



Sammlung der Rechtsprechung

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS
YVES BOT
vom 27. März 2012¹

Rechtssache C-83/11

**Secretary of State for the Home Department
gegen
Muhammad Sazzadur Rahman, Fazly Rabby Islam, Mohibullah Rahman**

(Vorabentscheidungsersuchen des Upper Tribunal [Immigration and Asylum Chamber], London
[Vereinigtes Königreich])

„Recht der Unionsbürger, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten — Richtlinie 2004/38/EG — Pflicht, Einreise und Aufenthalt ‚jedes Familienangehörigen‘ zu erleichtern — Umfang — Unmittelbare Wirkung“

1. Das Vorabentscheidungsersuchen gibt dem Gerichtshof erstmals Gelegenheit, zur Bedeutung von Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 und zur Aufhebung der Richtlinien 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG und 93/96/EWG² Stellung zu nehmen.
2. Dieses Ersuchen ergeht in einem Rechtsstreit, den Muhammad Sazzadur Rahman, Fazly Rabby Islam und Mohibullah Rahman, die bangladeschische Staatsangehörige sind, gegen den Secretary of State for the Home Department (Minister des Innern) aufgrund von dessen Weigerung führen, ihnen eine Aufenthaltserlaubnis im Vereinigten Königreich als unterhaltsberechtignte Familienangehörige eines Staatsangehörigen eines Mitgliedstaats des Europäischen Wirtschaftsraums (EWR) zu erteilen.

I – Rechtlicher Rahmen

A – Unionsrecht

1. Charta der Grundrechte der Europäischen Union

3. Art. 7 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union³ bestimmt: „Jede Person hat das Recht auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung sowie ihrer Kommunikation.“

1 — Originalsprache: Französisch.

2 — ABl. L 158, S. 77, berichtigt im ABl. L 229, S. 35.

3 — Im Folgenden: Charta.

2. Richtlinie 2004/38

4. Die Richtlinie 2004/38 kodifiziert eine Verordnung und neun Richtlinien durch die Zusammenfassung zu einem einzigen Rechtsakt und integriert die bis dahin ergangene Rechtsprechung. Indem sie unterschiedliche, der Zugehörigkeit zu verschiedenen rechtlichen Kategorien entsprechende rechtliche Regelungen, die auf die Befähigung zur Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit gestützt sind, durch einen einheitlichen, auf der Unionsbürgerschaft beruhenden Status ersetzt, verleiht sie der Freizügigkeit, die zu einem grundlegenden, an die Eigenschaft als Unionsbürger anknüpfenden Attribut wird, eine neue Dimension.

5. Die Richtlinie 2004/38 verleiht den in ihrem Art. 2 Nr. 2 als Ehegatte, Lebenspartner, mit dem der Unionsbürger eine eingetragene Partnerschaft eingegangen ist, die nach den Rechtsvorschriften des Aufnahmemitgliedstaats der Ehe gleichgestellt ist, Verwandte in gerader absteigender Linie des Unionsbürgers und des Ehegatten oder des Lebenspartners, die das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet haben oder denen von diesen Unterhalt gewährt wird, und Verwandte in gerader aufsteigender Linie des Unionsbürgers und des Ehegatten oder des Lebenspartners, denen von diesen Unterhalt gewährt wird, definierten „Familienangehörigen“ nach einem abgestuften System ein Aufenthaltsrecht.

6. Die Richtlinie 2004/38 berücksichtigt auch die Angehörigen der Familie im weiteren Sinne, indem sie die Mitgliedstaaten verpflichtet, unter bestimmten Voraussetzungen deren Einreise in ihr Hoheitsgebiet und den Aufenthalt in diesem Gebiet zu erleichtern.

7. Im sechsten Erwägungsgrund der Richtlinie heißt es:

„Um die Einheit der Familie im weiteren Sinne zu wahren und unbeschadet des Verbots der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit sollte die Lage derjenigen Personen, die nicht als Familienangehörige ... gelten und die daher kein automatisches Einreise- und Aufenthaltsrecht im Aufnahmemitgliedstaat genießen, von dem Aufnahmemitgliedstaat auf der Grundlage seiner eigenen innerstaatlichen Rechtsvorschriften daraufhin geprüft werden, ob diesen Personen die Einreise und der Aufenthalt gestattet werden könnte, wobei ihrer Beziehung zu dem Unionsbürger sowie anderen Aspekten, wie ihre finanzielle oder physische Abhängigkeit von dem Unionsbürger, Rechnung zu tragen ist.“

8. Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie lautet:

„Unbeschadet eines etwaigen persönlichen Rechts auf Freizügigkeit und Aufenthalt der Betroffenen erleichtert der Aufnahmemitgliedstaat nach Maßgabe seiner innerstaatlichen Rechtsvorschriften die Einreise und den Aufenthalt der folgenden Personen:

- a) jedes nicht unter die Definition in Artikel 2 Nummer 2 fallenden Familienangehörigen ungeachtet seiner Staatsangehörigkeit, dem der primär aufenthaltsberechtigte Unionsbürger im Herkunftsland Unterhalt gewährt oder der mit ihm im Herkunftsland in häuslicher Gemeinschaft gelebt hat, oder wenn schwerwiegende gesundheitliche Gründe die persönliche Pflege des Familienangehörigen durch den Unionsbürger zwingend erforderlich machen;
- b) des Lebenspartners, mit dem der Unionsbürger eine ordnungsgemäß bescheinigte dauerhafte Beziehung eingegangen ist.

Der Aufnahmemitgliedstaat führt eine eingehende Untersuchung der persönlichen Umstände durch und begründet eine etwaige Verweigerung der Einreise oder des Aufenthalts dieser Personen.“

9. Art. 8 Abs. 5 der Richtlinie 2004/38 sieht vor:

„Für die Ausstellung der Anmeldebescheinigung an die Familienangehörigen des Unionsbürgers, die selbst Unionsbürger sind, können die Mitgliedstaaten die Vorlage folgender Dokumente verlangen:

...

- e) in den Fällen des Artikels 3 Absatz 2 Buchstabe a) ein durch die zuständige Behörde des Ursprungs- oder Herkunftslands ausgestelltes Dokument, aus dem hervorgeht, dass die Betroffenen vom Unionsbürger Unterhalt beziehen oder mit ihm in häuslicher Gemeinschaft gelebt haben, oder der Nachweis schwerwiegender gesundheitlicher Gründe, die die persönliche Pflege des Familienangehörigen durch den Unionsbürger zwingend erforderlich machen;

...“

10. In Art. 10 der Richtlinie heißt es:

„(1) Zum Nachweis des Aufenthaltsrechts der Familienangehörigen eines Unionsbürgers, die nicht die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaats besitzen, wird spätestens sechs Monate nach Einreichung des betreffenden Antrags eine ‚Aufenthaltskarte für Familienangehörige eines Unionsbürgers‘ ausgestellt. Eine Bescheinigung über die Einreichung des Antrags auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte wird unverzüglich ausgestellt.

(2) Für die Ausstellung der Aufenthaltskarte verlangen die Mitgliedstaaten die Vorlage folgender Dokumente:

...

- e) in den Fällen des Artikels 3 Absatz 2 Buchstabe a) ein durch die zuständige Behörde des Ursprungs- oder Herkunftslands ausgestelltes Dokument, aus dem hervorgeht, dass die Betroffenen vom Unionsbürger Unterhalt beziehen oder mit ihm in häuslicher Gemeinschaft gelebt haben, oder der Nachweis schwerwiegender gesundheitlicher Gründe, die die persönliche Pflege des Familienangehörigen durch den Unionsbürger zwingend erforderlich machen;

...“

B – *Nationales Recht*

11. Die Richtlinie 2004/38 wurde im Vereinigten Königreich durch die Immigration (European Economic Area) Regulations 2006 (Verordnung von 2006 über die Einwanderung [Europäischer Wirtschaftsraum]) in der durch die Immigration (European Economic Area) Regulations 2009 (Verordnung von 2009 über die Einwanderung [Europäischer Wirtschaftsraum])⁴ geänderten Fassung umgesetzt.

12. Regulation 7 („Familienangehöriger“) der Regulations 2006 bestimmt:

„(1) Vorbehaltlich von Paragraph (2) werden für die Zwecke der vorliegenden Verordnung folgende Personen als Familienangehörige einer anderen Person behandelt:

- (a) ihr Ehegatte oder ihr zivilrechtlicher Partner;

⁴ – Im Folgenden: „Regulations 2006“.

- (b) ihre Verwandten in absteigender gerader Linie und die Verwandten ihres Ehegatten oder ihres zivilrechtlichen Partners, die:
 - (i) das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet haben oder
 - (ii) denen von ihr, ihrem Ehegatten oder ihrem zivilrechtlichen Partner Unterhalt gewährt wird;
- (c) ihre Verwandten in aufsteigender gerader Linie oder die Verwandten ihres Ehegatten oder ihres zivilrechtlichen Partners, denen Unterhalt gewährt wird;
- (d) eine Person, die nach Paragraph (3) als Familienangehöriger dieser anderen Personen zu behandeln ist.

(2) Eine Person wird nach Ablauf von drei Monaten ab dem Zeitpunkt der Erteilung der Erlaubnis für die Einreise eines Studenten in das Vereinigte Königreich nicht mehr gemäß Paragraph (1)(b) oder (c) als Familienangehöriger dieses Studenten behandelt, es sei denn,

- (a) im Fall von Paragraph [(1)](b), die Person ist unterhaltsberechtigtes Kind des Studenten, seines Ehegatten oder seines zivilrechtlichen Partners, oder
- (b) der Student gehört ebenfalls zu einer der anderen in Regulation (6)(1) genannten Kategorien berechtigter Personen.

(3) Vorbehaltlich von Paragraph (4) wird eine Person, die Angehöriger der Familie im weiteren Sinne ist und der eine EWR-Familienkarte, eine Registrierungsbescheinigung oder eine Aufenthaltskarte erteilt worden ist, als Familienangehöriger des betreffenden EWR-Angehörigen behandelt, solange sie weiterhin die Voraussetzungen in Regulation 8(2), (3), (4) oder (5) in Bezug auf diesen EWR-Angehörigen erfüllt und die Familienkarte, Bescheinigung oder Aufenthaltskarte nicht ihre Gültigkeit verloren hat oder eingezogen worden ist.

(4) Ist der betreffende EWR-Angehörige Student, wird der Angehörige der Familie im weiteren Sinne nur dann als Familienangehöriger dieses EWR-Angehörigen im Sinne von Paragraph (3) behandelt, wenn die EWR-Familienkarte gemäß Regulation 12(2), die Registrierungsbescheinigung gemäß Regulation 16(5) oder die Aufenthaltskarte gemäß Regulation 17(4) ausgestellt worden ist.“

13. Regulation 8 („Angehöriger der Familie im weiteren Sinne“) der Regulations 2006 bestimmt:

„(1) Für die Zwecke der vorliegenden Verordnung ist unter ‚Angehöriger der Familie im weiteren Sinne‘ eine Person zu verstehen, die kein Familienangehöriger eines EWR-Angehörigen im Sinne von Regulation 7(1)(a), (b) oder (c) ist und die die Voraussetzungen in Paragraph (2), (3), (4) oder (5) erfüllt.

(2) Eine Person erfüllt die Voraussetzung in diesem Paragraph, wenn die Person Familienangehöriger eines EWR-Angehörigen, seines Ehegatten oder seines zivilrechtlichen Partners ist und

- (a) die Person in einem Mitgliedstaat des EWR^[5] wohnt, in dem der EWR-Angehörige ebenfalls wohnt, und von diesem Unterhalt bezieht oder mit ihm in häuslicher Gemeinschaft lebt,

5 — Durch die Immigration (European Economic Area) (Amendment) Regulations 2011 (Verordnung von 2011 über die Einwanderung [Europäischer Wirtschaftsraum] [Änderung]) wurden die Worte „einem Mitgliedstaat des EWR“ durch die Worte „einem anderen Land als dem Vereinigten Königreich“ ersetzt. Unterstellt, diese Änderung, die nach der Anrufung des Gerichtshofs eingetreten ist, wäre sofort auf die laufenden Rechtssachen anwendbar, erscheint sie mir nicht geeignet, Zweifel an der Erheblichkeit der dritten Frage des Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber), London (Vereinigtes Königreich), zu wecken, da die Voraussetzung des vorherigen Aufenthalts im selben Staat wie der Unionsangehörige bestehen bleibt.

- (b) die Person die Voraussetzung unter (a) erfüllte und mit dem EWR-Angehörigen in das Vereinigte Königreich einreist oder sich dort mit ihm aufhalten möchte oder
 - (c) die Person die Voraussetzung unter (a) erfüllte, sich mit dem EWR-Angehörigen im Vereinigten Königreich aufhält und dort weiterhin von ihm Unterhalt bezieht oder mit ihm in häuslicher Gemeinschaft lebt.
- (3) Eine Person erfüllt die Voraussetzung in diesem Paragraph, wenn die Person Familienangehöriger eines EWR-Angehörigen, seines Ehegatten oder seines zivilrechtlichen Partners ist und schwerwiegende gesundheitliche Gründe die persönliche Pflege durch den EWR-Angehörigen, seinen Ehegatten oder seinen zivilrechtlichen Partner zwingend erforderlich machen.
- (4) Eine Person erfüllt die Voraussetzung in diesem Paragraph, wenn die Person Familienangehöriger eines EWR-Angehörigen ist und die Anforderungen in den Bestimmungen über die Einwanderung (mit Ausnahme der die Einreiseerlaubnis betreffenden) für die Erteilung einer unbefristeten Einreise- oder Aufenthaltserlaubnis für das Vereinigte Königreich als Familienangehöriger eines EWR-Angehörigen, dem dieser Unterhalt gewährt, erfüllen würde, wenn der EWR-Angehörige sich im Vereinigten Königreich befinden würde und dort ansässig wäre.
- (5) Eine Person erfüllt die Voraussetzung in diesem Paragraph, wenn die Person der (nicht zivilrechtliche) Partner eines EWR-Angehörigen ist und dem Entscheider beweisen kann, dass sie mit dem EWR-Angehörigen eine dauerhafte Beziehung eingegangen ist.
- (6) In dieser Verordnung ist unter ‚betreffender EWR-Angehöriger‘ in Bezug auf einen Angehörigen der Familie im weiteren Sinne der EWR-Angehörige zu verstehen, der oder dessen Ehegatte oder zivilrechtlicher Partner der Verwandte des Angehörigen der Familie im weiteren Sinne gemäß Paragraph (2), (3) oder (4) ist, oder der EWR-Angehörige, der Partner des Angehörigen der Familie im weiteren Sinne gemäß Paragraph (5) ist.“

14. Regulation 17 („Ausstellung der Aufenthaltskarte“) der Regulations 2006 bestimmt:

....

(4) Der Secretary of State kann einem Angehörigen der Familie im weiteren Sinne, der nicht von Regulation 7(3) erfasst wird und kein EWR-Angehöriger ist, auf Antrag eine Aufenthaltskarte ausstellen, wenn

- (a) der betreffende EWR-Angehörige in Bezug auf den Angehörigen der Familie im weiteren Sinne eine berechnigte Person oder ein EWR-Angehöriger mit Daueraufenthaltsrecht nach Regulation 15 ist und
- (b) es dem Secretary of State in Anbetracht sämtlicher Umstände angebracht erscheint, die Aufenthaltskarte auszustellen.

(5) Wird beim Secretary of State ein Antrag nach Paragraph (4) gestellt, prüft er eingehend die persönlichen Verhältnisse des Antragstellers und begründet, falls er den Antrag ablehnt, die Ablehnung, sofern dem keine Belange der nationalen Sicherheit entgegenstehen.

...“

II – Sachverhalt und Ausgangsverfahren

15. Mahbur Rahman, ein bangladeschischer Staatsangehöriger, heiratete am 31. Mai 2006 eine im Vereinigten Königreich arbeitende irische Staatsangehörige. Muhammad Sazzadur Rahman, sein Bruder, Fazly Rabby Islam, sein Halbbruder, und Mohibullah Rahman, sein Neffe, beantragten eine Aufenthaltserlaubnis im Vereinigten Königreich als Familienangehörige eines Staatsangehörigen eines Mitgliedstaats des EWR.

16. Nachdem dieser Antrag vom Secretary of State for the Home Department abgelehnt worden war, erhoben sie Klage beim Immigration Judge (Einwanderungsgericht), der ihrer Klage mit der Begründung stattgab, dass ihnen „Unterhalt gewährt wird“ und dass ihr Fall im Wege der Ermessensausübung nach Regulation 17(4) der Regulations 2006 zu prüfen sei. Der Secretary of State for the Home Department beantragte die Überprüfung der Rechtssache beim Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber), London, das das Verfahren mit der Begründung ausgesetzt hat, dass die Rechtssache zwar eine Tatfrage danach aufwerfe, ob ein Unterhaltsverhältnis vorliege, aber auch rechtliche Probleme, deren Lösung ein klares Verständnis der Tragweite der Bestimmungen des Unionsrechts voraussetze.

III – Die Vorlagefragen

17. Um die Vereinbarkeit der Regelung des Vereinigten Königreichs mit der Richtlinie 2004/38 nachprüfen zu können, hält es das Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber), London, für erforderlich, dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen:

1. Verpflichtet Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 einen Mitgliedstaat zum Erlass von Rechtsvorschriften, um die Einreise in einen Mitgliedstaat bzw. den Aufenthalt dort für die Kategorie der Familienangehörigen im Sinne der genannten Bestimmung, die keine Unionsbürger sind, zu erleichtern, wenn sie die Voraussetzungen nach Art. 10 Abs. 2 erfüllen?
2. Können sich die in Frage 1 bezeichneten Familienangehörigen auf die unmittelbare Geltung von Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 berufen, wenn sie nach nationalen Rechtsvorschriften bestehende Voraussetzungen nicht zu erfüllen vermögen?
3. Gehören zu der Kategorie der Familienangehörigen im Sinne von Art. 3 Abs. 2 und Art. 10 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 nur solche Personen, die sich in demselben Staat aufgehalten haben wie der Unionsbürger und dessen Ehegatte, bevor der Unionsbürger in den Aufnahmestaat kam?
4. Muss es sich bei dem Unterhaltsverhältnis im Sinne von Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38, auf das sich der Familienangehörige zur Begründung seines Begehrens auf Einreise in den Aufnahmestaat stützt, um ein Unterhaltsverhältnis handeln, das kurz vor dem Zuzug des Unionsbürgers in den Aufnahmestaat bestand?
5. Kann ein Mitgliedstaat besondere Voraussetzungen hinsichtlich der Art oder Dauer des Unterhaltsverhältnisses von Familienangehörigen im Sinne von Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 vorsehen, um zu verhindern, dass ein solches Unterhaltsverhältnis nur vorgespiegelt oder unnötig herbeigeführt wird, um einem Ausländer die Einreise in sein Hoheitsgebiet oder den weiteren Aufenthalt dort zu ermöglichen?

6. Muss das von einem solchen Familienangehörigen zur Begründung seines Einreisebegehrens in den Mitgliedstaat geltend gemachte Unterhaltsverhältnis für eine gewisse Dauer oder auf unbestimmte Zeit im Aufnahmestaat fortbestehen, damit eine Aufenthaltskarte nach Art. 10 der Richtlinie 2004/38 ausgestellt oder verlängert werden kann, und, wenn ja, wie ist ein solches Unterhaltsverhältnis nachzuweisen?

IV – Würdigung

A – Zulässigkeit des Vorabentscheidungsersuchens

18. Die Europäische Kommission äußert, ohne ausdrücklich eine Einrede der Unzulässigkeit des Vorabentscheidungsersuchens zu erheben, Einwände in Bezug auf die Erheblichkeit der ersten Frage; hierzu macht sie geltend, dass das Vereinigte Königreich Großbritannien und Nordirland Rechtsvorschriften zur Erleichterung der Einreise und des Aufenthalts der Personen erlassen habe, die seines Erachtens vom Anwendungsbereich des Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 erfasst würden, und dass sich in Ermangelung eines Antrags der Rechtsmittelgegner des Ausgangsverfahrens auf Feststellung, dass sie automatisch ein Aufenthaltsrecht im Vereinigten Königreich erworben hätten, dem vorlegenden Gericht in diesem Abschnitt des Verfahrens allein die Frage stelle, ob die Anträge in Anwendung dieser nationalen Bestimmungen im Wege der Ermessensausübung zu prüfen seien.

19. Nach ständiger Rechtsprechung ist das durch Art. 267 AEUV geschaffene Verfahren ein Instrument der Zusammenarbeit zwischen dem Gerichtshof und den nationalen Gerichten, mit dem der Gerichtshof diesen Gerichten die Hinweise zur Auslegung des Unionsrechts gibt, die sie zur Entscheidung des bei ihnen anhängigen Rechtsstreits benötigen.

20. Im Rahmen dieser Zusammenarbeit ist es allein Sache des mit dem Rechtsstreit befassten nationalen Gerichts, in dessen Verantwortungsbereich die zu erlassende Entscheidung fällt, im Hinblick auf die Besonderheiten der Rechtssache sowohl die Erforderlichkeit einer Vorabentscheidung zum Erlass seines Urteils als auch die Erheblichkeit der dem Gerichtshof von ihm vorgelegten Fragen zu beurteilen. Der Gerichtshof kann die Entscheidung über die Vorlagefrage eines nationalen Gerichts nur ablehnen, wenn die erbetene Auslegung des Unionsrechts offensichtlich in keinem Zusammenhang mit der Realität oder dem Gegenstand des Ausgangsrechtsstreits steht, wenn das Problem hypothetischer Natur ist oder wenn der Gerichtshof nicht über die tatsächlichen und rechtlichen Angaben verfügt, die für eine zweckdienliche Beantwortung der ihm vorgelegten Fragen erforderlich sind⁶.

21. Im Ausgangsverfahren hat das nationale Gericht dem Gerichtshof den tatsächlichen und rechtlichen Rahmen des Ausgangsrechtsstreits und die Gründe, aus denen es eine Antwort auf die Vorlagefragen für seine Entscheidung für erforderlich hält, ausführlich beschrieben.

22. Es wirft insbesondere die Frage nach dem persönlichen Anwendungsbereich von Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 und nach dem Handlungsspielraum auf, den diese Bestimmung den Mitgliedstaaten belässt. Wie die deutsche Regierung richtig ausführt, würden sich diese Fragen nicht stellen, wenn die fragliche Bestimmung nicht zwingend wäre und kein Tätigwerden des Gesetzgebers der Mitgliedstaaten erforderte. Die Frage der Bedeutung von Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 erweist sich somit als Vorfrage.

6 — Vgl. Urteil vom 7. Juli 2011, *Agafitei u. a.* (C-310/10, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnrn. 25 und 27 und die dort angeführte Rechtsprechung).

23. Das vorliegende Gericht hat auch klargestellt, dass es sich frage, ob die Verpflichtung, die Einreise und den Aufenthalt im Einklang mit dem nationalen Recht zu erleichtern, gerichtlich durchsetzbar sei oder ob die Verwaltung dabei einen Ermessensspielraum habe⁷. Es möchte insbesondere wissen, ob Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 einer nationalen Regelung wie der des Vereinigten Königreichs entgegensteht, die der Verwaltung ein Ermessen bei der Prüfung der Anträge auf Einreise und Aufenthalt von Angehörigen der Familie im weiteren Sinne verleiht. Da das vorliegende Gericht offensichtlich die Möglichkeit, den Rechtsmittelgegnern des Ausgangsverfahrens in diesem Verfahren ein Recht auf Einreise und Aufenthalt auf der Grundlage dieser Richtlinie zuzubilligen, nicht ausschließt, wird die erbetene Auslegung des Unionsrechts unmittelbaren Einfluss auf ihre Situation haben.

24. Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die Vermutung der Erheblichkeit, die die Frage nach der Auslegung des Unionsrechts genießt, keineswegs widerlegt, sondern durch die tatsächlichen und rechtlichen Angaben des vorlegenden Gerichts bestätigt wird, aus denen sich ergibt, dass dieses die Frage, mit dem es befasst ist, nur entscheiden kann, wenn es weiß, ob die Rechtsmittelgegner des Ausgangsverfahrens als Familienangehörige, denen Unterhalt gewährt wird, im Sinne von Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 betrachtet werden können und ob sie in dieser Eigenschaft ein auf dem Unionsrecht beruhendes abgeleitetes Aufenthaltsrecht beanspruchen können. Die erste Frage erscheint mir daher ebenso wie die zweite bis fünfte Frage zulässig.

25. Fraglich ist dagegen, ob die sechste Frage zulässig ist.

26. Aus der Vorlageentscheidung⁸ ergibt sich, dass das nationale Gericht mit dieser Frage in Wirklichkeit wissen möchte, ob im Fall von Erwachsenen, die eine Aufenthaltserlaubnis im Hoheitsgebiet des Vereinigten Königreichs als Familienangehörige erhalten haben und denen es daher freisteht, zu arbeiten, das Unterhaltsverhältnis während der Geltungsdauer ihrer Aufenthaltserlaubnis fortbestehen muss, damit sie eine Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis oder eine Daueraufenthaltskarte erhalten können. Diese Frage ist meines Erachtens hypothetisch und hat keinen Einfluss auf das Ausgangsverfahren, denn aus den Angaben im Vorabentscheidungsersuchen geht nicht hervor, dass sich die Rechtsmittelgegner des Ausgangsverfahrens in der Situation befänden, dass sie eine Verlängerung oder Erneuerung ihres Aufenthaltstitels beantragen, obwohl ihnen von den Eheleuten Rahman kein Unterhalt mehr gewährt wird. Die Frage kann nicht generell und abstrakt beantwortet werden, ohne die Gründe zu berücksichtigen, aus denen ihnen kein Unterhalt mehr gewährt wird. Die Antwort könnte nämlich unterschiedlich sein, je nachdem, ob beispielsweise der Familienangehörige im Aufnahmemitgliedstaat Arbeit gefunden hat oder ob ihm jetzt Unterhalt von einer anderen, in seinem Herkunftsstaat ansässigen Person gewährt wird.

27. Da es nicht Sache des Gerichtshofs ist, über den konkreten Fall hinaus, den das vorliegende Gericht zu entscheiden hat, sämtliche Auslegungsschwierigkeiten zu beseitigen, die sich aus den Bestimmungen zur Umsetzung von Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 im Vereinigten Königreich ergeben haben mögen, ist die sechste Frage als unzulässig zu betrachten.

B – Beantwortung der Fragen

1. Vorbemerkungen

28. Die im Tenor der Vorlageentscheidung formulierten Fragen betreffen drei unterschiedliche Problemkreise.

7 – Vgl. insbesondere Nr. 37 der Vorlageentscheidung.

8 – Vgl. deren Nr. 41.

29. In erster Linie ist das vorliegende Gericht, wie sich aus der ersten und der zweiten Frage ergibt, bestrebt, den Umfang der Erleichterungspflicht im Sinne von Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 zu klären. Um dem nationalen Gericht die Hinweise zur Auslegung des Unionsrechts zu geben, die es zur Entscheidung des bei ihm anhängigen Rechtsstreits benötigt, halte ich eine Umformulierung der ersten Frage für erforderlich, da sie so zu verstehen ist, dass sie zwei Teile umfasst: Mit dem ersten Teil wird Auskunft darüber begehrt, ob die Richtlinie 2004/38 die Mitgliedstaaten verpflichtet, Maßnahmen zur Erleichterung der Einreise und des Aufenthalts von Personen zu erlassen, die in den Anwendungsbereich ihres Art. 3 Abs. 2 fallen, und mit dem zweiten Teil wird, falls die erste Frage bejaht wird, das Problem aufgeworfen, welcher Art die den Mitgliedstaaten auferlegten Maßnahmen zu sein haben.

30. Das Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber), London, begehrt sodann mit seiner dritten und seiner vierten Frage Auskunft über den persönlichen Anwendungsbereich von Art. 3 Abs. 2 Buchst. a der Richtlinie 2004/38, wobei es wissen möchte, ob diese Bestimmung ausschließlich Familienangehörige erfasst, die sich im selben Staat wie der Unionsbürger aufgehalten haben und denen kurz vor seiner Niederlassung im Aufnahmemitgliedstaat Unterhalt gewährt worden ist. Da das nationale Gericht Zweifel an der Vereinbarkeit von Regulation 8(2)(a) der Regulations 2006 hat, in der eine Voraussetzung des Aufenthalts im selben Staat wie der Unionsbürger aufgestellt wird, die dem Antrag der Rechtsmittelgegner des Ausgangsverfahrens entgegengehalten werden könnte, ist die dritte Frage meines Erachtens dahin zu verstehen, dass mit ihr Auskunft darüber begehrt wird, ob Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 einer nationalen Regelung entgegensteht, die den Anwendungsbereich dieser Bestimmung auf Familienangehörige beschränkt, die sich im selben Staat wie der Unionsbürger aufgehalten haben, bevor sich dieser im Aufnahmemitgliedstaat niedergelassen hat.

31. Schließlich begehrt das vorliegende Gericht mit seiner fünften Frage Auskunft über den Handlungsspielraum, den die Richtlinie 2004/38 den Mitgliedstaaten in Bezug auf die Voraussetzungen der Anerkennung eines Einreise- und Aufenthaltsrechts der Familienangehörigen belässt, und insbesondere über die Möglichkeit der Mitgliedstaaten, die Ausstellung oder Erneuerung eines Aufenthaltstitels von Voraussetzungen in Bezug auf Art oder Dauer des Unterhaltsverhältnisses abhängig zu machen, das zwischen dem Antragsteller und dem Unionsbürger bestehen muss.

32. Zwar hat der Gerichtshof noch nicht über die Bedeutung von Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 entschieden, doch erhellen die Entscheidungen, mit denen er andere Bestimmungen dieser Richtlinie ausgelegt hat, gleichwohl den Gedankengang, den er zu verfolgen beabsichtigt, und erlauben es daher, ein Auslegungsschema herauszuarbeiten, das für diese Bestimmungen gelten kann und an dem sich die Beantwortung der verschiedenen Fragen orientieren wird.

33. Vier Auslegungsregeln gehen aus der Rechtsprechung hervor.

34. Gestützt auf den dritten Erwägungsgrund der Richtlinie 2004/38, wonach diese insbesondere bezweckt, das Freizügigkeits- und Aufenthaltsrecht aller Unionsbürger zu verstärken, hat der Gerichtshof erstens die Regel aufgestellt, dass es nicht in Betracht kommt, dass die Unionsbürger aus dieser Richtlinie weniger Rechte ableiten als aus den Sekundärrechtsakten, die sie ändert oder aufhebt⁹.

35. Wie der Gerichtshof zweitens entschieden hat, sind die Bestimmungen der erwähnten Richtlinie teleologisch und zweckdienlich, unter Berücksichtigung ihrer Zielsetzung, auszulegen¹⁰. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 zwei einander ergänzenden Bestrebungen entspricht.

9 — Vgl. Urteil vom 23. November 2010, Tsakouridis (C-145/09, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnr. 23 und die dort angeführte Rechtsprechung).

10 — Vgl. Urteil vom 25. Juli 2008, Metock u. a. (C-127/08, Slg. 2008, I-6241, Randnr. 68).

36. Das erste Ziel dieser Bestimmung besteht darin, die Freizügigkeit der Unionsbürger zu erleichtern. Daher verweist der erste Erwägungsgrund der Richtlinie 2004/38 darauf, dass die Unionsbürgerschaft jedem Bürger der Union das elementare und persönliche Recht verleiht, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten vorbehaltlich der in den Verträgen und den Durchführungsvorschriften vorgesehenen Beschränkungen und Bedingungen frei zu bewegen und aufzuhalten¹¹. Aus diesem Blickwinkel folgt das Recht auf Familienzusammenführung aus dem Recht des Unionsbürgers auf Freizügigkeit, ausgehend von dem Gedanken, dass er davon abgeschreckt werden könnte, von einem Mitgliedstaat in einen anderen zu ziehen, wenn er sich nicht von seinen Familienangehörigen begleiten lassen könnte. Die Familienzusammenführung genießt somit einen Schutz auf Umwegen, der indirekt gewährt wird, und zwar wegen der möglichen Beeinträchtigung der praktischen Wirksamkeit der Unionsbürgerschaft.

37. Nach dem sechsten Erwägungsgrund der Richtlinie 2004/38 besteht das zweite Ziel ihres Art. 3 Abs. 2 darin, die Einheit der Familie zu wahren. Die Freizügigkeit der Familienangehörigen des Unionsbürgers wird somit nicht ausschließlich als vom Recht des Unionsbürgers auf Freizügigkeit abgeleitetes Recht geschützt, sondern genießt auch Schutz mittels des Rechts auf Wahrung der Einheit der Familie im weiteren Sinne.

38. Wie der Gerichtshof drittens entschieden hat, sind Bestimmungen, in denen ein Grundprinzip wie die Freizügigkeit verankert ist, weit auszulegen und dürfen nicht ihrer praktischen Wirksamkeit beraubt werden¹². Dagegen sind Beschränkungen der Freizügigkeit in der Regel eng auszulegen¹³.

39. Viertens folgt nach gefestigter Rechtsprechung aus dem Gebot der einheitlichen Anwendung des Rechts der Union wie auch aus dem Gleichbehandlungsgrundsatz, dass die Begriffe einer Vorschrift des Unionsrechts, die für die Ermittlung ihres Sinns und ihrer Tragweite nicht ausdrücklich auf das Recht der Mitgliedstaaten verweist, in der Regel in der gesamten Union eine autonome und einheitliche Auslegung erhalten müssen¹⁴. Wenn also der Wortlaut einer Bestimmung der Richtlinie 2004/38 keinen Hinweis darauf enthält, wie die in dieser Bestimmung benutzten Wendungen zu verstehen sind, und in Bezug auf die Bedeutung dieser Wendungen auch nicht auf die nationalen Rechtsvorschriften verwiesen wird, sind sie für die Anwendung der Richtlinie als autonomer Begriff des Unionsrechts anzusehen, der in allen Mitgliedstaaten einheitlich auszulegen ist, wobei insbesondere der Zusammenhang, in dem sie verwendet werden, und die Ziele der Regelung, zu denen sie gehören, zu berücksichtigen sind¹⁵.

40. Nach Maßgabe dieser verschiedenen Auslegungsregeln, die als Leitfaden dienen werden, werde ich die verschiedenen Fragen, die das vorlegende Gericht gestellt hat, prüfen.

11 — Vgl. Urteile vom 7. Oktober 2010, Lassal (C-162/09, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnr. 29), und vom 5. Mai 2011, McCarthy (C-434/09, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnr. 27).

12 — Vgl. Urteil Lassal (Randnr. 31).

13 — Vgl. Urteil vom 3. Juni 1986, Kempf (139/85, Slg. 1986, 1741, Randnr. 13).

14 — Vgl. Urteil vom 21. Dezember 2011, Ziolkowski und Szeja (C-424/10 und C-425/10, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnr. 32 und die dort angeführte Rechtsprechung).

15 — Ebd. (Randnrn. 33 und 34 und die dort angeführte Rechtsprechung).

2. Prüfung der verschiedenen Fragen

a) Zur ersten Frage

41. Mit seiner ersten Frage möchte das vorliegende Gericht wissen, ob Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 die Mitgliedstaaten verpflichtet, Maßnahmen zur Erleichterung der Einreise und des Aufenthalts der dort genannten Familienangehörigen, die Staatsangehörige eines Drittstaats sind, zu erlassen, die den Anforderungen von Art. 10 Abs. 2 dieser Richtlinie genügen können, und behahendenfalls, von welcher Art die den Mitgliedstaaten auferlegten Maßnahmen sind.

42. Obwohl Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie eine Bestimmung übernimmt, die bereits, wenn auch in etwas anderer Fassung, in der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 des Rates vom 15. Oktober 1968 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft¹⁶ und in der Richtlinie 73/148/EWG des Rates vom 21. Mai 1973 zur Aufhebung der Reise- und Aufenthaltsbeschränkungen für Staatsangehörige der Mitgliedstaaten innerhalb der Gemeinschaft auf dem Gebiet der Niederlassung und des Dienstleistungsverkehrs¹⁷ enthalten war, hatte der Gerichtshof noch keine Gelegenheit, Angaben zu ihrer genauen Tragweite zu machen. Eine vergleichende Untersuchung der Einzelheiten der Umsetzung von Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 in das Recht der Mitgliedstaaten lässt im Übrigen erhebliche Abweichungen erkennen¹⁸, die eine Klarstellung umso notwendiger machen.

43. Ich halte es für notwendig, zwei Vorbemerkungen anzubringen, die sich auf den persönlichen Anwendungsbereich dieser Bestimmung beziehen.

44. Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass sich die Frage zwar in einer Rechtssache stellt, die Drittstaatsangehörige betrifft, doch kann sie sich auch bei Unionsbürgern stellen, die, obwohl sie in dieser Eigenschaft über ein persönliches und selbständiges Aufenthaltsrecht verfügen, ein abgeleitetes Aufenthaltsrecht in ihrer Eigenschaft als Familienangehörige in Anspruch nehmen wollen¹⁹. Die Frage kann sich auch bei Personen stellen, bei denen schwerwiegende gesundheitliche Gründe die persönliche Pflege durch den Unionsbürger zwingend erforderlich machen, und bei dem Lebenspartner, mit dem der Unionsbürger eine ordnungsgemäß bescheinigte dauerhafte Beziehung eingegangen ist, denn die Einreise und der Aufenthalt dieser beiden Gruppen von Personen müssen ebenfalls erleichtert werden.

45. Sodann ist der Umstand zu berücksichtigen, dass die Richtlinie 2004/38 zwar zweifellos den persönlichen Anwendungsbereich des den Familienangehörigen des Unionsbürgers zugebilligten Rechts auf Familienzusammenführung dadurch erweitert hat, dass sie in diese in Art. 2 Nr. 2 dieser Richtlinie definierte Gruppe den Lebenspartner einbezogen hat, mit dem der Unionsbürger eine eingetragene Partnerschaft eingegangen ist, doch bleibt sie verhältnismäßig restriktiv, denn zum einen bezieht sie entgegen der früheren Regelung nur Verwandte in „gerader“ absteigender und aufsteigender Linie ein, und zum anderen stellt sie für die Anerkennung als Familienangehöriger Voraussetzungen in Bezug auf Alter und Abhängigkeit auf.

16 — ABl. L 257, S. 2. Art. 10 Abs. 2 der Verordnung Nr. 1612/68 bestimmte: „Die Mitgliedstaaten begünstigen den Zugang aller nicht in Absatz 1 genannten Familienangehörigen, denen der betreffende Arbeitnehmer Unterhalt gewährt oder mit denen er im Herkunftsland in häuslicher Gemeinschaft lebt.“

17 — ABl. L 172, S. 14. Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 73/148 sah vor: „Die Mitgliedstaaten begünstigen den Zugang aller übrigen Familienangehörigen der in Absatz 1 Buchstaben a) und b) genannten Staatsangehörigen oder ihres Ehegatten, denen diese Unterhalt gewähren oder mit denen sie im Herkunftsland in häuslicher Gemeinschaft leben.“

18 — Vgl. Bericht der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat über die Anwendung der Richtlinie 2004/38 (KOM[2008] 840 endg.). In diesem am 10. Dezember 2008 erstellten Bericht wird ausgeführt, dass dreizehn Mitgliedstaaten Art. 3 Abs. 2 dieser Richtlinie nicht zufriedenstellend umgesetzt hätten, während zehn Mitgliedstaaten das automatische Recht auf Aufenthalt bei dem Unionsbürger auch auf diese Kategorie von Familienangehörigen ausgedehnt hätten (Nr. 3.1).

19 — Dies könnte beispielsweise bei einem Unionsbürger der Fall sein, der nicht arbeitet und nicht über ausreichende Existenzmittel verfügt, um gemäß Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 2004/38 ein Recht auf Aufenthalt für mehr als drei Monate zu erhalten.

46. Das zu erlassende Urteil, das für alle in den Anwendungsbereich von Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 fallenden Personengruppen gelten wird, wird daher ganz besondere Bedeutung haben, auch wenn es nicht alle Schwierigkeiten erschöpfend behandeln wird, die diese Bestimmung mit verhältnismäßig unbestimmter Tragweite aufwirft. Eine praktische Bedeutung zunächst, denn Fälle, in denen Unionsbürger von Familienangehörigen, die nicht unter die Definition in Art. 2 Nr. 2 der Richtlinie 2004/38 fallen, begleitet werden oder mit ihnen zusammengeführt werden möchten, können häufig eintreten. Eine theoretische Bedeutung sodann, denn diese Entscheidung wird sich in die noch im Aufbau befindliche Rechtsprechung des Gerichtshofs einreihen, die zur Festigung des Unionsbürgerstatus beiträgt.

47. Zwei diametral entgegengesetzte Auslegungen stehen einander gegenüber.

48. Bei einer Maximalauslegung kann Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 dahin verstanden werden, dass er die Mitgliedstaaten zum Erlass von Maßnahmen verpflichtet, die im Grundsatz das Bestehen eines subjektiven Einreise- und Aufenthaltsrechts insbesondere für Familienangehörige des Unionsbürgers verankern, denen er Unterhalt gewährt oder die mit ihm in häuslicher Gemeinschaft leben.

49. Nach einer Minimalauslegung kann diese Bestimmung als bloße Aufforderung ohne zwingenden Rechtscharakter verstanden werden. Aus diesem Blickwinkel würden die Mitgliedstaaten lediglich aufgefordert, Maßnahmen zur Erleichterung der Einreise und des Aufenthalts der betreffenden Familienangehörigen zu erlassen, und sie wären keiner Sanktion im Fall der Untätigkeit ausgesetzt. Einem Wunsch in Bezug auf das Verhalten der Mitgliedstaaten gleichzusetzen, einer bloßen Empfehlung, die nicht verbindlich ist²⁰, wäre diese Bestimmung ein neuer Ausdruck des „weichen“ Rechts, das jedes zwingenden Charakters entbehrt.

50. Weder der einen noch der anderen dieser beiden „extremistischen“ Lösungen ist meines Erachtens zu folgen.

51. Mehrere Argumente lassen sich gegen die Maximalauslegung anführen.

52. Zunächst ist der Wortlaut der Richtlinie 2004/38 selbst zu berücksichtigen. Während sie den in ihrem Art. 2 Nr. 2 aufgeführten „Familienangehörigen“ ein automatisches Einreise- und Aufenthaltsrecht verleiht, sieht ihr Art. 3 Abs. 2 nur vor, dass jeder Mitgliedstaat die Einreise und den Aufenthalt der Angehörigen der Familie im weiteren Sinne „erleichtert“. Aus diesen Bestimmungen geht klar hervor, dass der Unionsgesetzgeber bei der Familie des Unionsbürgers zwischen den engsten Familienangehörigen, die ein echtes und automatisches Recht auf Einreise in den und Aufenthalt im Aufnahmemitgliedstaat mit dem Unionsbürger haben, und den entfernteren Familienangehörigen, für die sich aus der Richtlinie 2004/38 kein subjektives Einreise- und Aufenthaltsrecht ergibt, unterscheiden wollte. Die Richtlinie sieht zudem vor, dass Einreise und Aufenthalt der entfernteren Familienangehörigen vom jeweiligen Mitgliedstaat „nach Maßgabe seiner innerstaatlichen Rechtsvorschriften“ zu erleichtern sind, woraus sich herleiten lässt, dass das Einreise- und Aufenthaltsrecht nicht unmittelbar aus der Richtlinie 2004/38 folgt, sondern sich notwendigerweise aus dem nationalen Recht des Mitgliedstaats ergibt.

53. Diese Unterscheidung wird durch den sechsten Erwägungsgrund der Richtlinie 2004/38 bestätigt, der ein entscheidendes Element für die Auslegung ihres Art. 3 Abs. 2 darstellt, denn er wurde gerade in dem Bestreben aufgenommen, die Tragweite dieser Bestimmung zu erläutern. Weder der am 23. Mai 2001 von der Kommission vorgelegte Vorschlag²¹ noch der am 15. April 2003 vorgelegte

20 — Art. 288 Abs. 4 AEUV.

21 — Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten (KOM[2001] 257 endg.).

geänderte Vorschlag²² enthielt nämlich einen erläuternden Erwägungsgrund; aus dem Gemeinsamen Standpunkt (EG) Nr. 6/2004 des Rates der Europäischen Union vom 5. Dezember 2003²³ geht hervor, dass dieser den sechsten Erwägungsgrund hinzugefügt hat, „um den in Artikel 3 enthaltenen Begriff der Erleichterung zu präzisieren“. Dieser neue Erwägungsgrund stellt Personen, die von der Definition der Familienangehörigen im Sinne von Art. 2 Nr. 2 der Richtlinie 2004/38 erfasst werden und ein als „automatisch“ bezeichnetes Einreise- und Aufenthaltsrecht haben, den anderen Familienangehörigen gegenüber, die kein solches Recht haben.

54. Die Minimalauslegung vermag ebenfalls nicht zu überzeugen.

55. Aus der Verwendung des Indikativ Präsens in Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 lässt sich herleiten, dass diese Bestimmung den Mitgliedstaaten, die die Einreise und den Aufenthalt der entfernteren Familienangehörigen zu erleichtern haben, förmlich und zwingend eine Verpflichtung auferlegt.

56. Nach den Vorstellungen ihrer Urheber war diese Bestimmung also so gedacht, dass sie kein Wunsch, sondern im Gegenteil für die Mitgliedstaaten zwingend sein sollte, ungeachtet des Umfangs eines etwaigen ihnen belassenen Handlungsspielraums.

57. Der Vergleich des Wortlauts von Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 mit dem Wortlaut von Art. 4 Abs. 2 und 3 der Richtlinie 2003/86/EG des Rates vom 22. September 2003 betreffend das Recht auf Familienzusammenführung²⁴ ist aufschlussreich. Während nach der Richtlinie 2004/38 die Mitgliedstaaten die Einreise und den Aufenthalt der Familienangehörigen des Unionsbürgers, die nicht von der Definition der Kernfamilie erfasst werden, „erleichter[n]“, „können“ sie nach der Richtlinie 2003/86 die Einreise und den Aufenthalt der Verwandten in aufsteigender Linie, der volljährigen unverheirateten Kinder, die nicht selbst für ihren Lebensunterhalt aufkommen können, und des nicht ehelichen Lebenspartners, der Drittstaatsangehöriger ist, „gestatten“.

58. Ich bin daher der Ansicht, dass Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 den Mitgliedstaaten keine bloße Möglichkeit eröffnet, sondern ihnen eine echte Verpflichtung zum Erlass der Maßnahmen auferlegt, die notwendig sind, um Einreise und Aufenthalt der vom Anwendungsbereich dieser Bestimmung erfassten Personen zu erleichtern. Es bleibt zu ermitteln, welches der Inhalt, der genaue Umfang dieser Verpflichtung ist.

59. Während die dänische sowie die polnische Regierung und die Regierung des Vereinigten Königreichs wie auch die Kommission die Ansicht vertreten, dass Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 nur Verpflichtungen verfahrensrechtlicher Art enthalte, macht AIRE Centre in seinen schriftlichen Erklärungen geltend, dass sich daraus eine „Gestattungsvermutung“ dergestalt ergebe, dass es dem nationalen Gericht obliege, zu beurteilen, ob die nationalen Bestimmungen ausreichend seien, um der in Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie aufgestellten Vermutung volle Wirksamkeit beizulegen, wenn Personen aus der Gruppe der dort genannten Familienangehörigen den in Art. 10 Abs. 2 Buchst. e dieser Richtlinie verlangten Nachweis vorlegen könnten, jedoch nicht die nach dem nationalen Recht des Aufnahmemitgliedstaats erforderlichen Voraussetzungen erfüllten.

22 — Geänderter Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten (KOM[2003] 199 endg.).

23 — ABl. 2004, C 54 E, S. 12.

24 — ABl. L 251, S. 12.

60. Das Bestehen von Verpflichtungen verfahrensrechtlicher Art kann meines Erachtens schwerlich bestritten werden. Die Richtlinie 2004/38 verpflichtet die Mitgliedstaaten, für die vom Anwendungsbereich dieser Bestimmung erfassten Personen zumindest vorzusehen, dass sie eine Entscheidung über ihren Antrag auf Einreise und Aufenthalt erhalten können, die auf einer eingehenden Untersuchung ihrer persönlichen Umstände beruht und die im Fall der Ablehnung begründet und gerichtlich anfechtbar sein muss.

61. Diese Auslegung der Tragweite von Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 entspricht dem Willen des Unionsgesetzgebers, wie er im sechsten Erwägungsgrund dieser Richtlinie deutlich wird, wo es heißt, dass der Aufnahmemitgliedstaat die Lage des Antragstellers unter Berücksichtigung verschiedener Umstände wie seiner Beziehung zu dem Unionsbürger sowie seiner finanziellen oder physischen Abhängigkeit von diesem zu prüfen hat.

62. Sie dürfte vor allem Bestätigung in Art. 3 Abs. 2 Unterabs. 2 der Richtlinie 2004/38 finden, der ausdrücklich vorsieht, dass der Aufnahmemitgliedstaat „eine eingehende Untersuchung der persönlichen Umstände durch[führt] und ... eine etwaige Verweigerung der Einreise oder des Aufenthalts [der in Abs. 1 genannten] Personen [begründet]“.

63. Dagegen teile ich nicht die Ansicht des AIRE Centre, wonach für die genannten Familienangehörigen eine Gestattungsvermutung gelte. Zunächst dürfte das von Art. 3 Abs. 2 Buchst. a der Richtlinie 2004/38 aufgestellte Erfordernis einer Unterhaltsgewährung durch den Unionsbürger keine Vermutung, sondern eine Voraussetzung für die Anwendbarkeit dieser Bestimmung darstellen. Sodann dürfte die Anerkennung einer unmittelbar aus dieser Richtlinie folgenden Gestattungsvermutung im Widerspruch zum Verweis auf das Recht der Mitgliedstaaten für die Festlegung der Voraussetzungen der Bewilligung des Einreise- und Aufenthaltsrechts stehen, wie sich aus dem Satzteil „nach Maßgabe seiner innerstaatlichen Rechtsvorschriften“ ergibt.

64. Die Erleichterungspflicht ist mit allgemeinen Worten formuliert, die dem jeweiligen Mitgliedstaat einen weiten Handlungsspielraum belassen, dessen Umfang durch den ausdrücklichen Verweis auf die nationalen Rechtsvorschriften noch akzentuiert wird. Unter diesen Umständen lässt sich keine Gestattungsvermutung annehmen. Meines Erachtens verpflichtet die Richtlinie 2004/38 durch eine Bestimmung, die nur Minimalvorschriften enthält und daher Unterschiede zwischen den Mitgliedstaaten in Bezug auf die Voraussetzungen für Einreise und Aufenthalt der in ihrem Art. 3 Abs. 2 aufgeführten Personen zulässt, nur zu einem gewissen Grad der Harmonisierung.

65. Das bedeutet nicht, dass es den Mitgliedstaaten völlig freistünde, nach ihrem Gutdünken Einreise und Aufenthalt der vom Anwendungsbereich dieser Bestimmung erfassten Personen zu erleichtern.

66. Zwar kann eine Bestimmung des Unionsrechts, die eine ausdrückliche Verweisung auf das Recht der Mitgliedstaaten enthält, grundsätzlich nicht autonom und einheitlich ausgelegt werden²⁵, doch ist nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs die genaue Formulierung der Verweisung auf die nationalen Rechtsvorschriften sorgfältig zu prüfen, um den Handlungsspielraum, der den Mitgliedstaaten eingeräumt ist, exakt einzugrenzen²⁶.

67. Die Klarstellung der vom Unionsgesetzgeber in Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 für die Festlegung des persönlichen Anwendungsbereichs der Erleichterungspflicht, sei es auch im Wege des Ausschlusses, verwendeten Formulierung erfordert meines Erachtens eine autonome und einheitliche Auslegung der in dieser Bestimmung verwendeten Begriffe zur Definition der Begünstigten, bei der jeder Handlungsspielraum ausgeschlossen ist. Somit kann ein Mitgliedstaat weder unmittelbar, z. B. durch die Entscheidung, Familienangehörige in gerader Linie über einen bestimmten

25 — Diese These ist *a contrario* aus der in Nr. 39 der vorliegenden Schlussanträge aufgestellten Auslegungsregel abzuleiten.

26 — Vgl. insbesondere Urteil vom 26. Juni 2001, BECTU (C-173/99, Slg. 2001, I-4881, Randnr. 53).

Verwandtschaftsgrad hinaus, Verwandte in Seitenlinie oder den Lebenspartner, mit dem der Unionsbürger eine dauerhafte Beziehung eingegangen ist, von den Erleichterungsmaßnahmen auszuschließen, noch mittelbar durch die Aufstellung von Voraussetzungen, mit denen bezweckt oder bewirkt wird, bestimmte Gruppen von Begünstigten auszuschließen, den Anwendungsbereich verkleinern. Es dürfte beispielsweise nicht möglich sein, die dem Lebenspartner, mit dem der Unionsbürger eine dauerhafte Beziehung eingegangen ist, zugebilligten Rechte von einem Erfordernis der eingetragenen Partnerschaft oder einer Voraussetzung der Gleichstellung der Partnerschaft mit der Ehe wie in Art. 2 Nr. 2 Buchst. b der Richtlinie 2004/38 abhängig zu machen.

68. Meines Erachtens gibt es ferner für den den Mitgliedstaaten eingeräumten Handlungsspielraum eine doppelte Begrenzung.

69. Erstens darf nach dem Kriterium, das aus den Urteilen vom 2. Oktober 2003, Garcia Avello²⁷, vom 14. Oktober 2008, Grunkin und Paul²⁸, und vom 22. Dezember 2010, Sayn-Wittgenstein²⁹, übernommen im Urteil McCarthy³⁰, hervorgeht, die in Rede stehende nationale Maßnahme nicht bewirken, dass die Ausübung des Rechts des Unionsbürgers, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, in ungerechtfertigter Weise behindert wird. Eine solche Behinderung dürfte schwerwiegend sein, wenn nachgewiesen würde, dass der Unionsbürger verpflichtet wäre, das Hoheitsgebiet des Aufnahmemitgliedstaats oder gar das Hoheitsgebiet der Union insgesamt zu verlassen. Im letztgenannten Fall würde im Übrigen entsprechend den Erläuterungen, die der Gerichtshof in seinem Urteil vom 15. November 2011, Dereci u. a.³¹, gegeben hat, der Unionsbürgerstatus des tatsächlichen Genusses der wesentlichen mit ihm verbundenen Rechte beraubt, den die Anerkennung eines Aufenthaltsrechts für die Familienangehörigen bedeutet, denn dieser Begriff wird vom Gerichtshof nicht nur als Kriterium für die Anknüpfung an das Unionsrecht verwendet, um Sachverhalte in den Schutzbereich dieses Rechts einzubeziehen, die in Ermangelung eines grenzüberschreitenden Elements normalerweise davon ausgeschlossen wären, sondern auch als Grundregel, denn der tatsächliche Genuss des Aufenthaltsrechts des Unionsbürgers führt dazu, dass seinen Familienangehörigen ein Aufenthaltsrecht verliehen wird.

70. Zweitens findet der Handlungsspielraum, über den die Mitgliedstaaten verfügen, seine Grenzen in der Verpflichtung, das in Art. 7 der Charta verankerte Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens zu wahren, das über Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 EUV den gleichen rechtlichen Rang wie die Verträge erworben hat.

71. Der Gerichtshof hat das Grundrecht auf Achtung des Familienlebens als Teil der allgemeinen Grundsätze des Unionsrechts anerkannt. In seinem Urteil Metock u. a. hat er ausgeführt, dass „die Ausübung der Freiheiten, die der Vertrag den Unionsbürgern gewährleistet, schwerwiegend behindert [würde], wenn diese im Aufnahmemitgliedstaat kein normales Familienleben führen dürften“³². In seinem Urteil Dereci u. a. hat er daran erinnert, dass Art. 7 der Charta Rechte enthält, die den in Art. 8 Abs. 1 der am 4. November 1950 in Rom unterzeichneten Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten³³ gewährleisteten Rechten entsprechen, und dass somit Art. 7 der Charta die gleiche Bedeutung und Tragweite beizumessen ist wie Art. 8 Abs. 1 EMRK in seiner Auslegung durch die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für

27 — C-148/02, Slg. 2003, I-11613.

28 — C-353/06, Slg. 2008, I-7639.

29 — C-208/09, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

30 — Randnrn. 49 bis 53 des Urteils.

31 — C-256/11, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnr. 66.

32 — Randnr. 62

33 — Im Folgenden: EMRK.

Menschenrechte; sodann hat er ausgeführt, dass das vorliegende Gericht in jener Rechtssache zu prüfen hatte, ob die Weigerung, den Klägern – Drittstaatsangehörigen, die Familienangehörige eines Unionsbürgers waren – ein Aufenthaltsrecht zu gewähren, das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens beeinträchtigte³⁴.

72. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat wiederholt entschieden, dass Art. 8 EMRK den Ausländern nicht „das Recht, den geeignetsten Ort für die Entwicklung eines Familienlebens zu wählen“, garantiere³⁵ und einem Mitgliedstaat keine „allgemeine Verpflichtung, die Wahl des gemeinsamen Wohnsitzes durch ein Ehepaar zu achten und die Familienzusammenführung in seinem Hoheitsgebiet zu gestatten“, auferlege³⁶. Er hat jedoch festgestellt, dass dieser Artikel positive Verpflichtungen schaffen könne, die einer tatsächlichen Achtung des Familienlebens innewohnen³⁷ und darin bestünden, dass ein Staat verpflichtet sein könne, eine Person in sein Hoheitsgebiet einreisen zu lassen.

73. Auf der Grundlage dieser Auslegung hat der Gerichtshof entschieden, dass die EMRK zwar kein Recht eines Ausländers, in ein bestimmtes Land einzureisen oder sich dort aufzuhalten, als solches gewährleiste. Es könne jedoch einen Eingriff in das durch Art. 8 Abs. 1 EMRK geschützte Recht auf Achtung des Familienlebens darstellen, wenn einer Person die Einreise in ein Land, in dem ihre nahen Verwandten lebten, oder der Aufenthalt dort verweigert werde. Ein solcher Eingriff verstoße gegen die EMRK, wenn er nicht den Anforderungen ihres Art. 8 Abs. 2 genüge, d. h., wenn er nicht „gesetzlich vorgesehen“, von einem oder mehreren im Hinblick auf diesen Absatz berechtigten Zielen getragen und „in einer demokratischen Gesellschaft notwendig“, d. h., „durch ein zwingendes gesellschaftliches Bedürfnis gerechtfertigt“ sei und insbesondere in angemessenem Verhältnis zu dem mit ihm verfolgten berechtigten Ziel stehe³⁸.

74. Die Verbindung zwischen dem an die Unionsbürgerschaft anknüpfenden Aufenthaltsrecht und dem Schutz des Privat- und Familienlebens, wie er vom Unionsrecht umgesetzt wird, kann daher dazu führen, dass ein Aufenthaltsrecht zugunsten der Familienangehörigen des Unionsbürgers begründet wird.

75. Dieses Recht sollte nicht den engsten Familienangehörigen vorbehalten bleiben. Zwar gewährleistet Art. 8 EMRK die Ausübung des Rechts nur im Hinblick auf ein „vorhandenes“ Familienleben, und im speziellen Bereich der Einreise, des Aufenthalts und der Ausreise von Ausländern ist entschieden worden, dass sich die Familie auf die „Kernfamilie“ beschränken müsse³⁹, doch geht der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte in aller Regel von einem weiten Verständnis des Familienlebens aus⁴⁰, das durch das Vorhandensein rechtlicher oder tatsächlicher Anhaltspunkte gekennzeichnet ist, die auf eine enge persönliche Beziehung hindeuten, was es beispielsweise erlaubt, unter bestimmten Umständen die Beziehungen zwischen Großeltern und Enkeln⁴¹ oder zwischen Brüdern und Schwestern⁴² einzubeziehen. Sogar faktische Beziehungen ohne jedes Verwandtschaftsverhältnis wurden als „Familienleben“ eingestuft⁴³.

34 — Urteil *Dereci u. a.* (Randnrn. 70 bis 72).

35 — Vgl. Urteil des EGMR *Ahmut/Niederlande* vom 28. November 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-VI, 2030, § 71.

36 — Vgl. Urteile des EGMR *Gül/Schweiz* vom 19. Februar 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-I, 174, § 38, und *Ahmut/Niederlande*, § 67.

37 — Vgl. Urteil des EGMR *Sen/Niederlande* vom 21. Dezember 2001, *Recueil des arrêts et décisions* 2001-I, § 31.

38 — Urteil vom 23. September 2003, *Akrich* (C-109/01, Slg. 2003, I-9607, Randnr. 59 und die dort angeführte Rechtsprechung).

39 — Vgl. Urteil des EGMR *Slivenko/Lettland* vom 9. Oktober 2003, *Recueil des arrêts et décisions* 2003-X, § 94.

40 — Abgesehen davon, dass er zuweilen unter dem Gesichtspunkt des Privatlebens Beziehungen schützt, die nicht als Familienleben hätten geschützt werden können (vgl. Urteil *Slivenko/Lettland*, § 95).

41 — Vgl. Urteil des EGMR *Marckx/Belgien* vom 13. Juni 1979, Serie A, Nr. 31, § 45.

42 — Vgl. Urteil des EGMR *Moustaquim/Belgien* vom 18. Februar 1991, Serie A, Nr. 193. Bei der Feststellung eines Verstoßes gegen Art. 8 EMRK durch die Ausweisung eines marokkanischen Staatsangehörigen aus Belgien berücksichtigt der Gerichtshof die Anwesenheit von Brüdern und Schwestern in Belgien.

43 — Vgl. Urteil des EGMR *X, Y und Z/Vereinigtes Königreich* vom 22. April 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-II, § 36.

76. Meines Erachtens untersagt es das Diskriminierungsverbot, eine Definition der Familie mit variablem Zuschnitt zugrunde zu legen, je nachdem, ob die Familienangehörigen des betreffenden Unionsbürgers selbst Unionsbürger oder Drittstaatsangehörige sind. Auch für die Eingrenzung des Bereichs des Grundrechts auf Privat- und Familienleben darf sich der Begriff der Familie nicht in Abhängigkeit von mehr oder weniger restriktiven Definitionen durch die Bestimmungen des abgeleiteten Rechts ändern.

77. Daraus leite ich ab, dass sich grundsätzlich alle in Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 aufgeführten Kategorien von Personen auf das Grundrecht auf Privat- und Familienleben berufen können.

78. Was die Situation der Rechtsmittelgegner des Ausgangsverfahrens angeht, ist anhand der Sachverhaltsdarstellung in der Vorlageentscheidung nicht dargetan, dass die Weigerung der Behörden des Vereinigten Königreichs, dem Bruder, dem Halbbruder und dem Neffen von Herrn Rahman einen Aufenthaltstitel auszustellen, zu einer Beeinträchtigung des Privat- und Familienlebens von Frau Rahman führte. Diese Frage lässt sich jedoch nur von Fall zu Fall anhand der besonderen Umstände jedes Einzelfalls beurteilen und fällt infolgedessen in die Zuständigkeit des nationalen Gerichts, das zu prüfen hat, ob eine unverhältnismäßige Beeinträchtigung des Privat- und Familienlebens von Frau Rahman vorliegt.

79. Aus den vorhergehenden Ausführungen schließe ich:

- Zum einen ist Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 dahin auszulegen, dass er die Mitgliedstaaten verpflichtet, die Maßnahmen zu ergreifen, die erforderlich sind, um sämtlichen vom Anwendungsbereich dieser Bestimmung erfassten Personen die Einreise in ihr Hoheitsgebiet und den Aufenthalt dort zu erleichtern, was bedeutet, dass die Betroffenen die Möglichkeit haben, nach eingehender Prüfung ihres Antrags unter Berücksichtigung ihrer persönlichen Umstände ein Einreise- und Aufenthaltsrecht und im Fall der Ablehnung eine hinreichend begründete Entscheidung, die gerichtlich anfechtbar ist, zu erhalten. Diese Bestimmung verpflichtet die Mitgliedstaaten nicht, Familienangehörigen, die Drittstaatsangehörige sind und den Anforderungen von Art. 10 Abs. 2 Buchst. e der Richtlinie genügen, ein automatisches Einreise- und Aufenthaltsrecht zu gewähren.
- Zum anderen hindern das primäre Unionsrecht und insbesondere seine Bestimmungen über die Unionsbürgerschaft und den Schutz des Privat- und Familienlebens sowie Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 einen Mitgliedstaat daran, einem vom Anwendungsbereich der letztgenannten Bestimmung erfassten Drittstaatsangehörigen den Aufenthalt in seinem Hoheitsgebiet zu verweigern, obwohl dieser Staatsangehörige bei einem Familienangehörigen, der Unionsbürger ist, zu wohnen beabsichtigt, wenn eine solche Weigerung bewirkt, dass die Ausübung des Rechts des betreffenden Unionsbürgers, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, in ungerechtfertigter Weise behindert oder sein Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens in unverhältnismäßiger Weise beeinträchtigt wird; dies zu prüfen ist Sache des vorliegenden Gerichts.

b) Zur zweiten Frage

80. Mit seiner zweiten Frage möchte das vorliegende Gericht wissen, ob sich ein Familienangehöriger, der die vom nationalen Recht aufgestellten Anforderungen nicht zu erfüllen vermag, auf Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 berufen kann.

81. Ohne dass im Einzelnen auf die feststehenden Grundsätze eingegangen zu werden braucht, die die unmittelbare Wirkung der Richtlinien regeln, möchte ich daran erinnern, dass sich nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs „der Einzelne mangels fristgemäß erlassener Durchführungsmaßnahmen auf Bestimmungen einer Richtlinie, die inhaltlich als unbedingt und

hinreichend genau erscheinen, gegenüber allen innerstaatlichen, nicht richtlinienkonformen Vorschriften berufen [kann]; der Einzelne kann sich auf diese Bestimmungen auch berufen, soweit sie Rechte festlegen, die dem Staat gegenüber geltend gemacht werden können“⁴⁴. Der Gerichtshof gibt mitunter das doppelte Erfordernis der Genauigkeit und der Unbedingtheit auf und interessiert sich nur für den Ermessensspielraum, über den die Mitgliedstaaten verfügen; in diesem Fall ruft er das nationale Gericht dazu auf, zu prüfen, ob sich der nationale Gesetzgeber in den Grenzen des durch die Richtlinie gewährten Ermessensspielraums gehalten hat⁴⁵.

82. Wie ausgeführt worden ist, enthält Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 nach meiner Ansicht eine spezielle Verpflichtung der Mitgliedstaaten, für die vom Anwendungsbereich dieser Bestimmung erfassten Personen die Möglichkeit vorzusehen, nach eingehender Prüfung ihres Antrags ein Einreise- und Aufenthaltsrecht zu erhalten. Diese Mindestverpflichtung verfahrensrechtlicher Art weist den doppelten Charakter der Genauigkeit und Unbedingtheit auf, der erforderlich ist, damit eine in einer Richtlinie enthaltene Bestimmung unmittelbare Wirkung entfalten kann.

83. Trotz des den Mitgliedstaaten eingeräumten verhältnismäßig umfangreichen Handlungsspielraums insbesondere für die Festlegung der Voraussetzungen für die Bewilligung von Einreise- und Aufenthaltsrechten habe ich darauf hingewiesen, dass die nationalen Rechtsvorschriften den Anwendungsbereich von Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 nicht durch unmittelbare oder mittelbare Beschränkung der Kategorien von Berechtigten begrenzen dürfen. Infolgedessen bin ich der Ansicht, dass sich Privatpersonen, die wegen besonderer, nicht in der Richtlinie vorgesehener Anforderungen von der Inanspruchnahme der Bestimmungen des nationalen Rechts zur Umsetzung der Erleichterungspflicht ausgeschlossen sind, vor den nationalen Gerichten auf die Unvereinbarkeit dieser Regelung mit Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie berufen könnten.

84. Was speziell die Lage der Rechtsmittelgegner des Ausgangsverfahrens angeht, könnten diese, wenn sie erwiesenermaßen tatsächlich zur Kategorie der Familienangehörigen, denen Unterhalt gewährt wird, im Sinne von Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 gehören, die Weigerung, ihren Antrag zu prüfen, anfechten, die damit begründet wird, dass sie nicht im selben Staat wie die Eheleute Rahman gewohnt hätten, bevor sich diese im Vereinigten Königreich niedergelassen hätten⁴⁶.

85. Aus den vorstehenden Gründen schlage ich dem Gerichtshof vor, auf die zweite Frage zu antworten, dass Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 den Familienangehörigen, die die in dieser Bestimmung vorgesehenen Voraussetzungen erfüllen, das Recht verleiht, sich vor einem nationalen Gericht auf ihn zu berufen, um insbesondere die Anwendung besonderer Anforderungen, die seinen Anwendungsbereich beschränken würden, zu Fall zu bringen.

c) Zur dritten und zur vierten Frage

86. Mit seiner dritten Frage möchte das vorlegende Gericht wissen, ob die in Art. 3 Abs. 2 Buchst. a der Richtlinie 2004/38 erwähnte Kategorie der Familienangehörigen auf Personen beschränkt ist, die sich im selben Staat wie der Unionsbürger und sein Ehegatte aufgehalten haben, bevor sich der Unionsbürger im Aufnahmemitgliedstaat niedergelassen hat.

87. Die vierte Frage des vorlegenden Gerichts geht dahin, ob das nach Art. 3 Abs. 2 Buchst. a der Richtlinie 2004/38 erforderliche Abhängigkeitsverhältnis vom Unionsbürger oder seinem Ehegatten kurz vor der Niederlassung des Unionsbürgers im Aufnahmemitgliedstaat bestanden haben muss.

44 — Urteil vom 19. November 1991, *Francovich u. a.* (C-6/90 und C-9/90, Slg. 1991, I-5357, Randnr. 11). Vgl. zu einer Anwendung dieser Regel auf eine Bestimmung der Richtlinie 2004/38 Urteil vom 17. November 2011, *Aladzhev* (C-434/10, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnr. 32).

45 — Urteil vom 7. September 2004, *Waddenvereniging und Vogelbeschermingsvereniging* (C-127/02, Slg. 2004, I-7405, Randnr. 66 und die dort angeführte Rechtsprechung).

46 — Vgl. die Ausführungen zur Beantwortung der dritten Frage.

88. Vorab möchte ich darauf hinweisen, dass ich nach dem in Nr. 39 der vorliegenden Schlussanträge wiedergegebenen Grundsatz und der von mir vorgeschlagenen Auslegung der Bezugnahme auf das Recht der Mitgliedstaaten der Ansicht bin, dass die in Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie für die Festlegung des Kreises der von dieser Bestimmung Begünstigten verwendeten Begriffe autonom und einheitlich auszulegen sind.

89. Da diese Bestimmung für jeden Familienangehörigen gilt, dem „Unterhalt gewährt [wird] *oder* [47] der mit [dem Unionsbürger] ... in häuslicher Gemeinschaft gelebt hat“, bin ich wie die Kommission der Ansicht, dass der Fall der Personen, denen „Unterhalt gewährt [wird]“, von dem der Personen, die mit dem Unionsbürger „in häuslicher Gemeinschaft gelebt haben“, zu unterscheiden ist.

90. Zwar dürfte es sich von selbst verstehen, dass ein Familienangehöriger, der erklärt, mit dem Unionsbürger in häuslicher Gemeinschaft gelebt zu haben, nachweisen muss, dass er mit ihm zusammen und damit notwendigerweise im selben Staat gewohnt hat, doch bin ich umgekehrt der Ansicht, dass ein Familienangehöriger, dem „Unterhalt gewährt [wird]“, nicht mit der Begründung vom Anwendungsbereich von Art. 3 Abs. 2 Buchst. a der Richtlinie 2004/38 ausgeschlossen werden kann, dass er nicht im selben Staat gewohnt habe wie der Unionsbürger, den er begleiten oder dem er nachziehen möchte. Sowohl der Wortlaut der Bestimmungen der Richtlinie als auch ihre Zielsetzung sowie die Rechtsprechung des Gerichtshofs veranlassen mich zu dieser Auffassung.

91. Es ist nämlich darauf hinzuweisen, dass die Familienangehörigen, deren Einreise und Aufenthalt die Mitgliedstaaten zu erleichtern haben, im Sinne von Art. 3 Abs. 2 Buchst. a der Richtlinie als diejenigen definiert werden, denen der primär aufenthaltsberechtigte Unionsbürger „im Herkunftsland“ Unterhalt gewährt hat oder die dort mit ihm in häuslicher Gemeinschaft gelebt haben. Diese Bestimmung enthält keinen Anhaltspunkt für die Annahme, dass der allgemeine Ausdruck „Herkunftsland“, der sowohl die Mitgliedstaaten als auch Drittstaaten umfasst, nur auf den Mitgliedstaat der Union abstellen sollte, aus dem der Unionsbürger, der von seinem Recht auf Freizügigkeit Gebrauch gemacht hat, kommt. Einige Sprachfassungen belegen im Übrigen, dass sich der Begriff „Herkunftsland“ notwendigerweise auf die Familienangehörigen und nicht auf den Unionsbürger bezieht⁴⁸.

92. Ebenso können nach Art. 10 Abs. 2 Buchst. e der Richtlinie 2004/38, der die Dokumente, zu deren Vorlage Drittstaatsangehörige, die zu der von Art. 3 Abs. 2 Buchst. a dieser Richtlinie erfassten Kategorie gehören, im Aufnahmemitgliedstaat imstande sein müssen, um eine Aufenthaltskarte zu erhalten, abschließend aufzählt, diese Dokumente von der zuständigen Behörde des „Ursprungs- oder Herkunftslands“ ausgestellt werden, und er sieht nicht vor, dass der Aufnahmemitgliedstaat Dokumente zum Nachweis eines etwaigen Aufenthalts im selben Staat wie der Unionsbürger verlangen kann.

93. Diese Auffassung wird durch die Zielsetzung der Richtlinie 2004/38 bestätigt, die die Freizügigkeit des Unionsbürgers erleichtern und die Einheit seiner Familie unabhängig von Erwägungen in Bezug auf den Ursprung oder die Herkunft der anderen Familienangehörigen wahren soll.

94. Der Gerichtshof ist bei der Definition des Begriffs des Verwandten in absteigender oder aufsteigender Linie, dem Unterhalt gewährt wird, im Sinne der der Richtlinie 2004/38 vorausgegangenen Rechtsakte, die die Freizügigkeit der Arbeitnehmer und Selbständigen sowie der Erbringer von Dienstleistungen regelten, in gleicher Weise vorgegangen.

47 — Hervorhebung nur hier.

48 — Beispielsweise lautet die Fassung in englischer Sprache:

„any other family members, irrespective of their nationality, not falling under the definition in point 2 of Article 2 who, in the country from which *they* have come, are dependants or members of the household of the Union citizen ...“

95. Er hat das Bestehen einer Unterhaltsbeziehung keineswegs von einem vorherigen Aufenthalt des Familienangehörigen und des Unionsbürgers im selben Staat abhängig gemacht, sondern entschieden, dass sich die Eigenschaft als Familienangehöriger, dem „Unterhalt gewährt“ wird, aus einer tatsächlichen Situation ergebe, die dadurch gekennzeichnet sei, dass der Unterhalt des Familienangehörigen vom Unionsbürger, der von der Freizügigkeit Gebrauch gemacht habe, oder von seinem Ehegatten materiell sichergestellt werde⁴⁹.

96. Der Gerichtshof hat ferner im Zusammenhang mit Art. 6 der Richtlinie 73/148 klargestellt, dass der Unterhaltsbedarf im Herkunftsland der Verwandten in aufsteigender Linie „in dem Zeitpunkt bestehen [muss], in dem sie beantragen, dem [Unionsbürger] zu folgen“⁵⁰.

97. Dieser Schluss war nach Ansicht des Gerichtshofs in Anbetracht von Art. 4 Abs. 3 der Richtlinie 68/360/EWG des Rates vom 15. Oktober 1968 zur Aufhebung der Reise- und Aufenthaltsbeschränkungen für Arbeitnehmer der Mitgliedstaaten und ihre Familienangehörigen innerhalb der Gemeinschaft⁵¹ geboten, wonach die Eigenschaft als Verwandter in aufsteigender Linie, dem der Arbeitnehmer oder sein Ehegatte im Sinne des Art. 10 der Verordnung Nr. 1612/68 Unterhalt gewährt, durch Vorlage einer von der zuständigen Behörde des „Herkunftsstaats“ ausgestellten Bescheinigung nachgewiesen wird, die bestätigt, dass der Arbeitnehmer oder sein Ehegatte dem betreffenden Verwandten Unterhalt gewährt⁵².

98. Ich suche vergeblich nach Gründen, die Anlass geben könnten, eine andere Definition des Begriffs der Person, der Unterhalt gewährt wird, im Sinne von Art. 3 Abs. 2 Buchst. a der Richtlinie 2004/38 zu wählen und diese Einstufung von einer Wohnsitzvoraussetzung im selben Staat wie der Unionsbürger abhängig zu machen.

99. Nichts scheint mir das Erfordernis rechtfertigen zu können, dass das Unterhaltsverhältnis kurz vor der Niederlassung des Unionsbürgers im Aufnahmemitgliedstaat bestanden haben muss, während das zu berücksichtigende Kriterium der Zeitpunkt ist, zu dem der Antrag auf Einreise und Aufenthalt gestellt wird. Wenn das Unterhaltsverhältnis zum Zeitpunkt des Zuzugs im Aufnahmemitgliedstaat bestand, seitdem jedoch unterbrochen ist, ist die in Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 aufgestellte Voraussetzung nicht erfüllt. Ist dagegen das Unterhaltsverhältnis nach der Einreise des Unionsbürgers in den Aufnahmemitgliedstaat entstanden, kann der Familienangehörige als Person betrachtet werden, der „Unterhalt gewährt“ wird. Dies könnte beispielsweise bei einem Unionsbürger der Fall sein, der nach Ausübung seines Rechts auf Freizügigkeit einem Neffen Unterhalt gewähren muss, dessen Eltern verstorben sind.

100. Der in Nr. 34 der vorliegenden Schlussanträge angesprochene Auslegungsgrundsatz führt zur Übertragung der von der Rechtsprechung zu den vor der Richtlinie 2004/38 geltenden Bestimmungen aufgestellten Regeln, ohne dass ein Grund angeführt werden könnte, der es rechtfertigen würde, den Begriff der Person, der Unterhalt gewährt wird, je nach der Zugehörigkeit des betreffenden Drittstaatsangehörigen zur Kategorie der Familienangehörigen im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie oder zur Kategorie der Familienangehörigen im Sinne von Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie unterschiedlich zu beurteilen.

101. Nach allem ist Art. 3 Abs. 2 Buchst. a der Richtlinie 2004/38 dahin auszulegen,

— dass er einer nationalen Regelung entgegensteht, die den Anwendungsbereich dieser Bestimmung auf Familienangehörige beschränkt, die sich im selben Staat wie der Unionsbürger aufgehalten haben, bevor sich dieser im Aufnahmemitgliedstaat niedergelassen hat, und

49 — Urteil vom 9. Januar 2007, Jia (C-1/05, Slg. 2007, I-1, Randnr. 35 und die dort angeführte Rechtsprechung).

50 — Ebd. (Randnr. 37).

51 — ABl. L 257, S. 13.

52 — Urteil Jia (Randnr. 38).

— dass der Begriff der Person, der Unterhalt gewährt wird, nicht bedeutet, dass die Unterhaltsbeziehung kurz vor der Niederlassung des Unionsbürgers im Aufnahmemitgliedstaat bestanden haben muss.

d) Zur fünften Frage

102. Mit seiner fünften Frage möchte das vorlegende Gericht wissen, ob die Mitgliedstaaten die Einreise und den Aufenthalt eines Familienangehörigen von besonderen Anforderungen in Bezug auf Art oder Dauer des in Art. 3 Abs. 2 Buchst. a der Richtlinie 2004/38 erwähnten Unterhaltsverhältnisses abhängig machen können.

103. Die Antwort auf diese Frage ergibt sich zwingend aus den vorhergehenden Antworten.

104. Im Sinne von Art. 3 Abs. 2 Buchst. a der Richtlinie 2004/38 muss der Begriff der Person, der Unterhalt gewährt wird, einheitlich und autonom ausgelegt werden, so dass die Erleichterungspflicht, verstanden als Möglichkeit für jede vom Anwendungsbereich dieser Bestimmung erfasste Person, eine eingehende Prüfung ihres Antrags und im Fall der Ablehnung eine hinreichend begründete Entscheidung zu erlangen, nicht von der Erfüllung besonderer Voraussetzungen in Bezug auf Art oder Dauer des Unterhaltsverhältnisses abhängig gemacht werden darf.

105. Dagegen sehe ich, da diese Bestimmung meines Erachtens keine automatische Gewährung eines Aufenthaltsrechts bedeutet, kein grundsätzliches Hindernis dafür, dass ein Mitgliedstaat besondere Voraussetzungen für die Gewährung des Rechts auf Einreise und Aufenthalt festlegt, um das Vorliegen, die Effektivität und die Dauer des Unterhaltsverhältnisses zu gewährleisten.

106. Diese Voraussetzungen müssen allerdings im Einklang mit dem Effektivitätsgrundsatz stehen, was voraussetzt, dass sie nicht so ausgestaltet sind, dass sie die Ausübung der von der Rechtsordnung der Union verliehenen Rechte praktisch unmöglich machen. Daraus ergibt sich, dass die von den Mitgliedstaaten aufgestellten Voraussetzungen den in den Anwendungsbereich der genannten Bestimmung fallenden Personen nicht *de facto* jede Möglichkeit nehmen dürfen, ein Recht auf Einreise und Aufenthalt zu erhalten. Beispielsweise wäre eine nationale Bestimmung unzulässig, die vorsähe, dass ein Drittstaatsangehöriger, um ein Aufenthaltsrecht zu erhalten, nachweisen müsste, dass ihm von dem Unionsbürger seit mehr als 20 Jahren Unterhalt gewährt wurde.

107. Ferner können die Voraussetzungen in Bezug auf Art oder Dauer der Unterhaltsbeziehung Beschränkungen für den Zuzug der Familienangehörigen darstellen, den die Mitgliedstaaten jedoch zu erleichtern verpflichtet sind. Daher sind sie nur dann zulässig, wenn mit ihnen ein berechtigtes Ziel verfolgt wird, wenn sie geeignet sind, die Verwirklichung dieses Ziels zu gewährleisten, und wenn sie nicht über das zu seiner Erreichung erforderliche Maß hinausgehen.

108. Daher bin ich der Ansicht, dass Art. 3 Abs. 2 Buchst. a der Richtlinie 2004/38 einer nationalen Regelung nicht entgegensteht, die die Einreise und den Aufenthalt eines Drittstaatsangehörigen von Voraussetzungen in Bezug auf Art oder Dauer der Unterhaltsbeziehung abhängig macht, sofern mit diesen Voraussetzungen ein berechtigtes Ziel verfolgt wird, sofern sie geeignet sind, die Verwirklichung dieses Ziels zu gewährleisten, und sofern sie nicht über das zu seiner Erreichung erforderliche Maß hinausgehen.

V – Entscheidungsvorschlag

109. Aufgrund der vorstehenden Erwägungen schlage ich dem Gerichtshof vor, auf die vom Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber), London, vorgelegten Fragen wie folgt zu antworten:

1. Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 und zur Aufhebung der Richtlinien 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG und 93/96/EWG ist dahin auszulegen, dass er die Mitgliedstaaten verpflichtet, die Maßnahmen zu ergreifen, die erforderlich sind, um sämtlichen vom Anwendungsbereich dieser Bestimmung erfassten Personen die Einreise in ihr Hoheitsgebiet und den Aufenthalt dort zu erleichtern, was bedeutet, dass die Betroffenen die Möglichkeit haben, nach eingehender Prüfung ihres Antrags unter Berücksichtigung ihrer persönlichen Umstände ein Einreise- und Aufenthaltsrecht und im Fall der Ablehnung eine hinreichend begründete Entscheidung, die gerichtlich anfechtbar ist, zu erhalten. Diese Bestimmung verpflichtet die Mitgliedstaaten nicht, Familienangehörigen, die Drittstaatsangehörige sind und den Anforderungen von Art. 10 Abs. 2 Buchst. e der Richtlinie genügen, ein automatisches Einreise- und Aufenthaltsrecht zu gewähren.
2. Das primäre Unionsrecht und insbesondere seine Bestimmungen über die Unionsbürgerschaft und den Schutz des Privat- und Familienlebens sowie Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 hindern einen Mitgliedstaat daran, einem vom Anwendungsbereich der letztgenannten Bestimmung erfassten Drittstaatsangehörigen den Aufenthalt in seinem Hoheitsgebiet zu verweigern, obwohl dieser Staatsangehörige bei einem Familienangehörigen, der Unionsbürger ist, zu wohnen beabsichtigt, wenn eine solche Weigerung bewirkt, dass die Ausübung des Rechts des betreffenden Unionsbürgers, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, in ungerechtfertigter Weise behindert oder sein Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens in unverhältnismäßiger Weise beeinträchtigt wird; dies zu prüfen ist Sache des vorlegenden Gerichts.
3. Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 verleiht den Familienangehörigen, die die in dieser Bestimmung vorgesehenen Voraussetzungen erfüllen, das Recht, sich vor einem nationalen Gericht auf ihn zu berufen, um insbesondere die Anwendung besonderer Anforderungen, die seinen Anwendungsbereich beschränken würden, zu Fall zu bringen.
4. Art. 3 Abs. 2 Buchst. a der Richtlinie 2004/38 ist dahin auszulegen,
 - dass er einer nationalen Regelung entgegensteht, die den Anwendungsbereich dieser Bestimmung auf Familienangehörige beschränkt, die sich im selben Staat wie der Unionsbürger aufgehalten haben, bevor sich dieser im Aufnahmemitgliedstaat niedergelassen hat,
 - dass der Begriff der Person, der Unterhalt gewährt wird, nicht bedeutet, dass die Unterhaltsbeziehung kurz vor der Niederlassung des Unionsbürgers im Aufnahmemitgliedstaat bestanden haben muss, und
 - dass er einer nationalen Regelung nicht entgegensteht, die die Einreise und den Aufenthalt eines Drittstaatsangehörigen von Voraussetzungen in Bezug auf Art oder Dauer der Unterhaltsbeziehung abhängig macht, sofern mit diesen Voraussetzungen ein berechtigtes Ziel verfolgt wird, sofern sie geeignet sind, die Verwirklichung dieses Ziels zu gewährleisten, und sofern sie nicht über das zu seiner Erreichung erforderliche Maß hinausgehen.