NÁVRHY GENERÁLNEJ ADVOKÁTKY ELEANOR SHARPSTON prednesené 30. septembra 2010[1]

1. Tento návrh na začatie prejudiciálneho konania, ktorý podal Tribunal du travail de Bruxelles, sa týka rozsahu práva na pobyt štátnych príslušníkov tretej krajiny, rodičov maloletého dieťaťa, občana Únie, ktoré doposiaľ neopustilo územie členského štátu, kde sa narodilo.

2. Pri odpovedaní na otázky predložené zo strany vnútroštátneho súdu má Súdny dvor pred sebou niekoľko ťažkých a dôležitých volieb. Čo presne prináša občianstvo Únie? Predstavujú okolnosti, ktoré zapríčinili vnútroštátne konanie, situáciu, ktorá je „čisto vnútornou záležitosťou" dotknutých členských štátov, v rámci ktorej právo Európskej únie (ďalej len „EÚ") nezohráva nijakú úlohu? Alebo znamená plné priznanie práv (vrátane budúcich práv), ktoré nevyhnutne vyplývajú z občianstva Únie, to, že maloletému dieťaťu, občanovi Únie, prináleží právo na pobyt kdekoľvek v rámci Únie (vrátane členského štátu, ktorého je štátnym príslušníkom), založené skôr na práve Európskej únie než na vnútroštátnom práve? Ak to tak je, zaručenie, že dieťa môže toto právo účinne vykonávať, môže mať za následok udelenie povolenia na pobyt jeho rodičovi, štátnemu príslušníkmi tretej krajiny, ak by inak došlo k podstatnému porušeniu základných práv.

3. Závisí z koncepčného hľadiska výkon práv ako občana Únie – akými je napríklad výkon klasických ekonomických „slobôd" – od určitého cezhraničného voľného pohybu (aj keď len náhodného, okrajového alebo nepriameho), ktorý sa uskutočnil ešte predtým, ako bola podaná žiadosť? Alebo občianstvo Únie na definovanie práv, ktoré priznáva, a povinností, ktoré ukladá, zohľadňuje skôr budúcnosť než minulosť? Položím tú istú otázku trochu inak: je občianstvo Únie iba neekonomickou verziou toho istého generického druhu práv voľného pohybu, ktoré dávno existovali pre ekonomicky činných ľudí a pre ľudí s nezávislými prostriedkami? Alebo to znamená niečo radikálnejšie: skutočné občianstvo prinášajúce jednotný súbor práv a povinností v Únii,

1 — Jazyk prednesu: angličtina.

kde je vláda práva [2], v rámci ktorej je rešpektovanie základných práv jej neoddeliteľnou súčasťou?

Práva, slobody a zásady v charte sa vykladajú v súlade so všeobecnými ustanoveniami hlavy VII charty, ktorými sa upravuje jej výklad a uplatňovanie a pri riadnom zohľadnení vysvetliviek, na ktoré sa v charte odkazuje a ktoré označujú zdroje týchto ustanovení.

Právny rámec

2. Únia pristúpi k Európskemu dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd. Týmto pristúpením nie sú dotknuté právomoci Únie vymedzené v zmluvách.

Relevantné právo EÚ

3. Základné práva tak, ako sú zaručené Európskym dohovorom o ochrane ľudských práv a základných slobôd a ako vyplývajú z ústavných tradícií spoločných pre členské štáty, predstavujú všeobecné zásady práva Únie.“

4. Článok 6 ZEÚ (pôvodne článok 6 EÚ) znie:

„1. Únia uznáva práva, slobody a zásady uvedené v Charte základných práv Európskej únie zo 7. decembra 2000 upravenej 12. decembra 2007 v Štrasburgu, ktorá má rovnakú právnu silu ako zmluvy.

Ustanovenia charty žiadnym spôsobom nerozširujú právomoci Únie vymedzené v zmluvách.

5. Článok 18 ZFEÚ (pôvodne článok 12 ES) znie:

„V rámci pôsobnosti zmlúv a bez toho, aby boli dotknuté ich osobitné ustanovenia akakolvek diskriminácia na základe štátnej príslušnosti je zakázaná.

…“

2 — Prepožičiavam si výraz „Únia práva“, ktorý použil generálny advokát Dámaso Ruiz-Jarabo Colomer v návrhoch vo veci, v ktorej bol vydaný rozsudok z 11. septembra 2008, Petersen, C-228/07, Zb. s. I-6989, bod 32. Po tom, ako 12. novembra 2009 náhle a nečakane zomrel, som prevzala zodpovednosť za tento návrh na začatie prejudiciálneho konania. Na začiatku by som rada poďakovala za prácu a angažovanosť, ktoré vložil do tohto prípadu, a vo všeobecnosti za kvalitu a rozsah jeho prínosu, ktorým bolo pre neho ešte právo „Spoločenstva“, nie právo „EÚ“.

6. Článok 20 ZFEÚ (pôvodne článok 17 ES) znie:

„1. Tymto sa ustanovuje obcianstvo unie. Obcanom unie je každa osoba, ktora ma štátnu príslušnost členského štátu. Občianstvo Únie dopĺňa štátne občianstvo a nenahrádza ho.

2. Občania Únie požívajupráva a podliehajupovinnostiam ustanoveným v zmluvách.

…“

7. Článok 21 ZFEÚ (pôvodne článok 18 ES) znie:

„1. Každy občan únie ma právo slobodne sa pohybovat a zdržiavať na území členských štátov, pričom podlieha obmedzeniam a podmienkam ustanoveným v zmluvách a v opatreniach prijatých na ich vykonanie.

…“

8. Články 7, 21 a 24 Charty základných práv Európskej únie [3] znejú:

„Článok 7

Rešpektovanie súkromného a rodinného života

Každy ma právo na rešpektovanie svojho súkromného a rodinného života, obydlia a komunikácie.

…

Článok 21

Nediskriminácia

1. Zakazuje sa akákoľvek diskriminácia najma z dôvodu pohlavia, rasy, farby pleti, etnického alebo sociálneho pôvodu, genetických vlastností, jazyka, náboženstva alebo viery, politického alebo iného zmýšľania, príslušnosti k národnostnej menšine, majetku, narodenia, zdravotného postihnutia, veku alebo sexuálnej orientácie.

3 — Vyhlásená 7. decembra 2000 v Nice (Ú. v. ES C 364, s. 1). Aktualizovanú verziu prijal Európsky parlament 29. novembra 2007 po tom, ako odstránil odkazy na Európsku ústavu (Ú. v. EÚ C 303, s. 1).

2. V rozsahu pôsobnosti zmlúv a bez toho, aby boli dotknute ich osobitne ustanovenia, je zakázana akákoľvek diskriminácia z dôvodu štátnej príslušnosti.

Relevantné medzinárodné ustanovenia

9. Článok 17 Medzinárodného paktu o občianskych a politických právach [4] znie:

...

„1. Nikto nesmie byť vystavený svojvoľnému zasahovaniu do súkromného života, do rodiny, domova alebo korešpondencie ani útokom na svoju česť a povesť.

Článok 24

2. Každý má právo na zákonnú ochranu proti takým zásahom alebo útokom."

10. Článok 9 ods. 1 Dohovoru o právach dieťaťa [5] znie:

1. Deti maju právo na taku ochranu a starostlivosť, ktora je potrebna pre ich blaho. Môžu slobodne vyjadrovať svoje názory. Tieto názory sa beru do úvahy pri otázkach, ktore sa ich týkajú, s prihliadnutím na ich vek a vyspelosť.

„1. Štáty, ktoré sú zmluvnými stranami tohto Dohovoru, zabezpečia, aby dieťa nemohlo byť oddelené od svojich rodičov proti ich vôli, okrem prípadov, keď príslušné úrady na základe súdneho rozhodnutia a v súlade s platným právom a v príslušnom jednaní určia, že takéto oddelenie je potrebné v najlepšom záujme dieťaťa. Takéto určenie môže byť nevyhnutné v konkrétnom prípade, napr. ak ide o zneužívanie alebo zanedbávanie

2. Pri všetkých opatreniach prijatých orgánmi verejnej moci alebo súkromnými inštitúciami, ktore sa týkaju detí, sa musia v prvom rade brať do úvahy najlepšie záujmy dieťaťa.

3. Každé dieťa má právo na pravidelné udržiavanie osobných vzťahov a priamych stykov s obidvoma svojimi rodičmi, ak to nie je v rozpore s jeho záujmom."

4 — Zmluva otvorená na podpis od 19. decembra 1966, *United Nations Treaty Series*, zv. 999, s. 171, a zv. 1057, s. 407. Všetky členské štáty Európskej únie sú zmluvnými stranami tohto paktu a vo vzťahu k článku 17 neboli vznesené žiadne výhrady.

5 — Zmluva prijatá rezolúciou 44/25 z 20. novembra 1989; *United Nations Treaty Series*, zv. 1577, s. 3. Všetky členské štáty EÚ sú zmluvnými stranami tohto dohovoru a vo vzťahu k článku 9.1 neboli vznesené žiadne výhrady.

dieťaťa rodičmi alebo ak žijú rodičia oddelene a je potrebné rozhodnúť o mieste pobytu dieťaťa.“

11. Článok 8 a článok 3 Protokolu č. 4 k Európskemu dohovoru o ľudských právach (ďalej len „EDĽP“) [6] znie:

„Článok 8

1. Každý má právo na rešpektovanie svojho súkromného a rodinného života, obydlia a korešpondencie.

2. Štátny orgán nemôže do výkonu tohto práva zasahovať okrem prípadov, keď je to v súlade so zákonom a nevyhnutné v demokratickej spoločnosti v záujme národnej bezpečnosti, verejnej bezpečnosti, hospodárskeho blahobytu krajiny, predchádzania nepokojom a zločinnosti, ochrany zdravia alebo morálky alebo ochrany práv a slobôd iných.…

Článok 3 Protokolu č. 4

Nikoho nemožno, či už individuálne alebo hromadne, vyhostiť z územia štátu, ktorého je občanom.

Nikoho nemožno pozbaviť práva vstúpiť na územie štátu, ktorého je občanom.“

Relevantná vnútroštátna právna úprava

Kráľovské nariadenie z 25. novembra 1991

12. Článok 30 kráľovského nariadenia z 25. novembra 1991, ktorý sa týka pravidiel nezamestnanosti, znie:

„Pracovník na plný úväzok má nárok na dávky v nezamestnanosti, ak skončil skúšobnú dobu v dĺžke:

1. …

6 — Podpísaný 4. novembra 1950 v Ríme a ratifikovaný všetkými členskými štátmi Európskej únie. Pokiaľ ide o Protokol č. 4, situácia je trochu komplikovanejšia. Grécko ho k dnešnému dňu ani nepodpísalo, ani neratifikovalo, zatiaľ čo Spojené kráľovstvo ho síce podpísalo, ale neratifikovalo. Pokiaľ ide o článok 3, rakúska, írska a holandská vláda vzniesli výhrady k osobitným otázkam, ktoré nie sú relevantné vo vzťahu k skutkovým okolnostiam a otázkam prejednávaného prípadu.

2. 468 pracovných dní v rámci 27 mesiacov predchádzajúcich jeho žiadosti, ak má pracovník viac ako 36 a menej ako 50 rokov;

...“

13. Článok 43 ods. 1 kráľovského nariadenia uvádza:

„Bez toho, aby boli dotknuté predchádzajúce ustanovenia, zahraničný pracovník alebo pracovník bez štátnej príslušnosti má nárok na dávky v nezamestnanosti, ak dodržiava právnu úpravu týkajúcu sa cudzincov a zamestnávania zahraničných pracovníkov.

Práca vykonávaná v Belgicku sa nezohľadňuje, pokiaľ nie je v súlade s právnou úpravou týkajúcou sa zamestnávania zahraničných pracovníkov.“

14. Podľa relevantných ustanovení belgickej právnej úpravy (článok 40 zákona z 15. decembra 1980 a článok 2 kráľovského nariadenia z 9. júna 1999) sa manželský partner cudzinca z ES a jeho deti alebo deti jeho manželského partnera, ktoré sú od neho závislé, bez ohľadu na ich štátnu príslušnosť považujú za cudzincov z ES, za predpokladu, že prišli s cieľom usadiť sa s ním.

15. Závislí príbuzní belgického štátneho príslušníka alebo cudzinca z ES vo vzostupnej línii, bez ohľadu na ich štátnu príslušnosť, nemusia mať pracovné povolenia [v zmysle článku 2 ods. 2 pododseku 2 písm. b) kráľovského nariadenia, ktorým sa vykonáva zákon z 30. apríla 1999 o zamestnávaní zahraničných pracovníkov, a článku 40 ods. 4 bodu iii) zákona z 15. decembra 1980].

Belgický zákon o štátnej príslušnosti

16. Podľa článku 10 ods. 1 belgického zákona o štátnej príslušnosti, v znení uplatniteľnom v relevantnom období, má belgickú štátnu príslušnosť:

„Akékoľvek dieťa narodené v Belgicku, ktoré by bolo kedykoľvek pred dovŕšením osemnásteho roku života alebo iného veku plnoletosti bez štátnej príslušnosti, ak by nemalo belgickú štátnu príslušnosť.“

17. Neskôr zákon z 27. decembra 2006 zamedzil tomu, aby dieťa, ktoré sa narodilo v Belgicku iným než belgickým štátnym príslušníkom, nadobudlo belgickú štátnu príslušnosť, „ak na základe vhodného správneho opatrenia

uskutočneného diplomatickými alebo konzulárnymi orgánmi krajiny, ktorej sú rodič alebo rodičia dieťaťa štátnymi príslušníkmi, môžu zákonný zástupca alebo zákonní zástupcovia dieťaťa preň získať inú štátnu príslušnosť".

Skutkové okolnosti a konanie vo veci samej

18. Pán Ruiz Zambrano a jeho manželka pani Moreno López sú kolumbijskí štátni príslušníci. Do Belgicka pricestovali so svojím prvým dieťaťom 7. apríla 1999 s vízami, ktoré im vydalo belgické veľvyslanectvo v Bogote.

19. O týždeň neskôr požiadal pán Ruiz Zambrano o azyl v Belgicku. Túto žiadosť založil na potrebe utiecť z Kolumbie, keďže od roku 1997 čelil (pod hrozbou smrti) nepretržitým vydieračským požiadavkám zo strany súkromných milícií, bol svedkom útokov na svojho brata a v januári 1999 mu na týždeň uniesli trojročného syna.

20. Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides (hlavný komisariát pre utečencov a osoby bez štátnej príslušnosti) 11. septembra 2000 zamietol žiadosť pána Ruiza Zambrana o azyl a nariadil mu opustiť územie Belgicka. Doplnil však tzv. doložku *non-refoulement* (doložka o zákaze vyhostenia alebo vrátenia), v ktorej sa uvádzalo, že pán Ruiz Zambrano a jeho rodina by do Kolumbie nemali byť vrátení vzhľadom na kritickú situáciu, ktorá tam vládne.

21. Bez ohľadu na toto nariadenie podal pán Ruiz Zambrano 20. októbra 2000 žiadosť o povolenie na pobyt na Office des Étrangers (úrad pre cudzincov). Následne podal ďalšie dve žiadosti. [7] Všetky tri žiadosti boli zamietnuté. Pán Ruiz Zambrano podal návrh na zrušenie týchto rozhodnutí a medzitým požiadal o odklad výkonu rozhodnutia, ktoré mu nariaďovalo opustiť územie Belgicka. V čase podania návrhu na začatie prejudiciálneho konania návrh na zrušenie stále prejednávala Conseil d'État.

22. Od 18. apríla 2001 sú pán Ruiz Zambrano a jeho manželka registrovaní v obci Schaerbeek.

23. V októbri 2001 zamestnala pána Ruiza Zambrana na plný úväzok belgická spoločnosť Plastoria SA (ďalej len „Plastoria") vo svojej dielni v Bruseli na výkon dielenských prác podľa pracovnej zmluvy na dobu neurčitú. Výkon týchto prác bol riadne nahlásený

7 — Podanie ďalších žiadostí nasledovalo po narodení druhého a tretieho dieťaťa: pozri bod 26 nižšie.

Office national de la sécurité sociale (národný úrad sociálneho zabezpečenia). Z odmeny mu boli zvyčajným spôsobom zrážané odvody na sociálne zabezpečenie a jeho zamestnávateľ bol na základe toho povinný odvádzať (a aj odvádzal) tomu zodpovedajúce sumy. Návrh na začatie prejudiciálneho konania výslovne nestanovuje (ako to často býva), či mu bola z odmeny zrazená aj daň z príjmu pri zdroji.

24. V čase, keď začal pán Ruiz Zambrano pracovať pre spoločnosť Plastoria, nemal pracovné povolenie. Toto povolenie nezískal ani počas piatich rokov, keď pre túto spoločnosť pracoval.

25. Medzitým mu manželka porodila druhé dieťa Diega 1. septembra 2003 a 26. augusta 2005 tretie dieťa Jessicu. Obe deti sa narodili v Belgicku. Podľa článku 10 ods. 1 belgického zákona o štátnej príslušnosti nadobudli obe deti belgickú štátnu príslušnosť. [8] Zástupca pána Ruiza Zambrana na pojednávaní informoval Súdny dvor, že obe deti, Diego i Jessica, sú prihlásené do školy v Schaerbeeku.

26. Narodenie Diega a Jessicy odôvodňovalo podanie druhej a tretej žiadosti na Office des Étrangers. [9] V rámci oboch žiadostí pán Ruiz Zambrano tvrdil, že narodenie dieťaťa, ktoré je belgickým štátnym príslušníkom, ho oprávňuje na povolenie na pobyt na základe zákona z 15. decembra 1980 a článku 3 Protokolu č. 4 k Európskemu dohovoru o ľudských právach.

27. V dôsledku podania tretej žiadosti vydali belgické orgány rozhodnutie, ktorým pánovi Ruizovi Zambranovi udelili potvrdenie o registrácii pobytu vzťahujúce sa na jeho pobyt v Belgicku od 13. septembra 2005 do 13. februára 2006. Po tom, ako podal odvolania proti rôznym rozhodnutiam, ktorými boli zamietnuté jeho žiadosti o povolenie na pobyt, sa na pobyt pána Ruiza Zambrana v Belgicku vzťahovalo osobitné povolenie až do konečného vyriešenia tohto sporu.

28. Dňa 10. októbra 2005 bola pracovná zmluva pána Ruiza Zambrana dočasne prerušená. Bezodkladne požiadal Office national de l'emploi (národný úrad práce) o dočasné dávky v nezamestnanosti. Táto žiadosť bola napokon zamietnutá z dôvodu, že nemal pracovné povolenie (pretože jeho pobyt v Belgicku bol nezákonný). Prvú žalobu, ktorou napadol toto zamietnutie (ďalej len „prvá žaloba"), podal na Tribunal du travail (pracovnoprávny

8 — Podľa relevantnej kolumbijskej právnej úpravy deti narodené mimo územia Kolumbie nenadobúdajú kolumbijskú štátnu príslušnosť, pokiaľ sa pred príslušnými konzulárnymi úradníkmi neuskutoční v tomto zmysle výslovné vyhlásenie. Vo vzťahu k Diegovi a Jessice Ruizovcom Morenovcom sa takéto vyhlásenie neuskutočnilo.

9 — Pozri bod 2121 vyššie.

súd), ale krátko nato ho spoločnosť Plastoria opäť zamestnala na plný úväzok.

29. V dôsledku podania prvej žaloby však začali belgické pracovné orgány overovať podmienky, za akých bol pán Ruiz Zambrano zamestnaný. Úradný vyšetrovateľ navštívil 11. októbra 2006 budovy spoločnosti Plastoria. Našiel pána Ruiza Zambrana v práci a potvrdil, že nemal pracovné povolenie. Vyšetrovateľ nariadil okamžité skončenie pracovného pomeru. Spoločnosť Plastoria riadne skončila pracovný pomer s pánom Ruizom Zambranom bez nároku na odstupné z dôvodu vyššej moci a doručila mu oficiálny dokument (ďalej len „formulár C 4"), ktorý potvrdzoval platenie odvodov do sociálnej poisťovne a platenie poistenia v nezamestnanosti počas celej doby jeho zamestnania od októbra 2001 do októbra 2006.

30. Belgické pracovné orgány rozhodli, že spoločnosť Plastoria nebudú trestne stíhať, a odhliadnuc od skutočnosti, že spoločnosť opätovne zamestnala pána Ruiza Zambrana bez pracovného povolenia, uviedli, že nezistili nijaké ďalšie porušenia zákona, pokiaľ ide o povinnosti týkajúce sa sociálneho zabezpečenia, vedenia dokumentácie o sociálnom zabezpečení, ochrany pred pracovným úrazom alebo povinností v súvislosti s odmenami.

31. Keďže bol pán Ruiz Zambrano zase nezamestnaný, opäť požiadal Office national de l'emploi o dávky v nezamestnanosti, tentokrát plné. Dávky mu opäť zamietli. Proti tomuto rozhodnutiu podal pán Ruiz Zambrano ďalšiu žalobu na Tribunal du travail de Bruxelles (ďalej len „druhá žaloba"). Prvá žaloba a druhá žaloba tvoria predmet sporu v konaní vo veci samej, ktoré prebieha na vnútroštátnom súde.

32. Belgická vláda vo svojich písomných pripomienkach uvádza, že v dôsledku opatrenia vlády regulovať osobitné situácie nezákonných pobytov v krajine udelil Tribunal du travail de Bruxelles 30. apríla 2009 pánovi Ruizovi Zambranovi dočasné a obnoviteľné povolenie na pobyt, ako aj pracovné povolenie (typ C). To nemá spätný účinok a pracovný pomer pána Ruiza Zambrana so spoločnosťou Plastoria od roku 2001 do roku 2006 sa aj naďalej považuje za pracovný pomer, v rámci ktorého nemal pracovné povolenie.

Prejudiciálne otázky

33. V rámci konania o žalobách podaných proti dvom rozhodnutiam, ktoré vydal Office national de l'emploi a zamietol nimi žiadosti pána Ruiza Zambrana o dočasné a plné dávky

v nezamestnanosti, položil Tribunal du travail de Bruxelles (Pracovnoprávny súd v Bruseli) tieto prejudiciálne otázky:

„1. Priznávajú články 12 [ES], 17 [ES] a 18 [ES], jeden alebo viaceré z nich, či už chápané osobitne alebo spolu, právo na pobyt občanovi Únie na území členského štátu, ktorého je štátnym príslušníkom, bez ohľadu na to, či predtým vykonal svoje právo pohybovať sa na území členských štátov?

2. Majú sa články 12 [ES], 17 [ES] a 18 [ES] v spojení s ustanoveniami článkov 21, 24 a 34 Charty základných práv vykladať v tom zmysle, že právo na voľný pohyb a pobyt na území členských štátov, ktoré priznávajú bez diskriminácie na základe štátnej príslušnosti každému občanovi Únie, predpokladá, že pokiaľ je tento občan maloletým dieťaťom závislým od priameho predka, ktorý je štátnym príslušníkom tretieho štátu, požívanie práva tohto maloletého dieťaťa na pobyt na území členského štátu, kde má bydlisko a ktorého je štátnym príslušníkom, mu musí byť zaručené bez ohľadu na to, či sa predtým právo na voľný pohyb vykonávalo či už zo strany dieťaťa alebo prostredníctvom jeho zákonného zástupcu, pričom toto právo na pobyt sa spája s potrebným účinkom, ktorého nevyhnutnosť uznala judikatúra Spoločenstva (rozsudok z 19. októbra 2004, Zhu a Chen, C-200/02), a priamemu predkovi, štátnemu príslušníkovi tretieho štátu, od ktorého je toto dieťa závislé a ktorý disponuje dostatočnými zdrojmi a nemocenským poistením, treba zaručiť odvodené právo na pobyt, ktoré by tento štátny príslušník tretieho štátu mal, ak by od neho závislé maloleté dieťa bolo občanom Únie bez štátnej príslušnosti členského štátu, kde má on bydlisko?

3. Majú sa články 12 [ES], 17 [ES] a 18 [ES] v spojení s ustanoveniami článkov 21, 24 a 34 Charty základných práv vykladať v tom zmysle, že právo maloletého dieťaťa, štátneho príslušníka členského štátu, na pobyt na území štátu, kde má bydlisko, musí zahŕňať oslobodenie od povinnosti získať pracovné povolenie, ktorú má priamy predok, štátny príslušník tretieho štátu, od ktorého je toto dieťa závislé, a ktorý, aj keď to podľa vnútroštátneho práva členského štátu, kde má bydlisko, nebolo požiadavkou povolenia na pobyt, na základe výkonu práce za mzdu, na ktorú sa vzťahuje sociálne zabezpečenie tohto štátu, spĺňa podmienku dostatočných zdrojov a nemocenského poistenia, aby sa právo na pobyt tohto dieťaťa spájalo s potrebným účinkom, ktorý uznala judikatúra Spoločenstva (rozsudok z 19. októbra 2004, Zhu a Chen,

C-200/02) v prospech maloletého dieťaťa, európskeho občana, ktoré je štátnym príslušníkom iného členského štátu než je členský štát, kde má bydlisko, a ktoré je závislé od priameho predka, ktorý je štátnym príslušníkom tretieho štátu?“

34. Písomné pripomienky predložili pán Ruiz Zambrano, belgická, dánska, nemecká, grécka, írska, holandská, rakúska a poľská vláda a Komisia.

35. Zástupca pána Ruiza Zambrana a zástupcovia belgickej, dánskej, gréckej, francúzskej, írskej a holandskej vlády a Komisia sa zúčastnili na pojednávaní, ktoré sa konalo 26. januára 2010, a predložili svoje ústne pripomienky.

Predbežné otázky

36. Nikto z účastníkov konania v rámci tohto návrhu na začatie prejudiciálneho konania konkrétne nenamietal jeho prípustnosť. Existujú však dve otázky, ktorými sa budem v krátkosti zaoberať.

37. Prvou je otázka, či majú predložené prejudiciálne otázky akýkoľvek reálny vplyv na prípad, ktorý prejednáva vnútroštátny súd.

38. Zo spisového materiálu obsiahnutého v návrhu na začatie prejudiciálneho konania je zrejmé, že pán Ruiz Zambrano splnil podstatné podmienky nároku na dávky v nezamestnanosti (napríklad to, že pracoval aspoň 468 pracovných dní v rámci 27 mesiacov predchádzajúcich jeho žiadosti, ako to vyžaduje článok 30 kráľovského nariadenia z 25. novembra 1991, a to, že platil riadne odvody na sociálne zabezpečenie). Jeho nárok narazil na dve navzájom prepojené prekážky. Po prvé, vnútroštátne právo stanovuje [10], že možno zohľadniť iba prácu, ktorá je v súlade s právnou úpravou týkajúcou sa cudzincov a zahraničných pracovníkov. Uplatnenie tejto podmienky by znamenalo to, že zamestnanie pána Ruiza Zambrana na plný úväzok spoločnosťou Plastoria od 1. októbra 2001 do 12. októbra 2006 by sa nezohľadnilo, pretože počas tohto obdobia nemal pracovné povolenie a od 13. septembra 2005 mal iba potvrdenie o registrácii pobytu. [11] Po druhé, vnútroštátne právo uvádza, že na to, aby mohol zahraničný

10 — Druhá veta článku 43 ods. 1 kráľovského nariadenia z 25. novembra 1991 a druhá veta článku 7 ods. 14 zákonného nariadenia z 28. decembra 1944.

11 — Pozri body 2422 a 2224 vyššie.

pracovník poberať dávky, musí dodržiavať právnu úpravu týkajúcu sa cudzincov. [12]

39. Celý nárok pána Ruiza Zambrana, ktorý si uplatňuje na vnútroštátnom súde, závisí od toho, že ako štátny príslušník tretej krajiny, ktorý je otcom detí, belgických štátnych príslušníkov, buď a) je v postavení, ktoré možno prirovnať k postaveniu občana EÚ, alebo b) mu prináleží odvodené právo na pobyt na základe skutočnosti, že jeho deti sú tak štátnymi príslušníkmi Únie, ako aj belgickými štátnymi príslušníkmi. Aj a), aj b) by priznávali nevyhnutné základné právo na pobyt ako záležitosť práva EÚ; [13] a) by ho samo osebe oslobodzovalo od povinnosti mať pracovné povolenie a b) by mu pravdepodobne na základe analógie umožnilo oslobodenie od povinnosti mať pracovné povolenie, ktoré pripúšťa článok 2 ods. 2 druhý pododsek písm. b) zákona z 30. apríla 1999, pokiaľ ide o *závislých* priamych predkov belgického štátneho príslušníka. Keby to tak nebolo (na základe tohto argumentu), existovala by opačná diskriminácia, pokiaľ ide o belgických štátnych príslušníkov, ktorí nevykonávali právo na voľný pohyb podľa práva EÚ, a to v takej miere, že by neboli schopní požívať výhody vyplývajúce z ustanovení o opätovnom spájaní rodiny [14], ktoré umožňujú jednak občanovi EÚ, ktorý sa presťahoval do Belgicka z iného členského štátu, jednak belgickému štátnemu príslušníkovi, ktorý predtým vykonával slobodu pohybu, byť v spojení s rodinným príslušníkom vo vzostupnej línii, ktorý od neho nie je závislý a ktorý je štátnym príslušníkom tretej krajiny.

40. I keď sa predmet žaloby, ktorú prejednáva vnútroštátny súd, týka skôr nároku na dávky v nezamestnanosti podľa práva sociálneho zabezpečenia/pracovného práva než žiadosti o povolenie na pobyt podľa správneho práva, je zrejmé, že vnútroštátny súd nemôže rozhodnúť vo veci, v ktorej koná, bez toho, aby vedel, a) či sa pán Ruiz Zambrano môže dovolávať odvodených práv podľa práva EÚ na základe skutočnosti, že jeho deti sú ako belgickí štátni príslušníci tiež občanmi Únie, a b) aké práva by požíval belgický štátny príslušník, ktorý sa ako občan Únie *presťahoval* do iného členského štátu a neskôr sa vrátil do Belgicka (s cieľom zhodnotiť tvrdenie o opačnej diskriminácii a uplatniť akékoľvek relevantné pravidlá vnútroštátneho práva). Vnútroštátny

12 — Prvá veta článku 43 ods. 1 a článok 69 ods. 1 kráľovského nariadenia z 25. novembra 1991 a prvá veta článku 7 ods. 14 zákonného nariadenia z 28. decembra 1944.

13 — Je ustálenou judikatúrou, že povolenie na pobyt skôr potvrdzuje než priznáva právo na pobyt: pozri rozsudky z 8. apríla 1976, Royer, 48/75, Zb. s. 497, bod 50, a zo 17. februára 2005, Oulane, C-215/03, Zb. s. I-1215, bod 25.

14 — Smernica Rady 90/364/EHS z 28. júna 1990 o práve pobytu (Ú. v. ES L 180, s. 26; Mim. vyd. 20/001, s. 3), teraz nahradená smernicou Európskeho parlamentu a Rady 2004/38/ES z 29. apríla 2004 o práve občanov Únie a ich rodinných príslušníkov voľne sa pohybovať a zdržiavať sa v rámci územia členských štátov (Ú. v. EÚ L 158, s. 77; Mim. vyd. 05/005, s. 46).

súd okrem toho do určitej miery podrobnejšie vysvetlil, že vnútroštátne právo [15] odkazuje na právo EÚ, pokiaľ ide o definíciu toho, kto sa považuje za „rodinného príslušníka" občana Únie, pričom naznačil, že je to dôležité na vyriešenie veci, ktorú prejednáva. [16]

41. Druhá otázka vyplýva zo skutočnosti, že zástupca pána Ruiza Zambrana informoval Súdny dvor o tom, že belgické Conseil d'État a Cour Constitutionnelle v rámci podobných okolností nedávno rozhodli o tom, že v dôsledku opačnej diskriminácie vytvorenej právom EÚ došlo k porušeniu ústavnej zásady rovnosti. [17] Mohlo by sa to možno vnímať tak, že sa preto tento návrh na začatie prejudiciálneho konania stal nepotrebným. Inými slovami: potrebuje vnútroštátny súd odpovede na predložené prejudiciálne otázky o práve EÚ aj teraz, keď má poučenie podľa vnútroštátneho práva zo strany svojich vlastných súdov najvyššej inštancie?

42. Domnievam sa, že potrebuje.

43. Ešte predtým, ako môže tribunal du travail uplatniť judikatúru, ktorú vytvorili Conseil d'État a Cour Constitutionnelle, bude musieť zistiť, či situácia opačnej diskriminácie skutočne vzniká v dôsledku vzájomného pôsobenia medzi právom EÚ a vnútroštátnym právom. Na to, aby to bolo možné, je potrebné usmernenie zo strany Súdneho dvora, pokiaľ ide o správny výklad práva EÚ. Súdny dvor už v minulosti rozhodol o návrhoch na začatie prejudiciálneho konania, ktoré slúžia presne na tento účel: uľahčiť vnútroštátnemu súdu úlohu pri porovnávaní postavenia podľa práva EÚ s postavením podľa vnútroštátneho práva. [18] V sérii prípadov súhlasil, že by mal rozhodnúť vtedy, ak „výklad ustanovení práva Spoločenstva [teraz práva EÚ] by mohol byť užitočný pre vnútroštátny súd, najmä za predpokladu, keby právo členského štátu ukladalo, že každý štátny príslušník musí požívať rovnaké výhody, ako sú výhody, ktoré by vyplývali z práva Spoločenstva [teraz práva EÚ] príslušníkovi iného členského štátu v situácii považovanej uvedeným vnútroštátnym

15 — Článok 40a zákona z 15. decembra 1980 a článok 2 kráľovského nariadenia z 9. júna 1999.

16 — Pozri rozsudok z 18. októbra 1990, Dzodzi, C-297/88 a C-197/89, Zb. s. I-3763, bod 42.

17 — Rozsudky Conseil d'État 193.348 z 15. mája 2009 a 196.294 z 22. septembra 2009; rozsudok Cour Constitutionnelle 174/2009 z 3. novembra 2009.

18 — Pozri napríklad rozsudky z 5. decembra 2000, Guimont, C-448/98, Zb. s. I-10663, bod 23; z 5. marca 2002, Reisch, C-515/99, C-519/99 až C-524/99 a C-526/99 až C-540/99, Zb. s. I-2157, bod 26; z 11. septembra 2003, Anomar a i., C-6/01, Zb. s. I-8621, bod 41, a z 1. apríla 2008, Vláda Francúzskeho spoločenstva a valónska vláda, C-212/06, Zb. s. I-1683, bod 29.

súdom za porovnateľnú s dotknutou situáciou“ [19]. Zástupca belgickej vlády ústnou pripomienkou skutočne uznal, že vnútroštátny súd by na preskúmanie, či opačnú diskrimináciu vyvolalo právo EÚ, potreboval odpoveď od Súdneho dvora.

44. Z toho vyplýva, že Súdny dvor by mal zodpovedať predložené prejudiciálne otázky.

Reorganizácia otázok, na ktoré treba odpovedať

45. Otázky, ktoré predložil vnútroštátny súd, sa týkajú troch skupín tvrdení. Zatiaľ azda nie sú celkom zrejmé zo súčasného znenia predložených prejudiciálnych otázok, no možno ich vyvodiť z podrobnejšej analýzy uvedenej v návrhu na začatie prejudiciálneho konania.

46. Hlavná obava vnútroštátneho súdu sa týka otázky, či je pohyb potrebný na to, aby sa aktivovali ustanovenia Zmluvy o občianstve Únie. Vnútroštátny súd si dobre uvedomuje, že články 20 a 21 ZFEÚ sa z koncepčného hľadiska líšia od voľného pohybu pracovníkov podľa článku 45 ZFEÚ, slobody usadiť sa podľa článku 49 ZFEÚ (alebo v skutočnosti od všetkých „ekonomických“ slobôd stanovených v článkoch 34 a nasl. ZFEÚ). V čom sa však ustanovenia o občianstve líšia?

47. Vnútroštátny súd ďalej skúma úlohu, ktorú zohrávajú základné práva (najmä základné právo na rodinný život, ako to Súdny dvor rozvinul v rozsudkoch Carpenter [20], MRAX [21] a Zhu a Chen [22]) pri posudzovaní rozsahu uplatniteľnosti článkov 20 a 21 ZFEÚ.

48. Vnútroštátny súd sa napokon pýta na funkciu článku 18 ZFEÚ pri ochrane jednotlivcov proti opačnej diskriminácii spôsobenej právom EÚ prostredníctvom ustanovení týkajúcich sa občianstva Únie.

19 — Rozsudok Vláda Francúzskeho spoločenstva a valónska vláda, už citovaný v poznámke pod čiarou 18, bod 40.

20 — Rozsudok z 11. júla 2002, Carpenter, C-60/00, Zb. s. I-6279.

21 — Rozsudok z 25. júla 2002, MRAX, C-59/99, Zb. s. I-6591.

22 — Rozsudok z 19. októbra 2004, Zhu a Chen, C-200/02, Zb. s. I-9925. Po preskúmaní vnútroštátneho spisového materiálu vo veci Zhu a Chen chcem využiť príležitosť na objasnenie dlhotrvajúcej zámeny mien. Rodné meno Catherininej matky je Lavette Man Chen. Uzatvorila manželstvo s Guoqingom Zhuom (známym ako Hopkins Zhu) a stala sa pani Zhuovou. Dieťa manželov sa preto volalo Catherine Zhu. Matka a dcéra používali v čase, keď bola podaná žiadosť, ktorá mala za následok vznik sporu vo veci C-200/02, priezvisko Zhu. Odkaz na rozsudok Chen (a z toho vyplývajúce nejasnosti, ktorý žiadateľ bol Zhu a ktorý Chen) vyplýva jednoducho z nedorozumenia.

49. Kvôli jasnosti a aby sa vnútroštátnemu súdu poskytla užitočná odpoveď, budem pristupovať k týmto trom otázkam takto.

50. Najprv sa budem zaoberať otázkou, či sa Diego a Jessica môžu dovolávať práv podľa článkov 20 a 21 ZFEÚ ako občania Únie napriek tomu, že sa (doposiaľ) nepresťahovali z členského štátu, ktorého sú štátnymi príslušníkmi, a či sa pán Ruiz Zambrano z tohto dôvodu môže dovolávať odvodeného práva na pobyt, aby mohol bývať v Belgicku a starať sa o svoje maloleté deti a podporovať ich (ďalej len „prvá otázka“). Na to, aby som sa mohla touto otázkou zaoberať, musím preskúmať, či – ako sa presadzovalo – ide o „čisto vnútornú“ záležitosť, alebo či skutočne existuje dostatočné spojenie s právom EÚ, aby bolo možné domáhať sa práv vyplývajúcich z občianstva. Vyvstáva aj otázka, či článok 21 ZFEÚ zahŕňa dve samostatné práva – právo na pohyb *a* samostatné právo na pobyt – alebo či priznáva len právo na pohyb (a *potom* právo na pobyt).

51. Ďalej sa budem zaoberať otázkou opačnej diskriminácie, ktorú opakovane predkladá vnútroštátny súd. Preto budem skúmať rozsah pôsobnosti článku 18 ZFEÚ a spýtam sa, či sa môže uplatniť, aby sa objasnili stupne opačnej diskriminácie vytvorenej ustanoveniami práva EÚ týkajúcimi sa občianstva Únie (ďalej len „druhá otázka“). Hoci sa tejto otázke v posledných rokoch venovala pozornosť, [23] ostáva stále nevyriešená.

52. Napokon sa budem zaoberať otázkou základných práv (ďalej len „tretia otázka“). Vnútroštátny súd sa v návrhu na začatie prejudiciálneho konania jasne vyjadril, že žiada usmernenie, pokiaľ ide o to, či základné právo na rodinný život zohráva v prejednávanom prípade úlohu, ak sa ani občan Únie, ani jeho kolumbijskí rodičia nepresťahovali mimo územia Belgicka. Táto otázka vedie k ešte základnejšej otázke: aký je rozsah základných práv EÚ? Možno sa na ne odvolávať nezávisle? Alebo musí existovať určitý prvok väzby s iným, klasickým právom EÚ?

53. Keďže je zrejmé, že otázka základných práv bude hlavný motív, ktorý sa prelína so všetkými troma otázkami, ešte predtým, ako sa pustím do tejto analýzy, na úvod sa pozriem na to, či je vierohodné myslieť si, že pán Ruiz Zambrano a jeho rodina čelia reálnej hrozbe, že ich základné právo na rodinný život podľa práva EÚ bude porušené.

23 — Pozri najmä návrhy, ktoré som predniesla vo veci, v ktorej bol vydaný rozsudok Vláda Francúzskeho spoločenstva a valónska vláda, už citovaný v poznámke pod čiarou 18 vyššie.

Úvod: Rodinné okolnosti Ruizovcov Zambranovcov a potenciálne porušenie základného práva EÚ na rodinný život

54. Súdny dvor v rozsudku Carpenter [24] uznal základné právo na rodinný život za súčasť všeobecných zásad práva EÚ. V rámci tohto záveru sa odvolával na judikatúru Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej len „ESĽP"). V rozsudku Boultif [25] tento súd rozhodol, že „vyhostenie určitej osoby zo štátu, kde žijú jej rodičia, môže predstavovať zásah do práva na rešpektovanie rodinného života, ako je chránené článkom 8 ods. 1 [EDĽP]". [26] Definícia „rodiny" v rámci EDĽP sa väčšinou obmedzuje na základnú rodinu, [27] ktorá jasne zahŕňa pána Ruiza Zambrana a pani Morenovú Lópezovú ako rodičov Diega a Jessicy.

55. Ustálená judikatúra ESĽP tiež stanovuje, že odlúčenie osoby od jej rodinných príslušníkov je prípustné iba vtedy, ak sa preukáže, že je to „potrebné v demokratickej spoločnosti, to znamená, že je to odôvodnené nadradenou spoločenskou potrebou a najmä je to primerané sledovanému legitímnemu cieľu". [28] Uplatnenie článku 8 ods. 2 EDĽP, stanovujúceho výnimku z práva zaručeného článkom 8 ods. 1 EDĽP, umožňuje test proporcionality, ktorý zohľadňuje (okrem iného) prvky, akými je napríklad to, kedy sa rodina prisťahovala, dobrá viera žiadateľa, kultúrne a sociálne rozdiely štátu, do ktorého by sa rodinní príslušníci prisťahovali, a stupeň ich integrácie do spoločnosti tohto členského štátu. [29]

56. V tomto kontexte Súdny dvor, hoci sa podrobne odvolával na judikatúru ESĽP, rozvinul vlastné odôvodnenie. V stručnosti, Súdny dvor zaručí ochranu v nasledujúcich prípadoch a/alebo odkazom na tieto faktory. [30]

24 — Už citovaný v poznámke pod čiarou 20 vyššie, bod 41; pozri tiež rozsudky MRAX, už citovaný v poznámke pod čiarou 21 vyššie, bod 53; z 27. apríla 2006, Komisia/Nemecko, C-441/02, Zb. s. I-3449, bod 109; zo 14. apríla 2005, Komisia/Španielsko, C-157/03, Zb. s. I-2911, bod 26; z 31. januára 2006, Komisia/Španielsko, C-503/03, Zb. s. I-1097, bod 41; z 23. septembra 2003, Akrich, C-109/01, Zb. s. I-9607, body 58 a 59; z 27. júna 2006, Parlament/Rada, C-540/03, Zb. s. I-5769, bod 52, a z 25. júla 2008, Metock a i., C-127/08, Zb. s. I-6241, bod 79. Pokiaľ ide o základné právo Spoločenstva na rodinný život a jeho účinok na štátnych príslušníkov tretích krajín, pozri CARRERA, S.: *In Search of the Perfect Citizen?* Leiden: Marinus Nijhoff Publishers, 2009, s. 375 až 388.

25 — Rozsudok ESĽP, Boultif v. Švajčiarsko z 2. augusta 2001, body 39, 41 a 46, ESĽP 2001-IX.

26 — Pozri tiež rozsudok ESĽP, Amrollahi v. Dánsko z 11. júla 2002, body 33 až 44, neuverejnený.

27 — Rozsudok ESĽP, Slivenko v. Lotyšsko z 8. októbra 2003, bod 94, ESĽP 2003-X.

28 — Pozri rozsudky ESĽP, Mehemi v. Francúzsko z 26. septembra 1997, bod 34, ESĽP 1997-VI, a Dalia v. Francúzsko z 19. februára 1998, bod 52, ESĽP 1998-I.

29 — Rozsudok ESĽP, Sen v. Holandsko z 21. decembra 2001, bod 40, neuverejnený.

30 — Pokiaľ ide o rozdiely medzi judikatúrou Súdneho dvora a judikatúrou ESĽP, ktorá sa týka článku 8 EDĽP, pozri SUDRE, F.: *Les grands arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme*. 3. vyd. Paris: PUF, 2003, s. 510 a 511.

57. Po prvé na to, aby vznikla ochrana, Súdny dvor nevyžaduje, aby bol občan Únie žiadateľom v konaní vo veci samej. Základné právo na rodinný život podľa práva EÚ teda už nepriamo slúžilo na ochranu štátnych príslušníkov tretích krajín, ktorí sú blízkymi rodinnými príslušníkmi občana Únie. Vzhľadom na to, že by došlo k zásahu do práva občana Únie na rodinný život, aj štátny príslušník tretej krajiny, ktorý bol tým rodinným príslušníkom, ktorý podal žiadosť, požíval ochranu. [31]

58. Po druhé sa základného práva možno dovolávať dokonca aj vtedy, ak rodinný príslušník, ktorému bolo nariadené opustiť krajinu, nemá legálny pobyt. [32]

59. Po tretie Súdny dvor zohľadňuje, či rodinný príslušník predstavuje nebezpečenstvo pre verejný poriadok alebo verejnú bezpečnosť (čo by mohlo odôvodňovať vyhostenie z územia). [33]

60. Po štvrté bude Súdny dvor akceptovať odôvodnenie založené na zneužití práv iba vtedy, ak môže členský štát predložiť jasné dôkazy o tom, že žiadateľ nekonal v dobrej viere. [34]

61. Tieto a ďalšie črty dotknutých základných práv – práva na rodinný život a práv dieťaťa – sa odrážajú v článku 7 a článku 24 ods. 3 Charty. V relevantnom čase nebola Charta právne záväzná a belgické orgány ňou neboli viazané. Súdny dvor sa však na ňu už odvolával ako na pomoc pri výklade, a to vrátane prípadov, ktoré zahŕňali právo na rodinný život. [35] Po tom, ako Lisabonská zmluva nadobudla účinnosť, získala Charta postavenie primárneho práva. [36]

62. Domnievam sa, že rozhodnutie belgických orgánov spočívajúce v nariadení pánovi Ruizovi Zambranovi opustiť územie Belgicka,

31 — Pozri rozsudok Carpenter, už citovaný v poznámke pod čiarou 20 vyššie. V rozsudku Zhu a Chen, už citovanom v poznámke pod čiarou 22 vyššie, boli formálne žiadateľmi maloletá dcéra (Catherine Žhu, občianka Únie) a štátny príslušník tretej krajiny (jej matka pani Zhu). Vzhľadom na vek Catherine podala žiadosť účinne iba matka, a to jednak v mene dcéry a jednak vo svojom mene.

32 — Pozri rozsudok Carpenter, už citovaný v poznámke pod čiarou 20 vyššie, bod 44. Podľa zákona o prisťahovalectve Spojeného kráľovstva bola pani Carpenter „osoba, ktorá prekročila povolený čas pobytu“ (osoba, ktorá síce mala povolenie na vstup na územie Spojeného kráľovstva, ale ktorá na tomto území zostala aj po uplynutí platnosti tohto povolenia), zatiaľ čo pán Ruiz Zambrano je žiadateľom o azyl, ktorého žiadosť o azyl bola zamietnutá. Podľa môjho názoru však na tomto základe nemožno stanoviť nijaký rozdiel. Z rozsudku Carpenter je zrejmé, že Secretary of State bol podľa vnútroštátneho práva oprávnený zakročiť proti pani Carpenterovej, tak ako sú belgické orgány oprávnené zakročiť proti pánovi Ruizovi Zambranovi v prejednávanom prípade.

33 — Pozri rozsudok Carpenter, už citovaný v poznámke pod čiarou 20 vyššie, bod 44.

34 — Pozri rozsudky Carpenter, už citovaný v poznámke pod čiarou 20 vyššie, bod 44; Zhu a Chen, už citovaný v poznámke pod čiarou 22 vyššie, body 36 až 41; Akrich, už citovaný v poznámke pod čiarou 24 vyššie, bod 57, a Metock, už citovaný v poznámke pod čiarou 24 vyššie, bod 75.

35 — Pozri rozsudok Parlament/Rada, už citovaný v poznámke pod čiarou 24 vyššie, bod 38.

36 — Pozri článok 6 ods. 1 ZEÚ.

ktoré vyplývalo z ich neustáleho odmietania udeliť mu povolenie na pobyt, predstavuje potenciálne porušenie základného práva jeho detí na rodinný život a ochranu ich práv ako detí, a teda (uplatnením rozsudkov Carpenter a Zhu a Chen) obdobného práva pána Ruiza Zambrana na rodinný život ako ich otca. „Potenciálne" hovorím preto, lebo pán Ruiz Zambrano sa stále nachádza na území Belgicka. Je však zrejmé, že realizácia nariadenia o vyhostení by spustila porušenie týchto práv.

63. Takisto je zrejmé, že porušenie by bolo pravdepodobne vážne. Ak by bol pán Ruiz Zambrano vyhostený, potom by bola vyhostená aj jeho manželka. Vplyv takýchto krokov na deti by bol radikálny. Vzhľadom na ich vek by už neboli schopné viesť samostatný život v Belgicku. Menším zlom by preto pre ne bolo opustiť územie Belgicka spolu so svojimi rodičmi. To by ich však vytrhlo zo spoločnosti a z kultúry, do ktorej sa narodili a postupne začali začleňovať. Hoci je výhradne záležitosťou vnútroštátneho súdu uskutočniť podrobné posúdenie v konkrétnom prípade, zdá sa vhodné postupovať na základe toho, že porušenie by naozaj mohlo byť závažné.

64. Je pravda, že deti pána Ruiza Zambrana sa narodili v čase, keď jeho situácia už bola protiprávna. Spisový materiál obsiahnutý v návrhu na začatie prejudiciálneho konania však naznačuje, že pán Ruiz Zambrano sa úplne začlenil do belgickej spoločnosti a nepredstavuje nijakú hrozbu alebo nebezpečenstvo. Hoci je záležitosťou vnútroštátneho súdu ako jediného sudcu tejto skutočnosti uskutočniť akékoľvek nevyhnutné zistenia v tomto smere, domnievam sa, že nasledujúce prvky tento názor podporujú.

65. Po prvé pán Ruiz Zambrano po tom, ako pricestoval do Belgicka, tu nepretržite pracoval, v súlade so zákonom boli z jeho odmeny zrážané odvody do belgického systému sociálneho zabezpečenia a nepožiadal o finančnú podporu.[37] Po druhé sa zdá, že on a jeho manželka pani Moreno López žili normálnym rodinným životom a ich deti v súčasnosti navštevujú školu v Belgicku. Po tretie belgické orgány boli ochotné akceptovať, že päť rokov, v rámci ktorých pracoval pre spoločnosť Plastoria, boli zo mzdy pána Ruiza Zambrana zrážané odvody do sociálnej poisťovne, ktoré boli v konečnom dôsledku príjmom štátnej pokladnice Belgicka – ochota, ktorá je kuriózne v rozpore s neochotou belgického

37 — Ako už bolo povedané, dávka v nezamestnanosti, ktorú pán Ruiz Zambrano teraz žiada, je dávka, na ktorú by mal nárok, keďže mu boli z odmeny zrážané odvody na sociálne zabezpečenie, ak by sa jeho pracovný pomer so spoločnosťou Plastoria, počnúc od narodenia Diega, považoval za pracovný pomer, ktorý sa započítava do skúšobnej doby zamestnania.

ministerstva udeliť mu povolenie na pobyt.[38] Po štvrté skutočnosť, že Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides vydal nariadenie o zákaze vyhostenia alebo vrátenia, naznačuje, že pán Ruiz Zambrano a jeho rodina nemôžu byť vrátení do Kolumbie, pretože by ich to mohlo vystaviť reálnemu nebezpečenstvu. Ak by teda museli opustiť územie Belgicka, museli by si nájsť tretí štát ochotný ich prijať, s ktorým by mohli, ale nemuseli mať skutočné väzby. Po piate belgické orgány tým, že pánovi Ruizovi Zambranovi udelili dočasné obnoviteľné povolenie na pobyt v roku 2009, konkludentne potvrdili, že jeho prítomnosť v Belgicku pre spoločnosť nepredstavuje nebezpečenstvo a že neexistujú nijaké úvahy o verejnom poriadku, ktoré by odôvodňovali, že musí bezodkladne opustiť krajinu.

66. Na základe týchto dôvodov sa domnievam, že ak belgické orgány trvajú na svojom odmietnutí udeliť pánovi Ruizovi Zambranovi povolenie na pobyt po tom, ako sa mu narodilo prvé dieťa, ktoré ma belgickú štátnu príslušnosť (Diego), teda chcú vykonať nevykonané nariadenie, na základe ktorého má opustiť krajinu,[39] je pravdepodobné, že sa to musí považovať za vážne porušenie základného práva Diega – a týmto nepriamo aj základného práva pána Ruiza Zambrana – na rodinný život podľa práva EÚ.

Prvá otázka: Občianstvo Únie

Úvodné poznámky

67. V roku 1992 bolo Maastrichtskou zmluvou zavedené európske občianstvo ako nový a doplnkový status pre štátnych príslušníkov všetkých členských štátov. Tým, že sa každému občanovi zaručilo právo slobodne sa pohybovať a zdržiavať sa na území členských štátov, nová Zmluva v rámci novovytvorenej Únie priznala základnú úlohu *jednotlivcov bez ohľadu na to, či sú alebo nie sú ekonomicky činní*. Každý jednotlivý občan požíva práva a prináležia mu povinnosti, ktoré spoločne vytvárajú nový status – status, o ktorom Súdny dvor v roku 2001 vyhlásil, že bol „určený,

38 — V rozsudku zo 7. septembra 2004, Trojani, C-456/02, Zb. s. I-7573, sa zdá, že skutočnosť, že orgány miestnej správy v Bruseli udelili povolenie na pobyt („permis de séjour") napriek tomu, že belgické orgány sociálneho zabezpečenia spochybňovali dávku „minimex", bola faktorom pri rozhodnutí Súdneho dvora o tom, že pán Trojani sa mohol odvolávať na článok 18 ES (teraz článok 21 ZFEÚ) v spojení s článkom 12 ES (teraz článok 18 ZFEÚ): pozri bod 44 rozsudku. Súčasné dočasné a obnoviteľné povolenie na pobyt pána Ruiza Zambrana je obmedzené dĺžkou trvania konania o odvolaní, ktoré prejednáva Conseil d'État. Pozri bod 27 vyššie.

39 — V mojom ponímaní, hoci bol výkon nariadenia vyhostenia odložený až do rozhodnutia o odvolaní, ktoré prejednáva Conseil d'État, nariadenie vyhostenia nebolo zrušené.

aby sa stal základným statusom štátnych príslušníkov členských štátov“. [40]

Môže sa jednotlivec dovolávať práv odvodených z občianstva Únie iba na základe svojho pobytu v členskom štáte, ktorého je štátnym príslušníkom?

Pohyb a klasické (ekonomické) práva na slobodu pohybu

68. Domnievam sa, že dôsledky tohto vyhlásenia sú také dôležité a ďalekosiahle ako dôsledky vyhlásenia, ktoré možno nájsť v skorších míľnikoch judikatúry Súdneho dvora. Význam opisu občianstva Únie, ktorý Súdny dvor poskytol v rozsudku Gryzelczyk, považujem skutočne za potenciálne podobný významu jeho opisu v pôvodnom vyhlásení v rozsudku Van Gend en Loos, podľa ktorého „Spoločenstvo stanovuje nový právny poriadok medzinárodného práva, v prospech ktorého štáty obmedzili… svoje zvrchované práva a ktorých subjektmi sú nielen členské štáty, ale rovnako aj ich štátni príslušníci“ [41].

69. Je všeobecne známe, že na domáhanie sa klasických ekonomických práv spojených so štyrmi slobodami je bežne potrebný určitý druh pohybu medzi členskými štátmi. I v tomto kontexte je však vhodné poznamenať, že Súdny dvor pripustil dôležitosť nebrániť výkonu týchto práv alebo ho nemariť a že sa díval podozrievavo na vnútroštátne opatrenia, ktoré by mohli mať odradzujúci vplyv na potenciálny výkon práva na slobodu pohybu.

70. Ako je známe, v rozsudku Dassonville [42] Súdny dvor uviedol, že „všetky obchodné právne predpisy členských štátov, ktoré môžu priamo alebo nepriamo, skutočne alebo potenciálne tvoriť prekážku obchodu v rámci [Únie], sa musia považovať za opatrenia s rovnakým účinkom ako množstevné obmedzenia“. Rozsah tejto formuly umožnil Súdnemu dvoru dohliadať na diskriminačné a nediskriminačné vnútroštátne opatrenia, aj

40 — Rozsudok z 20. septembra 2001, Grzelczyk, C-184/99, Zb. s. I-6193, bod 31, ktorý neskôr potvrdili okrem iného rozsudky z 11. júla 2002, D'Hoop, C-224/98, Zb. s. I-6191, bod 28; zo 17. septembra 2002, Baumbast a R, C-413/99, Zb. s. I-7091, bod 82; z 29. apríla 2004, Orfanopoulos a Oliveri, C-482/01 a C-493/01, Zb. s. I-5257, bod 65; z 2. októbra 2003, Garcia Avello, C-148/02, Zb. s. I-11613, bod 22; Zhu a Chen, už citovaný v poznámke pod čiarou 22 vyššie, bod 25; z 29. apríla 2004, Pusa, C-224/02, Zb. s. I-5763, bod 16; zo 7. júla 2005, Komisia/Rakúsko, C-147/03, Zb. s. I-5969, bod 45; z 15. marca 2005, Bidar, C-209/03, Zb. s. I-2119, bod 31; z 12. júla 2005, Schempp, C-403/03, Zb. s. I-6421, bod 15; z 12. septembra 2006, Španielsko/Spojené kráľovstvo, C-145/04, Zb. s. I-7917, bod 74; zo 7. júna 2007, Komisia/Holandsko, C-50/06, Zb. s. I-9705, bod 32, a zo 16. decembra 2008, Huber, C-524/06, Zb. s. I-9705, bod 69.

41 — Rozsudok z 5. februára 1963, Van Gend en Loos, 26/62, Zb. s. 1, s. 12. V rozsudku Van Gend en Loos Súdny dvor vyhlásil, že členské štáty obmedzili svoje zvrchované práva, hoci len „vo vymedzených oblastiach“. Keď sa vyhlásenie uvedené v rozsudku Van Gend en Loos zopakovalo v stanovisku 2/94, druhá časť frázy sa vynechala.

42 — Rozsudok z 11. júla 1974, Dassonville, 8/74, Zb. s. 837, bod 5.

keď nevyhnutne nedošlo k pohybu tovaru. [43] Zmrazujúci účinok vnútroštátneho opatrenia môže postačovať na spustenie uplatnenia toho, čím je dnes článok 34 ZFEÚ (pôvodne článok 28 ES). V nadväznosti na návrhy generálneho advokáta Poiaresa Madura teda Súdny dvor v rozsudku Carbonati [44] rozhodol, že finančné zaťaženie tovarov v rámci konkrétneho členského štátu porušovalo Zmluvu. [45] Súdny dvor jasne uviedol, že článok 26 ods. 2 ZFEÚ (pôvodne článok 14 ods. 2 ES) tak pri definovaní vnútorného trhu ako „priestoru bez vnútorných hraníc, kde je zabezpečený voľný pohyb tovaru, osôb, služieb a kapitálu“ urobil „bez toho, aby sa v tomto ustanovení rozlišovalo medzi medzištátnymi a vnútroštátnymi hranicami.“ [46]

71. V rozsudku Säger [47], v rámci ktorého Súdny dvor vysvetlil, že článok 59 EHS (teraz článok 56 ZFEÚ) vyžadoval „nielen odstránenie všetkých foriem diskriminácie poskytovateľa služieb z dôvodu jeho štátnej príslušnosti, ale takisto odstránenie všetkých obmedzení, aj keď sa uplatňujú rovnako tak na vnútroštátnych poskytovateľov služieb, ako aj na poskytovateľov služieb z iných členských štátov, ak sú takej povahy, že môžu zakázať činnosti poskytovateľa služieb usadeného v inom členskom štáte, kde legálne poskytuje podobné služby, alebo im brániť“, sa podobný test rozšíril na voľný pohyb osôb a služieb. [48] Túto právnu argumentáciu dotvára rozsudok Kraus [49], v rámci ktorého Súdny dvor rozhodol, že opatrenia, ktoré „môžu brániť štátnym príslušníkom [EÚ] vrátane štátnych príslušníkov členského štátu, ktorý je autorom tohto opatrenia, vo výkone základných slobôd zaručených Zmluvou alebo spôsobiť, že tento výkon sa stane menej príťažlivým“, patria tiež do pôsobnosti práva Spoločenstva. [50]

72. Z toho dôvodu je v súčasnosti ustálenou judikatúrou, že osoba, ktorej schopnosti pohybovať sa v rámci EÚ sa „bráni“ alebo „ju pre ňu urobili menej príťažlivou“, a to dokonca aj zo strany členského štátu, ktorého je štátnym

43 — Pozri okrem iného rozsudky z 12. marca 1987, Komisia/Nemecko, 178/84 Zb. s. 1227, bod 27; z 23. septembra 2003, Komisia/Dánsko, C-192/01, Zb. s. I-9693, bod 39; z 11. decembra 2003, Deutscher Apothekerverband, C-322/01, Zb. s. I-14887, bod 66; z 19. júna 2003, Komisia/Taliansko, C-420/01, Zb. s. I-6445, bod 25, a z 5. februára 2004, Komisia/Francúzsko, C-24/00, Zb. s. I-1277, bod 22.

44 — Rozsudok 9. septembra 2004, Carbonati,C-72/03, Zb. s. I-8027.

45 — Generálny advokát otvorene opísal povahu dotknutých opatrení v rozsudkoch, akým je napríklad rozsudok Carbonati, v rámci ktorého priznal, že „diskriminácia nie je vyvolaná samotnou vnútroštátnou úpravou, alebo samotným právom Spoločenstva. Je výsledkom čiastočnej aplikácie práva EÚ na dotknutú vnútroštátnu právnu úpravu. Najmä ak to nechcela alebo neustanovila, táto situácia je nevyhnutným následkom uplatnenia práva Únie. Dokonca aj keď podlieha čo do základu vnútroštátnemu právu, predstavuje z pohľadu práva Únie aj ‚osobitnú' situáciu. Pre jeho úmyselné alebo neúmyselné účinky sa stane právo [EÚ] jedným z konštitutívnych prvkov dotknutej situácie“ (bod 62).

46 — Rozsudok Carbonati, už citovaný v poznámke pod čiarou 44 vyššie, bod 23.

47 — Rozsudok z 25. júla 1991, Säger, C-76/90, Zb. s. I-4221.

48 — Tamže, bod 12.

49 — Rozsudok z 31. marca 1993, Kraus, C-19/92, Zb. s. I-1663, body 28 a 32.

50 — Tamže, bod 32. Pozri ďalej najmä rozsudok zo 7. júla 1992, Singh, C-370/90, Zb. s. I-4265, bod 23, v rámci ktorého sa táto judikatúra uplatňuje na rodinnú jednotku zloženú z manžela a manželky.

príslušníkom, sa môže dovolávať práv, ktoré zaručuje Zmluva. [51]

73. Súdny dvor už skutočne prijal určité zmiernenie názoru, že výkon práv vyžaduje skutočný, fyzický a cezhraničný pohyb. V rozsudku Alpine Investments [52] uviedol, že zákaz telefonovať potenciálnym klientom, ktorí sa nachádzajú v inom členskom štáte, patrí do pôsobnosti ustanovení Zmluvy o slobode poskytovania služieb, hoci nedošlo k fyzickému pohybu. Súdny dvor v rozsudku Carpenter [53] priznal, že pokiaľ ide o výsledok napadnutia nariadenia, ktoré vydali orgány Spojeného kráľovstva, vyhostiť filipínskeho štátneho príslušníka, rozhodujúce bolo právo EÚ. Základom odvolávania sa na právo EÚ bolo, že manžel pani Carpenterovej, britský štátny príslušník, príležitostne cestoval do iných členských štátov, aby tam predával reklamné plochy v britskom časopise. Súdny dvor prijal tvrdenie v súvislosti s manželom pani Carpenterovej, že poskytovanie a prijímanie služieb bolo pre neho jednoduchšie, pretože o jeho deti z prvého manželstva sa starala pani Carpenter. Z tohto dôvodu Súdny dvor dospel k záveru, že vyhostenie pani Carpenterovej by obmedzilo právo jej manžela poskytovať a prijímať služby, ako aj jeho základné právo na rodinný život. [54]

74. Nedávnejšie Súdny dvor v rozsudku Metock [55] rozhodol, že predchádzajúci výkon práv na slobodný pohyb zo strany pani Metockovej, kamerunskej štátnej príslušníčky, ktorá neskôr získala britskú štátnu príslušnosť a ktorá v čase, keď sa vydala za svojho manžela (takisto kamerunského štátneho príslušníka, s ktorým sa zoznámila 12 rokov predtým v Kamerune), už bývala a pracovala v Írsku, postačoval na to, aby získal odvodené právo na pobyt v Írsku, bez ohľadu na to, že nespĺňal požiadavku vnútroštátneho práva, na základe ktorej by sa mal ešte pred príchodom do Írska zákonne zdržiavať v inom členskom štáte. [56]

Pohyb a občianstvo Únie

75. V mnohých prípadoch týkajúcich sa občianstva existuje jasne identifikovateľný cezhraničný prvok, ktorý je paralelný k výkonu klasických ekonomických práv na voľný

51 — Pozri, okrem iného, rozsudky z 30. novembra 1995, Gebhard, C-55/94, Zb. s. I-4165, bod 37; z 9. septembra 2003, Burbaud, C-285/01, Zb. s. I-8219, bod 95; zo 14. októbra 2004, Komisa/Holandsko, C-299/02, Zb. s. I-9761, bod15; z 26. mája 2006, Allard, C-249/04, Zb. s. I-4535, bod 32; a zo 17. júla 2008, Komisia/Francúzsko, C-389/05, Zb. s. I-5337, bod 56.

52 — Rozsudok z 10. mája 1995, Alpine Investments, C-384/93, Zb. s. I-1141.

53 — Už citovaný v poznámke pod čiarou 20 vyššie.

54 — Rozsudok Carpenter, už citovaný v poznámke pod čiarou 20 vyššie, bod 39.

55 — Už citovaný v poznámke pod čiarou 24 vyššie.

56 — Rozsudok Metock, už citovaný v poznámke pod čiarou 24 vyššie, bod 58.

pohyb. V rozsudku Bickel a Franz [57] boli žalovaní rakúsky štátny príslušník a nemecký štátny príslušník, ktorí čelili trestnému stíhaniu v regióne Tridentsko-Horná Adiža v Taliansku (teda v bývalom Južnom Tirolsku) a dúfali, že budú postavení pred súd skôr v Nemecku než v Taliansku. V rozsudku Martínez Sala [58] bol žalobca španielsky štátny príslušník, ktorý sa presťahoval do Nemecka. V rozsudku Bidar [59] sa Dany Bidar po tom, ako mu zomrela matka, a ešte predtým, než požiadal o študentskú pôžičku na pokrytie nákladov svojho štúdia, presťahoval z Francúzska do Spojeného kráľovstva, kde ostal bývať so svojou starou mamou, aby tu štúdium dokončil.

76. Okrem toho, ak sa štátni príslušníci členského štátu odvolávajú na práva vyplývajúce z občianstva Únie voči svojmu vlastnému členskému štátu, musel zvyčajne ešte predtým existovať nejaký pohyb smerom von z tohto členského štátu, po ktorom nasledoval návrat. V rozsudku D'Hoop [60] sa Marie-Nathalie D'Hoop presťahovala z Belgicka do Francúzska, kde skončila štúdium, a potom sa vrátila späť do Belgicka, kde požiadala o „preklenovaciu" podporu, ktorá sa priznáva mladým ľuďom, ktorí práve skončili štúdium a ktorí si hľadajú prvé zamestnanie. V rozsudku Grunkin a Paul [61] Leonhard Matthias Grunkin Paul cestoval medzi Dánskom (krajina, kde sa narodil, vyrastal a navštevoval školu) a Nemeckom (krajina, ktorej bol štátnym príslušníkom), aby mohol tráviť čas so svojím rozvedeným otcom, ktorý tu žil. Potreboval, aby mu bol vystavený nemecký pas s rovnakým menom ako to, ktoré mu bolo zákonne uznané v Dánsku, a nie na iné meno.

77. Nemyslím si však, že výkon práv odvodených z občianstva Únie je vždy neoddeliteľne a nevyhnutne spojený s fyzickým pohybom. Už existujú aj prípady týkajúce sa občianstva, v rámci ktorých je prvok skutočného pohybu buď sotva badateľný, alebo vôbec neexistuje.

78. V rozsudku García Avello [62] boli rodičia španielski štátni príslušníci, ktorí sa presťahovali do Belgicka; ale ich deti Esmeralda a Diego (ktorí mali dvojitú belgickú a španielsku štátnu príslušnosť a ktorých namietané priezvisko predstavovalo predmet sporu v konaní vo veci samej) sa narodili v Belgicku a, pokiaľ to možno vyčítať zo súdneho spisu, nikdy sa odtiaľ nepresťahovali. V rozsudku Zhu a Chen [63] sa Catherine Zhu narodila v jednej časti Spojeného kráľovstva (Severné Írsko) a presťahovala sa iba *v rámci* Spojeného kráľovstva (odišla do Anglicka). Právne predpisy v tom čase priznávali írsku štátnu príslušnosť komukoľvek, kto sa narodil v rámci územia ostrovného Írska (vrátane územia Severného

57 — Rozsudok z 24. novembra 1990, Bickel a Franz,C-274/96, Zb. s. I-7637.

58 — Rozsudok z 12. mája 1998, Martínez Sala, C-85/96, Zb. s. I-2691.

59 — Už citovaný v poznámke pod čiarou 40 vyššie.

60 — Už citovaný v poznámke pod čiarou 40 vyššie.

61 — Rozsudok zo 14. októbra 2008, Grunkin a Paul, C-353/06, Zb. s. I-7639.

62 — Už citovaný v poznámke pod čiarou 40 vyššie.

63 — Už citovaný v poznámke pod čiarou 22 vyššie.

Írska), a v spojení s dobrým právnym poradenstvom jej to umožnilo odvolávať sa na občianstvo Únie, aby jej bolo priznané právo na pobyt v Spojenom kráľovstve, a to jednak pokiaľ ide o ňu samotnú a jednak pokiaľ ide o jej matku, čínsku štátnu príslušníčku, keďže inak by – ako batoľa – nemohla účinne vykonávať práva ako občianka Únie. V rozsudku Rottmann [64] nadobudol dr. Rottmann kľúčové občianstvo (nemecké občianstvo nadobudnuté udelením občianstva namiesto skoršieho rakúskeho občianstva získaného pri narodení) po tom, ako sa presťahoval z Nemecka do Rakúska. Súdny dvor však v rozsudku tento skorší pohyb nezohľadňuje a zameriava sa výlučne na *budúce* účinky, ktoré by odňatie nemeckého občianstva malo, ak by takáto strata spôsobila, že by sa dr. Rottmann stal osobou bez štátnej príslušnosti. (K tomuto nedávnemu významnému rozsudku sa podrobnejšie vrátim neskôr.) [65]

79. Pri skúmaní rôznych práv, ktoré Zmluva občanom Únie zveruje, je zrejmé, že niektoré z nich – obzvlášť právo voliť a byť volený v komunálnych voľbách a vo voľbách do Európskeho parlamentu – možno vykonávať iba v inom členskom štáte, než je členský štát, ktorého je dotknutá osoba štátnym príslušníkom. [66] Zdá sa, že iné práva – petičné právo obrátiť sa na Európsky parlament podľa článku 227 ZFEÚ a právo obrátiť sa na ombudsmana podľa článku 228 ZFEÚ – sa môžu vykonávať bez geografického obmedzenia. [67] Právo na diplomatickú alebo konzulárnu ochranu podľa článku 23 ZFEÚ (pôvodne článok 20 ES) je vykonateľné v akejkoľvek tretej krajine, v rámci ktorej členský štát, ktorého je táto osoba štátnym príslušníkom, nie je zastúpený.

80. Čo je „základné“ právo – „právo na slobodný pohyb a pobyt na území členských štátov“ [68] – je azda zložitejšie vysvetliť. Je to kombinované právo (právo na „pohyb a pobyt“)? Je to postupné právo („právo na pohyb a po uskutočnení pohybu v určitom období v minulosti právo na pobyt“)? Alebo sú to dve

64 — Rozsudok z 2. marca 2010, Rottman, C-135/08, Zb. s. I-1449.

65 — Pozri bod 93 a nasl. nižšie. 93.

66 — Pozri článok 22 ZFEÚ (pôvodne článok 19 ES), ktorý odkazuje konkrétne na „[bydlisko] v členskom štáte, ktorého nie je štátnym príslušníkom“, a článok 20 ods. 2 písm. b) ZFEÚ (pôvodne článok 17 ES), ktorý odkazuje na občanov Únie vykonávajúcich tieto práva „v členskom štáte, v ktorom majú bydlisko, za rovnakých podmienok ako štátni príslušníci tohto štátu“.

67 — Obe práva priznáva článok 24 ZFEÚ (pôvodne článok 21 ES). Podľa toho istého článku sa občan Únie môže tiež (pravdepodobne) písomne obrátiť na akúkoľvek existujúcu inštitúciu, za predpokladu, že dodržiava jazykový režim, a mať právo na odpoveď. (Napríklad) deti pána Ruiza Zambrana sa teda môžu písomne obrátiť na jednu z inštitúcií v španielčine z akejkoľvek tretej krajiny, rovnako ako z akéhokoľvek členského štátu, a mať právo na odpoveď.

68 — Ako stanovuje článok 20 ods. 2 písm. a) ZFEÚ (pôvodne článok 17 ES) a článok 21 ods. 1 ZFEÚ (pôvodne článok 18 ods. 1 ES).

samostatné práva („právo na pohyb“ *a* „právo na pobyt“)?

Dosah základných práv

81. Čo by mal Súdny dvor urobiť, keby si mal vybrať medzi obmedzením výkladu „práva na slobodny pohyb a pobyt na území členských štátov“ zakotveného v článku 20 ods. 2 písm. a) a článku 21 ods. 1 ZFEÚ na situácie, v rámci ktorých sa občan EÚ najprv presťahoval do iného členského štátu, alebo medzi prijatím toho, že pojmy „pohyb“ a „pobyt“ možno vnímať odlišne v tom zmysle, že občan EÚ nebude vyňatý z výkonu týchto práv, ak má bydlisko (bez predchádzajúceho pohybu) v členskom štáte, ktorého je štátnym príslušníkom?

82. V tejto fáze sa treba vrátiť k otázke ochrany základných práv v rámci právneho poriadku EÚ.

83. Dôležitosť základných práv v klasickom kontexte voľného pohybu najvýstižnejšie vyjadril generálny advokát Jacobs vo veci Konstantinidis [69], v rámci ktorej masér, grécky štátny príslušník pracujúci v Nemecku, tvrdil, že oficiálny prepis jeho mena porušil jeho práva podľa práva EÚ. Prístup generálneho advokáta Jacobsa k existujúcej judikatúre v rozsudku Wachauf mal ďalekosiahle dôsledky. Rozsudok Konstantinidis nie je iba rozsudkom o diskriminácii na základe štátnej príslušnosti, ale stal sa rozsudkom o základnom práve na osobnú identitu. Prijatie práva žiadateľa (ako to Súdny dvor v rozsudku urobil) implikuje prijatie domnienky, že štátny príslušník EÚ, ktorý odíde do iného členského štátu, *je* oprávnený domnievať sa, „že kdekoľvek v EÚ odíde za živobytím, bude sa s ním zaobchádzať v súlade so spoločným kódexom základných hodnôt… Inými slovami, má právo povedať ‚*civis europeus sum*‘ a odvolávať sa na tento status pri obrane proti akémukoľvek porušeniu jeho základných práv“ [70]. Občan Únie vykonávajúci práva na slobodu pohybu sa môže odvolávať na celý súbor základných práv, ktoré mu priznáva právo EÚ (či už sú alebo nie sú spojené s ekonomickou činnosťou, v rámci ktorej výkonu sa pohybuje medzi členskými štátmi). V opačnom prípade by mohol byť odradený od výkonu týchto práv na slobodu pohybu.

84. Paradoxné (mierne povedané) by bolo, ak by sa občan Únie mohol odvolávať na

69 — Rozsudok z 30. marca 1993, Konstantinidis, C-168/91, Zb. s. I-1191.

70 — Návrhy vo veci, v ktorej bol vydaný rozsudok Konstantinidis, už citovaný v poznámke pod čiarou 69, bod 46.

základné práva podľa práva EÚ pri výkone ekonomického práva na voľný pohyb ako pracovník, keby vnútroštátne právo patrilo do pôsobnosti Zmluvy (napríklad ustanovenia o rovnakej odmene), alebo keby sa odvolával na sekundárnu právnu úpravu EÚ (napríklad smernica o službách), ale nemohol by tak urobiť, keby iba „mal bydlisko" v tomto členskom štáte. Na účel ilustrácie odhliadnime od ochrany vyplývajúcej v rámci vnútroštátneho právneho poriadku z článku 8 EDĽP a predpokladajme (skôr nepravdepodobne), že vnútroštátne pravidlo v členskom štáte A priznáva rozšírenú ochranu slobody náboženského vyznania iba osobám, ktoré tu mali bydlisko nepretržite 20 rokov. Štátny príslušník členského štátu A (ako Marie-Nathalie D'Hoop), ktorý v minulosti vykonával práva na slobodu pohybu tým, že sa odsťahoval do susedného členského štátu B, a ktorý sa iba nedávno vrátil do členského štátu A, by sa mohol dovolávať svojich základných práv v členskom štáte, ktorého je štátnym príslušníkom, v kontexte svojho občianstva Únie (odvolaním sa na článok 9 EDĽP a článok 10 Charty). Mohol by 18-ročný občan Únie, ktorý je štátnym príslušníkom členského štátu B, ale ktorý sa narodil a vyrastal v členskom štáte A, konať podobne? (V rámci dotknutého vnútroštátneho pravidla, ktoré sa zakladá, či už priamo alebo nepriamo, na štátnej príslušnosti, neexistuje nijaká diskriminácia, a tak sa na článok 18 ZFEÚ [pôvodne článok 12 ES] nemožno odvolávať. Na základe rozsudku Garcia Avello je odpoveď iste kladná – ale táto odpoveď implikuje, že„právo na pobyt"je skôr samostatne stojace právo než právo, ktoré sa nerozlučne spája s právom na pohyb. Čo bude napokon (a v tomto prípade predvídam aj diskusiu o opačnej diskriminácii) s 18-ročným občanom Únie, štátnym príslušníkom členského štátu A, ktorý tu má bydlisko a nemôže poukázať na nejaké ďalšie spojenie s právom EÚ, ktoré vzniklo buď náhodou, alebo zámerne (napríklad, že cestoval do členského štátu B na školský výlet)?

85. Vzhľadom na tieto skutočnosti sa vrátim k existujúcej judikatúre Súdneho dvora o občianstve.

86. Ak trváme na domnienke, že ešte predtým, ako je možné odvolávať sa na právo na pobyt ako občan Únie, vyžaduje sa fyzický pohyb do iného členského štátu, než je členský štát, ktorého je táto osoba štátnym príslušníkom, výsledné riziká sú jednak čudné, jednak nelogické. Predpokladajme, že priateľský sused pozval Diega a Jessicu na jednu alebo viacero návštev do parku Astérix v Paríži

alebo na vidiek v Bretónsku. [71] V takom prípade by prijímali služby v inom členskom štáte. Keby sa dovolávali práv vyplývajúcich z ich „pohybu", nemožno predpokladať, že ich situácia bola „čisto vnútornou záležitosťou" Belgicka. [72] Postačovala by jedna návšteva? Dve? Niekoľko? Postačoval by jednodňový výlet, alebo by museli stráviť jednu alebo dve noci vo Francúzsku?

87. Ak by rodina, ktorá musela opustiť územie Belgicka a v skutočnosti územie Európskej únie, hľadala útočisko povedzme v Argentíne, Diego a Jessica by v tejto tretej krajine mohli ako občania Únie požívať diplomatickú a konzulárnu ochranu zo strany misií iných členských štátov. Mohli by sa domáhať prístupu k dokumentom a napísať ombudsmanovi. Ale na základe tejto hypotézy by sa nemohli dovolávať svojich práv ako občania Únie, ktorí majú aj naďalej bydlisko v Belgicku.

88. Pri takomto závere je ťažké vyhnúť sa znepokojeniu. Skôr sa zdá, že výkon práv EÚ v oblasti občianstva riadi lotéria, nie logika.

89. Je nevyhnutné vytvoriť akési radikálne rozšírenie judikatúry vydanej v oblasti občianstva, aby v tejto veci platilo, že sa to týka práv detí pána Ruiza Zambrana ako občanov Únie – bez ohľadu na to, že doteraz neopustili územie členského štátu, ktorého sú štátnymi príslušníkmi –, a (ak je to tak) pokračovať v skúmaní, či sa pán Ruiz Zambrano môže domáhať odvodeného práva na pobyt?

90. Domnievam sa, že nie je potrebný nijaký obzvlášť veľký krok.

Je toto čisto vnútorná záležitosť?

91. Členské štáty, ktoré predložili pripomienky, v rámci tohto konania jednomyseľne tvrdili, že situácia pána Ruiza Zambrana je situáciou, ktorá je „čisto vnútornou záležitosťou" Belgicka, a že ustanovenia práva EÚ vrátane tých, ktoré sa týkajú občianstva Únie, sa z tohto dôvodu neuplatnia. Komisia prijala podobnú právnu argumentáciu. Vo väčšom či menšom rozsahu všetci poukazujú na potenciálnu ochranu, ktorá môže byť priznaná pánovi Ruizovi Zambranovi a jeho rodine či už podľa vnútroštátneho práva alebo EDĽP, a s rozličnou ráznosťou vyzývajú Súdny dvor, aby neposudzoval možnosť, že

71 — Je zrejmé, že rodičia detí nemohli rozumne predpokladať, že deti takúto cestu podniknú, a riskovať, že by nemohli opätovne získať povolenie na vstup na územie Belgicka.

72 — Rozsudok z 2. februára 1989, Cowan, 186/87, Zb. s. 195, bod 15.

práva podľa ustanovení o občianstve môžu byť dotknuté.

92. S ich názorom nesúhlasím.

93. Je potrebné zdôrazniť, že v rozsudku Rottmann aj Nemecko (členský štát, ktorého je dr. Rottmann štátnym príslušníkom), aj Rakúsko (členský štát jeho pôvodu), podporované Komisiou tvrdili, že „v čase rozhodnutia o odňatí [jeho] štátneho občianstva… vo veci samej bol [dr. Rottmann] nemeckým štátnym príslušníkom s bydliskom v Nemecku, ktorému bol určený správny akt vydaný nemeckým orgánom… Ide teda o *čisto vnútroštátnu záležitosť*, ktorá nemá žiadnu spojitosť s právom Únie, keďže právo Únie sa neuplatňuje jednoducho preto, že ide o situáciu, v ktorej členský štát prijal opatrenie voči jednému zo svojich štátnych príslušníkov. Okolnosť, že v takej situácii, o akú ide vo veci samej, *dotknutá osoba využila svoje právo na voľný pohyb predtým, ako jej bolo udelené štátne občianstvo, nemôže predstavovať sama osebe cezhraničný prvok*, ktorý by mohol mať význam, pokiaľ ide o odňatie uvedeného štátneho občianstva“. [73]

94. Pri skúmaní tohto tvrdenia Súdny dvor prijal výzvu nezohľadniť skorší výkon práva dr. Rottmanna na voľný pohyb (z Rakúska do Nemecka) a pozeral do budúcnosti, nie do minulosti. Jasne zdôraznil, že napriek tomu, že udelenie a odňatie štátnej príslušnosti sú záležitosťami, ktoré patria do právomocí členských štátov, v situáciách, na ktoré sa vzťahuje právo EÚ, musia dotknuté členské štáty zohľadniť právo EÚ. Súdny dvor dospel k záveru, že „situácia občana Únie…, ktorý je konfrontovaný s rozhodnutím o odňatí štátneho občianstva…, ktoré ho… uvádza do *situácie, ktorá by mohla spôsobiť stratu statusu* poskytovaného článkom 20 ZFEÚ a *práv s tým spojených*, patrí z dôvodu *svojej povahy a dôsledkov* do práva Únie“ [74].

95. Domnievam sa, že odôvodnenie Súdneho dvora v rozsudku Rottmann v spojení s jeho skorším rozsudkom Zhu a Chen možno ľahko prebrať do prejednávaného prípadu. V tomto prípade bolo priznanie belgickej štátnej príslušnosti deťom pána Ruiza Zambrana Diegovi a Jessice záležitosťou, ktorá patrila do právomoci tohto členského štátu. Len čo im však bola táto štátna príslušnosť priznaná, deti sa stali občanmi Únie a boli oprávnené na výkon práv, ktoré sa im priznali ako občanom Únie, súbežne s právami, ktoré sa im priznali ako belgickým štátnym príslušníkom. Doteraz sa nepresťahovali mimo územia členského štátu, ktorého sú štátnymi príslušníkmi. Podobne sa zachoval dr. Rottmann po tom, ako mu bola udelená štátna príslušnosť. Ak rodičia

73 — Rozsudok Rottmann, už citovaný v poznámke pod čiarou 64 vyššie, bod 38; kurzívou zvýraznila generálna advokátka.

74 — Rozsudok Rottmann, bod 42; kurzívou zvýraznila generálna advokátka.

nemajú odvodené právo na pobyt a musia opustiť územie Belgicka, deti budú musieť s najväčšou pravdepodobnosťou odísť s nimi. To by z praktického hľadiska uvádzalo Diega a Jessicu „do situácie, ktorá by mohla spôsobiť stratu statusu priznaného [na základe ich občianstva Únie] a práv s tým spojených". Z toho vyplýva – ako to bolo v rozsudku Rottmann –, že *situácia detí* „patrí z dôvodu svojej povahy a dôsledkov do práva Únie".

96. Okrem toho, podobne ako Catherine Zhu, Diego a Jessica nemôžu plne a účinne vykonávať svoje práva ako občania Únie (obzvlášť svoje práva na pohyb a pobyt na území ktoréhokoľvek členského štátu) bez prítomnosti a podpory svojich rodičov. Na základe toho istého spojenia, ktoré Súdny dvor prijal v rozsudku Zhu a Chen (umožnenie maloletému dieťaťu účinne vykonávať svoje občianske práva), z toho vyplýva, že *situácia pána Ruiza Zambrana* pravdepodobne nie je „čisto vnútornou záležitosťou" členského štátu. Patrí tiež do pôsobnosti práva EÚ.

97. Preto z toho vyplýva aj to (ako to bolo v rozsudku Rottmann), že „za týchto okolností prináleží Súdnemu dvoru, aby sa vyjadril k prejudiciálnym otázkam položeným vnútroštátnym súdom" – alebo položil v podstate tú istú otázku iným spôsobom tak, aby skutkové okolnosti tohto prípadu *nepredstavovali* čisto vnútornú záležitosť bez akéhokoľvek spojenia s právom EÚ. Pritom bude potrebné – domnievam sa – rozhodnúť o týchto otázkach: a) Existuje pravdepodobnosť zásahu do práv detí pána Ruiza Zambrana ako občanov Únie na voľný pohyb a pobyt v rámci územia členských štátov? b) Ak takýto zásah existuje, je v zásade prípustný? c) Ak je v zásade prípustný, podlieha napriek tomu obmedzeniam (napríklad z dôvodu proporcionality)?

Existuje zásah?

98. Deti pána Ruiza Zambrana ako občania Únie nesporne majú „právo slobodne sa pohybovať a zdržiavať sa na území členských štátov". Teoreticky môžu toto právo vykonávať. Prakticky ho nezávisle od svojich rodičov vykonávať nemôžu pre svoj vek.

99. Ak pánovi Ruizovi Zambranovi neprináleží odvodené právo na pobyt v Belgicku (otázka, od ktorej závisí jeho nárok na dávky v nezamestnanosti), bude musieť skôr či neskôr opustiť územie členského štátu, ktorého sú jeho deti štátnymi príslušníkmi. Vzhľadom

na ich vek (a samozrejme za predpokladu, že vykonateľnosť akéhokoľvek nariadenia vyhostenia nebola odložená na takú dlhú dobu, aby v rámci nej deti dovŕšili plnoletosť) budú musieť jeho deti odísť s ním. [75] Nebudú schopné vykonávať svoje právo na pohyb a pobyt v rámci územia Európskej únie. Podobnosti s rozsudkom Rottmann sú zrejmé. Práva dr. Rottmanna ako občana Únie boli vážne ohrozené, pretože odňatie štátnej príslušnosti v Nemecku by mu znemožnilo výkon týchto práv z hľadiska *ratione personae*. V prejednávanom prípade čelia deti pána Ruiza Zambrana podobnej hrozbe porušenia ich práv z hľadiska *ratione loci*. Na to, aby sa pohybovali medzi členskými štátmi alebo aby mali bydlisko na území ktoréhokoľvek členského štátu, musia byť schopné byť fyzicky prítomné v rámci územia Európskej únie. [76]

100. Ako sme mali možnosť vidieť (najmä v rozsudkoch Garcia Avello, Zhu a Chen a Rottmann), súčasná judikatúra už umožňuje, aby sa dotknutý občan Únie odvolal na určité občianske práva ešte predtým, ako dôjde k cezhraničnému pohybu. Domnievam sa, že keby žiadateľ alebo žiadatelia v prvých dvoch prípadoch mali pred orgánmi dotknutého členského štátu *potrebu* odvolávať sa na samostatne existujúce právo na pobyt (španielski štátni príslušníci v Belgicku, írski štátny príslušník v Spojenom kráľovstve), Súdny dvor by takéto právo s určitosťou priznal. V rozsudku Rottmann už Súdny dvor zašiel ďalej a chránil budúce občianske práva nemeckého štátneho príslušníka s bydliskom v Nemecku. Vzhľadom na tieto okolnosti by bolo neprirodzené, ak by sa otvorene nepriznalo, že (hoci v praxi sa právo na pobyt v drvivej väčšine prípadov vykonáva pravdepodobne až po výkone práva na pohyb) článok 21 ZFEÚ obsahuje samostatne existujúce právo na pobyt, ktoré je nezávislé od práva na voľný pohyb.

101. V dôsledku toho pripomínam, že Súdny dvor v tomto prípade priznáva existenciu tohto samostatného práva na pobyt.

102. Z dôvodov, ktoré som už spomínala, Diego a Jessica nemôžu vykonávať takéto právo na pobyt bez podpory svojich rodičov. Preto som dospela k záveru, že za okolností prejednávaného prípadu je odmietnutie priznať odvodené právo na pobyt pánovi Ruizovi Zambranovi potenciálne spôsobilé zasahovať do práva Diega a Jessicy na pobyt ako občanov Únie.

103. Dodávam, že ak by aj Súdny dvor neuznal, že článok 21 ZFEÚ priznáva samostatne existujúce právo na pobyt, za okolností

75 — Pozri body 86 a 87 vyššie, v ktorých sa skúma dosah na právo na rodinný život.

76 — Samozrejme, teoreticky je možné, že iný členský štát by mohol byť pripravený prijať rodinu. Ak je to tak, Diego a Jessica by mohli aj naďalej vykonávať práva ako občania Únie aspoň v určitom rozsahu.

prejednávaného prípadu by som stále zastávala názor, že potenciálny zásah do práva Diega a Jessicy na pohyb a pobyt v rámci územia Únie je dostatočne podobný zásahu, o aký išlo v prípade Catherine Zhuovej (ktorá nikdy nemala bydlisko v Írskej republike a v skutočnosti nikdy neopustila územie Spojeného kráľovstva), a že ich postavenie by sa malo prirovnať k jej postaveniu.

Možno tento zásah odôvodniť?

104. Začnem poukázaním na to, že pán Ruiz Zambrano tým, že si zvolil neurobiť výslovné vyhlásenie, že jeho deti by sa mali stať kolumbijskými štátnymi príslušníkmi, a namiesto toho si zvolil, aby nadobudli štátnu príslušnosť členského štátu EÚ, kde sa narodili, ťažil z možnosti, ktorá mu bola zákonne dostupná. V tomto smere možno jeho konanie spravodlivo prirovnať ku konaniu pána a pani Zhuovcov. Súdny dvor ujasnil, že nie nič trestuhodné na tom, ak sa využije výhoda vyplývajúca z možnosti poskytovanej právom, a že sa to jasne odlišuje od zneužitia práv.[77] Od vzniku skutkových okolností prejednávaného prípadu bol belgický zákon o štátnej príslušnosti zmenený a doplnený[78] a už viac nie je možné, aby sa niekto, kto sa ocitol v situácii pána Ruiza Zambrana, mohol rozhodnúť, že svoje dieťa nezaregistruje prostredníctvom diplomatických alebo konzulárnych orgánov vlastnej krajiny, aby sa zaručilo, že získa belgickú štátnu príslušnosť. V relevantnom čase však na jeho konaní nebolo nič nezákonné.

105. Je dôležité mať na zreteli túto skutočnosť – najmä vo vzťahu k akémukoľvek tvrdeniu založenému na „otvorených bránach“. Členské štáty dohliadajú na to, kto sa môže stať jedným z ich štátnych príslušníkov.[79] Súdny dvor sa v tomto prípade venuje výlučne právam, na ktoré sa môžu takéto osoby odvolávať, *keď sa stali štátnymi príslušníkmi členského štátu* na základe súbežného nadobudnutia občianstva Únie.

106. V rozsudku Kaur[80] pani Manjit Kaur nemohla byť „zbavená“ práv odvodených od statusu občianky Únie, pretože nespĺňala definíciu štátneho príslušníka Spojeného kráľovstva Veľkej Británie a Severného Írska. Keďže nesplnila ani prvú podmienku a podľa

77 — Pozri rozsudky Akrich, už citovaný v poznámke pod čiarou 24 vyššie, body 55 až 57 (v súvislosti s právami podľa práva EÚ), a Zhu a Chen, už citovaný v poznámke pod čiarou 22 vyššie, bod 36 (v súvislosti s právami pôvodne odvodenými z vnútroštátneho práva).

78 — Írsky zákon o štátnej príslušnosti bol podobne zmenený a doplnený (po tom, ako Súdny dvor vydal rozsudok Zhu a Chen) zákonom z roku 2004 o írskej štátnej príslušnosti a občianstve.

79 — Pozri rozsudky zo 7. júla 1992, Micheletti, C-369/90, Zb. s. I-4239, bod 10; z 11. novembra 1999, Mesbah, C-179/98, Zb. s. I-7955, bod 29; z 20. februára 2001, Kaur, C-192/99, Zb. s. I-1237, bod 19; a Zhu a Chen, už citovaný v poznámke pod čiarou 22 vyššie, bod 37.

80 — Už citovaný v poznámke pod čiarou 79 vyššie.

vnútroštátnych pravidiel, ktoré sa na ňu vzťahovali, nebola považovaná za osobu, ktorá „má štátnu príslušnosť členského štátu“, nebola schopná ďalej sa odvolávať ako občianka Únie na právo EÚ na pobyt v ktoromkoľvek členskom štáte (vrátane Spojeného kráľovstva).[81] V prejednávanom prípade však deti pána Ruiza Zambrana majú a požívajú bežné práva belgických štátnych príslušníkov, práve tak ako dr. Rottmann má a požíva bežné práva nemeckého štátneho príslušníka na základe udelenia štátneho občianstva.

Proporcionalita

107. Je zrejmé, že existujú situácie, v ktorých výkon práv občana Únie *nie je* závislý od priznania práv na pobyt rodinnému príslušníkovi vo vzostupnej línii. Občan Únie, ktorý dovŕšil plnoletosť, je schopný vykonávať svoje práva pohybu a pobytu v rámci územia Európskej únie bez toho, aby bolo nevyhnutné priznať jeho rodičovi alebo rodičom obdobné práva na pobyt v rámci zvoleného členského štátu.

108. Podľa môjho názoru je preto potenciálny zásah do občianskych práv EÚ, ktorý vzniká vtedy, ak rodinnému príslušníkovi vo vzostupnej línii neprináleží automaticky odvodené právo na pobyt v členskom štáte, ktorého je občan Únie štátnym príslušníkom, v zásade prijateľný. Môže sa však stať, že pôjde o nepovolený zásah za istých okolností (konkrétne, keby bol neproporcionálny).

109. Ako Súdny dvor rozhodol v rozsudkoch Micheletti[82], Kaur[83] a v nedávnom rozsudku Rottmann, hoci je priznanie štátnej príslušnosti záležitosť patriaca do právomoci každého členského štátu, napriek tomu musí členský štát pri výkone tejto právomoci dodržiavať právo [EÚ].[84] K tomu istému záveru dospel Súdny dvor v rozsudkoch Bickel a Franz, ktorý sa týkal trestného stíhania a trestného konania,[85] García Avello, pokiaľ ide o vnútroštátne pravidlá upravujúce priezviská,[86] a Schempp, ktorý sa týkal priameho zdaňovania,[87] boli to všetko citlivé oblasti, v rámci ktorých členským štátom stále prináležia významné právomoci.

81 — Rozsudok Kaur, už citovaný v poznámke pod čiarou 79 vyššie (a citovaný v rozsudku Rottmann, bod 49): pozri najmä body 20 až 24.

82 — Už citovaný v poznámke pod čiarou 79 vyššie, bod 10.

83 — Už citovaný v poznámke pod čiarou 79 vyššie, bod 19.

84 — Rozsudok Rottmann, už citovaný v poznámke pod čiarou 64 vyššie, body 41 a 42.

85 — Už citovaný v poznámke pod čiarou 57 vyššie, bod 17.

86 — Už citovaný v poznámke pod čiarou 40 vyššie, bod 25.

87 — Už citovaný v poznámke pod čiarou 40 vyššie, bod 19.

110. V tomto prípade, ako to často býva, ide o situáciu, ktorá zahŕňa výkon práva a potenciálne odôvodnenie zásahu do (alebo odchýlenie sa od) tohto práva, a vzniká otázka proporcionality. Je za okolností prejednávaného prípadu proporcionálne odmietnuť priznať pánovi Ruizovi Zambranovi právo na pobyt, ktoré je odvodené od práv jeho detí ako občanov Únie? Hoci rozhodnutie o proporcionalite je (ako zvyčajne) výhradne záležitosťou vnútroštátneho súdu, niektoré stručné pripomienky môžu byť užitočné.

111. Uplatnenie zásady proporcionality v prejednávanom prípade (ako to bolo v rozsudku Rottmann) vyžaduje, aby „[vnútroštátny súd] preveril, či rozhodnutie…, o ktoré ide vo veci samej, dodržiava zásadu proporcionality, pokiaľ ide o dôsledky tohto rozhodnutia na situáciu dotknutej osoby z hľadiska práva [EÚ]“ [88] (popri skúmaní proporcionality, ktorú môže vyžadovať vnútroštátne právo). Ako Súdny dvor v tomto prípade ďalej uviedol, „vzhľadom na dôležitosť, akú pripisuje primárne právo statusu občanov Únie, je potrebné… zohľadniť prípadné dôsledky, ktoré toto rozhodnutie má pre dotknutú osobu a prípadne pre členov jej rodiny, pokiaľ ide o stratu práv, ktoré požíva každý občan Únie. V tejto súvislosti je potrebné najmä preveriť, či je táto strata odôvodnená…“. [89]

112. Zástupcovia členských štátov, ktoré boli vedľajšími účastníkmi konania, na pojednávaní zdôraznili, že podmienky pobytu pre štátnych príslušníkov tretích krajín patria do právomoci členského štátu. Zástupcovia belgickej a dánskej vlády uviedli, že pán Ruiz Zambrano je neúspešným žiadateľom o azyl, ktorému bolo nariadené opustiť územie Belgicka krátko po tom, ako v roku 1999 pricestoval. Odvtedy tu mal dlhší čas ilegálny pobyt a podľa práva EÚ by nemal požívať výhody vyplývajúce z práva na pobyt. Zástupca írskej vlády načrtol dramatický obraz o vlne imigrácie štátnych príslušníkov tretích krajín, ktorá by nevyhnutne nasledovala, ak by sa rozhodlo, že pánovi Ruizovi Zambranovi prináleží právo na pobyt odvodené od belgickej štátnej príslušnosti jeho detí.

113. Zástupca pána Ruiza Zambrana zdôraznil, že jeho klient takmer päť rokov nepretržite pracoval pre spoločnosť Plastoria. V rámci tohto obdobia boli v súlade so zákonom z jeho odmeny zrážané odvody na sociálne zabezpečenie. Vyšetrovanie belgických orgánov v priestoroch spoločnosti Plastoria nepreukázalo žiadne ďalšie porušenie zákona, pokiaľ ide o daňové, sociálne a pracovné predpisy týkajúce sa jeho zamestnávania. Jediným problémom bola absencia pracovného

88 — Rozsudok Rottmann, už citovaný v poznámke pod čiarou 64 vyššie, bod 55.

89 — Rozsudok Rottmann, už citovaný v poznámke pod čiarou 64 vyššie, bod 56.

povolenia a povolenia na pobyt; voči spoločnosti Plastoria sa nezačalo nijaké stíhanie. Diego a Jessica sa narodili niekoľko rokov po tom, ako pán Ruiz Zambrano a jeho manželka pricestovali na územie Belgicka spolu so svojím prvým dieťaťom. Neexistoval nijaký dôkaz o tom, že narodenie Diega a neskôr Jessicy bolo ich cynickou snahou využiť akúkoľvek dostupnú medzeru v oblasti práva, aby ostali v Belgicku. Toto bola skutočná rodina. Pán Ruiz Zambrano sa úplne začlenil do spoločnosti v Belgicku. Jeho deti pravidelne navštevovali belgickú miestnu školu. Mal čistý register trestov. Odvtedy mu bolo skutočne udelené dočasné a obnoviteľné povolenie na pobyt a pracovné povolenie typu C.

114. Už som sa v podstate zaoberala tvrdením írskej vlády o „otvorených bránach“. Ako tento členský štát po tom, ako Súdny dvor rozhodol v rozsudku Zhu a Chen, demonštroval, ak konkrétne pravidlá o nadobudnutí jeho štátnej príslušnosti sú – alebo sa zdajú – spôsobilé viesť k „nezvládnuteľným“ dôsledkom, je záležitosťou dotknutého členského štátu zmeniť a doplniť ich tak, aby sa tým vyriešil problém.

115. Týmto nepovzbudzujem členské štáty k tomu, aby boli xenofóbne alebo aby sa uzatvorili a zmenili Európsku úniu na „pevnosť Európa“. Bol by to ozaj spätný a trestuhodný krok – a navyše krok, ktorý by bol v jasnom rozpore so stanovenými cieľmi politiky. [90] Iba pripomínam, že pravidlá upravujúce nadobudnutie štátnej príslušnosti sú vo výlučnej právomoci členských štátov. Členské štáty však – tým, že samy vytvorili pojem „občianstvo Únie“ – nemôžu vykonávať tú istú nezávislú právomoc, pokiaľ ide o *dôsledky* občianstva Únie podľa práva EÚ, ktoré vznikajú pri udelení štátnej príslušnosti členského štátu.

116. Pokiaľ ide o to, že pán Ruiz Zambrano neopustil územie Belgicka po zamietnutí jeho žiadosti o azyl, pripomínam, že proti dotknutým správnym rozhodnutiam podal

90 — Závery predsedníctva Európskej rady, ktorá sa zišla v Tampere 15. a 16. októbra 1999, uvádzali, že „výzvou… je v súčasnosti zaručiť, aby slobodu, ktorá zahŕňa právo voľne sa pohybovať v rámci Únie, bolo možné vykonávať v podmienkach bezpečnosti a spravodlivosti prístupnej pre všetkých… Táto sloboda by sa však nemala považovať za výlučnú ochranu vlastných občanov Únie. Jej samotná existencia slúži ako schéma pre mnohých iných na celom svete, ktorí nemôžu požívať slobodu občanov Únie ako samozrejmosť. Bolo by v rozpore s tradíciami Európy zakázať takúto slobodu osobám, ktorých okolnosti ich odôvodnene vedú k domáhaniu sa vstupu na naše územie“ (body 2 a 3). V podobnom duchu Európska rada v Európskom pakte o prisťahovalectve a azyle prijatom *15. a 16.* októbra 2008 vyzýva členské štáty „na podporu harmonickej integrácie migrantov s perspektívou trvalého usadenia sa v prijímajúcej krajine; tieto politiky, ktorých vykonávanie si bude vyžadovať naozajstné úsilie zo strany prijímajúcich krajín, musia vychádzať z rovnováhy práv migrantov (najmä prístup k vzdelávaniu, práci, bezpečnosti a k verejným a sociálnym službám) a ich povinností“.

odvolania a že tieto súdne konania trvali dlhé obdobie. Taktiež pripomínam, že v rozsudku Carpenter štátna príslušníčka tretej krajiny (pani Carpenter) porušila vnútroštátny zákon o prisťahovalectve tým, že po uplynutí platnosti jej turistického povolenia na pobyt neopustila územie Spojeného kráľovstva. Súdny dvor to nepovažoval za neprekonateľnú prekážku jej ďalšieho domáhania sa práv podľa práva EÚ, pričom zdôraznil, že „jej správanie od príchodu do Spojeného kráľovstva v septembri 1994 nebolo predmetom žiadnej sťažnosti takej povahy, aby vznikla obava, že v budúcnosti by mohla predstavovať nebezpečenstvo pre verejný poriadok a verejnú bezpečnosť“. [91]

117. V prejednávanom prípade by pre Diega a Jessicu boli dlhodobé účinky *nepriznania* odvodeného práva na pobyt pánovi Ruizovi Zambranovi naopak závažné. Bez pomoci a podpory svojich rodičov nemôžu účinne vykonávať svoje právo na pobyt ako občania Únie. Ich právo na pobyt – až kým nedovŕšia plnoletosť, aby ho mohli samostatne vykonávať – preto skoro úplne stratí význam (ako to bolo v prípade Catherine Zhuovej, ktorá mala byť v Spojenom kráľovstve bez svojej matky pani Zhuovej).

118. Kvôli úplnosti by som sa mala stručne zaoberať dodatočným tvrdením, ktoré vyplýva z predmetu konania prebiehajúceho na vnútroštátnom súde, konkrétne možným rizikom, že sa pán Ruiz Zambrano môže stať „neprimeraným bremenom“ pre verejné financie.

119. V rozsudku Baumbast [92] Súdny dvor zdôraznil, že obmedzenia a podmienky, na ktoré sa odkazuje v článku 21 ZFEÚ, sa zakladajú na myšlienke, že výkon práva občanov Únie na pobyt môže byť podriadený legitímnym záujmom členských štátov. V tomto smere „sa užívatelia práva na pobyt nesmú stať neprimeraným bremenom pre štátne financie hostiteľského členského štátu“. [93] Súdny dvor však tiež rozhodol, že„uvedené obmedzenia a podmienky sa… musia uplatňovať v rámci hraníc stanovených právom [EÚ] a v súlade so všeobecnými zásadami [tohto] práva, najmä so zásadou proporcionality“. [94] To znamená, že vnútroštátne opatrenia prijaté v tejto súvislosti musia byť primerané a potrebné na dosiahnutie sledovaného cieľa. [95]

91 — Rozsudok Carpenter, už citovaný v poznámke pod čiarou 20 vyššie, bod 44.

92 — Už citovaný v poznámke pod čiarou 40 vyššie.

93 — Rozsudok Baumbast, už citovaný v poznámke pod čiarou 40 vyššie, bod 90.

94 — Rozsudok Baumbast, už citovaný v poznámke pod čiarou 40 vyššie, bod 91.

95 — Pozri okrem iného rozsudky z 2. augusta 1993, Allué a i., C-259/91, C-331/91 a C-332/91, Zb. s. I-4309, bod 15; Zhu a Chen, už citovaný v poznámke pod čiarou 22 vyššie, bod 32, a Rottmann, už citovaný v poznámke pod čiarou 64 vyššie, bod 56.

120. Pri posudzovaní proporcionality v prejednávanom prípade bude potrebné, aby vnútroštátny súd zohľadnil skutočnosť, že spoločnosť Plastoria zamestnávala pána Ruiza Zambrana na plný úväzok takmer päť rokov. Jeho zamestnanie bolo ohlásené na Office national de la sécurité sociale. Zo mzdy mu boli zrážané odvody na sociálne zabezpečenie a jeho zamestnávateľ odvádzal tomu zodpovedajúce sumy. V minulosti mu teda boli z odmeny neustále a pravidelne zrážané odvody, ktoré boli príjmom štátnej pokladnice hosťovského členského štátu.

121. Domnievam sa, že toto sú faktory, ktoré poukazujú na záver, že v rámci prejednávaného prípadu by bolo neproporcionálne nepriznať odvodené právo na pobyt. V konečnom dôsledku je však toto rozhodnutie jedine záležitosťou samotného vnútroštátneho súdu.

122. Z tohto dôvodu som dospela k záveru, že články 20 a 21 ZFEÚ sa majú vykladať v tom zmysle, že priznávajú právo na pobyt na území členských štátov založené na občianstve Únie, ktoré je nezávislé od práva na pohyb medzi členskými štátmi. Tieto ustanovenia nebránia členskému štátu v tom, aby odmietol priznať odvodené právo na pobyt príbuznému občana Únie vo vzostupnej línii, ktorý je štátnym príslušníkom dotknutého členského štátu a ktorý doposiaľ nevykonával práva na voľný pohyb, za predpokladu, že toto rozhodnutie je v súlade so zásadou proporcionality.

Druhá otázka: Opačná diskriminácia

123. Touto otázkou sa vnútroštátny súd pýta, či sa možno odvolávať na článok 18 ZFEÚ s cieľom vyriešiť opačnú diskrimináciu, ktorá vyplýva zo vzájomného pôsobenia medzi právom EÚ (v tomto prípade ustanovenia upravujúce občianstvo Únie) a vnútroštátnym právom. Problém možno charakterizovať takto. Ak maloleté dieťa (akým je napríklad Catherine Zhu) nadobudlo štátu príslušnosť iného členského štátu, než je štát, v ktorom má bydlisko, jej rodičovi alebo rodičom bude prináležať odvodené právo na pobyt v hosťovskom členskom štáte v zmysle článku 21 ZFEÚ a rozhodnutia Súdneho dvora vo veci Zhu a Chen. Diego a Jessica majú belgickú štátnu príslušnosť a bydlisko v Belgicku. Môže sa pán Ruiz Zambrano odvolávať na článok 18 ZFEÚ, ktorý v rámci pôsobnosti zmlúv zakazuje „akúkoľvek diskrimináciu na základe štátnej príslušnosti“, aby sa dovolával tohto istého odvodeného práva na pobyt?

124. Ak Súdny dvor prijme odôvodnenie, ktoré som predložila v súvislosti s prvou otázkou, táto otázka sa stáva nadbytočná. Ak však so mnou Súdny dvor nebude súhlasiť, je potrebné preskúmať, či sa možno odvolávať na článok 18 ZFEÚ s cieľom vyriešiť opačnú diskrimináciu tohto druhu.

Súčasná judikatúra: Kritika

125. Súdny dvor v rozsudku Baumbast [96] rozhodol, že článok 18 ES (teraz článok 21 ZFEÚ) má priamy účinok a zveruje jednotlivcom, ktorí nie sú ekonomicky činní, samostatné právo na voľný pohyb. Súdny dvor týmto rozhodnutím rozšíril práva na voľný pohyb na osoby, ktoré nemajú nijaké priame spojenie s ekonomikou jednotného trhu a ktoré preto neboli schopné dovolávať sa „klasických" práv na voľný pohyb. Domnievam sa, že tento vývoj bol jednak koherentný, jednak nevyhnutný, a logicky vyplýval zo vzniku občianstva Únie. Ak sa Európska únia mala zmeniť v niečo viac než primeraný a účinný rámec rozvoja obchodu, musela zaručiť riadne postavenie pre tých, ktorých sa rozhodla nazývať svojimi občanmi. [97]

126. Tento vývoj však nevyhnutne priniesol niekoľko ďalších dôsledkov.

127. Po prvé od okamihu, keď sa členské štáty rozhodli pridať k existujúcim konceptom štátnej príslušnosti nový a doplnkový status „občana Únie", bolo nemožné posudzovať týchto jednotlivcov len ako ekonomické faktory výroby. Občania nie sú „zdrojmi" zamestnanými na účel vyrábať tovary a poskytovať služby, ale sú jednotlivcami, ktorí sú súčasťou politickej spoločnosti a sú chránení základnými právami. [98]

128. Po druhé, ak sa občania pohybujú, robia to ako ľudské bytosti, nie ako roboti. Zamilúvajú sa, uzatvárajú manželstvá a zakladajú si rodiny. Rodinná jednotka môže v závislosti od okolností pozostávať buď len z občanov Únie, alebo z občanov Únie a štátnych príslušníkov tretích krajín, medzi ktorými je úzke vzájomné prepojenie. Ak sa s rodinnými príslušníkmi nezaobchádza rovnako ako s občanmi Únie, ktorí vykonávajú práva na voľný pohyb, koncept slobody pohybu stráca akýkoľvek skutočný význam. [99]

96 — Už citovaný v poznámke pod čiarou 40 vyššie, body 82 až 84.

97 — Pokiaľ ide o dve skoršie podrobné skúmania rozsahu a významu európskeho občianstva po podpísaní Maastrichtskej zmluvy, pozri O'LEARY, S.: *The Evolving Concept of Community Citizenship*. Haag; London; Boston: Kluwer Law International, 1996, a CLOSA, C.: The Concept of Citizenship in the Treaty on European Union. In: *Common Market Law Review*. 1992, s. 1137 až 1169.

98 — Pokiaľ ide o význam občianstva EÚ a väzby, ktoré majú jednotlivci s politickým spoločenstvom, pozri rozsudok Španielsko/Spojené kráľovstvo, už citovaný v poznámke pod čiarou 40 vyššie, body 78 a 79.

99 — Pozri rozsudok Carpenter, už citovaný v poznámke pod čiarou 20 vyššie, bod 39. Hoci smernica 2004/38 nie je v prejednávanom prípade uplatniteľná, v odôvodnení č. 5 uvádza, že „právo všetkých občanov Únie voľne sa pohybovať a zdržiavať sa v rámci územia členských štátov by sa malo, ak sa má uplatňovať podľa objektívnych podmienok slobody a dôstojnosti, udeliť tiež ich rodinným príslušníkom bez ohľadu na ich štátnu príslušnosť".

129. Po tretie sa Európska únia priznaním základných práv podľa práva EÚ svojim občanom a uvedením, že takéto práva sú samotným základom Únie (článok 6 ods. 1 ZEÚ), zaviazala k zásade, že občania vykonávajúci práva na slobodu pohybu ich budú vykonávať pod ochranou týchto základných práv. [100]

130. Po štvrté podpisom Maastrichtskej zmluvy a ďalších doplňujúcich zmlúv členské štáty prijali skutočnosť – keďže ich štátni príslušníci sú tiež občanmi Únie –, že úloha zaoberať sa napätím alebo ťažkosťami vyplývajúcimi z výkonu práv na voľný pohyb týmito občanmi je spoločná. Je to záležitosť jednotlivých členských štátov, ale aj záležitosť Európskej únie. [101]

131. Tieto dôsledky sú v rozpore s myšlienkou, že by sa mal, pokiaľ ide o občianstvo Únie, jednoducho nasledovať ortodoxný prístup k voľnému pohybu tovaru a slobode pohybu zamestnancov a samostatne zárobkovo činných osôb a kapitálu.

132. Základným dôvodom existencie ekonomických základných slobôd je vytvorenie jednotného trhu tak, že sa odstránia prekážky obchodu a zlepší sa hospodárska súťaž. Nástroje, ktoré Zmluva priznáva na dosiahnutie cieľov jednotného trhu (stanovené okrem iného v aktuálnom znení článku 3 ZEÚ), primerane rozvinul Súdny dvor. Stanovil najmä podmienky na určenie toho, čo predstavuje nevyhnutné spojenie s každou základnou slobodou. Uvediem príklad: v súvislosti s voľným pohybom tovaru bol od vydania rozsudku Dassonville [102] relevantný tak potenciálny, ako aj skutočný fyzický pohyb. Hoci táto osobitná judikatúra nevyžaduje, aby predtým došlo ku skutočnému pohybu, napriek tomu je to stále myšlienka *pohybu* (hoci je tento pohyb teoretický), ktorá slúži ako kľúč k právam priznaným základnými slobodami.

133. Dôsledkom tohto prístupu k vnútornému trhu je riziko, že „statické“ faktory výroby budú mať horšie postavenie ako ich „mobilné“ náprotivky, hoci vo všetkých iných ohľadoch môžu byť ich okolnosti podobné alebo totožné. Výsledkom je opačná diskriminácia vytváraná vzájomným pôsobením medzi právom EÚ a vnútroštátnym právom – diskriminácia, ktorej riešenie Súdny dvor dodnes ponecháva na každom členskom štáte bez ohľadu na to, že takýto výsledok je *prima facie* porušením

100 — Pozri rozsudok Metock, už citovaný v poznámke pod čiarou 24 vyššie, bod 56.

101 — Pozri rozsudok Rottmann, už citovaný v poznámke pod čiarou 64 vyššie, body 41 a 42.

102 — Už citovaný v poznámke pod čiarou 42 vyššie.

zásady zákazu diskriminácie na základe štátnej príslušnosti. [103]

134. Je taký výsledok v tomto osobitnom kontexte občianstva Únie prijateľný z pohľadu práva EÚ?

135. Preskúmanie troch nedávnych rozsudkov slúži na preukázanie, že pokračovanie v uplatňovaní tohto tradičného a nezainteresovaného prístupu je spôsobilé privodiť výsledky, ktoré sú skôr náhodné. [104]

136. V dôsledku vydania rozsudku Carpenter [105] môže samostatne zárobkovo činná osoba, ktorá má klientov v iných členských štátoch, v záujme ochrany práva na rodinný život udeliť svojmu manželskému partnerovi, štátnemu príslušníkovi tretej krajiny, odvodené právo na pobyt. Ak má samostatne zárobkovo činná osoba klientov iba v rámci členského štátu, ktorého je štátnym príslušníkom, právo EÚ je irelevantné. V súčasnosti, a to práve pre úspech vnútorného trhu, je však jasne definované rozlišovanie medzi samostatne zárobkovo činnými osobami so záujmami v inom členskom štáte a samostatne zárobkovo činnými osobami so záujmami iba v rámci členského štátu, ktorého sú štátnymi príslušníkmi, problematické. Pán Carpenter príležitostne cestoval do iných členských štátov, aby tam predával reklamné plochy v časopise. Čo ak nedošlo k fyzickému pohybu, ale prostredníctvom telefónu alebo internetu stále príležitostne poskytoval služby klientom v iných členských štátoch? Čo ak jeho klienti v rámci Spojeného kráľovstva príležitostne zahŕňali dcérske spoločnosti nemeckých alebo francúzskych materských spoločností? Čo ak pri jednej príležitosti predal reklamnú plochu v jednom časopise klientovi, ktorý nebol usadený výlučne v Spojenom kráľovstve?

137. V rozsudku Zhu a Chen [106] bola matka Catherine Zhuovej, čínska štátna príslušníčka, oprávnená na odvodené právo na pobyt na základe írskej štátnej príslušnosti svojej dcéry, ktorú nadobudla prostredníctvom uplatnenia extrateritoriálneho pravidla, ktoré bolo v tom čase súčasťou zákona o štátnej príslušnosti tohto členského štátu. Celý

103 — Pozri okrem iného rozsudky z 13. marca 1979, Peureux, 86/78, Zb. s. 897, bod 38; z 23. októbra 1986, Cognet, 355/85, Zb. s. 3231, body 10 a 11; z 18. februára 1987, Mathot, 98/86, Zb. s. 809, bod 7; Vláda Francúzskeho spoločenstva a valónska vláda, už citovaný v poznámke pod čiarou 18 vyššie, bod 33, a Metock, už citovaný v poznámke pod čiarou 24 vyššie, bod 77. Generálni advokáti zaujali v súvislosti s touto otázkou rozličné stanoviská. Pozri návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Léger vo veci, v ktorej bol vydaný rozsudok z 13. novembra 2003, Granarolo, C-294/01, Zb. s. I-13429, bod 78 a nasl.; návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Poiares Maduro vo veci, v ktorej bol vydaný rozsudok Carbonati, už citovaný v poznámke pod čiarou 44 vyššie, bod 51 a nasl., a návrhy, ktoré som predniesla vo veci, v ktorej bol vydaný rozsudok Vláda Francúzskeho spoločenstva a valónska vláda, už citovaný v poznámke pod čiarou 18 vyššie, bod 112 a nasl.

104 — V súvislosti s kritickou analýzou pozri okrem iného TRYFONIDOU, A.: *Reverse Discrimination in EC Law*. Haag: Kluwer Law International, 2009; SPAVENTA, E.: *Free Movement of Persons in the EU: Barriers to Movement in their Constitutional Context*. Haag: Kluwer Law International, 2007; BARNARD, C.: *EC Employment Law*. 3. Vyd. Oxford: OUP, 2006, s. 213 a 214; NIC SHUIBHNE, N.: Free Movement of Persons and the Wholly Internal Rule: Time to Move On? In: *Common Market Law Review*. 2002, s. 748, a RITTER, C.: Purely internal situations, reverse discrimination, Guimont, Dzodzi and Article 234. In: *31 European Law Review*. 2006.

105 — Už citovaný v poznámke pod čiarou 20 vyššie.

106 — Už citovaný v poznámke pod čiarou 22 vyššie.

„pohyb“ sa v tomto prípade uskutočnil cez Prieliv svätého Juraja, ktorý sa nachádza medzi Anglickom a Severným Írskom, v rámci jedného a toho istého členského štátu (Spojené kráľovstvo). Dostatočné spojenie s právom EÚ napriek tomu existovalo, čo umožňovalo matke a dcére odvolávať sa na právo na pobyt v Spojenom kráľovstve. Bolo to zapríčinené len tým, že sa zorganizovalo, aby sa Catherine Zhu narodila v Severnom Írsku. Ale mala by otázka, či sa na právo EÚ možno odvolávať za takýchto okolností, byť záležitosťou náhody podmienenej históriou (extrateritoriálne pravidlo v zákone o štátnej príslušnosti jedného členského štátu)? Je to z hľadiska právnej istoty a rovnakého zaobchádzania s občanmi Únie rozumný záver?

138. Nedávny rozsudok Metock jasne preukazuje neistotu – a následnú diskrimináciu. V roku 2003 veľká komora v rozsudku Akrich rozhodla, že „na využitie práv stanovených v článku 10 [nariadenia Rady (EHS) č. 1612/68 z 15. októbra 1968 o slobode pohybu pracovníkov v rámci spoločenstva, Ú. v. ES L 257, s. 2; Mim. vyd. 05/001, s. 15] musí mať štátny príslušník tretej krajiny, ktorý je manželským partnerom občana Únie, zákonný pobyt v členskom štáte, pokiaľ sa presúva do iného členského štátu, do ktorého migroval alebo migruje občan Únie“.[107] O päť rokov neskôr Súdny dvor rozhodol, že vzhľadom na rozsudky MRAX[108] a Komisia/Španielsko[109] musí byť rozsudok Akrich prehodnotený. A tak sa aj stalo: výkon tých istých práv, o ktoré išlo v rozsudku Akrich, v súčasnosti nemôže závisieť od predchádzajúceho zákonného pobytu manželského partnera, štátneho príslušníka tretej krajiny, v inom členskom štáte. Súdny dvor napriek tomu pokračoval v stanovení rozdielu medzi občanmi Únie, ktorí už vykonávali práva na slobodu pohybu, a občanmi Únie, ktorí ich nevykonávali, lakonicky pripomínajúc, že všetky členské štáty sú zmluvnými stranami EDĽP a že článok 8 EDĽP chráni právo na rodinný život.[110] „Statickí“ občania Únie tak aj naďalej čelili potenciálnym dôsledkom opačnej diskriminácie, hoci práva „mobilných“ občanov Únie sa významne rozšírili.

Návrh

139. Domnievam sa, že existujú značné nedostatky, pokiaľ ide o súčasnú líniu úvah Súdneho dvora. Preto verím, že nastal čas vyzvať Súdny dvor, aby sa otvorene zaoberal

107 — Rozsudok Akrich, už citovaný v poznámke pod čiarou 24 vyššie, bod 50, zhrnutý v rozsudku Metock, bod 58.

108 — Už citovaný v poznámke pod čiarou 21 vyššie.

109 — Už citovaný v poznámke pod čiarou 24 vyššie.

110 — Pozri rozsudok Akrich, už citovaný v poznámke pod čiarou 24 vyššie, body 77 až 79.

otázkou opačnej diskriminácie. Argumenty, ktoré uvediem, sledujú líniu, ktorú som rozvinula vo veci Vláda Francúzskeho spoločenstva a valónska vláda, ale pokúsim sa navrhnúť – v osobitnom kontexte prípadov týkajúcich sa občianskych práv podľa článku 21 ZFEÚ – podmienky, ktoré by mohli byť užitočné pri stanovení, či sa proti takejto diskriminácii možno odvolávať na článok 18 ZFEÚ.

140. Radikálnu zmenu v rámci celej judikatúry v oblasti opačnej diskriminácie nemožno uskutočniť zo dňa na deň. To ozaj ani nie je to, čo navrhujem. Moje návrhy sa obmedzujú na prípady týkajúce sa občianstva Únie. Je to oblasť, v ktorej majú výsledky súčasnej judikatúry najškodlivejšie účinky, a teda kde je zmena azda najpotrebnejšia.

141. Rozsudky, o ktorých som už hovorila – Carpenter, Zhu a Chen a Metock – majú všetky dve spoločné črty. Vytvárajú právnu neistotu jednak v chúlostivej oblasti práva EÚ, jednak vnútroštátneho práva; ide o rozsudky, v ktorých sa Súdny dvor rozhodol pre široký výklad článku 21 ZFEÚ, aby chránil základné práva. Pri nastolení rovnováhy medzi právnou istotou a ochranou základných práv Súdny dvor teda konzistentne uprednostnil ochranu práv. Jeho odôvodnenie sa úplne zhoduje s jeho skorším pôvodným vyhlásením, že občianstvo Únie je „predurčené stať sa základným statusom štátnych príslušníkov členských štátov“. [111]

142. Neistota, ktorú vytvára judikatúra, je však nežiaduca. Akým smerom by sa mal teda Súdny dvor vybrať teraz?

143. Na jednej strane je potrebné vyhnúť sa pokušeniu „natiahnuť“ článok 21 ZFEÚ, aby sa ochrana rozšírila na tých, na ktorých sa „práve“ nevzťahuje. Musí existovať hranica, pokiaľ ide o každé pravidlo priznávajúce právo. Ak takáto hranica neexistuje, pravidlo sa stáva neidentifikovateľným a nik nemôže s istotou povedať, kto bude a kto nebude požívať výhody, ktoré poskytuje. Nie je to v záujme členských štátov ani občana a narúša to autoritu Súdneho dvora. Na strane druhej, ak by sa článok 21 ZFEÚ vykladal príliš reštriktívne, vyskytol by sa väčší počet prípadov opačnej diskriminácie a členské štáty by ju museli riešiť. Ani to sa nezdá príliš uspokojivý záver.

111 — Pozri judikatúru už citovanú v poznámke pod čiarou 40 vyššie.

144. Preto navrhujem, aby článok 18 ZFEÚ Súdny dvor vykladal v tom zmysle, že zakazuje opačnú diskrimináciu vyvolanú vzájomným pôsobením medzi článkom 21 ZFEÚ a vnútroštátnym právom, ktorá spôsobuje porušenie základného práva chráneného podľa práva EÚ, ak podľa vnútroštátneho práva nie je dostupná aspoň rovnocenná ochrana.

145. Keby sa sledoval tento prístup, článok 18 ZFEÚ by sa aktivoval, ak (ale iba ak) by boli kumulatívne splnené tri podmienky.

146. Po prvé by žiadateľom musel byť občan Únie s bydliskom na území členského štátu, ktorého je štátnym príslušníkom, ktorý doposiaľ nevykonával práva na voľný pohyb podľa ZFEÚ (či už klasické ekonomické právo na voľný pohyb alebo právo na voľný pohyb podľa článku 21 ZFEÚ), ktorého situácia je však v iných podstatných smeroch porovnateľná so situáciou občanov Únie v tom istom členskom štáte, ktorí sa mohli odvolávať na práva podľa článku 21 ZFEÚ. Namietaná opačná diskriminácia by teda mala byť *spôsobe*ná skutočnosťou, že príslušné porovnávané osoby (iní občania Únie) mohli vykonávať práva podľa článku 21 ZFEÚ, zatiaľ čo „statický“ občan Únie s bydliskom v členskom štáte, ktorého je štátnym príslušníkom, nebol *prima facie* schopný odvolávať sa na vnútroštátne právo na účel takejto ochrany.

147. Po druhé y namietaná opačná diskriminácia musela porušovať základné právo chránené podľa práva EÚ. Článok 18 ZFEÚ by sa netýkal akéhokoľvek malého stupňa opačnej diskriminácie. To, čo by predstavovalo „porušenie základného práva“, by sa, ak je to možné, dalo definovať odkazom na judikatúru ESĽP.[112] Ak by opačná diskriminácia viedla k výsledku, ktorý by sa považoval za porušenie práva chráneného ESĽP, pokladala by sa skôr za porušenie práva chráneného Súdnym dvorom. Právo EÚ by teda prevzalo zodpovednosť za nápravu dôsledkov opačnej diskriminácie spôsobenej vzájomným pôsobením medzi právom EÚ a vnútroštátnym právom, ak (ale iba ak) by boli tieto dôsledky v rozpore s minimálnymi úrovňami ochrany stanovenej EDĽP. Za takýchto okolností by Súdny dvor zaručil účinnú ochranu základných práv na minimálnej úrovni stanovenej ESĽP a tak čiastočne anticipoval požiadavky, ktoré by mohli vyplývať z plánovaného pristúpenia Európskej únie k EDĽP. Takýto vývoj by iba

112 — V rozsahu, v akom sa odvolávalo na základné práva podľa Charty, ktoré nekopírovali práva vyplývajúce z EDĽP, by samostatná judikatúra nevyhnutne potrebovala rozvoj; k tomu by však pravdepodobne v každom prípade došlo v bežnom kontexte práva EÚ.

rozšíril existujúceho ducha spolupráce a vzájomnej dôvery medzi dvomi súdmi. [113]

148. Po tretie by sa na článok 18 ZFEÚ dalo odvolávať len ako na doplnkový opravný prostriedok, ktorý by sa obmedzoval na situácie, v ktorých vnútroštátne právo neposkytlo adekvátnu ochranu základných práv. Právo EÚ má rozsiahlu históriu poskytovania ochrany, ktorá má subsidiárnu povahu. Zásady efektivity [114] a ekvivalencie [115], právo na účinnú právnu ochranu [116] a zásada zodpovednosti štátu za porušenie práva EÚ [117] sú nástroje, ktoré sa používajú vtedy, keď sa vnútroštátne pravidlá ukážu byť neadekvátne. Táto posledná podmienka slúži na zachovanie primeranej rovnováhy medzi autonómnosťou členského štátu a „potrebného účinku" práva EÚ. [118] Zaručuje to, že doplnková ochrana podľa práva EÚ skôr dopĺňa vnútroštátne právo než ho prevalcuje. Vnútroštátny súd by mal určiť: a) či bola podľa vnútroštátneho práva k dispozícii akákoľvek ochrana, a b) ak ochrana v zásade bola dostupná, či táto ochrana bola (alebo nebola) aspoň rovnocenná ochrane dostupnej podľa práva EÚ.

149. Zástupca pána Ruiza Zambrana na pojednávaní uviedol, že belgické Conseil d'État a Cour Constitutionnelle len nedávno rozhodli o opačnej diskriminácii, ktorej musel

113 — Túto spolupracujúcu úlohu Súdnemu dvoru implicitne priznáva článok 52 ods. 3 Charty základných práv, ktorý uvádza: „V rozsahu, v akom táto charta obsahuje práva, ktore zodpovedaju právam zaruceným v Europskom dohovore o ochrane ludských prav a základnych slobod, zmysel a rozsah tychto práv je rovnaky ako zmysel a rozsah práv ustanovených v uvedenom dohovore. Toto ustanovenie nebráni tomu, aby právo [EÚ] priznávalo širší rozsah ochrany týchto práv." Praktickú potrebu Súdneho dvora zaujať proaktívne stanovisko v presadzovaní minimálnej úrovne ochrany stanovenej „ESLP" propagoval okrem iného ALONSO, R.: The General Provisions of the Charter of Fundamental Rights of the European Union. In: *European Law Journal*. 2002, číslo 8, s. 450 a nasl., a TORRES PÉREZ, A.: *Conflicts of Rights in the European Union. A Theory of Supranational Adjudication*. Oxford: Oxford University Press, 2009, s. 31 a nasl.

114 — Pozri okrem iného rozsudky zo 14. decembra 1995, Peterbroeck, C-312/93, Zb. s. I-4599, bod 14, a z 13. marca 2007, Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation, C-524/04, Zb. s. I-2107, bod 123.

115 — Pozri okrem iného rozsudky z 15. septembra 1998, Edis, C-231/96, Zb. s. I-4951, bod 36, a z 1. decembra 1998, Levez, C-326/96, Zb. s. I-7835, bod 41.

116 — Pozri okrem iného rozsudky z 15. mája 1986, Johnston, 222/84, Zb. s. 1651, bod 18, a z 27. novembra 2001, Komisia/Rakúsko, C-424/99, Zb. s. I-9285, bod 45.

117 — Pozri okrem iného rozsudky z 19. novembra 1991, Francovich, C-6/90 a C-9/90, Zb. s. I-5357, bod 35; z 5. marca 1996, Brasserie du Pêcheur a Factortame, C-46/93 a C-48/93, Zb. s. I-1029, bod 31, a z 24. marca 2009, Danske Slagterier, C-445/06, Zb. s. I-2119, bod 19.

118 — Nanešťastie to nie je tak, že by sa vnútroštátne súdy zaoberali opačnou diskrimináciou spôsobenou právom EÚ a napravali ju. Súdny dvor v rozsudku Vláda Francúzskeho spoločenstva a valónska vláda, už citovanom v poznámke pod čiarou 18 vyššie, otvorene vyzval vnútroštátny súd na nápravu rozdielneho zaobchádzania, ktorému čelili tí, na ktorých sa nevzťahovalo právo EÚ (bod 40). Prípad sa potom vrátil na belgický ústavný súd, ktorý opomenul riešenie tejto otázky (pozri rozsudok 11/2009 z 21. januára 2009 a kritickú analýzu van ELSUWEGE, P., ADAM, S.: The Limits of Constitutional Dialogue for the Prevention of Reverse Discrimination. In: *European Constitutional Law Review*. 2009, číslo 5, s. 327 a nasl.). Pokiaľ ide o povzbudzujúcejší príklad vnútroštátneho súdnictva najvyššej inštancie, ktoré chce napraviť opačnú diskrimináciu (hoci bez toho, aby sa nevyhnutne inšpiroval z rozsudku vydaného v prejudiciálnom konaní vo vzťahu k dotknutej veci), pozri rozsudok španielskeho ústavného súdu (rozsudok 96/2002 z 25. apríla 2002).

čeliť štátny príslušník tretej krajiny, ktorý sa ocitol v porovnateľnej situácii ako jeho klient. [119] Samozrejme, je výlučne záležitosťou vnútroštátneho súdu zistiť, či môže v prejednávanom prípade pán Ruiz Zambrano odvodzovať z vnútroštátneho práva potrebnú ochranu bez toho, aby sa odvolával na článok 18 ZFEÚ. Podľa môjho návrhu je úlohou vnútroštátneho súdu uplatniť tri podmienky, ktoré navrhujem a ktoré musia byť splnené kumulatívne, a umožniť, aby sa na právo EÚ bolo možné odvolať s cieľom predchádzať opačnej diskriminácii len vtedy, ak sú tieto podmienky splnené.

150. Preto navrhujem, aby Súdny dvor na druhú otázku odpovedal tak, že článok 18 ZFEÚ by sa mal vykladať v tom zmysle, že zakazuje opačnú diskrimináciu vyvolanú vzájomným pôsobením medzi článkom 21 ZFEÚ a vnútroštátnym právom, ktorej následkom je porušenie základného práva chráneného podľa práva EÚ, ak podľa vnútroštátneho práva nie je dostupná aspoň rovnocenná ochrana.

Tretia otázka: Základné práva

151. Ak Súdny dvor dospeje k záveru, že prvá a druhá otázka (ako bolo stanovené vyššie) by mala byť zodpovedaná v tom zmysle, že nepomáha pánovi Ruizovi Zambranovi, je nevyhnutné zaoberať sa treťou otázkou. Môže sa pán Ruiz Zambrano odvolávať na základné právo EÚ na rodinný život nezávisle od akýchkoľvek iných ustanovení práva EÚ?

152. Vyvstáva pritom hlavná otázka v súvislosti so zásadou: aký je rozsah uplatnenia základných práv podľa práva EÚ? Možno sa na ne odvolávať ako na samostatne existujúce práva voči členskému štátu? Alebo musí existovať nejaké iné spojenie s právom EÚ? Je zbytočné zaoberať sa potenciálnym významom zodpovedania tejto otázky.

153. Samotný Súdny dvor samozrejme bol zodpovedný za včasné priznanie základných zásad práva a základných práv v zmysle právneho poriadku EÚ. [120] V roku 1992 prebrala Zmluva o Európskej únii prínos tejto judikatúry do Zmluvy o Európskej únii, keď (v článku 6 ZEÚ) stanovila záväzok Únie dodržiavať základné práva.

154. V nasledujúcich rokoch EÚ posilnila svoju politiku v oblasti základných práv tým, že (napríklad) založila Agentúru pre základné

119 — Pozri rozsudky už citované v poznámke pod čiarou 17 vyššie.

120 — Pozri napríklad rozsudky zo 17. decembra 1970, Internationale Handelsgesellschaft, 11/70, Zb. s. 1125; zo 14. mája 1974, Nold/Komisia, 4/73, Zb. s. 491; z 13. decembra 1979, Hauer, 44/79, Zb. s. 3727, a z 21. septembra 1989, Hoechst/Komisia, 46/87 a 227/88, Zb. s. 2859.

práva, [121] vytvorila nezávislé portfólio v rámci Komisie, pokiaľ ide o základné práva, [122] podporovala humanitárne projekty po celom svete [123] a zmenila Chartu základných práv EÚ, po prvýkrát vyhlásenú v roku 2000, z právne nezáväzného textu na primárne právo [124]. Základné práva sa tak stali základným prvkom rozvoja Únie, ako aj procesu ekonomickej, právnej a sociálnej integrácie zameranej na zachovanie mieru a prosperity všetkým jej občanov.

Bosphorus [125] ESĽP skutočne rozhodol, že Súdny dvor zohráva významnú úlohu pri dodržiavaní práv vyplývajúcich z EDĽP a jej pridružených protokolov, keď sa uplatňujú na záležitosti, ktoré upravuje právo EÚ – čo je funkcia, ktorá môže nadobudnúť iba väčší význam, ak a keď Európska únia pristúpi k EDĽP. [126] Z toho dôvodu je dôležité, aby Súdny dvor zaručil výklad Zmluvy spôsobom, ktorý koherentne odráža súčasnú úlohu a význam základných práv EÚ.

Rozsah pôsobnosti základných práv EÚ

155. Samozrejme, je pravda, že súčasný Súdny dvor sám osebe nie je „súd pre ľudské práva“. Súdny dvor je hlavný orgán výkladu práva EÚ a okrem toho má stálu zodpovednosť za zabezpečovanie dodržiavania týchto práv v rámci sféry právomoci Únie. V rozsudku

156. Podľa ustálenej judikatúry Súdneho dvora sa na základné práva EÚ možno odvolávať, ak (ale iba ak) dotknuté opatrenie patrí do rozsahu pôsobnosti práva EÚ. [127] Všetky opatrenia prijaté inštitúciami preto podliehajú kontrole, pokiaľ ide o ich súlad so

121 — Pozri nariadenie Rady (ES) č. 168/2007 z 15. februára 2007, ktorým sa zriaďuje Agentúra Európskej únie pre základné práva (Ú. v. EÚ L 53, s. 1), a rozhodnutie Rady 2008/203/ES z 28. februára 2008, ktorým sa vykonáva nariadenie (ES) č. 168/2007 v súvislosti s prijatím viacročného rámca pre Agentúru Európskej únie pre základné práva na roky 2007 – 2012 (Ú. v. EÚ L 63. s. 14).

122 — Po prvýkrát je komisárom pre spravodlivosť, základné práva a občianstvo jeden zo súčasných viceprezidentov Komisie.

123 — Pozri okrem iného nariadenie Rady (ES) č. 1257/96 z 20. júna 1996 o humanitárnej pomoci (Ú. v. ES L 163, s. 1; Mim. vyd. 11/024, s. 183) a nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 1889/2006 z 20. decembra 2006 o zavedení nástroja financovania na podporu demokracie a ľudských práv vo svete (Ú. v. EÚ L 386, s. 1).

124 — Článok 6 ods. 1 ZEÚ priznáva právam, slobodám a zásadám uvedeným v Charte „rovnakú právnu silu [, ako majú] zmluvy“.

125 — Bosphorus Hava Yolları Turizm v. Ireland ve Ticaret Anonim Şirketi, ESĽP 2005-VI.

126 — Pozri článok 6 ods. 2 ZEÚ a Protokol č. 8 k článku 6 ods. 2 Zmluvy o založení Európskej únie o pristúpení Únie k Európskemu dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd.

127 — Rozsudky z 28. októbra 1975, Rulity, 36/75, Zb. s. 1219, bod 26; z 15. mája 1986, Johnston, 222/84, Zb. s. 1651, body 17 až 19, a z 15. októbra 1987, Heylens a i., 222/86, Zb. s. 4097, body 14 a 15.

základnými právami EÚ. To isté sa vzťahuje na akty členských štátov prijaté na prebratie záväzkov podľa práva EÚ alebo vo všeobecnosti záväzkov, ktoré patria do oblasti pôsobnosti práva EÚ. [128] Tento aspekt je zjavne citlivý, [129] keďže prevádza ochranu základných práv do sféry každého členského štátu, kde koexistuje s úrovňami ochrany základných práv zakotvených vo vnútroštátnom práve alebo v EDĽP. Otázky, ktoré v dôsledku toho vznikajú, pokiaľ ide o prekrývajúce sa úrovne ochrany podľa rôznych systémov (právo EÚ, vnútroštátne ústavné právo a EDĽP) a úroveň ochrany základných práv zaručených právom EÚ, sú dobré známe, [130] a preto ich nebudem viac skúmať.

157. Súdny dvor vyvinul rozsiahlu judikatúru potvrdzujúcu jeho pôvodné vyhlásenie v rozsudku Wachauf [131], v ktorom uviedol, že „požiadavky [základných práv] sú záväzné aj pre členské štáty, keď vykonávajú pravidlá [EÚ]“. Čo je dôležité, bolo rozhodnuté, že toto pravidlo sa uplatní aj vtedy, ak sa členský štát odchýli od základnej ekonomickej slobody zaručenej podľa práva EÚ. [132] V rozsudku Carpenter [133] zašiel Súdny dvor ďalej, pričom staval na judikatúre týkajúcej sa „získavania zákazníkov cez telefón (‚cold-calling‘)“ v rozsudku Alpine Investments [134], aby chránil základné práva občana EÚ (pána Carpentera) s bydliskom v členskom štáte, ktorého je štátnym príslušníkom, ale ktorý príležitostne poskytoval služby príjemcom služieb nachádzajúcim sa v iných členských štátoch. V dôsledku uznania skutočnosti, že vyhostenie pani Carpenterovej by bolo neproporcionálnym zásahom do jej práva na rodinný život, pani Carpenterovej – štátnej príslušníčke tretej krajiny, ktorá nijako nemohla vykonávať práva EÚ na voľný pohyb – priznali právo na pobyt.

158. Súdny dvor však uplatnil obmedzenia na rozsah základných práv EÚ – obzvlášť pokiaľ

128 — Pozri okrem iného rozsudky z 25. novembra 1986, Klensch a i., 201/85 a 202/85, Zb. s. 3477, body 10 a 11; z 13. júla 1989, Wachauf, 5/88, Zb. s. 2609, bod 22; z 24. marca 1994, Bostock, C-2/92, Zb. s. I-955, bod 16, a z 10. júla 2003, Booker Aquaculture a Hydro Seafood, C-20/00 a C-64/00, Zb. s. I-7411, bod 68.

129 — Pozri napríklad rozsudok z 11. januára 2000, Kreil, C-285/98, Zb. s. I-69, body 15 a 16.

130 — Pozri okrem iného rozsudky nemeckého Bundesverfassungsgericht z 29. mája 1974, nazývaný „Solange I“ (2 BvL 52/71), a z 22. októbra 1986, nazývaný „Solange II“ (2 BvR 197/83); rozsudok talianskeho Corte Costituzionale z 21. apríla 1989 (No 232, Fragd, in Foro it., 1990, I, 1855); vyhlásenie španielskeho Tribunal Constitucional z 13. decembra 2004 (DTC 1/2004) a rozsudok ESĽP Bosphorus, už citovaný v poznámke pod čiarou 125 vyššie.

131 — Už citovaný v poznámke pod čiarou 128 vyššie, bod 19.

132 — Pozri okrem iného rozsudky z 18. júna 1991, ERT, C-260/89, Zb. s. I-2925, bod 42 a nasl.; z 12. júna 2003, Schmidberger, C-112/00, Zb. s. I-5659, bod 75, a zo 14. októbra 2004, Omega, C-36/02, Zb. s. I-9609, body 30 a 31.

133 — Už citovaný v poznámke pod čiarou 20 vyššie, body 43 a 44.

134 — Už citovaný v poznámke pod čiarou 52 vyššie.

ide o situácie, o ktorých rozhodol, že nepatria do pôsobnosti práva EÚ.

159. V rozsudku Maurin [135] bol žalovaný obvinený z predaja potravinárskych výrobkov po „dátume spotreby“. Tvrdil, že jeho práva na obhajobu boli počas vnútroštátneho konania porušené. Súdny dvor zdôraznil, že hoci existuje smernica, ktorá vyžaduje, aby bol na potravinárskych výrobkoch uvedený „dátum spotreby“, smernica *neupravuje* predaj riadne označených potravinárskych výrobkov, v prípade ktorých už „dátum spotreby“ uplynul. V dôsledku toho trestný delikt, z ktorého bol pán Maurin obžalovaný, „patril do vnútroštátnej právnej úpravy, ktorá nepatrila do pôsobnosti… práva [EÚ]… Súdny dvor z tohto dôvodu nemal právomoc rozhodnúť o tom, či procesné pravidlá uplatniteľné na takýto trestný delikt porušovali zásady týkajúce sa dodržiavania práv na obhajobu a kontradiktórnej povahy konania“. [136]

160. V rozsudku Kremzow [137] Súdny dvor podobne zamietol nároky rakúskeho štátneho príslušníka, ktorý bol odsúdený v Rakúsku, o ktorého odvolaní však ESĽP rozhodol, že bolo porušené jeho právo na spravodlivé súdne konanie podľa článku 6 EDĽP. Pán Kremzow sa domáhal náhrady škody a takisto tvrdil, že jeho právo na slobodu pohybu podľa práva EÚ bolo porušené nezákonným väznením. Súdny dvor s týmto prístupom nesúhlasil a uviedol, že „hoci akékoľvek zbavenie slobody môže brániť dotknutej osobe vo výkone jeho práva na voľný pohyb, … čisto hypotetická šanca výkonu tohto práva neposkytuje dostatočné spojenie s právom [EÚ] na odôvodnenie uplatnenia ustanovení [EÚ]“. [138]

161. Rozsudok Kremzow však do skoršej judikatúry dopĺňa dôležitý prvok. Súdny dvor potvrdil hypotetickú povahu nároku a tým rozhodol, že vzhľadom na to, že „pán Kremzow bod odsúdený za vraždu a nezákonnú držbu zbrane podľa ustanovení vnútroštátneho práva, ktoré neboli navrhnuté na zabezpečenie súladu s pravidlami práva [EÚ] [, vyplýva z toho teda], že vnútroštátna právna úprava uplatniteľná v konaní vo veci samej sa týka situácie, ktorá nepatrí do oblasti pôsobnosti práva [EÚ]“ [139]. Zdá sa, že relevantné spojenie s právom EÚ by naopak *mohlo* existovať, keby trestné činy mali spojenie s oblasťou politiky

135 — Rozsudok z 13. júna 1996, Maurin, C-144/95, Zb. s. I-2909.

136 — Rozsudok Maurin, body 12 a 13.

137 — Rozsudok z 29. mája 1997, Kremzow, C-299/95, Zb. s. I-2629, bod 15.

138 — Rozsudok Kremzow, bod 16.

139 — Rozsudok Kremzow, už citovaný v poznámke pod čiarou 137 vyššie, body 17 a 18.

EÚ (ak boli napríklad spáchané s cieľom zabezpečiť súlad s cieľmi práva EÚ stanovenými v sekundárnej právnej úprave EÚ). [140]

162. Má dotknutá osobitná oblasť práva a rozsah právomoci EÚ v tejto oblasti práva význam pre otázku základných práv? Položiť túto otázku sa zdá dôležité. Túžba podporovať primeranú ochranu základných práv nesmie viesť k uzurpácii právomocí. Pokiaľ sú právomoci Európskej únie založené na zásade zverených právomocí, základné práva EÚ musia dodržiavať obmedzenia tohto zverenia. [141]

163. Transparentnosť a jasnosť vyžadujú, aby bolo možné s istotou určiť, čo na účely ochrany základných práv EÚ znamená „rozsah pôsobnosti práva Únie". Domnievam sa, že z dlhodobého hľadiska by najrozumnejšie bolo pravidlo, ktoré dostupnosť ochrany základných práv EÚ nepodriaďuje ani tomu, či bolo ustanovenie Zmluvy priamo uplatniteľné, ani tomu, či bola prijatá sekundárna právna úprava, ale skôr *existencii a rozsahu hmotnoprávnej právomoci EÚ*. Inak povedané: za predpokladu, že EÚ by mala právomoc (či už výlučnú alebo spoločnú) v konkrétnej oblasti práva, by týmto pravidlom bolo, že základné práva EÚ by mali chrániť občanov EÚ *dokonca aj vtedy, ak takáto právomoc ešte nebola vykonávaná*.

164. Prečo uprednostňujem tento návrh?

165. Členské štáty preniesli na Európsku úniu právomoci, ktoré ju splnomocňujú na prijatie opatrení, ktoré budú mať prednosť pred vnútroštátnym právom a môžu byť priamo účinné. V dôsledku toho by mala Európska únia hneď, ako boli tieto právomoci priznané, jednak mať právomoci a jednak zodpovedať za zaručenie základných práv, a to nezávisle od toho, či boli tieto právomoci skutočne vykonávané. EÚ „je založená na hodnotách úcty k ľudskej dôstojnosti, slobody, demokracie, rovnosti, právneho štátu a rešpektovania ľudských práv". [142] Táto záruka Zmluvy

140 — Rozsudok z 13. septembra 2003, Komisia/Rada, C-176/03, Zb. s. I-7879.

141 — Pozri okrem iného rozsudky z 5. októbra 2000, Nemecko/Parlament a Rada, C-376/98, Zb. s. I-8419, bod 83; z 3. septembra 2008, Kadi a Al Barakaat International Foundation/Rada a Komisia, C-402/05 P a C-415/05 P, Zb. s. I-6351, bod 203; z 30. apríla 2009, Taliansko/Parlament, C-393/07 a C-9/08, Zb. s. I-3679, bod 67, a z 1. októbra 2009, Komisia/Rada, C-370/07, Zb. s. I-8917, bod 46.

142 — Článok 2 ZEÚ. Článok 6 ods. 1 EÚ, ktorý mu predchádzal, uvádzal, že „únia je založená na zásadách slobody, demokracie, dodržiavania ľudských práv a základných slobôd a právneho štátu, ktoré sú spoločné členským štátom".

nesmie byť podmienená skutočným výkonom zákonodarnej právomoci. V rámci Európskej únie, ktorá je založená na základných právach a právnom štáte, by ochrana nemala závisieť od legislatívnej iniciatívy inštitúcií a od politického procesu. Takáto podmienená ochrana práv je protikladom spôsobu, akým súčasné demokracie legitimizujú právomoc štátu. [143]

166. Takýto prístup by mal niekoľko výhod.

167. Po prvé sa vyhýba potrebe vytvoriť alebo podporovať fiktívne alebo hypotetické „spojenia s právom EÚ“ takého druhu, ktoré v minulosti niekedy miatli a prípadne rozširovali rozsah uplatniteľnosti ustanovení Zmluvy. Osoba, ktorá vykonávala práva na slobodu pohybu, by nepotrebovala dokazovať nejaké spojenie so základným právom, na ktoré sa následne odvoláva a ktoré túto slobodu pohybu uľahčovalo. [144] Osoba, ktorá takéto práva doteraz nevykonávala, by nemusela konať tak, aby navodila okolnosti, v rámci ktorých by mohla požívať výhody vyplývajúce z ochrany základných práv [145] (v tomto smere je výkon slobody pohybu na účel prijímania služieb azda najjednoduchšou zo štyroch slobôd). Opačná diskriminácia, pokiaľ ide o štátnych príslušníkov členského štátu, vyvolaná ochranou základných práv EÚ priznaných občanom EÚ a svojim štátnym príslušníkom, ktorí *vykonávali* práva na voľný pohyb, by prestala existovať. [146] V budúcnosti by neexistoval nijaký rozpor (pokiaľ ide o ochranu základných práv EÚ) medzi plne harmonizovanými a čiastočne harmonizovanými politikami. V rámci podmienok právnej istoty by bol pokrok značný.

168. Po druhé takýto prístup drží EÚ v rámci štyroch oblastí jej právomocí. Ochrana základných práv EÚ by bola relevantná jedine vtedy, ak by okolnosti vedúce k odvolávaniu sa na ne patrili do oblasti výlučnej právomoci

143 — LOCKE, J.: *Two Treatises of Government*. Cambridge: Cambridge University Press, 1988, kniha II, oddiel II.

144 — Rozsudky Singh, už citovaný v poznámke pod čiarou 50 vyššie, Cowan, už citovaný v poznámke pod čiarou 72 vyššie, a Carpenter, už citovaný v poznámke pod čiarou 20 vyššie, všetky uvádzajú príklady okolností, v rámci ktorých spojenie medzi slobodným pohybom a základným právom/doplnkovou ochranou priznanou právom EÚ nebolo obzvlášť priame. Z hľadiska ochrany práv v žiadnom prípade nespochybňujem správnosť rozhodnutia, ku ktorému Súdny dvor v rámci týchto troch rozsudkov dospel. Mojím účelom je jednoducho zdôrazniť niekedy slabú povahu spojenia, na ktorom sa táto ochrana zakladala.

145 — V rozsudku Akrich, už citovanom v poznámke pod čiarou 24 vyššie, boli pán a pani Akrichovci v rámci vypočúvania zo strany príslušných vnútroštátnych orgánov veľmi otvorení, pokiaľ ide o skutočnosť, že pani Akrich sa presťahovala do Írska s cieľom prijať dočasné zamestnanie, aby sa mohla vrátiť do Spojeného kráľovstva spolu s manželom a žiadať pre neho právo na vstup podľa práva Spoločenstva.

146 — Pozri rozsudok Vláda Francúzskeho spoločenstva a valónska vláda, už citovaný v poznámke pod čiarou 18 vyššie.

alebo spoločných právomocí EÚ.[147] Dotknutý druh právomoci by bol relevantný na účely definovania správneho rozsahu ochrany. V prípade spoločnej právomoci by samotná logika delenia sa o právomoci mala tendenciu implikovať, že ochrana základných práv EÚ by bola doplnková vo vzťahu k ochrane poskytovanej vnútroštátnym právom.[148] (To odráža prístup, ktorý som naznačila vyššie, pokiaľ ide o opačnú diskrimináciu.)

169. Po tretie, keby platilo, že základné práva podľa práva EÚ sú zaručené vo všetkých oblastiach spoločnej alebo výlučnej právomoci Únie, členské štáty by mohli byť povzbudené k tomu, aby postupovali podľa podrobnej sekundárnej právnej úpravy EÚ v určitých oblastiach s osobitnou citlivosťou (akou je napríklad prisťahovalecké alebo trestné právo), čo by *zahŕňalo* skôr primeranú definíciu presného rozsahu základných práv EÚ než to, že sa problémy základných práv ponechajú na riešenie Súdnemu dvoru *ad hoc*, ak a keď sú predmetom sporu.

170. Po štvrté by takáto definícia rozsahu uplatnenia základných práv EÚ bola v súlade s úplnými dôsledkami občianstva Únie, ktoré „sa má stať základným statusom štátnych príslušníkov členských štátov“[149]. Takýto status by nebol v súlade s tým, aby bola ochrana základných práv čiastočná a fragmentovaná, alebo aby závisel od toho, či má nejaké relevantné hmotnoprávne ustanovenie priamy účinok alebo či Rada a Európsky parlament vykonávali legislatívne právomoci. Z dlhodobého hľadiska iba nepretržitá ochrana základných práv podľa práva EÚ vo všetkých oblastiach

147 — Pokiaľ ide o výlučnú a spoločnú právomoc, pozri rozsudky z 15. decembra 1976, Donckerwolcke a Schou, 41/76, Zb. s. 1921, bod 32; z 18. februára 1986, Bulk Oil, 174/84, Zb. s. 559, bod 31, a zo 16. marca 1977, Komisia/Francúzsko, 68/76, Zb. s. 515, bod 23. Pokiaľ ide o uplatnenie týchto pravidiel vzhľadom na vonkajšie právomoci EÚ, pozri okrem iného rozsudok z 31. marca 1971, ERTA, 22/70, Zb. s. 263.

148 — Vysvetlivky pripojené k Charte (Ú. v. EÚ C 303, 2007, s. 17) sú vo vzťahu k tejto veci jasné: „Základné práva tak, ako sú zaručené v Únii, vyvolávajú právne účinky len v rámci právomocí ustanovených zmluvami. V dôsledku toho môže povinnosť pre inštitúcie Únie… podporovať zásady uvedené v charte vzniknúť len v rámci obmedzení tých istých právomocí.“ Vo vysvetlivkách sa však ďalej uvádza, že „je zrejmé, že odkaz na chartu v článku 6 Zmluvy o Európskej únii nemôže byť chápaný ako rozšírenie rozsahu činnosti členských štátov, ktorá je považovaná za ‚vykonávanie práva Únie‘“. V mojom poňatí tieto vysvetlivky jasne spájajú ochranu základných práv podľa práva EÚ s tým, čo patrí do oblasti pôsobnosti EÚ. Ak to mám zhrnúť, ochrana základných práv podľa práva EÚ a ochrana základných práv podľa vnútroštátneho práva by mali napriek tomu mať za následok primeranú ochranu (prinajmenšom všetkých základných práv, ktoré vyplývajú z Charty a z EDĽP).

149 — Pozri judikatúru už citovanú v poznámke pod čiarou 40 vyššie.

výlučnej alebo spoločnej právomoci EÚ zodpovedá konceptu občianstva EÚ.

171. Napriek týmto významným výhodám si nemyslím, že v prejednávanom prípade môže takýto krok jednostranne uskutočniť Súdny dvor.

172. Podriadenie uplatnenia základných práv EÚ len existencii výlučnej alebo spoločnej právomoci EÚ by zahŕňalo zavedenie zjavne federálneho prvku do štruktúry právneho a politického systému EÚ. Jednoducho povedané, zmena tohto druhu by bola obdobná zmene, ku ktorej došlo v ústavnom práve USA po tom, ako bol vydaný rozsudok Gitlow/New York [150], v rámci ktorého Najvyšší súd USA rozšíril nadobudnutie niektorých práv prijatých v rámci prvého dodatku k ústave na jednotlivé štáty. „Inkorporačná" judikatúra, odvtedy založená na klauzule „náležitého postupu" („due process") v rámci štrnásteho dodatku, nevyžaduje pohyb medzi štátmi ani legislatívne akty zo strany Kongresu. Podľa Najvyššieho súdu sú určité základné práva také významné, že patria „medzi základné osobné práva a slobody chránené klauzulou náležitého postupu… pred zásahmi zo strany štátov" [151].

173. Federalizujúci účinok americkej inkorporačnej doktríny je dobre známy. Zmena tohto druhu by z právneho a politického hľadiska zmenila samotnú povahu základných práv podľa práva EÚ. Preto si vyžaduje jednak vývoj v oblasti judikatúry, *jednak* jasné politické stanovisko zo strany mocenských síl EÚ (jej členských štátov), poukazujúce na novú úlohu základných práv v EÚ.

174. Na účely tejto veci je rozhodujúcim okamihom narodenie druhého dieťaťa pána Ruiza Zambrana Diega 1. septembra 2003. To

150 — 268 U.S. 652 (1925).

151 — Pokiaľ ide o rozsudok Gitlow/New York a inkorporačnú doktrínu, pozri CORTNER, R.: *The Supreme Court and the Second Bill of Rights: The Fourteenth Amendment and the Nationalization of Civil Liberties*. Madison: University of Wisconsin Press, 1981; HENKIN, L.: „Selective Incorporation"in the Fourteenth Amendment. In: *Yale Law Journal*. 1963, strany 74 až 88, a POHLMAN, H. L.: *Justice Oliver Wendell Holmes: Free Speech & the Living Constitution*. New York: NYU Press, 1991, s. 82 až 87.

je udalosť (nadobudnutie postavenia občana Únie), ktorá – ak má pán Ruiz Zambrano pravdu – by mala viesť belgické orgány k prijatiu toho, že mal odvodené práva na pobyt, a podľa toho mali posudzovať jeho žiadosť o dávky v nezamestnanosti.

175. V tomto prípade ostala Zmluva o Európskej únii od podpisu Maastrichtskej zmluvy v podstate nezmenená. Súdny dvor v stanovisku 2/94 jasne uviedol, že Európske spoločenstvo v tom čase nemalo nijaké právomoci na ratifikáciu Európskeho dohovoru o ľudských právach. [152] Charta bola aj naďalej právne nezáväzná a nemala ani nijaký priamy účinok, ani neznamenala uznanie v rámci Zmluvy. Lisabonská zmluva bola v nedohľadne. Vzhľadom na tieto skutočnosti si jednoducho nemyslím, že by už došlo k nevyhnutnému ústavnému vývoju základov EÚ, aby bolo možné tvrdiť, že základné práva podľa práva EÚ sú spôsobilé na to, aby sa na ne nezávisle odvolávalo ako na samostatne existujúce práva.

176. Preto som v odpovedi na poslednú otázku, ktorú som preformulovala, dospela k záveru, že v čase relevantných skutkových okolností prípadu sa na základné právo na rodinný život podľa práva EÚ nebolo možné odvolávať ako na samostatne existujúce právo nezávisle od akéhokoľvek spojenia s právom EÚ, či už zo strany štátneho príslušníka tretej krajiny alebo zo strany občana Únie, a to či už v rámci územia členského štátu, ktorého je tento občan štátnym príslušníkom, alebo niekde inde v rámci územia členských štátov.

177. Tým, že navrhujem túto odpoveď, zastávam názor, že Súdny dvor by v prejednávanom prípade nemal otvorene anticipovať zmenu. Domnievam sa však, že Súdny dvor si (pravdepodobne v blízkej budúcnosti) bude musieť vybrať medzi tým, či bude držať krok s vyvíjajúcou sa situáciou, alebo tým, že bude zaostávať za legislatívnym a politickým vývojom, ku ktorému už došlo. Raz sa Súdny dvor pravdepodobne bude musieť zaoberať prípadom – je možné predpokladať, že to bude v prejudiciálnom konaní –, ktorý bude vyžadovať, aby sa konfrontoval s otázkou, či nie je Únia v súčasnosti na pokraji ústavnej zmeny (ako to Súdny dvor čiastočne predvídal, keď vydal stanovisko 2/94). Zodpovedanie tejto otázky možno na chvíľu odložiť, ale pravdepodobne nie na dlho.

152 — Stanovisko z 28. marca 1996, 2/94, Zb. s. I-1759, bod 6.

Návrh

178. Vzhľadom na vyššie uvedené úvahy navrhujem, aby Súdny dvor na prejudiciálne otázky predložené zo strany Tribunal du travail de Bruxelles odpovedal takto:

„Články 20 a 21 ZFEÚ (pôvodne články 17 ES a 18 ES) sa majú vykladať v tom zmysle, že priznávajú právo na pobyt na území členských štátov založené na občianstve Únie, ktoré je nezávislé od práva na pohyb medzi členskými štátmi. Tieto ustanovenia nebránia tomu, aby členský štát odmietol priznať odvodené právo na pobyt rodinnému príslušníkovi občana Únie vo vzostupnej línii, ktorý je štátnym príslušníkom dotknutého členského štátu a ktorý doteraz nevykonával práva na voľný pohyb, za predpokladu, že toto rozhodnutie je v súlade so zásadou proporcionality.

Článok 18 ZFEÚ (pôvodne článok 12 ES) sa má vykladať v tom zmysle, že zakazuje opačnú diskrimináciu vyvolanú vzájomným pôsobením medzi článkom 21 ZFEÚ a vnútroštátnym právom, ktorej následkom je porušenie základného práva chráneného podľa práva EÚ, ak podľa vnútroštátneho práva nie je dostupná aspoň rovnocenná ochrana.

V relevantnom čase v rámci konania vo veci samej sa nebolo možné odvolávať na základné právo na rodinný život podľa práva EÚ ako na samostatne existujúce právo nezávisle od akéhokoľvek iného spojenia s právom EÚ, či už zo strany štátneho príslušníka tretej krajiny alebo zo strany občana Únie, a to či už v rámci územia členského štátu, ktorého bol tento občan štátnym príslušníkom, alebo niekde inde v rámci územia členských štátov.“