С оглед на изложените по-горе съображения предлагам на Съда да отговори на преюдициалните въпроси на Verwaltungsgerichtshof по следния начин:

„1) Член 20 ДФЕС трябва да се тълкува в смисъл, че не се прилага към гражданин на Съюза, който е съпруг, родител или непълнолетно дете на гражданин на трета държава, когато този гражданин на Съюза все още не е упражнил правото си на свободно движение между държавите членки и винаги е пребивавал в държавата членка, на която е гражданин, освен ако спрямо посочения гражданин на Съюза се прилагат национални мерки, които биха го лишили от възможността действително да упражнява най-съществената част от правата, свързани със статута му на гражданин на Съюза, или биха ограничили правото му на свободно движение и пребиваване на територията на държавите членки.

2) Член 41, параграф 1 от Допълнителния протокол, подписан на 23 ноември 1970 г. и приложен към Споразумението за асоцииране между Европейската икономическа общност и Турция, подписано в Анкара на 12 септември 1963 г., и член 13 от Решение № 1/80 за развитието на асоциирането, прието на 19 септември 1980 г. от Съвета за асоцииране, създаден със Споразумението за асоцииране между Европейската икономическа общност и Турция, трябва да се тълкуват в смисъл, че в случаите на турски граждани като г-н Dereci не допускат прилагането на по-строги национални правила за първото приемане на такива граждани на територията на страната в сравнение с прилаганите преди това правила за първото приемане, въпреки че по-ранните разпоредби, с които се е улеснявало първото приемане, влизат в сила едва след като за държавата членка влизат в сила и гореупоменатите разпоредби относно асоциирането с Република Турция“.