



Határozatok Tára

FŐTANÁCSNOK INDÍTVÁNYA
Az ismertetés napja: 2014. május 20.¹

C-202/13. sz. ügy

**Sean Ambrose McCarthy
Helena Patricia McCarthy Rodriguez
Natasha Caley McCarthy Rodriguez
kontra
Secretary of State for the Home Department**

(A High Court of Justice [England & Wales], Queen's Bench Division [Administrative Court, Egyesült Királyság] által benyújtott előzetes döntéshozatal iránti kérelem)

„Beutazási és rövid távú tartózkodási jog — Uniós polgár harmadik ország állampolgárságával rendelkező családtagja, aki egy tagállam tartózkodási kártyájával rendelkezik — A nemzeti területre való beutazást beutazási engedély előzetes megszerzésétől függővé tevő nemzeti jogszabály”

Tartalomjegyzék

I – Bevezetés	3
II – Jogi háttér	3
A – Az uniós jog	3
1. Az Európai Unió működéséről szóló szerződés	3
2. A (20.) jegyzőkönyv	4
3. A 2004/38 irányelv	4
4. Az 539/2001/EK rendelet	6
5. Az 562/2006/EK rendelet	6
B – A nemzeti jog	6
III – Az alapeljárás tényállása	7
IV – Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések és a Bíróság előtti eljárás	9

¹ — Eredeti nyelv: francia

V – Elemzés	10
A – A 2004/38 irányelv alkalmazhatóságáról	10
1. Bevezető megjegyzések és az ügy sajátosságai	11
2. A származékos tartózkodási jog elemzése a Bíróság újabb ítélkezési gyakorlatában	12
3. A 2004/38 irányelv alkalmazhatósága olyan esetben, amikor a mozgási szabadságával ténylegesen és előzetesen élő uniós polgár abba a tagállamba utazik, amelyiknek az állampolgárságával rendelkezik	14
a) A 2004/38 irányelv tág értelmezésének teleologikus indokolása	14
i) Az uniós polgár származása és állampolgársága szerinti tagállam egybeesésének hiányáról	15
ii) Azokról a különböző irányokról, amelyekben az uniós polgárok mozognak	16
b) A származékos tartózkodási joggal kapcsolatos releváns ítélkezési gyakorlat rövid áttekintése	16
c) Közbenső következtetés	18
4. A 2004/38 irányelv alkalmazhatósága, amennyiben az uniós polgár, aki mozgásszabadságával ténylegesen élve a fogadó tagállamban tartózkodott, azt egyidejűleg azáltal is gyakorolja, hogy abba a tagállamba utazik, amelynek állampolgára: a beutazási jog és a rövid távú tartózkodáshoz való jog esete	19
a) A szabad mozgáshoz való jognak a fogadó tagállamban és az uniós polgár állampolgársága szerinti tagállamban való tartózkodással egyidejű gyakorlása	19
b) A szabad mozgáshoz való jog gyakorlása a fogadó tagállamban való tényleges tartózkodást követően, amelyre az uniós polgár állampolgársága szerinti tagállamba való beutazás és az ott való rövid tartamú tartózkodás jogának gyakorlásával egyidejűleg került sor	20
c) Közbenső következtetés	22
B – A 2004/38 irányelv 35. cikke alapján elfogadható intézkedések azonosításáról	22
1. A joggal való visszaélés fogalmáról a Bíróság releváns ítélkezési gyakorlatában	23
2. A 2004/38 irányelv 35. cikkének értelmezéséről a Bíróság ítélkezési gyakorlatának fényében	24
3. Az Egyesült Királyság által hivatkozott kifogásokról	26
C – A (20). jegyzőkönyvről	28
VI – Végkövetkeztetések	30

I – Bevezetés

1. Egy tagállam olyan általánosan alkalmazandó intézkedést vezetett be, és tart hatályban, amely azt írja elő, hogy egy uniós polgár harmadik ország állampolgárságával rendelkező családtagjai, akik be kívánnak utazni e tagállamba, rendelkezzenek az utóbbi által kiállított beutazási vízummal.
2. A jelen ügyben első alkalommal terjesztenek a Bíróság elé olyan előzetes döntéshozatal iránti kérelmet, amely egyrészt a 2004/38/EK irányelv² 35. cikkének, másrészt pedig az Európai Unió működéséről szóló szerződéshez (EUM-Szerződés) csatolt (20). jegyzőkönyv³ 1. cikkének értelmezésére vonatkozik.
3. E kérdés megválaszolása érdekében a Bíróságot többek között arra kéri, hogy döntsön a 2004/38 irányelv alkalmazhatóságáról egy olyan harmadik országbeli állampolgár vonatkozásában, aki uniós polgár házastársával és lányával együtt tartózkodik az utóbbiak állampolgárságától eltérő tagállamban, és rövid tartamú utazások során el kívánja kísérni őket az állampolgárságuk szerinti tagállamba. Bár egy ehhez szorosan kapcsolódó kérdést a Bíróság már elbírált a nemrégiben hozott O. és B. ítéletben,⁴ az ezen ítéletben elfogadott döntés nem tűnik kielégítőnek a jelen ügy körülményeire figyelemmel. Általánosabb megoldást javasolok tehát, amely lehetővé teszi az EUMSZ és a 2004/38 irányelv alkalmazási köre közötti koherencia biztosítását.

II – Jogi háttér

A – Az uniós jog

1. Az Európai Unió működéséről szóló szerződés

4. Az EUMSZ 20. cikk (1) bekezdése létrehozza az uniós polgárságot, és akként rendelkezik, hogy „[u]niós polgár mindenki, aki valamely tagállam állampolgára”. A 20. cikk (2) bekezdésének a) pontjával összhangban az uniós polgárok „jogosultak a tagállamok területén szabadon mozogni és tartózkodni”.

5. Az EUMSZ 21. cikk (1) bekezdése kifejti, hogy ez a jog „a Szerződésekben és a végrehajtásukra hozott intézkedésekben megállapított korlátozásokkal és feltételekkel” gyakorolható.

2 — Az Unió polgárainak és családtagjaiknak a tagállamok területén történő szabad mozgáshoz és tartózkodáshoz való jogáról, valamint az 1612/68/EGK rendelet módosításáról, továbbá a 64/221/EGK, a 68/360/EGK, a 72/194/EGK, a 73/148/EGK, a 75/34/EGK, a 75/35/EGK, a 90/364/EGK, a 90/365/EGK és a 93/96/EGK irányelv hatályon kívül helyezéséről szóló, 2004. április 29-i európai parlamenti és tanácsi irányelv (HL L 158., 77. o.; magyar nyelvű különkiadás 5. fejezet, 5. kötet, 46. o.).

3 — Az Európai Unió működéséről szóló szerződés 26. cikke egyes vonatkozásainak az Egyesült Királyságra és Írországra történő alkalmazásáról szóló jegyzőkönyv.

4 — C-456/12, EU:C:2014:135.

2. A (20.) jegyzőkönyv

6. A (20.) jegyzőkönyv 1. cikke szerint:

„Az Európai Unió működéséről szóló szerződés 26. és 77. cikkétől, azon szerződés vagy az Európai Unióról szóló szerződés egyéb rendelkezéseitől, az e szerződések alapján elfogadott intézkedésektől vagy az Unió, illetve az Unió és tagállamai által egy vagy több harmadik állammal kötött bármely nemzetközi megállapodástól függetlenül az Egyesült Királyság jogosult az Egyesült Királyságba belépni kívánó személyeket a többi tagállammal közös határain olyan ellenőrzéseknek alávetni, amelyeket szükségesnek tart a következő célból:

- a) az Egyesült Királyságba való belépés jogának vizsgálata a tagállamoknak az uniós jog által rájuk ruházott jogaikat gyakorló állampolgárainál és azok eltartott hozzátartozóinál, valamint más olyan államok állampolgárainál, akikre az Egyesült Királyságra nézve kötelező megállapodás alapján ruháztak ilyen jogokat; és
- b) annak meghatározása, hogy más személyeknek engedélyt adjanak-e az Egyesült Királyságba történő belépésre.

Az Európai Unió működéséről szóló szerződés 26. és 77. cikke, illetve azon szerződés vagy az Európai Unióról szóló szerződés egyéb rendelkezései vagy az ezek alapján elfogadott intézkedések nem érintik az Egyesült Királyságnak azt a jogát, hogy ilyen ellenőrzéseket vezessen be vagy végezzen. Az ebben a cikkben az Egyesült Királyságra történő hivatkozások azokra a területekre is vonatkoznak, amelyek külkapcsolataiért az Egyesült Királyság felelős.”

3. A 2004/38 irányelv

7. Ezen irányelv (5) preambulumbekkezdéséből kitűnik, hogy „[a] tagállamok területén való szabad mozgás és tartózkodás valamennyi uniós polgárt megillető jogát, ha azt a szabadság és méltóság objektív feltételei mellett gyakorolják [helyesen: e jognak a szabadság és a méltóság objektív feltételei mellett történő gyakorlásának a lehetővé tétele érdekében], a családtagok számára is biztosítani kell, állampolgárságukra tekintet nélkül”.

8. A 2004/38 irányelv (28) preambulumbekkezdésének megfelelően „[a] joggal való visszaéléssel és csalással, nevezetesen az érdekházasságokkal és a szabad mozgás vagy tartózkodás jogának megszerzésére irányuló egyetlen célból kötött bármely más formájú kapcsolatokkal szembeni védelem érdekében a tagállamoknak lehetőséget kell biztosítani a szükséges intézkedések elfogadására”.

9. Ami a 2004/38 irányelv személyi hatályát illeti, a „Kedvezményezettek” című 3. cikk (1) bekezdése a következőképpen rendelkezik:

„Ezt az irányelvet kell alkalmazni mindazokra az uniós polgárookra, akik olyan tagállamba költöznek, vagy olyan tagállamban tartózkodnak, amelynek nem állampolgárai, valamint az őket kísérő vagy hozzájuk csatlakozó, a 2. cikk 2. pontjában meghatározott családtagjaikra.”

10. Az uniós polgárok és harmadik ország állampolgárságával rendelkező családtagjaik beutazási jogát illetően a 2004/38 irányelv 5. cikkének (1) és (2) bekezdése a következőképpen rendelkezik:

„(1) A nemzeti határellenőrzéskor alkalmazandó, úti okmányokra vonatkozó rendelkezések sérelme nélkül, a tagállamoknak biztosítaniuk kell, hogy az uniós polgárok érvényes személyazonosító igazolvánnyal vagy útlevéllel, és családtagjaik, akik nem valamelyik tagállam állampolgárai, érvényes útlevéllel beutazhassanak a területükre.

Az uniós polgároktól beutazási vízum vagy azzal egyenértékű formai követelmények nem kérhetők.

(2) Azoktól a családtagoktól, akik nem valamelyik tagállam állampolgárai, csak az 539/2001/EK rendelettel vagy adott esetben a nemzeti joggal összhangban kérhető beutazási vízum. Ezen irányelv alkalmazásában a 10. cikkben előírt érvényes tartózkodási kártya birtoklása mentesíti e családtagot a vízumkötelezettség alól.

A tagállamok minden eszközt biztosítanak e személyek számára a szükséges vízumok megszerzéséhez. Az ilyen vízumokat ingyenesen, a lehető legrövidebb időn belül, gyorsított eljárással kell kiadni.”

11. Az uniós polgár harmadik ország állampolgárságával rendelkező családtagjainak tartózkodáshoz való jogát és részükre a tartózkodási kártya kiállítását illetően az irányelv 10. cikke a következőket írja elő:

„(1) Az uniós polgár azon családtagjainak tartózkodáshoz való jogát, akik nem valamelyik tagállam állampolgárai, a »Tartózkodási kártya uniós polgár családtagjai számára« elnevezésű dokumentum kiállításával kell igazolni, amelyet a kérelem benyújtásának napjától számított legfeljebb hat hónapon belül kell kiadni. A tartózkodási kártya iránti kérelemről szóló igazolást azonnal ki kell állítani.

(2) A tartózkodási kártya kiállításához a tagállamok a következő dokumentumok bemutatását írják elő:

- a) érvényes útlevel;
- b) a családi vagy regisztrált élettársi kapcsolat fennállását tanúsító dokumentum;
- c) annak az uniós polgárnak a bejelentkezéséről szóló igazolás, vagy bejelentkezési rendszer hiányában annak az uniós polgárnak a fogadó tagállamban való tartózkodásának bármely más bizonyítéka, akit kísérnek, vagy akihez csatlakoznak;
- d) a 2. cikk (2) bekezdésének c) és d) pontjába tartozó esetekben annak dokumentummal történő bizonyítása, hogy az ott meghatározott feltételek teljesülnek;
- e) a 3. cikk (2) bekezdésének a) pontjába tartozó esetekben a származási vagy azon ország megfelelő [helyesen: illetékes] hatósága által kiállított dokumentum, amelyből érkeznek, amely dokumentum igazolja, hogy eltartottak, vagy az uniós polgárral közös háztartásban élnek [helyesen: hogy az uniós polgár eltartottjai, vagy vele közös háztartásban élnek], vagy azon súlyos egészségügyi okok fennállásának bizonyítéka, amelyek szigorúan [helyesen: feltétlenül] megkövetelik az uniós polgár általi személyes gondoskodást;
- f) a 3. cikk (2) bekezdésének b) pontjába tartozó esetekben az uniós polgárral folytatott tartós kapcsolat fennállásának bizonyítéka.”

12. A 2004/38 irányelv 11. cikkének megfelelően a 10. cikk alapján kiállított tartózkodási kártya főszabály szerint öt évig érvényes. A 12–15. cikk írja elő azokat a szabályokat, amelyek az uniós polgár családtagjai tartózkodási jogának fenntartására és elvesztésére vonatkoznak.

13. A 2004/38 irányelv által biztosított jogokkal való esetleges visszaélések elleni intézkedések elfogadását illetően az irányelv 35. cikke a következőképpen rendelkezik:

„A tagállamok elfogadhatják a szükséges intézkedéseket, hogy megtagadják, megszüntessék vagy visszavonják az ezen irányelv által juttatott bármely jogot, joggal való visszaélés vagy csalás, mint például érdekházasság esetében. Bármely ilyen intézkedésnek arányosnak kell lennie, és összhangban kell állnia a 30. és 31. cikkben megállapított eljárási biztosítékokkal.”

4. Az 539/2001/EK rendelet

14. Az 539/2001/EK rendelet⁵ (4) preambulumbekzdése szerint „[a]z Európai Unióról szóló szerződéshez és az Európai Közösség létrehozásáról szóló szerződéshez csatolt, az Egyesült Királyság és Írország helyzetéről aláírt jegyzőkönyv 1. cikkének megfelelően Írország és az Egyesült Királyság nem vesz részt ennek a rendeletnek az elfogadásában. Következésképpen, és az említett jegyzőkönyv 4. cikkének sérelme nélkül, e rendelet rendelkezései sem Írországra, sem pedig az Egyesült Királyságra nem alkalmazhatók”.

5. Az 562/2006/EK rendelet

15. Az 562/2006/EK rendelet⁶ biztosítja az Európai Unió tagállamai közötti belső határokat átlépő személyek határellenőrzések alóli mentességét, és határozza meg az Európai Unió tagállamainak külső határait átlépő személyek ellenőrzésére irányadó szabályokat. A (27) preambulumbekzdése szerint e rendelet „a schengeni vívmányok azon rendelkezéseinek továbbfejlesztése, amelyekben az Egyesült Királyság nem vesz részt a Nagy-Britannia és Észak-Írország Egyesült Királyságának a schengeni vívmányok egyes rendelkezései alkalmazásában való részvételére vonatkozó kéréséről szóló, 2000. május 29-i 2000/365/EK tanácsi határozatnak [...] megfelelően. Az Egyesült Királyság ezért nem vesz részt e rendelet elfogadásában, és a rendelet vagy annak alkalmazása rá nézve nem kötelező”.

B – A nemzeti jog

16. Az uniós polgár harmadik ország állampolgárságával rendelkező családtagjainak beutazáshoz való jogát illetően a bevándorlásról (Európai Gazdasági Térség) szóló 2006. évi rendelet 11. cikkének (2)–(4) bekezdése „Immigration [European Economic Area] Regulations 2006/1003”, a továbbiakban: a bevándorlásról szóló rendelet] szerint:

„(2) Engedélyezni kell a nem EGT állampolgár számára az Egyesült Királyság területére való beutazást, ha az EGT valamelyik tagállama állampolgárának családtagja, ha olyan családtag, aki tartózkodási jogot szerzett, vagy ha a 15. cikk alapján huzamos tartózkodási joggal rendelkező személy, és az érkezéskor bemutatja a következőket:

- a) érvényes útleve; és
- b) EGT családi engedély, tartózkodási kártya vagy huzamos tartózkodási kártya.

(3) A bevándorlási hivatal tisztviselője nem helyezhet el beléptető bélyegzőt az e cikk alapján az Egyesült Királyság területére belépő olyan személy útlevelebe, aki nem az EGT valamelyik tagállamának állampolgára, ha a személy tartózkodási kártyával vagy huzamos tartózkodási kártyával rendelkezik.

(4) Mielőtt e cikk alapján a bevándorlási hivatal tisztviselője valamely személytől megtagadja az Egyesült Királyság területére való beutazást azért, mert az érintett személy nem mutatja be az érkezéskor az (1) vagy (2) bekezdésben említett valamely dokumentumot, a bevándorlási hivatal tisztviselőjének minden ésszerű lehetőséget biztosítania kell e személynek arra, hogy a dokumentumot megszerezze, ésszerű időn belül mással elhozassa, illetve hogy más eszközzel bizonyítsa a következőket:

- a) valamely EGT-tagállam állampolgára;

5 — A külső határok átlépésekor vízumkötelezettség alá eső, illetve az e kötelezettség alól mentes harmadik országbeli állampolgárok országainak felsorolásáról szóló, 2001. március 15-i 539/2001/EK tanácsi rendelet (HL L 81., 1. o.; magyar nyelvű különkiadás 19. fejezet, 4. kötet, 65. o.).

6 — A személyek határátlépésére irányadó szabályok közösségi kódexének (Schengeni határ-ellenőrzési kódex) létrehozásáról szóló, 2006. március 15-i európai parlamenti és tanácsi rendelet (HL L 105., 1. o.).

- b) valamely EGT-állampolgár családtagja, akinek joga van ezen állampolgárt kísérni vagy hozzá csatlakozni az Egyesült Királyságban; vagy
- c) tartózkodási jogot szerzett családtag vagy huzamos tartózkodási joggal rendelkező személy [...]

17. A bevándorlásról szóló rendelet 11. cikke szerinti EGT családi engedély kiadását illetően a rendelet 12. cikkének (1), (4) és (5) bekezdése előírja:

„(1) A beutazási engedély iránti kérelem vizsgálatával foglalkozó tisztviselő köteles kiadni az EGT családi engedélyt annak a személynek, aki ezt kérelmezi, ha a személy valamely EGT tagállam állampolgárának családtagja és

- a) az EGT tagállam állampolgára
 - i. e rendelettel összhangban az Egyesült Királyságban lakóhellyel rendelkezik; vagy
 - ii. a kérelem benyújtásától számított hat hónapon belül az Egyesült Királyságba fog utazni és az Egyesült Királyságba való megérkezésekor e rendelettel összhangban az Egyesült Királyságban lakóhellyel rendelkező EGT-állampolgár; valamint
- b) a családtag az Egyesült Királyságban az EGT állampolgárt kíséri, vagy hozzá csatlakozik, és
 - i. jogszerűen lakóhellyel rendelkezik valamelyik EGT tagállamban; vagy
 - ii. EGT állampolgár családtagjaként, vagy – házastársának vagy regisztrált élettársának egyenesági leszármazottja vagy eltartott egyenes ági felmenője esetén – házastársának vagy regisztrált élettársának családtagjaként, megfelel a (beutazási engedéllyel kapcsolatos szabályok kivételével) a bevándorlási szabályokban rögzített, az Egyesült Királyságba való beutazás engedélyezésével kapcsolatos követelményeknek, amennyiben az EGT állampolgár vagy annak házastársa vagy regisztrált élettársa az Egyesült Királyságban tartózkodik, és telepedett le.

(4) Az e cikk alapján kiállított EGT családi engedélyt ingyenesen kell kiadni, a lehető legrövidebb időn belül.

(5) Nem adható ki azonban az EGT családi engedély e cikk alapján, ha a kérelmezőt vagy az EGT tagállam érintett állampolgárát a 21. cikknek megfelelően közrendi, közbiztonsági vagy közegészségügyi okból ki kell utasítani az Egyesült Királyságból.”

III – Az alapeljárás tényállása

18. Sean Ambrose McCarthy brit és ír kettős állampolgár.⁷ Egy kolumbiai állampolgárral kötött házasságot, és a házaspárnak egy leánya van.

⁷ — Itt és az alábbiakban a „brit állampolgárság” kifejezés használatával a kérdést előterjesztő bíróság megfogalmazását követem.

19. Az alapeljárás felpereseinek képviselői által a Bíróság előtt tartott tárgyalás során adott felvilágosítások szerint S. A. McCarthy „az Egyesült Királyságban tartózkodás jogával rendelkező brit alattvaló” jogállásával rendelkezik.⁸ E jogállás abból ered, hogy Írországból született a brit állampolgárságról szóló 1948. évi törvény hatálybalépése előtt.⁹

20. Ezenkívül a tárgyalás során tett észrevételekből az is kitűnik, hogy S. A. McCarthy ötvenkét éven át élt Írországból, míg az Egyesült Királyságban csak hat évig élt, 1967 és 1973 között.

21. Ami a lányát illeti, az ő brit és ír kettős állampolgársága egyszerre fakad édesapja jogállásából, és abból, hogy az Egyesült Királyságban született, amely tagállamban azonban soha nem élt.

22. Helena Patricia McCarthy Rodriguez a spanyol hatóságok által a 2004/38 irányelv 10. cikke alapján az uniós polgár családtagjai számára kiállított tartózkodási kártya birtokosa.¹⁰

23. Az alapeljárás felperesei 2010 májusa óta Spanyolországban élnek, ahol van egy házuk. Van egy házuk az Egyesült Királyságban is, ahova rendszeresen utaznak.

24. A nemzeti jog bevándorlásra vonatkozó rendelkezései alapján ahhoz, hogy beutazhassanak az Egyesült Királyságba, a tartózkodási kártya birtokosainak beutazási engedélyt (EGT családi engedélyt) kell kérniük, amely hat hónapig érvényes. E családi engedély azzal a feltétellel hosszabbítható meg, hogy jogosultja személyesen megjelenik az Egyesült Királyság valamelyik külképviseletén, és kitölt egy, a kérelmező forrásaira és szakmai helyzetére vonatkozó formanyomtatványt.

25. Mivel Spanyolországban az Egyesült Királyság külképviselete Madridban van, H. P. McCarthy kénytelen Marbellából, ahol a családja él, Madridba utazni minden alkalommal, amikor meg kívánja hosszabbítani családi engedélyét annak érdekében, hogy családjával az Egyesült Királyságba utazzon. Megtörtént vele, hogy nem engedték felszállni az Egyesült Királyságba induló repülőgépre, amikor csak a tartózkodási kártyáját mutatta fel, családi engedélyét azonban nem.

26. Ahogy ugyanis az előzetes döntéshozatalra utaló határozatból kitűnik, a Secretary of State for the Home Department¹¹ (a továbbiakban: Secretary of State) utasításokat tett közzé az Egyesült Királyságba személyszállítást végző fuvarozók részére. Ezen utasítások célja, hogy arra hívják fel a fuvarozókat, hogy ne szállítsanak olyan harmadik országbeli állampolgár utasokat, akik nem rendelkeznek az Egyesült Királyság hatóságai által kiállított tartózkodási engedéllyel vagy olyan érvényes úti okmánnyal, mint az EGT családi engedély.¹²

27. 2012. január 6-án az alapeljárás felperesei keresetet nyújtottak be a kérdést előterjesztő bíróságnál Nagy-Britannia és Észak-Írország Egyesült Királyságával szemben annak megállapítása iránt, hogy az utóbbi nem teljesítette a 2004/38 irányelv 5. cikke (2) bekezdésének belső jogrendjébe történő megfelelő átültetésére vonatkozó kötelezettségét. Előadják, hogy az, hogy az Egyesült Királyság nem ültette át megfelelően az említett rendelkezést, valamint a fuvarozóknak szóló utasítások kiadása súlyosan sértette a szabad mozgáshoz való jogukat.

8 — British subject with a right of abode in the United Kingdom.

9 — British Nationality Act 1948. An Act to make provision for British nationality and for citizenship of the United Kingdom and Colonies and for purposes connected with the matters aforesaid, 30th July 1948. Mindazonáltal az Egyesült Királyság 1983. január 1-jei új, az „állampolgárok” fogalmára vonatkozó nyilatkozata értelmében (HL 1983, C 23, 1. o.; a továbbiakban: az 1983. évi nyilatkozat), az „állampolgárok” fogalmának meghatározása úgy értendő, hogy az nemcsak a szűken vett brit állampolgárokat érinti, hanem az Egyesült Királyságban tartózkodás jogával rendelkező, és ennélfogva e tagállam bevándorlási ellenőrzése alól mentesülő brit alattvalókra is, mint McCarthy esetében (az 1983. évi nyilatkozat a brit állampolgárságról szóló 1981. évi törvény [British Nationality Act 1981] 1983. január 1-jei hatálybalépésekor tették).

10 — Az ügy irataiból kitűnik, hogy az említett tartózkodási kártya 2015. április 25-én jár le.

11 — Az Egyesült Királyság belügyminisztere.

12 — A bevándorlásról és a menedéjgről szóló 1999. évi törvény (Immigration and Asylum Act 1999) 40. cikkének megfelelően e kötelezettség nem teljesítése esetén a fuvarozóknak bírságot kell fizetniük.

28. E tekintetben, ahogy az az előzetes döntéshozatalra utaló határozatból kitűnik, az Európai Bizottság az EUMSZ 258. cikket alkalmazva 2011. június 22-én felszólító levelet küldött az Egyesült Királyság részére, amelyben megállapította, hogy nem került sor a 2004/38 irányelv 5. cikke (2) bekezdésének megfelelő átültetésére. Az Egyesült Királyság 2011. szeptember 22-én válaszolt. A Bizottság 2012. április 26-án ugyanilyen értelmű indokolással ellátott véleményt intézett az Egyesült Királysághoz, amelyre az 2012. július 24-én válaszolt.

29. Az előzetes döntéshozatalra utaló határozatból az is kitűnik, hogy az alapeljárás felperesei többek között arra hivatkoztak, hogy a családi engedély szabályozásának a tartózkodási engedély birtokosaira alkalmazott feltételei költségesek voltak, és azok kényelmetlenségeket jelentettek a család számára.¹³

30. Az alapeljárás felei közötti megállapodás eredményeként a kérdést előterjesztő bíróság előtti eljárás során H. P. McCarthy tekintetében ideiglenes intézkedést fogadtak el, amely azt írja elő, hogy családi engedélyét a madridi külképviseletre postai úton megküldött írásbeli kérelme alapján hosszabbítsák meg, anélkül hogy szükség lenne személyes megjelenésére.

31. A Secretary of State előadta, hogy a bevándorlásról szóló rendelet nem a 2004/38 irányelv 5. cikkének (2) bekezdését hajtja végre, és hogy az szükséges intézkedésként ugyanezen irányelv 35. cikke alapján, valamint a (20.) jegyzőkönyv 1. cikke értelmében vett ellenőrzési intézkedésként indokolt. Kifejtette, hogy figyelembe kell venni a 2004/38 irányelv 10. cikkében hivatkozott tartózkodási kártyákra vonatkozó egységes minta hiányát is. E kártyákat többek között nem fordítják le angolra, és azok hamisíthatók.¹⁴ Ezenkívül fennáll a harmadik országbeli állampolgárok által elkövetett „joggal való visszaélés és csalás állandó problémája” is.¹⁵ A Secretary of State e tekintetben bizonyítékokat terjesztett a kérdést előterjesztő bíróság elé.¹⁶

32. E bizonyítékok értékelését követően a kérdést előterjesztő bíróság úgy döntött, hogy osztja a Secretary of State aggodalmait a joggal való visszaélést illetően.

IV – Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések és a Bíróság előtti eljárás

33. A kérdést előterjesztő bíróság ilyen körülmények között úgy döntött a 2013. január 25-i, a Bíróság hivatalához 2013. április 17-én beérkezett ítéletben, hogy az eljárást felfüggeszti, és az alábbi kérdéseket terjeszti a Bíróság elé előzetes döntéshozatal céljából:

„1) Feljogosítja-e [a 2004/38 irányelv] 35. cikke valamely tagállamot arra, hogy az irányelv 5. cikke (2) bekezdésében biztosított jog megtagadására, megszüntetésére vagy visszavonására irányuló, általánosan alkalmazandó intézkedést fogadjon el, amely rendelkezés mentesíti a vízumkötelezettség alól az irányelv 10. cikkének megfelelően kiadott tartózkodási kártyával rendelkező azon családtagokat, akik nem valamely tagállam állampolgárai [...]?

13 — E tekintetben a „családi engedély” meghosszabbítására vonatkozó eljárásra hivatkoznak, amely arra kötelezi őket, hogy Madridba utazzanak, és ott megzárjanak.

14 — Az előzetes döntéshozatalra utaló határozatból kitűnik, hogy a Secretary of State többek között arra az elemzésre hivatkozik, amelyet az Egyesült Királyság határvédelmi ügynöksége végzett 2011-ben a más tagállamok által kiállított tartózkodási kártyák tekintetében, Nemzetközi Polgári Repülési Szervezet által a géppel olvasható úti okmányokra vonatkozóan rögzített minimális biztonsági szabályok alapján.

15 — E megfogalmazást, ahogy a „rendszeres visszaélések” megfogalmazását is, az előzetes döntéshozatalra utaló határozat használja arra, amikor harmadik országbeli állampolgárok annak érdekében, hogy megkerüljék a nemzeti bevándorlási ellenőrzést, visszaélésszerűen élnek a szabad mozgáshoz való joggal, és különösen azzal a beutazáshoz való joggal, amely a nem EGT-állampolgár családtagot illeti meg.

16 — E tekintetben ki kell emelni, hogy a Németországi Szövetségi Köztársaság és az Észt Köztársaság által kiállított tartózkodási kártyák főszabály szerint eleget tesznek a megfelelő biztonsági szabályoknak, többek között a Nemzetközi Polgári Repülési Szervezet szabályainak, így várható a bevándorlásról szóló rendelet módosítása az e két tagállam valamelyike által kibocsátott tartózkodási kártyával rendelkező személyek tekintetében.

- 2) Feljogosíthatja-e az Európai Unió működéséről szóló szerződés 26. cikke egyes vonatkozásainak az Egyesült Királyságra és Írországra történő alkalmazásáról szóló (20.) jegyzőkönyv 1. cikke az Egyesült Királyságot arra, hogy a tartózkodási kártya birtokosaitól olyan beutazási vízum meglétét követelje meg, amelyet a határhoz való megérkezést megelőzően kell beszerezni?
- 3) Ha az 1. vagy a 2. kérdésre igenlő válasz adandó, igazolható-e az Egyesült Királyság megközelítése a tartózkodási kártya birtokosaival szemben a jelen ügyben, tekintettel a kérdést előterjesztő bíróság végzésében összefoglalt bizonyítékokra?”

34. Írásbeli észrevételeket az alapeljárás felperesei, a Görög Köztársaság, a Spanyol Királyság, a Lengyel Köztársaság, a Szlovák Köztársaság, az Egyesült Királyság, valamint a Bizottság terjesztettek elő.

35. Az alapeljárás felperesei, a Görög Köztársaság, a Spanyol Királyság, az Egyesült Királyság, valamint a Bizottság a 2014. március 4-én tartott tárgyaláson szóbeli észrevételeket is előterjesztettek.

V – Elemzés

36. Az előzetes döntéshozatal iránti kérelem lényegében arra a kérdésre irányul, hogy a 2004/38 irányelv 35. cikke és a (20.) jegyzőkönyv lehetővé teszi-e az Egyesült Királyság számára, hogy az alapeljárásban szereplőhöz hasonló olyan intézkedéseket fogadjon el, amelyek az uniós polgár családtagjai számára kiállított tartózkodási kártyával rendelkező harmadik országbeli állampolgárok Egyesült Királyságba történő beutazáshoz való jogát általános jelleggel ahhoz a feltételhez kötik, hogy előzetesen szerezzenek beutazási vízumot.

37. Az alábbiakban mindenekelőtt azt vizsgálom meg, hogy a H. P. McCarthy helyzetében lévő személy tartozhat-e a másodlagos jog azon rendelkezéseinek hatálya alá, amelyek bizonyos feltételek mellett mentesítik a vízumkötelezettség alól az uniós polgár azon családtagjait, akik nem rendelkeznek valamelyik tagállam állampolgárságával. Ha e kérdésre igenlő választ kell adni, akkor ezt követően megvizsgálom azt a kérdést, hogy az Egyesült Királyság a 2004/38 irányelv 35. cikke alapján jogszerűen kötelezi-e az uniós polgár harmadik országbeli állampolgár családtagjait, akik az irányelv 10. cikke szerinti, másik tagállam által kibocsátott tartózkodási kártya birtokosai, hogy az Egyesült Királyságba való beutazás érdekében „családi engedéllyel” rendelkezzenek. Végül ugyanezt a kérdést vizsgálom, de a (20.) jegyzőkönyv fényében.

A – A 2004/38 irányelv alkalmazhatóságáról

38. Kiindulásként ki kell emelni, hogy az Egyesült Királyság kivételével a felek és a beavatkozók nem vitatták a 2004/38 irányelv alkalmazhatóságát sem írásbeli észrevételeikben, sem a tárgyaláson tett szóbeli észrevételeikben.¹⁷ Emellett, bár az Egyesült Királyság részletesen vitatta az irányelv alkalmazhatóságát a tárgyaláson, mindazonáltal alkalmazza azt a jelen ügyre. A kérdést előterjesztő bíróság sem veti fel ezt a kérdését. Valójában okfejtését az irányelv alkalmazhatóságára is alapította. Mindazonáltal úgy vélem, hogy vizsgálatra érdemes kérdésről van szó.

¹⁷ — Ami a Lengyel Köztársaságot illeti, az pusztán ezen irányelv jelen ügyre való alkalmazhatóságának kérdését vetette fel.

1. Bevezető megjegyzések és az ügy sajátosságai

39. Az uniós polgárság 1992-es bevezetésével¹⁸ a Maastrichti Szerződés egy hosszú fejlődési folyamatra tette fel a koronát.¹⁹ Hosszú volt az út a '70-es és '80-as években vitatott „polgárok Európájától”²⁰ a tényleges uniós polgárságig, amelynek vezérfonalát többek között a tagállamok területén történő szabad mozgáshoz és tartózkodáshoz való jogok jelentették. Az uniós polgárság jelenleg valamennyi polgár jogállását megtestesíti, függetlenül attól, hogy gazdaságilag aktívak²¹, vagy nem²². A szerződésekbe való beiktatása tehát a polgárok részvételének megerősítésével legitimálta az európai integráció folyamatát.

40. Azóta azok az uniós polgárok, akik a tagállamok területén mozognak, nem csak utazásaikat integrálják mindennapi életükbe, hanem azt uniós polgárként kialakított felfogásuk központi elemévé teszik. Az őket és családtagjaikat megillető jogok és kötelezettségek összessége ugyanis megkönnyíti többek között mozgásukat, tartózkodásukat, tanulmányokhoz való hozzáférésüket, álláskeresésüket, illetve munkájukat. Polgárságuk tehát európai identitásuk lényeges részét képezi.²³

41. Az alapeljárásban szereplő helyzetben H. P. McCarthy harmadik országbeli állampolgár beutazási jogot kíván szerezni abba a tagállamba, amelynek házastársa és leánya az állampolgára, vagyis az Egyesült Királyságba, annak érdekében, hogy őket ott kísérje, többek között rövid tartamú utazások során.

42. Az alapeljárás felperesei egyébként egy másik tagállamban telepedtek le, mint amelynek S. A. McCarthy az állampolgára, a jelen ügyben Spanyolországban, és a spanyol hatóságok a 2004/38 irányelv 10. cikke alapján tartózkodási kártyát állítottak ki H. P. McCarthy számára.

43. A szóban forgó utazások tehát rövid tartamú utazások, amelyek abba a tagállamba irányulnak, amelynek a szabad mozgás jogával élő uniós polgár S. A. McCarthy és leánya az állampolgára.

44. Itt meg kell jegyezni, hogy a tárgyalás során hangsúlyozták, ahogy az a jelen indítvány 19–21. pontjából is kitűnik, hogy S. A. McCarthy és leánya brit és ír kettős állampolgársága sajátos történelmi körülményekből ered.

18 — Meg kell jegyezni, hogy az EK-Szerződés korábbi 17. cikkének (1) bekezdése francia nyelvű változatában úgy rendelkezett, hogy „La citoyenneté de l'Union complète la citoyenneté nationale et ne la remplace pas” („az uniós polgárság kiegészíti és nem helyettesíti a nemzeti állampolgárságot”). E mondatot, amelyet az Amszterdami Szerződés (HL 1997. C 340, 1. o.) iktatott be, a Lisszaboni Szerződés módosította, amely 20. cikkének (1) bekezdése úgy rendelkezik, hogy „[la citoyenneté] s'ajoute à la citoyenneté nationale et ne la remplace pas” („az uniós polgárság kiegészíti, és nem helyettesíti a nemzeti állampolgárságot”). Lásd még az EU-Szerződés 9. cikkét. E módosítás elemzéséhez lásd De Waele, H., „EU citizenship: Revisiting its Meaning, Place and Potential”, *European Journal of Migration and Law*, 12 (2010), 319–336. o., 320. o.

19 — Az európai polgárság kialakulásának történeti áttekintéséhez lásd O'Leary, S., *The evolving Concept of Community Citizenship, From the Free Movement of Persons to Union Citizenship*, Hága, London, Boston (Kluwer), 1996, 4. o., és Carabot Benlolo, M., *Les fondements juridiques de la citoyenneté européenne*, Bruylant, 2007, 1. o.

20 — Lásd az 1975. december 29-i Tindemans-jelentést, az *Európai Közösségek Hírlevele*, kiegészítés 1/76, valamint a „polgárok Európája” ad hoc bizottság 1985. március 29-i jelentését, az *Európai Közösségek Hírlevele*, 85/3.

21 — Lásd az EUMSZ 26., EUMSZ 45., EUMSZ 49. és EUMSZ 56. cikket. A munkavállalók, önálló vállalkozók, illetve szolgáltatók jogai korábbiak, mint az uniós polgárság bevezetése, és azok a belső piac körébe tartoznak.

22 — EUMSZ 21. cikk.

23 — A 2010-ben végzett kutatások azt mutatták, hogy tízből közel kilenc polgár volt tisztában azzal, hogy megilleti a szabad mozgás joga. Lásd a Bizottság 2010. évi éves jelentését az uniós polgárságról, „Az uniós polgárok jogainak érvényesítése előtt álló akadályok lebontása” (COM(2010) 603 végleges, 16. o.). Az uniós polgárság szinte szinonimája a mozgás szabadságának. Lásd a polgárok európai évéről (2013) szóló európai parlamenti és tanácsi határozatra irányuló 2011. augusztus 11-i javaslatot (COM(2011) 489 végleges, 1. o.).

45. Ugyanakkor az uniós jog jelenlegi állása szerint az a kérdés, hogy egy adott személy rendelkezik-e valamelyik tagállam állampolgárságával, kizárólag az érintett tagállam nemzeti jogának tartalmától függ.²⁴ E tekintetben a Bíróság kimondta, hogy „az állampolgárság megszerzése és elvesztése feltételeinek meghatározása – összhangban a nemzetközi joggal – az egyes tagállamok hatáskörébe tartozik”.²⁵

46. Következésképpen az 1983. évi nyilatkozat alapján²⁶ és az uniós jog szempontjából S. A. McCarthy és leánya brit állampolgároknak tekintendők.²⁷

2. A származékos tartózkodási jog elemzése a Bíróság újabb ítélkezési gyakorlatában

47. Annak eldöntése érdekében, hogy alapítható-e származékos tartózkodási jog a 2004/38 irányelvre, annak 3. cikkéből kell kiindulni. E tekintetben a Bíróság az ítélkezési gyakorlatában elvégezte ezen irányelv rendelkezéseinek szövege, rendszere és célkitűzése alapján történő értelmezését, amelyet legújabban az O. és B. ítéletben²⁸ is megerősített.

48. Okfejtésében a Bíróság hangsúlyozta, hogy bár az EUMSZ 21. cikk szerint minden uniós polgárnak joga van a tagállamok területén való szabad mozgáshoz és tartózkodáshoz, e jog nem abszolút, hanem az a „Szerződésekben és a végrehajtásukra hozott intézkedésekben megállapított korlátozásokkal és feltételekkel” gyakorolható.²⁹ Másrészt a 2004/38 irányelvet illetően emlékeztetett arra, hogy annak célja, hogy megkönnyítse a tagállamok területén való szabad mozgás és tartózkodás alapvető és egyéni jogának a gyakorlását, amelyet közvetlenül az EUMSZ 21. cikk (1) bekezdése ruház az uniós polgárokra, és az irányelv célja különösen az említett jog megerősítése.³⁰

49. Ekképpen a Bíróság kiemelte, hogy az EUMSZ 21. cikk (1) bekezdése és a 2004/38 irányelv rendelkezései nem biztosítanak semmilyen önálló jogot a harmadik államok állampolgárai számára. Ugyanis a Szerződés uniós polgárságra vonatkozó rendelkezései által a harmadik országok állampolgáira ruházott lehetséges jogok nem az említett állampolgárok saját jogai, hanem az uniós polgár szabad mozgáshoz való jogának gyakorlásából származtatott jogok.³¹

50. E tekintetben a Bíróság kijelentette, hogy ahogy az a 2004/38 irányelv rendelkezéseinek szövege, rendszere és célkitűzése alapján történő értelmezésből is következik, e rendelkezések nem keletkeztetnek tartózkodási jogot uniós polgár harmadik állam állampolgárságával rendelkező családtagja számára olyan tagállamban, amelynek ez az uniós polgár az állampolgára.³² Pontosabban a

24 — Lásd többek között a tagállamok által az Európai Unióról szóló szerződés záróokmányához csatolt, a tagállami állampolgárságról szóló, 2. sz. nyilatkozatot (HL 1992. C 191., 98. o.), valamint az állampolgárságról szóló európai egyezményt, amelyet az Európa Tanács 1997. november 6-án fogadott el, és amely 2000. március 1-jén lépett hatályba. A Spanyol Királyság és az Egyesült Királyság nem írta alá, és nem erősítette meg ezt az egyezményt.

25 — Lásd többek között: Micheletti és társai ítélet (C-369/90, EU:C:1992:295, 10. pont), Kaur-ítélet (C-192/99, EU:C:2001:106, 19. pont), valamint Zhu és Chen ítélet (C-200/02, EU:C:2004:639, 37. pont).

26 — Lásd a 9. lábjegyzetet.

27 — Itt meg kell jegyezni, hogy a Bíróság úgy ítélte meg, hogy a személyek szabad mozgása, a letelepedés szabadsága és a szolgáltatásnyújtás szabadsága nem valósítható meg teljes mértékben, ha egy tagállam megtagadhatja az uniós jog rendelkezései által biztosított előnyöket azon állampolgáraitól, akik egy másik tagállamban telepedtek le, amelynek állampolgárságával szintén rendelkeznek, és akik kihasználják az uniós jog által kínált lehetőségeket annak érdekében, hogy az első tagállam területén szolgáltatásnyújtásra irányuló tevékenységet fejtsenek ki. Lásd: Gullung-ítélet (292/86, EU:C:1988:15, 12. pont).

28 — EU:C:2014:135.

29 — Uo. (34. pont).

30 — Uo. (35. pont).

31 — Uo. (36. pont).

32 — Uo. (37. pont).

2004/38 irányelv személyi hatályát 3. cikkének (1) bekezdése határozza meg, amely kimondja, hogy az irányelvet kell alkalmazni mindazokra az uniós polgárookra, akik „*olyan tagállamba költöznek, vagy olyan tagállamban tartózkodnak*”, amelynek nem állampolgárai, valamint az őket kísérő vagy hozzájuk csatlakozó, a 2. cikk 2. pontjában meghatározott családtagjaikra.³³

51. Következésképpen a Bíróság értelmezése szerint a 2004/38 irányelv alapján kizárólag az irányelv 3. cikke értelmében vett kedvezményezettnek keletkezik joga a szabad mozgáshoz és tartózkodáshoz. Ilyen kedvezményezett lehet az uniós polgár vagy annak a 2. cikk 2. pontjában meghatározottak szerinti családtagja.³⁴

52. A jelen ügyre alkalmazva ez azt jelenti, hogy egy uniós polgár házastársaként H. P. McCarthy helyzete a 2004/38 irányelv 2. cikke 2. pontjának a) alpontjában szereplő „családtag” fogalma alá tartozik.³⁵ Ugyanakkor, ahogy azt a lengyel kormány beadványaiban megjegyezte, S. A. McCarthy és leánya olyan tagállamba „költöznek”, amelynek állampolgárai, nem pedig – ahogy azt a 2004/38 irányelv 3. cikke előírja – olyan tagállamba, amelynek nem állampolgárai. Másként fogalmazva, úgy tűnik, hogy főszabály szerint a 2004/38 irányelv 3. cikke (1) bekezdésének alkalmazási feltételei nem teljesülhetnek olyan esetben, amikor az uniós polgár olyan tagállamba költözik, amelynek állampolgára.

53. A Bíróság állandó ítélkezési gyakorlata szerint ugyanis ezen értelmezés legalábbis ésszerű jellegét megerősíti az, hogy a 2004/38 irányelv többi rendelkezése, különösen 6. cikke, 7. cikkének (1) és (2) bekezdése, és 16. cikkének (1) és (2) bekezdése utal az uniós polgár *tartózkodáshoz való jogára*³⁶, valamint családtagjainak származékos tartózkodási jogára mind „egy másik tagállamban”, mind a „fogadó tagállamban”. Következésképpen ebből az ítélkezési gyakorlatból az következik, hogy valamely uniós polgár harmadik állam állampolgárságával rendelkező családtagja ezen irányelv alapján főszabály szerint nem hivatkozhat származékos tartózkodási jogra abban a tagállamban, amelynek e polgár állampolgára.³⁷

54. Így, ami a 2004/38 irányelv által az uniós polgár családtagjai részére biztosított származékos beutazási és tartózkodási jogokat illeti, a Bíróság emlékeztet arra, hogy az irányelv célja, hogy megkönnyítse a tagállamok területén való szabad mozgás és tartózkodás alapvető és egyéni jogának a gyakorlását.³⁸ Ugyanakkor a Bíróság rámutat, hogy az irányelv célja, amint az 1. cikkének a) pontjából is következik, e jog gyakorlásának a feltételeit érinti.³⁹ E tekintetben, továbbra is a Bíróság ítélkezési gyakorlatának megfelelően, mivel egy nemzetközi jogi elv értelmében⁴⁰ valamely tagállam nem tagadhatja meg a saját állampolgárától a területére való beutazást vagy ott-tartózkodást, a 2004/38 irányelv a rendeltetése szerint kizárólag valamely uniós polgár olyan tagállamba való beutazásának és tartózkodásának feltételeit szabályozza, amelynek e személy nem állampolgára.⁴¹

55. Úgy kell tehát tekinteni, hogy a 2004/38 irányelv nem alkalmazandó az alapeljáráshoz hasonló helyzetekben?

33 — Kiemelés tőlem.

34 — Lásd különösen: Sharpston főtanácsnok O. és B. ügyre vonatkozó indítványa (EU:C:2013:837, 68. pont).

35 — Lásd: Iida-ítélet (C-40/11, EU:C:2012:691, 57. pont).

36 — Kiemelés tőlem.

37 — Lásd: O. és B. ítélet (EU:C:2014:135, 40. pont).

38 — Lásd: Metock és társai ítélet (C-127/08, EU:C:2008:449, 59. és 82. pont), McCarthy-ítélet (C-434/09, EU:C:2011:277, 28. pont), és Dereci és társai ítélet (C-256/11, EU:C:2011:734, 50. pont).

39 — Lásd: McCarthy-ítélet (EU:C:2011:277, 33. pont) és O. és B. ítélet (EU:C:2014:135) 41. pont.

40 — Ezt az elvet írásban az 1963. szeptember 16-i Emberi Jogok Európai Egyezményéhez csatolt 4. jegyzőkönyv 3. cikke kodifikálja, amely szerint „senkit sem lehet megfosztani azon jogától, hogy annak az államnak a területére belépjen, melynek honosa [helyesen: állampolgára]”. Megjegyzem azonban, hogy az Egyesült Királyság nem erősítette meg ezt a jegyzőkönyvet. Az említett jegyzőkönyv 1968. május 2-án lépett hatályba.

41 — McCarthy-ítélet (EU:C:2011:277, 29. pont), valamint O. és B. ítélet (EU:C:2014:135, 41. és 42. pont).

56. Nem vagyok erről meggyőződve. Ellenkezőleg, úgy vélem, hogy a 2004/38 irányelv hatályát tágabban kell értelmezni annak érdekében, hogy ne fosszuk meg azt hatékony érvényesülésétől.

57. Ennélfogva, annak érdekében, hogy el lehessen dönteni, hogy a jelen indítvány 41–43. pontjában leírt helyzetben H. P. McCarthy egy uniós polgár családtagjaként mentesülhet-e a beutazási vízumkötelezettség alól, szükségesnek tűnik a következő kérdés feltétele: az EUMSZ 21. cikk fényében értelmezett 2004/38 irányelv lehetővé teszi-e, hogy egy ilyen jogot arra alapítsanak, hogy S. A. McCarthy előzetesen vagy egyidejűleg gyakorolta a szabad mozgáshoz való jogát?

58. E kérdés megválaszolása érdekében mindenekelőtt ki kell emelni, hogy a Szerződések alapján a Bíróság kétfajta tartózkodási jogot biztosított a családtagok számára abban az államban, amelynek az uniós polgár az állampolgára.⁴² Az első a polgár részére biztosított családtaggyógyítási jogra vonatkozik a szabad mozgáshoz való jog előzetes vagy egyidejű gyakorlását követően, és az az akadályozás tilalmán alapul.⁴³ A második az EUMSZ 20. cikk hatékony érvényesüléséből fakad, és annak megakadályozását célozza, hogy egy polgárt megfosszanak attól, hogy uniós polgárként meglévő jogállásával összefüggő jogai lényegét ténylegesen élvezze.⁴⁴

59. A jelen indítványban kizárólag a fent említett első típusú tartózkodási jogot kell elemezni. Álláspontom szerint ez az első típus kétfajta helyzetet érint, amelyeket az alábbiakban elemzek. Az első arra a polgárra vonatkozik, aki „gyakorolta” a szabad mozgáshoz való jogát, és abba az államba utazik, amelynek állampolgára (előzetes gyakorlás), a második pedig arra a polgárra vonatkozik, aki „gyakorolja” a szabad mozgáshoz való jogát abban az időpontban, amikor az említett tagállamba utazik (egyidejű gyakorlás).

3. A 2004/38 irányelv alkalmazhatósága olyan esetben, amikor a mozgási szabadságával ténylegesen és előzetesen élő uniós polgár abba a tagállamba utazik, amelyiknek az állampolgárságával rendelkezik

60. A 2004/38 irányelv olyan tág értelmezését kell elfogadni, amely lehetővé teszi annak alkalmazását azon uniós polgárookra és azok harmadik ország állampolgárságával rendelkező családtagjaira, akik olyan tagállamba utaznak, amelynek az említett polgárok állampolgárai. Az ilyen értelmezés véleményem szerint nemcsak a polgárság által az uniós jog jelen állása szerint játszott szerepre figyelemmel indokolt, ahogy az a jelen indítvány 39. és 40. pontjában szereplő észrevételeimből is kitűnik, hanem a Bíróság releváns ítélkezési gyakorlata fényében is.

a) A 2004/38 irányelv tág értelmezésének teleologikus indokolása

61. Az uniós polgár jogállásnak az a „rendeltetése, hogy a tagállamok állampolgárainak alapvető jogállása legyen”⁴⁵. Ennélfogva e polgárok, amikor az egyik tagállamból a másikba utaznak, beleértve azt a tagállamot is, amelynek állampolgárságával rendelkeznek, csak az uniós jog által számukra biztosított szabad mozgáshoz és tartózkodáshoz való jogot gyakorolják.

42 — Lásd Gastaldi, G., „Citoyenneté de l’Union et libre circulation: du critère économique au statut unique”, *Dossiers de droit européen*, 28, 2013, 127. o.

43 — Lásd: Singh-ítélet (C-370/90, EU:C:1992:296), Carpenter-ítélet (C-60/00, EU:C:2002:434) és Eind-ítélet (C-291/05, EU:C:2007:771).

44 — Lásd: Ruiz Zambrano-ítélet (C-34/09, EU:C:2011:124).

45 — Grzelczyk-ítélet (C-184/99, EU:C:2001:458). Ezt az ítélkezési gyakorlatot a Bíróság számos későbbi ítélete is megerősítette, lásd többek között: Huber-ítélet (C-524/06, EU:C:2008:724).

62. A mai Európai Unióban lehetséges, hogy valamely polgár egy olyan tagállamból származik, amelynek nem állampolgára,⁴⁶ illetve, hogy egy (vagy több) olyan tagállam állampolgárságával rendelkezik, amelyben soha nem lakott.⁴⁷ Több állampolgársága is lehet, sőt két vagy több tagállamban is lakhat, tényleges, szakmai, illetőleg személyes kapcsolatokat tartva fenn valamennyi ilyen állammal.

i) Az uniós polgár származása és állampolgársága szerinti tagállam egybeesésének hiányáról

63. Véleményem szerint az Unió jelenlegi valós helyzetének nem felel meg az, ha azt az országot, amelyből egy uniós polgár származik, és azt az országot, amelynek állampolgára, azonos tagállamnak tekintjük.

64. E tekintetben két példával szeretném szemléltetni számos uniós polgár helyzetét a XXI. század elején.

65. Vegyük először a francia–német F. és A. pár példáját. 25 éve élnek az Egyesült Királyságban. Fiuk, FA Londonban született, és német–francia kettős állampolgár. FA több éven át Berlinben lakott, ahol a szálloda- és vendéglátóipari képzés befejezése után különböző munkákat végzett. Ezzel szemben Franciaországban csak igen rövid időszakokra tartózkodott, többek között néhány nyári vakáció során. FA feleségül vett egy argentin nőt. Egy uniós polgár gyermekük van, és egy éve Lyonban telepedtek le.

66. Ebben a helyzetben úgy kell tekinteni, hogy Lyonban való letelepedésének időpontjában FA visszatér Franciaországba (az egyik olyan tagállamba, amelynek állampolgárságával rendelkezik), noha soha nem élt ott? Az igenlő válasz azon a téves elképzelésen alapulna, amely szerint FA élete egy adott pontján elhagyta Franciaországot, annak érdekében, hogy egy másik tagállamba költözzön.

67. Vegyünk egy másik példát, a litván–lengyel L. és P. párét. 30 éve Litvániában élnek, és egy lányuk van, LP. LP Vilniusban született, litván állampolgár, így ebből következően nem lehet lengyel állampolgár.⁴⁸ LP egyetemi tanulmányainak éveit alatt több tagállamban tartózkodott, beleértve Lengyelországot is, ahol találkozott chilei állampolgár férjével. A pár nemrégiben Krakkóban telepedett le.

68. E két példa fényében automatikusan úgy kell tekintenem, kérdések felvetése nélkül, hogy mindig egybeesik az a tagállam, amelyből egy uniós polgár származik, és az a tagállam, amelynek az állampolgára? Ami FA-t illeti, francia–német kettős állampolgársága ellenére soha nem élt Franciaországban, mielőtt Lyonban letelepedett. Nem kétséges azonban, hogy ez a tagállam az egyik olyan ország, ahonnan FA származik.

69. Ezzel szemben LP esetében senki sem kételkedhet abban, hogy két tagállamból származik. Nem csupán az a helyzet ugyanis, hogy egyik szülője lengyel állampolgár, a másik pedig litván, hanem maga is folyékonyan beszél mindkét nyelven, és e két tagállamban folytatta tanulmányait. Mindazonáltal LP nem rendelkezik lengyel állampolgársággal.

70. Következésképpen FA esetében egybeesés áll fenn azon országok között, amelyek állampolgára, és amelyekből származik, ami LP esetében nem áll fenn.

71. E két példa álláspontom szerint tükrözi az uniós polgárok nem elhanyagolható részének valós helyzetét. Most visszatérek a 2004/38 irányelvre.

46 — Ez a helyzet például az olyan uniós polgárok esetében, akiknek szülei eltérő állampolgársággal rendelkeznek, de csak e két tagállam egyikének állampolgárai.

47 — Ez a helyzet az olyan uniós polgárok esetében is, akiknek szülei eltérő állampolgársággal rendelkeznek, gyermekük pedig olyan tagállamban született, amelynek nem állampolgárai.

48 — A litván jog nem teszi lehetővé a kettős állampolgárságot.

72. E tekintetben, bár a szabad mozgáshoz és tartózkodáshoz való jog főszabály szerint csak az olyan uniós polgárokat és családtagjaikat illeti meg, akik olyan tagállamba utaznak, amelynek állampolgárságával nem rendelkeznek, nem lenne legalábbis paradox, ha LP hivatkozhatna a 2004/38 irányelvre, FA pedig nem?

73. Ilyen körülmények között az uniós polgárság nem tűnne részben saját sikere áldozatának?

ii) Azokról a különböző irányokról, amelyekben az uniós polgárok mozognak

74. Ily módon a 2004/38 irányelv abból a feltevésből indul ki, amely szerint az Unión belüli mozgás céljából az uniós polgár mindig az állampolgársága szerinti tagállamból indul egy másik tagállam felé, holott nem mindig ez a helyzet, ahogy azt a fent ismertetett példák is mutatják. Álláspontom szerint az uniós polgárság jelenlegi helyzetének az sem felelne meg, ha kimerítő módon felsorolnánk azokat a különböző irányokat, amelyekben az uniós polgárok az Unióban belül mozognak.⁴⁹ Az uniós jogalkotó álláspontom szerint nem kívánta korlátozni a lehetséges mozgási helyzetek számát (*numerus clausus*), ezáltal kizárva azokat, amelyekre a fogadó tagállam és az uniós polgár állampolgársága szerinti tagállam között kerül sor. Ahogy a jelen indítvány 62. pontjában kifejtettem, nehéz azonosítani azon mozgási helyzetek valamennyi típusát, amelyet egy uniós polgár végezhet. Ennélfogva nem gondolom, hogy releváns lenne a 2004/38 irányelv 3. cikke (1) bekezdésének olyan értelmezése, amely szerint a jogalkotó korlátozott számú lehetséges mozgási helyzetet írt elő, és ilyen módon kizárta az irányelv alkalmazási köréből a jelen indítvány 64–73. pontjában említett eseteket.

75. A jelen ügyben egy ilyen értelmezés arra az álláspontom szerint legalábbis meggondolandó paradox eredményre vezetne, hogy H. P. McCarthy az összes tagállamban kísérhetné házastársát, azt az egyet kivéve, amelynek állampolgárságával a férje rendelkezik! Másként fogalmazva, a harmadik ország állampolgárságával rendelkező családtagjai által kísért uniós polgár szabad mozgáshoz való joga állampolgárságainak számától függően korlátozás alá esne! Ezenkívül el tudnánk-e fogadni a 2004/38 irányelv olyan értelmezését, amely az uniós polgár családtagjai között eltérő bánásmódot tenne lehetővé, attól függően, hogy melyik tagállamba utaznak?

76. A fenti megfontolásokra figyelemmel meg vagyok győződve arról, hogy a 2004/38 irányelv hatékony érvényesülésének megőrzése érdekében azt olyan módon kell értelmezni, amely jobban összhangban áll az uniós polgárok valós helyzetével. Az ilyen értelmezés kialakítása érdekében először röviden taglalom a Bíróság származékos tartózkodási joggal kapcsolatos releváns ítélkezési gyakorlatát.

b) A származékos tartózkodási joggal kapcsolatos releváns ítélkezési gyakorlat rövid áttekintése

77. Ahogy arra a jelen indítvány 58. pontjában emlékeztettem, a Bíróság ítélkezési gyakorlata szerint azt az uniós polgárt, aki, miután gyakorolta a szabad mozgás jogát (előzetes gyakorlás) egy másik tagállamban, ahol egy harmadik országbeli állampolgár családtagjával tartózkodott, visszatér az állampolgársága szerinti tagállamba, megilleti az a jog, hogy e családtagja kísérje, függetlenül attól, hogy az uniós polgár aktív⁵⁰ vagy inaktív⁵¹. E tekintetben hadd emlékeztessék röviden a Bíróság által a Singh-ítéletben⁵² és az Eind-ítéletben⁵³ elért eredményre.

49 — Ellentétes értelemben lásd: Sharpston főtanácsnok O. és B. ügyre vonatkozó indítványa (EU:C:2013:837, 77. pont).

50 — Lásd: Singh-ítélet (EU:C:1992:296).

51 — Lásd: Eind-ítélet (EU:C:2007:771).

52 — EU:C:1992:296.

53 — EU:C:2007:771.

78. A Singh-ítéletben⁵⁴ a Bíróság ugyanis úgy ítélte meg, hogy az állampolgársága szerinti tagállamba önálló vállalkozókénti tevékenység folytatása céljából azt követően visszatérő polgárt, hogy bizonyos ideig egy másik tagállamban munkavállalói tevékenységet folytatott, a Szerződések és a másodlagos jog alapján megilleti a jog, hogy harmadik országbeli állampolgár házastársa a másodlagos jogban meghatározott feltételekkel azonos feltételek mellett kísérje.⁵⁵ Ellenkező esetben vissza lehetne tartani attól, hogy egy másik tagállam területén önálló vállalkozóként vagy munkavállalóként folytatott tevékenység érdekében elhagyja országát.⁵⁶ Ezen ítélet jogalapját illetően ki kell emelnem, hogy a Singh-ítélet rendelkező része a következőképpen szól: „[a]z EGK-Szerződés 52. cikke, illetve a 73/148 [...] irányelv rendelkezéseit úgy kell értelmezni, hogy azok arra kötelezik a tagállamot, hogy az e tagállam olyan állampolgárának házastársa számára annak állampolgárságára tekintet nélkül engedélyezze a belépést a területére, illetve az ott tartózkodást, aki munkavállalói tevékenység folytatása érdekében e házastárssal együtt egy másik tagállamba költözött [...] és aki visszatér [...] az állampolgársága szerinti tagállam területére [...]”⁵⁷. Ugyanakkor úgy tűnik, hogy a Bíróság a 73/148 irányelvet csak analógiával alkalmazta, ahogy később ezt kifejezetten megtette az Eind-ítéletben⁵⁸, valamint az O. és B. ítéletben.⁵⁹

79. Az Eind-ítéletben⁶⁰ a Bíróság úgy ítélte meg, hogy egy tagállami állampolgárt, akihez, miközben egy másik tagállamban dolgozott, egy harmadik országból megérkezett a lánya, megilleti a jog, hogy az utóbbi kísérje, amikor inaktívként visszatér az állampolgársága szerinti tagállamba. A Bíróság figyelembe vette azt a visszatartó hatást, amely azon egyszerű kilátás folytán is előállna, hogy az uniós polgár az állampolgársága szerinti tagállamba való visszatérése után nem folytathatja a közös családi életet családtagjaival. Ily módon az Eind-ítélet indokolásának⁶¹ alapját ugyanannyira jelentik a Szerződés, mint a munkavállalók Közösségen belüli szabad mozgásáról szóló, 1968. október 15-i 1612/68/EGK tanácsi rendelet (HL L 257., 2. o.; magyar nyelvű különkiadás 5. fejezet, 1. kötet, 15. o.) rendelkezései. E tekintetben a Bíróság szerint „a migráns munkavállalónak – miután valamely másik tagállamban munkaviszonyban állt – az állampolgársága szerinti tagállamba való visszatéréshez és ott-tartózkodáshoz való jogát a közösségi jog annyiban biztosítja, amennyiben ez a munkavállalóknak az EK 39. cikkéből, valamint az annak végrehajtására hozott rendelkezésekből – mint például az 1612/68 rendeletből – eredő szabad mozgáshoz való joga hatékony érvényesüléséhez szükséges. Ezt az értelmezést erősíti meg az uniós polgár jogállás bevezetése, amelynek a rendeltetése, hogy a tagállamok állampolgárainak alapvető jogállása legyen”⁶². Ugyanakkor a Bíróság egyértelműen kimondta, hogy az 1612/68 rendelet „analógia alapján” alkalmazandó.⁶³

54 — EU:C:1992:296.

55 — A származékos tartózkodási jogokat a Bíróság az EGK-Szerződés 52. cikke (jelenleg EUMSZ 49. cikk), és a 2004/38 irányelv által hatályon kívül helyezett és felváltott, a letelepedés és a szolgáltatásnyújtás területén a tagállamok állampolgárainak Közösségen belüli mozgására és tartózkodására vonatkozó korlátozások eltörléséről szóló, 1973. május 21-i 73/148/EGK tanácsi irányelv (HL L 172., 14. o.; magyar nyelvű különkiadás 5. fejezet, 1. kötet, 167. o.) alapján ismerte el.

56 — Lásd: Singh-ítélet, EU:C:1992:296, 19. és 20. pont.

57 — Uo. (25. pont).

58 — EU:C:2007:771.

59 — EU:C:2014:135.

60 — EU:C:2007:771.

61 — Uo..

62 — Uo. (32. pont).

63 — Uo. (rendelkező rész).

80. Újabbban az O. és B. ítéletben a Bíróság úgy tekintette, hogy az EUMSZ 21. cikk (1) bekezdését akként kell értelmezni, hogy a 2004/38 irányelv rendelkezései *analógia útján*⁶⁴ alkalmazandók olyan helyzetben, amikor az uniós polgár harmadik állam állampolgárával családi életet alakított ki vagy szilárdított meg valamely, az állampolgársága szerinti tagállamtól eltérő tagállamban a 2004/38 irányelv 7. cikkének (1) és (2) bekezdésében, vagy 16. cikkének (1) és (2) bekezdésében meghatározott feltételek szerint és azokkal összhangban történő tényleges tartózkodás folyamán, amikor az említett uniós polgár visszatér az állampolgársága szerinti tagállamba az érintett családtagjával.⁶⁵

81. Először, a Bíróság ezen ítélezési gyakorlatából kitűnik, hogy nemcsak az elsődleges jog, de a másodlagos jog fényében is elfogadott az uniós polgárnak és harmadik ország állampolgárságával rendelkező családtagjának a tartózkodási joga abban a tagállamban, amelynek az uniós polgár az állampolgára, miután „előzetesen” gyakorolta a szabad mozgáshoz való jogot. Másként fogalmazva, a Bíróság elfogadta ezt a tartózkodási jogot a származási tagállamba való végleges visszatérés esetén, egy másik államban való tartózkodást követően.

82. Másodszor, ugyanezen ítélezési gyakorlatból az következik, hogy a Bíróság ezen ítéleteit inkább a Szerződések, mintsem a másodlagos jog alapján indokolta. Ugyanakkor, noha egyetértek azzal az eredménnyel, amelyre a Bíróság jutott, szkeptikus vagyok az általa követett okfejtést illetően. A Bíróság ugyanis ezekben az ítéletekben a Szerződést a másodlagos jog, különösen a 2004/38 irányelv alapján értelmezte.⁶⁶ E tekintetben legalábbis kétségeimet szeretném kifejezni az ilyen értelmezéssel kapcsolatban, figyelemmel az elsődleges és a másodlagos jog közötti hierarchia elvére. Úgy vélem ugyanis, hogy a másodlagos jogot kell a Szerződések fényében értelmezni, és nem fordítva. Nem kellene talán eltérő esetben attól tartanunk, hogy az intézmények vagy a tagállamok jogi aktusa vagy gyakorlata a Szerződéseknek az erre a célra előírt eljárások körén kívüli felülvizsgálatával járna?

83. Úgy vélem tehát, hogy a 2004/38 irányelv kevésbé korlátozó értelmezése megfelelőbb lenne, és minden bizonnyal biztosítaná a Szerződés és az irányelv hatálya közötti koherenciát.

c) Közbenső következtetés

84. Úgy vélem, hogy ez az ügy kivételes alkalmat kínál a Bíróság számára, hogy megvizsgálja a 2004/38 irányelv alkalmazhatóságát olyan esetben, amikor a mozgási szabadságát előzetesen gyakorló uniós polgár harmadik országbeli állampolgár családtagja kíséretében azon tagállamba utazik, amelynek állampolgára.

85. Mindenekelőtt szükségesnek tartom ezen irányelv koherensebb értelmezését, figyelemmel az uniós jogforrások rendszerére, illetve arra a szerepre, amelyet az uniós polgárság napjainkban az Unióban játszik. Az ilyen értelmezés, ahogy az a jelen indítvány 75. pontjából is kitűnik, elkerülné különösen az olyan illogikus eredményeket, mint az, hogy H. P. McCarthy bármely tagállamba irányuló utazásai során kísérheti férjét, kivéve azt, amelynek utóbbi az állampolgára.

86. Ezt követően, a jelen ügy alkalmat nyújt az uniós polgár azon jogára vonatkozó bírósági ítélezési gyakorlat fejlesztésére, hogy utazásai során harmadik ország állampolgárságával rendelkező családtagja kísérje, annak érdekében, hogy az jobban tükrözze az uniós polgárok mozgását napjaink Uniójában, ahol a származási ország fogalma homályossá válik. Ebből a szempontból az O. és B. ítélet⁶⁷ jelenti az első lépést ebben az irányban, mivel a Bíróság a 2004/38 irányelv analógia útján történő alkalmazása mellett döntött. Márpedig nem nehéz elképzelni, hogy ezen irányelv egészének analógia útján történő alkalmazása számos nehézséget vet fel.

64 — Kiemelés tőlem.

65 — O. és B. ítélet (EU:C:2014:135, 61. pont és rendelkező rész).

66 — Uo.

67 — Uo.

87. Végül a Bíróság nem vett figyelembe egyéb olyan helyzeteket, amelyek a jövőben kétségek nélkül fel fognak merülni, így többek között azon uniós polgárok helyzetét, akik soha nem éltek abban a tagállamban, amelynek állampolgárai. A Bíróság tehát kihasználhatja ezt a lehetőséget annak érdekében, hogy kiemelje, hogy a 2004/38 irányelv a célba vett tagállamtól függetlenül alkalmazandó az uniós polgár családtagjaira.

88. A fenti megfontolások összessége alapján annak megállapítását javaslom, hogy a 2004/38 irányelv alkalmazandó az uniós polgár 2. cikk 2. pontja szerinti harmadik országbeli állampolgár családtagjaira, amennyiben azt követően, hogy az uniós polgár előzetesen gyakorolta szabad mozgáshoz való jogát, és ténylegesen egy másik tagállam területén tartózkodott, a polgár és családtagjai a polgár állampolgársága szerinti tagállamba utaznak.

4. A 2004/38 irányelv alkalmazhatósága, amennyiben az uniós polgár, aki mozgásszabadságával ténylegesen élve a fogadó tagállamban tartózkodott, azt egyidejűleg azáltal is gyakorolja, hogy abba a tagállamba utazik, amelynek állampolgára: a beutazási jog és a rövid távú tartózkodáshoz való jog esete

89. Azt javasoltam a Bíróságnak, hogy terjessze ki a 2004/38 irányelv alkalmazási körét arra a származékos tartózkodási jogra, amellyel az az uniós polgár rendelkezik, aki, miután előzetesen gyakorolta szabad mozgáshoz való jogát, az állampolgársága szerinti tagállamba utazik harmadik országbeli állampolgár családtagja kíséretében. Arra az esetre, ha a Bíróság nem követné ezt az érvelést, az alábbiakban elemzem, kizárólag a beutazás és a rövid távú tartózkodás jogát illetően, ezen irányelv abban az esetben való alkalmazhatóságát, ha az uniós polgár az állampolgársága szerinti tagállamba utazva egyidejűleg gyakorolja szabad mozgáshoz való jogát.

90. E tekintetben kiindulásként rá kell mutatni, hogy az EUMSZ 21. cikk a beutazás jogát valamennyi polgár számára biztosítja. A 2004/38 irányelv 5. cikkének (1) bekezdése határozza meg ennek a kizárólag az uniós polgárság meglétéén alapuló jognak az alkalmazási feltételeit. Ily módon az szorosan kapcsolódik az irányelv 6. cikkében szereplő három hónapnál rövidebb távú tartózkodás jogához.

a) A szabad mozgáshoz való jognak a fogadó tagállamban és az uniós polgár állampolgársága szerinti tagállamban való tartózkodással egyidejű gyakorlása

91. A Bíróság ítélkezési gyakorlata szerint azt az uniós polgárt, aki az állampolgársága szerinti tagállamban harmadik országbeli állampolgár családtagjával együtt tartózkodik, és egyidejűleg szabad mozgáshoz való jogát egy másik tagállamban gyakorolja, megilleti a családegyesítéshez való jog az említett családtag tekintetében az állampolgársága szerinti tagállamban. Ez többek között a Carpenter-ítélet⁶⁸ esete.

92. Ez az ítélet egy, az állampolgársága szerinti tagállamban letelepedett szolgáltatóra vonatkozik, aki más tagállamokban tartózkodó címzetteknek nyújtott szolgáltatásokat. A Bíróság kimondta, hogy házastársa tartózkodása engedélyezésének megtagadása „hátrányosan érintené családi életüket, következésképpen P. Carpenter alapvető szabadsága gyakorlásának feltételeit”.⁶⁹ Ily módon az EK 49. cikk (jelenleg EUMSZ 56. cikk) alapján a Bíróság megállapította, hogy az a tagállam, amelynek P. Carpenter az állampolgára, a Szerződések alapján nem tagadhatja meg a tartózkodás jogát házastársától, annál is kevésbé, mert az utóbbit kiutasító határozat beavatkozásnak minősül a családi élet tiszteletben tartásához való jog P. Carpenter általi gyakorlásába.⁷⁰

68 — EU:C:2002:434.

69 — Uo. (39. pont).

70 — Uo., (41. pont).

93. Ugyanezt az irányvonalat követve a Bíróság újabban az S. és G. ítéletben úgy vélte, hogy az EUMSZ 45. cikk az uniós polgár harmadik állam állampolgárságával rendelkező családtagjának származékos tartózkodási jogot biztosít az uniós polgár állampolgársága szerinti tagállamban, ha az említett uniós polgár ezen utóbbi államban rendelkezik lakóhellyel, de az említett rendelkezés értelmében vett munkavállalóként rendszeresen egy másik tagállamba utazik, amennyiben e tartózkodási jog megtagadása visszatartó hatással van az érintett munkavállaló EUMSZ 45. cikkből eredő jogainak tényleges gyakorlására.⁷¹

94. Ezekből az ítéletekből az következik, hogy a szabad mozgás jogával való párhuzamos élés esetén – többek között olyan rendszeres utazások érdekében, amelyek nem járnak azzal, hogy az uniós polgár egy másik tagállamban telepedik le – a Bíróság elsődlegesen az elsődleges jog fényében elfogadta az uniós polgár harmadik ország állampolgárságával rendelkező családtagjainak származékos tartózkodási jogát.

b) A szabad mozgáshoz való jog gyakorlása a fogadó tagállamban való tényleges tartózkodást követően, amelyre az uniós polgár állampolgársága szerinti tagállamba való beutazás és az ott való rövid tartamú tartózkodás jogának gyakorlásával egyidejűleg került sor

95. Előzetesen meg kell jegyezni, hogy amennyiben az uniós polgár nem élt szabad mozgáshoz való jogával,⁷² vagy a 2004/38 irányelv 3. cikkének (1) bekezdésében előírt egyéb feltételek hiányában a Bíróság ítélkezési gyakorlatában nem biztosított származékos tartózkodási jogot harmadik országbeli állampolgár családtagjai számára, sem az irányelvvel összefüggésben, sem a Szerződésre figyelemmel.

96. E tekintetben álláspontom szerint érdemes kiemelni, hogy a Bíróság éppen ezen ítélkezési gyakorlat fényében erősítette meg a 2004/38 irányelv 3. cikke (1) bekezdésének alkalmazási feltételeinek teljesülésére vonatkozó követelményt abban az esetben, ha egy uniós polgár az állampolgársága szerinti tagállamba utazik.⁷³ A Bíróság ugyanis kimondta, hogy a 2004/38 irányelv a tagállamokba való beutazás, illetve az ott-tartózkodás jogát nem biztosítja a harmadik országok valamennyi állampolgára számára, hanem csupán azokat illetik meg e jogok, akik a szabad mozgáshoz való jogát az állampolgársága szerinti tagállamon kívüli más tagállamban való letelepedés útján gyakorló uniós polgárnak az ezen irányelv 2. cikkének 2. pontja értelmében vett „családtagja(i)”⁷⁴.

97. Kérdés ugyanakkor, hogy releváns-e ezen ítélkezési gyakorlat átültetése az alapeljárásban szereplőhöz hasonló ügyekre. Kétségeim különösen arra vonatkoznak, hogy kizárják a 2004/38 irányelv hatálya alól azt az uniós polgárt, valamint az őt kísérő harmadik országbeli állampolgár családtagjait, aki a más tagállamba való szabad mozgáshoz való jogát az állampolgársága szerinti tagállamba való utazással egyidejűleg gyakorolta.

71 — C-457/12, EU:C:2014:136, 46. pont és rendelkező rész.

72 — Ami a jelen ügyben nem így van.

73 — Lásd többek között: McCarthy-ítélet (EU:C:2011:277); Dereci és társai ítélet, (EU:C:2011:734); O és társai ítélet (C-356/11 és C-357/11, EU:C:2012:776), valamint Ymeraga és Ymeraga-Tafarshiku ítélet (C-87/12, EU:C:2013:291).

74 — Lásd: Dereci és társai ítélet (EU:C:2011:734, 56. pont); Iida-ítélet (EU:C:2012:691, 51. pont); O és társai ítélet (EU:C:2012:776, 41. pont), valamint O. és B. ítélet (EU:C:2014:135, 39. pont).

98. A jelen ügygel ellentétben ugyanis az érintett uniós polgárok többek között a McCarthy-ítélet,⁷⁵ a Dereci és társai ítélet,⁷⁶ az O és társai ítélet,⁷⁷ az Ymeraga és Ymeraga–Tafarshiku ítélet,⁷⁸ illetve az Iida-ítélet⁷⁹ alapjául szolgáló ügyekben i. vagy soha nem éltek a szabad mozgáshoz való jogukkal, és mindig az állampolgárságuk szerinti tagállamban tartózkodtak, ii. vagy másik tagállamba irányuló utazásaik során nem kísérte őket harmadik ország állampolgárságával rendelkező családtagjuk, illetve ott nem csatlakozott hozzájuk. Ezekben az ügyekben az érintett uniós polgárok tehát nem feleltek meg a 2004/38 irányelv 3. cikke (1) bekezdésében szereplő feltételeknek.

99. Az alapeljárás ténybeli háttere különbözik továbbá az újabban hozott O. és B., valamint S. és G. ítéletekétől⁸⁰ is, mivel az állampolgárságuk szerinti tagállamban lakó uniós polgárok i. vagy nem munkavállalóként, hanem az EUMSZ 21. cikk (1) bekezdése értelmében vett uniós polgárokként, illetve az EUMSZ 56. cikk értelmében vett szolgáltatásokat igénybe vevő személyekként tartózkodtak a fogadó tagállamban;⁸¹ ii. vagy azért lépték át a határokat, hogy egy másik tagállamban letelepedett munkáltató munkavállalóként utazzanak egy másik tagállamba, illetve olyan munkavállalóként, akik az állampolgárságuk szerinti tagállamban letelepedett munkáltató számára végzett tevékenységük keretében rendszeresen utaznak egy másik tagállamba. Másként fogalmazva, ahogy az egyébként a Carpenter-ítélet esetében is fennállt, az uniós polgár nem telepedett le a fogadó tagállamban.

100. E tekintetben emlékeztetni kell arra, hogy a jelen ügyben S. A. McCarthy és leánya gyakorolták a szabad mozgáshoz való jogukat, amennyiben „az állampolgárságuktól eltérő tagállamban [vagyis Spanyolországban] telepedtek le”. H. P. McCarthy kísérte őket az utóbbi tagállamban, ahol tehát a 2004/38 irányelv 10. cikke értelmében vett tartózkodási kártyát kapott. Az, hogy az alapeljárás felperesei „jelenleg” Spanyolországban tartózkodnak, a letelepedést, és ebből következően tartózkodásuk tényleges jellegét bizonyítja. Tartózkodásuk ezen tényleges jellege a Bíróság ítélkezési gyakorlata szerint releváns körülmény a 2004/38 irányelv alkalmazhatónak minősítése⁸² szempontjából, még ha az alkalmazásra kizárólag analógia útján került is sor.

101. E tényleges spanyolországi tartózkodással párhuzamosan, H. P. McCarthy egy uniós polgár családtagjaként gyakorolni kívánta származékos, beutazási és rövid távú tartózkodási jogát, annak érdekében, hogy családját az Egyesült Királyságba kísérje. Úgy vélem tehát, hogy a jelen ügyben a 2004/38 irányelv alkalmazhatóságához nem fér kétség.

102. Ezen értelmezés mellett szól a 2004/38 irányelv 3. cikke (1) bekezdésének szövege. Abban két feltétel szerepel: a) az uniós polgár az állampolgárságától különböző tagállamba költözzön, vagy tartózkodjon, és b) a családtag őt kísérje, vagy hozzá csatlakozzon.

103. Álláspontom szerint tehát olyan konjunktív feltételekről van szó, amelyeknek akkor kell teljesülniük, amikor az érintett uniós polgár családtagjai igénylik a beutazási és rövid távú tartózkodási jogot. Következésképpen, mivel S. A. McCarthy és leánya jogszerűen tartózkodnak Spanyolországban H. P. McCarthy-val az Egyesült Királyságba irányuló rövid utazásuk időpontjában, úgy vélem, hogy az ügy ezen irányelv hatálya alá tartozik. S. A. McCarthy ugyanis egy másik tagállamban, mégpedig Spanyolországban „tartózkodik” abban az időpontban, amikor az irányelv által biztosított jogokra hivatkozik annak érdekében, hogy az Egyesült Királyságba „utazzon”.

75 — EU:C:2011:277, 31. és 39. pont.

76 — EU:C:2011:734, 54. pont.

77 — EU:C:2012:776, 42. pont.

78 — EU:C:2013:291, 30. pont.

79 — EU:C:2012:691, 65. pont.

80 — EU:C:2014:135 és EU:C:2014:136.

81 — E polgárok nem telepedtek le egy másik tagállamban, mint S. A. McCarthy.

82 — Lásd O. és B. ítélet (EU:C:2014:135, 53. pont).

104. Márpedig, mivel a személyek szabad mozgása az Unió egyik alapja, az ezen alapvető szabadságtól való eltéréseket megszorítóan kell értelmezni.⁸³ A 2004/38 irányelv összefüggésére és céljaira, valamint a mozgás és a tartózkodás EUMSZ 21. cikk (1) bekezdése által elismert alapvető szabadságára figyelemmel ezen irányelv rendelkezései nem értelmezhetők megszorítóan, és semmiképpen sem foszthatók meg hatékony érvényesülésüktől.⁸⁴

c) Közbenső következtetés

105. Amennyiben a Bíróság nem követné első javaslatomat,⁸⁵ és ennél fogva a 2004/38 irányelv 5. cikke csak a rövid távú (három hónapnál rövidebb)⁸⁶ tartózkodáshoz szorosan kapcsolódó beutazási jogot írna elő, akkor azt javaslom a Bíróságnak, hogy a 2004/38 irányelvet legalább azokra az uniós polgárookra és családtagjaikra alkalmazza, akik a szabad mozgáshoz való jogukat ténylegesen gyakorolva egy másik tagállamban tartózkodnak, és ezzel egyidejűleg rövid tartamú utazásokat tesznek abba a tagállamba, amelynek az érintett polgárok az állampolgárai. Ebben az esetben a Bíróság az említett irányelv hatálya alól kizárólag azokat a helyzeteket zárna ki, amelyekben a szabad mozgáshoz való jog uniós polgár általi előzetes gyakorlását követően e polgár harmadik országbeli állampolgár családtagjaival az állampolgársága szerinti tagállamba a rövid távú tartózkodástól eltérő tartózkodás céljából utazik.

B – A 2004/38 irányelv 35. cikke alapján elfogadható intézkedések azonosításáról

106. Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett első és harmadik kérdés, amelyeket együtt kell vizsgálni, arra vonatkozik, hogy a 2004/38 irányelv 35. cikke lehetővé teszi-e, és milyen feltételek mellett, egy olyan tagállam számára, amely álláspontja szerint az irányelv 10. cikke értelmében vett tartózkodási kártyák kiállítása kapcsán „rendszeres visszaélésekkel” szembesül, az alapeljárásban szereplőhöz hasonló intézkedés elfogadását. Ez az intézkedés általánosan alkalmazandó és preventív jellegű, továbbá nem a joggal való visszaélés egy konkrét esetben történő előzetes megállapításán alapul.

107. E kérdések megválaszolása érdekében először röviden megvizsgálom a joggal való visszaélés fogalmát a Bíróság releváns ítélkezési gyakorlatában. Ezt követően – az említett ítélkezési gyakorlat fényében – megvizsgálom azt, hogy figyelemmel különösen az Egyesült Királyság Kormánya által előterjesztett érvekre, milyen értelmezés tulajdonítandó a 2004/38 irányelv 35. cikkének.

83 — Lásd analógiával: Kempf-ítélet (139/85, EU:C:1986:223, 13. pont) és Jipa-ítélet (C-33/07, EU:C:2008:396, 23. pont). Lásd még a 2004/38/EK irányelv jobb átültetéséhez és alkalmazásához nyújtott iránymutatásról szóló, az Európai Parlamentnek és a Tanácsnak szóló bizottsági közleményt (COM(2009) 313 végleges, 3. o.; a továbbiakban: iránymutatás).

84 — Metock és társai ítélet (EU:C:2008:449, 84. pont).

85 — Lásd a jelen indítvány A. címének 3. alcímét.

86 — Itt rá kell mutatni, hogy a 2004/38 irányelv 5. cikkében megállapított feltételeken kívül a tagállamok semmilyen más követelményt nem támaszthatnak a polgárok beutazásával kapcsolatban, mint például a beutazóvízum. Lásd: Yiadom-ítélet (C-357/98, EU:C:2000:604 23. pont). Lásd még Barnard, C., *The Substantive Law of the EU. The Four Freedoms*, Oxford (Oxford University Press), 2010, 424. o.

1. A joggal való visszaélés fogalmáról a Bíróság releváns ítélkezési gyakorlatában

108. Kiindulásként szeretnék rámutatni arra, hogy a joggal való visszaélés fogalma a tagállamok többségében ismert fogalom. Példaként, a francia jogtudományban a joggal való visszaélés klasszikus meghatározása a következő: „egy jogilag meghatározott előjog túlzott mértékű igénybevétele; a jogosult, illetve a hatáskörrel vagy jogkörrel rendelkező személy olyan, a jog, hatáskör vagy jogkör gyakorlása során tanúsított cselekménye, amely túllép a jog, hatáskör vagy jogkör jogszerű gyakorlására vonatkozó szabályokon”⁸⁷. Ennélfogva ki kell emelni, hogy e fogalom funkciója azt feltételezi, hogy a joggal való visszaélés elkövetője egy jog jogosultja legyen.⁸⁸

109. A német jogtudomány a következő meghatározást adja: „egy alanyi jog olyan gyakorlása, amely formálisan megfelel egy törvény előírásainak, de amely az ügy körülményeire tekintettel ellentétes a jóhiszeműség követelményével”⁸⁹.

110. A lengyel jogban egy jog jogosultjának minden olyan cselekménye vagy mulasztása, amely bár formálisan megfelel e jog gyakorlásának, de ellentétes a társadalmi együttélés szabályaival, illetve a jog társadalmi-gazdasági céljával, nem tekinthető a szóban forgó jog gyakorlásának, és nem élvezhet jogi védelmet.⁹⁰

111. Az uniós jogot illetően, mivel e fogalom a másodlagos jogban csak elszórtan jelenik meg,⁹¹ tanulmányozása a Bíróság ítélkezési gyakorlata alapján lehetséges. Az ítélkezési gyakorlat e fogalomban egyrészt a nemzeti jog egyik elvét látja, abban az összefüggésben, amikor egy jogalany „kizárólag annak érdekében hivatkozik az uniós jogra, hogy kivonja magát a nemzeti jog alkalmazása alól”⁹², másrészt pedig az uniós jog egy elvét, abban az összefüggésben, amikor egy jogalany „csalárd módon vagy túlzott mértékben gyakorol egy olyan jogot, amelyet számára az uniós jog biztosít”⁹³.

112. A Bíróság ítélkezési gyakorlatából az következik, hogy a joggal való visszaélés fogalma az uniós jog önálló fogalma, amely szerint „a visszaélésszerű magatartás megállapításához egyrészt olyan objektív körülmények fennállása szükséges, melyek következtében [az uniós] szabályok formális betartása ellenére sem valósult meg e szabályok célja. Másrészt szükséges egy szubjektív elem, méghozzá [az uniós] szabályokban előírt jogosultság megszerzésére irányuló szándék fennállása azáltal, hogy mesterséges módon teremti meg a jogosultság megszerzéséhez szükséges feltételeket”⁹⁴.

113. Az irányelv alkalmazásában a Bizottság úgy véli, hogy a joggal való visszaélés „olyan, kizárólag az uniós jog által garantált szabad mozgáshoz és tartózkodáshoz való jog megszerzésének céljával elkövetett mesterséges [magatartás], amely, bár formailag betartja az uniós szabályokban lefektetett feltételeket, nem áll összhangban a szabályok céljaival”⁹⁵.

87 — Cornu, G., *Vocabulaire juridique*, Paris PUF, nyolcadik kiadás, 2009. június.

88 — Simon, D. és Rigaux, A., „La technique de consécration d'un nouveau principe général du droit communautaire: l'exemple de l'abus de droit”, *Mélanges en hommage à Guy Isaac: 50 ans de droit communautaire*, 2. kötet (2004), 559–587. o., 563. o.

89 — „Die Ausübung eines subjektiven Rechts ist missbräuchlich, wenn sie zwar formell dem Gesetz entspricht, die Geltendmachung jedoch wegen der besonderen Umstände des Einzelfalls treuwidrig ist”. Lásd Creifelds, *Rechtswörterbuch*, 20. kiadás, München 2011, 977. o.

90 — Lásd a lengyel polgári törvénykönyv 5. cikkét, valamint Machnikowski P., *Kodeks cywilny – komentarz*, E. Gniewek (szerk.), Varsó 2006, 14. o.

91 — Többek között ez a helyzet a 2004/38 irányelv 35. cikke esetében.

92 — A fent körülírt fogalom kiterjed a mesterséges megállapodásokra, illetve az uniós jog hatókörét érintő csalárd magatartásokra, vagyis arra a visszaélésre, amely az uniós jog alkalmazását az e jogra vonatkozó kapcsolóelv mesterséges létrehozása révén érintheti, Lagondet, F., id. mű., 8. o.

93 — Simon, D. és Rigaux, A., id. mű., 564. o. Lásd még Waelbroeck, D., „La notion d'abus de droit dans l'ordre juridique communautaire”, *Mélanges en hommage à Jean Victor Louis*, vol. I (2003), 565–616. o., 597. o.

94 — Emsland-Stärke ítélet (C-110/99, EU:C:2000:695, 52. és 53. pont).

95 — Lásd: COM(2009) 313 végleges, 15. és 16. o.

114. A Bíróság ezenkívül hangsúlyozta, hogy a nemzeti bíróság feladata e két, objektív és szubjektív körülmény fennállásának megállapítása, amelyek bizonyítását a nemzeti jog szabályainak megfelelően kell elvégezni, „amennyiben [az uniós] jog hatékonysága nem sérül”⁹⁶. Emlékeztetett arra is, hogy a joggal való visszaélésre vonatkozó nemzeti szabály végrehajtása nem sértheti az uniós jog rendelkezéseinek teljes érvényesülését és egységes alkalmazását a tagállamokban, valamint különösen arra, hogy a nemzeti bíróságok egy uniós jogi rendelkezésből fakadó jog gyakorlásának értékelése során nem módosíthatják e rendelkezés hatályát, illetve nem veszélyeztethetik az általa követett célokat.⁹⁷

115. E tekintetben álláspontom szerint nem kétséges, hogy az Egyesült Királyság nem bizonyította a joggal való visszaélést, mivel egyetlen objektív vagy szubjektív bizonyíték sem azonosítható a jelen ügyben. Ugyanakkor számomra megfelelőbbnek tűnik az általam fent kifejtett álláspontot a 2004/38 irányelv 35. cikkének elemzése során a Bíróság ítélkezési gyakorlatának fényében és az Egyesült Királyság által kifejtett érvek figyelembevételével alátámasztani.

2. A 2004/38 irányelv 35. cikkének értelmezéséről a Bíróság ítélkezési gyakorlatának fényében

116. A 2004/38 irányelv 35. cikke lehetővé teszi a tagállamok számára, hogy joggal való visszaélés vagy csalás, mint például érdekházasság esetében elfogadják a szükséges intézkedéseket, hogy megtagadják, megszüntessék vagy visszavonják az ezen irányelv által juttatott bármely jogot.

117. E tekintetben felmerül a kérdés, hogy milyen típusú intézkedéseket fogadhatnak el e cikk alapján a tagállamok annak érdekében, hogy megvédjék magukat a joggal való visszaéléssel szemben: kizárólag egyedi intézkedéseket, vagy általánosan alkalmazandó preventív intézkedéseket is?

118. E kérdés megválaszolása érdekében a 35. cikket a Bíróság fenti 112–114. pontban hivatkozott ítélkezési gyakorlata fényében kell értelmezni, amely szerint annak megállapításához, hogy sor került-e az említett cikk értelmében vett joggal való visszaélésre, két szakaszban kell vizsgálni az említett objektív és szubjektív körülményeket.⁹⁸

119. E vizsgálat elvégzése előtt meg kell vizsgálni, hogy mi a 2004/38 irányelv 5. cikke (2) bekezdésének célja.

120. E tekintetben az irányelv (5) preambulumbekzdésének olvasatából kitűnik, hogy „a tagállamok területén való szabad mozgás és tartózkodás valamennyi uniós polgárt megillető jogát, ha azt a szabadság és méltóság objektív feltételei mellett gyakorolják [helyesen: e jognak a szabadság és a méltóság objektív feltételei mellett történő gyakorlásának a lehetővé tétele érdekében], a családtagok számára is biztosítani kell, állampolgárságukra tekintet nélkül [...]”.

121. Ami először azon objektív körülmények összességét illeti, amelyek eredményeként a 2004/38 irányelv által előírt feltételek formális betartása ellenére az 5. cikk (2) bekezdésében meghatározott cél elérésére nem kerül sor, az Egyesült Királyság hatóságai egyszerűen nem teljesítették az ezek vizsgálatára irányuló kötelezettségüket. Emlékeztetek arra, hogy a Bíróság állandó ítélkezési gyakorlatából az következik, hogy a joggal való visszaéléssel összefüggésben a kifogásolt magatartást

96 — Kiemelés tőlem. Emsland-Stärke ítélet (EU:C:2000:695, 52–54. pont), és újabban Magyarország kontra Szlovákia ítélet (C-364/10, EU:C:2012:630, 58. pont).

97 — Pafitis és társai ítélet (C-441/93, EU:C:1996:92, 68. pont), valamint Kefalas és társai ítélet (C-367/96, EU:C:1998:222, 22. pont).

98 — Lásd: Sharpston főtanácsnok Bozkurt-ügyre vonatkozó indítványa (C-303/08, EU:C:2010:413, 67. pont).

konkrétan kell vizsgálni.⁹⁹ Ennélfogva, ahogy az a Bíróság elé terjesztett írásbeli észrevételek többségéből következik, a 2004/38 irányelv 35. cikke a joggal való visszaélés konkrét esetben történő megállapítását követeli meg ahhoz, hogy az irányelv 10. cikke értelmében vett tartózkodási kártya birtokosaitól meg lehessen tagadni az 5. cikk által biztosított, vízum nélküli beutazáshoz való jogot.

122. Kijelentem tehát, hogy a jelen ügyben a Secretary of State által hivatkozott joggal való visszaélés objektív eleme hiányzik, mivel álláspontom szerint a 2004/38 irányelv 5. cikkének (2) bekezdésében meghatározott cél megvalósult. Az alapeljárás felperesei szabad mozgáshoz való jogának gyakorlása ugyanis *de facto* egy másik tagállamban, Spanyolországban való letelepedésüket eredményezte, azzal a szándékkal, hogy ott tartózkodjanak, és az Egyesült Királyságba rövid tartamú utazásokat tegyenek. Másként fogalmazva, e rendelkezés tiszteletben tartása nem kizárólag formális. Az alapeljárás felpereseinek utazásai nem mesterségesek, hanem valóságok. Ezek az utazások megfelelnek szabad mozgáshoz való joguk jogszerű gyakorlásának, mivel nem kívánták magukat sem az Egyesült Királyság szabályozása alól kivonni, sem pedig csalárd módon és túlzott mértékben igénybe venni az említett irányelv által biztosított jogokat, amit az Egyesült Királyság sem vitat.

123. Ami másodszor a 2004/38 irányelvből fakadó előny elérésére irányuló szándékra vonatkozó szubjektív elemet illeti, nyilvánvaló, hogy az szintén hiányzik. Az Egyesült Királyság hatóságai ugyanis nem az alapeljárás felpereseinek egyéni magatartására hivatkoztak a 2004/38 irányelv 5. cikke (2) bekezdése alkalmazásának felfüggesztése érdekében.

124. Ellenkezőleg, az Egyesült Királyság hatóságai beadványaikban, illetve a tárgyalás során sem vitatták sem S. A. McCarthy és H. P. McCarthy házasságának valódiságát, sem azt, hogy a házaspár tényleges családi életet él Spanyolországban. E tekintetben egy házasság csak akkor minősíthető a 2004/38 irányelv alkalmazásában érdekházasságnak, ha e házasságot kizárólag „a szabad mozgás vagy tartózkodás – az illető számára más módon nem elérhető – jogának megszerzésére irányuló egyetlen célból” kötötték.¹⁰⁰

125. Ezt követően emlékeztetek arra, hogy a 2004/38 irányelv 35. cikkében hivatkozott intézkedések az irányelv 30. és 31. cikkének hatálya alá tartoznak. Ennélfogva, ahogy az a Bíróság elé terjesztett írásbeli észrevételek többségéből következik, egy általánosan alkalmazandó intézkedés megfosztaná lényegüktől az ezen cikkek által előírt eljárási garanciákat. Következésképpen a 35. cikkben hivatkozott intézkedések olyan egyedi intézkedések, amelyek nem igazolják az ezen irányelv által biztosított jogok szisztematikus felfüggesztését. Ellenkezőleg, az említett jogok szisztematikus felfüggesztése nem biztosítja a lehetőséget sem a nemzeti bíróság, sem a Bíróság számára annak vizsgálatára, hogy a jelen ügyben ténylegesen teljesültek-e azok a feltételek, amelyek alapján az Egyesült Királyság hatóságai figyelmen kívül hagyták ezt a jogot.

126. Az iránymutatás szerint a 2004/38 irányelv rendszere éppen az egyedi határozatokon alapul, és a nemzeti hatóságoknak kellő mértékben figyelembe kell venniük az egyes esetek minden körülményét. Konkrétabban az uniós jog céljainak figyelembevételével, objektív bizonyítékok alapján eljárva kell értékelniük az érintett személyek magatartását.¹⁰¹

127. Ahogy ugyanis a Bizottság helyesen állapítja meg az említett iránymutatásban, a visszaélés fogalmának a 2004/38 irányelv alkalmazásában történő értelmezésekor kellő figyelmet kell fordítani az uniós polgár jogállásra. Az uniós jog elsőbbségének elve alapján annak értékelését, hogy visszaéltek-e az uniós joggal, az uniós jog alapján, nem pedig a nemzeti migrációs jogszabályok figyelembevételével kell elvégezni. Az irányelv nem akadályozza meg a tagállamokat abban, hogy vizsgálatot folytassanak olyan egyedi esetekben, ahol a visszaélés alapos gyanúja áll fenn. Tiltja viszont az uniós jog a szisztematikus ellenőrzéseket. Ezenkívül a tagállamok által az érdekházasságok elleni küzdelem

99 — Lásd: Kefalas és társai ítélet (EU:C:1998:222, 28 pont) és Diamantis-ítélet (C-373/97, EU:C:2000:150, 34. pont).

100 — Lásd: COM(2009) 313 végleges, 16. o.

101 — Lásd: COM(2009) 313 végleges, 4.3. pont. Lásd még: Metock és társai ítélet (EU:C:2008:449, 74. és 75. pont).

keretében hozott intézkedések nem riaszthatják el az uniós polgárokat és családtagjaikat attól, hogy éljenek a szabad mozgáshoz való jogukkal, és nem járhatnak törvényes jogaik indokolatlan korlátozásával. Az intézkedések ugyanakkor nem áthatják alá az uniós jog hatékonyságát, és nem alkalmazhatnak hátrányos megkülönböztetést az illetők állampolgársága alapján.¹⁰²

128. Végül álláspontom szerint nem kétséges, hogy az Egyesült Királyság H. P. McCarthy 2004/38 irányelv 5. cikke (2) bekezdéséből eredő beutazási joga gyakorlásának értékelése során módosította e rendelkezés hatályát, veszélyeztetve az az által követett célokat. E tekintetben az Egyesült Királyság azt állítja, hogy egy joggal való visszaélés megoldható pusztán azzal, hogy figyelmen kívül hagyják azt a rendelkezést, amely az esetleges joggal való visszaélés tárgya, ami álláspontom szerint ellentétes magának a joggal való visszaélésnek a fogalmával, és veszélyezteti a 2004/38 irányelv által követett célokat.

3. Az Egyesült Királyság által hivatkozott kifogásokról

129. Az észrevételeket előterjesztő egyéb felekkel és beavatkozókkal ellentétben az Egyesült Királyság a beadványaiban és a tárgyaláson is előadta, hogy a harmadik országbeli állampolgár családtagok beutazási joga vonatkozásában jelentős számú joggal való visszaéléssel szembesült, amelyek célja az volt, hogy megkerüljék a bevándorlási ellenőrzést, illetve a határellenőrzést. E helyzetet „rendszeres joggal való visszaélésnek” minősítette.

130. Az Egyesült Királyság szerint, ha elfogadná, hogy valamennyi, állítólagosan az irányelv 10. cikke alapján kiállított tartózkodási kártya mentesíti a harmadik országbeli állampolgárokat mindenfajta vízumellenőrzés alól, akkor e kártyák könnyebb beutazást tennének lehetővé a területére. E tekintetben az Egyesült Királyság Kormánya kijelenti, hogy bizonyítékokat szolgáltatott a rendszeres joggal való visszaélés fennállásának alátámasztására.

131. Még ha a „rendszeres” melléknév használata nem is tűnik számomra összeegyeztethetőnek az uniós jog keretében a joggal való visszaélés fogalmával, mindazonáltal meg kell vizsgálni, hogy az e tagállam által szolgáltatott bizonyítékok megfelelnek-e az e fogalom által megkövetelt feltételeknek.

132. Az Egyesült Királyság által bizonyítékként szolgáltatott dokumentumok többek között egy, az ezen tagállam határellenőrzési szerve által 2011-ben készített kutatásra vonatkoznak, amely 1494 csalárd módon, fiktív házasságok vagy hamis igazoló iratok révén szerzett dokumentumok felhasználására irányuló „kísérletet” rögzített.¹⁰³ Az Egyesült Királyság többek között hamis dokumentumok, illetve olyan dokumentumok felhasználásával szembesült, amelyeket csalárd módon, érdekházasságok vagy hamis igazoló iratok révén szereztek meg.¹⁰⁴ A más tagállamok által kiállított tartózkodási kártyák elemzése az Egyesült Királyság egy hatósága részéről arra mutatott rá, hogy tizenkét tagállam esetében a kiállított kártyák nem feleltek meg a Nemzetközi Polgári Repülési Szervezet által az uniós úti okmányokra vonatkozóan előírt minimális biztonsági szabályoknak. Ezenkívül a harmadik országbeli

102 — COM(2009) 313 végleges, 16. o.

103 — Meg kell jegyezni, hogy az Egyesült Királyság két teljesen eltérő helyzetet minősít joggal való visszaélésnek, a fiktív házasságokat és a hamis igazoló iratok felhasználását. A joggal való visszaélés fogalma csak az elsőre vonatkozik.

104 — Egy, a Tanács kérését követő bizottsági dokumentumban a Bizottság felhívta a tagállamokat, hogy szolgáltatassanak információkat a szabad mozgás jogával névházasságok révén történő visszaélésekről. 12 tagállam szolgáltatott statisztikát az „azonosított” ügyekről. E dokumentum szerint az Egyesült Királyság 176 családi engedély iránti kérelmet utasított el a házasságok valódiságával kapcsolatos aggályok miatt (256 olyan esetből, ahol felmerült a visszaélés gyanúja – ez az adott időszakban beérkezett kérelmek mintegy 2%-ának felel meg). Lásd a Bizottság 2013. november 25-i közleményét az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának, „Az uniós polgárok és családtagjaik szabad mozgása: Öt intézkedés a változás érdekében”, (COM(2013) 837 végleges, 9. o.).

állampolgárok által elkövetett csalást és a szabad mozgás jogával való visszaélést a tagállamok súlyos problémának ismerték el.¹⁰⁵ A 10. cikkben hivatkozott tartózkodási kártyákra vonatkozó minimális szabályok hiánya és a visszaélésszerű használat ebből eredő, a bevándorlási ellenőrzés kijátszását célzó kockázata különösen aggasztja az Egyesült Királyságot.

133. Egyértelmű, hogy az Egyesült Királyság által szolgáltatott bizonyítékok nem tekinthetők olyan konkrét bizonyítékoknak, amelyek az alapeljárás felpereseinek egyéni magatartásához kapcsolódnak. E bizonyítékok nem felelnek meg a joggal való visszaélés konkrét esetben való fennállásának megállapítása érdekében megkövetelt objektív és szubjektív feltételnek, ahogy azok a jelen indítvány 121–127. pontjából kitűnnek. E tekintetben emlékeztetek arra, hogy nem vitatott, hogy az alapeljárás felpereseinek magatartása nem jelent az uniós jog értelmében vett joggal való visszaélést.

134. Arra is emlékeztetni kell, hogy a csalás általános véelme nem elegendő egy olyan intézkedés igazolásához, amely sérti az EUMSZ alapvető célkitűzéseit.¹⁰⁶ A visszaélésszerű magatartások értékelése főszabály szerint a nemzeti bíróságok hatáskörébe tartozik, de értékelésük semmiképpen sem veszélyeztetheti az uniós jog egységességét és hatékonyságát.¹⁰⁷

135. Ezenkívül, ami a Nemzetközi Polgári Repülési Szervezet által előírt minimális biztonsági szabályoknak való megfelelés hiányát illeti, az Egyesült Királyság képviselője a tárgyaláson hangsúlyozta, hogy az uniós polgár családtagja részére a spanyol hatóságok által kiállított tartózkodási kártyák megfeleltek a szervezet szabályainak.

136. Mindenesetre, ami a Spanyol Királyság által a területén alkalmazott biztonsági szabályok esetleges megsértését illeti, hangsúlyozni szeretném, hogy a 2004/38 irányelv esetleges tagállam részéről való megsértése nem tartozik a joggal való visszaélés körébe, vagyis nem esik az irányelv 35. cikkének hatálya alá.¹⁰⁸

137. Ami a családi engedélyt illeti, úgy vélem, hogy az egyszerűen egy vízumkötelezettségnek felel meg, amely nemcsak a 2004/38 irányelv 5. cikkének (2) bekezdésével ellentétes, hanem annak céljával és rendszerével is. Vitathatatlan, hogy az irányelv 10. cikke alapján kiállított tartózkodási kártya deklaratív és nem jogot keletkeztető jellegű, mivel csak egy korábban fennálló jogot igazol. Ugyanakkor azt lehet állítani, hogy mivel az uniós jognak megfelelően a szabad mozgás jogának gyakorlását lehetővé tévő feltételeknek az uniós polgár harmadik országbeli állampolgár családtagja megfelel, ezért e kártyát a tagállamoknak el kell fogadniuk.¹⁰⁹

138. Végül úgy vélem, hogy ha lehetővé tennénk egy tagállam számára, hogy ne vegye figyelembe a másik tagállam által kibocsátott tartózkodási kártyát, az ellentétes lenne a kölcsönös elismerés elvével. Rá kell mutatni, hogy a Bíróság ítélkezési gyakorlata szerint a szabad mozgáshoz való jogból következő jogok gyakorlása nem lehetséges a személyek személyi állapotára vonatkozó dokumentumok benyújtása nélkül, amelyeket általában a munkavállaló származási országa állít ki. Ebből következik, hogy a tagállam közigazgatási és igazságügyi hatóságai kötelesek elfogadni a más tagállam illetékes hatóságai által kibocsátott személyi állapottal kapcsolatos igazolásokat és hasonló dokumentumokat, kivéve, ha azok pontossága komolyan megkérdőjelezhető a szóban forgó egyedi ügyre vonatkozó bizonyíték alapján.¹¹⁰

105 — 2012 áprilisában a Tanács jóváhagyott egy, a meghozandó intézkedésekről szóló „Az EU fellépése a migrációs nyomással szemben – stratégiai válasz” című dokumentumot, amelynek egyik stratégiai cselekvési prioritása a „mozgási szabadság megóvása és megvédése a harmadik országbeli állampolgárok visszaéléseinek megakadályozásával”.

106 — Lásd: Bizottság kontra Belgium ítélet (C-577/10, EU:C:2012:814, 53. pont) és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat.

107 — Simon, D. és Rigaux, A., *Le système juridique communautaire*, 3. kiadás, 2001, 582. o.

108 — E tekintetben emlékeztetek arra, hogy az EUMSZ 258. cikk és az EUMSZ 259. cikk alapján, amennyiben egy tagállam nem teljesíti a Szerződések alapján őt terhelő kötelezettségeit, a Bizottság vagy egy másik tagállam egy esetleges kötelezettségszegés megállapítása iránti keresetet nyújthat be vele szemben.

109 — Lásd ebben az értelemben: Dias-ítélet (C-325/09, EU:C:2011:498, 54. pont).

110 — Lásd ebben az értelemben: Dafeki-ítélet (C-336/94, EU:C:1997:579, 19. pont).

139. E tekintetben az Egyesült Királyság által végrehajtott általánosan alkalmazandó intézkedések elfogadása azt jelentené, hogy lehetővé tesszük egy tagállam számára, hogy megkerülje a szabad mozgáshoz való jogot, és az azzal a következménnyel járna, hogy más tagállamok is elfogadhatnának ilyen intézkedéseket, és egyoldalúan felfüggeszthetnék az irányelv alkalmazását.

140. Úgy vélem tehát, hogy az Egyesült Királyság által szolgáltatott bizonyítékok nem elegendőek ahhoz, hogy alátámasszák a rendszeres joggal való visszaélésre vonatkozó állítását.

141. Ezen okok összessége miatt úgy vélem, hogy az első és a harmadik kérdésre olyan választ kell adni, amely szerint a 2004/38 irányelv 35. cikke nem teszi lehetővé valamely tagállam számára, hogy olyan általánosan alkalmazandó intézkedést fogadjon el, amely abban áll, hogy megvonja az uniós polgár olyan harmadik országbeli állampolgár családtagjainak mentesítését a vízumkötelezettség alól, akik egy másik tagállam által kiállított érvényes tartózkodási kártyával rendelkeznek, mivel ez az intézkedés preventív jellegű, és nem a konkrét ügyben történt joggal való visszaélés előzetes megállapításán alapul.

C – A (20). jegyzőkönyvről

142. Második kérdésével a kérdés előterjesztő bíróság lényegében azt a kérdést teszi fel a Bíróságnak, hogy a (20). jegyzőkönyv 1. cikke lehetővé teszi-e az Egyesült Királyság számára, hogy az uniós polgár családtagjai részére a 2004/38 irányelvnek megfelelően kiállított tartózkodási kártyával rendelkező harmadik országbeli állampolgárok számára azt írja elő, hogy a határra érkezésük előtt rendelkezzenek egy korábban beszerzett beutazási vízummal.

143. Kiindulásként rá kell mutatni, hogy a jegyzőkönyvek jogi értéke nem vet fel semmilyen kétséget. Az EUSZ 51. cikk szerint „[a] Szerződésekhez csatolt jegyzőkönyvek és mellékletek a Szerződések szerves részét képezik”. Ennélfogva a normahierarchiában a jegyzőkönyvek bizonyosan megelőzik a másodlagos uniós jogot.

144. Pontosabban a (20). jegyzőkönyv eltérést jelent az Egyesült Királyságot és Írországot az EUMSZ 26. cikk és az EUMSZ 77. cikk alapján terhelő kötelezettségek alól, amely azon a szándékukon alapul, hogy kizárják az EUM-Szerződésnek a szabadságon, a biztonságon és a jog érvényesülésén alapuló térségről szóló harmadik része V. címének alkalmazását.¹¹¹ Ugyanakkor, ahogy arra a Bizottság kifejezetten rámutatott, e jegyzőkönyvnek nem az a célja, hogy különleges előjogokat biztosítson az Egyesült Királyság számára, hanem azt azért fogadták el, hogy figyelembe vegyék e tagállam arra irányuló kívánságát, hogy fenntartsa egyrészt a a legtöbb tagállammal való határok ellenőrzését, másrészt pedig az Egyesült Királyság és Írország között fennálló „közös utazási területet”¹¹².

145. E tekintetben 2. cikkének megfelelően a (20). jegyzőkönyv lehetővé teszi e két tagállam számára, hogy egymás között továbbra is megállapíthassák a személyeknek a területeik („a közös utazási terület”) közötti mozgására vonatkozó szabályokat, miközben teljes mértékben tiszteletben tartják az említett jegyzőkönyv 1. cikke első bekezdésének a) pontjában említett személyek jogait. Ugyanis, ha az

¹¹¹ — E szándék nyilvánul meg az Európai Unió keretébe beillesztett schengeni vívmányokat illetően is. Lásd az Európai Unió keretébe beillesztett schengeni vívmányokról szóló (19.) jegyzőkönyvet.

¹¹² — A Lisszaboni Szerződés által az Egyesült Királyság és Írország helyzetében a szabadságon, a biztonságon és a jog érvényesülésén alapuló térség tekintetében eredményezett módosításokat illetően lásd különösen, Chevallier–Govers, C., „Le traité de Lisbonne et la différenciation dans l'espace de liberté, de sécurité et de justice”, *Le traité de Lisbonne. Reconfiguration ou déconstitutionnalisation de l'Union européenne?*, Bruylant, 2009, 271. és azt követő oldalak.

Egyesült Királyság úgy döntene, hogy nem hivatkozik a továbbiakban a szabadságon, a biztonságon és a jog érvényesülésén alapuló térségben való részt nem vételére vonatkozó különleges lehetőségére, Írország ugyanilyen döntést hozna, mivel helyzetét kizárólag az a tény indokolja, hogy az utóbbi tagállamot az említett közös utazási terület összekapcsolja az Egyesült Királysággal.¹¹³

146. Ezenkívül a 3. cikk úgy rendelkezik, hogy a többi tagállam jogosult határaikon vagy a területükre való beutazás bármely pontján ilyen ellenőrzéseknek alávetni az Egyesült Királyságból vagy Írországból a területükre belépni kívánó személyeket.

147. Úgy vélem, hogy a (20.) jegyzőkönyv 1. cikkét a fenti megfontolások alapján kell értelmezni.

148. Mindenekelőtt e cikk az Egyesült Királyságot „kizárólag” a határain jogosítja fel arra, hogy olyan ellenőrzéseket alkalmazzon, amelyeket szükségesnek tart annak vizsgálata céljából, hogy a tagállamoknak az uniós jog által rájuk ruházott jogait gyakorló állampolgárai és azok eltartott hozzátartozói rendelkeznek-e beutazási joggal.

149. Vitathatatlan, hogy sem az EUMSZ, sem a (20.) jegyzőkönyv nem tartalmazza a „határellenőrzés” fogalmának meghatározását. Ugyanakkor az 562/2006 rendelet 2. cikkének 9. pontja azt mondja ki, hogy határellenőrzés „a határon – e rendelet előírásainak megfelelően és annak alkalmazásában – végzett, a határforgalom-ellenőrzésből és határőrizetből álló tevékenység, kizárólag a határ átlépésére irányuló szándék vagy az átlépés esetén, minden más októl függetlenül”. Ennélfogva a jelen ügyben teljesen egyértelmű, hogy a családi engedély megszerzésére irányuló kötelezettség nem határellenőrzés, mivel többek között a családi engedélyt az utazást megelőzően kell kérni az Egyesült Királyság tagállamokban található diplomáciai képviselőitől.

150. Nem kétséges továbbá, hogy a 2004/38 irányelv továbbra is alkalmazandó, ahogy az egyértelműen kitűnik a (20.) jegyzőkönyv 1. cikkének a) pontjából, amely „az uniós jog által rájuk ruházott jogait” gyakorló tagállami polgárokról, illetve eltartott hozzátartozóikról utal. Ennélfogva beutazási jogukat az irányelvnek az uniós polgár családtagjainak a tagállamok területére történő beutazását lehetővé tévő dokumentumokat meghatározó 5. cikkének (2) bekezdésére figyelemmel kell értékelni.

151. Végül a (20.) jegyzőkönyv 1. cikke a) pontjának értelmében a határellenőrzés kiterjed többek között azon dokumentumok vizsgálatára, amelyek lehetővé teszik az érintett személyeknek az Egyesült Királyság területére történő beutazáshoz való joga fennállásának ellenőrzését. Ez az ellenőrzés ugyanakkor nem jogosítja fel e tagállamot arra, hogy egyoldalúan megtagadja az uniós polgárok és a 2004/38 irányelv 10. cikke alapján tartózkodási kártyával rendelkező családtagjaik beutazását azáltal, hogy általános jelleggel előírja számukra, hogy szerezzenek be, és határain mutassanak be egy olyan további dokumentumot, amelyet az uniós jog nem ír elő.

152. Azt javaslom tehát a Bíróságnak, hogy az előzetes döntéshozatalra előterjesztett második kérdésre olyan választ adjon, amely szerint a (20.) jegyzőkönyv 1. cikke nem jogosítja fel az Egyesült Királyságot arra, hogy az uniós polgár családtagjait illetően, a 2004/38 irányelv 10. cikkének megfelelően kiállított tartózkodási kártyával rendelkező harmadik országbeli állampolgároktól olyan beutazási vízum meglétét követelje meg, amelyet a határhoz való megérkezést megelőzően kell beszerezni.

113 — Lásd Toth, A. G., *The legal effects of the protocols relating to the United Kingdom, Ireland and Denmark, in the European Union after Amsterdam. A legal analysis*, 1998, 227–252. o., 233. o., és Guillard, C., *L'intégration différenciée dans l'Union européenne*, Doktorir értekezés, Bruylant, 2006, 466. o.

VI – Véggövetkeztetések

153. A fenti megfontolások összességére való tekintettel azt javaslom, hogy a High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court) (Egyesült Királyság) által feltett kérdésekre a Bíróság a következőképpen válaszoljon:

- 1) Az Unió polgárainak és családtagjaiknak a tagállamok területén történő szabad mozgáshoz és tartózkodáshoz való jogáról, valamint az 1612/68/EGK rendelet módosításáról, továbbá a 64/221/EGK, a 68/360/EGK, a 72/194/EGK, a 73/148/EGK, a 75/34/EGK, a 75/35/EGK, a 90/364/EGK, a 90/365/EGK és a 93/96/EGK irányelv hatályon kívül helyezéséről szóló, 2004. április 29-i 2004/38/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv 35. cikke nem teszi lehetővé valamely tagállam számára, hogy olyan általánosan alkalmazandó intézkedést fogadjon el, amely abban áll, hogy megvonja az uniós polgár olyan harmadik országbeli állampolgár családtagjainak mentesítését a vízumkötelezettség alól, akik egy másik tagállam által kiállított érvényes tartózkodási kártyával rendelkeznek, mivel ez az intézkedés preventív jellegű, és nem a konkrét ügyben történt joggal való visszaélés előzetes megállapításán alapul.
- 2) Az Európai Unió működéséről szóló szerződés 26. cikke egyes vonatkozásainak az Egyesült Királyságra és Írországra történő alkalmazásáról szóló (20.) jegyzőkönyv 1. cikke nem jogosítja fel az Egyesült Királyságot arra, hogy az uniós polgár családtagjait megillető, a 2004/38 irányelv 10. cikkének megfelelően kiállított tartózkodási kártyával rendelkező harmadik országbeli állampolgároktól olyan beutazási vízum meglétét követelje meg, amelyet a határhoz való megérkezést megelőzően kell beszerezni.