



## Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ

J. КОКОТТ

представено на 7 май 2015 година<sup>1</sup>

**Дело C-218/14**

**Kuldip Singh**

**Denzel Njume**

**Khaled Aly**

срещу

**Minister for Justice and Equality**

(Преюдициално запитване, отправено от High Court of Ireland (Ирландия))

„Директива 2004/38/ЕО — Член 7, параграф 1, буква б), член 12 и член 13, параграф 2 — Брак между гражданин на Съюза и гражданин на трета страна — Отпътуване на гражданин на Съюза и последващ развод — Запазване на правото на пребиваване на гражданин на трета страна в приемащата държава членка“

### I – Въведение

1. Основният въпрос в настоящото преюдициално запитване е дали гражданин на трета страна, който в качеството си на съпруг на гражданка на Съюза пребивава заедно с нея в държава — членка на Съюза, на която гражданката на Съюза не е гражданин, има право да остане в тази държава дори когато гражданката на Съюза е отпътувала за постоянно от тази държава и след отпътуването си се развежда със своя съпруг.

2. Отговорът на този въпрос изисква тълкуване на Директива 2004/38/ЕО<sup>2</sup>, която урежда в две отделни разпоредби запазването на правото на пребиваване в случай на отпътуване, респективно на развод. В практиката на Съда все още не е изяснен въпросът как следва да се тълкуват тези разпоредби при обстоятелства като разглежданите по главното производство.

<sup>1</sup> — Език на оригиналния текст: немски.

<sup>2</sup> — Директива на Европейския парламент и на Съвета от 29 април 2004 година относно правото на гражданите на Съюза и на членовете на техните семейства да се движат и да пребивават свободно на територията на държавите членки, за изменение на Регламент (ЕИО) № 1612/68 и отменяща директиви 64/221/ЕИО, 68/360/ЕИО, 72/194/ЕИО, 73/148/ЕИО, 75/34/ЕИО, 75/35/ЕИО, 90/364/ЕИО, 90/365/ЕИО и 93/96/ЕИО (ОВ L 158, стр. 77; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 7, стр. 56).

## II – Правна уредба

### A– Правото на Съюза

3. Член 7 от Директива 2004/38 предвижда по-специално:

„1. Всички граждани на Съюза имат право да пребивават на територията на друга държава членка за срок, по-дълъг от три месеца, ако те:

- a) са работници или самостоятелно заети лица в приемащата държава членка; или
- б) притежават достатъчно средства за себе си и за членовете на семейството си, с цел да не се превърнат в тежест за системата за социално подпомагане на приемащата държава членка през времето си на пребиваване [...]

2. Правото на пребиваване, предвидено в параграф 1, обхваща и членове на семейството, които не са граждани на държава членка и които придружават или се присъединяват към гражданина на Съюза в приемащата държава членка, при условие че този гражданин на Съюза отговаря на условията, посочени в параграф 1, букви а), б) или в).

[...]“.

4. Член 12 от Директива 2004/38 урежда запазването на правото на пребиваване на членове на семейството в случай на смърт или отпътуване на гражданина на Съюза и предвижда:

„1. Без да се засягат [допълнителните условия] по втора алинея, смъртта или отпътуването на гражданина на Съюза от приемащата държава членка не засяга правото на пребиваване на членовете на неговото/нейното семейство, които са граждани на държава членка.

[...]

2. Без да се засягат [допълнителните условия] по втора алинея, смъртта на гражданина на Съюза не води до загуба на правото на пребиваване на членовете на неговото/нейното семейство, които не са граждани на държава членка и които са пребивавали в приемащата държава членка като членове на семейството в продължение на най-малко една година преди смъртта на гражданина на Съюза.

[...]

3. Отпътуването на гражданина на Съюза от приемащата държава членка или неговата/нейната смърт не води до загуба на правото на пребиваване на неговите/нейните деца или на родителя, който [в действителност упражнява родителските права върху тях], независимо от националността, ако децата пребивават в приемащата държава членка и са записани в учебно заведение, с цел да учат в него, до приключването на тяхното обучение“.

5. В случай че бракът на гражданина на Съюза е непоправимо разстроен, съгласно съображение 15 от Директива 2004/38 правото на пребиваване на членовете на неговото семейство следва да се запази, като се отчитат надлежно семейният живот и човешкото достойнство.

6. В това отношение член 13, параграф 2 от Директива 2004/38 предвижда:

„Без да се засягат [допълнителните условия] по втора алинея, разводът [...] не води до загуба на правото на пребиваване на членове на семейството на гражданин на Съюза, които не са граждани на държава членка, когато:

а) преди започване на [процедурите] по развода [...] бракът е [...] продължил[...] най-малко три години, включително една година в приемащата държава членка, или

[...]

г) [...] съпругът[...] [...], който не е гражданин на държава членка, има право [на лични отношения с] непълнолетно дете, при условие че съдът е постановил, че [личните отношения] трябва да се провеждат в приемащата държава членка, толкова време, колкото е необходимо.

[...]

Такива членове на семейството запазват своето право на пребиваване изключително на лична основа“.

Б– *Национално право*

7. Ирландското право съдържа правила за транспониране, съответстващи на горепосочените разпоредби на Директивата.

### III – Фактите по главното производство и преюдициалните въпроси

8. Г-н Singh, г-н Njume и г-н Aly са граждани на трети страни и през 2005 г., съответно през 2007 г., сключват брак в Ирландия с гражданки на Съюза, които не са ирландски граждани, но пребивават в Ирландия, упражнявайки правото си на свобода на движение и на пребиваване. На гражданите на трети страни е издадено разрешение за пребиваване в Ирландия в качеството им на придружаващи членове на семейството на граждани на Съюза. През следващите години съпругеските двойки се издържат, поне за известно време, и от доходите на съпрузите, които са граждани на трети страни.

9. След като всеки един от съпрузите е живял в Ирландия в продължение на най-малко четири години, браковете са непоправимо разстроени. И в трите случая гражданките на Съюза напускат Ирландия без съпрузите си и впоследствие предявяват иск за развод съответно в Латвия, в Обединеното кралство и в Литва. Междувременно решенията за развод влизат в сила.

10. Г-н Singh, г-н Njume и г-н Aly се позовават на член 13 от Директива 2004/38, за да могат и занапред да останат в Ирландия, което ирландските органи обаче им отказват. Според последните правото им на пребиваване било обвързано с това на съответните им брачни партньори и с отпътуването на последните от Ирландия — прекратено.

11. В това отношение сезираният със случаите High Court of Ireland има съмнения относно тълкуването на Директивата и сезира Съда със следните въпроси:

1) Когато брак, сключен между гражданин на ЕС и гражданин на трета държава, приключи с развод, постановен след отпътуването на гражданина на ЕС от приемаща държава членка, в която този гражданин е упражнявал предоставените му от ЕС права, и когато се прилагат

член 7 и член 13, параграф 2, буква а) от Директивата, запазва ли впоследствие гражданинът на трета държава право на пребиваване в приемащата държава членка? Ако отговорът е отрицателен, има ли гражданинът на трета държава право на пребиваване в приемащата държава членка в периода от отпътуването на гражданина на ЕС от приемащата държава членка до постановяването на развод?

- 2) Изпълнени ли са изискванията на член 7, параграф 1, буква б) от Директивата, когато съпругът/съпругата, гражданин на ЕС, твърди, че притежава достатъчни средства по смисъла на член 8, параграф 4 от Директивата отчасти въз основа на средствата на съпруга/съпругата, гражданин на трета държава?
- 3) Ако отговорът на втория въпрос е отрицателен, имат ли лица като жалбоподателите съгласно останалата част от правото на Съюза (освен правата по Директивата) право да работят в приемащата държава членка, за да предоставят или да допринесат за „достатъчно средства“ за целите на член 7 от Директивата?“.

#### IV – Правен анализ

##### *A– По първия преюдициален въпрос*

12. Първият преюдициален въпрос се състои от две части, втората от които се поставя само ако отговорът на първата част от преюдициалния въпрос е отрицателен.

13. С първата част от първия си преюдициален въпрос запитващата юрисдикция по същество иска да се установи дали гражданинът на трета страна губи правото си на пребиваване в приемащата държава членка, когато неговата съпруга, която е гражданин на Съюза, отпътува от тази държава членка, на която обаче тя не е гражданин, дори към момента на отпътуването бракът да е продължил най-малко три години, включително една година в приемащата държава членка, и решението за развод да влиза в сила след отпътуването на съпругата за друга държава членка.

14. Отговорът на въпроса зависи от това дали в случаи като тези по главните производства запазването на правото на пребиваване на съпрузи, чийто брак е приключил с развод, се преценява и с оглед на член 12 от Директива 2004/38, или е приложим само член 13 от същата директива.

1. Запазване на правото на пребиваване на членове на семейството съгласно член 12 от Директива 2004/38

15. Член 12 от Директива 2004/38 предвижда по-специално запазването на правото на пребиваване на членовете на семейството в случай на отпътуването на гражданина на Съюза, от когото те са придобили правото си на пребиваване в приемащата държава членка. В това отношение в разпоредбата се прави разграничение според това дали въпросният член на семейството, който остава да пребивава в приемащата държава, е, или не е гражданин на Съюза.

16. Съгласно член 12, параграф 1 от Директива 2004/38 членовете на семейството, които самите са граждани на Съюза, запазват правото си на пребиваване след отпътуването на гражданина на Съюза и могат да придобият право на постоянно пребиваване, при условие че не се превърнат във финансова тежест за приемащата държава членка по смисъла на член 7 от Директивата.

17. По-различна е ситуацията по отношение на членовете на семейството, които са граждани на трети страни и чието право на пребиваване се запазва в случай на отпътуването на гражданина на Съюза само при строго определените условия по член 12, параграф 3 от Директива 2004/38. Съгласно тази разпоредба в случаите, когато остава да пребивава в приемащата държава членка заедно с децата на отпътувалия гражданин на Съюза, другият родител запазва правото си на пребиваване до приключването на обучението на децата им в учебно заведение в тази държава, при условие че той в действителност упражнява родителските права върху тях.

18. При това положение от член 12 от Директива 2004/38 следва да се заключи, че освен при специалната хипотеза по член 12, параграф 3, отпътуването на гражданина на Съюза води до загуба на правото на пребиваване на членовете на семейството, които са граждани на трети страни, в приемащата държава членка<sup>3</sup>.

19. След отговор на въпрос в съдебното заседание също няма основания да се приеме, че е възможно член 12, параграф 3 от Директива 2004/38 да е релевантен по главните производства. Това означава, че с отпътуването на техните съпруги, които са гражданки на Съюза, съпрузите, граждани на трети страни, за които става дума в главните производства, вече са загубили правото си на пребиваване в приемащата държава членка, преди гражданките на Съюза изобщо да са предявили иск за развод извън територията на Ирландия.

20. До друг извод обаче се стига, ако случаят на разведените граждани на трети страни се прецени изключително с оглед на член 13 от Директива 2004/38.

2. Запазване на правото на пребиваване в случай на развод съгласно член 13 от Директива 2004/38

21. В член 13 от Директива 2004/38 също се прави разграничение според това дали въпросните членове на семейството са, или не са граждани на Съюза.

22. По отношение на интересуващия ни тук случай на гражданите на трети страни запитващата юрисдикция разглежда само член 13, параграф 2, буква а) от Директива 2004/38, който поражда право на пребиваване след тригодишен брак, и не поставя въпрос за параграф 2, буква г) от посочения член, който при определени обстоятелства предоставя право на пребиваване с цел да се гарантира осъществяването на режима на лични отношения с децата.

23. Не е необходимо да се разглежда подробно и последната разпоредба. Всъщност, макар изявленията, направени от процесуалния представител на г-н Singh, да сочат, че родителите са постигнали споразумение бащата да упражнява правото си на лични отношения с общото дете в Ирландия, от релевантния в това отношение акт за преюдициално запитване обаче не става ясно по този въпрос „съдът[...] [да е] постановил, че личните отношения трябва да се осъществяват в приемащата държава членка [тоест в Ирландия]“. Следователно с оглед на изложените факти няма основание за по-задълбочен анализ на член 13, параграф 2, буква г) от Директива 2004/38, а всъщност възниква въпросът дали продължаването на правото на пребиваване би могло да бъде обосновано с разпоредбата на член 13, параграф 2, буква а) от Директива 2004/38.

24. Съгласно тази разпоредба разводът не води до загуба на правото на пребиваване на гражданин на трета страна, когато преди започването на процедурите по развода бракът е продължил най-малко три години, включително една година в приемащата държава членка.

3 — Относно приложимата преди това правна уредба по член 11 от Регламент (ЕИО) № 1612/68 на Съвета от 15 октомври 1968 година относно свободното движение на работници в Общността (ОВ L 257, стр. 2; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 1, стр. 11), изменен с Регламент (ЕИО) № 2434/92 на Съвета от 27 юли 1992 година (ОВ L 245, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 2, стр. 234), вж. решение Mattern и Sikotic (C-10/05, EU:C:2006:220, т. 27).

25. Доколкото тези условия са изпълнени в случаите на тримата жалбоподатели в главните производства, те биха могли да искат продължаване на правото им на пребиваване, ако се прилага само член 13 от Директива 2004/38. Всъщност, видно от неговия текст, член 13 от Директива 2004/38 не изисква нито гражданинът на Съюза и съпругът/съпругата му задължително да пребивават в приемащата държава членка до приключването на процедурите по развода, нито тези процедури да се водят и приключват в тази държава.

3. Разглеждане на членове 12 и 13 от Директива 2004/38 във връзка един с друг

26. Ако обаче членове 12 и 13 от Директива 2004/38 се разглеждат не всеки един от тях поотделно, а във връзка един с друг, от буквалното тълкуване на член 13 от Директивата не би могло да се обоснове продължаване на правото на пребиваване на разведените граждани на трети страни.

27. Това е така, тъй като с отпътуването на гражданина на Съюза правото на пребиваване на съпруга/съпругата, който/която остава да пребивава в приемащата държава членка, вече е прекратено и последващото предявяване на иск за развод не би могло да води до възстановяването на това право, тъй като в член 13 от Директива 2004/38 се говори за „запазване“, но не и за възстановяване на вече прекратено право на пребиваване.

28. Ето защо жалбоподателите в главното производство могат да запазят правото си на пребиваване в приемащата държава членка само ако по систематични или телеологични съображения може да се направи изводът, че продължаването на тяхното право на пребиваване в крайна сметка се преценява само с оглед на член 13 от Директива 2004/38.

29. С член 13, параграф 2, буква а) от Директива 2004/38 законодателят на Съюза очевидно е искал да защити интересите на брачните партньори, които са граждани на трета страна, в приемащата държава членка. Ако в случай на развод съществува риск да загубят правото на пребиваване, това обстоятелство може да представлява сериозен мотив да не се предявява иск за развод и в случай че бракът е непоправимо разстроен. Според концепцията на законодателя на Съюза, след като бракът е съществувал в продължение на три години, включително една година в приемащата държава членка, гражданинът на трета страна не трябва да се опасява от неблагоприятни последици във връзка с правото на пребиваване.

30. След отпътуването на брачния партньор от приемащата държава членка обаче според намерението на законодателя повече не съществува аналогична необходимост от защита на гражданите на трета страна, тъй като в резултат от самото отпътуване на гражданина на Съюза гражданинът на трета страна губи правото си на пребиваване в приемащата държава членка.

31. В подкрепа на тази теза са следните съображения.

32. На първо място, от структурата на разпоредбите е видно, че член 13 от Директива 2004/38 по принцип следва да се прилага само по отношение на случаи, в които и двамата съпрузи все още пребивават в приемащата държава членка до развода.

33. Всъщност член 12 от Директива 2004/38 урежда изчерпателно при какви условия правото на пребиваване на членовете на семейството може да бъде запазено след смъртта или след отпътуването на гражданина на Съюза. В член 12 обаче законодателят не удостоверява с нито една дума бракораководната проблематика, а ѝ посвещава специална разпоредба с член 13. Освен това, ако съображения, свързани с бракораководното право, бяха изисквали адаптирано разглеждане на случаите на отпътуване, щеше да бъде логично законодателят на Съюза да уточни изрично и това изискване.



34. При липсата на такова уточнение следва да се приеме, че правото на пребиваване на гражданина на трета страна по член 12 от Директива 2004/38 по принцип вече е прекратено, когато гражданинът на Съюза предявява иск за развод едва след отпътуването си. При това положение в хипотезата на последващо предявяване на иск за развод дори от терминологична гледна точка няма място за запазването на право на пребиваване на основание на член 13.

35. Единствено в хипотезата на член 12, параграф 3 от Директива 2004/38 кумулативното прилагане на членове 12 и 13 би било въобще възможно, и то така, че зависимото от родителските права право на пребиваване на останалия в страната родител впоследствие — в случай на постановен развод — се преобразува в безусловно право. Тази особена хипотеза обаче може да не се разглежда, тъй като в представеното от запитващата юрисдикция изложение на фактите не се съдържат данни в този смисъл.

36. На второ място, съображения, свързани с правната сигурност, подкрепят тезата, че в случай като тези в главните производства с отпътуването на гражданина на Съюза се прекратява правото на пребиваване на останалия в страната гражданин на трета страна.

37. Всъщност често към момента на отпътуването все още изобщо не може да се предвиди дали впоследствие бракът ще приключи, или няма да приключи с развод. Ако се приеме, че член 13 от Директива 2004/38 продължава да се прилага при случаи на развод и след отпътуването на гражданина на Съюза, правото на пребиваване на останалия в страната член на семейството обаче би трябвало най-напред да се прекрати поради отпътуването и след това — след предявяването на иск за развод — да се възстановява с обратно действие. В Директивата обаче не се съдържа никакъв елемент, който да е в подкрепа на тезата за такова състояние на „неопределеност“ на правото на пребиваване. Напротив, в интерес на всички участващи страни трябва да е ясно по всяко време дали съществува, или не право на пребиваване.

38. На трето място, от съображения, свързани с полезното действие на Директивата, също не могат да бъдат изведени убедителни доводи в подкрепа на тезата, че член 13, параграф 2, буква а) от Директива 2004/38 би трябвало да е приложим към правото на пребиваване на гражданина на трета страна след отпътуването на гражданина на Съюза и последващото започване на процедурата по развода.

39. Всъщност за член 13 от Директива 2004/38 се запазва значително приложно поле и когато от него са изключени хипотези, при които гражданинът на Съюза е напуснал приемащата държава членка преди развода.

40. Наистина не може да се отрече възможността да възникне положение на несправедливост, когато в един случай искът за развод се предявява на територията на страната, а в друг случай — едва след като е осъществено отпътуването за чужбина, и при еднаква продължителност на брака в първия случай правото на пребиваване на гражданина на трета страна се запазва, ако гражданинът на Съюза не отпътува, но във втория случай това право не се запазва.

41. Следва обаче да се има предвид, че тази проблематика е присъщ резултат от структурата на Директивата и че законодателят очевидно я е приел. От Директива 2004/38 не може да се заключи, че след три години брак гражданинът на трета страна следва да има право на пребиваване в приемащата държава членка и в хипотезата на отпътуване на гражданина на Съюза и последващо предявяване на иск за развод. Законодателят по принцип е имал възможност да включи такова просто и прозрачно правило в Директивата. Той обаче не го е направил, а вместо това е създал сложна и взаимосвързана система от членове 12 и 13, която правоприлагащите органи нямат право да пренебрегват по съображения за справедливост.

42. На следващо място трябва да се признае, че чрез злонамерено отпътуване от приемащата държава членка гражданинът на Съюза е в състояние да обезсмисли предвидената в член 13 правна възможност на съпруга/съпругата си да запази правото си на пребиваване, но от една страна, в главните производства нищо не сочи за наличието на такова намерение, а от друга страна, гражданинът на трета страна не би бил напълно беззащитен срещу такъв ход, тъй като той би могъл да придружи гражданина на Съюза или, в случай че бракът е непоправимо разстроен, своевременно самият той да предяви иск за развод в приемащата държава членка.

43. В случай че не направи това, в крайна сметка той ще бъде в същото положение, в което се е намирал г-н Iida<sup>4</sup>, по отношение на когото Съдът приема, че въпреки брака, който продължава да съществува, след отпътуването на съпругата му няма нито право на пребиваване, основаващо се на първичното законодателство, нито право на пребиваване, основаващо се на вторичното законодателство. Действително Директива 2004/38 не е била приложима към случая на г-н Iida, тъй като той е пребивавал в държавата по произход на съпругата си, а не в друга държава членка. При все това от решение Iida може да се стигне до извода, че уреденото от законодателството на Съюза право на пребиваване, което гражданите на трети страни извеждат от членове на семейството, които са граждани на Съюза, по принцип не се разпростира в държавите членки, в които гражданите на Съюза не пребивават.

44. Така е и в настоящия случай, в който Директива 2004/38 води до отпадане на правото на пребиваване на гражданина на трета страна поради отпътуването на гражданина на Съюза, преди член 13 от Директива изобщо да е приложим на основание на започването на процедурата по развод.

45. Съображения, изведени от първичното право — и по-специално във връзка с член 7 от Хартата на основните права и с правото на зачитане на семейния живот — не водят до друг извод.

46. От една страна, в случаи като тези по главните производства член 7 от Хартата не може да предостави самостоятелно право на пребиваване на гражданина на трета страна в приемащата държава членка най-малкото защото това право няма да му позволи по-нататъшното запазване на семейния му живот с гражданина на Съюза, а напротив, би било свързано с етапа от живота, който следва прекратяването на този семеен живот.

47. От друга страна, закрилата на брака и семейството като част от основните права действително не е с толкова широк обхват, че съпрузите да са напълно свободни да избират в коя държава искат да пребивават<sup>5</sup>. Доколкото дадено семейство обаче законно се е установило в определена държава, отнемането на правото на пребиваване може да има характера на посегателство<sup>6</sup>. Следва обаче да се прави разлика между този случай и случая, в който съвместното пребиваване на семейството се прекратява не в резултат от държавна намеса, а както в главните производства, в резултат от свободната воля на отпътуващ член на семейството. По отношение на такива случаи на отпътуване законодателят на Съюза разполага с дискреционни правомощия с правен акт — който има главно за цел да насърчава свободното движение на гражданина на Съюза и който предвижда съпътстващи мерки във връзка с неговия семеен живот — да регламентира правото на пребиваване на съпруга/съпругата, гражданин на трета страна, така че той/тя да трябва да придружи гражданина на Съюза в държавата, в която този гражданин на Съюза възнамерява да води по-нататъшния си живот.

4 — Решение Iida (C-40/11, EU:C:2012:691).

5 — Вж. по този въпрос т. 63—67 от моето заключение от 8 септември 2005 г. по дело Парламент/Съвет (C-540/03, EU:C:2005:517) и решения на ЕСПЧ от 2 август 2011 г. по дело Boultif c/y Швейцария (№ 54273/00, Recueil des arrêts et décisions 2001-IX, § 39) и от 25 март 2014 г. по дело Biao c/y Дания (№ 38590/10), § 53.

6 — Вж. напр. решение на ЕСПЧ от 26 септември 1997 г. по дело Mehemi c/y Франция (№ 25017/94, Recueil des arrêts et décisions 1997-VI, § 27).



48. При все това остава известна несъгласуваност в системата на Директива 2004/38. Това е така, тъй като след отпътуването на гражданина на Съюза съпругът/съпругата му, гражданин на трета страна, може въпреки здравия брак дори да загуби правото си на пребиваване в досегашната приемаща държава членка, ако не придружи гражданина на Съюза, например по професионални причини, и не полага грижи за общо дете<sup>7</sup>, докато съгласно член 13 от Директива 2004/38 правото на пребиваване на гражданина на трета страна би се запазило в случай на непоправимо разстроен брак, ако той има възможност своевременно да се разведе<sup>8</sup>.

49. Това положение може да съставлява посегателство върху закрилата на семейството във връзка със свободата на движение на заинтересования гражданин на Съюза. Всъщност именно в граничните региони не е изключено дадено семейство да се организира по такъв начин, че брачните партньори да живеят и работят в различни държави членки. При все това в настоящото производство не е необходимо повече да разглеждаме това съмнение относно съгласуваността на нормативната система на членове 12 и 13 от Директивата. От гледна точка на член 7 от Хартата посоченото съмнение най-много би могло да доведе до запазването на правото на пребиваване на гражданин на трета страна, който/която продължава да е женен/омъжена. В настоящия случай обаче браковете са приключили с развод.

50. Ето защо, след като предвидените в Директива 2004/38 правила не пораждаат сериозни съмнения и от гледна точка на основните права, на първата част от първия преюдициален въпрос следва да се отговори в смисъл, че гражданин на трета страна губи правото си на пребиваване в приемащата държава членка, когато съпругата му, която е гражданка на Съюза, отпътува от тази държава членка, на която тя не е гражданин, дори към момента на отпътуването бракът да е продължил най-малко три години, включително една година в приемащата държава членка, и след отпътуването на съпругата разводът да е постановен окончателно в друга държава членка.

51. Отговорът на втората част от първия преюдициален въпрос, с който запитващата юрисдикция иска да се установи дали гражданинът на трета страна има право да остане на територията на приемащата държава членка поне до приключването на бракоразводното производство, следва също от член 12 от Директива 2004/38 — който предоставя на гражданина на трета страна запазено след отпътуването на гражданина на Съюза право на пребиваване в приемащата държава членка само при уредените в параграф 3 от него (и неизпълнени в настоящия случай) условия — а именно че когато правото на пребиваване на гражданина на трета страна е отпаднало след отпътуването на гражданина на Съюза, при липса на съответни разпоредби на Директивата това право не може да бъде възстановено, включително и до приключването на бракоразводното производство, ако такова е инициатирано в друга държава.

7 — Вж. по този въпрос решение Iida (C-40/11, т. 60—64).

8 — От теоретична гледна точка е възможна дори хипотезата за „фиктивен развод“ като еквивалент на фиктивния брак, а именно когато гражданин на трета страна се развежда единствено с цел преди очакваното отпътуване на своя съпруг посредством член 13 от Директива 2004/38 да обоснове наличието на собствено право на пребиваване в приемащата държава членка. На практика обаче, не на последно място и заради разносните, по-скоро е малко вероятно съпрузите да прибегнат към такава крайна мярка, като се има предвид, че и без това след пет години съгласно член 16, параграф 2 от Директива 2004/38 гражданинът на трета страна може да придобие право на постоянно пребиваване. Не е необходимо да се разглежда въпросът дали евентуално следва да се откаже признаването на валидността на такъв „фиктивен развод“ и какви биха били последиците от това за правото на пребиваване, тъй като фактическите обстоятелства не позволяват предположение в този смисъл.

*Б– По втория преюдициален въпрос*

52. С втория си преюдициален въпрос запитващата юрисдикция по същество иска да се установи дали средствата, притежавани от съпруга, който не е гражданин на държава членка, също трябва да бъдат взети предвид за преценката дали гражданката на Съюза разполага с достатъчно средства по смисъла на член 7, параграф 1, буква б) и на член 8, параграф 4 от Директивата.

53. Като се има предвид постоянната съдебна практика, отговорът на този въпрос може да е положителен, като произходът на средствата е без значение, при всички случаи, когато са придобити законно<sup>9</sup>.

54. Следователно не е необходимо да се дава отговор на третия преюдициален въпрос.

**V – Заключение**

55. След всичко изложено дотук предлагам на Съда да отговори на преюдициалните въпроси, както следва:

По силата на Директива 2004/38 относно правото на граждани на Съюза и на членове на техните семейства да се движат и да пребивават свободно на територията на държавите членки гражданин на трета страна губи правото си на пребиваване в приемащата държава членка, когато съпругата му, която е гражданка на Съюза, отпътува от тази държава членка, на която тя не е гражданин, дори към момента на отпътуването бракът да е продължил най-малко три години, включително една година в приемащата държава, и след отпътуването на съпругата разводът да е постановен окончателно в друга държава членка. Директива 2004/38 не предоставя на гражданина на трета страна право на пребиваване в приемащата държава членка след отпътуването на гражданина на Съюза, включително и до приключването на бракоразводното производство с влязло в сила решение.

Когато са придобити законно, средствата, притежавани от съпруга, който не е гражданин на държава членка, трябва също да бъдат взети предвид, за да се определи дали гражданката на Съюза разполага с достатъчно средства по смисъла на член 7, параграф 1, буква б) и на член 8, параграф 4 от Директива 2004/38.

<sup>9</sup> — Вж. напр. решения Zhu и Chen (C-200/02, EU:C:2004:639, т. 30), Комисия/Белгия (C-408/03, EU:C:2006:192, т. 42) и Алокра и Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, т. 27).