



Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA
MACIEJE SZPUNARA
přednesené dne 8. září 2016¹

Věc C-133/15

**H. C. Chavez-Vilchez,
P. Pinas,
U. Nikolic,
X. V. Garcia Pérez,
J. Uwituze,
I. O. Enowassam,
A. E. Guerrero Chavez,
Y. R. L. Wip**

[žádost o rozhodnutí o předběžné otázce podaná Centrale Raad van Beroep (odvolací soud pro oblast sociálního zabezpečení a veřejné služby, Nizozemsko)]

„Řízení o předběžné otázce — Občanství Unie — Článek 20 SFEU — Odmítnutí udělit právo pobytu v členském státě osobě se státní příslušností třetí země, která fakticky pečuje o své dítě nízkého věku, které je státním příslušníkem tohoto členského státu — Přítomnost druhého rodiče, který je státním příslušníkem tohoto státu, na území tohoto státu — Povinnost státního příslušníka třetí země prokázat nezpůsobilost druhého rodiče starat se o dítě, přičemž uvedená nezpůsobilost ukládá dítěti povinnost opustit území státu, jehož je státním příslušníkem, pokud je právo pobytu odmítnuto rodiči, jenž je státním příslušníkem třetí země“

Obsah

I – Úvod	3
II – Právní rámec	3
A – Unijní právo	3
1. Smlouva o fungování Evropské unie	3
2. Listina základních práv Evropské unie	3
3. Směrnice 2004/38/ES	4

¹ — Původní jazyk: francouzština.

B – Nizozemské právo	4
III – Skutkové okolnosti sporů v původních řízeních, předběžné otázky a řízení před Soudním dvorem .	7
IV – Analýza	10
A – Úvodní úvahy	10
1. Zásada nejvlastnějšího zájmu dítěte	10
2. Různorodost situací ve věci v původním řízení	11
3. Postup nizozemských správních orgánů a řízení podle zákona o cizincích	12
B – Přezkum situace H. C. Chavez-Vilchez a Y. R. L. Wip, jakož i jejich dcer z hlediska čl. 21 odst. 1 SFEU a směrnice 2004/38	13
1. K důsledkům výkonu práva volného pohybu ze strany dcery H. C. Chavez-Vilchez	14
a) Krátké připomenutí judikatury týkající se použití směrnice 2004/38 v případě, kdy se občan Unie, který předtím skutečně využil práva volného pohybu, přesune do členského státu, jehož státní příslušnost má	14
b) K použitelnosti článku 5 směrnice 2004/38, jestliže se dítě v nízkém věku, které je občanem Unie a předtím skutečně využilo svobody pohybu, přemísťuje do členského státu, jehož je státním příslušníkem, v doprovodu rodinného příslušníka, který je státním příslušníkem třetí země a o dítě výhradně pečuje	15
2. K dopadu výkonu volného pohybu ze strany dcery Y. R. L. Wip	17
C – Přezkum situace dětí, které vždy pobývaly ve vlastním členském státě, ve společnosti své matky, která o ně výhradně pečuje, z pohledu článku 20 SFEU	17
1. První a druhá předběžná otázka	17
a) Občanství Unie: základní status občanů Unie	18
b) Ke zvláštní povaze situací ve věci v původním řízení	19
c) K respektování zásady proporcionality a k stupni závislosti mezi rodičem, který je státním příslušníkem třetí země, a dítětem, které je občanem Unie	21
d) Prozatímní závěr	22
2. K třetí předběžné otázce	22
V – Závěry	23

I – Úvod

1. Otázky, které položil Centrale Raad van Beroep (odvolací soud pro oblast sociálního zabezpečení a veřejné služby, Nizozemsko), se v zásadě týkají otázky, zda je článek 20 SFEU v rozporu s tím, že členský stát odmítne udělit právo pobytu státnímu příslušníku třetí země, který je jedním z rodičů dítěte nízkého věku, které je občanem tohoto členského státu, v němž vždy pobývalo, přestože tento rodič vykonává skutečnou péči, jestliže nebylo prokázáno, že druhý rodič, který je sám občanem tohoto členského státu, může převzít skutečnou péči o dítě.

2. Předkládající soud uvádí, že z nizozemské správní praxe plyne, že judikatura vycházející z rozsudku Ruiz Zambrano² je vykládána restriktivním způsobem, takže se má za to, že podle této judikatury odchod rodiče s cizí státní příslušností z území Evropské unie nepřipravuje dítě, které je občanem Unie, o možnost skutečně využívat podstatné části práv spojených se statutem občana Unie. Podle příslušných nizozemských orgánů se tato judikatura použije pouze v případě, že se otec není schopen postarat o dítě, jelikož zemřel, je ve vězení, je umístěn v psychiatrickém zařízení, je nezpůsobilý nebo nezvěstný, nebo pokud soud zamítl jeho žádost o svěřeni dítěte, které je občanem Unie, do péče.

3. V tomto rozsudku, v němž Soudní dvůr rozhodl, že právo Unie brání vnitrostátním opatřením, jejichž účinkem je to, že občané Unie jsou připraveni o možnost skutečně využívat podstatné části práv plynoucích z jejich postavení občanů Unie, byla bezpochyby zohledněna zásada nejvlastnějšího zájmu dítěte. Tato žádost o rozhodnutí o předběžné otázce povede Soudní dvůr k tomu, aby se touto zásadou zabýval podle mého názoru konkrétněji.

II – Právní rámec

A – Unijní právo

1. Smlouva o fungování Evropské unie

4. Článek 20 odst. 1 SFEU zavádí občanství Unie a stanoví, že „[k]aždá osoba, která má státní příslušnost členského státu“, je občanem Unie. Podle čl. 20 odst. 2 písm. a) SFEU mají občané Unie „právo svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států“.

5. Článek 21 odst. 1 SFEU doplňuje, že toto právo existuje „s výhradou omezení a podmínek stanovených ve Smlouvách a v opatřeních přijatých k jejich provedení“.

2. Listina základních práv Evropské unie

6. Článek 7 Listiny základních práv Evropské unie (dále jen „Listina“), nadepsaný „Respektování soukromého a rodinného života“, stanoví, že „[k]aždý má právo na respektování svého soukromého a rodinného života, obydlí a komunikace“.

2 — Rozsudek ze dne 8. března 2011 (C-34/09, EU:C:2011:124).

3. Směrnice 2004/38/ES³

7. V článku 5 odst. 1 a 4 směrnice 2004/38/ES se stanoví následující:

„1. Aniž jsou dotčeny předpisy o cestovních dokladech použitelné pro kontroly na státních hranicích, zaručí členské státy občanům Unie vstup na své území s platným průkazem totožnosti nebo cestovním pasem a rodinným příslušníkům, kteří nejsou státními příslušníky žádného členského státu, vstup na své území s platným cestovním pasem.

[...]

4. Nemá-li občan Unie nebo rodinný příslušník, který není státním příslušníkem žádného členského státu, potřebné cestovní doklady, případně nezbytná víza, poskytne mu dotyčný členský stát před jeho vrácením veškeré možnosti, aby potřebné doklady v přiměřené lhůtě získal nebo mu byly dodány, nebo aby doložil či jinak prokázal, že se na něj vztahuje právo volného pohybu a pobytu.“

B – *Nizozemské právo*

8. Článek 1 Vreemdelingenwet 2000 (zákona o cizincích z roku 2000, dále jen „zákon o cizincích“) stanoví toto:

„Pro účely tohoto zákona a ustanovení přijatých na jeho základě se rozumí:

[...]

e) státními příslušníky Společenství:

1. státní příslušníci členských států Evropské unie, kteří jsou podle Smlouvy o založení Evropského společenství oprávněni vstoupit a pobývat na území jiného členského státu;
2. rodinní příslušníci osob uvedených v bodě 1, kteří jsou státními příslušníky třetí země a jsou na základě rozhodnutí vydaného podle Smlouvy o založení Evropského společenství oprávněni vstoupit a pobývat na území členského státu;

[...]“

9. Článek 8 tohoto zákona stanoví:

„Cizinec má právo na legální pobyt v Nizozemsku pouze:

[...]

e) jako státní příslušník Společenství, pokud v Nizozemsku pobývá na základě právního předpisu přijatého podle Smlouvy o založení Evropského společenství nebo Dohody o Evropském hospodářském prostoru;

3 — Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES ze dne 29. dubna 2004 o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států, o změně nařízení (EHS) č. 1612/68 a o zrušení směrnic 64/221/EHS, 68/360/EHS, 72/194/EHS, 73/148/EHS, 75/34/EHS, 75/35/EHS, 90/364/EHS, 90/365/EHS a 93/96/EHS (Úř. věst. 2004, L 158, s. 77; Zvl. vyd. 05/005, s. 46).

- f) v případě, že podal žádost o povolení k přechodnému pobytu ve smyslu tohoto zákona, nesmí být na základě tohoto zákona nebo soudního rozhodnutí až do vydání rozhodnutí o této žádosti ze země vyhoštěn;
- g) v případě, že podal žádost o povolení k přechodnému pobytu [...] nebo o prodloužení doby platnosti povolení k pobytu [...] nebo o změnu této doby platnosti, nesmí být podle tohoto zákona nebo na základě tohoto zákona nebo soudního rozhodnutí až do vydání rozhodnutí o této žádosti ze země vyhoštěn;
- h) v případě, že čeká na rozhodnutí o odvolání nebo žalobě, nesmí být podle tohoto zákona nebo na základě tohoto zákona nebo soudního rozhodnutí až do vydání rozhodnutí o jeho odvolání nebo žalobě ze země vyhoštěn[.]“

10. Článek 10 téhož zákona stanoví:

„1. Cizinec, který nemá legální pobyt, si nemůže činit nárok na peněžité dávky, služby a věcná plnění poskytované na základě rozhodnutí správních orgánů. Odstavec 1 se odpovídajícím způsobem použije i na zákonem nebo nařízením stanovené úlevy a povolení.

2. Od použití odstavce 1 se lze odchýlit tehdy, jestliže se na cizince vztahuje nárok na odborné vzdělávání, přístup k nutné lékařské péči, zabránění ohrožení veřejného zdraví nebo poskytnutí právní pomoci.

3. Poskytování nároků nezakládá právo na legální pobyt.“

11. Předkládající soud uvádí, že k uplatňování zákona o cizincích je příslušný Staatsecretaris van Veiligheid en Justitie (státní tajemník pro bezpečnost a spravedlnost, dále jen „státní tajemník“). Uplatňováním právních předpisů týkajících se cizinců je pověřena mj. také Immigratie- en Naturalisatiedienst (Imigrační a naturalizační služba, dále jen „IND“), což znamená, že tato služba se zabývá všemi žádostmi o povolení k pobytu a jménem státního tajemníka o nich rozhoduje⁴.

12. Vreemdelingencirculaire 2000 (oběžník o cizincích z roku 2000, dále jen „oběžník o cizincích“) se skládá ze souboru správních předpisů vydaných státním tajemníkem. Tento oběžník je přístupný všem a každý se může těchto správních předpisů dovolávat. Při přezkumu žádostí o povolení k pobytu, jímž je jako příslušný vnitrostátní orgán pověřena služba IND, je tento orgán povinen řídit se těmito správními předpisy. Může se od nich odchýlit pouze odůvodněným způsobem a ve výjimečných případech, které nebyly zváženy při jejich vytváření.

13. Oběžník o cizincích ve verzi platné v době rozhodné pro spor v původním řízení, část B oddíl 2.2 obsahuje následující správní předpisy:

„Cizinec má podle [zákona o cizincích] legální pobyt tehdy, jsou-li splněny všechny níže uvedené podmínky:

- cizinec má nezletilé dítě, které má nizozemskou státní příslušnost,
- cizinec hradí náklady na péči o toto dítě a společně s ním bydlí a

⁴ — Z předkládacího rozhodnutí vyplývá, že ve věcech týkajících se zákona o cizincích je nejvyšším soudem senát pro správní právo Raad van State (Státní rada, Nizozemsko). Ve věcech týkajících se Wet Werk en Bijstand (zákon o sociální pomoci) je nejvyšším soudním orgánem předkládající soud. Ve věcech týkajících se Algemene Kinderbijslagwet (obecný zákon o rodinných přídavcích, dále jen „zákon o rodinných přídavcích“) mohou být rozhodnutí předkládajícího soudu ještě předmětem podání kasačního opravného prostředku k Hoge Raad der Nederlanden (Nejvyšší soud Nizozemska) ohledně výkladu pojmu „pojištěné osoby“, včetně mezinárodních aspektů tohoto pojmu.

— v případě, kdy cizinci není přiznáno právo pobytu, je dítě nuceno odejít s ním a opustit území EU.

Služba IND každopádně nevychází z předpokladu, že dítě [jehož otec nebo matka je cizinec] je nuceno odejít [s rodičem-cizincem] a opustit území Evropské unie, pokud má ještě jiného rodiče, který má podle [...] [zákona o cizincích] legální pobyt nebo který má nizozemskou státní příslušnost, a tento rodič o toto dítě může fakticky pečovat.

Služba IND vychází každopádně z toho, že druhý rodič může fakticky pečovat o dítě tehdy, když:

- druhý rodič vykonává právo péče o dítě nebo mu může být právo péče ještě přiznáno a
- druhý rodič může při péči a výchově využít péči a podporu, kterou poskytují státní orgány nebo organizace občanské společnosti. Touto pomocí a podporou rozumí služba IND také poskytování peněžitých dávek ze státních prostředků, na něž mají v Nizozemsku ze zásady nárok nizozemští občané.

Služba IND vychází každopádně z toho, že druhý rodič fakticky nemůže pečovat o dítě tehdy, když:

- je ve výkonu trestu odnětí svobody nebo
- prokáže, že mu právo péče nemůže být přiznáno.“

14. Podle nizozemských právních předpisů musí mít rodiče, kteří jsou státními příslušníky třetí země, právo pobytu, aby mohli mít nárok na dávky podle zákona o práci a sociální pomoci nebo podle obecného zákona o rodinných přídavcích.

15. S účinností od 1. července 1998 vstoupil v platnost zákon ze dne 26. března 1998, kterým se mění zákon o cizincích a některé další zákony a kterým se nárok cizinců na věcná plnění, služby a peněžité dávky, úlevy a povolení propojuje s podmínkou legálního pobytu cizince v Nizozemsku. Tento zákon je rovněž onačován jako „zákon o propojení“. Pro osoby, které nejsou občany Unie, byl legislativou týkající se propojení zaveden do právních předpisů v oblasti sociální pomoci požadavek, že k získání rovného právního postavení, jaké mají nizozemští občané, je nutné mít od příslušného orgánu povolení k pobytu, a v zákoně AKW pak požadavek, který udělením povolení k pobytu podmiňuje získání statusu pojištěné osoby.

16. Žádost o udělení povolení k pobytu se podává u služby IND. Služba IND rozhoduje o právu pobytu jménem státního tajemníka.

17. Žádost o přídavky na dítě poskytované na základě AKW se podává u Sociale verzekeringsbank (sociální pojišťovna, dále jen „SvB“, Nizozemsko).

18. Žádost o sociální pomoc poskytovanou podle zákona o sociální pomoci musí dotyčná osoba podat u College obce, ve které má bydliště.

19. Článek 11 zákona o sociální pomoci stanoví toto:

„1. Každý nizozemský státní příslušník s bydlištěm v Nizozemsku, který se v tuzemsku nachází v situaci, která mu neumožňuje, aby si hradil životní náklady z vlastních prostředků, nebo hrozí, že se do takové situace dostane, má nárok na státní sociální pomoc.

2. Nizozemským státním příslušníkům uvedeným v odstavci 1, jsou s výjimkou případů uvedených v čl. 24 odst. 2 směrnice 2004/38/ES postaveni na roveň cizinci s bydlištěm v Nizozemsku, kteří zde legálně pobývají ve smyslu čl. 8 písm. a) až e) a článku 1 [zákona o cizincích].

[...]“

20. Článek 16 uvedeného zákona stanoví toto:

„1. Osobě, která nemá nárok na sociální pomoc, může College s přihlédnutím k okolnostem konkrétního případu odchylně od ustanovení tohoto odstavce poskytnout sociální pomoc, vyžadují-li to mimořádně naléhavé důvody.

2. Odstavec 1 se nepoužije na cizince kromě cizinců uvedených v čl. 11 odst. 2 a 3.“

21. Článek 6 zákona o rodinných přídavcích stanoví následující:

„1. Pro účely těchto ustanovení se za pojištěné osoby považují:

- a) osoby, které mají bydliště v Nizozemsku, jakož i
- b) osoby, které nemají bydliště v Nizozemsku, ale podléhají dani z příjmů ze závislé pracovní činnosti vykonávané v Nizozemsku.

2. Za pojištěné osoby se nepovažují cizinci, kteří v Nizozemsku nepobývají legálně ve smyslu čl. 8 návětí a písm. a) až e) a l) [zákona o cizincích].“

III – Skutkové okolnosti sporů v původních řízeních, předběžné otázky a řízení před Soudním dvorem

22. Osm sporů v původních řízeních se týká žádostí o sociální pomoc (bijstandsuitkering) podle zákona o sociální pomoci a/nebo žádostí o přídavky na dítě (kinderbijslag) podle zákona o rodinných přídavcích podaných účastnicemi řízení podávajícími kasační opravný prostředek (navrhovatelkami).

23. H. C. Chavez-Vilchez, venezuelská státní příslušnice, přicestovala v letech 2007–2008 do Nizozemska s turistickým vízem na návštěvu k nizozemskému občanu panu Koopmanovi. Dne 30. března 2009 se páru narodila dcera Angelina, jejíž otcovství pan Koopman uznal, a je tedy nizozemskou státní příslušnicí. Až do roku 2011 žili všichni tři v Německu. V červnu 2011 pan Koopman vykázal H. C. Chavez-Vilchez i s jejich dcerou ze svého domu. H. C. Chavez-Vilchez a její dcera opustily Německo a přihlásily se ve středisku nouzové péče obce Arnhem (Nizozemsko), kde po určitou dobu pobývaly. H. C. Chavez-Vilchez se od té doby stará o dceru a prohlásila, že pan Koopman k výživě ani k výchově dcery nepřispívá.

24. P. Pinas, surinamská státní příslušnice, byla od roku 2004 držitelkou povolení k pobytu, které jí bylo odebráno v roce 2006. Má bydliště v Almere (Nizozemsko) a je matkou čtyř dětí. Shine, jedno z jejích dětí, se narodila dne 23. prosince 2009 ze vztahu s panem Mawnym, který je nizozemským státním příslušníkem. Pan Mawny své otcovství uznal, a Shine je tedy nizozemskou státní příslušnicí. P. Pinas a pan Mawny mají společné právo péče o svou dceru, žijí však odděleně a pan Mawny nepřispívá na výživu své dcery. Pan Mawny je s P. Pinas v kontaktu, nebyla však mezi nimi uzavřena žádná dohoda o styku s dítětem.

25. U. Nikolic přicestovala do Nizozemska z jedné ze zemí bývalé Jugoslávie v roce 2003. Její státní příslušnost není jistá, neboť nemá doklady o totožnosti. Podle předkládajícího soudu je možné, že má chorvatskou státní příslušnost. Její žádost o udělení povolení k pobytu byla v roce 2009 zamítnuta. Dne 26. ledna 2010 se z jejího vztahu s F. van de Pluijmem, nizozemským státním příslušníkem, narodila

dcera Esther. F. van de Pluijm uznal otcovství dítěte, které má tedy nizozemskou státní příslušnost. U. Nikolic má bydliště v Amsterdamu (Nizozemsko) a má právo péče o svou dceru. Obě pobývají v přijímacím středisku své obce. U. Nikolic prohlásila, že ona a otec její dcery nemohou bydlet společně, protože otec bydlí v rámci projektu asistovaného bydlení.

26. X. V. García Pérez, nikaragujská státní příslušnice, přicestovala do Nizozemska v roce 2001–2002 z Kostariky s nizozemským občanem panem Schwenckem. Dne 9. dubna 2008 se z jejich vztahu narodila dcera Angely. Pan Schwencke uznal její otcovství, a Angely má tedy nizozemskou státní příslušnost. X. V. García Pérez má bydliště v Haarlemu (Nizozemsko) a má právo péče o svou dceru. Pan Schwencke nepřispívá na výživu Angely a místo jeho nynějšího pobytu není známo. Z údajů vedených v základním registru osob vyplývá, že pan Schwencke dne 8. července 2009 odcestoval na Kostariku. X. V. García Pérez má druhé dítě, jehož otcem není pan Schwencke. Rodina žije v přijímacím středisku obce.

27. J. Uwituze, rwandské státní příslušnici, se dne 12. prosince 2011 narodila dcera Habibatou. Otcovství dítěte uznal A. Fofana, který má nizozemskou státní příslušnost, a dítě má tedy stejnou státní příslušnost jako jeho otec. A. Fofana se na výživě a výchově Habibatou nepodílí. Prohlásil, že se o ni nemůže, ani nechce starat. J. Uwituze má bydliště v Bois-le-Duc (Nizozemsko) a žije se svou dcerou v přijímacím středisku své obce.

28. Y. R. L. Wip, surinamská státní příslušnice, porodila dvě děti – Shalomie dne 25. listopadu 2009 a Joea dne 23. listopadu 2012. Pan Panka a děti mají nizozemskou státní příslušnost. Navzdory skutečnosti, že vztah dvojice se rozpadl, vídá se pan Panka se svými dětmi několikrát týdně. Pan Panka pobírá dávky sociální pomoci a rodinné přídatky. Rodinné přídatky posílá Y. R. L. Wip, ale na výživu dětí nepřispívá dostatečně. Y. R. L. Wip má bydliště v Amsterdamu.

29. I. O. Enowassam, kamerunská státní příslušnice, přicestovala do Nizozemska v roce 1999. Z jejího vztahu s panem Arreyem, který má nizozemskou státní příslušnost, se dne 2. května 2008 narodila dcera Philomena. Pan Arrey otcovství Philomeny uznal, a jeho dcera má tedy nizozemskou státní příslušnost. I. O. Enowassam a pan Arrey vykonávají společně péči o dceru, ale žijí odděleně. Philomena je hlášena na adrese pana Arreye, fakticky však bydlí se svou matkou, která má bydliště v Haagu (Nizozemsko). Byly přijaty do střediska nouzové péče obce Haag. Pan Arrey a Philomena se spolu na základě dohody pravidelně stýkají. U otce je Philomena třikrát za měsíc o víkendů a někdy i během prázdnin. Pan Arrey platí měsíčně 200 EUR jako výživné na dítě. Kromě toho pobírá rodinné přídatky, které posílá I. O. Enowassam. Pan Arrey vykonává práci na plný úvazek a z tohoto důvodu se dle svého vyjádření nemůže o svou dceru starat.

30. A. E. Guerrero Chavez, venezuelská státní příslušnice, přicestovala do Nizozemska dne 24. října 2007 a poté se dne 2. listopadu 2009 vrátila do Venezuely. V lednu 2011 přicestovala do Nizozemska znovu a v současné době má bydliště v obci Shiedam (Nizozemsko). Z jejího vztahu s panem Maasem, nizozemským státním příslušníkem, se dne 31. března 2011 narodil syn Salamo. Pan Maas otcovství uznal, a jeho syn má tedy nizozemskou státní příslušnost. Pan Maas a A. E. Guerrero Chavez se rozešli a bydlí odděleně, A. E. Guerrero Chavez a Salamo nicméně bydlí u otčima a bratra pana Maase. Pan Maas je se svým synem ve styku téměř každý den, avšak není ochoten převzít rodičovskou péči o něj a na výdaje přispívá v omezené míře. A. E. Guerrero Chavez se každodenně stará o svého syna a vykonává právo péče o něj.

31. Všechny žádosti navrhovatelek o sociální pomoc a/nebo přídatky na dítě byly v napadených rozhodnutích vynesných příslušnými nizozemskými správními orgány zamítnuty s odůvodněním, že podle nizozemských právních předpisů nemají navrhovatelky vzhledem k svému právu pobytu na tato plnění žádný nárok. Podle těchto právních předpisů není rodič, jehož pobyt nemá určitý legální status, ani „oprávněnou osobou“ (rechthebbende), ani „pojištěnou osobou“ (verzekerde), a nemá tudíž na příslušná plnění žádný nárok.

32. V době, která je rozhodná pro zamítnutí výše uvedených žádostí o dávky⁵, byly navrhovatelkám zamítnuty žádosti o povolení k pobytu ve smyslu nizozemského zákona o cizincích. Některé z navrhovatelek měly v této době legální pobyt – stručně řečeno – až do rozhodnutí o žádosti o povolení k pobytu. Ostatní navrhovatelky během (části) rozhodného období nepobývaly v Nizozemsku legálně a měly Nizozemsko (dobrovolně) opustit. Nebyla přijata opatření k vyhoštění. Navrhovatelkám nebylo povoleno vykonávat zaměstnání.

33. Navrhovatelky podaly kasační opravný prostředek proti rozhodnutím, jimiž jim bylo zamítnuto pobírání požadovaných dávek, k Centrale Raad van Beroep (odvolacímu soudu pro oblast sociálního zabezpečení a veřejné služby).

34. Předkládající soud se táže, zda navrhovatelky, které mají všechny státní příslušnost třetí země, mohou jako matky dítěte, které je občanem EU, využít za výše popsaných okolností právo pobytu podle článku 20 SFEU. Má za to, že je-li tomu tak, navrhovatelky mohou použít ustanovení zákona o sociální pomoci a zákona o rodinných přídavcích, která je staví na roveň nizozemským státním příslušníkům, a dovolávat se potenciálního nároku na plnění stanovená těmito zákony.

35. Předkládající soud v tomto ohledu vyvozuje z rozsudků Ruiz Zambrano⁶ a Dereci a ostatní⁷, že navrhovatelky mají právo pobytu, které vyvozují přímo z článku 20 SFEU a které vyplývá z práva pobytu jejich dítěte, jestliže se toto dítě nachází v takové situaci, jaká je popsána v těchto rozsudcích. Podle něj je třeba určit, zda v případě, že matkám je odepřeno právo pobytu, nastávají okolnosti, jimiž je dítě *de facto* nuceno opustit území Unie. Předkládající soud si klade otázku, nakolik je třeba – v kontextu popsaných okolností – zohledňovat ve světle stávající judikatury Soudního dvora skutečnost, že otec, který je občanem Unie, pobývá v Nizozemsku.

36. V této souvislosti se Centrale Raad van Beroep (odvolací soud pro oblast sociálního zabezpečení a veřejné služby) rozhodnutím ze dne 16. března 2015, které bylo doručeno Soudnímu dvoru dne 18. března 2015, rozhodl přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžné otázky:

- „1) Musí být článek 20 SFEU vykládán v tom smyslu, že členskému státu je zakázáno odmítnout udělit právo pobytu v tomto členském státě státnímu příslušníku třetí země vykonávajícímu každodenní a faktickou péči o své nezletilé dítě, které je státním příslušníkem tohoto členského státu?
- 2) Je pro odpověď na tuto otázku relevantní okolnost, že tento rodič o dítě nepečuje z právního, finančního nebo citového hlediska sám, a dále též okolnost, že není vyloučeno, že druhý rodič, který je státním příslušníkem tohoto členského státu, by o dítě *de facto* mohl pečovat?
- 3) Musí státní příslušník třetí země v takovém případě hodnověrně prokázat, že tento druhý rodič nemůže převzít rodičovskou péči o dítě, aby dítě nebylo nuceno opustit území Unie, pakliže by rodiči s cizí státní příslušností nebylo povoleno udělení práva pobytu?“

37. Na žádost předkládajícího soudu rozhodl předseda Soudního dvora, že tato věc musí být projednána přednostně podle čl. 53 odst. 3 jednacího řádu Soudního dvora.

38. Písemná vyjádření předložily H. C. Chavez-Vilchez a Y. R. L. Wip, nizozemská, belgická, dánská, německá, litevská a polská vláda, vláda Spojeného království a Evropská komise. H. C. Chavez-Vilchez a Y. R. L. Wip, dánská, francouzská, litevská, nizozemská a polská vláda, vláda Spojeného království, norská vláda a Evropská komise přednesly ústní vyjádření na jednání dne 10. května 2016.

5 — U každé navrhovatelky se jedná o čtvrtletní období v letech 2010 až 2013.

6 — Rozsudek ze dne 8. března 2011 (C-34/09, EU:C:2011:124).

7 — Rozsudek ze dne 15. listopadu 2011 (C-256/11, EU:C:2011:734).

IV – Analýza

39. Úvodem přezkoumám předpoklady, na nichž předkládající soud založil své rozhodnutí o žádosti, a poté provedu analýzu hlavních aspektů otázek, které klade Soudnímu dvoru.

A – Úvodní úvahy

40. V první řadě bych chtěl připomenout, že ke zjištění a posouzení skutkového stavu ve sporu, který mu byl předložen, jakož i k výkladu a uplatňování vnitrostátního práva, je příslušný pouze předkládající soud⁸.

41. Za těchto okolností přikročím k analýze ve třech fázích. Zprvu poukážu na zásadu přednosti nejvlastnějšího zájmu dítěte. Zadruhé přezkoumám různorodost situací ve sporech v původních řízeních s cílem lépe jim porozumět. Zatřetí představím souvislosti, do nichž spadají tyto situace, a vyložím úvahy předkládajícího soudu týkající se nizozemské právní úpravy a správní praxe a vyústění žádostí o právo pobytu navrhovatelek v rámci probíhajících řízení z hlediska zákona o cizincích.

1. Zásada nejvlastnějšího zájmu dítěte

42. Přednost nejvlastnějšího zájmu dítěte je jednou ze zásad prostupujících právní řád EU⁹.

43. Na jedné straně všechny členské státy ratifikovaly Úmluvu OSN o právech dítěte uzavřenou v New Yorku dne 20. listopadu 1989 (dále jen „úmluva o právech dítěte“)¹⁰. Článek 3 odst. 1 této úmluvy stanoví, že „[z]ájem dítěte musí být předním hlediskem při jakékoli činnosti týkající se dětí, ať už uskutečňované veřejnými nebo soukromými zařízeními sociální péče, správními nebo zákonodárnými orgány“¹¹. Soudní dvůr měl kromě toho již možnost připomenout, že úmluva o právech dítěte zavazuje každý z členských států a patří mezi mezinárodně právní instrumenty týkající se ochrany lidských práv, jež zohledňuje při uplatňování obecných zásad práva EU¹².

44. Na druhé straně čl. 3 odst. 3 SEU, který v prvním odstavci uvádí, že „Unie vytváří vnitřní trh“, stanoví v druhém odstavci, že Unie „[b]ojuje proti sociálnímu vyloučení a diskriminaci, podporuje sociální spravedlnost a ochranu, rovnost žen a mužů, mezigenerační solidaritu a ochranu práv dítěte“. Práva dítěte jsou kromě toho uvedena i v Listině¹³. Ta v článku 24 uznává děti za nezávislé a samostatné nositele práv. Tento článek stanoví, že nejvlastnější zájem dítěte musí být pro veřejné orgány a soukromé instituce prvořadým hlediskem¹⁴.

8 — Jako nedávnou ukázkou této ustálené judikatury viz rozsudek ze dne 8. června 2016, Hünnebeck (C-479/14, EU:C:2016:412, bod 36).

9 — Jako nástin *acquis* EU v oblasti práv dítěte viz *EU acquis and policy documents on the rights of the child*, Evropská komise, GŘ spravedlnost, prosinec 2015, s. 1 až 83.

10 — Tato úmluva vstoupila v platnost dne 2. září 1990.

11 — Článek 9 odst. 1 této úmluvy stanoví, že „[s]táty, které jsou smluvní stranou úmluvy, zabezpečí, aby dítě nemohlo být odděleno od svých rodičů proti jejich vůli, ledaže příslušné úřady na základě soudního rozhodnutí a v souladu s platným právem a v příslušném řízení určí, že takové oddělení je potřebné v zájmu dítěte. Takové určení může být nezbytným v některém konkrétním případě, například jde-li o zneužívání nebo zanedbávání dítěte rodiči nebo žijí-li rodiče odděleně a je třeba rozhodnout o místě pobytu dítěte“.

12 — Viz rozsudek Parlament v. Rada ze dne 27. června 2006 (C-540/03, EU:C:2006:429, bod 37 a citovaná judikatura).

13 — Co se týče ustanovení Listiny, jsou ve smyslu čl. 51 odst. 1 určena pouze členským státům, pokud uplatňují právo Unie. V tomto případě však, jestliže se po přezkoumání situací ve věcech v původních řízeních bude mít za to, že uvedené situace spadají do působnosti práva Unie, bude předkládající soud muset přezkoumat, zda odepření práva na pobyt navrhovatelkám ve věci v původním řízení a odmítnutí jejich příslušných žádostí o přidavky ohrožuje právo na respektování soukromého a rodinného života, které stanoví článek 7 Listiny. V tomto smyslu viz rozsudek ze dne 15. listopadu 2011, Dereci a ostatní (C-256/11, EU:C:2011:734, bod 72).

14 — Viz rovněž sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů ze dne 15. února 2011 nazvané „Agenda EU v oblasti práv dítěte“ [COM(2011) 60 final, s. 3].

45. V tomto ohledu Soudní dvůr považoval zásadu přednosti nejvlastnějšího zájmu dítěte za prisma, jímž je třeba nahlížet na výklad ustanovení unijního práva¹⁵.

46. Přesněji, co se týče občanství Unie a článků 20 SFEU a 21 SFEU, výklad Soudního dvora umožnil soudržné uplatňování ustanovení Smlouvy a sekundárního práva¹⁶. Zejména mi přijde důležité zdůraznit, že Soudní dvůr již rozhodl, že „[dítě s občanstvím EU může] uplatňovat *právo na volný pohyb a pobyt*, které zaručuje právo [Unie]. Způsobnost státního příslušníka členského státu mít práva zaručená Smlouvou a sekundárním právem v oblasti volného pohybu osob nemůže podléhat podmínce, že dotyčná osoba dosáhla věku požadovaného pro způsobilost k právním úkonům“¹⁷.

47. Tato zásada bude východiskem mé analýzy.

2. Různorodost situací ve věci v původním řízení

48. Předem je třeba zdůraznit, že vzhledem k tomu, že se přezkoumávají situace ve věci v původním řízení, je jejich různorodost zřejmá.

49. Jak ovšem vyplývá z předkládacího rozhodnutí, všech osm navrhovatelek ve věci v původním řízení má státní příslušnost třetích zemí, nemají platná povolení k pobytu¹⁸ a jsou matkami nejméně jednoho dítěte nízkého věku (od tří do sedmi let), které je občanem Unie a pobývá ve vlastním členském státě, v tomto případě v Nizozemském království. Všechny tyto děti byly uznány svými otci, nizozemskými státními příslušníky, ale žijí se svými matkami, které se o ně každý den skutečně starají. Ve všech případech otec v dotčené době, k níž se vztahují zamítnutí žádostí o předmětné přídavky, nežil v rodině s dítětem a s matkou nebo s nimi již přestal žít.

50. Vedle těchto analogií tyto případy ve věci v původním řízení vykazují některé zvláštnosti, jež je vhodné zohlednit.

51. Co se tedy týče především situace otců, kteří jsou nizozemskými státními příslušníky, jejich příspěvku na výživu jejich příslušných dětí a péče o tyto děti, z předkládacího rozhodnutí vyplývá, že styky mezi dětmi a jejich otci byly buď časté¹⁹, nebo zřídka, někdy dokonce žádné²⁰. V jednom případě byl totiž otec nezvěstný²¹ a v jiném případě otec bydlel v rámci projektu asistovaného

15 — Viz zejména rozsudek ze dne 6. prosince 2012 O a ostatní (C-356/11 a C-357/11, EU:C:2012:776, body 76 až 78), pokud jde o právo na sloučení rodiny v případě dětí nízkého věku, které nikdy nevyužily své právo na volný pohyb a vždy pobývaly v členském státě, jehož jsou státními příslušníky. Co se týče volného pohybu zboží, viz rozsudek ze dne 14. února 2008, Dynamic Medien (C-244/06, EU:C:2008:85, body 39 až 42 a 52). Co se týče nařízení Rady (ES) č. 2201/2003 ze dne 27. listopadu 2003 o příslušnosti a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti a o zrušení nařízení (ES) č. 1347/2000 (Úř. věst. 2003, L 338, s. 1), viz zejména rozsudek ze dne 2. dubna 2009, A (C-523/07, EU:C:2009:225, body 61 a 64).

16 — Je třeba poznamenat, že soudržnost právního řádu Unie musí být výsledkem výkladu práva Unie „nikoli v celku, ale jako celku“. V tomto smyslu viz Simon, D., „Cohérence et ordre juridique communautaire“, *Le droit, les institutions et les politiques de l'Union européenne face à l'impératif de cohérence*, V. Michel (ed.), Presses universitaires de Strasbourg, Štrasburk 2009, s. 25 až 40 a zejména s. 30. V tomto ohledu Pierre Pescatore zdůraznil význam soudu, pokud jde o záruku soudržnosti komplexního právního řádu vybudovaného na základě systémových vztahů mezi několika právními řády. Viz Pescatore, P., *Le droit de l'intégration. Émergence d'un phénomène nouveau dans les relations internationales selon l'expérience des Communautés européennes*, A. W. Sijthoff, Leyde, 1972, s. 82.

17 — Viz rozsudek ze dne 19. října 2004, Zhu a Chen (C-200/02, EU:C:2004:639, bod 20 a citovaná judikatura). Zvýraznění provedeno autorem tohoto stanoviska.

18 — To je případ U. Nikolic, X. V. García Pérez, J. Uwituze, I. O. Enowassam a A. E. Guerrero Chavez. Co se týče H. C. Chavez-Vilchez, P. Pinas a Y. R. L. Wip, viz 52 tohoto stanoviska.

19 — Z předkládacího rozhodnutí plyne, že toto je případ Shalomie, Joea, Philomeny a Salama. Viz body 28 až 30 tohoto stanoviska.

20 — Podle předkládacího rozhodnutí je to případ Angeliny, Angely a Habibatou. Viz body 23, 26 a 27 tohoto stanoviska.

21 — Jedná se o pana Schwenckeho, otce Angely, a při jednání bylo zdůrazněno, že X. V. García Pérez je obětí domácího násilí. Z předkládacího rozhodnutí navíc vyplývá, že registr obyvatelstva uvádí, že pan Schwencke odcestoval dne 8. července 2009 do Kostariky. Viz bod 26 tohoto stanoviska.

bydlení²². Ve třech případech otec přispíval na výživu dítěte²³, zatímco v ostatních případech nebylo placeno žádné výživné²⁴. Ve dvou případech z osmi byla péče sdílená oběma rodiči²⁵, zatímco v ostatních případech péči skutečně a každodenně zajišťovala pouze matka²⁶. V jediném případě matka převzala skutečnou péči o své dítě a oba bydleli u otčima a bratra otce²⁷. V polovině případů děti bydlely se svou matkou ve střediscích nouzové péče²⁸.

52. Vzhledem k tomu, že se dále jedná o *situaci navrhovatele ve věci v původním řízení na území Unie*, z předkládacího rozhodnutí též vyplývá, že dne 17. května 2011 bylo P. Pinas uděleno povolení k pobytu v Nizozemsku na dobu neurčitou. Zástupci Y. R. L. Wip a H. C. Chavez-Vilchez, jakož i nizozemská vláda, kromě toho na jednání uvedli, že tyto ženy mají nyní legální pobyt. Y. R. L. Wip totiž v nedávné době obdržela povolení k pobytu v Belgii, kde pracuje a pobývá se svou dcerou²⁹. Pokud jde o H. C. Chavez-Vilchez, bylo jí na základě článku 8 EÚLP uděleno povolení k pobytu v Nizozemsku a má zaměstnání v Belgii.

53. Nakonec, pokud jde o *zvláštní situaci příslušných dcer H. C. Chavez-Vilchez a Y. R. L. Wip*, je třeba zdůraznit, že se zdá, že obě vykonaly právo volného pohybu.

54. K dopadu těchto aspektů na spory v původním řízení se vrátím později.

3. Postup nizozemských správních orgánů a řízení podle zákona o cizincích

55. Vzhledem k tomu, že se v první řadě jedná o *postup správních orgánů*, předkládající soud uvádí, že v Nizozemsku různé správní orgány vykládají rozsudky Ruiz Zambrano³⁰ a Dereci a ostatní³¹ restriktivně a mají za to, že tato judikatura se použije pouze v případě, že otec, který je nizozemským státním příslušníkem, není podle objektivních kritérií schopen postarat se o dítě, které je nizozemským státním příslušníkem, neboť je zejména ve výkonu trestu odnětí svobody, v zařízení nebo v nemocnici, nebo zemřel. Kromě těchto situací musí rodič, který je státním příslušníkem třetí země, přesvědčivě prokázat, že otec, který je nizozemským státním příslušníkem, není schopen postarat se o dítě, které je nizozemským státním příslušníkem, a to ani s případnou pomocí třetí osoby. Podle předkládajícího soudu totiž oběžník o cizincích stanoví, že důkazní břemeno, aby prokázal, že nizozemský rodič se nemůže konkrétně postarat o nizozemské dítě, spočívá na rodiči, který je státním příslušníkem třetí země.

22 — V tomto ohledu zástupce U. Nikolic na jednání vysvětlil, že pan Van de Pluijm, otec Esther, je mladým rodičem, který byl umístěn do zařízení, aby absolvoval dlouhodobou léčbu, a je tedy vyloučen, že by se mohl starat o dítě.

23 — Jak vyplývá z předkládacího rozhodnutí, otcové Shalomie, Philomeny a Salama přispívají na jejich výživu. Viz body 28 až 30 tohoto stanoviska.

24 — Podle toho, jak předkládající soud popisuje skutečnosti, jde o případ Angeliny, Shine, Esther, Angely a Habibatou. Viz body 23 až 27 tohoto stanoviska.

25 — Z předkládacího rozhodnutí vyplývá, že péče je sdílena v případě Shine a Philomeny. Je však třeba poznamenat, že Philomena žije se svou matkou ve středisku nouzové péče. Viz body 24 a 29 tohoto stanoviska.

26 — V případě Angeliny, Esther, Angely, Habibatou, Shalomie a Joea, jakož i Salama převzala péči pouze matka. Viz body 23, 25 až 28 a 30 tohoto stanoviska.

27 — V této situaci se nachází A. E. Guerrero Chavez a její syn Salamo. Viz bod 30 tohoto stanoviska.

28 — Tato situace odpovídá situaci Angeliny, Esther, Angely, Habibatou a Philomeny.

29 — Z písemných připomínek paní Wip vyplývá, že její žádost o povolení k pobytu v Nizozemsku na základě článku 8 Evropské úmluvy o lidských právech (dále jen „EÚLP“) (podepsané v Římě dne 4. listopadu 1950) byla rovněž zamítnuta. Správní orgán měl za to, že vztahy mezi otcem Shalomie, dcerou paní WIP, *nebyly dostatečné, aby bylo možno připustit, že se jedná o rodinný život*.

30 — Rozsudek ze dne 8. března 2011 (C-34/09, EU:C:2011:124).

31 — Rozsudek ze dne 15. listopadu 2011 (C-256/11, EU:C:2011:734).

56. Předkládající soud dodává, že ve sporech v původním řízení byly organizace odpovědné za vyplacení pomoci a příspěvků, tedy příslušné Colleges a SvB, povinny, na základě informací, které jim sdělily účastnice, provést dostatečný přezkum ve spolupráci se službou IND s cílem zjistit, zda právo na pobyt v Nizozemsku může vyplývat z článku 20 SFEU. Služba IND sdělila na požádání v některých případech uvedeným organizacím stanovisko. Někdy bylo hodnocení zformulováno již v rámci řízení podle zákona o cizincích, které zahájila navrhovatelka. Služba IND uplatňuje ve svém hodnocení práva na pobyt správní předpisy obsažené v oběžníku o cizincích.

57. Zadruhé, co se týče *žádosti o povolení k pobytu* v rámci postupů podle zákona o cizincích, předkládající soud vysvětluje, že v tomto případě dotčené Colleges, SvB a služba IND nepovažovaly za vhodnou skutečnost, že o dítě, které je občanem Unie, se každodenně a skutečně stará matka, která je státní příslušnicí třetí země, nikoli otec, který je občanem Unie. Za důležitý nepovažovaly ani přezkum intenzity kontaktů mezi dítětem a otcem, povahy příspěvků otce na výživu a výchovu dítěte, nebo toho, zda je otec připraven starat se o dítě. Stejně tak nebylo považováno za důležitou skutečnost, že otec nepřevzal péči o dítě, neboť nebylo přesvědčivě zjištěno, že mu tato péče nemůže být svěřena. Prokázat, že nizozemský rodič nemůže o dítě konkrétně pečovat, musí rodič, který je státním příslušníkem třetí země a převzal péči o dítě. Pouze v případě, že matka, která je státní příslušnicí třetí země, přesvědčivě prokáže, že otec o dítě z objektivních důvodů nemůže pečovat, se považuje za platné východisko, že dítě je na ní závislé takovým způsobem, že by při neudělení práva pobytu tomuto rodiči bylo *de facto* nuceno opustit Unii.

58. S ohledem na různorodost situací ve věci v původním řízení a na zvláštnosti nizozemské správní praxe, které uvedl předkládající soud v žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce, je třeba ověřit, zda děti v nízkém věku, které jsou občany Unie, a jejich matky, které jsou státními příslušnicemi třetí země a převzaly výhradní péči o děti, spadají do oblasti působnosti unijního práva. V tomto ohledu přezkoumám na jedné straně jednotlivé případy příslušných dcer H. C. Chavez-Vilchez a Y. R. L. Wip z hlediska článku 21 SFEU a směrnice 2004/38 a na druhé straně případ dětí, které vždy pobývaly v doprovodu své matky v členském státě, jehož jsou státními příslušníky, z hlediska článku 20 SFEU.

B – Přezkum situace H. C. Chavez-Vilchez a Y. R. L. Wip, jakož i jejich dcer z hlediska čl. 21 odst. 1 SFEU a směrnice 2004/38

59. Jak Soudní dvůr opakovaně rozhodl, i když předkládající soud omezil po formální stránce třetí otázku pouze na výklad článku 20 SFEU, nebrání taková skutečnost Soudnímu dvoru, aby předkládajícímu soudu poskytl všechny prvky výkladu unijního práva, které mohou být užitečné pro rozhodnutí ve věci, která mu byla předložena, bez ohledu na to, zda je tento soud ve svých otázkách zmínil³².

60. Především připomínám, že podle 3. bodu odůvodnění směrnice 2004/38 je cílem této směrnice zjednodušit a posílit právo volného pohybu a pobytu všech občanů Unie. Toto právo se týká, jak jsem poznamenal v bodě 46 tohoto stanoviska, dítěte v nízkém věku, které je občanem Unie³³.

32 — V tomto smyslu viz zejména rozsudky ze dne 19. září 2013, Betriu Montull (C-5/12, EU:C:2013:571, bod 41) a ze dne 1. října 2013, Alokpa a Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, bod 20).

33 — Viz rozsudek ze dne 19. října 2004, Zhu a Chen (C-200/02, EU:C:2004:639, bod 20 a citovaná judikatura).

1. K důsledkům výkonu práva volného pohybu ze strany dcery H. C. Chavez-Vilchez

61. Pokud se jedná o dceru H. C. Chavez-Vilchez, jsem toho názoru, že využila práva na volný pohyb jak tím, že až do roku 2011 pobývala v Německu, tedy v členském státě, v němž pracuje její otec³⁴, tak tím, že předkládající soud konstatoval, že v současné době bydlí se svou matkou v Belgii, kde má matka zaměstnání, a proto se směrnice 2004/38 v zásadě použije na H. C. Chavez-Vilchez jako na rodinného příslušníka občana Unie tak, jak je definován v čl. 2 odst. 2 této směrnice, který ji doprovází³⁵. Důsledky uplatnění směrnice 2004/38 na H. C. Chavez-Vilchez a její dceru jsou však podle mého názoru různé v závislosti na okamžiku analyzovaného pohybu.

62. Vzhledem k tomu, že H. C. Chavez-Vilchez dnes pracuje v Belgii, a nelze tedy vyloučit, že v tomto členském státě pobývá se svou dcerou, je třeba zdůraznit, že s ohledem na skutečnost, že H. C. Chavez-Vilchez obdržela v nedávné době povolení k pobytu v Nizozemsku na základě článku 8 EÚLP, je dopad případného pobytu v Belgii relevantní pouze ve dvou případech, buď se zřetelem k případné žádosti o povolení k pobytu v tomto členském státě, nebo, s ohledem na její legální pobyt v Nizozemsku, pro posouzení kritérií výkladu článku 20 SFEU tak, jak jsou stanovena judikaturou Soudního dvora³⁶.

63. Co se týče výkonu práva volného pohybu ze strany dcery H. C. Chavez-Vilchez, z předkládacího rozhodnutí a z písemných a ústních připomínek plyne, že pobývala se svými rodiči v Německu, tedy v členském státě, v němž bydlí a pracuje její otec, až do roku 2011, než byla otcem přinucena opustit společně se svou matkou rodinné bydliště³⁷. Poté se v doprovodu své matky vrátila do Nizozemska, tedy členského státu, jehož státní příslušnost má.

64. Zdá se mi, že je vhodné analyzovat tento přesun H. C. Chavez-Vilchez a její dcery v Německu ve světle směrnice 2004/38. Tato analýza by totiž mohla být užitečná pro předkládající soud vzhledem k dopadu na lhůty týkající se žádostí o přidavky ve věci v původním řízení.

a) Krátké připomenutí judikatury týkající se použití směrnice 2004/38 v případě, kdy se občan Unie, který předtím skutečně využil práva volného pohybu, přesune do členského státu, jehož státní příslušnost má

65. Připomínám, že pokud jde o případná práva rodinných příslušníků občana Unie, kteří nejsou státními příslušníky žádného členského státu, bod 5 odůvodnění směrnice 2004/38 zdůrazňuje, že má-li být právo všech občanů Unie svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států vykonáváno v objektivně existujících podmínkách důstojnosti, je třeba je zaručit také jejich rodinným příslušníkům bez ohledu na jejich státní příslušnost³⁸.

34 — Zdůrazňuji, že ani v předkládacím rozhodnutí, ani ve spisu, který má Soudní dvůr k dispozici, není uvedeno, zda členským státem, v němž se narodila dcera H. C. Chavez-Vilchez, je Spolková republika Německo nebo Nizozemské království. Z tohoto rozhodnutí v každém případě vyplývá, že dcera H. C. Chavez-Vilchez má nizozemskou státní příslušnost, neboť její otec, nizozemský státní příslušník, uznal její otcovství.

35 — V tomto ohledu připomínám, že případná práva, která jsou přiznána osobám se státní příslušností třetí země ustanoveními práva Unie týkajícími se občanství Unie, nejsou vlastní práva, ale práva odvozená z výkonu práva volného pohybu občanem Unie. Viz zejména rozsudky ze dne 8. května 2013, Ymeraga a ostatní (C-87/12, EU:C:2013:291, bod 35), ze dne 1. října 2013, Alokpa a Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, bod 22), jakož i ze dne 12. března 2014, O. a B. (C-456/12, EU:C:2014:135, bod 36).

36 — Z tohoto pohledu, pokud H. C. Chavez-Vilchez má dnes povolení k pobytu v Nizozemsku, je stěží myslitelné, že by její dcera měla skutečně povinnost opustit území Unie, což by ji připravilo o možnost skutečně využívat podstatné části práv spojených se statutem občanky Unie.

37 — Z písemných připomínek H. C. Chavez-Vilchez vyplývá, že vzhledem k tomu, že zůstala s dcerou na ulici, německé služby poskytující pomoc a německá policie považovaly za nejvhodnější, aby se Angelina a její matka odebraly do Nizozemska, neboť vzhledem ke své nizozemské státní příslušnosti tam Angelina mohla využívat veškerá svá práva.

38 — Viz rozsudky ze dne 25. července 2008, Metock a ostatní (C-127/08, EU:C:2008:449, bod 83), jakož i ze dne 18. prosince 2014, McCarthy a ostatní (C-202/13, EU:C:2014:2450, bod 33).

66. Podle judikatury Soudního dvora je právo být doprovázen rodinným příslušníkem, který je státním příslušníkem třetí země, přiznáno rovněž občanu Unie bez ohledu na to, zda je aktivní³⁹ či neaktivní⁴⁰, který se vrací do členského státu, jehož je státním příslušníkem, poté, co vykonal právo volného pohybu v jiném členském státě, kde pobýval s uvedeným rodinným příslušníkem⁴¹. Tato judikatura souvisí s právem na sloučení rodiny přiznaným občanovi v návaznosti na předchozí nebo současný výkon svobody pohybu a vycházejícím ze zákazu překážek. V této judikatuře Soudní dvůr použil obdobně směrnici 2004/38⁴². Nyní je vhodné analyzovat judikaturu, v níž Soudní dvůr poskytl širší výklad této směrnice, přičemž ji použil přímo, nikoli obdobně.

b) K použitelnosti článku 5 směrnice 2004/38, jestliže se dítě v nízkém věku, které je občanem Unie a předtím skutečně využilo svobody pohybu, přemísťuje do členského státu, jehož je státním příslušníkem, v doprovodu rodinného příslušníka, který je státním příslušníkem třetí země a o dítě výhradně pečuje

67. Co se týče práva na vstup a krátkodobý pobyt, které stanoví článek 6 směrnice 2004/38, Soudní dvůr v rozsudku McCarthy a ostatní⁴³ použil směrnici 2004/38 na osobu se státní příslušností třetí země, která je rodinným příslušníkem občana Unie. V tomto rozsudku Soudní dvůr podal celistvý výklad směrnice 2004/38 z hlediska systému zdrojů práva Unie a úlohy, kterou hraje občanství Unie. Soudní dvůr v první řadě připomněl, že „účelem směrnice 2004/38 je usnadnit výkon základního a osobního práva svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států, které čl. 21 odst. 1 SFEU přiznává přímo občanům Unie, a posílit uvedené právo“⁴⁴. Dále připomněl, že „s ohledem na kontext a cíle [této směrnice] nelze ustanovení této směrnice vykládat restriktivně a každopádně nesmějí být zbavena svého užitečného účinku“⁴⁵. V této souvislosti Soudní dvůr měl nakonec za to, že „z [článku 5 směrnice 2004/38] tedy nijak nevyplývá, že by právo na vstup rodinných příslušníků občana Unie, kteří nejsou státními příslušníky žádného členského státu, bylo omezeno na jiné členské státy, než je členský stát původu občana Unie“.

68. V tomto ohledu jsem toho názoru, že směrnice 2004/38 se vztahuje na státní příslušníky třetích zemí, kteří jsou rodinnými příslušníky občana Unie ve smyslu jejího čl. 2 bodu 2, pokud se občan Unie a jeho rodinní příslušníci po předchozím výkonu práva volného pohybu tohoto občana a po skutečném pobytu v jiném členském státě přemísťují do členského státu, jehož příslušníkem je tento občan.

39 — Viz rozsudek ze dne 7. července 1992, Singh (C-370/90, EU:C:1992:296). V tomto rozsudku Soudní dvůr konstatoval, že občan, který se poté, co byl po určitou dobu zaměstnaný v jiném členském státě, vrací do členského státu, jehož je státním příslušníkem, aby tam vykonával samostatnou výdělečnou činnost, má na základě Smluv a sekundárního práva právo být doprovázen svým manželem či manželkou, kteří jsou státními příslušníky třetí země, za stejných podmínek, jaké stanoví sekundární právo.

40 — Viz rozsudek ze dne 11. prosince 2007, Eind (C-291/05, EU:C:2007:771). Soudní dvůr měl za to, že státní příslušník členského státu, za kterým přijela ze třetí země jeho dcera, zatímco pracoval v jiném členském státu, má právo na to, aby ho doprovázela při jeho návratu, jako ekonomicky neaktivní osoby, do členského státu, jehož je státním příslušníkem.

41 — Pokud jde o analýzu této judikatury, viz body 61 až 88 stanoviska, které jsem přednesl ve věci McCarthy a ostatní (C-202/13, EU:C:2014:345, body 61 až 88).

42 — V rozsudku ze dne 7. července 1992, Singh (C-370/90, EU:C:1992:296) Soudní dvůr připustil odvozená práva pobytu na základě článku 52 EHS (nyní článek 49 SFEU) a směrnice 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 služeb (Úř. věst. 1973, L 172, s. 14), která byla zrušena a nahrazena směrnicí 2004/38. Odůvodnění rozsudku ze dne 11. prosince 2007, Eind (C-291/05, EU:C:2007:771), je založeno jak na ustanoveních Smlouvy (článek 39 ES, nyní článek 45 SFEU), tak na ustanoveních nařízení Rady (EHS) č. 1612/68 ze dne 15. října 1968 o volném pohybu pracovníků uvnitř Společenství (Úř. věst. 1968, L 257, s. 2), které bylo změněno směrnicí 2004/38. Soudní dvůr v rozsudku ze dne 12. března 2014, O. a B. (C-456/12, EU:C:2014:135) rozhodl, že čl. 21 odst. 1 SFEU musí být vykládán v tom smyslu, že směrnice 2004/38 se použije obdobně za situace, kdy občan Unie rozvíjel nebo upevnil rodinný život se státním příslušníkem třetí země během skutečného pobytu na základě a za dodržení podmínek uvedených v čl. 7 odst. 1 a 2 nebo v čl. 16 odst. 1 a 2 směrnice 2004/38 v jiném členském státě, než jehož je státním příslušníkem, a vrátí se s dotýčným rodinným příslušníkem do členského státu, jehož je státním příslušníkem. V tomto smyslu viz body 77 a násl. stanoviska, které jsem přednesl ve věci McCarthy a ostatní (C-202/13, EU:C:2014:345).

43 — Rozsudek ze dne 18. prosince 2014 (C-202/13, EU:C:2014:2450).

44 — Viz rozsudek ze dne 18. prosince 2014, McCarthy a ostatní (C-202/13, EU:C:2014:2450, bod 31). Viz rovněž rozsudek ze dne 12. března 2014, O. a B. (C-456/12, EU:C:2014:135, bod 35 a citovaná judikatura).

45 — Viz rozsudek ze dne 25. července 2008, Metock a ostatní (C-127/08, EU:C:2008:449, bod 84).

69. V tomto případě se nabízí otázka, zda skutečnost, že dcera H. C. Chavez-Vilchez využila práva volného pohybu tím, že pobývala se svými rodiči v Německu, tedy členském státě, v němž bydlí a je zaměstnán její otec, jí umožňuje, aby pro sebe a pro svou matku využila ochrany směrnice 2004/38 při svém návratu do Nizozemska, tedy do členského státu, jehož je státní příslušnicí.

70. Mám za to, že odpověď je kladná.

71. Samozřejmě na rozdíl od paní McCarthy⁴⁶, rovněž státní příslušnice třetí země a rodinné příslušnice občana Unie, která měla platnou pobytovou kartu vystavenou orgány členského státu podle článku 10 směrnice 2004/38, z předkládacího rozhodnutí nevyplývá, že by H. C. Chavez-Vilchez měla v okamžiku vstupu na nizozemské území cestovní doklad ve smyslu článku 5 této směrnice. Nicméně si myslím, že společný výklad čl. 5 odst. 1 a 4 směrnice 2004/38 by umožnil H. C. Chavez-Vilchez využít právo vstupu a krátkodobého pobytu na území Nizozemského království. Článek 5 odst. 4 této směrnice totiž stanoví, že „nemá-li občan Unie nebo rodinný příslušník, který není státním příslušníkem žádného členského státu, potřebné cestovní doklady, případně nezbytná víza, poskytne mu dotýčný členský stát před jeho vrácením veškeré vhodné možnosti, aby potřebné doklady v přiměřené lhůtě získal nebo mu byly dodány, nebo aby doložil či jinak prokázal, že se na něj vztahuje právo volného pohybu a pobytu“.

72. Dcera H. C. Chavez-Vilchez jako občanka Unie v nízkém věku, která se pohybovala v rámci Unie⁴⁷ a která se na základě nešťastných okolností⁴⁸ vrací do členského státu, jehož je státní příslušnicí, by musela mít možnost využít čl. 21 odst. 1 SFEU a čl. 5 odst. 1 a 4 směrnice 2004/38, tedy práva vstupu a krátkodobého pobytu pro svou matku, který by matce, jež o ni skutečně pečovala, umožnil nalézt práci, která by jí zajistila dostatečné prostředky, aby se nestala závislou na systému sociální pomoci Nizozemského království⁴⁹.

73. V případě, kdy rodinný příslušník, který je státním příslušníkem třetí země, nezíská ve lhůtě tří měsíců, stanovené v článku 6 směrnice 2004/38 dostatečné prostředky, aby mohl využívat ochrany této směrnice, jsem toho názoru, že článek 21 SFEU nebrání tomu, aby tomuto rodinnému příslušníku bylo odepřeno právo pobytu, přestože skutečně pečuje o dítě v nízkém věku, které je občanem Unie a žije s tímto rodinným příslušníkem.

74. V tomto případě by nicméně bylo vhodné přezkoumat situaci dítěte, které je občanem Unie, a jeho rodinného příslušníka, který je státním příslušníkem třetí země, ve světle článku 20 SFEU. Jak již bylo nicméně uvedeno, H. C. Chavez-Vilchez obdržela v nedávné době povolení k pobytu v Nizozemsku na základě článku 8 EÚLP. Nezdá se mi tedy nezbytné prověřovat, zda ve světle článku 20 SFEU „takové právo není nicméně třeba výjimečně přiznat z toho důvodu, že jinak by byl popřen užitečný účinek občanství Unie, kterého požívají děti dotýčné osoby, jelikož jako důsledek takového odmítnutí by byly tyto děti ve skutečnosti nuceny opustit území Unie jako celek, a byly by tak zbaveny možnosti skutečně využívat podstatné části práv plynoucích z uvedeného postavení“⁵⁰.

46 — Rozsudek ze dne 18. prosince 2014, McCarthy a ostatní (C-202/13, EU:C:2014:2450).

47 — Připomínám, že tento přesun byl spojen s výkonem volného pohybu jejího otce, nizozemského státního příslušníka, který měl v úmyslu usadit se a pracovat v jiném členském státě. Podle mého názoru se tedy výše citovaná judikatura může obdobně bezpečně použít.

48 — Viz poznámka pod čarou 37 tohoto stanoviska.

49 — V tomto ohledu upozorňuji, že pokud rodinný příslušník občana Unie, který je příslušníkem třetí země, nemá povolení k pobytu, nedovoluje mu příslušná vnitrostátní právní úprava pracovat.

50 — Viz rozsudek ze dne 1. října 2013, Alokpa a Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, bod 33).

2. K dopadu výkonu volného pohybu ze strany dcery Y. R. L. Wip

75. Zástupce Y. R. L. Wip a nizozemská vláda na jednání potvrdili, že Y. R. L. Wip a její dcera pobývají v současnosti v Belgii, kde Y. R. L. Wip získala povolení k pobytu a kde vykonává zaměstnání. Proto je jasné, že její dcera využila jako občanka Unie volného pohybu v jiném členském státě, než v kterém má státní příslušnost, a na Y. R. L. Wip se tak uplatní čl. 3 odst. 1 směrnice 2004/38 jako na rodinnou příslušnici, která dceru doprovází. Dcera Y. R. L. Wip jako nizozemská státní příslušnice, a tedy občanka Unie, má právo využít čl. 21 odst. 1 SFEU. Tento článek Smlouvy a směrnice 2004/38 jí v zásadě udělují právo pobytu v hostitelském členském státě, v tomto případě v Belgickém království.

76. V tomto ohledu z judikatury Soudního dvora vyplývá, že „odmítnutím umožnit rodiči, který je státním příslušníkem členského státu nebo třetí země, který se fakticky stará o dítě, [...] aby s tímto dítětem pobýval v hostitelském členském státě, by právo pobytu posledně uvedené osoby bylo zbaveno veškerého užitečného účinku. Je totiž jasné, že požívání práva pobytu dítětem nízkého věku nezbytně znamená, že toto dítě má právo být doprovázeno osobou, která jej skutečně vychovává, a tudíž že tato osoba s ním po dobu tohoto pobytu může pobývat v hostitelském členském státě“⁵¹. Toto právo pobytu občanů Unie na území jiného členského státu je nicméně přiznáno s výhradou omezení a podmínek stanovených ve Smlouvě a v opatřeních přijatých k jejímu provedení⁵². V tomto ohledu připomínám, že tato omezení a podmínky je třeba uplatňovat při zachovávaní mezí předepsaných právem Unie a v souladu s obecnými zásadami tohoto práva⁵³, podle mého názoru zejména se zásadou nejvlastnějšího zájmu dítěte.

77. Nicméně tím okamžikem, kdy paní Wip získala povolení k pobytu a vykonává zaměstnání v Belgii, by její dcera, občanka Unie, neměla v zásadě faktickou povinnost opustit území Unie jako celek, což by ji připravilo o možnost skutečně využívat podstatné části práv, která jí uděluje její občanství. Stejně jako v případě H. C. Chavez-Vilchez (která obdržela povolení k pobytu v Nizozemsku) a její dcery se mi nezdá nezbytné analyzovat tuto situaci z hlediska článku 20 SFEU.

C – Přezkum situace dětí, které vždy pobývaly ve vlastním členském státě, ve společnosti své matky, která o ně výhradně pečuje, z pohledu článku 20 SFEU

1. První a druhá předběžná otázka

78. Podstatou první a druhé předběžné otázky předkládajícího soudu, které je vhodné zkoumat společně, je, zda článek 20 SFEU brání tomu, aby členský stát odmítl rodiči, který je státním příslušníkem třetí země⁵⁴ a vykonává faktickou péči o své dítě v nízkém věku, které je občanem Unie, udělit právo pobytu v členském státě, v němž dítě pobývá a jehož je státním příslušníkem, jestliže nebylo prokázáno, že druhý rodič, který je státním příslušníkem tohoto členského státu, může sám převzít faktickou péči o dítě.

51 — Viz zejména rozsudky ze dne 19. října 2004, Zhu a Chen (C-200/02, EU:C:2004:639, bod 45), ze dne 8. listopadu 2012, Iida (C-40/11, EU:C:2012:691, bod 69), jakož i ze dne 1. října 2013, Alokpa a Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, bod 28).

52 — Viz zejména rozsudky ze dne 17. září 2002, Baumbast a R (C-413/99, EU:C:2002:493, body 84 a 85), jakož i ze dne 19. října 2004, Zhu a Chen (C-200/02, EU:C:2004:639, bod 26).

53 — Viz rozsudky ze dne 17. září 2002, Baumbast a R (C-413/99, EU:C:2002:493, bod 91), jakož i ze dne 19. října 2004, Zhu a Chen (C-200/02, EU:C:2004:639, bod 32).

54 — Z odborné literatury vyplývá, že v rámci článku 20 SFEU již není důležité používat termín „státní příslušníci třetích zemí“. V rámci směrnice 2004/38, v níž se výkon práva pohybu a pobytu týká dvou členských států (toho, jehož je občan Unie státním příslušníkem, a hostitelského státu), je rodinný příslušník občana Unie fakticky státním příslušníkem třetí země. Avšak v rámci článku 20 SFEU tak, jak jej vykládá judikatura, je dotčen pouze jeden členský stát, a to ten, jehož je občan Unie státním příslušníkem. Jelikož rodinný příslušník uvedeného občana tedy není státním příslušníkem „třetí země“, navrhuje se používat jiný termín, například „státní příslušník země mimo EU“ nebo „státní příslušník mimoevropské země“. V tomto smyslu viz Davies, G., „The Family Rights of European Children: Expulsion of non-Europeans Parents“, *EU Working Papers*, RSCAS 2012/04, s. 1 až 22, a. 3. V tomto stanovisku však považuji termín „státní příslušník třetí země“ za termín, který odkazuje na státního příslušníka země, která není členem EU.

79. Za účelem odpovědi na tyto otázky je vhodné přezkoumat, zda se ve světle článku 20 SFEU a judikatury Soudního dvora taková situace týká oblasti působnosti práva Unie.

a) Občanství Unie: základní status občanů Unie

80. Dne 1. listopadu 2016 oslaví občanství Unie dvacáté třetí narozeniny⁵⁵. Zrodilo se v roce 1992 podpisem Maastrichtské smlouvy a jeho cílem je přispět k tomu, aby se státní příslušníci členských států mohli ztotožnit s Uníí⁵⁶. Základní status občanů Unie, tedy občanství Unie, představuje, zejména pro nové generace, možnost budovat Evropu, v níž se všichni občané jako lidské bytosti mohou pohybovat, pobývat, pracovat, studovat, poskytovat službu nebo se usadit v jiném členském státě, prosperovat, vdávat se a ženit se nebo zvolit obdobné životní společenství, založit rodinu, pokud chtějí, a žít v míru⁵⁷ a bezpečí.

81. Občanství Unie legitimizuje proces evropské integrace tím, že posiluje účast lidí jako občanů. Tato legitimizace byla uplatňována generálními advokáty u Soudního dvora od zavedení občanství Unie. Zejména generální advokát C. O. Lenz poznamenal v roce 1994, že „zavedení občanství Unie vzbuzuje naději, že si občané Unie budou rovni, přinejmenším před právem Společenství“⁵⁸.

82. O dva roky později, v roce 1996, se generální advokát P. Léger odvolával na uznání tohoto občanství a obrátil se na Soudní dvůr těmito slovy: „[toto občanství] má silně symbolickou hodnotu a představuje pravděpodobně jeden z výdobytků budování Evropy, který na sebe strhl největší pozornost veřejného mínění. Tento pojem v sobě samozřejmě ve skutečnosti skrývá aspekty, jichž bylo do velké míry již dosaženo v rámci vývoje práva Společenství, a z tohoto titulu představuje upevnění *acquis communautaire*. Ale je na vás, abyste mu dodali významu. Pokud však vyvodíme všechny důsledky, které se s tímto pojmem pojí, všichni občané Unie, bez ohledu na svou státní příslušnost, musí mít možnost využívat naprosto stejná práva a podléhat stejným povinnostem“⁵⁹.

83. O rok později generální advokát Ruiz-Jarabo Colomer v tomto smyslu zdůraznil, že „vytvoření občanství Unie, jehož [...] důsledkem je pro ty, kteří je mají, právo volného pohybu po území všech členských států, představuje značný *kvalitativní pokrok* do té míry, jak osvobozuje tento volný pohyb od účelových nebo instrumentálních prvků (*neboť již není spojen s výkonem hospodářské činnosti nebo s vytvořením vnitřního trhu*), jak po zralé úvaze upozorňuje Komise, a rovněž do té míry, jak povyšuje toto právo do postavení způsobilého a nezávislého práva, které tvoří součást politického statutu občanů Unie“⁶⁰.

55 — Jako přehled vývoje judikatury Soudního dvora ve věci občanství Unie viz Trifonidou, A., *The Impact of Union Citizenship on the EU's Market Freedoms*, Hart Publishing, Londýn 2016, a. 23 až 58. Autor zkoumá judikaturu ve čtyřech fázích, tedy dětství (1993–1997), růst a rozvoj (1998–2005), dospívání (2006–2009) a dospělost (od roku 2010).

56 — V tomto smyslu viz Barnard, C., *The Substantive Law of the EU. The Four Freedoms*, Oxford (Oxford University Press), Oxford 2013, s. 431 a 432. Tento autor pokládá občanství za „asfalt, který umožňuje spojovat dohromady státní příslušníky všech členských států“.

57 — Viz článek 3 SEU.

58 — Viz bod 53 stanoviska generálního advokáta C. O. Lenze předneseného ve věci Faccini Dori (C-91/92, EU:C:1994:45).

59 — Viz bod 63 stanoviska generálního advokáta P. Légera předneseného ve věci Boukhalfa (C-214/94, EU:C:1995:381). V tomto smyslu viz rovněž bod 50 stanoviska generálního advokáta La Pergoly předneseného ve spojených věcech Stöber a Piosa Pereira (C-4/95 a C-5/95, EU:C:1996:225). Zvýraznění provedeno autorem tohoto stanoviska.

60 — Viz bod 34 stanoviska generálního advokáta Ruiz-Jarabo Colomera ve spojených věcech Shingara a Radiom (C-65/95 a C-111/95, EU:C:1996:451). Zvýraznění provedeno autorem tohoto stanoviska. V nedávné době zdůraznil generální advokát Wathelet ve svém stanovisku ve věci NA (C-115/15, EU:C:2016:259, bod 111), že pokud je status občana předurčen být základním statusem občanů Unie, „[n]emůže se tedy jednat o prázdnou skořápku“.

84. Tato rozsáhlá judikturní práce, jejímž prostřednictvím dal Soudní dvůr občanství Unie skutečnou náplň, postupně probíhala a stále probíhá v úzké spolupráci s vnitrostátními soudy v rámci řízení o předběžné otázce⁶¹. Do této linie judikatury spadá první a druhá otázka položená předkládajícím soudem. Jejich podstata se týká výkladu článku 20 SFEU ve světle rozsudků Ruiz Zambrano⁶² a Dereci a ostatní⁶³ v takových situacích, jako ve věci v původním řízení, v níž nebylo stanoveno, že rodič, který je občanem členského státu, jehož státním příslušníkem je jeho dítě a v němž vždy pobývalo, může pečovat o dítě v případě případného vypovězení rodiče, který je státním příslušníkem třetí země.

b) Ke zvláštní povaze situací ve věci v původním řízení

85. V tomto případě⁶⁴, vzhledem k tomu, že se jedná o děti v nízkém věku P. Pinas⁶⁵, U. Nikolic, X.V. Garcia Pérez, J. Uwituze, I.O. Enowassam a A.E. Guerrero Chavez, které nikdy nevyužily práva volného pohybu a vždy pobývaly v členském státě, jehož jsou státními příslušníky, konstatuji, že se na ně nevztahuje pojem „oprávněná osoba“ ve smyslu čl. 3 odst. 1 směrnice 2004/38, a tato směrnice se tedy nepoužije ani na ně samotné, ani na jejich matky.

86. Mohu se naproti tomu domnívat, že na situace ve věci v původním řízení se vztahuje článek 20 SFEU?

87. V tomto ohledu připomínám, že v rozsudku Ruiz Zambrano Soudní dvůr rozhodl, že článek 20 SFEU brání vnitrostátním opatřením, jejichž účinkem je to, že občané Unie jsou připraveni o možnost skutečně využívat podstatné části práv plynoucích z jejich postavení občanů Unie⁶⁶. V souladu se zásadami zdůrazněnými v tomto rozsudku se tato ochrana unijního práva použije ve věci v původním řízení, neboť děti P. Pinas, U. Nikolic, X.V. Garcia Pérez, J. Uwituze, I.O. Enowassam a Guerrero Chavez mohou být ve skutečnosti nuceny doprovázet své matky, do jejichž výlučné péče byly svěřeny, a opustit tedy území Unie „jako celek“ vzhledem k tomu, že jejich matky nemají odvozené právo pobytu. Případné vypovězení jejich matky by je připravilo o možnost skutečně využívat podstatné části práv, která jim však uděluje jejich postavení občana Unie. Takové zbavení práv by mohlo zpochybnit užitečný účinek občanství unie, kterého požívají.

61 — K tomuto aspektu viz body 107 a násl. stanoviska, které jsem přednesl ve spojených věcech Rendón Marín a CS (C-165/14 et C-304/14, EU:C:2016:75).

62 — Rozsudek ze dne 8. března 2011 (C-34/09, EU:C:2011:124). Je mi naprosto jasné, že povaha tohoto rozsudku není náhodná. Jak jsem zdůraznil v bodech 111 až 115 a 117 stanoviska, které jsem přednesl ve spojených věcech Rendón Marín a CS (C-165/14 a C-304/14, EU:C:2016:75), tento rozsudek je v tomto ohledu výsledkem výrazného judikturního vývoje, který vytvořil základy pro řešení zvolené v rozsudku Ruiz Zambrano.

63 — Rozsudek ze dne 15. listopadu 2011 (C-256/11, EU:C:2011:734).

64 — Jelikož situace dcer paní Chavez-Vilchez a paní Wip, jejichž matky obdržely v nedávné době povolení k pobytu v Nizozemsku (na základě článku 8 EÚLP) a v Belgii, byly analyzovány v bodech 61 až 77 tohoto stanoviska, zaměřím se na otázku, zda situace šesti ostatních navrhovatelek a jejich příslušných dětí spadá do oblasti působnosti unijního práva.

65 — Pokud jde o P. Pinas, připomínám, že z předkládacího rozhodnutí plyne, že obdržela povolení k pobytu na dobu určitou, což musí ověřit předkládající soud. Proto v zásadě neexistuje riziko vypovězení a její dcera není ve skutečnosti nucena opustit Nizozemsko. Předkládající soud musí nicméně provést analýzu situace P. Pinas ve světle článku 20 SFEU, pokud zjistí, že P. Pinas již nemá platné povolení k pobytu v Nizozemsku.

66 — Rozsudek ze dne 8. března 2011 (C-34/09, EU:C:2011:124, bod 42). Jak jsem již uvedl v bodě 116 stanoviska, které jsem přednesl ve spojených věcech Rendón Marín a CS (C-165/14 a C-304/14, EU:C:2016:75), rozsudek Ruiz Zambrano patří k linii judikatury, jejímž cílem je uznat práva, jichž se domáhají státní příslušníci členských států, kteří – jakožto občané Unie – vyjadřují potřebu požívat právní ochrany a požadavek integrace nejen do hostitelského členského státu, ale také do vlastního členského státu. Skutečnost, že je státním příslušníkem členských států přiznán tak zásadní status, jako je občanství Unie, podle Soudního dvora znamená, že unijní právo brání vnitrostátním opatřením, jejichž účinkem je připravit občany Unie o možnost skutečně využívat podstatné části práv, jež čerpají z tohoto statusu. Tak by tomu bylo v případě, že by státnímu příslušníku třetího státu, který má sám v péči své děti nízkého věku, jež jsou občany Unie, bylo zamítnuto právo pobytu v členském státě, v němž mají tyto děti bydliště a jehož jsou státními příslušníky, pokud toto opatření vede k tomu, že i tyto děti musí opustit území Unie.

88. Soudní dvůr však dále upřesnil rozsah působnosti rozsudku Ruiz Zambrano⁶⁷ a rozhodl, že se použije na „velmi zvláštní situace, v nichž navzdory tomu, že se neuplatní sekundární právo týkající se práva pobytu státních příslušníků třetích zemí a že dotyčný občan Unie nevyužil své svobody pohybu, nemůže být výjimečně státnímu příslušníku třetí země, který je rodinným příslušníkem tohoto občana, odepřeno právo pobytu, aniž by byl popřen užitečný účinek občanství Unie, kterého tento občan požívá, jestliže by jako důsledek takového odmítnutí byl tento občan ve skutečnosti nucen opustit území Unie jako celek, a byl tak zbaven možnosti skutečně využívat podstatné části práv plynoucích z postavení občana Unie“⁶⁸.

89. V této souvislosti je třeba posoudit ve světle článku 20 SFEU, zda takové situace, jako ve věci v původním řízení, představují zvláštní situace ve smyslu výše uvedené judikatury.

90. Podle mého názoru není nejmenších pochyb o tom, že skutečnost, že všechny tyto děti mají státní příslušnost členského státu, tedy nizozemskou státní příslušnost, kdy podmínky jejího získání spadají zcela samozřejmě do pravomoci Nizozemského království⁶⁹, znamená, že mají statut občana Unie⁷⁰. Tyto děti mají tudíž jakožto občane Unie právo volného pohybu a pobytu na území Unie a *jakékoli omezení* tohoto práva spadá do oblasti působnosti unijního práva⁷¹.

91. V zásadě se mi tedy zdá, že z informací, které má k dispozici Soudní dvůr, vyplývá, že situace ve věci v původním řízení představují zvláštní situace ve smyslu judikatury vyplývající z rozsudku Ruiz Zambrano⁷². Tyto situace by ve skutečnosti mohly způsobit, že dotyčné děti budou připraveny o možnost využít podstatné části práv, která jim přiznává občanství Unie. Mám tedy za to, že na tyto situace se vztahuje oblast působnosti unijního práva.

92. Za těchto okolností je tedy třeba přezkoumat, zda vnitrostátní rozhodnutí ve věci v původním řízení představují zasahování do práva pobytu, jehož požívají dotyčné děti, a zda může být oprávněné.

93. Je mi zřejmé, že existuje možné zasahování do práv dotyčných dětí, občanů Unie, pokud jsou tyto děti v důsledku toho, že jejich matkám nebylo uděleno povolení k pobytu, nuceny fakticky opustit území Unie jako celku. Je ale takové zasahování za zvláštních okolností projednávaných situací přípustné, či nikoli?

67 — Rozsudek ze dne 8. března 2011 (C-34/09, EU:C:2011:124).

68 — Rozsudky ze dne 8. března 2011, Ruiz Zambrano (C-34/09, EU:C:2011:124, body 43 a 44) a ze dne 15. listopadu 2011, Dereci a ostatní (C-256/11, EU:C:2011:734, bod 67). Viz též rozsudky ze dne 8. listopadu 2012, Iida (C-40/11, EU:C:2012:691, bod 71), ze dne 6. prosince 2012, O a ostatní (C-356/11 a C-357/11, EU:C:2012:776, bod 48), ze dne 8. května 2013, Ymeraga a ostatní (C-87/12, EU:C:2013:291, bod 36), jakož i ze dne 1. října 2013, Alokpa a Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, bod 32). Konkrétně, M. Dereci byl tureckým státním příslušníkem, jehož *manželka a tři děti byli Rakušané* a vždy pobývali v Rakousku, kde on chtěl žít s nimi. V této situaci nebyly ani všechny tři děti, ani manželka, připraveny o možnost využít podstatné části svých práv, neboť, na rozdíl od toho, co bylo podstatou věci, na jejímž základě byl vydán rozsudek ze dne 8. března 2011, Ruiz Zambrano (C-34/09, EU:C:2011:124), nebyla výživa těchto dětí závislá na jejich otci, a mohly tedy pobývat v Rakousku.

69 — Rozsudky ze dne 7. července 1992, Micheletti a ostatní (C-369/90, EU:C:1992:295, bod 29), jakož i ze dne 2. března 2010, Rottmann (C-135/08, EU:C:2010:104, bod 39).

70 — Rozsudky ze dne 2. října 2003, Garcia Avello (C-148/02, EU:C:2003:539, bod 21) a ze dne 19. října 2004, Zhu a Chen (C-200/02, EU:C:2004:639, bod 21). Viz též body 47 až 52 stanoviska generálního advokáta Tizzana předneseného ve věci Zhu a Chen (C-200/02, EU:C:2004:307).

71 — Viz moje stanovisko ve spojených věcech Rendón Marín a CS (C-165/14 a C-304/14, EU:C:2016:75, bod 120). Neplatí, že proto, že nevykonali své právo volného pohybu a pobytu na území Unie, jako občané Unie toto právo nemají. Naproti tomu připomínám, že ustanovení Smlouvy týkající se občanství Unie nepřiznává žádné samostatné právo státním příslušníkům třetí země. Viz rozsudky ze dne 8. listopadu 2012, Iida (C-40/11, EU:C:2012:691, bod 66), jakož i ze dne 8. května 2013, Ymeraga a ostatní (C-87/12, EU:C:2013:291, bod 34).

72 — Rozsudek ze dne 8. března 2011 (C-34/09, EU:C:2011:124). Připomínám, že pro tyto zvláštní situace, v nichž občan Unie nevykonal své právo volného pohybu, se vyznačují tím, že „i když jsou upraveny právními předpisy spadajícími a priori do pravomoci členských států, tedy právními předpisy týkajícími se práva na vstup a pobyt státních příslušníků třetí země, kteří nespádají do působnosti odvozeného práva, mají nicméně vnitřní vztah ke svobodě pohybu občana Unie, což brání tomu, aby bylo uvedeným státním příslušníkům odmítnuto právo vstupu a pobytu v členském státě, kde tento občan pobývá, aby nedošlo k narušení této svobody“. Viz rozsudky ze dne 8. listopadu 2012, Iida (C-40/11, EU:C:2012:691, bod 72), jakož i ze dne 8. května 2013, Ymeraga a ostatní (C-87/12, EU:C:2013:291, bod 37).

c) K respektování zásady proporcionality a k stupni závislosti mezi rodičem, který je státním příslušníkem třetí země, a dítětem, které je občanem Unie

94. Vystává předběžná otázka, zda pouhá přítomnost otce, který je nizozemským státním příslušníkem, v Nizozemsku⁷³ *systematicky* brání tomu, aby dítě, které je občanem Unie, využilo ochrany nabízené článkem 20 SFEU tak, jak ji vykládá judikatura Soudního dvora.

95. Podle mého názoru pouhá přítomnost otce majícího nizozemskou státní příslušnost v Nizozemsku nemůže sama o sobě zdůvodnit vnitrostátní rozhodnutí ve věcech v původním řízení, ani zpochybnit kritérium „zbavení možnosti využít podstatné části práv vyplývajících ze statutu občana Unie“, aniž by předkládající soud ověřil, zda příslušná vnitrostátní rozhodnutí respektují zásadu proporcionality, zejména co se týče jejich dopadů na situaci dětí navrhovatelek ve věci v původním řízení, které jsou z pohledu práva Unie občany Unie⁷⁴.

96. V rámci respektování zásady proporcionality je dotčeno několik zájmů, tedy vnitrostátní zájmy v oblasti přistěhovalectví⁷⁵, práva občanů Unie, nejvlastnější zájem dítěte a práva týkající se oblasti vnitrostátního rodinného práva, především pokud jde o právo péče.

97. Pro účely ověření, zda předmětná vnitrostátní rozhodnutí respektují zásadu proporcionality, musí být zohledněno několik skutečností, přičemž nejdůležitější je podle mého názoru míra závislosti mezi rodičem, který je státním příslušníkem třetí země, a dítětem, které je občanem Unie.

98. V tomto ohledu je prvořadě zjistit, kdo má „právní, finanční *nebo* citovou závislost“⁷⁶. Jak již Soudní dvůr rozhodl, „*právě vztah závislosti mezi občanem Unie nízkého věku a státním příslušníkem třetí země*, jemuž bylo odepráno právo pobytu, může zpochybnit užitečný účinek občanství Unie, jelikož právě tato závislost by vedla k tomu, že by občan Unie byl v důsledku takového zamítavého rozhodnutí *de facto* nucen opustit nejen území členského státu, jehož je státním příslušníkem, ale rovněž Unie jako celku“⁷⁷.

99. S výhradou tohoto ověření, které musí provést předkládající soud, mám za to, že ze spisu, který má Soudní dvůr k dispozici, vyplývá, že tento vztah závislosti existuje mezi všemi dotyčnými dětmi, které jsou občany Unie, a jejich příslušnou matkou, která je státní příslušnicí třetí země⁷⁸.

100. Navíc v rámci vyvážení zájmů, o které se jedná, a do té míry, jak situace ve věci v původním řízení spadají do oblasti působnosti práva Unie, musí předkládající soud vzít v úvahu rovněž základní práva, jejichž respektování Soudní dvůr zajišťuje, zejména práva na respektování rodinného života tak, jak je uvedeno v článku 7 Listiny, přičemž tento článek musí být vykládán zároveň s povinností zohledňovat nejvlastnější zájem dítěte, který přiznává čl. 24 odst. 2 Listiny⁷⁹.

73 — Připomínám, že pan Schwencke, otec Angely, je nezvěstný a podle informací z registru obyvatel nepobývá od roku 2009 v Nizozemsku.

74 — Obdobně viz rozsudek ze dne 2. března 2010, Rottmann (C-135/08, EU:C:2010:104, body 54 až 56).

75 — K zásadě priznání pravomocí v oblasti imigračního práva viz body 74 a 75 stanoviska, které jsem přednesl ve spojených věcech Rendón Marín a CS (C-165/14 a C-304/14, EU:C:2016:75): „členské státy [si] v zásadě zachovávají své pravomoci v oblasti imigračního práva. Pokud jde na druhou stranu o situaci, v níž jsou sporná práva volného pohybu a pobytu na základě unijního práva, *nesmí* míra uvážení, již mají členské státy v oblasti přistěhovalectví, *narušit uplatňování ustanovení o občanství Unie či volném pohybu*, ačkoli se tato ustanovení týkají nejen situace občana Unie, ale i situace státního příslušníka třetího státu, který je jeho rodinným příslušníkem“.

76 — Dávám přednost tomuto pojmu, který použil Soudní dvůr v souvislosti se sloučením rodiny, v rozsudku ze dne 6. prosince 2012, O a ostatní (C-356/11 a C-357/11, EU:C:2012:776, bod 56). Zvýraznění provedeno autorem tohoto stanoviska. Tento pojem je podle mého názoru rovnocenný pojmu „faktická péče“.

77 — Viz rozsudky ze dne 8. března 2011, Ruiz Zambrano (C-34/09, EU:C:2011:124, body 43 a 45), ze dne 15. listopadu 2011, Dereci a ostatní (C-256/11, EU:C:2011:734, body 65 až 67), jakož i ze dne 6. prosince 2012, O a ostatní (C-356/11 a C-357/11, EU:C:2012:776, bod 56).

78 — Toto posouzení je třeba provést i v obou případech, v nichž je péče podle zákona sdílená, tedy v případě Shine, dcery P. Pinas, a Philomeny, dcery I. O. Enowassam. Je třeba poznamenat, že I. O. Enowassam pobývá se svou dcerou ve středisku nouzové péče.

79 — Viz v tomto ohledu bod 125 stanoviska generálního tajemníka M. Watheleta předneseného ve věci NA (C-115/15, EU:C:2016:259): „[k]romě toho se mi nejeví, že by okolnost, že se úvahy, jež předkládající soud uvedl v souvislosti s použitím článku 20 SFEU, týkají i článku 7 Listiny, mohla vést k rozšíření působnosti unijního práva, které by bylo v rozporu s čl. 51 odst. 2 Listiny“.

101. V této souvislosti se mi zdá vhodné položit si otázku, zda je v souladu s unijním právem omezovat právo svobodného pobytu na území Unie dítěti, které je občanem Unie, pouze na základě takových úvah, jako je *skutečnost, že nebylo konstatováno, že by otec nemohl plně převzít péči o dítě*, třebaže taková úvaha se zároveň rovná tvrzení, že *nebylo ani konstatováno, že by mohl převzít péči o dítě!* V tomto ohledu se mi zdá důležité zdůraznit, že předkládající soud vysvětlil, že v tomto případě nebylo konstatováno, že by mohla být ještě provedena změna přiznání práva péče⁸⁰.

102. To mne vede k závěru, že v takových situacích, jako ve věci v původním řízení, by bylo nepřiměřené odmítat automaticky a na základě pouhé přítomnosti otce, který je občanem Unie, v dotčeném členském státě udělení odvozeného práva pobytu matkám, které jsou státními příslušnicemi třetí země a jsou matkami dětí v nízkém věku, které jsou občany Unie. Připomínám, že jakékoli odůvodnění výjimky z práva pobytu občanů Unie „je třeba vykládat restriktivně a její rozsah nemohou členské státy určovat jednostranně bez kontroly orgánů Unie“⁸¹.

d) Prozatímní závěr

103. Článek 20 SFEU musí být vykládán v tom smyslu, že brání tomu, aby členský stát odmítl vydat rodiči, který je státním příslušníkem třetí země a fakticky pečuje o své dítě v nízkém věku, jež je občanem Unie, povolení k pobytu v členském státě, v němž pobývá toto dítě, jež je jeho státním příslušníkem, neboť taková rozhodnutí by připravila uvedené dítě o možnost skutečně využívat podstatné části práv spojených se statusem občana Unie, jestliže nebylo prokázáno, že druhý rodič, který je občanem téhož členského státu, může sám převzít skutečnou péči o dítě. V tomto ohledu nestačí prokázat, že není vyloučeno, že by tento druhý rodič byl schopen konkrétně pečovat o dítě.

2. K třetí předběžné otázce

104. Třetí předběžná otázka se týká důkazního břemene týkajícího se skutečné závislosti dítěte, které je občanem Unie, na rodiči, který je státním příslušníkem třetí země.

105. Z předkládacího rozhodnutí vyplývá, že oběžník o cizincích, který zohledňují nizozemské orgány zodpovědné za vyplácení pomoci a přídavků, stanoví, že důkazní břemeno, které má prokázat, že nizozemský rodič nemůže konkrétně pečovat o dítě, leží na rodiči, který je státním příslušníkem třetí země. Tento rodič musí prokázat, že objektivní překážky brání rodiči, jenž je občanem Unie, pečovat o dítě, aby bylo možno připustit, že dítě je závislé na rodiči, který je státním příslušníkem třetí země, tak, že by fakticky muselo opustit území Unie, není-li tomuto rodiči přiznáno právo pobytu.

106. Předkládající soud si v tomto ohledu klade otázku, zda toto ustanovení oběžníku o cizincích neodpovídá příliš restriktivnímu výkladu rozsudku Ruiz Zambrano⁸².

107. Nizozemská vláda zdůraznila ve svých písemných připomínkách, že důkazní břemeno spočívá na žadatelkách o povolení k pobytu v souladu s obecným pravidlem, podle něhož ten, kdo využívá určitá práva nebo jejich určité důsledky, musí prokázat, že tato práva jsou na jeho situaci použitelná.

108. Jsem toho názoru, že v případě, že jedna strana uplatní, že se na její situaci vztahuje oblast působnosti článku 20 SFEU, musí vnitrostátní orgány členského státu přezkoumat z moci úřední, zda jsou splněny podmínky použití tohoto ustanovení, či nikoli.

80 — Musím zdůraznit, že jak vyplývá ze spisu, který má Soudní dvůr k dispozici, podle nizozemské správní praxe, je-li otec nezvěstný, má závažné fyzické obtíže, používal domácí násilí proti matce (jako v případě X. V. García Pérez), je umístěn do zvláštního zařízení za účelem dlouhodobé léčby (jako je případ pana Van de Pluijma, otce Esther), nebo nemá již po dlouhou dobu žádný kontakt s dítětem (jako v případě dětí X. V. García Pérez a J. Uwituze), nebylo by mu fakticky znemožněno pečovat o své děti!

81 — Rozsudek ze dne 7. června 2007 Komise v. Nizozemsko (C-50/06, EU:C:2007:325, bod 42 a citovaná judikatura).

82 — Rozsudek ze dne 8. března 2011, C-34/09, EU:C:2011:124.

109. V rámci posouzení podmínek nezbytných k tomu, aby státní příslušník třetí země, který je rodičem dítěte, jež je občanem Unie, mohl využít povolení k pobytu, které provádí příslušné vnitrostátní orgány, je zřejmé, že tyto orgány jsou konfrontovány na jedné straně s otázkami přímo souvisejícími se statutem občana Unie, který požívá dítě, a na druhé straně s otázkami týkajícími se striktně vnitrostátního rodinného práva.

110. Vzhledem k tomu, že se jedná o status občana Unie, který požívá dotčené dítě, neměla by otázka rozdělení důkazního břemene zpochybnit užitečný účinek práv přiznaných právem Unie. Zdá se mi tak, že přísné uplatňování příslušné vnitrostátní právní úpravy týkající se důkazního břemene může zpochybnit užitečný účinek článku 20 SFEU.

111. Co se týče posouzení aspektů vnitrostátního rodinného práva, pokud takové situace, jako ve věci v původním řízení, spadají do oblasti působnosti práva Unie, příslušné vnitrostátní orgány musí zohlednit zásady proporcionality a nejvlastnějšího zájmu dítěte a z moci úřední nastolit otázku, zda druhý rodič, který je státním příslušníkem členského státu, jehož je dítě státním příslušníkem, a tedy občanem Unie, může převzít péči o dítě.

112. Navíc se mi zdá, že je v rozporu s užitečným účinkem článku 20 SFEU a s obecnými zásadami práva, zejména se zásadou proporcionality, nutit rodiče, který je státním příslušníkem třetího státu a který vykonává skutečnou péči o dítě, tedy v tomto případě matku, aby podal opravný prostředek zaměřený proti jeho vlastním zájmům, a případně proti zájmům dítěte! Je tedy třeba zdůraznit, že cílem takového opravného prostředku je požádat, aby péče byla přenesena na druhého rodiče, aby se prokázalo, že nizozemský otec nemůže konkrétně pečovat o dítě, a aby v důsledku toho soud připustil, že dítě je v tomto bodě závislé na své matce a v případě, že jí bude odepráno právo pobytu, bude fakticky nuceno opustit území Unie⁸³.

113. S ohledem na tyto úvahy navrhuji Soudnímu dvoru, aby odpověděl na třetí otázku, že příslušné orgány členského státu musí z moci úřední nastolit otázku a konstatovat skutečnost, že péči o dítě může převzít druhý rodič. Tyto orgány musí přihlédnout ke všem okolnostem v daném případě a respektovat zásadu proporcionality a nejvlastnějšího zájmu dítěte.

V – Závěry

114. S ohledem na výše uvedené úvahy navrhuji Soudnímu dvoru, aby odpověděl na předběžné otázky položené Centrale Raad van Beroep (odvolacím soudem pro oblast sociálního zabezpečení a veřejné služby, Nizozemsko) takto:

- 1) Článek 20 SFEU musí být vykládán v tom smyslu, že brání tomu, aby členský stát odmítl vydat rodiči, který je státním příslušníkem třetí země a fakticky pečuje o své dítě v nízkém věku, jež je občanem Unie, povolení k pobytu v členském státě, v němž pobývá toto dítě, jež je jeho státním příslušníkem, neboť taková rozhodnutí by připravila uvedené dítě o možnost skutečně využívat podstatné části práv spojených se statutem občana Unie, jestliže nebylo prokázáno, že druhý rodič, který je občanem téhož členského státu, může sám převzít skutečnou péči o dítě. V tomto ohledu nestačí prokázat, že není vyloučeno, že by tento druhý rodič byl schopen konkrétně pečovat o dítě.
- 2) Příslušné orgány členského státu musí z moci úřední nastolit otázku a konstatovat skutečnost, že péči o dítě může převzít druhý rodič. Tyto orgány musí přihlédnout ke všem okolnostem v daném případě a respektovat zásadu proporcionality a nejvlastnějšího zájmu dítěte.

83 — Ze spisu, který má Soudní dvůr k dispozici, a z připomínek předložených při jednání vyplývá, že za účelem prokázání, že nizozemský otec nemůže pečovat o dítě, musí matka, která je státní příslušnicí třetí země a skutečně pečuje o dítě, zahájit, i proti své vůli, řízení v oblasti rodinného práva, aby bylo konstatováno, že otec není schopen pečovat o dítě.