

DİVAN KARARI (Büyük Daire)

13 Eylül 2016 (*)

(Ön karar talebi— Birlik vatandaşlığı—TFEU 20 ve 21. Maddeler —2004/38/EC sayılı Direktif—Sabıka kaydı olan üçüncü bir ülke vatandaşının Üye bir Devlette ikameti— Birlik vatandaşı ve yetişkin olmayan iki çocuğun münhasır bakımından sorumlu olan ebeveynleri— İkamet ettiği üye devletin vatandaşlığına sahip ilk çocuk— Bir başka Üye Devlet vatandaşlığına sahip ikinci çocuk— Sabıka kaydı nedeniyle babaya ikamet izni verilmesini engelleyen ulusal mevzuat—Çocukların Avrupa Birliği topraklarını terk etmesi sonucunu doğurabilecek olan ikamet izninin reddi)

Alfredo Rendón Marín

ile

Administración del Estado

arasındaki C-165/14 sayılı davada,

20 Mart 2014 tarihli karar ile Tribunal Supremo (Yargıtay, İspanya) tarafından TFEU Madde 267 kapsamında yapılan ve 7 Nisan 2014 tarihinde Divan'a ulaşan ön karar talebi başvurusuna ilişkin olarak,

Başkan K. Lenaerts, Daire Başkanları R. Silva de Lapuerta, M. Ilešič, L. Bay Larsen, C. Toader, D. Šváby, F. Biltgen ve C. Lycourgos, Raportör A. Rosas, Hakimler E. Juhász, A. Borg Barthet, M. Safjan, M. Berger, A. Prechal ve K. Jürimäe,

Başsavcı: M. Szpunar,

Katip Sorumlu Yönetici: M. Ferreira'dan oluşan

DİVAN (Büyük Daire),

- Avukatlar I. Aránzazu Triguero Hernández ve L. De Rossi tarafından Rendón Marín adına,
- Vekil olarak hareket eden A. Rubio González ve L. Banciella Rodríguez-Miñón tarafından İspanya Hükümeti adına,
- Vekil olarak hareket eden C. Thorning ve M. Wolff tarafından Danimarka Hükümeti adına,
- Vekil olarak hareket eden T. Papadopoulou tarafından Yunan Hükümeti adına,
- Vekil olarak hareket eden D. Colas ve R. Coesme tarafından Fransa Hükümeti adına,
- Vekil olarak hareket eden G. Palmieri ve avukat L. D'Ascia tarafından İtalya Hükümeti adına,
- Vekil olarak hareket eden M. Bulterman ve B. Koopman tarafından Hollanda Hükümeti adına,
- Vekil olarak hareket eden B. Majczyna, K. Pawłowska ve M. Pawlicka tarafından Polonya Hükümeti adına,
- Vekil olarak hareket eden M. Holt ve J. Beeko, avukat D. Blundell tarafından Birleşik Krallık Hükümeti adına,
- Vekil olarak hareket eden I. Martínez del Peral, C. Tufvesson, F. Castillo de la Torre ve M. Wilderspin tarafından Avrupa Komisyonu adına,

30 Haziran 2015 tarihli oturumda sunulan yazılı gözlemleri ve prosedürü göz önüne alarak,

4 Şubat 2016 tarihindeki duruşmada Başsavcı Görüşünü dinledikten sonra,

aşağıdaki kararı vermiştir.

Karar

1 Bu ön karar talebi, TFEU'nun 20. maddesinin yorumlanması ile ilgilidir.

2 Bu ön karar talebi - üçüncü ülke vatandaşı ve doğumundan bu yana İspanya'da ikamet eden münhasıran kendi bakmakla yükümlü olduğu Birlik vatandaşlarının babası olan - Alfredo Rendón Marín ve Administración del Estado (İspanya Devlet İdaresi) arasında, Rendón Marín'in sabıka kaydı nedeniyle, Trabajo e Inmigración (Çalışma ve Göçmenlik Bakanlığı Göçmenlik Genel Müdürlüğü) tarafından kendisine istisnai koşullar temelinde oturma izni verilmesinin reddedilmesine ilişkin devam etmekte olan dava ile ilgilidir.

Hukuki bağlam

AB Hukuku

3 EEC 1612/68 sayılı Direktifte değişiklik yapan ve 64/221/EEC, 68/360/EEC, 72/194/EEC, 73/148/EEC, 75/34/EEC, 75/35/EEC, 90/364/EEC, 90/365/EEC ve 93/96/EEC (RG 2004 L 158, s. 77, ve RG 2004 L 229, s. 35, RG 2005 L 30, s. 27, ve RG 2005 L 197, s. 34'te düzeltmeler yapan) sayılı direktifleri yürürlükten kaldıran, Birliğin vatandaşları ve aile üyelerinin, Üye Devletlerin topraklarında serbest dolaşım ve ikamet hakkına ilişkin 29 Nisan 2004 tarihli ve 2004/38 / EC sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konsey Tüzüğü'nün 23 ve 24. maddelerinde belirtildiği gibi:

‘(23) Birlik vatandaşlarının ve bunların aile üyelerinin, kamu politikaları veya kamu güvenliği gerekçesiyle sınır dışı edilmesi, [EC] Antlaşması ile kendilerine tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanan, ev sahibi Üye Devlete tam anlamıyla entegre olmuş kişilere ciddi zarar verebilecek bir tedbirdir. Dolayısıyla, bu tür önlemlerin kapsamı, ilgili kişilerin uyum dereceleri, ev sahibi üye devlette ikamet süreleri, yaşları, sağlık durumları, aileleri ve ekonomik durumları ve menşe ülkeleri ile olan ilişkileri dikkate alınarak orantılılık ilkesine uygun olarak sınırlandırılmalıdır.

(24) Buna göre, Birlik vatandaşları ve bunların aile üyeleri ev sahibi Üye Devlete ne kadar yüksek seviyede entegrasyon sağlarsa, sınır dışı edilmeye karşı korunma derecesi de o kadar yüksek olmalıdır. Ev sahibi Üye Devletin topraklarında uzun yıllar ikamet eden Birlik vatandaşlarına, özellikle orada doğup hayatları boyunca orada yaşamışlarsa, sadece istisnai durumlarda, kamu güvenliğine ilişkin zorunlu gerekçelerle sınır dışı etme tedbiri alınmalıdır. Buna ek olarak, 20 Kasım 1989 tarihli, Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi uyarınca, bu tür istisnai koşullar reşit olmayan kişilere karşı alınan sınır dışı kararlarında, bunların aileleriyle olan bağlantılarını korumak için de uygulanmalıdır.'

4 2004/38 sayılı Direktifin ‘Tanımlar’ başlıklı 2. maddesi şöyle der:

‘Bu Direktifin amaçları doğrultusunda:

1. “Birlik vatandaşı” bir Üye Devlet vatandaşı olan kişileri;
2. “aile üyeleri” :

...

(d) (b) fıkrasında tanımlanan şekilde bağımlı ve doğrudan altsoy ve üstsoy akrabalar ile bunların eş ya da partnerlerini,

3. "Ev sahibi Üye Devlet", bir Birlik vatandaşının serbest dolaşım ve ikamet hakkını kullanmak için taşıdığı Üye Devleti'

ifade eder.

5 2004/38 sayılı Direktifin 'Faydalanıcılar' başlıklı 3. maddesi şunları sağlar:

'1. Bu Direktif, vatandaşı oldukları bir Üye Devletten başka bir Üye Devlet'e taşınan veya orada ikamet eden tüm Birlik vatandaşlarına ve 2. maddenin 2. fıkrasında tanımlanan ve onlara eşlik eden veya katılan tüm aile üyelerine uygulanır.

2. Ev sahibi Üye Devlet, ilgili kişilerin kendi serbest dolaşım ve ikamet hakkına halel gelmeksizin, kendi ulusal mevzuatlarına uygun olarak, aşağıdaki kişilerin giriş ve ikametini sağlayabilir:

(a) Uyruklarına bakılmaksızın, gelmiş buldukları ülkede birincil ikamet hakkına sahip Birlik vatandaşları olan, 2. maddenin 2. fıkrasındaki tanıma girmeyen diğer aile bireyleri...;

...

Ev sahibi Üye Devlet, kişisel koşulların kapsamlı bir şekilde incelenmesini üstlenecek ve bu kişilere giriş ya da ikamet izni reddini gerekçelendirecektir.'

6 2004/38 sayılı Direktifin 'üç aydan uzun süreli ikamet hakkı' başlıklı 7. maddesinin 1. ve 2. fıkrası şunları sağlar:

'1. Tüm Birlik vatandaşları;

(a) ev sahibi Üye Devlette işçi veya kendi hesabına çalışan olmaları; veya

(b) kendileri ve aile üyeleri adına ev sahibi Üye Devlette ikamet süresi boyunca sosyal yardım sistemine yük olmamalarına ve ev sahibi Üye Devlette kapsamlı hastalık sigortasına sahip olmaya yetecek kadar kaynağa sahip olmaları; veya

...

(d) (a), (b) veya (c) fıkralarında belirtilen koşulları yerine getiren bir Birlik vatandaşına eşlik eden veya katılan aile üyeleri olmaları hallerinde

başka bir Üye Devletin topraklarında üç aydan fazla ikamet hakkına sahip olurlar.

2. 1. fıkrada öngörülen ikamet hakkı, bir Üye Devlet vatandaşı olmayan, ev sahibi Üye Devlette Birlik vatandaşına eşlik eden veya katılan aile üyeleri için, bu Birlik vatandaşının fıkra 1 (a), (b) veya (c) de belirtilen koşulları yerine getirmesi durumunda geçerlidir.

7 2004/38 sayılı Direktifin 'Sürekli ikamet hakkı' başlıklı IV. Bölümünde yer alan , 'Birlik vatandaşları ve aile üyeleri için genel kural' başlıklı 16. maddesinin 1. ve 2. fıkraları şöyle der:

'1. Ev sahibi Üye Devlette yasal olarak kesintisiz beş yıllık süreyle ikamet eden Birlik vatandaşları, orada sürekli ikamet etme hakkına sahip olur. Bu hak, Bölüm III'te öngörülen koşullara tabi değildir.

2. 1. Fıkra aynı zamanda bir Üye Devletin vatandaşı olmayan ve ev sahibi Üye Devlette Birlik vatandaşıyla birlikte yasal olarak kesintisiz beş yıl süreyle ikamet eden aile üyelerine de uygulanır.'

8 2004/38 sayılı Direktifin 'Kamu politikası, kamu güvenliği veya kamu sağlığı gerekçesiyle giriş ve ikamet hakkına ilişkin sınırlamalar' başlıklı VI. Bölümü'nde yer alan Madde 27(1) ve (2)'şunu sağlar:

'1. Bu Bölümün hükümlerine tabi olarak, Üye Devletler, Birlik vatandaşlarının ve aile bireylerinin uyruklarına bakılmaksızın, kamu politikası, kamu güvenliği veya kamu sağlığı gerekçesiyle serbest dolaşım ve ikamet özgürlüğünü kısıtlayabilir. Bu gerekçeler ekonomik amaçlarla geçersiz hale getirilemez.

2. Kamu politikası ya da kamu güvenliği gerekçesiyle alınan tedbirler orantılılık ilkesine ve yalnızca münhasıran ilgili kişinin kişisel durumuna dayandırılmalıdır. Önceki mahkumiyetleri kendi başına bu tür önlemlerin alınmasına zemin oluşturmazlar.

İlgili kişinin kişisel durumu, toplumun temel çıkarlarından birini etkileyen, hakiki, mevcut ve yeterince ciddi bir tehdit içermelidir. Davanın ayrıntılarından izole edilmiş veya genel önleme düşüncesine dayanan gerekçeler kabul edilmez.'

9 2004/38 sayılı Direktifin 'sınır dışı etmeye karşı koruma ' başlıklı 28. maddesi şunları sağlar:

'1. Ev sahibi Üye Devlet, kamu politikası veya kamu güvenliği gerekçesiyle bir sınır dışı kararı almadan önce ilgili kişinin kendi topraklarında ne kadar süreyle ikamet ettiğini, yaşını, sağlık durumunu, aile ve ekonomik durumunu, ev sahibi üye devlete sosyal ve kültürel entegrasyonunu ve menşe ülkesiyle bağlantılarını göz önünde bulundurur.

2. Ev sahibi Üye Devlet, kendi topraklarında daimi ikamet hakkına sahip olan Birlik vatandaşlarını veya aile bireylerini, kamu politikası veya kamu güvenliği açısından ciddi gerekçeler dışında, uyrukluğa bakılmaksızın, sınır dışı etme kararı alamaz.

3. Kararın Üye Devletlerin tanımladığı şekilde, kamu güvenliğinin zorunlu gerekçelerine dayandığı haller dışında, eğer bu kişiler;

(a) önceki 10 yıl boyunca ev sahibi Üye Devlette ikamet etmiş; veya

- (b) 20 Kasım 1989 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesinde öngörüldüğü üzere, sınır dışı edilmesinin çocuğun yüksek menfaati için gerekli olması hariç, reşit olmayan kişiler ise

Birlik vatandaşlarına yönelik bir sınır dışı kararı alınmaz.

İspanya Hukuku

10 11 Ocak 2000 (12 Ocak 2000 tarihli 10 sayılı BOE, sayfa 1139) tarihli Ley Orgánica 4/2000 sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (İspanya'daki yabancı uyrukluların hak ve özgürlükleri ve toplumsal entegrasyonu hakkında 4/2000 sayılı Temel Yasa)'nın 31 (3). Maddesi, istisnai sebeplerden ötürü üçüncü ülke vatandaşlarının vizeye sahip olmaları gerekmeksizin geçici ikamet izni verme imkânı sunar.

11 Söz konusu kanun Madde 31(5) ve (7)'te şöyle der:

‘5. Yabancı uyruklu bir kişiye geçici ikamet verilmesi için, İspanya'da ya da daha önce ikamet ettiği ülkelerde, İspanyol kanunlarına göre suç teşkil eden fiillerle ilgili herhangi bir sabıka kaydı bulunmaması ve İspanya'nın bu amaçla anlaşma yaptığı herhangi bir ülkeden yasaklı olmaması gerekir.

...

7. Geçici ikamet izninin yenilenmesi için, uygun olduğu takdirde aşağıdakiler değerlendirilecektir:

(a) herhangi bir sabıka kaydı, af durumu, cezanın şartlı olarak kaldırılması veya hapis cezasının askıya alınması

(b) yabancı ülke vatandaşının vergilendirme veya sosyal güvenlik konularında yükümlülüklerini yerine getirmemesi.

Bu tür bir yenilemenin amacı doğrultusunda, yabancı uyruklu kişinin bu yenileme lehine entegrasyon çabaları özellikle göz önünde bulundurulacaktır, söz konusu çaba, kişinin bu Kanunun 2. maddesinde atıfta bulunulan eğitimlere katılımına ilişkin olarak özerk bir organca verilen olumlu raporla ortaya konacaktır.'

12 30 Aralık 2004 tarihli (7 Ocak 2005 tarih ve 6 sayılı BOE, s. 485) Real Decreto 2393/2004 por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000 (4/2000 sayılı Temel Yasanın uygulanma kurallarını onaylayan 2393/2004 sayılı Kraliyet Kararı)'nın Ek Birinci Hükmünün 4. fıkrası şöyle der:

'Göç ve Göçmenlik Bakanı, Güvenlik Bakanı tarafından verilen bir raporla hareket ederek, bu kurallar kapsamında öngörülmeleyen istisnai koşulların sağlandığı durumlarda geçici bir oturma izni çıkartabilir.'

13 20 Nisan 2011 (30 Nisan 2011 tarihli 103 sayılı BOE, s. 43821) tarihli Real Decreto 557/2011 por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009 (4/2000 sayılı Temel Yasanın uygulanma kurallarını onaylayan 557/2011 sayılı Kraliyet Kararı)'nın 124 ve 128. Maddeleri, başvuranın İspanya'da veya daha önce ikamet ettiği diğer ülkelerde İspanyol kanunlarında mevcut suçlarla ilgili olarak sabıka kaydı bulunmaması koşuluyla, aile bağları nedeniyle (arraigo familiar) istisnai koşullar temelinde geçici oturma izni başvurusu yapma imkanı vermektedir.

Ana davadaki anlaşmazlık ve ön karar için atıf yapılan soru

14 Kolombiya vatandaşı olan Bay Rendón Marín, Malaga'da (İspanya) doğan, İspanyol uyruklu bir erkek çocuk ve Polonya uyruklu bir kız çocuk olmak üzere iki yetişkin olmayan çocuğun babasıdır. Çocuklar hep İspanya'da ikamet etmişlerdir.

15 Mahkeme nezdindeki belgelerden açıkça anlaşıldığı üzere, Juzgado de Primera Instancia de Malaga (İlk Derece Mahkemesi, Malaga, İspanya)'nın 13 Mayıs 2009 tarihli kararı ile Rendón Marín'e çocuklarının tek başına bakım ve velayet hakkı verilmiştir. Çocukların Polonya uyruklu olan annelerinin nerede olduğu bilinmemektedir. Mahkeme emri uyarınca, iki çocuk da uygun bakım ve eğitim almaktadır.

16 Rendón Marín'in sabıka kaydı bulunmaktadır. Kendisi İspanya'da dokuz ay hapis cezasına çarptırılmıştır. Ancak, 13 Şubat 2009'dan itibaren geçerli olmak üzere cezası geçici olarak iki yıl ertelenmiştir. Mahkeme emri tarihi olan 20 Mart 2014'te, sabıka kaydının kayıtlardan silinmesine (cancelación) ilişkin bir karar beklemekteydi.

17 18 Şubat 2010'da Rendenn Marín, Çalışma ve Göçmenlik Bakanlığı Göçmenlik Genel Müdürlüğü'ne, 2393/2004 sayılı Kraliyet Kararının Birinci Ek Hükümünün 4. fıkrası uyarınca, istisnai şartlar temelinde geçici oturma izni için başvuruda bulundu.

18 13 Temmuz 2010 tarihli kararla, Renden Marin'in başvurusu sabıka kaydı bulunduğu için 4/2000 Sayılı Kanun'un 31 (5) Maddesi uyarınca reddedildi.

19 Rendón Marín'in bu karara itirazı, Audiencia Nacional (Ulusal Yüksek Mahkeme)'nin 21 Mart 2012 tarihli kararı ile reddedildi, ve ardından Marin Tribunal Supremo (Yüksek Mahkeme, İspanya) nezdinde bu karara karşı temyiz talebinde bulundu.

20 Rendón Marín karara olan itirazını , (i) 19 Ekim 2004 tarihli Zhu ve Chen (C 200/02, AB: C: 2004: 639) ve 8 Mart 2011 tarihli Ruiz Zambrano (C 34/09, AB: C: 2011: 124) kararlarından kaynaklanan içtihadın, başvurusu üzerine talep ikamet izninin verilmesini sağlaması gerekmesi nedeniyle, yanlış yorumlanması ve (ii) 4/2000 Sayılı Kanunun 31 (3) ve (7). Maddelerinin ihlali iddialarına dayandırmıştır.

21 Sevk eden mahkeme, bu davada, ana davanın özel koşullarını bir kenara bırakarak, 19 Ekim 2004 tarihli Zhu ve Chen (C 200/02, AB: C: 2004: 639) ve 8 Mart 2011 tarihli Ruiz Zambrano (C34 / 09, AB: C: 2011: 124) kararlarını doğuran davalarda olduğu gibi, İspanya'da Rendón Marín'e oturma izni verilmesinin reddedilmesinin İspanya bölgesinden çıkarılmasına neden olacağını ve bu nedenle, sonuç olarak bakmakla yükümlü olduğu iki yetişkin olmayan çocuğun da Avrupa Birliği topraklarından ayrılmasına neden olacağını belirtmektedir. Bununla birlikte, mahkemeye göre, 19 Ekim 2004 tarihli Zhu ve Chen (C 200/02, AB: C: 2004: 639) ve 8 Mart 2011 tarihli Ruiz Zambrano (C34 / 09, AB: C: 2011: 124) kararlarının aksine, uygulanabilir ulusal mevzuat, başvuranın İspanya'da sabıka kaydı olması durumunda oturma izni verilmesine ilişkin yasağı ortaya koymaktadır.

22 Sonuç olarak, sevk eden mahkeme, izin başvurusunun yapıldığı ülkede sabıka kaydı bulunması halinde, derogasyon ihtimali olmaksızın, kişiye oturma izninin verilmesini yasaklayan ulusal yasanın, ikamet izni başvurusuna bağımlı durumdaki yetişkin olmayan birinin kaçınılmaz olarak mahrumiyetine neden olacak olsa bile, TFEU'nun 20. maddesine ilişkin olarak, Mahkemenin içtihadıyla tutarlı olup olmadığı konusunda kararsızdır.

23 Bu koşullar altında, Tribunal Supremo (Yargıtay)davayı durdurmaya ve aşağıda belirtilen soruyu ön karar talebiyle Divan'a sevk etmeye karar vermiştir:

" Bir Birlik vatandaşının ebeveynine, başvurusunun yapıldığı ülkede sabıka kaydı olduğu gerekçesiyle oturma izni verme imkânını önleyen ulusal mevzuat, çocuğun ebeveyni ile birlikte hareket etmesi gerekliliği nedeniyle, çocuğun Avrupa Birliği topraklarından çıkarılmasına neden olsa bile, 19 Ekim 2004, Zhu ve Chen (C 200/02, AB: C: 2004: 639) ve 8 Mart 2011 tarihli Ruiz Zambrano (C 34/09, AB: C: 2011: 124) kararlarının ışığında yorumlanan TFEU 20. Madde ile uyumlu mudur?"

Ana davada uyuşmazlığın devamı

- 24 TFEU'nun 267'nci maddesinin maddi ve şekli yapısından, ön karar usulünün, ön kararı dikkate alabilecek bir karar verilmesi çağrısında bulunulan ulusal mahkemeler nezdinde esasen bir uyuşmazlığın bulunduğunu varsayıdığı açıkça anlaşılmalıdır (11 Eylül 2008 kararı, UGT-Rioja ve Diğerleri, C-428/06 - C-434/06, EU:C:2008:488, paragraf 39 ve belirtilen içtihat). Bu nedenle, Divan ana dava konusu uyuşmazlığın devam ettiğini re'sen doğrulayabilir.
- 25 Burada uyuşmazlık, Rendón Marín'e İspanya'da geçici ikamet izni verme konusundaki red ile ilişkili olup Audiencia Nacional adlı Ulusal Yüksek Mahkemenin, Rendón Marín'in ikamet izni başvurusunu reddeden karara yönelik başvurusunu reddeden 21 Mart 2012 tarihli kararına ilişkin temyiz başvurusunda bulunulmuştur.
- 26 Mahkeme huzurundaki belgelerden ve Rendón Marín ve İspanya Hükümetinin duruşmadaki beyanlarından, Yargıtayın mevcut ön karar talebinde bulunmasının ardından, ana davada temyiz başvurusunda bulunan tarafın Malaga'daki hükümet ofisine, istisnai koşullar gerekçe gösterilerek ikincisi kabul edilen iki yeni geçici ikamet izni başvurusunda bulunduğu anlaşılmalıdır.
- 27 Nitekim İspanya Hükümeti duruşmada Rendón Marín'e 18 Şubat 2015 tarihinde Subdelegación del Gobierno en Málaga adlı Malaga İl Hükümet Ofisi tarafından geçici ikamet izni verildiğini belirtmiştir. Rendón Marín'in sözlü beyanlarından, 557/2011 sayılı Kraliyet Kararnamesinin 124 ve 128'inci maddeleri uyarınca, kişinin sabıka kaydının ilgili İspanya makamlarınca silinmesi sonucunda (cancelación), ikamet edilen ülkede bulunan aile bağlarına dayalı istisnai koşullar gerekçe gösterilerek geçici ikamet izni verildiği anlaşılmalıdır.
- 28 Bu durumda, başvuran mahkemenin karar vermek için hala Divandan cevap alınması gerekip gerekmediği konusunda Divanı bilgilendirmesi talep edilmiştir.
- 29 9 Mart 2016 tarihli yazısında, başvuran mahkeme geçici ikamet izni verilmesine ilişkin idari temyiz başvurusunda belirtilen iddianın 18 Şubat 2015 tarihinde Malaga İl Hükümet Ofisinin aldığı kararla gerçekleştirildiği ancak ön karar talebinin sürdürülmesinin istenildiği belirtilmiştir.

- 30 Başvuran mahkemeye göre, Rendón Marín'e Şubat 2015'te ikamet izni verilmesi ana dava bağlamında belirtilen iddiaların tam olarak sağlandığı anlamına gelmemektedir. İdari temyiz başvurusunun onanması durumunda, ikamet izni başvurusunu reddeden 13 Temmuz 2010 tarihli kararın kanuna aykırı olduğunun beyan edilecek olduğunu ve neticede verilen ikamet izninin bu tarihten itibaren etkili olacağını değerlendirmektedir. Bu kararın hükümsüzlüğü ve ikamet izninin bu tarihte verilmiş gibi değerlendirilmesi, başvuranın ana davada iznin ötesine geçen, istihdam sözleşmeleri, sosyal yardım veya sosyal sigorta primlerinde yaşanan kaybın telafisi veya icabında İspanyol vatandaşlığının alınması hakkının sağlanması gibi sonuçlar doğurabilir.
- 31 Bu nedenle, ana davadaki uyuşmazlığın başvuran mahkemede hala derdest olduğu ve Divandan sorulan soruya verilecek bir cevabın bu uyuşmazlığın çözümünde faydalı olduğu sonucuna varılmalıdır.
- 32 Bu nedenle, ön karar talebine yönelik bir cevap verilmelidir.

Sorulan sorunun değerlendirilmesi

- 33 Ulusal mahkemeler ve Adalet Divanı arasında eşgüdüm sağlayan TFEU'nun 267'nci maddesinde belirtilen usulde, Adalet Divanı ulusal mahkemeye yararlı olacak ve önündeki davayı sonuçlandırmasını sağlayacak bir cevap sunar. Bu amaç doğrultusunda, Divan kendisine yöneltilen soruları yeniden düzenlemek zorunda kalabilir. Ulusal mahkemenin önündeki davaları sonuçlandırmak için gerekli kıldığı şekilde, tüm AB hukuku hükümlerini yorumlamak, bu hükümler bu mahkemelerce Divana yöneltilen sorularda açıkça belirtilmese de Divanın görevidir (Bkz. Diğerlerinin yanı sıra, 14 Ekim 2010 kararı, Fuß, C-243/09, EU:C:2010:609, paragraf 39; 30 Mayıs 2013 kararı, Worten, C-342/12, EU:C:2013:355, paragraf 30; ve 19 Eylül 2013 kararı, Betriu Montull, C-5/12, EU:C:2013:571, paragraf 40).
- 34 Sonuç olarak, başvuran mahkeme sorusunu TFEU'nun 20'nci maddesinin yorumlanmasıyla sınırlamış olsa da, başvuran mahkemenin sorusunda maddi olarak yer verip vermediğine bakılmaksızın, bu durum Divanı mahkeme önündeki davada karar vermeye yardımcı olabilecek şekilde AB hukukunun tüm yorumlanma unsurlarını sağlamaktan alıkoymaz. Bu açıdan, Divan ulusal mahkemenin verdiği tüm bilgilerden, özellikle başvuru kararındaki gerekçelerden, uyuşmazlık konusu açısından

yorumlanmayı gerektiren AB hukuku noktalarını çıkarır (Bkz. Diğerlerinin yanı sıra, 14 Ekim 2010 kararı, Fuß, C-243/09, EU:C:2010:609, paragraf 40; 30 Mayıs 2013 kararı, Worten, C-342/12, EU:C:2013:355, paragraf 31; ve 19 Eylül 2013 kararı, Betriu Montull, C-5/12, EU:C:2013:571, paragraf 41).

35 Bu içtihat ışığında ve başvuru kararında verilen bilgiler dikkate alınarak, yöneltilen sorunun başvuran mahkemenin esasen, ilk olarak TFEU'nun 21'inci maddesinin ve 2004/38 sayılı Direktifin ve ikinci olarak TFEU'nun 20'nci maddesinin, bir üçüncü ülke vatandaşının yalnızca, Birlik vatandaşı olan ve Üye Devlette doğuştan beri dolaşım haklarından yararlanmadan kendisiyle birlikte ikamet eden iki çocuğun sorumluluğuna sahip olmasına rağmen sabıka kaydının bulunması ve red işleminin çocukların Avrupa Birliği topraklarından ayrılmayı gerektirmesi durumunda, ilgili Üye Devlet topraklarında ikamet etmesi hakkının verilmesine yönelik izin verilmesinin kendiliğinden reddedilmesini gerektiren önleyici ulusal mevzuat olarak yorumlanması gerekip gerekmediğini sorduğu anlamına gelecek şekilde yeniden düzenlenmesi uygundur.

36 Bu bağlamda, başlangıçta, Birlik vatandaşlığına ilişkin AB yasaları hükümleri uyarınca üçüncü ülke vatandaşlarına verilen haklar, bu vatandaşların özerk hakları değil, AB vatandaşlarının serbest dolaşım ve ikamet hakkının kullanılmasından kaynaklanan haklardır (bkz, bu amaçla, 8 May 2013 tarihli karar, Ymeraga ve Others, C-87/12, EU:C:2013:291, fıkra 35; 10 Ekim 2013 tarihli karar, Alokpa ve Moudoulou, C-86/12, EU:C:2013:645, fıkra 22; ve 12 Mart 2014 tarihli karar, O. ve B., C-456/12, EU:C:2014:135, fıkra 36 ve alıntılanan içtihatlar). Bu nedenle, üçüncü ülke vatandaşlarının ikamet hakkı, ilke olarak, yalnızca Birlik vatandaşlarının Avrupa Birliği'nde serbest dolaşım ve ikamet etme haklarını etkili bir şekilde kullanabilmesinin sağlanması için gerekli olduğunda mevcuttur.

37 Bu bağlamda Rendón Marín gibi bir üçüncü ülke vatandaşının, TFEU Madde 21 ve 2004/38 sayılı Direktif ya da TFEU'nun 20. Maddesi üzerine kurulmuş bir ikamet hakkından yararlanıp yararlanamayacağı ve öyle olması halinde sabıka kaydının bu hakkın sınırlandırılmasını meşrulaştırmaya muktedir olup olmadığı incelenmelidir.

TFEU Madde 21 ve 2004/38 sayılı Direktif

TFEU Madde 21 ve 2004/38 sayılı Direktif'e dayalı kazanılmış ikamet hakkının mevcudiyeti

- 38 2004/38 sayılı Direktifin 3 (1) Maddesi,' vatandaşı olduğu devletten bir başka Üye Devlete taşınan ya da orada ikamet eden tüm Birlik vatandaşları ve Madde 2(2)de tanımlandığı üzere bunlara eşlik eden ya da katılan aile üyeleri, direktifin verdiği hakların 'yararlanıcılar'ı olarak tanımlar.
- 39 Mevcut davada, Rendón Marín, üçüncü ülke vatandaşı olup, yalnızca kendi bakımı altında olup her zaman aynı Üye Devlette yani İspanya Krallığında ikamet eden reşit olmayan Birlik vatandaşlarının babasıdır.
- 40 Rendón Marín'in reşit olmayan oğlu, serbest dolaşım hakkını hiç kullanmadığı ve her zaman vatandaşı olduğu Üye Devlet'te ikamet ettiği için, söz konusu çocuk 2004/38 sayılı Direktifin 3 (1) Maddesi anlamı dahilinde "yararlanıcı" kavramı kapsamına girmemektedir, ve dolayısıyla, bu direktif kendisi için geçerli değildir. (15 Kasım 2011 kararı, Dereci ve Diğerleri, C-256/11, EU:C:2011:734, fıkra 57, ve 6 Aralık 2012 tarihli karar, O ve Diğerleri, C-356/11 ve C-357/11, EU:C:2012:776, fıkra 42).
- 41 Öte yandan, İspanyol, Yunan, İtalyan ve Polonya Hükümetleri ve Komisyonun sunduğu gibi, doğumundan bu yana İspanya'da ikamet eden Polonya uyruklu reşit olmayan bir çocuk olan Rendón Marín'in kızı, 2004/38 sayılı Direktifin 3 (1) Maddesi anlamı dahilinde "yararlanıcı" kavramı kapsamına girmektedir.
- 42 Nitekim, Divan ev sahibi Üye Devlette, bu Devlette doğan ve dolaşım hakkını kullanmamış başka bir Üye Devlet vatandaşının durumunun, sadece bu nedenle tamamen ülke içi bir duruma dönüşerek bu vatandaşı ev sahibi Üye Devlette dolaşım ve ikamet özgürlüğüne ilişkin AB hukuku hükümlerinden yararlanmaktan mahrum

bırakamayacağını belirtmiştir (Bkz. Bu açıdan, 19 Ekim 2004 kararı, Zhu ve Chen, C-200/02, EU:C:2004:639, paragraf 19).

43 Buna göre, Rendón Marín'in kızı, TFEU Madde 21 (1) ve bu tedbirleri yürürlüğe koymak için kabul edilen önlemlere güvenme hakkına sahiptir. (bkz, bu amaçla, 19 Ekim 2004 tarihli karar, Zhu ve Chen, C-200/02, EU:C:2004:639, fıkra 26).

44 Buna göre, TFEU Madde 21 (1) ve 2004/38 sayılı Direktif esas olarak Rendón Marín'in kızına İspanya'da ikamet etme hakkı vermektedir.

45 Ancak, Divana göre, Birlik vatandaşlarının vatandaşı oldukları devletten başka bir Üye Devlette ikamet etme hakkı, TFEU ve bunun uygulanmasına yönelik kabul edilen tedbirlere uygulanan sınırlama ve koşullara tabi olarak tanınır (19 Ekim 2004 kararı, Zhu ve Chen, C-200/02, EU:C:2004:639, paragraf 26). Bu sınırlamalar ve koşullar, AB hukukunun getirdiği sınırlara uygun şekilde ve AB hukukunun genel ilkeleri, özellikle de orantılılık ilkesi uyarınca uygulanmalıdır (Bu açıdan bkz. Özellikle 17 Eylül 2002 kararı, Baumbast ve R, C-413/99, EU:C:2002:493, paragraf 91, ve 19 Ekim 2004 kararı, Zhu ve Chen, C-200/02, EU:C:2004:639, paragraf 32).

46 Bu koşullar dikkate alındığında, tüm Birlik vatandaşları özellikle 2004/38 sayılı Direktifin 7(1)(b) maddesi uyarınca kendileri ve ailelerinin ikamet süreleri boyunca ev sahibi Üye Devletin sosyal yardım sistemine yük teşkil etmeyecek ölçüde yeterli kaynakları bulunması ve ev sahibi Üye Devlette kapsamlı sağlık sigortaları bulunması durumunda, vatandaşı oldukları Üye Devletten başka bir Üye Devlet topraklarında üç aydan uzun süreyle ikamet hakkına sahiptir.

47 Rendón Marín'in kızı, ikamet hakkının Direktifin III. Bölümünde, özellikle 7(1)(b) maddesinde sağlanan koşullara tabi olmadığı, 2004/38 sayılı Direktifin 16(1) maddesi kapsamında İspanya'da kalıcı ikamet hakkı edinmediği takdirde, sadece 7(1)(b) maddesinde belirlenen koşulları sağlaması durumunda ikamet hakkı verilebilir.

48 Bu açıdan Divan, Birlik vatandaşının yeterli kaynaklarının mevcut olması gerekirken, AB hukukunun soyları konusunda gereklilik öngörmediği ve diğer hususların yanı sıra,

çocuk olan vatandaşların ebeveyni olan bir üçüncü ülke vatandaşı tarafından sağlanabileceklerine hâlihazırda karar vermiştir (Bu açıdan bkz. 19 Ekim 2004 kararı, Zhu ve Chen, C-200/02, EU:C:2004:639, paragraf 30, ve 10 Ekim 2013 kararı, Alokpa ve Moudoulou, C-86/12, EU:C:2013:645, paragraf 27).

- 49 Mevcut durumda, başvuru kararından Rendón Marín'in çocuklarının uygun bakım ve eğitim koşullarına sahip olduğu anlaşılmaktadır. Ayrıca, İspanyol Hükümeti duruşmada Rendón Marín'in İspanya hukuku uyarınca kendisi ve çocukları için sağlık sigortasından yararlanabildiğini belirtmiştir. Ancak, başvuran mahkeme Rendón Marín'in kızının, kendisi ya da babası aracılığıyla, 2004/38 sayılı Direktifin 7(1)(b) maddesi anlamında yeterli kaynaklara ve kapsamlı sağlık sigortasına sahip olup olmadığına karar verecektir.
- 50 Üçüncü ülke vatandaşı olan Rendón Marín'in, 2004/38 sayılı Direktif kapsamında ikamet hakkına sahip bir Birlik vatandaşının doğrudan üstsoyu olarak ikamet hakkına sahip olup olmadığı düşünüldüğünde, Divan içtihadında, Birlik vatandaşı olup ikamet hakkına sahip olan, 'bakmakla yükümlü olunan' aile ferdinin durumunun, aile ferdinin maddi desteğinin ikamet hakkına sahip kişi tarafından sağlandığı, böylece mevcut durumda olduğu üzere, aksi bir durum gerçekleştiğinde ve ikamet hakkı sahibi bir üçüncü ülke vatandaşına bağımlı olduğunda, üçüncü ülke vatandaşının, ev sahibi Üye Devlette ikamet hakkından yararlanmak amacıyla 2004/38 sayılı Direktif anlamında bu hak sahibinin 'bağımlı' olduğu üst soyundan gelen bir tanıdık olmasına dayanamamasını sağlayacağı gerçeğinden ortaya çıkan gerçekçi durumun sonucu olduğu anlaşılmaktadır (Bu açıdan bkz. 10 Ekim 2013 kararı, Alokpa ve Moudoulou, C-86/12, EU:C:2013:645, paragraf 25).
- 51 Ancak, Birlik vatandaşı olan bir çocuğa bakan, üçüncü ülke vatandaşı olan ebeveyne bu çocukla birlikte ev sahibi Üye Devlette ikamet etme izni verilmemesi, çocuğu etkin sonuçlar doğuracak şekilde ikamet etme hakkından mahrum bırakır çünkü bir çocuğun ikamet hakkından yararlanması, çocuğun kendisine bakmakla yükümlü olan başlıca kişi ile birlikte kalması ve sonuç olarak, bakmakla yükümlü kişinin bu ikamet süresince ev sahibi Üye Devlette ikamet edebilmesi gerektiği muhakkak belirtilmektedir (Bkz. 19 Ekim 2004 kararı, Zhu ve Chen, C-200/02, EU:C:2004:639, paragraf 45, ve 10 Ekim 2013 kararı, Alokpa ve Moudoulou, C-86/12, EU:C:2013:645, paragraf 28).

52 Dolayısıyla, TFEU'nun 21'inci maddesi ve 2004/38 sayılı Direktifte, başka bir Üye Devletin vatandaşı olan ve bu Direktifin 7(1)(b) maddesindeki koşulları sağlayan bir çocuğa ev sahibi Üye Devlette ikamet hakkı verilirken, aynı hükümlerde bu çocuğun bakımıyla yükümlü başlıca kişi olan bir ebeveynin ev sahibi Üye Devlette çocukla birlikte ikamet etmesine izin verilir (19 Ekim 2004 kararı, Zhu ve Chen, C-200/02, EU:C:2004:639, paragraf 46 ve 47, ve 10 Ekim 2013 kararı, Alokpa ve Moudoulou, C-86/12, EU:C:2013:645, paragraf 29).

53 47'nci paragrafta belirtilen durumla birlikte, — 49'uncu maddede de belirtildiği üzere, başvuran mahkemenin karar vermesi gereken bir konu olarak — Rendón Marín'in kızının TFEU'nun 21'inci maddesine ve bu Direktife dayanarak İspanya'da ikamet etme hakkına sahip olması için 2004/38 sayılı Direktifin 7(1) maddesindeki koşulları yerine getirmesi durumunda, Direktifin prensip olarak Rendón Marín'in bu Üye Devlet topraklarında ikamet etme hakkından men edilmesini önleyecek şekilde yorumlanmalıdır.

2004/38 sayılı Direktifin 27'nci ve 28'inci maddeleri ışığında sabıka kaydının ikamet hakkının tanınması hususuna etkisi

54 Şimdi M. Rendón Marín'in ikamet hakkının, ana davada sözü edilen gibi ulusal mevzuatla sınırlandırılıp sınırlandırılmayacağı incelenmelidir.

55 Birlik vatandaşlarının ve aile üyelerinin Avrupa Birliği'nde ikamet etme hakkının koşulsuz olmadığını, ancak Antlaşmanın dayattığı sınırlamalara ve koşullara ve uygulanmasını sağlamak için kabul edilen önlemlere tabi olabileceğini belirtmek gerekir (bkz, diğerlerinin yanı sıra, 10 Temmuz 2008 tarihli karar, Jipa, C-33/07, EU:C:2008:396, fıkra 21 ve alıntılanan içtihatlar).

56 Aynı zamanda, 2004/38 sayılı Direktifin 23 sayılı giriş hükmüne göre, Birlik vatandaşlarının ve aile fertlerinin kamu politikası veya kamu güvenliği gerekçeleriyle sınır dışı edilmesinin Anlaşmada verilen hak ve özgürlükleri kullanarak ev sahibi Üye Devletle gerçek anlamda bütünleşen kişilere ciddi zararlar verebilen bir tedbir olduğuna dikkat edilmedi. Bu nedenle, 24 sayılı giriş hükmünde belirtildiği üzere, 2004/38 sayılı Direktif ev sahibi Üye Devlette ilgili kişilerin bütünleşme derecesine bağlı olarak sınır

dışı etme tedbirlerine karşı bir koruma sistemi tesis ederek ev sahibi Üye Devletteki Birlik vatandaşları ve aile fertlerinin bütünleşme dereceleri arttıkça sınır dışı edilmeye ilişkin koruma derecelerinin de artması gerekliliğini sağlar (23 Kasım 2010 kararı, Tsakouridis, C-145/09, EU:C:2010:708, paragraf 24 ve 25).

- 57 Ana davaya ilişkin olarak, ikamet hakkına getirilen sınırlamalar bilhassa, Üye Devletlerin özellikle kamu politikası veya kamu güvenliği gerekçeleriyle, uyuşma bakmaksızın Birlik vatandaşlarının ve aile fertlerinin ikamet hakkını sınırlayabileceğini öngören 2004/38 sayılı Direktifin 27(1) maddesinden doğar (Bu açıdan bkz. 10 Temmuz 2008 kararı, Jipa, C-33/07, EU:C:2008:396, paragraf 22).
- 58 Kamu politikası istisnasının Birlik vatandaşları ve aile fertlerinin, katı bir şekilde yorumlanması gereken ve kapsamının tek taraflı olarak Üye Devletlerce belirlenmediği ikamet hakkına ihlal teşkil ettiği yerleşik içtihatla yer almaktadır (Bu açıdan bkz. 4 Aralık 1974 kararı, van Duyn, 41/74, EU:C:1974:133, paragraf 18; 27 Ekim 1977 kararı, Bouchereau, 30/77, EU:C:1977:172, paragraf 33; 29 Nisan 2004 kararı, Orfanopoulos ve Oliveri, C-482/01 ve C-493/01, EU:C:2004:262, paragraf 65; 27 Nisan 2006 kararı, Komisyon - Almanya, C-441/02, EU:C:2006:253, paragraf 34; ve 7 Haziran 2007 kararı, Komisyon - Hollanda, C-50/06, EU:C:2007:325, paragraf 42).
- 59 2004/38 sayılı Direktifin 27(2) maddesinin ilk bendinden anlaşılacağı üzere, gerekçelendirilmek için, kamu politikası gerekçesiyle alınan tedbirler dâhil, Birlik vatandaşı veya ailesinden bir ferden ikamet hakkını sınırlandıran tedbirler orantılılık ilkesine uygun olması ve özellikle ilgili bireyin kişisel durumuna dayanmalıdır.
- 60 Direktifin 27(2) maddesinin önceki ceza mahkumiyetlerinin, kendi içinde kamu politikası veya kamu güvenliği tedbirlerini teşkil edemediğini, ilgili bireyin kişisel durumunun ilgili toplumun veya Üye Devletin temel menfaatlerinden birini etkileyen gerçek ve mevcut bir tehlikeyi temsil etmesi gerektiğini ve dava gerekçelerinden ayrı olan veya genel önleyici değerlendirmelerine dayanan gerekçelerin kabul edilmediğini açıklığa kavuşturduğu eklenmelidir (Bu açıdan bkz. 10 Temmuz 2008 kararı, Jipa, C-33/07, EU:C:2008:396, paragraf 23 ve 24, ve 23 Kasım 2010 kararı, Tsakouridis, C-145/09, EU:C:2010:708, paragraf 48).

- 61 Özellikle bu tedbirin bir ceza hükmü sonrasında, failin kişisel tutumuna veya bu kişinin kamu politikası gerekliliğinden dolayı temsil ettiği tehlikeye bakılmaksızın, kendiliğinden alınması durumunda, AB hukukunun genel önleyici niteliğe sahip gerekçelere dayanan ve diğer yabancı vatandaşları caydırmak amacıyla verilen ikamet hakkına sınırlama getirilmesini önlediği sonucuna varılmaktadır (Bu açıdan bkz. 27 Nisan 2006, Komisyon - Almanya, C-441/02, EU:C:2006:253 paragraf 93 ve bahsi geçen içtihat).
- 62 Bu nedenle, sınır dışı etme tedbirinin izlenen meşru amaçla, mevcut durumda kamu politikası veya kamu güvenliği gereklerinin korunmasıyla orantılı olup olmadığını belirlemek amacıyla, 2004/38 sayılı Direktifin 28(1) maddesinde belirtilen kriterler, yani ilgili bireyin ev sahibi Üye Devlet topraklarında ne kadar süre ikamet ettiği, yaşı, sağlık durumu, ailevi ve ekonomik durumu, ev sahibi Üye Devlete sosyal ve kültürel uyumu ve kaynak ülkesiyle bağlantılarının kapsamı dikkate alınmalıdır. Suçun vahameti de orantılılık ilkesi bağlamında hesaba katılmalıdır.
- 63 Ancak, ana davada söz konusu olan mevzuatta, ihlal ihtimali olmaksızın, İspanya’da veya önceden ikamet ettiği ülkelerde sabıka kaydı bulunmayan ilgili kişi için başlangıçtaki ikamet izni kendiliğinden şarta bağlı olarak verilir.
- 64 Mevcut durumda başvuru kararı, bu mevzuat uyarınca, Rendón Marín’in istisnai koşullara dayanan geçici ikamet izninin uygulanmasının, 18 Şubat 2010 tarihinde sabıka kaydı olduğu için reddedildiğini belirtmektedir. Bu nedenle, ana davada başvuranın özel durumu dikkate alınmaksızın, yani kişisel tutumu veya kamu politikası veya kamu güvenliği gereklerine yönelik temsil edebileceği mevcut bir tehlike değerlendirilmeksizin, başvurulmuş ikamet izni kendiliğinden reddedilmiştir.
- 65 Mevcut durumla ilgili koşulların değerlendirilmesi açısından, Divandaki belgelerden Rendón Marín’in 2005 yılında işlenen bir suçtan hüküm giydiği açıkça görülmektedir. Bu ceza hükmü, kendiliğinden ikamet izninin reddedilmesine yönelik gerekçe teşkil edemez. İlgili bireyin kişisel tutumunun, toplumun temel menfaatlerinden birini etkileyen gerçek, mevcut ve yeterince ciddi bir tehdidi temsil etmesi gerekir ve Divan mevcut bir tehditle ilişkili koşulun, prensipte söz konusu tedbirin alındığı zaman yerine getirilmesi gerektiğine dikkat çekmiştir (diğer hususların yanı sıra, bkz. 27 Ekim 1977 kararı, Bouchereau, 30/77, EU:C:1977:172, paragraf 28). Rendón Marín’e verilen hapis

cezası askıya alındığından ve uygulanmamış görüldüğünden, bu durumun burada söz konusu olmadığı görülmektedir.

- 66 Aynı zamanda, Rendón Marín'in sınır dışı edilme olasılığı düşünüldüğünde, ilk olarak Divanın gözettiği temel hakların, özellikle de Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın ('Şart') 7'nci maddesinde düzenlenen özel hayata ve aile hayatına saygının dikkate alınması (Bu açıdan bkz. 23 Kasım 2010 kararı, Tsakouridis, C-145/09, EU:C:2010:708, paragraf 52) ve ikinci olarak, orantılılık ilkesinin gözetilmesi gerekir. Şartın 7'nci maddesi, 24(2) maddesinde öngörülen çocuğun üstün menfaatinin göz önünde bulundurulması yükümlülüğü ile birlikte değerlendirilmelidir (Bu açıdan bkz. 23 Aralık 2009 kararı, Detiçek, C-403/09 PPU, EU:C:2009:810, paragraf 53 ve 54).
- 67 Yukarıdaki değerlendirmeler dikkate alınarak, TFEU'nun 21'inci maddesi ve 2004/38 sayılı Direktif üçüncü ülke vatandaşının, Birlik vatandaşı olan, bakmakla yükümlü olduğu ve ev sahibi Üye Devlette ikamet eden bir çocuğunun bulunması durumunda, kişinin sabıka kaydının bulunduğu yegâne gerekçesiyle ikamet izninin kendiliğinden reddedilmesini gerekli kılan ulusal mevzuatı dışladığı şeklinde yorumlanmalıdır.

TFEU'nun 20'nci maddesi

TFEU'nun 20'nci maddesi uyarınca ikamet hakkının mevcudiyeti

- 68 2004/38 sayılı Direktifin 7(1). maddesinde düzenlenen koşullar incelenirken, başvuran mahkeme bu koşulların yerine getirilmediği sonucuna varılırsa ve herhangi bir durumda, Rendón Marín'in reşit olmayan, vatandaşı olduğu Üye Devlette daimi ikamet eden oğlu dikkate alındığında, Rendón Marín'in ikamet hakkının mümkünse TFEU'nun 20'nci maddesine dayandırılabilip dayandırılmayacağı değerlendirilmelidir.
- 69 Öncelikle, Divanın yerleşik içtihadı uyarınca, TFEU'nun 20. maddesinin Üye Devlet vatandaşlarının temel statüsü olması amaçlanan Birlik vatandaşlığını, Üye Devlet vatandaşı olan tüm bireylere sağladığı unutulmamalıdır (bkz. 30 Haziran 2016, NA, C-115/15, EU:C:2016:487, paragraf 70 ve bahse konu içtihat).
- 70 Birlik vatandaşlığı, Anlaşmada yer alan sınırlamalara ve uygulanmaları için alınan tedbirlere tabi olarak, tüm Birlik vatandaşlarına Üye Devletlerin topraklarında başlıca ve bireysel olarak hareket etme ve ikamet etme hakkı tanır (Bu açıdan bkz. 7 Ekim

2010, Lassal, C-162/09, EU:C:2010:592, paragraf 29, ve 16 Ekim 2012 kararı, Macaristan - Slovakya, C-364/10, EU:C:2012:630, paragraf 43).

- 71 Divanın 8 Mart 2011 tarihli Ruiz Zambrano (C-34/09, EU:C:2011:124) kararının 42'nci paragrafında belirttiği üzere, TFEU'nun 20. maddesi Birlik vatandaşlarını Birlik vatandaşları statüleri vesilesiyle elde ettikleri hakların esasından gerçekten yararlanmalarını mahrum edecek şekilde etkileyen ulusal tedbirleri önlemektedir.
- 72 Öte yandan, Birlik vatandaşlığına ilişkin Anlaşma hükümleri üçüncü ülke vatandaşlarına özerk haklar tanımamaktadır (8 Kasım 2012 kararı, Iida, C-40/11, EU:C:2012:691, paragraf 66, ve 8 Mayıs 2013 kararı, Ymeraga ve Diğerleri, C-87/12, EU:C:2013:291, paragraf 34).
- 73 36'ncı paragrafta belirtildiği üzere, Birlik vatandaşlığına ilişkin anlaşma hükümlerinin üçüncü ülke vatandaşlarına sağladığı haklar bu vatandaşların özerk hakları değil, Birlik vatandaşı olarak elde ettiği haklardır. Bu elde edilen hakların amaç ve gerekçeleri, bunlara izin verilmemesinin özellikle Birlik vatandaşının hareket özgürlüğüne müdahale teşkil edeceğine dayalı olmasıdır (8 Kasım 2012 kararı, Iida, C-40/11, EU:C:2012:691, paragraf 67 ve 68, ve 8 Mayıs 2013 kararı, Ymeraga ve Diğerleri, C-87/12, EU:C:2013:291, paragraf 35).
- 74 Bu hususta, üçüncü ülke vatandaşlarının ikamet hakkına ilişkin ikincil hukukun uygulanmaması ve ilgili Birlik vatandaşının hareket özgürlüğünden yararlanmamasına rağmen, ailenin bir ferdi olan üçüncü ülke vatandaşına ikamet hakkı verilmesi gerektiği, çünkü bu hakkın reddi sonucunda bu vatandaşın uygulamada Avrupa Birliğini tamamen terk etmek zorunda kalması ve bu statüsü dolayısıyla verilen hakların özünden gerçek anlamda yararlanmasının engellenmesi durumunda Birlik vatandaşlığının etkisinin değerini kaybedeceği sonucuna Divan tarafından hâlihazırda varılmıştır (Bu açıdan bkz. 8 Mart 2011 kararı, Ruiz Zambrano, C-34/09, EU:C:2011:124, paragraf 43 ve 44; 15 Kasım 2011 kararı, Dereci ve Diğerleri, C-256/11, EU:C:2011:734, paragraf 66 ve 67; 8 Kasım 2012 kararı, Iida, C-40/11, EU:C:2012:691, paragraf 71; 8 Mayıs 2013 kararı, Ymeraga ve Diğerleri, C-87/12, EU:C:2013:291, paragraf 36; ve 10 Ekim 2013 kararı, Alokpa ve Moudoulou, C-86/12, EU:C:2013:645, paragraf 32).

- 75 Yukarıda belirtilen durumlar, muhtemelen Üye Devletlerin yetki alanına giren mevzuat, üçüncü ülke vatandaşlarının ülkeye girişi ve ikametine ilişkin olan ve belirli koşullarda bu hakkın sağlanmasını öngören ikincil mevzuat hükümlerinin kapsamı dışında kalan mevzuat tarafından düzenlenmese de, bu özgürlüğe müdahale teşkil etmemek amacıyla, Birlik vatandaşının hareket ve ikamet özgürlüğü ile esasen bağlantılı olmaları yönünden ortak özelliklere sahiptir (Bu açıdan bkz. 8 Kasım 2012, Iida, C-40/11, EU:C:2012:691, paragraf 72, ve 8 Mayıs 2013, Ymeraga ve Diğerleri, C-87/12, EU:C:2013:291, paragraf 37).
- 76 Mevcut durumda, Rendón Marín'in çocukları Üye Devlet uyruğu olan İspanya ve Polonya vatandaşlıklarına sahiptir ve Birlik vatandaşı statüsünden yararlanmaktadır (Bu açıdan bkz. 2 Ekim 2003 kararı, Garcia Avello, C-148/02, EU:C:2003:539, paragraf 21, ve 19 Ekim 2004 kararı, Zhu ve Chen, C-200/02, EU:C:2004:639, paragraf 25).
- 77 Bu nedenle, Birlik vatandaşları olarak, Rendón Marín'in çocukları Avrupa Birliği topraklarında özgürce dolaşım ve ikamet hakkına sahiptir ve bu hakka getirilecek bir sınırlandırma AB hukuku kapsamına girmektedir.
- 78 Bu nedenle, — başvuran mahkemenin kontrol etmesi gereken bir husus olarak — üçüncü ülke vatandaşı olan, bu çocukların bakımından sorumlu tek kişi olan Rendón Marín'e ikamet izninin verilmemesi Avrupa Birliği topraklarını terk etmesi gerektiği anlamına gelir ve çocuklar da onunla gitmeye ve bu nedenle, Avrupa Birliğinden tamamen ayrılmaya zorlanabileceğinden, bu durum da bu hakkın, özellikle ikamet hakkının sınırlandırılmasıyla sonuçlanabilir. Avrupa Birliği topraklarından ayrılmaya yönelik olarak babalarına getirilecek bir yükümlülük, Birlik vatandaşı statüsünün onlara sağladığı hakların esasından gerçek anlamda yararlanmaktan mahrum bırakır (Bu açıdan bkz. 15 Kasım 2011 kararı, Dereci ve Diğerleri, C-256/11, EU:C:2011:734, paragraf 67; 8 Kasım 2012 kararı, Iida, C-40/11, EU:C:2012:691, paragraf 71; 8 Mayıs 2013 kararı, Ymeraga ve Diğerleri, C-87/12, EU:C:2013:291, paragraf 36; 10 Ekim 2013 kararı, Alokpa ve Moudoulou, C-86/12, EU:C:2013:645, paragraf 32).
- 79 Bu konuda değerlendirmelerini sunan birçok Üye Devlet, Rendón Marín'in ve çocuklarının, kızının vatandaşı olduğu Polonya'ya taşınabileceklerini belirtmişlerdir. Rendón Marín ise duruşmada kızının Polonya'da ikamet etmeyen annesinin ailesiyle hiçbir bağı bulunmadığını ve kendisinin de çocuklarının da Lehçe konuşmadığını

belirtilmiştir. Bu açıdan, ana davanın tüm koşulları ışığında, başvuran mahkeme Rendón Marín'in çocuklarına bakan tek ebeveyn olarak aslında onlarla Polonya'ya gitme ve burada ikamet etme hakkından yararlanabilip yararlanamayacağına karar verir. Böylece, çocukları İspanya makamlarından ikamet hakkı alınmaması durumunda Avrupa Birliği topraklarından tamamen ayrılmak zorunda kalmayacaktır (Bu açıdan bkz. 10 Ekim 2013 kararı, Alokpa ve Moudoulou, C-86/12, EU:C:2013:645, paragraf 34 ve 35).

- 80 78 ve 79'uncu paragraflarda belirtilen kontrollere tabi olunarak, Divan huzurundaki bilgilerden ana davadaki söz konusu durumun Rendón Marín'in çocuklarının Birlik vatandaşı statüsüne sağlanan hakların esasından gerçek anlamda yararlanmaktan mahrum bırakılmasıyla sonuçlanabileceği ve bu nedenle konunun AB hukuku kapsamına girdiği açıkça görülmektedir.

TFEU'nun 20'nci maddesinden doğan ikamet hakkının sınırlandırılması ihtimali

- 81 TFEU'nun 20'nci maddesi, özellikle kamu politikası gereklerinin sürdürülmesi ve kamu güvenliğinin güvence altına alınmasına bağlı bir istisnaya dayanan Üye Devletlerin bulunması ihtimalini etkilemez. Ancak, Rendón Marín'in bulunduğu durumun AB hukuku kapsamına girdiği ölçüde, durum değerlendirilirken 66'ncı paragrafta belirtildiği üzere, Şartın 24(2) maddesinde gözetilen çocuğun üstün menfaatinin dikkate alınması yükümlülüğü ile birlikte değerlendirilmesi gereken bir madde olan Şartın 7'nci maddesinde düzenlendiği gibi, özel hayat ve aile hayatı dikkate alınmalıdır.
- 82 Bunun yanı sıra, Birlik vatandaşları veya aile fertlerinin ikamet hakkının ihlalinin gerekçesi olarak, 58'inci paragrafta belirtildiği üzere, 'kamu politikası' ve 'kamu güvenliği' kavramlarının, kapsamlarının tek taraflı olarak Üye Devletler tarafından, AB kurumlarının denetimine tabi olmayarak belirlenemeyeceği şeklinde yorumlanması gerekir.
- 83 Böylece, kanun ihlalinin kapsadığı bir toplumsal düzen bozukluğuna ek olarak, Divan herhangi bir durumda 'kamu politikası' kavramının toplumun temel menfaatlerinden birini etkileyecek gerçek, mevcut ve yeterince ciddi bir tehdidin ortaya çıkacağını varsaydığı kararına varmıştır. 'Kamu güvenliği' açısından, bu kavramın hem Üye Devlet iç güvenliğini hem de dış güvenliğini kapsadığı ve dolayısıyla, kurumların işleyişi ve temel kamu hizmetleri ile nüfusun varlığına yönelik bir tehditle birlikte,

askeri menfaatlere yönelik bir riskin kamu güvenliğini etkileyebileceği Divanın içtihadında açıkça görülmektedir. (Bu açıdan bkz. 23 Kasım 2010 kararı, *Tsakouridis*, C-145/09, EU:C:2010:708, paragraf 43 ve 44, ve 15 Şubat 2016 kararı, *N.*, C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, paragraf 65 ve 66).

84 Bu bağlamda, Birlik vatandaşları olan çocuklarına bakan tek kişi olan üçüncü ülke vatandaşı babanın işlediği suçlar dikkate alındığında, ikamet hakkının reddedilmesinin kamu politikası veya kamu güvenliği gerekliliklerine yönelik gerçek, mevcut ve yeterince ciddi bir tehdide dayanması durumunda, bu reddin AB hukuku ile tutarlı olacağı kararna varılmalıdır.

85 Diğer yandan, sadece ilgili kişinin sabıka kaydı temel alınarak bu sonuca kendiliğinden varılamaz. Uygun olması durumunda, orantılılık ilkesi, çocuğun üstün menfaati ve Divanın gözettiği temel haklar ışığında, sadece başvuran mahkemenin belirli değerlendirmeleri ve davanın tüm mevcut ve ilgili koşullarından da bu sonuç doğabilir.

86 Dolayısıyla, bu değerlendirmede özellikle ilgili bireyin kişisel davranışları, ilgili Üye Devlet topraklarında ikamet etme süresi ve yasallığı, işlenen suçun niteliği ve ağırlığı, ilgili kişinin halen topluma ne derece tehlike teşkil ettiği, söz konusu çocukların yaşı ve sağlık durumu ile ekonomik ve ailevi durumları dikkate alınmalıdır.

87 Yalnızca kendisinin baktığı, Birlik vatandaşı olan çocukların ebeveyni olan bir üçüncü ülke vatandaşının ikamet izninin reddedilmesinin, çocukların Avrupa Birliği topraklarını terk etmesiyle sonuçlanması durumunda, sabıka kaydı olduğu yegâne gerekçesiyle ikamet izni verilmesinin kendiliğinden reddedilmesini gerekli kılan önleyici ulusal mevzuatın TFEU'nun 20'nci maddesine aykırı olduğu sonucuna varılmaktadır.

88 Yukarıdaki tüm değerlendirmeler ışığında, yöneltelen sorunun cevabı aşağıdaki şekildedir:

- Bir üçüncü ülke vatandaşının, ev sahibi Üye Devletten başka bir Üye Devletin vatandaşı olan, kendisinin bakmakla yükümlü olduğu ve ev sahibi Üye Devlette kendisiyle birlikte ikamet eden bir çocuğun ebeveyni olması durumunda sabıka kaydının bulunması yegâne gerekçesiyle ikamet izninin kendiliğinden

reddedilmesini gerekli kılan ulusal mevzuatın TFEU'nun 21'inci maddesi ve 2004/38 sayılı Direktife aykırı olduğu şeklinde yorumlanmalıdır;

- Yalnızca kendisinin baktığı, Birlik vatandaşı olan çocukların ebeveyni olan bir üçüncü ülke vatandaşının, ikamet iznine yönelik reddin bu çocukların Avrupa Birliği topraklarını terk etmesiyle sonuçlanması durumunda, sabıka kaydı olduğu yegane gerekçesiyle ikamet izni verilmesinin kendiliğinden reddedilmesini gerekli kılan aynı ulusal mevzuatın TFEU'nun 20'nci maddesine aykırı olduğu şeklinde yorumlanmalıdır.

Masraflar

- 89 Ana dava tarafları bakımından bu dava ulusal mahkeme nezdinde devam eden ana davanın bir aşamasını teşkil ettiğinden, masraflarla ilgili karar verme yetkisi ulusal yargıdır. İlgili tarafların harcamaları hariç, Divan'a gözlem sunulmasına ilişkin masraflar geri ödemeye konu olamaz.

Bu gerekçelerle, Divan (Büyük Daire) aşağıdakilere hükmetmiştir:

Bir üçüncü ülke vatandaşının Birlik vatandaşı olan, ev sahibi Üye Devletten başka bir Üye Devletin vatandaşı olan, kendisinin bakmakla yükümlü olduğu ve ev sahibi Üye Devlette kendisiyle birlikte ikamet eden bir çocuğun ebeveyni olması durumunda sabıka kaydının bulunması yegane gerekçesiyle ikamet izni verilmesinin kendiliğinden reddedilmesini gerekli kılan ulusal mevzuatın **TFEU Madde 21** ve EEC 1612/68 sayılı Direktifte değişiklik yapan ve 64/221/EEC, 68/360/EEC, 72/194/EEC, 73/148/EEC, 75/34/EEC, 75/35/EEC, 90/364/EEC, 90/365/EEC ve 93/96/EEC sayılı Direktifi yürürlükten kaldıran, Birliğin vatandaşları ve aile üyelerinin Üye Devletlerin topraklarında serbest dolaşım ve ikamet hakkına ilişkin 29 Nisan 2004 tarihli ve 2004/38 / EC sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konsey Direktifine aykırı olduğu şeklinde yorumlanmalıdır.

Yalnızca kendisinin baktığı, Birlik vatandaşı olan çocukların ebeveyni olan bir üçüncü ülke vatandaşının, ikamet iznine yönelik reddin bu çocukların Avrupa Birliği topraklarını terk etmesiyle sonuçlanması durumunda, sabıka kaydı olduğu yegane gerekçesiyle ikamet izni verilmesinin kendiliğinden reddedilmesini gerekli kılan aynı ulusal mevzuatın TFEU'nun 20'nci maddesine aykırı olduğu şeklinde yorumlanmalıdır.

[İmza]