

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA

ANTONIA TIZZANA

přednesené dne 18. května 2004¹

I – Úvod

1. Immigration Appellate Authority of Hatton Cross (imigrační odvolací komise v Hatton Cross) (Spojené království) se táže, zda za konkrétních a neobvyklých okolností projednávaného případu brání právo Společenství tomu, aby členský stát zamítl žádost o udělení povolení k dlouhodobému pobytu děvčeti nízkého věku, které je státní příslušnicí jiného členského státu a od svého narození žije na území prvně uvedeného státu, a jeho matce, která je státní příslušnicí třetího státu.

Smlouvou o ES, „právo svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států s výhradou omezení a podmínek stanovených v této smlouvě a v opatřeních přijatých k jejímu provedení“.

3. Z relevantních ustanovení sekundárního práva v oblasti pohybu a pobytu je třeba v první řadě připomenout směrnici Rady 73/148/EHS ze dne 21. května 1973 o odstranění omezení pohybu a pobytu státních příslušníků členských států uvnitř Společenství v oblasti usazování a pohybu služeb².

II – Relevantní právo Společenství

2. Jak je známo, článek 17 ES zřizuje občanství Unie, které doplňuje státní příslušnost členského státu a v souladu s článkem 18 ES především znamená, vedle ostatních práv a povinností upravených

4. Článek 1 směrnice 73/148 stanoví:

„1. Členské státy odstraní za podmínek stanovených v této směrnici omezení pohybu a pobytu:

1 – Původní jazyk: italsština.

2 – Úř. věst. L 172, s. 14; Zvl. vyd. 05/01, s. 167.

[...]

- b) státních příslušníků členských států, kteří chtějí vycestovat do jiného členského státu jako příjemci služeb;

„1. Členské státy udělí právo pobytu státním příslušníkům členských států, kterým toto právo nevzniklo na základě jiných ustanovení práva Společenství, a jejich rodinným příslušníkům uvedeným v odstavci 2 za podmínky, že mají pro sebe i pro své rodinné příslušníky uzavřeno nemocenské [zdravotní] pojištění vůči všem rizikům v hostitelském členském státě a mají dostatečné finanční prostředky, aby se během svého pobytu nestali zátěží pro sociální pomoc hostitelského členského státu.

[...]

- d) příbuzných v přímé vzestupné a sestupné linii těchto státních příslušníků a jejich manžela nebo manželky, kteří jsou na nich závislí bez ohledu na jejich státní občanství.“

[...]

2. Právo usadit se v jiném členském státě spolu s osobou mající právo pobytu mají bez ohledu na svou státní příslušnost tyto osoby:

5. Článek 4 odst. 2 první pododstavec téže směrnice upřesňuje, že „[p]rávo pobytu pro osoby poskytující a přijímající služby odpovídá délce poskytování služby“.

- a) manžel nebo manželka a jejich vyživovaní potomci;

6. Směrnice Rady 90/364/EHS ze dne 28. června 1990 o právu pobytu³ upravuje právo pohybu a pobytu hospodářsky neaktivních osob. Její článek 1 stanoví:

- b) vyživovaní předci osoby mající právo pobytu a předci jeho [jejího] manžela nebo její [jeho] manželky.“

3 — Úř. věst. L 180, s. 26; Zvl. vyd. 20/01, s. 3.

III – Skutkové okolnosti a řízení

7. Předběžné otázky byly vzneseny v souvislosti s odvoláním k Immigration Appellate Authority podaným slečnou Kunqian Catherine Zhu, irskou státní příslušnicí narozenou dne 16. září 2000 v Belfastu (Spojené království) (dále jen „Catherine“ nebo také „první odvolatelka“), a její matkou paní Man Lavette Chen, čínskou státní příslušnicí (dále jen „matka“ nebo „paní Chen“ anebo také „druhá odvolatelka“), proti rozhodnutí Secretary of State for the Home Department (dále jen „Secretary of State“) o zamítnutí jejich žádosti o udělení povolení k dlouhodobému pobytu ve Spojeném království.

8. Paní Chen a její manžel, který má také čínskou státní příslušnost, pracují pro společnost usazenou v Číně. Jedná se o velký podnik, který vyrábí chemické přípravky a vyváží je do různých částí světa, zejména do Spojeného království a dalších členských států Evropské unie.

9. Pan Chen je jedním z ředitelů této společnosti a drží v ní většinovou účast. V rámci své funkce ředitele podniká časté obchodní cesty do Spojeného království a do dalších členských států Evropské unie.

10. Před narozením Catherine měl tento manželský pár jediného syna, Huixiang Zhu, narozeného v Číně v roce 1998. Manželé Chenovi se rozhodli přivést na svět druhé dítě, narazili však na překážky v souvislosti s politikou omezování porodnosti zvanou politika „jediného dítěte“, kterou Čínská lidová republika provádí, aby odradila páry žijící v Číně od zplození druhého dítěte.

11. V průběhu roku 2000 se paní Chen rozhodla porodit v zahraničí a za tímto účelem se vydala do Spojeného království, aby tak zabránila možným negativním důsledkům blížícího se narození druhého dítěte, spojeným se zmíněnou demografickou politikou.

12. Catherine přišla na svět dne 16. září 2000 v Belfastu v Severním Irsku.

13. Výběr místa narození nebyl dílem náhody. Je třeba připomenout, že při splnění určitých podmínek nabývá irskou státní příslušnost každá osoba narozená na irském ostrově, a to i vně politických hranic Irska (Eire). Jak vyplývá ze spisu, manželé Chenovi se rozhodli zplodit svou dceru v Belfastu právě s ohledem na tuto zvláštnost irského práva, na kterou je upozornili advokáti, na

něž se za tímto účelem obrátili. Měli totiž v úmyslu využít občanství Společenství děvčete, aby jí i její matce zajistili možnost usadit se ve Spojeném království.

14. Situace Catherine splňovala zmíněné podmínky stanovené irským právem; Catherine tedy narozením nabyla irskou státní příslušnost, a tím také občanství Unie. Děvče ovšem *nenabylo* britskou státní příslušnost, protože nesplňovalo podmínky stanovené pro tento účel příslušnými právními předpisy Spojeného království.

15. Paní Chen poté s dcerou odcestovala do Cardiffu ve Walesu, kde britské orgány požádala o udělení povolení k dlouhodobému pobytu ve Spojeném království pro sebe a svou dceru Catherine.

16. Žádosti byly zamítnuty rozhodnutím Secretary of State ze dne 15. června 2000. Catherine a její matka podaly proti tomuto rozhodnutí odvolání k Immigration Appellate Authority.

17. Soudce, jemuž byla věc předložena, shledal, že napadené rozhodnutí je v zásadě v souladu s vnitrostátním právem použitelným na danou věc. S ohledem na jisté okolnosti se zabýval i otázkou, zda je toto rozhodnutí také v souladu s právem Společenství.

18. Soudce k této věci zejména uvedl, že Catherine by jakožto občanka Unie mohla získat právo pobytu, které jí přímo příznávají ustanovení práva Společenství; její matka by naopak mohla získat právo odvozené od práva své dcery, neboť je hlavní osobou zodpovědnou za její péči a výchovu.

19. Konkrétně v případě děvčete vyvstává otázka, zda její právo pobytu ve Spojeném království nevyplývá v první řadě z jejího postavení příjemce služeb ve smyslu směrnice 73/148. Catherine je totiž ve Spojeném království příjemcem služeb péče o dítě a lékařských služeb poskytovaných soukromými osobami za úplatu.

20. Matka a dcera vždy žily ve společné domácnosti a díky finančním prostředkům matky mimoto tvoří hospodářsky soběstačné jádro rodiny. Nejsou závislé na britských veřejných prostředcích a je zjevně málo pravděpodobné, že by se tak v budoucnu mohlo stát. Obě mají uzavřeno zdravotní pojištění. Proto nelze vyloučit, jak poznamenává předkládající soudce, že požívají práva pobytu na základě směrnice 90/364.

21. Soudce konečně uvádí, že Catherine má právo vstoupit na čínské území vždy pouze na dobu nejvýše třiceti dnů, a sice na základě

povolení vlády této země, jejíž není státní příslušnicí. Odepření práva pobytu uvedeného děvčete nebo jeho matky ve Spojeném království by proto mohlo představovat neoprávněný zásah do jejich rodinného života, protože by tím došlo k podstatnému narušení možnosti vést nadále společný život.

první odvolatelky a hlavní osobou za ni zodpovědnou, pobývat s první odvolatelkou

22. Z těchto důvodů předložil Immigration Appellate Authority of Hatton Cross Soudnímu dvoru následující předběžné otázky:

i) jako vyživovaný rodinný příslušník nebo

ii) z důvodu, že s první odvolatelkou žila v její zemi původu, nebo

„1) Ve světle skutkových okolností projednávané věci, zakládá článek 1 směrnice Rady 73/148/EHS nebo eventuálně článek 1 směrnice Rady 90/364/EHS:

iii) z jakéhokoliv jiného zvláštního důvodu?

a) právo první odvolatelky, která je nezletilou osobou a občankou Unie, vstoupit na území hostitelského členského státu a v tomto státě pobývat?

2) Pokud by první odvolatelka nebyla ‚státní příslušnicí členského státu‘ pro účely výkonu práv vyplývajících z právního řádu Společenství na základě směrnice Rady 73/148/EHS nebo článku 1 směrnice Rady 90/364/EHS, jaká jsou rozhodná kritéria pro určení, zda dítě, které je občanem Unie, je státním příslušníkem členského státu pro účely výkonu práv založených právním řádem Společenství?

b) v případě kladné odpovědi, zakládají tyto články v důsledku toho právo druhé odvolatelky, která je státní příslušnicí třetího státu a je matkou

3) Za okolností, jaké jsou dány v projednávané věci, představují služby péče o dítě, jejichž příjemcem je první odvolatelka, služby pro účely směrnice Rady 73/148/EHS?

- 4) Za okolností, jaké jsou dány v projednávané věci, je první odvolatelka zbavena práva pobývat v hostitelském státě založeného na základě článku 1 směrnice Rady 90/364/EHS z důvodu té skutečnosti, že její prostředky pocházejí výlučně od rodiče, který ji doprovází a který je státním příslušníkem třetího státu?
- práv a základních svobod [dále jen „EÚLP“], podle něhož každý má právo na respektování svého soukromého a rodinného života a svého obydlí, ve spojení s článkem 14 téže Úmluvy, a dále s ohledem na skutečnost, že první odvolatelka nemůže žít v Číně s druhou odvolatelkou, svým otcem a svým bratrem?“

- 5) Ve světle zvláštních skutkových okolností, jaké jsou dány v projednávané věci, zakládá čl. 18 odst. 1 ES právo první odvolatelky vstoupit na území hostitelského členského státu a v tomto státě pobývat i v případě, že právo v něm pobývat jí nevzniká na základě žádného jiného ustanovení práva Společenství?
23. V řízení před Soudním dvorem předložily svá vyjádření odvolatelky v původním řízení, Irsko, Spojené království a Komise Evropských společenství.

- 6) V případě kladné odpovědi, je v důsledku toho druhá odvolatelka oprávněna zdržovat se s první odvolatelkou, pokud⁴ ta pobývá na území hostitelského členského státu?

IV – Posouzení

A – Úvodem

- 7) Jaký je v tomto kontextu důsledek zásady dodržování základních [...] práv [...], již se dovolávají odvolatelky, a to práv upravených zejména článkem 8 Evropské úmluvy o ochraně lidských
24. Jak jsem již uvedl a jak také potvrzuje popis skutkových okolností, jedná se zde zajisté o neobvyklý případ, který je svou povahou tak zvláštní, že i samotné jednání mezi účastníky řízení tím bylo do jisté míry ovlivněno. V mnoha případech se totiž účastníci řízení zjevně snažili nalézt stejně tak nezvyklá řešení, spíše než ověřit, zda i ty nejneobvyklejší stránky této věci nelze začle-

4 – (Vynecháno). Poznámka týkající se italského znění stanoviska.

nit do rámce obvyklých pravidel a právních zásad Společenství vymezených judikaturou Soudního dvora. Jak bude uvedeno níže, právě touto cestou je třeba se dle mého názoru ubírat, aby bylo možné zodpovědět otázky, které nastoluje případ Catherine Zhu.

26. Dále se tedy budu otázkami předloženými předkládajícím soudem zabývat za použití výše uvedeného přístupu a vždy, ukáže-li se to nezbytným nebo příhodným, s ohledem na argumenty uvedené osobami, které předložily svá vyjádření během řízení.

25. K tomu je nejprve zapotřebí sloučit jednotlivé otázky předkládajícího soudce, aby lépe vynikly základní otázky, jimiž se má Soudní dvůr zabývat, a aby jejich analýza byla uspořádaná. Dle mého názoru toho lze dosáhnout tím, že z těchto předběžných otázek vyvodíme dvě hlavní otázky, které lze shrnout následovně:

B – K vnitrostátní povaze sporu

a) Má Catherine právo pobývat trvale ve Spojeném království jako příjemce služeb ve smyslu směrnice 73/148 nebo jako příslušnice Společenství, která je sice neaktivní, avšak vlastní dostatečné finanční prostředky a má uzavřeno zdravotní pojištění, a to v souladu se směrnicí 90/364, anebo přímo na základě čl. 18 ES?

27. Než přistoupím k posouzení uvedených otázek, je třeba, abych se nejprve pozastavil u námítky nepřípustnosti vznesené vládou Spojeného království.

b) má matka právo pobytu jakožto „vyživovaný rodinný příslušník“ dítěte ve smyslu výše uvedených směrnic nebo jako hlavní zodpovědná osoba za výchovu a péči o Catherine anebo s ohledem na právo na respektování rodinného života zakotvené v článku 8 EÚLP?

28. Tato vláda totiž úvodem namítla, že Soudní dvůr není příslušný rozhodnout o otázkách předložených předkládajícím soudcem, protože spor se týká čistě vnitrostátní situace. Jediný cizí prvek, tedy státní příslušnost děvčete, je výsledkem účelového jednání manželů Chen, které lze považovat za zneužití práva.

29. Toto posledně uvedené hledisko prozatím ponechávám stranou, neboť se domnívám, že jeho analýza bude jasnější po posouzení základu předběžných otázek (viz body 108 a následující níže).

30. Pokud se tedy jedná o námitku týkající se čistě vnitrostátní povahy sporu, připomínám, že podle vlády Spojeného království odvolatelky nikdy nevykonaly právo na volný pohyb, které jim přiznává Smlouva, neboť nikdy neopustily Spojené království, aby vycestovaly do jiného členského státu. Není tu tedy dán dostatečný cizí prvek, aby bylo možné na dotčené žádosti o udělení povolení k pobytu použít právo Společenství.

31. Domnívám se však, že této námitce nelze vyhovět.

32. Na prvním místě připomínám, že podle ustálené judikatury Společenství je státní příslušnost členského státu odlišného od státu, ve kterém určitá osoba pobývá, dostatečnou skutečností pro použití ustanovení práva Společenství, třebaže osoba dovolávající se těchto ustanovení nikdy nepřekročila hranice členského státu, ve kterém pobývá⁵.

5 — Viz zejména rozsudek ze dne 27. září 1988, Matteucci (C-235/87, Recueil, s. 5589), kde se jednalo o právo italské státní příslušnice, která se narodila, žila a pracovala v Belgii, nebýt vystavena diskriminaci v oblasti poskytování stipendií na zvýšení kvalifikace. Viz předcházející slavný rozsudek ze dne 28. října 1975, Rutili (C-36/75, Recueil, s. 1219), kde Soudní dvůr shledal, že článek 48 Smlouvy o EHS (po změně článku 48 Smlouvy o ES, nyní po změně článku 39 ES) je v plném rozsahu použitelný na opatření spočívající v omezení svobody pohybu italského pracovníka na francouzském území, který se narodil, žil, pracoval a vykonával činnost v odborech ve Francii.

33. Soudní dvůr v nedávném rozsudku Garcia Avello nejprve připomenul, že „[o]bčanství Unie upravené článkem 17 ES nemá [...] za cíl rozšíření věcné působnosti Smlouvy také na vnitrostátní situace, které nemají žádný vztah k právu Společenství“⁶, a dále objasnil, že „[t]akový vztah k právu Společenství však existuje v případě osob [...], které jsou státními příslušníky členského státu a legálně pobývají na území jiného členského státu“⁷, a to nezávisle na skutečnosti, zda vykonaly právo na volný pohyb upravené Smlouvou, nebo naopak, jako je tomu v projednávaném případě, žily od svého narození na území hostitelského členského státu.

34. Irská státní příslušnost Catherine tedy postačuje k vyloučení čistě vnitrostátní povahy sporu, v němž proti sobě stojí ona spolu se svou matkou a a Secretary of State, ve vztahu k britskému právnímu řádu.

35. K odlišnému závěru by případně bylo možné dospět pouze tehdy, kdyby bylo shledáno, že Catherine *ve skutečnosti nemá* irskou státní příslušnost, nebo každopádně, pokud by nebylo možné tuto státní příslušnost vůči vládě Spojeného království namítat.

6 — Rozsudek ze dne 2. října 2003, Garcia Avello (C-148/02, Recueil, s. I-11613, bod 26).

7 — Tamtéž, bod 27.

36. Jsem však nucen podotknout, že v žádné fázi řízení, a to ani před vnitrostátním soudem, ani před Soudním dvorem nebylo zpochybněno, že Catherine irskou státní příslušnost skutečně má, a rovněž tak vláda Spojeného království nenapadala legalitu udělení této státní příslušnosti irským státem, a to jak z hlediska mezinárodního práva, tak z hlediska práva Společenství.

37. Za těchto okolností není nezbytné se vyjadřovat k existenci či neexistenci ustanovení obecného mezinárodního práva, podle něhož není žádný stát povinen uznat státní příslušnost udělenou jednotlivci jiným státem za předpokladu, že mezi jednotlivcem a národním státem není dáno skutečné a účinné pouto⁸.

38. Pouze připomenu, že pokud se jedná o právní řád Společenství, Soudní dvůr v rozsudcích Micheletti a další⁹ a Kaur¹⁰ prohlásil, že „vymezení podmínek nabytí a pozbytí státní příslušnosti spadá v souladu s mezinárodním právem do pravomoci každého členského státu“¹¹, a že proto

8 — Pro potvrzení tohoto pravidla v souvislosti s institutem diplomatické ochrany připomínám slavný rozsudek Mezinárodního soudního dvora ve věci Nottebohm (rozsudek ze dne 6. dubna 1955, Lichtenštejnsko v. Guatemala, druhá fáze, Sběrka MSD 1955, s. 4, zejména s. 20 a násl.).

9 — Rozsudek ze dne 7. července 1992, Micheletti a další (C-369/90, Recueil, s. I-4239).

10 — Rozsudek ze dne 20. února 2001, Kaur (C-192/99, Recueil, s. I-1237).

11 — Výše uvedené rozsudky Micheletti, bod 10, a Kaur, bod 19. Je třeba poznamenat, že toto tvrzení je v naprosté shodě s judikaturou Mezinárodního soudního dvora, podle níž „[p]řísluší [...] každému svrchovanému státu upravit vlastními právními předpisy nabytí jeho státní příslušnosti“ (rozsudek Nottebohm, uvedený výše, s. 20).

„[n]epřísluší členskému státu, aby svými právními předpisy omezoval účinky udělení státní příslušnosti jiného členského státu tím, že by vyžadoval splnění dodatečné podmínky pro uznání této státní příslušnosti za účelem výkonu základních svobod stanovených ve Smlouvě“¹².

39. Dle mého názoru proto nelze vyloučit, že spor probíhající před Immigration Appellate Authority v zásadě spadá s ohledem na irskou státní příslušnost Catherine do rozsahu působnosti Smlouvy, a námítku nepřipustnosti vznesenou vládou Spojeného království je tudíž třeba zamítnout.

C – K právu pobytu Catherine

40. Nyní s ohledem na dané okolnosti přistoupím k posouzení základu výše uvedených otázek [bod 25 písm. a)], přičemž je nejprve nutné si položit otázku, jaká práva pohybu a pobytu má v právním řádu Společenství děvče jako Catherine, které je státní příslušnicí členského státu Unie a od svého narození žije v jiném členském státě.

12 — Rozsudek Micheletti a další, uvedený výše, bod 10; a jako poslední viz rozsudek García Avello, uvedený výše, bod 28.

— K možnosti nezletilého mít práva pohybu a pobytu

losti osoby mít práva a povinnosti (právní subjektivita)¹⁵ a způsobilosti této osoby činit úkony s právními účinky (způsobilost k právním úkonům)¹⁶.

41. Irská vláda v této věci zjevně namítá, že se Catherine zásadně nemůže dovolávat práv pohybu a pobytu upravených Smlouvou.

44. Skutečnost, že nezletilý nemůže samostatně vykonávat právo, totiž neznamená, že nemůže být adresátem právní normy, z níž toto právo vychází.

42. Chápu-li správně úvahu této vlády, Catherine tedy není způsobilá vzhledem k tomu, že je dítětem nízkého věku, vykonávat samostatně právo volby místa pobytu a usadit se na takovém místě¹³. Proto ji nelze považovat za nositele práv, která občanům členského státu přiznává směrnice 90/364¹⁴.

45. Úvaha by měla být provedena v opačném směru. Jelikož se v souladu s obecnou zásadou společnou (mimo jiné) právním řádům členských států právní subjektivita nabývá narozením, i nezletilý je subjektem práva, a jako takový tedy může mít práva, která mu přiznává právní řád.

43. S touto úvahou nelze souhlasit. Domnívám se totiž, že vychází ze záměny způsobi-

46. Skutečnost, že není schopen je vykonávat samostatně, nezpůsobuje zánik jeho postavení nositele těchto práv. Naopak, právě proto, že toto postavení má, mohou jiné osoby pověřené pro tento účel právním

13 — Dle tohoto tvrzení je tedy děvče „unable to assert a choice of residence in her own right“ (nezpůsobilé zvolit si samo zemi pobytu).

14 — „While a minor, and unable to exercise a choice of residence, Catherine cannot be a ‚national‘ for the purposes of Art. 1 (1)“ (vzhledem k tomu, že Catherine je nezletilá a nezpůsobilá zvolit si sama zemi pobytu, nelze na ni pohlížet jako na „státního příslušníka“ ve smyslu čl. 1 odst. 1).

15 — „Capacità giuridica“; „Rechtsfähigkeit“; v anglické právní terminologii „general‘ legal personality“ (viz A. Heldrich, A. F. Steiner, „Legal Personality“, in *International Encyclopedia of Comparative Law*, vol. IV, Persons and Family, Tübingen, Dordrecht, etc., 1995, Chapter 2, Persons, s. 4).

16 — „Handlungsfähigkeit“; „capacità di agire“; v anglické právní terminologii „capacity“ nebo „active legal capacity“ (viz A. Heldrich, A. F. Steiner, „Capacity“, in *International Encyclopedia of Comparative Law*, vol. IV, uvedený výše, s. 9).

řádem (rodiče, opatrovník, atd.) tato práva uplatňovat, a to nikoli proto, že by byly jejich nositeli, nýbrž proto, že jednají jménem a na účet nezletilého, to znamená jediného a skutečného nositele těchto práv.

různých služeb, včetně služeb prvořadě povahy (například služeb lékařských).

47. V projednávaném případě se teze irské vlády každopádně neopírá o žádné ustanovení a navíc ji neodůvodňuje ani povaha dotyčných práv a svobod. Je totiž zjevně neslučitelná s účelem relevantních ustanovení Smlouvy, a sice článku 49 a následujících ES, pokud se jedná o volný pohyb služeb, a článku 18 ES, pokud se jedná o právo pobytu občanů Unie.

50. Tento nezletilý je tedy jakožto příjemce služeb také nositelem práv, která mu přiznává článek 49 a následující ES.

48. Je známo, že svoboda zakotvená v článku 49 a následujících ES má mimo jiné za cíl právě usnadnění pohybu osob, které se přemísťují za účelem přijímání služeb¹⁷.

51. K ustanovením týkajícím se práva pobytu podotýkám, že účelem článku 18 ES tak, jak jej doplňuje článek 1 směrnice 90/364, je zajistit *každému občanovi Společenství* po splnění určitých podmínek právo usadit se v jakémkoli členském státě, a to i v případě, že tam nehodlá či nemůže vykonávat jakoukoli hospodářskou činnost.

49. Je však třeba uvést, že nezletilý, a to i v nízkém věku, může být příjemcem

52. S ohledem na výše uvedená vysvětlení (body 43 a následující) není důvodu zbavovat nezletilého práva, které všem občanům Společenství obecně přiznává základní ustanovení práva Společenství, jakým je článek 18 ES. Jsou-li splněny podmínky stanovené směrnicí, i nezletilý může uplatnit své právo

17 — Podle ustálené judikatury Společenství se i příjemce služeb může dovolávat volného pohybu služeb podle Smlouvy [viz v tomto smyslu zejména rozsudky ze dne 31. ledna 1984, Luisi a Carbone (C-286/82 a C-26/83, Recueil, s. 377, bod 16), a ze dne 2. února 1989, Cowan (C-186/87, Recueil, s. 195, bod 15)].

volně pobývat, jakožto hospodářsky neaktivní osoba, v jiném členském státě, než je stát, jehož je státním příslušníkem.

— K existenci práva pobytu Catherine v praxi

53. To ostatně jednoznačně potvrzuje judikatura Soudního dvora, v níž nelze nalézt pochyb o tom, že i nezletilí mohou být nositeli práva pobytu. Například ve věci *Echternach a Moritz*¹⁸ Soudní dvůr výslovně prohlásil, že nezletilý syn pracovníka, který v mezidobí hostitelský stát opustil, „si ponechává možnost dovolávat se ustanovení práva Společenství“, která mu umožňují setrvat v tomto státě, aby zde dokončil již zahájené studium¹⁹.

56. Po nastínění obecného pohledu na věc bude nyní třeba určit, zda se v projednávaném případě může Catherine dovolávat práva pobytu: i) jako příjemce služeb ve smyslu směrnice 73/148 nebo ii) na základě ustanovení článku 18 ES a směrnice 90/364.

54. Toto řešení se nemění v závislosti na věku nezletilého, protože z hlediska platných zásad zůstává situace stejná.

57. i) Na začátek uvedu, že právo Catherine pobývat trvale ve Spojeném království nelze zakládat na postavení příjemce služeb péče o děti a lékařských služeb (viz bod 19 výše).

55. Z toho dovozují, že i nezletilý nízkého věku jako Catherine může být nositelem práva pohybu a pobytu uvnitř Společenství.

58. Pokud se jedná o prvně uvedené služby, odhlédnu-li od otázky určení příjemce těchto služeb, jímž se zdá být ve skutečnosti matka, ze spisu vyplývá, že dotyčné služby nejsou poskytovány dočasně, nýbrž trvale a nepřetržitě.

18 — Rozsudek ze dne 15. března 1989, *Echternach a Moritz* (C-389/87 a C-390/87, Recueil, s. 723).

19 — Rozsudek *Echternach a Moritz*, uvedený výše, bod 21. V daném případě se jednalo o nařízení Rady (EHS) č. 1612/68 ze dne 15. října 1968 o volném pohybu pracovníků uvnitř Společenství (Úř. věst. L 257, s. 2; Zvl. vyd. 05/01, s. 15), jehož článek 12 stanoví, že „[d]ěti státního příslušníka členského státu, který je nebo byl zaměstnán na území jiného členského státu, mají přístup k obecnému, učňovskému a odbornému vzdělání za stejných podmínek jako státní příslušníci tohoto státu, pokud tyto děti mají bydliště na jeho území. [...]“.

59. Jak již správně připomenula Komise, judikatura Společenství již dávno objasnila, že se nelze dovolávat svobody pohybu služeb u „činnosti vykonávané trvale nebo obecně

bez předvídatelného časového omezení“²⁰, protože v takovém případě by se naopak použila ustanovení Smlouvy týkající se usazování. To platí v první řadě pro poskytovatele a zjevně také tím spíše pro příjemce služeb, který se této svobody může dovolat pouze tehdy, jestliže se v hostitelském státě nehodlá usadit natrvalo²¹.

60. Právo trvalého pobytu Catherine by se však nemohlo opírat ani o případné lékařské služby. Ty jsou totiž již vzhledem ke své povaze poskytovány po omezenou dobu. Byla-li tedy Catherine jejich skutečným příjemcem (což ostatně ze spisu nevyplývá zcela jasně), mohla by se v souladu s výslovným ustanovením čl. 4 odst. 2 prvního pododstavce směrnice 73/148 dovolat práva zdržovat se ve Spojeném království pouze po dobu nezbytnou pro příjem této péče.

61. To znamená, že by se mohla dovolávat práva *přechodného* pobytu odpovídajícího právě „*délce poskytované služby*“, nemohla by však v souladu s výše uvedenou směrnicí získat povolení k dlouhodobému pobytu.

62. ii) Zbývá tedy posoudit, zda by Catherine mohla uplatnit právo pobytu ve Spojeném království na základě článku 18 ES a směrnice 90/364.

63. Připomínám, že článek 18 ES přiznává každému občanovi Unie právo svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států s výhradou omezení a podmínek stanovených ve Smlouvě a v ustanoveních sekundárního práva.

64. V souvislosti s projednávanou věcí jsou tato omezení a podmínky vymezeny směrnicí 90/364.

65. Zejména článek 1 této směrnice uděluje „právo pobytu státním příslušníkům členských států, kterým toto právo nevzniklo na základě jiných ustanovení práva Společenství“, a to za „podmínky, že mají pro sebe i pro své rodinné příslušníky uzavřeno nemocenské [zdravotní] pojištění vůči všem rizikům v hostitelském členském státě a mají dostatečné finanční prostředky, aby se během svého pobytu nestali zátěží pro sociální pomoc hostitelského členského státu“.

66. Jak ovšem vyplývá z usnesení předkládajícího soudce, Catherine má uzavřeno příslušné zdravotní pojištění a kromě toho má

20 — Rozsudek ze dne 5. října 1988, Steymann (C-196/87, Recueil, s. 6159, s. 16).

21 — Výše uvedený rozsudek Steymann, bod 17, a rozsudek ze dne 17. června 1997, Sodemare a další (C-70/95, Recueil, s. I-3395, bod 38).

prostřednictvím svých rodinných příslušníků dostatečné finanční prostředky, aby se „během svého pobytu“ nestala „zátěží pro sociální pomoc hostitelského členského státu“.

dené směrnice, která pouze vyžaduje, aby osoby, které se dovolávají tohoto práva, „měly [...] dostatečné finanční prostředky“²².

67. Dá se tedy říci, že obě podmínky stanovené směrnicí 90/364 jsou splněny.

71. Ostatně se nedomnívám, že by takové omezení bylo v souladu s účelem této směrnice.

68. To však není názor zúčastněných vlád, které se domnívají, že Catherine není hospodářsky samostatná, protože její finanční prostředky ve skutečnosti zajišťuje její matka.

72. Jak je známo, tato směrnice byla přijata za účelem rozšíření dosahu práva pohybu a pobytu na všechny občany Společenství s tím omezením, aby nedošlo k „nepřiměřenému zatížení veřejných financí hostitelského členského státu“ (viz čtvrtý bod odůvodnění).

69. Podle zúčastněných vlád se právo pobytu zavedené směrnicí 90/364 v podstatě omezuje pouze na osoby, které jsou *samy příjemci* – „*in [their] own right*“, jak uvádí irská vláda – příjmů nebo důchodu, které jim zajistí dostatečné prostředky.

73. Poté, co byl Smlouvou o Evropské unii do Smlouvy o ES doplněn článek 8a, nyní po změně článek 18 ES, svoboda pohybu a pobytu se stala základním právem občanů Společenství, byť s omezeními a podmínkami stanovenými (mimo jiné) směrnicí 90/364.

70. Je však třeba dodat, jak správně zdůrazňuje Komise, že takové omezení práva pobytu nemá žádnou oporu ve znění uve-

22 – „*Dispongano* [...] di risorse sufficienti“ v italském znění, „*disposent* [...] de ressources suffisantes“ ve francouzském znění, „*have sufficient resources*“ v anglickém znění, „über ausreichende Existenzmittel *verfügen*“ v německém znění a „*dispongan* [...] de recursos suficientes“ ve znění španělském (text odlišen autorem tohoto stanoviska).

74. Za těchto nových okolností se tato směrnice tedy stává aktem, který *omezuje* výkon základního práva. Podmínky, které stanoví, je třeba vykládat restriktivně, jako ostatně všechny výjimky a omezení týkající se svobod zakotvených Smlouvou. Je tedy vyloučeno, aby její znění bylo pojato tak široce, že by do něj byla dokonce zařazena další podmínka, která není výslovně upravena, jako to navrhovaly zúčastněné vlády.

75. To však není všechno. Jak již Soudní dvůr uznal v rozsudku Baumbast a R, „výkon práva pobytu občanů Unie může být podřízen oprávněným zájmům členských států“²³; „[n]icméně tato omezení a podmínky je třeba uplatňovat při zachování mezí předepsaných právem Společenství a v souladu se základními zásadami tohoto práva, a zejména zásadou proporcionality. To znamená, že vnitrostátní opatření přijatá v této souvislosti musejí být vhodná a nezbytná, aby tak bylo dosaženo sledovaného cíle“²⁴.

76. Domnívám se však, že výklad směrnice 90/364, jak jej navrhuji Spojené království a Irsko, by kladl *nikoli nezbytnou* překážku uskutečnění cílů uvedené směrnice.

77. Je totiž nutné zaručit, aby se občané Unie, kteří vykonávají svobodu pohybu, nestali zátěží pro finance hostitelského státu. Pro tento účel je sice nezbytné, aby „měli“ dostatečné finanční prostředky, není však nijak nezbytné stanovit dodatečnou podmínku, kterou je ostatně obtížné upřesnit, podle níž jim mají tyto prostředky přímo náležet.

78. Závěrem se domnívám, že Soudní dvůr by měl předkládajícímu soudci odpovědět v tom smyslu, že nezletilá nízkého věku, která je občankou Společenství a má uzavřeno zdravotní pojištění vůči veškerým rizikům v hostitelském členském státě a které sice přímo nenáleží příjmy či důchod, avšak má v každém případě k dispozici prostřednictvím svých rodičů dostatečné finanční prostředky, aby se nestala zátěží pro finance hostitelského členského státu, splňuje podmínky stanovené v článku 1 směrnice 90/364, a požívá tedy práva pobytu na dobu neurčitou na území jiného členského státu, než je členský stát, jehož je státní příslušnicí.

D – *K právu pobytu matky*

23 — Rozsudek ze dne 17. září 2002, Baumbast a R (C-413/99, Recueil, s. I-7091, bod 90).

24 — Tamtéž, bod 91. V tomtéž smyslu viz rozsudek ze dne 2. srpna 1993, Allué a další (C-259/91, C-331/91 a C-332/91, Recueil, s. I-4309, bod 15).

79. S ohledem na dané okolnosti se budu nyní zabývat otázkou práva pobytu matky Catherine.

80. Úvodem považuji za prokázané, že se paní Chen, občanka třetího státu, nemůže dovolávat práva pobytu, které *občanům Společenství* přiznává čl. 1 odst. 1 písm. b) směrnice 73/148 (bod 4 výše) a čl. 1 odst. 1 směrnice 90/364 (bod 6 výše).

— K existenci práva vyplývajícího z postavení „vyživovaného rodinného příslušníka“

81. Vzhledem k výše uvedenému je třeba také vyloučit, že by se paní Chen mohla dovolávat práva pobytu na základě čl. 1 odst. 1 písm. d) směrnice 73/148 a čl. 1 odst. 2 písm. b) směrnice 90/364 ve prospěch „vyživovaných“ předků občana Společenství, který má právo pobytu, nehledě na jejich státní příslušnost.

82. Judikatura Společenství totiž upřesnila, že „vyživovaným“ rodinným příslušníkem je rodinný příslušník, který je *při uspokojování svých vlastních materiálních potřeb závislý* na podpoře ze strany jiného rodinného příslušníka²⁵.

83. To zcela jednoznačně není případ v projednávané věci, protože paní Chen je hospodářsky nezávislá a naopak právě ona zajišťuje uspokojení materiálních potřeb své dcery.

84. Na rozdíl od úvah předkládajícího soudece rovněž nelze souhlasit s tím, že pojem vyživovaného rodinného příslušníka zahrnuje také osoby „citově závislé“ na občanovi Společenství, který má právo pobytu, nebo osoby, jejichž právo pobytu v členském státě „závisí“ na právu tohoto státního příslušníka.

85. Bez ohledu na výše připomenutou judikaturu Soudního dvora jsem nucen poznamenat, že jedině anglická jazyková verze používá neutrálního pojmu „dependent“, zatímco, jak správně uvádí Komise, ve všech ostatních jazykových verzích odkazuje použitý termín jednoznačně na *materiální závislost*.

86. V projednávané věci proto nelze paní Chen považovat za „vyživovaného rodinného příslušníka“ Catherine ve smyslu uvedených směrnic, a to navzdory nespornému citovému poutu („emotional“) mezi ní a její dcerou a navzdory skutečnosti, že její případné právo pobytu souvisí s právem pobytu jejího dítěte.

25 — Rozsudek ze dne 18. června 1987, Lebon (C-316/85, Recueil, s. 2811, bod 22).

87. Proto se domnívám, že ani směrnice 73/148, ani směrnice 90/364 nepřiznávají přímo paní Chen právo trvalého pobytu ve Spojeném království.

— K existenci odvozeného práva pobytu

88. Za těchto okolností zbývá posoudit, zda matka Catherine mohla uplatnit právo pobytu odvozené od práva pobytu své dcery.

89. Dle mého názoru lze na tuto otázku rovnou odpovědět kladně.

90. Domnívám se totiž, že záporná odpověď by byla zjevně v rozporu se zájmy nezletilé a s požadavkem na zachování společného rodinného života. Hlavně by však způsobila, že právo pobytu, které Smlouva přiznává Catherine, by bylo zbaveno veškerého užitečného účinku, protože by nakonec toto právo zjevně nemohla vykonat vzhledem k tomu, že nemůže zůstat sama ve Spojeném království.

91. Stejnými úvahami se patrně inspiruje také judikatura Společenství. V rozsudku *Baumbast a R* totiž Soudní dvůr uznal, že

„mají-li děti právo pobytu v hostitelském členském státě“, právo Společenství „umožňuje rodiči, který o tyto děti skutečně pečuje, *bez ohledu na jeho státní příslušnost*, pobývat s nimi tak, aby se usnadnil výkon tohoto práva“²⁶. Je zjevné, že platí-li takový závěr v případě dětí školního věku, jako je tomu ve výše uvedené věci, pak musí tím spíše platit v případě děvčete nízkého věku, jako je Catherine.

92. Smysl výše připomenuté judikatury samozřejmě v první řadě spočívá na požadavku na ochranu *zájmu nezletilého*, neboť právě k tomuto cíli má směřovat výkon oprávnění přiznaného rodiči (nebo opatrovníkovi) zvolit nezletilému místo, kde se usadí, jeho jménem a na jeho účet.

93. Pokud by bylo matce zamítnuto právo pobytu ve Velké Británii, mohla by jménem a na účet Catherine vykonat právo usadit se na území tohoto státu pouze ve zjevném rozporu se zájmem své dcery, protože za tohoto předpokladu by matka musela děvče automaticky opustit.

26 — Výše uvedený rozsudek, bod 75 (text odlišen autorem tohoto stanoviska). V tomto případě se jednalo o rodiče, který byl státním příslušníkem Spojených států.

94. Z tohoto důvodu by toto zamítnutí bylo rovněž v rozporu se zásadou respektování rodinného života, která je zakotvena v článku 8 EÚLP²⁷ a již Soudní dvůr přikládá zásadní význam²⁸.

rozhodující oporu v článku 12 ES, který zakazuje v rozsahu působnosti Smlouvy veškerou diskriminaci založenou na státní příslušnosti.

95. Aby se paní Chen takovýmito důsledkům vyhnula, musela by tedy jediné upustit od výkonu práva své dcery usadit se ve Velké Británii. To však znamená, že v rozporu s výše připomenutou judikaturou by právo pohybu a pobytu irské státní příslušnice Catherine vyplývající z článku 18 ES a ze směrnice 90/364 nejenže nebylo „usnadněno“, ale také by bylo zbaveno užitečného účinku.

98. Jsem toho názoru, že veškeré podmínky pro uplatnění tohoto ustanovení byly v projednávané věci splněny.

96. Již jen z tohoto důvodu se domnívám, že se matka Catherine může dovolávat práva pobytu odvozeného od práva pobytu své dcery.

99. Projednávaný spor v první řadě spadá do rozsahu působnosti Smlouvy, neboť se týká práva státní příslušnice Společenství pobývat na území členského státu na základě článku 18 ES a směrnice 90/364, což platí rovněž v případě práva pobytu matky, které je nerozlučně spjata s právem pobytu její dcery, jak již bylo uvedeno výše.

— K zákazu diskriminace na základě státní příslušnosti

97. Krom toho se domnívám, že pro přiřazení práva pobytu paní Chen lze nalézt

100. Podle ustálené judikatury v této oblasti platí, že zásada zákazu diskriminace „vyžaduje, aby srovnatelné situace nebyly posuzovány odlišně a aby rozdílné situace nebyly posuzovány stejně“²⁹.

27 — V judikatuře Evropského soudu pro lidská práva viz rozsudky ze dne 18. února 1991, *Moustaquim v. Belgie*; ze dne 19. února 1996, *Gül v. Švýcarsko*; ze dne 28. listopadu 1996, *Ahmut v. Nizozemsko*; ze dne 11. července 2000, *Ciliz v. Nizozemsko*, a ze dne 21. prosince 2000, *Sen v. Nizozemsko*, všechny zveřejněné na stránce <http://hudoc.echr.coe.int> v elektronické sbírce uvedeného soudu.

28 — Viz zejména rozsudek ze dne 11. července 2002, *Carpenter (C-60/00, Recueil, s. I-6279, body 41 až 45)*.

29 — Viz na posledním místě rozsudek *Garcia Avello*, uvedený výše, bod 31.

101. Jak ovšem vyplynulo během řízení a zejména při jednání, kdyby Catherine měla britskou státní příslušnost³⁰, pak by matka – přestože je státní příslušnicí třetího státu – měla právo zůstat se svou dcerou ve Spojeném království.

102. To znamená, že na základě státní příslušnosti dcery by došlo k příznivému vyřízení žádosti matky o udělení povolení k pobytu, přičemž všechny ostatní hypoteticky relevantní skutkové okolnosti jsou stejné, a jedná se tedy o „srovnatelnou situaci“.

103. Pro nerovné zacházení v projednávané věci však není dán žádný objektivní důvod.

104. Má-li občanka třetího státu, která je matkou anglického dítěte, z tohoto jediného titulu právo zůstat ve Spojeném království, je tomu tak samozřejmě s ohledem na zásadní úlohu matky z hlediska citového a z hlediska

výchovy dítěte, jakož i obecně z důvodů ochrany rodiny a její jednoty.

105. Takové úvahy se však uplatní stejně i na případ, jakým je projednávaná věc, kdy dítě sice nemůže odvozovat své právo pobytu přímo z britské státní příslušnosti, nicméně má právo dlouhodobého pobytu ve Spojeném království z důvodu svého občanství Společenství. Nenahraditelná úloha matky v oblasti citové a výchovné ve vztahu k nezletilému dítěti nízkého věku totiž očividně nezávisí pouze na státní příslušnosti dítěte.

106. Jestliže nejsou dány objektivní důvody pro rozdílné zacházení v případě žádosti matky o udělení povolení k pobytu na základě státní příslušnosti jejího dítěte, je proto třeba se domnívat, že předmětná britská opatření představují diskriminaci na základě státní příslušnosti, která je v rozporu s článkem 12 ES.

— Závěrečné úvahy

107. Na závěr tedy navrhuji, aby Soudní dvůr na otázku předkládajícího soudce odpověděl tak, že rozhodnutí, jímž orgány členského státu zamítnou žádost o udělení povolení k dlouhodobému pobytu podanou

30 — Je třeba podotknout, že takový předpoklad je zcela realistický: stačilo by totiž, aby druhý rodič měl britskou státní příslušnost nebo aby měl jakožto cizí státní příslušník právo trvalého pobytu ve Spojeném království (section 1 British Nationality Act 1981; viz poznámku 8 písemného vyjádření předloženého Spojeným královstvím Soudnímu dvoru).

matkou nezletilé občanky Společenství, která má právo pobytu v tomto členském státě, nejenže zbavuje právo přiznané nezletilé článkem 18 ES a článkem 1 směrnice 90/364 užitečného účinku, ale představuje také diskriminaci na základě státní příslušnosti, kterou zakazuje článek 12 ES.

nebo podvodně, aby tak protiprávně obešly vnitrostátní právní předpisy³¹.

110. V projednávané věci se tedy podle vlády Spojeného království jedná o zneužití práva, které může mít dopad na výsledek tohoto sporu.

E – Ke zneužití práva

108. Jak jsem již uvedl (viz body 28 a následující výše), vláda Spojeného království rovněž poukázala na skutečnost, že manželé Chen svou dceru zplodili na území Severního Irsku se zjevným úmyslem zajistit jí nabytí irské státní příslušnosti a jejím prostřednictvím pak právo pobytu v jiném členském státě Společenství. Irská státní příslušnost Catherine je tedy „účelové“ povahy, neboť je výsledkem přesného záměru uskutečnění rodiči s cílem získat právo pobytu ve Společenství.

109. Z judikatury Soudního dvora však vyplývá, že členský stát je oprávněn přijmout opatření, aby se dotčené osoby díky výhodám, které nabízí Smlouva, nedovolávaly práva Společenství zneužívajícím způsobem

111. S tímto závěrem však nemohu souhlasit, a to nehledě na výhrady, které vyvstávají v obecné rovině, je-li na úrovni Společenství přenášen pojem, jehož existence je předmětem diskusí již ve vnitrostátních právních řádech a jehož definice je ještě více nejednoznačná.

112. I kdyby měla být zohledněna britská argumentace, v každém případě se domnívám, že systém vztahů mezi právem Společenství a právními řády členských států, k jehož vymezení přispívá judikatura Soudního dvora již po několik desetiletí, nutně předpokládá, že ke zneužití práva přiznaného Smlouvou může dojít pouze za výjimečných okolností, protože nemožnost použití vnitrostátní ustanovení v případě uplatnění práva přiznaného právem Společenství je obvyklým důsledkem zásady přednosti práva Společenství.

31 – Viz k tomuto tématu rozsudek ze dne 9. března 1999, Centros (C-212/97, Recueil, s. I-1459, bod 24), a rozsáhlou judikaturu připomenutou Soudním dvorem při této příležitosti.

113. Skutečnost, že se dotčená osoba vědomě uvede do situace, kdy jí vznikne právo vyplývající z právního řádu Společenství, aby se tak vyhnula použití určité vnitrostátní právní úpravy, která je pro ni nepříznivá, nemůže *sama o sobě* postačovat k tomu, aby tím způsobila nepoužitelnost příslušných ustanovení práva Společenství³².

114. Aby bylo případně možné hovořit o zneužití práva, je třeba, aby „ze souhrnu objektivních okolností“ vyplynulo, že „navzdory formálnímu dodržení podmínek stanovených právní úpravou Společenství, *nebyl dosažen cíl sledovaný touto právní úpravou*“³³. Je tedy třeba prokázat, že dotčená osoba tím, že se dovolává ustanovení práva Společenství, kterým se dotýčné právo přiznává, zrazuje jeho ducha a dosah.

115. Určovacími kritériem tedy především je, zda došlo, či nikoli ke zkrselení účelu a cílů *ustanovení práva Společenství*, kterým se přiznává dotýčné právo.

116. Domnívám se, že v projednávaném případě tyto podmínky splněny nebyly. Dle mého názoru totiž nelze mít za to, že by chování manželů Chen mohlo způsobit „případně zmaření vnitrostátního práva ze strany příslušníků Společenství, kteří se dovolávají práva Společenství *zneužívajícím způsobem nebo podvodně*“³⁴.

117. Je pravdou, že paní Chen tím, že se dovolávala ustanovení Smlouvy, která přiznávají právo pobytu Catherine, a tím také jí samotné jako matce děvčete, ve svém důsledku obchází anglická ustanovení omezující právo pobytu státních příslušníků třetích států.

118. Nicméně se domnívám, že v tomto případě nedošlo ke zkrselení účelu ustanovení práva Společenství, na něž bylo poukázáno.

119. Účel sledovaný ustanoveními týkajícími se práva pobytu, a zejména článkem 18 ES, který byl proveden směrnicí 90/364 a potvrzen článkem 45 Charty základních práv Evropské unie, je totiž zcela jednoznačný. Jedná se o odstranění veškerých

32 — Výše uvedený rozsudek Centros, bod 27, a obecněji stanovisko generálního advokáta La Pergoly v téže věci (Recueil, s. I-1461 a násl.).

33 — Rozsudek ze dne 14. prosince 2000, Emsland-Stärke (C-110/99, Recueil, s. I-11569, bod 52). Viz v tomtéž smyslu také rozsudek Centros, uvedený výše, bod 25, a rozsudek ze dne 21. listopadu 2002, X a Y (C-436/00, Recueil, s. I-10829, bod 42).

34 — Viz pojem zneužití práva Společenství podle rozsudku ze dne 27. září 2001, Gloszczuk (C-63/99, Recueil, s. I-6369, bod 75). Text odlišen autorem tohoto stanoviska.

omezení pohybu a pobytu občanů Společenství s jedinou podmínkou, a to že nebudou zátěží pro finance hostitelského státu.

vají legálními prostředky *právě k dosažení cíle*, který zamýšlí dané ustanovení práva Společenství a jímž je právo pobytu děvčete.

120. Jestliže se budoucí rodič rozhodne tak, jako tomu bylo v projednávané věci, že pro dobro své vlastní nezletilé dcery je třeba, aby získala občanství Společenství a mohla následně požívat odpovídajících práv, a zejména práva usadit se podle článku 18 ES, není „zneužitím“, jestliže při dodržení zákonů usiluje o to, aby děvče ke dni svého narození splnilo podmínky pro nabytí státní příslušnosti členského státu.

123. Vyloučení britských ustanovení o pobytu státních příslušníků třetích států v případě matky rovněž nelze považovat za výsledek zneužití práva. Jak již bylo uvedeno, toto vyloučení je výsledkem, který je zcela v souladu s cílem předmětného ustanovení práva Společenství a je dokonce podmínkou nezbytnou k uskutečnění tohoto cíle, neboť umožňuje zajistit občance Společenství právo volně pobývat na území členského státu.

121. Stejně tak nelze považovat za „zneužití“ skutečnost, že takový rodič učiní vše, aby děvče mohlo vykonat své právo pobytu, které oprávněně nabylo, a požaduje v důsledku toho, aby mu bylo dovoleno pobývat s dcerou v témže hostitelském členském státě.

124. Problém, dá-li se vůbec hovořit o problému, ve skutečnosti spočívá v kritériu udělení státní příslušnosti obsaženém v irských právních předpisech, a sice *ius soli*³⁶, které způsobuje situaci, s jakou se setkáváme v projednávané věci.

122. V tomto případě se totiž nejedná o osoby „dovolávající se práva Společenství *zneužívajícím způsobem nebo podvodně*“³⁵ z kreslováním dosahu a účelu ustanovení tohoto právního řádu, nýbrž o osoby, které se díky znalosti obsahu svobod upravených právem Společenství těchto svobod dovolá-

125. Aby se takovým situacím zamezilo, bylo by možné zmírnit výše uvedené kritérium doplněním podmínky trvalého pobytu rodiče

35 — Viz výše uvedený rozsudek Gloszczuk, bod 75.

36 — V projednávané věci je naopak bezvýznamné, že „země“, na níž *ius soli* odkazuje, tj. město Belfast, nepodléhá z důvodů známých historických důvodů irského ostrova svrchovanosti Irsku (Eire), nýbrž Spojeného království. Ke stejnému problému by totiž došlo, i kdyby se děvče narodilo na území Irsku (Eire) a poté se svou matkou odcestovalo do Belfastu nebo Cardiffu.

na území irského ostrova³⁷. Taková dodatečná podmínka však v irských právních předpisech neexistuje a každopádně nebyla uplatnitelná na Catherine.

126. Opakuji, že za těchto podmínek zcela jistě nelze Catherine nebo její matce vytýkat, že legálně využily možností a práv, která jim přiznává právo Společenství.

127. Kdybychom ostatně připustili tezi Spojeného království, mohli bychom spatřovat podezření ze zneužití v téměř všech případech *záměrného* nabytí státní příslušnosti některého členského státu. To by paradoxně mohlo vést k situaci, kdy by požívání práv plynoucích z občanství Unie podléhalo podmínce nikoli *záměrného* nabytí státní příslušnosti.

37 — Jak mimochodem stanoví článek 1 a příloha 2 dohody „Agreement between the government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the government of Ireland“, která byla uzavřena v Belfastu dne 10. dubna 1998. Článek 1 odst. vi) totiž stanoví, že obě vlády „recognise the birthright of all the people of Northern Ireland to identify themselves and be accepted as Irish or British, or both, as they may so choose, and accordingly confirm that their right to hold both British and Irish citizenship is accepted by both Governments and would not be affected by any future change in the status of Northern Ireland“. Příloha 2 zase upřesňuje, že pro účely výše uvedeného článku 1 pojem „the people of Northern Ireland“ zahrnuje „all persons born in Northern Ireland and having, at the time of their birth, at least one parent who is a British citizen, an Irish citizen or is otherwise entitled to reside in Northern Ireland without any restriction on their period of residence“ (text odlišen autorem tohoto stanoviska).

128. Tím by však došlo „k omezení účinků udělení státní příslušnosti jiného členského státu tím, že by se vyžadovala dodatečná podmínka pro uznání této státní příslušnosti za účelem výkonu základních svobod upravených Smlouvou“. A jak již objasnil Soudní dvůr, právo Společenství toto nedovoluje³⁸.

129. Z mého pohledu tedy skutečnost, že manželé Chen zajistili, aby se jejich dcera narodila na území Severního Írska právě proto, aby jí umožnili nabytí irské státní příslušnosti, a tím také právo pobytu ve Spojeném království a v ostatních členských státech Společenství, nemůže mít vliv na zodpovězení otázek položených předkládajícím soudem Soudnímu dvoru.

F – K právu na respektování rodinného života

130. Vzhledem k vyslovenému závěru, že právo Společenství přiznává Catherine právo usadit se ve Spojeném království a její matce

38 — Viz výše uvedený rozsudek Micheletti, bod 10, a Kaur, bod 19.

právo pobývat se svou dcerou, nepovažují za nutné se pozastavovat u otázky slučitelnosti vnitrostátních opatření s EÚLP. Výklad Smlouvy, který je zde navržen, je totiž, jak již bylo uvedeno, plně v souladu s hodnotami vyjádřenými v článku 8 EÚLP, a zejména s požadavkem na respektování společného rodinného života (viz bod 94 výše).

V – Závěry

131. Na závěr tedy navrhuji, aby Soudní dvůr na otázky Immigration Appellate Authority of Hatton Cross odpověděl následovně:

- „1) Nezletilá nízkého věku, která je občankou Společenství a má uzavřeno zdravotní pojištění vůči veškerým rizikům v hostitelském členském státě a které sice přímo nenáleží příjmy či důchod, avšak má za každých okolností k dispozici prostřednictvím svých rodičů dostatečné finanční prostředky, aby se nestala zátěží pro finanční prostředky hostitelského členského státu, splňuje podmínky stanovené v článku 1 směrnice Rady 90/364/EHS ze dne 28. června 1990 o právu pobytu, a má tedy právo pobytu na dobu neurčitou na území jiného členského státu, než je členský stát, jehož je státní příslušnicí.

- 2) Rozhodnutí, jímž orgány členského státu zamítnou žádost o udělení povolení k dlouhodobému pobytu podanou matkou nezletilé občanky Společenství, která má právo pobytu v tomto členském státě, nejenže zbavuje právo přiznané nezletilé článkem 18 ES a článkem 1 směrnice 90/364 užitečného účinku, ale představuje také diskriminaci na základě státní příslušnosti, kterou zakazuje článek 12 ES.“