



# Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA  
MACIEJA SZPUNARA  
od 22. ožujka 2021.<sup>1</sup>

**Predmet C-930/19**

**X**  
**protiv**  
**État belge**

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Conseil du contentieux des étrangers (Vijeće za sporove u vezi sa strancima, Belgija))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Građanstvo Unije – Pravo slobodnog kretanja i boravka na području država članica – Direktiva 2004/38/EZ – Članak 13. stavak 2. – Pravo boravka članova obitelji građanina Unije – Brak između građanina Unije i državljanina treće zemlje – Zadržavanje prava boravka državljanina treće zemlje, žrtve nasilja u obitelji, u slučaju prestanka braka – Obveza dokazivanja postojanja dostatnih sredstava – Nepostojanje takve obveze u Direktivi 2003/86/EZ – Valjanost – Povelja Europske unije o temeljnim pravima – Članci 20. i 21. – Jednako postupanje – Diskriminacija na temelju sponzorova državljanstva”

## Sadržaj

I.	Uvod .....	3
II.	Pravni okvir .....	3
	A. Pravo Unije .....	3
	1. Povelja .....	3
	2. Direktiva 2004/38 .....	4
	3. Direktiva 2003/86 .....	4
	B. Belgijsko pravo .....	5
III.	Činjenično stanje u glavnom postupku, prethodno pitanje i postupak pred Sudom .....	6

<sup>1</sup> Izvorni jezik: francuski

IV. Analiza .....	8
A. Nadležnost Suda .....	8
B. Primjenjivost članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c) Direktive 2004/38 .....	9
1. Nužnost analize primjenjivosti članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c) Direktive 2004/38 .....	9
2. Doseg sudske prakse Suda u vezi s člankom 13. stavkom 2. prvim podstavkom točkama (a) i (c) Direktive 2004/38 .....	10
a) Presuda Singh i dr .....	10
1) 1. Analiza obrazloženja iz presude Singh i dr .....	11
i) Pojam „odlazak građanina Unije iz države članice domaćina”: nepostojanje relevantnosti zajedničkog tumačenja članaka 12. i 13. Direktive 2004/38 . . .	13
ii) Gubitak izvedenog prava boravka bračnog druga državljanina treće zemlje kao posljedica „odlaska” građanina Unije iz države članice domaćina u smislu članka 12. Direktive 2004/38 .....	14
2) Ograničenje dosega presude Singh i dr .....	15
b) Presuda NA .....	17
1) Presuda NA, nasljednik logike utvrđene u presudi Singh i dr .....	17
2) Potreba ažuriranja presude NA .....	18
i) Tekst članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c) Direktive 2004/38 . . . .	18
ii) Svrha, kontekst i povijest nastanka članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c) Direktive 2004/38 .....	19
3. Međuzaključak o primjenjivosti Direktive 2004/38 .....	21
4. Noviji razvoj propisa Unije i država članica u području zaštite žrtava nasilja u obitelji: pravni razvoj koji treba uzeti u obzir .....	21
C. Prethodno pitanje .....	24
1. Načelo nediskriminacije i članak 21. Povelje .....	24
2. Načelo jednakog postupanja i članak 20. Povelje .....	25
a) Pitanje je li situacija državljanina treće zemlje bračnog druga građanina Unije u okviru Direktive 2004/38 usporediva sa situacijom državljanina treće zemlje bračnog druga drugog državljanina treće zemlje u okviru direktive 2003/86 .....	26
1) Građanstvo Unije i zajednička politika u području useljeničkog prava: dva različita područja različitih načela i ciljeva .....	26

2) Direktive 2003/86 i 2004/38: dva različita sustava koji se temelje na različitim svrhama . . . . .	28
i) Sustav uspostavljen Direktivom 2003/86 . . . . .	28
ii) Sustav uspostavljen Direktivom 2004/38 . . . . .	30
b) Međuzaključak . . . . .	32
V. Zaključak . . . . .	32

## I. Uvod

1. Ovaj zahtjev za prethodnu odluku odnosi se na valjanost članka 13. stavka 2. Direktive 2004/38/EZ<sup>2</sup> s obzirom na članke 20. i 21. Povelje Europske unije o temeljnim pravima (u daljnjem tekstu: Povelja)<sup>3</sup>.

2. Taj je zahtjev upućen u okviru spora između tužitelja iz glavnog postupka, državljanina treće zemlje, koji je tijekom braka bio žrtva nasilja u obitelji koje je počinio građanin Unije od kojeg se razveo, i État belge u pogledu zadržavanja prava boravka u toj državi članici.

3. Točnije, sud koji je uputio zahtjev želi znati je li članak 13. stavak 2. Direktive 2004/38 nevaljan zato što u slučaju razvoda braka, poništenja braka ili prestanka registriranog partnerstva zadržavanje prava boravka državljanina treće zemlje, bračnog druga građanina Unije, koji je bio žrtva nasilja u obitelji, uvjetuje među ostalim time da ta osoba raspolaže dostatnim sredstvima, dok članak 15. stavak 3. Direktive 2003/86/EZ<sup>4</sup> u slučaju razvoda ili rastave zadržavanje prava boravka državljanina treće zemlje koji je ostvario pravo na spajanje obitelji ne uvjetuje time.

4. Pružajući priliku Sudu da odluči o valjanosti članka 13. stavka 2. Direktive 2004/38, ovaj mu predmet omogućuje da pobliže odredi doseg presuda Singh i dr.<sup>5</sup> i NA<sup>6</sup> u kontekstu novijih promjena propisa Unije i država članica u području zaštite žrtava nasilja u obitelji.

## II. Pravni okvir

### A. Pravo Unije

#### 1. Povelja

5. Članak 20. Povelje, pod naslovom „Jednako postupanje”, propisuje da „[s]vi su pred zakonom jednaki”.

<sup>2</sup> Direktiva 2004/38/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 29. travnja 2004. o pravu građana Unije i članova njihovih obitelji slobodno se kretati i boraviti na državnom području država članica, o izmjeni Uredbe (EEZ) br. 1612/68 i stavljanju izvan snage direktiva 64/221/EEZ, 68/360/EEZ, 72/194/EEZ, 73/148/EEZ, 75/34/EEZ, 75/35/EEZ, 90/364/EEZ, 90/365/EEZ i 93/96/EEZ (SL 2004., L 158, str. 77.; ispravci u SL 2004., L 229, str. 35. i SL 2005., L 197, str. 34.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 5., svezak 2., str. 42.)

<sup>3</sup> SL 2016., C 202, str. 389.

<sup>4</sup> Direktiva Vijeća od 22. rujna 2003. o pravu na spajanje obitelji (SL 2003., L 251, str. 12.)

<sup>5</sup> Presuda od 16. srpnja 2015. (C-218/14, EU:C:2015:476)

<sup>6</sup> Presuda od 30. lipnja 2016. (C-115/15, EU:C:2016:487)

6. Članak 21. Povelje, pod naslovom „Nediskriminacija”, u svojim stavcima 1. i 2. propisuje:

„1. Zabranjuje se svaka diskriminacija na bilo kojoj osnovi kao što je spol, rasa, boja kože, etničko ili socijalno podrijetlo, genetske osobine, jezik, religija ili uvjerenje, političko ili bilo kakvo drugo mišljenje, pripadnost nacionalnoj manjini, imovina, rođenje, invaliditet, dob ili spolna orijentacija.

2. Unutar područja primjene Ugovorâ i ne dovodeći u pitanje bilo koju njihovu posebnu odredbu, zabranjena je svaka diskriminacija na temelju državljanstva.”

## 2. Direktiva 2004/38

7. Članak 13. Direktive 2004/38, pod naslovom „Zadržavanje prava na boravak članova obitelji u slučaju razvoda braka, poništenja braka ili prestanka registriranog partnerstva”, u svojem stavku 2. propisuje:

„Ne dovodeći u pitanje drugi podstavak, razvod braka, poništenje braka ili prestanak registriranog partnerstva iz članka 2. točke 2(b) nema za posljedicu gubitak prava na boravak članova obitelji građanina Unije koji nisu državljani države članice, ako:

(a) su prije pokretanja [sudskog] postupka za razvod ili poništenje braka ili prestanak registriranog partnerstva iz članka 2. točke 2(b), brak ili registrirano partnerstvo trajali najmanje tri godine, od toga najmanje jednu godinu u državi članici domaćinu; ili

[...]

(c) je to potrebno zbog iznimno teških okolnosti, na primjer ako je osoba bila žrtva obiteljskog nasilja dok su brak ili registrirano partnerstvo; [...].

[...]

Prije stjecanja prava na stalni boravak, pravo na boravak dotičnih osoba podliježe zahtjevu da one mogu dokazati da su radnici ili samozaposlene osobe ili da imaju dostatna sredstva za sebe i članove svoje obitelji kako ne bi postali teret za sustav socijalne pomoći države članice domaćina tijekom svojeg razdoblja boravka te da su sveobuhvatno zdravstveno osigurani u državi članici domaćinu ili da u državi članici domaćinu već imaju status člana obitelji osobe koja udovoljava tim zahtjevima. ‚Dostatna sredstva’ jesu ona utvrđena u članku 8. stavku 4.

Takvi članovi obitelji zadržavaju svoje pravo na boravak isključivo na osobnoj osnovi.”

## 3. Direktiva 2003/86

8. U skladu s člankom 15. stavcima 3. i 4. Direktive 2003/86:

„3. U slučaju udovištva, razvoda, rastave ili smrti rodbine prvog stupnja u izravnoj uzlaznoj ili silaznoj liniji, autonomna boravišna dozvola [dozvola boravka] može se izdati na zahtjev, ako se traži, osobama koje su ušle na temelju okupljanja obitelji. Države članice utvrđuju odredbe kojima se osigurava odobravanje autonomnih boravišnih dozvola [dozvola boravka] u slučaju posebno teških okolnosti.

4. Nacionalnim pravom utvrđeni su uvjeti koji se odnose na odobravanje i trajanje autonomne boravišne dozvole.”

## B. Belgijsko pravo

9. Iz zahtjeva za prethodnu odluku proizlazi da je članak 13. stavak 2. Direktive 2004/38 prenesen u belgijsko pravo člankom 42.c loi sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers od 15. prosinca 1980.<sup>7</sup> (Zakon o pristupu državnom području, boravku, nastanjenju i udaljavanju stranaca; u daljnjem tekstu: Zakon od 15. prosinca 1980.).

10. Članak 42.c stavak 1. prvi podstavak točka 4. i članak 42.c stavak 1. treći podstavak Zakona od 15. prosinca 1980., u svojoj verziji koja se primjenjuje na činjenično stanje u glavnom postupku, predviđa:

„1. Ministar ili njegov ovlaštenik mogu u sljedećim slučajevima, u razdoblju od 5 godina nakon priznavanja njihova prava boravka, ukinuti pravo boravka članovima obitelji građanina Unije koji i sami nisu građani Unije i koji borave kao članovi obitelji građanina Unije:

[...]

4. brak s građaninom Unije kojeg prate ili mu se pridružuju je raskinut, registrirano partnerstvo je prekinuto [...] ili više ne žive zajedno;

[...]

Prilikom donošenja odluke o prekidu boravka, ministar ili njegov ovlaštenik uzimaju u obzir duljinu boravka pojedinca u Kraljevini, njegovu dob, zdravstveno stanje, obiteljske i ekonomske prilike, socijalnu i kulturnu uključenost u Kraljevini i opseg njegovih veza sa zemljom podrijetla”<sup>8</sup>.

11. Članak 42.c stavak 4. prvi podstavak točka 4. i članak 42.c stavak 4. drugi podstavak propisuju:

„4. Ne dovodeći u pitanje stavak 5., slučaj iz stavka 1. prvog podstavka točke 4. nije primjenjiv:

4. [...] kada posebno teške situacije to zahtijevaju, na primjer kada član obitelji dokaže da je bio žrtva nasilja u obitelji, kao i djela nasilja iz članka 375., 398. do 400., 402., 403. ili 405. Kaznenog zakonika, u braku ili registriranom partnerstvu iz članka 40.a stavka 2. prvog podstavka točke 1. ili 2.;

i pod uvjetom da dotične osobe dokažu da su radnici ili samozaposlene osobe u Belgiji ili da imaju dostatna sredstva iz članka 40. stavka 4. podstavka 2. kako ne bi postali teret za sustav socijalne pomoći Kraljevine tijekom svog boravka i da imaju zdravstveno osiguranje koje u Belgiji pokriva sve rizike ili da su članovi obitelji koju je u Kraljevini već osnovala osoba koja udovoljava tim zahtjevima”.

<sup>7</sup> *Moniteur belge* od 31. prosinca 1980., str. 14584.

<sup>8</sup> Čini se da članak 42.c stavak 1. treći podstavak Zakona od 15. prosinca 1980. prenosi članak 28. Direktive 2004/38.

12. Iz odluke kojom se upućuje na zahtjev za prethodnu odluku proizlazi da je članak 15. stavak 3. Direktive 2003/86 u belgijsko pravo prenesen člankom 11. stavkom 2. Zakona od 15. prosinca 1980.

13. Članak 11. stavak 2. prvi podstavak točka 2. i članak 11. stavak 2. drugi četvrti i peti podstavak Zakona od 15. prosinca 198. propisuju:

„2. Ministar ili njegov ovlaštenik mogu odlučiti da stranac kojemu je, na temelju članka 10., dopušteno boraviti u Kraljevini, u sljedećim slučajevima nema više pravo boravka u Kraljevini:

[...]

2. Stranac i stranac kojemu se pridružuje ne vode više stvarni bračni ili obiteljski život;

[...].

Odluka donesena na temelju točke [...], 2. [...] može se donijeti samo tijekom prvih pet godina koje slijede nakon izdavanja dozvole boravka ili, u slučajevima iz članka 12.a stavka 3. ili 4., nakon izdavanja isprave kojom se potvrđuje da je zahtjev podnesen.

[...]

Ministar ili njegov ovlaštenik ne može ukinuti boravak na temelju prvog podstavka točaka [...], 2. [...] ako stranac dokaže da je za vrijeme braka ili registriranog partnerstva bio žrtva kaznenih djela iz članaka 375., 398. do 400., 402., 403 ili 405. Kaznenog zakonika. [...].

Prilikom donošenja odluke o prekidu boravka na temelju prvog podstavka točaka [...], 2. [...] ministar ili njegov ovlaštenik u obzir uzima prirodu i čvrstoću obiteljskih odnosa dotične osobe i trajanje njezina boravka u Kraljevini kao i postojanje obiteljskih, kulturnih ili socijalnih veza s njezinom zemljom podrijetla.”

### **III. Činjenično stanje u glavnom postupku, prethodno pitanje i postupak pred Sudom**

14. Tužitelj iz glavnog postupka, državljanin Alžira, je 26. rujna 2010. u Alžiru (Alžir) sklopio brak s francuskom državljanicom. Dana 22. veljače 2012. stigao je u Belgiju s vizom za kratkotrajni boravak kako bi se pridružio svojoj supruzi koja boravi u toj državi članici.

15. Supruga tužitelja iz glavnog postupka je 20. travnja 2012. rodila njihovo prvo dijete, koje ima francusko državljanstvo.

16. Tužitelj iz glavnog postupka je 7. svibnja 2013. podnio zahtjev za izdavanje dozvole boravka za člana obitelji građanina Unije, kao bračni drug francuske državljanke, koju je dobio 13. prosinca 2013. i koja je vrijedila do 3. prosinca 2018.

17. Tijekom 2015. godine, nakon gotovo pet godina braka i dvije godine zajedničkog života u Belgiji, tužitelj iz glavnog postupka, žrtva nasilja u obitelji koje je počinila njegova supruga, bio je prisiljen napustiti obiteljski dom. Najprije je bio smješten u prihvatilištu, a zatim se 22. svibnja 2015. preselio u Tournai (Belgija). Tužitelj iz glavnog postupka je 2. ožujka 2015. podnio prijavu zbog nasilja u obitelji.

18. Belgijska je vlada, nakon izvještaja o zajedničkom životu od 30. listopada 2015. kojim je zaključeno da tužitelj iz glavnog postupka ne živi sa svojom suprugom s obzirom na to da ona s njihovom kćeri od 10. rujna 2015. boravi u Francuskoj, odlukom od 2. ožujka 2016. tužitelju iz glavnog postupka ukinula pravo boravka dulje od tri mjeseca s nalogom da napusti belgijsko državno područje. Međutim, Conseil du contentieux des étrangers (Vijeće za sporove u vezi sa strancima) je presudom od 16. rujna 2016. poništio tu odluku.

19. Tuženik iz glavnog postupka je podneskom od 10. ožujka 2017. zatražio od tužitelja iz glavnog postupka dodatne podatke, među ostalim, dokaz o sredstvima za život i zdravstvenom osiguranju. Tužitelj iz glavnog postupka je 2. svibnja 2017. obavijestio tuženika iz glavnog postupka da je žrtva nasilja u obitelji koje je počinila njegova supruga te je zatražio zadržavanje svojeg prava boravka primjenom članka 42.c stavka 4. prvog podstavka točaka 1., 3. i 4. Zakona od 15. prosinca 1980.

20. Tuženik iz glavnog postupka je, odlukom od 14. prosinca 2017., tužitelju iz glavnog postupka ukinuo pravo boravka bez naloga da napusti belgijsko državno područje zato što nije dokazao, među ostalim, da ima vlastita sredstva za život. Tužitelj iz glavnog postupka je 26. siječnja 2018. Conseilu du contentieux des étrangers (Vijeće za sporove u vezi sa strancima) podnio tužbu za poništenje te odluke.

21. Sud koji je uputio zahtjev ističe da članak 42.c stavak 4. Zakona od 15. prosinca 1980., kojim je u belgijsko pravo prenesen članak 13. stavak 2. Direktive 2004/38, u slučaju razvoda braka ili prestanka zajedničkog života bračnih drugova predviđa da zadržavanje prava boravka državljanina treće zemlje, koji je tijekom braka bio žrtva nasilja u obitelji koje je počinio njegov bračni drug građanin Unije, podliježe određenim uvjetima, među ostalim uvjetu da ima dostatna sredstva te da je zdravstveno osiguran. Taj sud navodi također da u istim okolnostima članak 11. stavak 2. Zakona od 15. prosinca 1980., kojim je u belgijsko pravo prenesen članak 15. stavak 3. Direktive 2003/86, izdavanje autonomne dozvole državljaninu treće zemlje, bračnom drugu koji je ostvario pravo na spajanje obitelji s državljaninom treće zemlje koji zakonito boravi u Belgiji, uvjetuje samo dokazom o postojanju nasilja u obitelji.

22. Sud koji je uputio zahtjev navodi da se prema državljanima trećih zemalja koji su žrtve nasilja u obitelji koje je počinio njihov bračni drug različito postupalo ovisno o tome je li im odobreno spajanje obitelji s građaninom Unije ili s državljaninom treće zemlje te da takva razlika u postupanju proizlazi iz odredaba direktiva 2004/38 i 2003/86.

23. U tim je okolnostima Conseil du contentieux des étrangers (Vijeće za sporove u vezi sa strancima), presudom od 13. prosinca 2019. koju je tajništvo Suda zaprimilo 20. prosinca 2019., odlučio prekinuti postupak i postaviti Sudu sljedeće prethodno pitanje:

„Povređuje li članak 13. stavak 2. [Direktive 2004/38] članke 20. i 21. [Povelje] time što predviđa da razvod braka, poništenje braka ili prestanak registriranog partnerstva nema za posljedicu gubitak prava na boravak članova obitelji građanina Unije koji nisu državljani države članice – među ostalim, ako je to potrebno zbog iznimno teških okolnosti, na primjer ako je osoba bila žrtva obiteljskog nasilja dok su brak ili registrirano partnerstvo postojali – ali isključivo pod uvjetom da dotične osobe dokažu da su radnici ili samozaposlene osobe ili da imaju dostatna sredstva za sebe i članove svoje obitelji kako ne bi postali teret za sustav socijalne pomoći države članice domaćina tijekom svojeg razdoblja boravka te da su sveobuhvatno zdravstveno osigurani u državi članici domaćinu ili da u državi članici domaćinu već imaju status člana obitelji osobe koja udovoljava tim zahtjevima, dok članak 15. stavak 3. [Direktive 2003/86] koji predviđa istu mogućnost zadržavanja prava na boravak ne uvjetuje to zadržavanje potonjim uvjetom?”

24. Pisana očitovanja podnijeli su tužitelj iz glavnog postupka, belgijska vlada, Europski parlament, Vijeće Europske unije i Europska komisija.

25. Na raspravi održanoj 7. prosinca 2020. saslušana su usmena očitovanja tužitelja iz glavnog postupka, belgijske vlade, Parlamenta, Vijeća i Komisije.

#### IV. Analiza

26. U nastavku ću najprije ispitati, uzimajući u obzir argumente belgijske vlade, je li Sud nadležan odgovoriti na prethodno pitanje (dio A). Budući da je tomu tako, analizirat ću potom primjenjivost članka 13. stavka 2. Direktive 2004/38 radi uklanjanja svake sumnje u dopuštenost prethodnog pitanja u ovom predmetu (dio B). Naposljetku, ispitat ću valjanost te odredbe (dio C).

##### A. Nadležnost Suda

27. Belgijska vlada u svojim pisanim očitovanjima tvrdi da Sud nije nadležan odgovoriti na pitanje koje je postavio sud koji je uputio zahtjev. Kao prvo, taj sud dvoji o valjanosti članka 13. stavka 2. Direktive 2004/38 ne u odnosu na pravilo prava Unije nego u odnosu na pravilo nacionalnog prava koje je propisao belgijski zakonodavac u okviru nadležnosti koje mu priznaje članak 15. stavci 2. i 3. Direktive 2003/86. Kao drugo, nepoštovanjem uvjeta navedenih u članku 13. stavku 2. Direktive 2004/38 povrijedila bi se pravila o podjeli nadležnosti između Unije i država članica. Naposljetku, kao treće, odredbe Povelje ne mogu dovesti u pitanje nadležnosti država članica poput onih koje se odnose na uvjete boravka državljanina trećih zemalja koji nemaju status člana obitelji građanina Unije.

28. U tom pogledu želim podsjetiti na to da članak 19. stavak 3. točka (b) UEU-a i članak 267. prvi stavak točka (b) UFEU-a predviđaju da je Sud u prethodnom postupku nadležan za odlučivanje o tumačenju prava Unije i valjanosti akata institucija Unija, bez ikakve iznimke<sup>9</sup>, jer ti akti moraju biti potpuno u skladu s odredbama Ugovora i ustavnim načelima koja iz njih proizlaze te odredbama Povelje<sup>10</sup>.

29. U ovom slučaju sud koji je uputio zahtjev smatra da je zakonodavac Unije u članku 13. stavku 2. Direktive 2004/38 i u članku 15. stavku 3. Direktive 2003/86 – među ostalim u slučajevima razvoda i rastave – različito uredio uvjete zadržavanja prava na boravak državljanina treće zemlje koji je bio žrtva nasilja koje je počinio njegov bračni drug, ovisno o tome je li potonji građanin Unije ili državljanin treće zemlje. Taj sud smatra da je zakonodavac Unije time napravio razliku u postupanju na temelju državljanstva bračnog druga sponzora, povrijedivši tako članke 20. i 21. Povelje. Smatrajući da je sustav uspostavljen člankom 13. stavkom 2. Direktive 2004/38 nepovoljniji za državljane trećih zemalja koji su bračni drugovi građanina Unije nego onaj uspostavljen člankom 15. stavkom 3. Direktive 2003/86 za državljane treće zemlje koji su bračni drugovi drugog državljanina treće zemlje, sud koji je uputio zahtjev poziva Sud da ocijeni valjanost članka 13. stavka 2. Direktive 2004/38, s obzirom na članke 20. i 21. Povelje.

30. U tim okolnostima smatram da treba odbiti prigovore belgijske vlade u pogledu nadležnosti Suda.

<sup>9</sup> Presude od 13. veljače 1989., Grimaldi (C-322/88, EU:C:1989:646, t. 8.), od 13. lipnja 2017., Florescu i dr. (C-258/14, EU:C:2017:448, t. 30.) i od 27. veljače 2018., Western Sahara Campaign UK (C-266/16, EU:C:2018:118, t. 44.)

<sup>10</sup> Presuda od 14. svibnja 2019., M i dr. (Opoziv statusa izbjeglice) (C-391/16, C-77/17 i C-78/17, EU:C:2019:403, t. 71.)



## **B. Primjenjivost članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c) Direktive 2004/38**

31. Svojim prethodnim pitanjem sud koji je uputio zahtjev traži od Suda da odluči o valjanosti članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c) Direktive 2004/38.

32. Najprije ističem da je prije ocjene valjanosti te odredbe neophodno utvrditi je li to pitanje dopušteno. U tu svrhu treba ispitati je li članak 13. stavak 2. prvi podstavak točka (c) te direktive primjenjiv u ovom slučaju.

33. Naime, Komisija je izrazila sumnje u primjenjivost članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c) Direktive 2004/38 na situaciju kao što je ona u glavnom postupku. Njezine se sumnje temelje na činjenici da sud koji je uputio zahtjev nije pružio nikakve podatke o razvodu ili poništenju braka tužitelja iz glavnog postupka. U tom pogledu iz presude NA<sup>11</sup> proizlazi da primjena članka 13. stavka 2. te direktive pretpostavlja da je razvod ili poništenje braka između državljanina treće zemlje i građanina Unije o kojima je riječ proglašen ili da je postupak u tu svrhu barem pokrenut prije nego što je građanin Unije napustio državu članicu domaćina.

34. Suprotno tomu, stranke glavnog postupka i drugi sudionici u postupku ne osporavaju primjenjivost te odredbe. Isto vrijedi i za sud koji je uputio zahtjev koji je u okviru svojeg prethodnog pitanja utemeljio svoje tvrdnje na primjenjivosti te odredbe.

35. Ispitat ću to pitanje kako bih uklonio sve moguće sumnje o tome da bi ocjena valjanosti te odredbe mogla biti nepovezana s činjeničnim stanjem ili predmetom spora u glavnom postupku<sup>12</sup>. Prije nego što započnem s ispitivanjem prethodnog pitanja provjerit ću, dakle, spada li osoba u situaciji kao što je ona u kojoj se nalazi tužitelj iz glavnog postupka u područje primjene članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c) Direktive 2004/38.

### ***1. Nužnost analize primjenjivosti članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c) Direktive 2004/38***

36. Kada je riječ o uvjetima primjene članka 13. stavka 2. Direktive 2004/38, podsjećam na to da je Sud u svojoj presudi NA<sup>13</sup> utvrdio „da je primjena te odredbe, uključujući pravo koje proizlazi iz članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c) Direktive 2004/38, uvjetovana razvodom zainteresiranih osoba”. U tom je kontekstu Sud presudio da ako je državljanin treće zemlje tijekom braka bio žrtva nasilja u obitelji koje je počinio građanin Unije od kojeg se razveo, potonji mora boraviti u državi članici domaćinu, u skladu s člankom 7. stavkom 1. Direktive 2004/38, do datuma početka postupka za razvod kako bi se navedeni državljanin osnovano mogao pozvati na članak 13. stavak 2. prvi podstavak točku (c) te direktive<sup>14</sup>.

37. Slijedom toga, odlučujući element u predmetu u glavnom postupku bit će datum početka postupka za razvod. U tom pogledu je sud koji je uputio zahtjev u odgovoru na zahtjev Suda za dostavu informacija naveo da je zahtjev za razvod podnesen 5. srpnja 2018. te da je razvod proglašen 24. srpnja 2018., a stupio je na snagu 2. listopada 2018.<sup>15</sup>

<sup>11</sup> Presuda od 30. lipnja 2016. (C-115/15, EU:C:2016:487)

<sup>12</sup> Presuda od 22. prosinca 2010., Gowan Comércio Internacional e Serviços (C-77/09, EU:C:2010:803, t. 25.). Vidjeti također presudu od 28. ožujka 2017., Rosneft (C-72/15, EU:C:2017:236, t. 50.).

<sup>13</sup> Presuda od 30. lipnja 2016. (C-115/15, EU:C:2016:487, t. 48.)

<sup>14</sup> Presuda od 30. lipnja 2016., NA (C-115/15, EU:C:2016:487, t. 50.)

<sup>15</sup> Presudom tribunala de première instance de Tournai (Prvostupanjski sud u Tournaiju, Belgija)

38. Stoga u ovom slučaju, u skladu sa sudskom praksom proizašlom iz presude NA<sup>16</sup>, ako je datum početka postupka za razvod kasniji od datuma kada je bračni drug tužitelja iz glavnog postupka napustio belgijsko državno područje, tužitelj ne spada u područje primjene članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c) Direktive 2004/38<sup>17</sup>.

39. Ja međutim smatram da tužitelj iz glavnog postupka spada u područje primjene te odredbe.

40. U razmatranjima koja slijede objasnit ću zašto sam uvjeren da je predmetna odredba primjenjiva na slučaj u glavnom postupku i zašto je nužno provesti temeljitu analizu dosega sudske prakse koja proizlazi iz presude NA<sup>18</sup>. Usto, ta će analiza omogućiti utvrđivanje smisla te odredbe prije ispitivanja njezine valjanosti. Kao što to proizlazi iz sudske prakse Suda, prema općem načelu tumačenja, akt Unije mora se, što je više moguće, tumačiti na način da se ne dovede u pitanje njegova valjanost i u skladu s cjelokupnim primarnim pravom<sup>19</sup>.

41. Započet ću dakle s ispitivanjem dosega sudske prakse Suda u vezi s člankom 13. stavkom 2. Direktive 2004/38. Uzimajući u obzir to ispitivanje, predložiti ću zatim tumačenje članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c) te direktive koji neće biti samo u skladu s tekstom, kontekstom, svrhom i nastankom te odredbe, nego će i omogućiti da se sačuva cjelokupna usklađenost pravnog sustava Unije i njezine politike u području zaštite žrtava nasilja u obitelji.

## **2. Doseg sudske prakse Suda u vezi s člankom 13. stavkom 2. prvim podstavkom točkama (a) i (c) Direktive 2004/38**

42. Iako je presuda NA<sup>20</sup> doista jedina presuda u kojoj je Sud tumačio članak 13. stavak 2. prvi podstavak *točku (c)* Direktive 2004/38, ona međutim slijedi logiku presude Singh i dr.<sup>21</sup>. Moja će se analiza stoga odnositi na te dvije presude.

### **a) Presuda Singh i dr.**

43. Predmet u kojem je donesena presuda Singh i dr.<sup>22</sup> odnosio se na tri državljanina trećih zemalja kojima je nakon njihova braka s građankama Unije koje su živjele i radile u Irskoj izdana dozvola boravka u toj državi članici na temelju članka 7. stavka 2. Direktive 2004/38, i to kao bračnim drugovima koji su u pratnji građanina Unije ili mu se pridružuju u državi članici domaćinu. Postupak za razvod bio je u sva tri slučaja pokrenut nakon što su supruge napustile irsko državno područje.

44. Sud koji je u tom predmetu uputio zahtjev svojim je prvim prethodnim pitanjem, među ostalim, pitao mogu li tri supružnika koji su državljani trećih zemalja zadržati svoje pravo boravka u Irskoj na temelju članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (a) Direktive 2004/38. Sud je to pitanje preoblikovao na sljedeći način: „Svojim prvim pitanjem sud koji je uputio zahtjev u

<sup>16</sup> Presuda od 30. lipnja 2016. (C-115/15, EU:C:2016:487)

<sup>17</sup> U tom slučaju tužitelj iz glavnog postupka ne može zadržati izvedeno pravo boravka na temelju te odredbe, i to bez obzira na to može li dokazati da je prije stjecanja stalnog prava boravka ispunio uvjet posjedovanja dostatnih sredstava utvrđen u članku 13. stavku 2. drugom podstavku te direktive, uvjet koji se nalazi u središtu prethodnog pitanja o valjanosti koje je postavio sud koji je uputio zahtjev.

<sup>18</sup> Presuda od 30. lipnja 2016. (C-115/15, EU:C:2016:487)

<sup>19</sup> Vidjeti osobito presude od 16. rujna 2010., Chatzi (C-149/10, EU:C:2010:534, t. 43.) i od 31. siječnja 2013., McDonagh (C-12/11, EU:C:2013:43, t. 44.).

<sup>20</sup> Presuda od 30. lipnja 2016. (C-115/15, EU:C:2016:487)

<sup>21</sup> Presuda od 16. srpnja 2015. (C-218/14, EU:C:2015:476)

<sup>22</sup> Presuda od 16. srpnja 2015. (C-218/14, EU:C:2015:476)

biti pita treba li *članak 13. stavak 2.* Direktive 2004/38 tumačiti na način da državljanin treće zemlje koji je razveden od građanina Unije, čiji je brak trajao najmanje tri godine do trenutka pokretanja sudskog postupka za razvod, od toga najmanje jednu u državi članici domaćinu, može imati pravo na zadržavanje prava boravka u toj državi članici na temelju te odredbe ako je odlazak bračnog druga koji je građanin Unije iz te države članice prethodio razvodu”<sup>23</sup>.

45. Nakon što je podsjetio na to da se državljani trećih zemalja koji su članovi obitelji građanina Unije mogu pozivati na pravo boravka samo u državi članici domaćinu u kojoj prebiva taj građanin, a ne u nekoj drugoj državi članici<sup>24</sup>, Sud je utvrdio da ako prije pokretanja sudskog postupka za razvod građanin Unije napusti državu članicu u kojoj boravi njegov bračni drug državljani treće zemlje kako bi se nastanio u nekoj drugoj državi članici ili trećoj zemlji, izvedeno pravo boravka bračnog druga koji je državljanin treće zemlje, na temelju članka 7. stavka 2. Direktive 2004/38, prestaje prilikom odlaska građanina Unije i stoga ga se ne može zadržati na temelju članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (a) te direktive<sup>25</sup>. Naime, prema mišljenju Suda, da bi državljanin treće zemlje zadržao pravo boravka na temelju te odredbe, njegov bračni drug koji je građanin Unije mora boraviti u državi članici domaćinu, u skladu s člankom 7. stavkom 1. Direktive 2004/38, do datuma pokretanja sudskog postupka razvoda braka<sup>26</sup>. S obzirom na ta razmatranja, Sud je presudio da *članak 13. stavak 2.* Direktive 2004/38 treba tumačiti na način da „državljanin treće zemlje koji je razveden od građanina Unije, a čiji je brak trajao najmanje tri godine prije pokretanja postupka za razvod, od toga najmanje jednu u državi članici domaćinu, ne može imati pravo na zadržavanje prava boravka u toj državi članici na temelju te odredbe ako je odlazak bračnog druga koji je građanin Unije iz te države članice prethodio početku sudskog postupka razvoda”<sup>27</sup>.

#### 1) 1. Analiza obrazloženja iz presude Singh i dr.

46. Čini mi se da je odgovor na prvo prethodno pitanje u presudi Singh i dr. u najmanju ruku upitan<sup>28</sup>, i to iz tri sljedeća razloga.

47. Kao prvo, iz teksta članka 13. stavka 2. prvog podstavka *točke (a)* Direktive 2004/38 proizlazi da zakonodavac Unije primjenu te odredbe, koja omogućuje bračnim drugovima državljanima trećih zemalja da zadrže svoje pravo boravka, nije uvjetovao time da građanin Unije boravi u državi članici domaćinu do datuma početka sudskog postupka za razvod. Naime, ta se odredba odnosi samo na uvjet da „*su* prije pokretanja sudskog postupka za razvod ili poništenje braka ili prestanak registriranog partnerstva, brak ili registrirano partnerstvo *trajali* najmanje tri godine, a od toga najmanje jednu godinu u državi članici domaćinu”<sup>29</sup>.

<sup>23</sup> Presuda od 16. srpnja 2015., Singh i dr. (C-218/14, EU:C:2015:476, t. 48.). Moje isticanje

<sup>24</sup> Presuda od 16. srpnja 2015., Singh i dr. (C-218/14, EU:C:2015:476, t. 55.). Sud ovdje upućuje na presudu od 8. studenoga 2012., Iida (C-40/11, EU:C:2012:691), pa treba istaknuti da se predmet u kojem je donesena ta presuda razlikuje od onog u kojem je donesena presuda Singh i dr. u tome što Y. Iida nije boravio u državi članici domaćinu svoje supruge nego u državi članici njezina podrijetla, stoga mu se pravo boravka nije moglo odobriti na temelju Direktive 2004/38.

<sup>25</sup> Presuda od 16. srpnja 2015., Singh i dr. (C-218/14, EU:C:2015:476, t. 62.)

<sup>26</sup> Vidjeti u tom smislu presudu od 16. srpnja 2015., Singh i dr. (C-218/14, EU:C:2015:476, t. 66.).

<sup>27</sup> Presuda od 16. srpnja 2015., Singh i dr. (C-218/14, EU:C:2015:476, t. 70. i izreka). U točki 68. te presude Sud je podsjetio na to da u takvom slučaju nacionalno pravo može, među ostalim, državljanima trećih zemalja dodijeliti širu zaštitu tako što će im dopustiti da nastave boraviti na državnom području države članice domaćina.

<sup>28</sup> Za kritički osvrt na tu presudu, vidjeti Strumia, F. „Divorce immediately, or leave. Rights of third country nationals and family protection in the context of EU citizens’ free movement: Kuldeep Singh and Others”, *Common Market Law Review*, 2016., sv. 53(5), str. 1373. do 1393.

<sup>29</sup> Moje isticanje. Primjećujem da ta odredba pobliže ne određuje tijekom koje godine *od tri*, koliko brak mora trajati prije početka sudskog postupka za razvod braka ili prestanak registriranog partnerstva, državljanin treće zemlje mora boraviti u državi članici domaćinu.

48. Kao drugo, ključno je istaknuti da iako se u predmetu u kojem je donesena presuda Singh i dr. prvo prethodno pitanje odnosilo na članak 13. stavak 2. *prvi podstavak točku (a)* Direktive 2004/38, Sud je ipak preoblikovao to pitanje pozivanjem na članak 13. stavak 2. te direktive<sup>30</sup>. Stoga odgovor Suda nije ograničen na slučaj iz članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (a) navedene direktive nego se odnosi na sve slučajeve predviđene u njezinu *članku 13. stavku 2.*<sup>31</sup>.

49. Iz toga proizlazi da se odgovor Suda na tako preoblikovano pitanje temelji ne samo na uvjetima koje je propisao zakonodavac Unije za primjenu članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (a) Direktive 2004/38, nego i na *jednom novom uvjetu*. Drugim riječima, zahtijevajući da bračni drug građanin Unije boravi u državi članici domaćinu do datuma početka sudskog postupka za razvod, Sud je uspostavio *dodatni uvjet* u odnosu na one iz članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (a) te direktive. Taj je uvjet, dakle, dodan sudskom praksom, prilikom tumačenja cijelog članka 13. stavka 2. navedene direktive<sup>32</sup>.

50. Kao treće, iako savršeno razumijem logiku obrazloženja Suda u presudi Singh i dr.<sup>33</sup> i, načelno, se slažem s njegovom analizom kako je navedena u točkama 50. do 57. te presude, ne slažem se sa zaključkom koji je, u točki 67. navedene presude, izveden iz te analize. Naime, Sud je u okolnostima poput onih o kojima je riječ u glavnom postupku najprije utvrdio da je „pravo boravka bračnog druga koji ostaje u državi članici domaćinu *prestalo već odlaskom tog supružnika građanina Unije*”. On nadalje pojašnjava da „ni kasniji zahtjev za razvod ne može dovesti do njegova ponovnoga oživljavanja jer članak 13. Direktive 2004/38 govori jedino o ‚zadržavanju’ postojećeg prava boravka”<sup>34</sup>.

51. Ovdje mi se čini prikladnim utvrditi da je Sud, slijedeći logiku odvjetnice Kokott, to utvrđenje utemeljio na „zajedničkom razmatranju” članka 12. i članka 13. Direktive 2004/38<sup>35</sup>.

52. Međutim, dvojim ne samo o relevantnosti takvog zajedničkog razmatranja ovih dvaju članaka<sup>36</sup> nego i o iz njega izvedenom zaključku, odnosno, s jedne strane, da – u okviru članka 12. Direktive 2004/38 – odlazak bračnog druga građanina Unije može *automatski* uzrokovati gubitak izvedenog prava boravka bračnog druga državljanina treće zemlje i, s druge strane, da – u okviru članka 13. te direktive – odlazak bračnog druga građanina Unije može dovesti do uskraćivanja bračnom drugu državljaninu treće zemlje zaštite predviđene člankom 13. stavkom 2. Direktive i do oduzimanja biti te odredbe i njezina korisnog učinka.

<sup>30</sup> Presuda od 16. srpnja 2015., Singh i dr. (C-218/14, EU:C:2015:476, t. 48). Vidjeti točku 44. ovog mišljenja.

<sup>31</sup> Taj je aspekt važan za dobro razumijevanje dosega presude od 30. lipnja 2016., NA (C-115/15, EU:C:2016:487), i razloga zbog kojih smatram da je potrebno ažurirati sudsku praksu iz te presude.

<sup>32</sup> Odnosno, uključujući točke (a) do (d).

<sup>33</sup> Presuda od 16. srpnja 2015., Singh i dr. (C-218/14, EU:C:2015:476)

<sup>34</sup> Presuda od 16. srpnja 2015., Singh i dr. (C-218/14, EU:C:2015:476, str. 67.). Moje isticanje

<sup>35</sup> Vidjeti mišljenje nezavisne odvjetnice Kokott u predmetu Singh i dr. (C-218/14, EU:C:2015:306, t. 25. i 26.): „[Tekst tog] članka 13. [...] prema svojem sadržaju ne traži niti da se građanin Unije i njegov bračni drug do okončanja postupka razvoda moraju zadržati u državi članici domaćinu niti da se postupak razvoda vodi i okonča u toj državi”. Međutim, nezavisna odvjetnica Kokott je zatim pojasnila da „ako se članak 12. i članak 13. Direktive 2004/38 ne promatraju svaki izdvojeno već zajedno, strogo gramatičkim tumačenjem članka 13. Direktive ne bi se mogao opravdati opstanak prava boravka razvedenog državljanina treće zemlje”. Moje isticanje. U tom pogledu vidjeti Briddick, C., „Combating or Enabling Domestic Violence? Evaluating the Residence Rights of Migrant Victims of Domestic Violence in Europe”, *International and Comparative Law Quarterly*, sv. 69(4), 2020., str. 1013. do 1034., osobito str. 1021., i, od istog autora, „Secretary of State for the Home Department v NA”, *Journal of Immigration Asylum and Nationality Law*, 2016., sv. 30(4), str. 368. do 374.

<sup>36</sup> To ću pitanje detaljnije razmotriti u okviru analize presude od 30. lipnja 2016., NA (C-115/15, EU:C:2016:487). Vidjeti točke 53. do 58. ovog mišljenja.

i) Pojam „odlazak građanina Unije iz države članice domaćina”: nepostojanje relevantnosti zajedničkog tumačenja članaka 12. i 13. Direktive 2004/38

53. Kao što sam istaknuo u točki 51. ovog mišljenja, utvrđenje suda prema kojemu je „pravo boravka bračnog druga koji ostaje u državi članici domaćinu prestalo već odlaskom tog supružnika građanina Unije”<sup>37</sup> utemeljeno je na zajedničkom tumačenju članaka 12. i 13. Direktive 2004/38. Međutim, smatram da takvo tumačenje nije relevantno, i to iz sljedećih razloga.

54. Kao prvo, podsjećam na to da Direktiva 2004/38 jasno razlikuje dvije vrste situacija u kojima je zakonodavac Unije predvidio zadržavanje prava boravka članova obitelji građanina Unije: odlazak (ili smrt) građanina Unije iz države članice domaćina, predmet članka 12. te direktive, i razvod braka, poništenje braka ili prestanak registriranog partnerstva, predmet članka 13. navedene direktive.

55. S jedne strane, odlazak u smislu članka 12. Direktive 2004/38 nije povezan s razvodom braka, poništenjem braka ili prestankom registriranog partnerstva. Naime, kao što je to naglasila Komisija u odgovoru na pitanje koje je na raspravi postavio Sud, pojam „odlazak” u smislu te odredbe definira se kao „jednostavan odlazak”, odnosno *stvarni odlazak bez namjere povratka u državu članicu domaćina, a koji nije povezan s namjerom rastave, razvoda, poništenja braka ili prestanka registriranog partnerstva*.

56. S druge strane, članak 13. Direktive 2004/38 nigdje ne upućuje na odlazak nego samo na razvod braka, poništenje braka ili prestanak registriranog partnerstva. Prema tome, ako bračni drug građanin Unije napusti državu članicu domaćina i pokrene postupak za razvod u svojoj državi članici podrijetla, njegov odlazak je nužno odlazak radi razvoda braka, poništenja braka ili prestanka registriranog partnerstva<sup>38</sup>. Usto, pod pretpostavkom da u tom istom slučaju građanin Unije ode s maloljetnim djetetom supružnika, a da se o tome nisu dogovorili, primjena članka 12. stavka 3. Direktive 2004/38 nužno podrazumijeva da je sud prilikom rastave, razvoda braka ili prestanka registriranog partnerstva, konačno odlučio da će dijete živjeti s državljaninom treće zemlje, u kojem slučaju bi se radilo o situaciji uređenoj člankom 13. stavkom 2. prvim podstavkom točkom (b) Direktive.

57. S obzirom na ta razmatranja, pojam „odlazak” u smislu članka 12. Direktive 2004/38 ne može se tumačiti kao da je istovjetan *odlasku radi razvoda braka, poništenja braka ili prestanka registriranog partnerstva* u okviru članka 13. te direktive i stoga treba biti različito tumačen u kontekstu svakog od tih članaka jer oni imaju različite ciljeve.

58. Kao drugo, kao što je to Komisija na raspravi navela u odgovoru na pitanje Suda, s obzirom na činjenicu da iz uvodne izjave 15. Direktive 2004/38 jasno proizlazi da je cilj njezina članka 13. „[č]lanovima obitelji [...] pružiti pravnu zaštitu u slučaju [...], razvoda braka”, smatranje odlaska radi razvoda stvarnim odlaskom bez namjere povratka u državu članicu domaćina, u smislu

<sup>37</sup> Presuda od 16. srpnja 2015., Singh i dr. (C-218/14, EU:C:2015:476, t. 67.)

<sup>38</sup> „Odlazak radi razvoda braka, poništenja braka ili prestanka registriranog partnerstva” tumačim na način da, netom nakon što je napustio državu članicu domaćina, bračni drug građanin Unije započne postupak za razvod braka, poništenje braka ili prestanak registriranog partnerstva u svojoj državi članici podrijetla ili u nekoj drugoj državi članici (osim u slučaju kada mjerodavno pravo za razvod braka, poništenje braka ili prestanak registriranog partnerstva zahtijeva određeno razdoblje prestanka zajedničkog života ili rok za razmišljanje prije proglašenja razvoda). Može se razumjeti i kao odlazak povezan s pojavom određenih činjenica koje opravdavaju razvod braka, poništenje braka ili prestanak registriranog partnerstva, kao, među ostalim, činjenica da je osoba „bila žrtva obiteljskog nasilja dok su brak ili registrirano partnerstvo postojali”. Prema tome, odlazak povezan s tim činjenicama mora se smatrati odlaskom radi razvoda braka, poništenja braka ili prestanka registriranog partnerstva.

članka 12. te direktive, spriječilo bi bračnog druga građanina Unije da uživa pravnu zaštitu predviđenu člankom 13. stavkom 2. Direktive, koja se sastoji od zadržavanja izvedenog prava boravka i stoga je očito u suprotnosti s ciljem potonje odredbe<sup>39</sup>.

*ii) Gubitak izvedenog prava boravka bračnog druga državljanina treće zemlje kao posljedica „odlaska” građanina Unije iz države članice domaćina u smislu članka 12. Direktive 2004/38*

59. Mijenja li odlazak bračnog druga građanina Unije preko noći pravnu situaciju bračnog druga državljanina treće zemlje, s neposrednom posljedicom automatskog gubitka izvedenog prava boravka?

60. Prema mojem mišljenju, čak ni u okviru članka 12. Direktive 2004/38, gubitak izvedenog prava boravka bračnog druga državljanina treće zemlje ne može se smatrati automatskom posljedicom svakog odlaska građanina Unije, i to iz sljedećih razloga.

61. Kao prvo, općenito želim pojasniti da svojstvo „nositelja prava”, u smislu članka 3. stavka 1. Direktive 2004/38, ako je ostvareno na temelju braka državljanina treće zemlje s građaninom Unije koji koristi svoju slobodu kretanja u državi članici domaćinu u kojoj zajedno borave, *može se*, u pravilu, izgubiti ako građanin Unije napusti područje te države članice.

62. Međutim, prema mojem mišljenju, treba razlikovati situacije koje ne ispunjavaju uvjete utvrđene u članku 12. stavku 3. Direktive 2004/38 – kao što je stvarni odlazak građanina Unije iz države članice domaćina bez namjere da se ondje vrati, a koji nije povezan s razvodom braka, poništenjem braka ili prestankom registriranog partnerstva, dok njegov bračni drug državljanin treće zemlje želi ostati u državi članici domaćinu u kojoj su zajedno boravili, *a da ne uzdržava dijete*<sup>40</sup> – od onih *privremenih*, u slučaju kojih se može smatrati da građanin Unije i njegov bračni drug državljanin treće zemlje i nadalje imaju svojstvo „nositelja prava” u smislu članka 3. stavka 1. Direktive 2004/38. Naime, u slučaju kada se građanin Unije mora vratiti u državu članicu koje je državljanin ili u njoj mora privremeno boraviti ili se pak preselio u drugu državu članicu ili u njoj privremeno boravi zbog opravdanih razloga<sup>41</sup>, njegov bračni drug državljanin treće zemlje koji ostaje u državi članici domaćinu, osobito da ne bi izgubio posao ili da bi u toj državi članici nastavio svoje školovanje ili strukovno osposobljavanje, mora i dalje biti obuhvaćen pojmom „nositelj prava”, u smislu članka 3. stavka 1. Direktive 2004/38<sup>42</sup>, onoliko vremena koliko je potrebno da nađe drugi posao ili završi svoje školovanje.

63. U svakom slučaju, podsjećam na to da iz članka 16. stavka 3. Direktive 2004/38 proizlazi da na neprekidnost boravka ne utječu privremene odsutnosti koje ne premašuju ukupno šest mjeseci tijekom godine dana ili dulje odsutnosti zbog obvezne vojne službe ili jedna odsutnost od najviše 12 uzastopnih mjeseci zbog važnih razloga poput trudnoće ili rođenja djeteta, ozbiljne bolesti, školovanja ili strukovnog osposobljavanja ili premještaja u drugu državu članicu ili treću zemlju.

64. Kao drugo, jasno je da je drugo, treće ili četvrto preseljenje građanina Unije u drugu državu članicu obuhvaćeno pravom na slobodno kretanje jednako kao i prvo preseljenje u dotičnu državu članicu domaćina, čak i ako se radi o privremenom preseljenju. Ne može se povezati

<sup>39</sup> Vidjeti u tom pogledu Strumia, F., *op. cit.*, str. 1381. Vidjeti također točku 87. ovog mišljenja.

<sup>40</sup> To je također slučaj N. Chenchooliaha u predmetu u kojem je donesena presuda od 10. rujna 2019., Chenchooliah (C-94/18, EU:C:2019:693, t. 43.). Kao što to proizlazi iz činjeničnog stanja koje je iznio sud koji je uputio zahtjev, „građanin Unije vratio [se] u državu članicu čiji je državljanin, u ovom slučaju radi izdržavanja kazne zatvora”.

<sup>41</sup> Među ostalim, da bi se liječio, uz odgovarajuću potvrdu, ili da bi se privremeno brinuo za člana svoje obitelji koji je teško bolestan.

<sup>42</sup> Što se tiče zadržavanja dozvole boravka u slučaju privremene odsutnosti, vidjeti članak 11. stavak 2. Direktive 2004/38.

pravo na slobodno kretanja građana Unije s načinom na koji bračni drugovi žele organizirati svoj bračni život tako što bi se od njih zahtijevalo da žive zajedno u okolnostima koje to ne opravdavaju<sup>43</sup>. Ekonomska ili profesionalna situacija suživota, među ostalim, može građanina Unije dovesti do toga da privremeno prihvati posao u drugoj državi članici<sup>44</sup>.

65. Kao treće, priznati da bračni drug državljanin treće zemlje može *automatski izgubiti* izvedeno pravo boravka u situacijama kada građanin Unije koristi svoje pravo na slobodno kretanje ne samo da je protivno ciljevima Direktive 2004/38 nego je i prepreka slobodnom kretanju koje na temelju članka 21. UFEU-a ima svaki građanin Unije. Naime, takav automatski gubitak mogao bi odvratiti bračnog druga građanina Unije da koristi svoje pravo na slobodno kretanje te ga navesti da, na primjer, odbije ponudu za posao u drugoj državi članici.

66. Naposljetku, kao četvrto, poštovanje privatnog i obiteljskog života, kako je priznato u članku 7. Povelje, protivi se automatskom gubitku prava boravka. Naime, mišljenje prema kojem bračni drug državljanin treće zemlje automatski gubi svoje izvedeno pravo boravka kada se građanin Unije preseli u drugu državu članicu i u njoj privremeno boravi iz opravdanih razloga predstavlja povredu privatnog i obiteljskog života u vezi sa slobodom kretanja dotičnog građanina Unije<sup>45</sup>. S obzirom na članak 7. Povelje, to bi moglo dovesti do toga da državljanin treće zemlje koji je i dalje u braku zadrži pravo boravka<sup>46</sup>.

67. U tim okolnostima gubitak izvedenog prava boravka bračnog druga državljanina treće zemlje *ne može se smatrati automatskim u svim slučajevima te on ovisi o ispitivanju pojedinog slučaja*.

68. Nakon tih razmatranja vratimo se analizi presude Singh i dr.

## 2) Ograničenje dosega presude Singh i dr.

69. Iz prethodnih razmatranja proizlazi da se, bez namjere da analizu Suda iz točaka 50. do 57. presude Singh i dr.<sup>47</sup> dovedem u pitanje, ne može tvrditi da, kao što to proizlazi iz točke 67. navedene presude, bračni drug državljanina treće zemlje gubi svoje pravo boravka zbog odlaska građanina Unije iz države članice domaćina *radi razvoda braka, poništenja braka ili prestanka registriranog partnerstva*.

<sup>43</sup> Vidjeti točke 62. i 63. kao i bilješku na stranici 41. ovog mišljenja.

<sup>44</sup> Ističući slučaj bračnih drugova koji žive i rade u različitim državama članicama, nezavisna odvjetnica Kokott u svojem mišljenju u predmetu Singh i dr. (C-218/14, EU:C:2015:306, t. 48.) navodi da „[o]staje, međutim, *jedna nedosljednost u sustavu Direktive 2004/38*. Ako, naime, nakon odlaska građanina Unije njegov bračni drug koji je državljanin treće zemlje, primjerice iz poslovnih razloga ne prati državljanina Unije niti se brine za njihovo zajedničko dijete, isti može izgubiti svoje pravo boravka u dosadašnjoj državi članici domaćinu unatoč nenarušenom braku. Nasuprot tomu, u slučaju neuspješnog braka, državljanin bi treće zemlje prema članku 13. Direktive 2004/38 mogao zadržati pravo boravka u državi članici domaćinu, ako bi se razveo na vrijeme”. Moje isticanje

<sup>45</sup> U tom pogledu, kao što je to napisao nezavisni odvjetnik Bot u svojem mišljenju u predmetu Ogieriakhi (C-244/13, EU:C:2014:323, t. 42.): „Zahtijevati od predmetnih osoba da trajno žive pod istim krovom prema mojem je mišljenju miješanje u njihov privatni i obiteljski život, protivno članku 7. [Povelje]. *Državne vlasti nemaju zadaću nametati državljanima drugih država članica i članovima njihovih obitelji koncept zajedničkog bračnog života ili određen način života, to više što takvi zahtjevi ne postoje za njihove državljane*” (moje isticanje). Iako se razmatranja nezavisnog odvjetnika Bota odnose na zahtjev zajedničkog života u istoj nekretnini u okviru tumačenja članka 10. Uredbe Vijeća (EEZ) br. 1612/68 od 15. listopada 1968. o slobodi kretanja radnika u Zajednici (SL 68, L 257, str. 2.), čini mi se da se ona, u pogledu temeljnog prava na poštovanje privatnog i obiteljskog života, mogu prenijeti i na situacije u kojima supružnici žive odvojeno, među ostalim, zbog profesionalnih, zdravstvenih ili drugih slični razloga.

<sup>46</sup> Vidjeti u tom smislu mišljenje nezavisne odvjetnice Kokott u predmetu Singh i dr. (C-218/14, EU:C:2015:306, t. 49.).

<sup>47</sup> Presuda od 16. srpnja 2015. (C-218/14, EU:C:2015:476)

70. Kao prvo, u predmetu u kojem je donesena presuda Singh i dr.<sup>48</sup> ispunjeni su uvjeti trajanja braka ili registriranog partnerstva iz članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (a) Direktive 2004/38. Stoga je, prema mojem mišljenju, jasno da se u takvoj situaciji ta odredba primjenjuje između, s jedne strane, trenutka kada bračni drugovi odluče da se zakonski rastave, sporazumno razvedu ili pokrenu postupak razvoda i, s druge strane, trenutka kada je razvod proglašen, i to bez obzira na datum *odlaska građanina Unije radi, među ostalim, razvoda*. U tom pogledu podsjećam na to da se u nekim nacionalnim zakonodavstvima, prije nego što se bračnim drugovima dopusti da potpišu sporazum ili zahtijevaju razvod, zahtijeva prethodno faktično razdvajanje ili razdoblje za razmišljanje<sup>49</sup>.

71. Usto, čini mi se važnim istaknuti da je Sud već utvrdio da se „bračna veza ne može smatrati raskinutom sve dok je nije okončalo nadležno tijelo”. On je također pojasnio da „takav nije slučaj s bračnim drugovima koji jednostavno odvojeno žive, pa čak i kada se kasnije namjeravaju razvesti”<sup>50</sup>.

72. Stoga je prema mojem mišljenju paradoksalno smatrati da, s jedne strane, u okviru članka 12. Direktive 2004/38, kada supružnici imaju stvarnu bračnu životnu zajednicu, bračni drug državljanin treće zemlje po odlasku građanina Unije iz države članice domaćina automatski gubi svoje izvedeno pravo boravka, iako je brak, među ostalim, ono na temelju čega je stekao to pravo boravka, i, s druge strane, u okviru članka 16. te direktive, kada su se bračni drugovi tijekom razdoblja neprekidnog boravka od pet godina odlučili razdvojiti te su započeli živjeti s drugim partnerima, bračni drug državljanin treće zemlje može steći pravo stalnog boravka<sup>51</sup>.

73. Kao drugo, što se tiče članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (a) Direktive 2004/38, ističem da je Komisija u svojim komentarima u vezi s člankom 13. stavkom 2.<sup>52</sup> navela da „raskid braka, iz razloga pravne sigurnosti, nužno podrazumijeva razvod braka koji je neopozivo proglašen, *dok u slučaju faktičnog razdvajanja, pravo boravka bračnog druga ni na koji način nije ugroženo*”<sup>53</sup>.

74. U tom kontekstu, kao što to proizlazi iz točaka 53. do 58. ovog mišljenja, valja najprije utvrditi je li odlazak bračnog druga građanina Unije „jednostavan odlazak” (članak 12. Direktive 2004/38), odnosno stvarni odlazak bez namjere povratka u državu članicu domaćina, a koji nije povezan s

<sup>48</sup> Presuda od 16. srpnja 2015. (C-218/14, EU:C:2015:476)

<sup>49</sup> Među ostalim, u poljskom pravu, osnova za razvod jest da su bračni odnosi potpuno i *trajno* poremećeni i oba ta uvjeta moraju biti ispunjena (članak 56. stavak 1. Zakonika o obitelji i skrbništvu (CFT)); prema francuskom pravu, razvod zbog trajno poremećenih bračnih odnosa može zahtijevati jedan bračni drug ako su od prestanka bračne zajednice do datuma pokretanja postupka za razvod braka protekle dvije godine, čime se pretpostavlja da nema zajedničkog stanovanja i da bračni drugovi žele raskid braka; prema finskom pravu, bračni se drugovi imaju pravo razvesti nakon šestomjesečnog razdoblja za razmišljanje, ali moguće je razvesti se bez poštovanja tog razdoblja ako su bračni drugovi živjeli odvojeno najmanje dvije godine prije podnošenja zahtjeva za razvod braka; u njemačkom pravu, u skladu s člankom 1566. Bürgerliches Gesetzbuch (Građanski zakonik), sud će neosporivo pretpostaviti da su bračni odnosi trajno narušeni ako bračni drugovi određeno vrijeme žive odvojeno i ako su oba bračna druga podnijela zahtjev za razvod braka te već žive odvojeno godinu dana ili ako jedan bračni drug podnese zahtjev za razvod braka, a drugi je s time suglasan, te bračni drugovi već žive odvojeno godinu dana ili ako jedan bračni drug podnese zahtjev za razvod braka, a drugi s time nije suglasan, ali bračni drugovi već žive odvojeno tri godine. Na temelju članka 1565. stavka 2. Građanskog zakonika, ako bračni drugovi žive odvojeno kraće od jedne godine, brak se može razvrgnuti razvodom samo u rijetkim iznimnim slučajevima, na primjer, ako bi nastavak braka za podnositelja zahtjeva bio nerazuman zbog razloga povezanih s osobnošću drugog bračnog druga (npr. u slučajevima tjelesnog zlostavljanja za koje je odgovoran drugi bračni drug). Što se tiče drugih nacionalnih propisa, vidjeti također „Razvod braka”, *Portal europskog e-pravosuđa*, dostupno na [https://e-justice.europa.eu/content\\_divorce-45-hr.do](https://e-justice.europa.eu/content_divorce-45-hr.do) (posljednje ažuriranje 26. listopada 2020.).

<sup>50</sup> Presude od 13. veljače 1985., Diatta (267/83, EU:C:1985:67, t. 20.) i od 10. srpnja 2014., Ogierakhi (C-244/13, EU:C:2014:2068, t. 37.)

<sup>51</sup> Vidjeti u tom smislu, u okviru tumačenja članka 10. Uredbe br. 1612/68, presudu od 10. srpnja 2014., Ogierakhi (C-244/13, EU:C:2014:2068, t. 47. i izreka).

<sup>52</sup> Prijedlog direktive Europskog parlamenta i Vijeća o pravu građana Unije i članova njihovih obitelji na slobodno kretanje i boravište [boravak] na području države članice (COM (2001) 257 final, SL 2001., C 270 E, str. 150.)

<sup>53</sup> Moje isticanje



razvodom braka, poništenjem braka ili prestankom registriranog partnerstva ili ako se, u suprotnom, radi o „odlasku radi razvoda braka, poništenja braka ili prestanka životnog partnerstva” (članak 13. te direktive).

75. S obzirom na prethodna razmatranja, uvjeren sam da, za razliku od onog što proizlazi iz točke 67. presude Singh i dr.<sup>54</sup>, odlazak građanina Unije radi razvoda braka, poništenja braka ili prestanka životnog partnerstva ne dovodi do gubitka izvedenog prava boravka bračnog druga državljanina treće zemlje ako su ispunjeni uvjeti iz članka 13. stavka 2. te direktive. U svakom slučaju, nadležna tijela trebaju ispitati pojedini slučaj prije konačnog gubitka izvedenog prava boravka<sup>55</sup>.

## **b) Presuda NA**

### *1) Presuda NA, nasljednik logike utvrđene u presudi Singh i dr.*

76. Predmet u kojem je donesena presuda NA<sup>56</sup> odnosio se na pakistansku državljanku udanu za njemačkog državljanina. Par je živio u Ujedinjenoj Kraljevini gdje je suprug imao status radnika i samozaposlene osobe. Supruga, koja je više puta bila žrtva nasilja u obitelji – posljednji put u listopadu 2006. dok je bila u petom mjesecu trudnoće – pokrenula je 2008. godine, nakon što je njezin suprug u prosincu 2006. otišao iz Ujedinjene Kraljevine, postupak za razvod u toj državi članici te joj je povjereno samostalno pravo na čuvanje i odgoj njihovo dvoje djece<sup>57</sup>. Djeca, iako imaju njemačko državljanstvo, rođena su u Ujedinjenoj Kraljevini gdje se školuju od 2009., odnosno 2010. godine<sup>58</sup>.

77. Što se tiče prava boravka supruge u Ujedinjenoj Kraljevini, Sud je najprije podsjetio na to da, na temelju članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c) Direktive 2004/38, razvod nema za posljednicu gubitak prava boravka članova obitelji građanina Unije koji nemaju državljanstvo države članice ako je to potrebno zbog iznimno teških okolnosti, na primjer ako je osoba bila žrtva obiteljskog nasilja<sup>59</sup>. Međutim, Sud je, pozivajući se na presudu Singh i dr., ponovio da bračni drug državljanina treće države koji je građanin Unije mora boraviti u državi članici domaćinu, u skladu s člankom 7. stavkom 1. Direktive 2004/38, do datuma početka sudskog postupka za razvod braka kako bi se taj državljanin mogao pozvati na zadržavanje svojeg prava boravka iz članak 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c) te direktive<sup>60</sup>. Međutim, to nije slučaj u tom predmetu. Sud je stoga presudio da članak 13. stavak 2. prvi podstavak točku (c) treba tumačiti na način da državljanin treće države koji se razveo od građanina Unije od kojeg je

<sup>54</sup> Presuda od 16. srpnja 2015. (C-218/14, EU:C:2015:476)

<sup>55</sup> Na nacionalnom je sudu da, uzimajući u obzir dugotrajnost nekih nacionalnih postupaka zakonske rastave, razvoda braka, poništenja braka ili prestanka registriranog partnerstva ocijeni može li se, na primjer, postupak razvoda braka pokrenut nakon nekog vremena od odlaska građanina Unije iz države članice domaćina smatrati odlaskom radi razvoda braka u smislu članka 13. stavka 2. Direktive 2004/38. Vidjeti bilješku na stranici 38. ovog mišljenja.

<sup>56</sup> Presuda od 30. lipnja 2016. (C-115/15, EU:C:2016:487, t. 48. i 49.)

<sup>57</sup> Sud koji je uputio zahtjev pojasnio je: „Dana 5. prosinca 2006. od Britanske granične agencije zatražio ukidanje dozvole boravka za N. A. zato što se trajno nastanio u Pakistanu te je tražio da ga se obavijesti o ukidanju dozvole boravka njegove supruge.”

<sup>58</sup> Osoba NA podnijela je također zahtjev za dobivanje prava stalnog boravka u Ujedinjenoj Kraljevini, ali je nadležno tijelo taj zahtjev odbilo. Vidjeti u tom smislu presudu od 30. lipnja 2016., NA (C-115/15, EU:C:2016:487, t. 15. do 22.).

<sup>59</sup> Presuda od 30. lipnja 2016., NA (C-115/15, EU:C:2016:487, t. 49.)

<sup>60</sup> Vidjeti u tom smislu presudu od 30. lipnja 2016., NA (C-115/15, EU:C:2016:487, t. 36.).

pretrpio obiteljsko nasilje tijekom braka ne može imati pravo na zadržavanje prava boravka u toj državi članici domaćinu na temelju te odredbe kada je početak sudskog postupka razvoda uslijedio nakon odlaska iz te države članice bračnog druga koji je građanin Unije<sup>61</sup>.

78. Najprije želim istaknuti da se logika presude Singh i dr.<sup>62</sup>, u okviru predmeta u kojem je donesena presuda NA<sup>63</sup>, mogla primijeniti na tumačenje članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c) Direktive 2004/38 zbog toga što je Sud preoblikovao prethodno pitanje u presudi Singh i dr.<sup>64</sup>. Kao što sam naveo<sup>65</sup>, općenito upućivanje Suda na *članak 13. stavak 2. Direktive 2004/38*<sup>66</sup> omogućilo je da se njegovo tumačenje te odredbe primijeni na sve slučajeve iz članka 13. stavka 2. prvog podstavka te direktive, uključujući i dodatni uvjet prema kojem građanin Unije mora boraviti u državi članici domaćinu do datuma početka sudskog postupka razvoda<sup>67</sup>.

79. Međutim, čini mi se da to preoblikovanje nije bilo potrebno s obzirom na to da bi odgovor na pitanje kako ga je postavio nacionalni sud bio dovoljno koristan da mu omogući rješavanje spora koji se pred njim vodi<sup>68</sup>.

80. S obzirom na to pojašnjenje i uzimajući u obzir moj prijedlog da se ograniči doseg presude Singh i dr., sada ću iznijeti razloge zbog kojih smatram da je potrebno ažurirati presudu NA<sup>69</sup>.

## 2) Potreba ažuriranja presude NA

### i) Tekst članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c) Direktive 2004/38

81. Što se tiče tumačenja članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c) Direktive 2004/38, iz teksta članka 13. stavka 2. prvog podstavka te direktive jasno proizlazi da, s jedne strane, razvod braka nema za posljedicu gubitak prava na boravak članova obitelji građanina Unije koji nisu državljani države članice *ako se jedna od činjenica* na koju se odnosi ta odredba *dogodila u prošlosti*, odnosno, među ostalim, ako „[je] prije pokretanja [sudskog] postupka za razvod [...] brak

<sup>61</sup> Presuda od 30. lipnja 2016., NA (C-115/15, EU:C:2016:487, t. 51.)

<sup>62</sup> Presuda od 16. srpnja 2015. (C-218/14, EU:C:2015:476)

<sup>63</sup> Presuda od 30. lipnja 2016. (C-115/15, EU:C:2016:487)

<sup>64</sup> Presuda od 16. srpnja 2015. (C-218/14, EU:C:2015:476)

<sup>65</sup> Vidjeti točke 44., 48. i 49. ovog mišljenja.

<sup>66</sup> Presuda od 16. srpnja 2015., Singh i dr. (C-218/14, EU:C:2015:476, t. 48.). Vidjeti točku 44. ovog mišljenja.

<sup>67</sup> Vidjeti točku 47. ovog mišljenja.

<sup>68</sup> Vidjeti među ostalim presudu od 1. veljače 2017., Município de Palmela (C-144/16, EU:C:2017:76, t. 20. i navedena sudska praksa).

<sup>69</sup> To je uostalom opće prihvaćeno mišljenje u pravnoj znanosti. Vidjeti među ostalim Gazin, F., „Maintien d'un droit de séjour d'un ressortissant d'un État tiers avec un citoyen européen en présence d'enfants et en cas de divorce et de violence domestique commise pendant le mariage: la Cour confirme son interprétation sévère de l'article 13 de la directive 2004/38/CE verrouillant l'accès au droit de séjour à titre individuel des ressortissants de pays tiers mais accepte de reconnaître audits ressortissants un droit de séjour dérivé sur le fondement de l'article 12 du règlement (CEE) n° 1612/68 et de l'article 21 TFUE”, *Europe*, 2016., septembre Comm. br. 8-9, str. 28. i 29.; Peers, S., „Domestic violence and free movement of EU citizens: a shameful CJEU ruling”, 2016., dostupno na <http://eulawanalysis.blogspot.com/2016/07/domestic-violence-and-free-movement-of.html>; Barbou des Places, S., „Le droit de séjour des ressortissants d'États tiers ayant la garde effective d'enfants citoyens de l'Union”, *Revue critique de droit international privé*, 2017., br. 1, str. 45.; Oosterom-Staples, H., „Residence Rights for Caring Parents who are also Victims of Domestic Violence”, *European Journal of Migration and Law*, 2017., sv. 19(4), str. 396. do 424.; i Gyeney, L., „Sensitive Issues before the European Court of Justice – The Right of Residence of Third Country Spouses Who Became Victims of Domestic Violence, as Well as Same-Sex Spouses in the Scope of Application of the Free Movement Directive (Legal Analysis of the NA and Coman Cases)”, *Hungarian Yearbook of International Law and European Law*, 2017., br. 1, str. 211. do 256.

[...] *traja[o]* najmanje tri godine, a od toga najmanje jednu godinu u državi članici domaćinu” (točka (a)) *ili* ako je to potrebno zbog iznimno teških okolnosti, na primjer, „ako je osoba bila žrtva obiteljskog nasilja *dok [je] brak [...] postoj[a]*” (točka (c))<sup>70</sup>.

82. S druge strane, tekst te odredbe i upotreba rastavnog veznika „ili” nakon navođenja svakog slučaja koji dovodi do zadržavanja prava boravka (točke (a) do (d)) jasno upućuju na volju zakonodavca Unije da predvidi druge slučajeve<sup>71</sup> u kojima razvod nema za posljedicu gubitak prava boravka bračnog druga državljanina treće zemlje.

83. U tom pogledu čini mi se važnim dodati da je Komisija, u komentarima koji se odnose na članak 13. Prijedloga Direktive 2004/38, pojasnila da uvjeti utvrđeni u članku 13. stavku 2. prvom podstavku točkama (a) i (c) Direktive 2004/38 imaju različite ciljeve, a to su „spriječiti pokušaje zaobilaženja odredaba o pravu boravka na temelju fiktivnih brakova”<sup>72</sup> i „obuhvatiti, među ostalim, situacije nasilja u obitelji”<sup>73</sup>.

*ii) Svrha, kontekst i povijest nastanka članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c) Direktive 2004/38*

84. Napominjem da, kao što to proizlazi iz sudske prakse Suda, imajući u vidu kontekst i svrhe Direktive 2004/38, njezine odredbe ne mogu se restriktivno tumačiti i ni u kojem slučaju ne mogu se lišiti svojega korisnog učinka<sup>74</sup>.

85. Što se tiče svrhe Direktive 2004/38, točnije njezina članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c), iz uvodne izjave 15. te direktive proizlazi da je cilj te odredbe „[č]lanovima obitelji [...] pružiti pravnu zaštitu u slučaju [...] razvoda braka”. Ta uvodna izjava izričito upućuje na „poštovanje obiteljskog života i ljudskog dostojanstva”, navodeći da „bi [...] trebalo poduzeti mjere kako bi se [...] pod određenim uvjetima i radi zaštite od zlouporabe, u tim slučajevima, osiguralo da članovi obitelji koji već borave na državnom području države članice domaćina zadrže pravo na boravak isključivo na osobnoj osnovi”<sup>75</sup>.

86. Stoga, nije li paradoksalno smatrati da pravna zaštita koju članak 13. stavak 2. prvi podstavak točka (c) Direktive 2004/38 želi pružiti tim osobama, a koja se sastoji od zadržavanja njihova prava boravka isključivo na osobnoj osnovi *kada se nasilje u obitelji dogodilo za vrijeme trajanja braka*, može ovisiti samo o odluci građanina Unije koji je počinio to nasilje hoće li napustiti područje države članice domaćina?

<sup>70</sup> Moje isticanje. Kao što je to nezavisni odvjetnik Wathelet istaknuo u svojem mišljenju u predmetu NA (C-115/15, EU:C:2016:259, t. 66.), „[s]toga nužno postoji određena vremenska razlika između nasilja u obitelji, elementa koji uzrokuje primjenu navedene odredbe, i razvoda”.

<sup>71</sup> Komisijin prijedlog direktive Europskog parlamenta i Vijeća o pravu građana Unije i njihovih obitelji na slobodno kretanje i boravište [boravak] na području država članica (COM(2001) 257 *final*, str. 150.) navodi: „Pravo koje se tom odredbom daje popraćeno je trima alternativnim uvjetima, odnosno: (a) *ili* trajanjem [...], (b) *ili* skrbništvom [...], (c) *ili* da je do prestanka braka došlo zbog iznimno teških okolnosti”. (Jedan je dovoljan za zadržavanje prava boravka). Nezavisni odvjetnik Wathelet istaknuo je alternativnost tih uvjeta u svojem mišljenju u predmetu NA (C-115/15, EU:C:2016:259, t. 60.).

<sup>72</sup> Vidjeti točku 73. ovog mišljenja.

<sup>73</sup> U tom pogledu Komisija je pojasnila da je „tekst [članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c)] neodređen [...] i da za cilj ima obuhvatiti osobito situacije nasilja u obitelji [...]” COM(2001) 257 *final*, str. 150.

<sup>74</sup> Presude od 25. srpnja 2008., Metock i dr. (C-127/08, EU:C:2008:449, t. 84.) i od 18. prosinca 2014., McCarthy i dr. (C-202/13, EU:C:2014:2450, t. 32.)

<sup>75</sup> Moje isticanje

87. U tom pogledu ističem da je Komisija u svojim komentarima u vezi s člankom 13. stavkom 2.<sup>76</sup> utvrdila da je cilj te odredbe „pružiti određenu pravnu zaštitu tim osobama čije pravo boravka ovisi o obiteljskoj vezi u obliku braka i koje bi se zbog toga moglo *ucjenjivati razvodom*”.

88. Doista, cilj članka 13. stavka 2. te direktive je spriječiti takvo ucjenjivanje razvodom. Međutim, ako se primjenjuje zajedno s člankom 12. te direktive, dopušta da se te osobe<sup>77</sup>, čije pravo boravka ovisi o obiteljskoj vezi u obliku braka, može *ucjenjivati* ne samo *razvodom* nego i *odlaskom*<sup>78</sup>.

89. Međutim, kao što sam već naveo<sup>79</sup>, zajedničko tumačenje članka 12. i 13. Direktive 2004/38, prema mojem mišljenju, nije relevantno s obzirom na to da bi, ako bi se „odlazak radi razvoda” smatrao „odlaskom” u smislu članka 12. te direktive, to onemogućilo bračnom drugu građanina Unije da koristi pravnu zaštitu predviđenu člankom 13. stavkom 2. te direktive, a koja se sastoji od zadržavanja njegova prava boravka u slučajevima navedenima u toj odredbi, i, prema tome, očito bilo protivno svrsi te odredbe. Zato je, prema mojem mišljenju, jasno da je, u slučaju rastave ili razvoda braka kojemu je prethodilo nasilje u obitelji, članak 13. stavak 2. prvi podstavak točka (c) Direktive 2004/38 u potpunosti primjenjiv i da se, stoga, izvedeno pravo boravka državljanina treće zemlje treba zadržati u razdoblju između trenutka kada se dogodilo nasilje u obitelji i onog kada je razvod proglašen.

90. Usto, podsjećam na to da se, s jedne strane, zaštita predviđena člankom 12. stavkom 3. Direktive 2004/38, pod određenim uvjetima, odnosi na zadržavanje prava boravka članova obitelji u slučaju *općenitog* „odlaska” građanina Unije (*stvarni odlazak bez namjere povratka*) i da, s druge strane, članak 13. stavak 2. te direktive uređuje *posebne* situacije u kojim građanin Unije može odlučiti napustiti državu članicu domaćina u kontekstu razvoda braka, poništenja braka ili prestanka životnog partnerstva (*odlazak radi razvoda*). S obzirom na različitost tih dviju vrsta odlaska, možemo tvrditi da je članak 13. stavak 2. prvi podstavak točka (c) Direktive 2004/38 *lex specialis* u odnosu na članak 12. stavak 3. te direktive jer je u tim dvjema odredbama narav odlaska građanina Unije različita. Stoga je jasno da se u slučaju odlaska građanina Unije radi razvoda članak 13. stavak 2. prvi podstavak točka (c) Direktive 2004/38 treba primjenjivati kao posebna odredba. Naime, ta odredba ima prednost pred općim pravilom članka 12. Direktive 2004/38 u situacijama koje članak 13. stavak 2. prvi podstavak točka (c) te direktive posebno uređuje, odnosno, među ostalim, kada je bračni drug građanin Unije počinio nasilje u obitelji te kasnije napustio državu članicu domaćina.

91. Stoga je, prema mojem mišljenju, nezavisni odvjetnik Wathelet s pravom smatrao da „pretpostavke iz članka 13. stavka 2. prv[og] [podstavka] Direktive 2004/38 treba shvatiti kao elemente koji uzrokuju zadržavanje prava boravka državljanina treće zemlje koji je bračni drug građanina Unije. Ako taj bračni drug napusti državu članicu domaćina prije nego što se ostvari neki od tih elemenata, članak 13. ne može dovesti do ‚zadržavanja’ prava boravka<sup>[80]</sup>[, ali,] u

<sup>76</sup> Vidjeti Prijedlog direktive Europskog parlamenta i Vijeća o pravu građana Unije i njihovih obitelji na slobodno kretanje i boravište [boravak] na području država članica (COM(2001) 257 *final*, str. 150.). Moje isticanje

<sup>77</sup> Osim ako imaju isključivo skrbništvo nad maloljetnim djetetom (vidjeti članak 12. stavak 3. Direktive 2004/38).

<sup>78</sup> U tom pogledu nezavisni je odvjetnik Wathelet u svojem mišljenju u predmetu NA (C-115/15, EU:C:2016:259, t. 70.) istaknuo: „[...] taj rizik od ‚ucjene razvodom’ ili odbijanjem razvoda posebno [je] prisutan u kontekstu nasilja u obitelji. Naime, gubitak izvedenog prava boravka za bračnog druga koji je državljanin treće zemlje u slučaju odlaska građanina Unije mogao bi se upotrijebiti kao sredstvo izvršavanja pritiska radi suprotstavljanja razvodu, pri čemu su same te okolnosti već takve naravi da mogu psihološki oslabiti žrtvu i, u svakom slučaju, kod nje stvoriti određeni strah u odnosu na počinitelja nasilja”.

<sup>79</sup> Vidjeti točke 53. do 58. ovog mišljenja.

<sup>80</sup> Što se tiče slučaja kada bračni drug napusti državu članicu domaćina prije ostvarenja jedne od pretpostavki iz članka 13. stavka 2. Direktive 2004/38, privremeni odlazak građanina Unije ne uzrokuje bračnom drugu državljaninu treće zemlje gubitak izvedenog prava boravka u slučajevima navedenima u članku 16. stavku 3. Direktive 2004/38. Vidjeti u tom pogledu točke 61. do 63. ovog mišljenja.

slučaju da do odlaska iz članka 12. stavka 3. dođe nakon nekog od događaja (a ne nakon proglašenja *razvoda u užem smislu*) koji uzrokuje pravo boravka u smislu članka 13. stavka 2. prv[og] [podstavka], kasniji odlazak građanina Unije nema nikakvog učinka”<sup>81</sup>.

### **3. Međuzaključak o primjenjivosti Direktive 2004/38**

92. S obzirom na prethodna razmatranja, smatram da je potrebno ažurirati presudu NA, ne samo u pogledu teksta, konteksta, svrhe i povijesti nastanka članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c) Direktive 2004/38 nego i s obzirom na noviji razvoj propisa Unije u području zaštite žrtava kaznenih djela, među ostalim, žrtava nasilja u obitelji.

93. S obzirom na navedeno, smatram dakle da osoba u situaciji kao što je ona tužitelja iz glavnog postupka spada pod područje primjene Direktive 2004/38. Slijedom navedenog, treba utvrditi da je prethodno pitanje dopušteno.

### **4. Noviji razvoj propisa Unije i država članica u području zaštite žrtava nasilja u obitelji: pravni razvoj koji treba uzeti u obzir**

94. U tumačenju članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c) Direktive 2004/38 ne smije se podcijeniti pravna, politička i društvena važnost priznavanja ozbiljnosti problema nasilja u obitelji. Stajalište da nasilje u obitelji ne bi smjelo utjecati na primjenu te odredbe nije u skladu s pravnim sustavom Unije kao cjeline te bi ga bilo osobito teško braniti s obzirom na trenutnu politiku Unije u području zaštite žrtava nasilja u obitelji.

95. Kao prvo, propisi Unije razvili su se u pogledu priznanja pravâ, potpore i zaštite žrtava kaznenih djela, uključujući žrtve nasilja u obitelji.

96. U tom kontekstu valja naglasiti da je Direktiva 2012/29/EU<sup>82</sup> pridonijela jačanju prava žrtava kaznenih djela<sup>83</sup> i, što se tiče posebno ranjivih osoba<sup>84</sup>, izričito navodi žrtve nasilja u obitelji<sup>85</sup>. Tako u svojoj uvodnoj izjavi 18. navedena direktiva navodi, među ostalim, da je nasilje u bliskim odnosima ozbiljan i često skriven društveni problem i da žrtve nasilja u bliskim odnosima mogu

<sup>81</sup> Vidjeti mišljenje nezavisnog odvjetnika Watheleta u predmetu NA (C-115/15, EU:C:2016:259, t. 61. i 62.). Moje isticanje

<sup>82</sup> Direktiva Europskog parlamenta i Vijeća od 25. listopada 2012. o uspostavi minimalnih standarda za prava, potporu i zaštitu žrtava kaznenih djela te o zamjeni Okvirne odluke Vijeća 2001/220/PUP (SL 2012., L 315, str. 57.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 15., str. 58.). Kao najkasniji datum prenošenja te direktive određen je 16. studenoga 2015. Podsjećam na to da ta direktiva „žrtve kaznenih djela nastoji staviti u središte kaznenopravnog sustava te da je cilj te direktive jačanje prava žrtava kaznenih djela kako bi se svaka žrtva mogla osloniti na to da će imati ista prava *bez obzira na to gdje je kazneno djelo počinjeno, na svoje državljanstvo ili boravišni status*”. Rezolucija Europskog parlamenta od 30. svibnja 2018. o provedbi Direktive 2012/29, 2016/2328(INI). Ta je Rezolucija Europskog parlamenta dostupna na [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2018-0229\\_HR.html](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2018-0229_HR.html). Moje isticanje

<sup>83</sup> Članak 2. stavak 1. točka (a) podtočka (i) pojam „žrtva” definira kao „fizička osoba koja je pretrpjela štetu, uključujući tjelesnu, umnu ili emocionalnu štetu ili ekonomski gubitak koji je izravno uzrokovan kaznenim djelom”.

<sup>84</sup> Kao što su djeca (uvodna izjava 14.), žene žrtve rodno uvjetovanog nasilja (uvodne izjave 6. i 17.), osobe s invalidnošću (uvodna izjava 15.), žrtve terorizma (uvodna izjava 16.), LGBTI osobe ili žrtve trgovanja ljudima (uvodna izjava 17.). Točnije, uvodna izjava 17. glasi kako slijedi: „Nasilje usmjereno protiv osobe zbog njezinog spola, spolnog identiteta ili spolnog izražavanja ili koje nerazmjerno više pogađa osobe određenog spola smatra se rodno uvjetovanim nasiljem. Ono može imati za posljedicu tjelesnu, spolnu, emocionalnu ili psihičku štetu ili ekonomski gubitak za žrtvu. Rodno uvjetovano nasilje smatra se oblikom diskriminacije i povredom temeljnih sloboda žrtve te uključuje *nasilje u bliskim odnosima* [...]” (moje isticanje).

<sup>85</sup> Vidjeti uvodne izjave 17. i 18. Direktive 2012/29. Vidjeti također Izvješće Europskog parlamenta o provedbi Direktive 2012/29 [...] od 14. svibnja 2018., A8-0168/2018, str. 13., točka 13: „[Europski parlament] podsjeća države članice da žrtve s neregularnim boravkom također trebaju imati pristup pravima i uslugama [...], kao što su pravna zaštita i psihosocijalna te financijska potpora država članica bez straha od deportacije [...]; potiče države članice da donesu zakonodavstvo kojim se žrtvama čiji boravišni status ovisi o drugoj osobi omogućava da se izbave iz situacija u kojima su zlostavljane tako da im se omogući dobivanje neovisnog boravišnog statusa [...]”. Dostupno na [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2018-0168\\_HR.pdf](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2018-0168_HR.pdf).

stoga imati potrebu za posebnim zaštitnim mjerama<sup>86</sup>. Točnije, člankom 1. stavkom 1. prvim i drugim podstavkom Direktive 2012/29 propisuje se da je njezin „[c]ilj [...] osigurati da žrtve kaznenih djela dobiju odgovarajuće informacije, potporu i zaštitu i da im bude omogućeno sudjelovanje u kaznenim postupcima” i da se „[p]rava određena u ovoj Direktivi primjenjuju [...] na žrtve na nediskriminirajući način, uključujući u odnosu na njihov boravišni status”.

97. Doista, uvodna izjava 10. Direktive 2012/29 navodi da se ona „ne bavi uvjetima boravka žrtava kaznenih djela na području država članica” i da „[p]rijavlivanjem kaznenog djela i sudjelovanjem u kaznenom postupku ne nastaju nikakva prava u pogledu boravišnog statusa žrtve”<sup>87</sup>. Međutim, smatram da se ta direktiva ne može u potpunosti zanemariti prilikom tumačenja članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c) Direktive 2004/38, osobito s obzirom na ukupnu usklađenost pravnog sustava Unije i njezinu politiku u području zaštite žrtava nasilja u obitelji.

98. Dopustite mi da pojasnim tu misao.

99. Uvodna izjava 57. Direktive 2012/29 navodi da su „žrtve [...] nasilja u bliskim odnosima [...] u visokom [...] postotku žrtve sekundarne i ponovljene viktimizacije, zastrašivanja i odmazde”.

100. Kako bi se dakle članak 13. stavak 2. prvi podstavak točka (c) Direktive 2004/38<sup>88</sup> mogao tumačiti na način da onemogućava bračnog druga građanina Unije koji je državljanin treće zemlje da koristi pravnu zaštitu koju predviđa ta odredba, što se očito protivi svrsi te direktive<sup>89</sup> s, dok Direktiva 2012/29 zahtijeva da države članice „posebnu pažnju [...] obrat[e] pri procjeni postoji li kod takvih žrtava rizik takve viktimizacije, zastrašivanja ili odmazde” i da „bi trebalo s velikom vjerojatnošću pretpostaviti da će navedene žrtve imati koristi od posebnih zaštitnih mjera”<sup>90</sup>?

101. Kao drugo, prema članku 1. Povelje, pod naslovom „Ljudsko dostojanstvo”, „[l]judsko dostojanstvo je nepovredivo. Ono se mora poštovati i štiti”. Osim toga, iako lišena pravne snage, Izjava o članku 8. UFEU-a<sup>91</sup> potvrđuje da je politička volja država članica borba protiv svih oblika nasilja u obitelji.

<sup>86</sup> U skladu s uvodnom izjavom 18. Direktive 2012/29, „[k]ada se nasilje dogodi u bliskom odnosu, nasilje provodi osoba koja je trenutačni ili bivši bračni drug ili partner ili drugi član obitelji žrtve, bez obzira na to dijeli li počinitelj ili je dijelio isto kućanstvo sa žrtvom. Takvo nasilje moglo bi obuhvaćati tjelesno, spolno, psihičko ili ekonomsko nasilje i moglo bi imati za posljedicu tjelesnu, umnu ili emocionalnu štetu ili ekonomski gubitak. Nasilje u bliskim odnosima ozbiljan je i često skriven društveni problem koji bi mogao uzrokovati sustavnu psihičku i fizičku traumu s teškim posljedicama jer je počinitelj osoba u koju bi žrtva trebala moći imati povjerenje [...]”. Iako se ova vrsta nasilja *odnosi podjednako na muškarce i žene*, uvodna izjava 18. navodi: „[ž]ene su ovom vrstom nasilja pogođene nerazmjerno više, a situacija može biti još gora ako je žena o počinitelju ovisna ekonomski, društveno ili u pogledu svojeg *prava na boravak*. Moje isticanje

<sup>87</sup> Nasuprot tomu, Direktiva 2004/81/EZ od 29. travnja 2004. o dozvoli boravka izdanoj državljanima trećih zemalja koji su žrtve trgovine ljudima ili koji su korišteni za djelovanja kojima se omogućuje nezakonito useljavanje, koji surađuju s nadležnim tijelima (SL 2004., L 261, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 12., str. 59.) „uvodi odobrenje boravka za žrtve trgovine ljudima ili, ako država članica odluči proširiti područje primjene [te] [d]irektive, na državljane trećih zemalja kojima je pružena pomoć za nezakonit ulazak, a odobrenje boravka pruža im dovoljan poticaj za suradnju s nadležnim tijelima, uz poštivanje određenih uvjeta s ciljem sprečavanja zlouporabe”. Vidjeti uvodnu izjavu 9. te direktive.

<sup>88</sup> Presude od 25. srpnja 2008., *Metock i dr.* (C-127/08, EU:C:2008:449, t. 84.) i od 18. prosinca 2014., *McCarthy i dr.* (C-202/13, EU:C:2014:2450, t. 32.). Vidjeti također točku 84. ovog mišljenja.

<sup>89</sup> Ta se svrha sastoji od pružanja pravne zaštite, među ostalim, žrtvama nasilja u obitelji čije pravo boravka ovisi o obiteljskoj vezi u obliku braka (ili životnog partnerstva) i koje bi se zbog toga moglo ucjenjivati razvodom ili odlaskom. Vidjeti uvodnu izjavu 15. Direktive 2004/38; COM(2001) 257 *final*, str. 150. i točke 82. do 88. ovog mišljenja.

<sup>90</sup> Vidjeti uvodnu izjavu 57. Direktive 2012/29.

<sup>91</sup> Izjava br. 19 priložena Završnom aktu Međuvladine konferencije na kojoj je donesen Ugovor iz Lisabona, potpisan 13. prosinca 2007. (SL 2008., C 115, str. 345. i SL 2012., C 326, str. 347.)

102. Kao treće, države članice sve više priznaju, kako na međunarodnoj<sup>92</sup> tako i na nacionalnoj razini, važnost donošenja zakonodavstva o nasilju u obitelji.

103. U tom pogledu podsjećam na to da članak 59. stavak 1. Istanbulske konvencije<sup>93</sup> propisuje da će „[s]tranke [...] poduzeti potrebne zakonodavne ili druge mjere kako bi osigurale da žrtve, čiji boravišni status ovisi o statusu bračnog druga ili partnera, sukladno tome kako ih priznaje unutarnje pravo, u slučaju razvoda braka ili prestanka veze dobiju u slučaju osobito teških okolnosti, na zahtjev, vlastitu dozvolu boravka *neovisno o trajanju braka ili veze*. Uvjeti koji se odnose na dodjelu i trajanje vlastite dozvole boravka utvrđuju se unutarnjim pravom”<sup>94</sup>.

104. Doista, iz te odredbe proizlazi da izdavanje dozvole boravka žrtvama nasilja u obitelji nije automatsko i može ovisiti o uvjetima koje utvrđuju, osobito, zakonodavci država članica, u skladu sa svojim nacionalnim pravom<sup>95</sup> ili, u slučaju pristupanja Unije toj konvenciji, zakonodavac Unije. Međutim, iz nje proizlazi također da nacionalni zakonodavci ne mogu uvjetovati izdavanje jedne takve dozvole boravka *trajanjem braka ili veze*.

105. Članak 59. stavak 3. te konvencije određuje pak da se obnovljiva dozvola boravka izdaje žrtvama kad nadležno tijelo smatra da je njihov boravak neophodan bilo zbog njihove osobne situacije bilo u svrhu njihove suradnje s nadležnim tijelima u istrazi ili kaznenom postupku. Prema Pojašnjavajućem izvješću uz Istanbulsku konvenciju, ta odredba obuhvaća, među ostalim, slučaj kada je osobna situacija žrtve takva da se od nje ne može razumno zahtijevati da napusti državno područje. To izvješće pojašnjava da se kriterij osobne situacije žrtve mora ispitati na temelju različitih čimbenika, a to su među ostalim sigurnost žrtve, zdravstveno stanje, obiteljska situacija ili stanje u njezinoj zemlji podrijetla<sup>96</sup>.

106. Iz ovog kratkog razmatranja članka 59. Istanbulske konvencije proizlazi da, u okviru te konvencije, mogućnost stranaka da odrede uvjete izdavanja dozvole samostalnog boravka dolazi s dužnošću da se u konkretnoj primjeni tih uvjeta u obzir uzme posebna situacija žrtve i da se dozvola boravka izda kada ta situacija to zahtijeva.

<sup>92</sup> Vidjeti, osobito, članke 2., 3. i 14. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, potpisane u Rimu 4. studenoga 1950. i presudu ESLJP-a od 9. lipnja 2009., Opuz protiv Turske (ECHR:2009:0609JUD003340102, t. 132.): „Nasilje u obitelji pojava je koja može imati različite oblike – fizičko nasilje, psihičko nasilje ili verbalno zlostavljanje – [...]. Riječ je o općenitom problemu koji pogađa sve zemlje članice i koji nije uvijek očigledan jer se često događa unutar privatnih odnosa ili zatvorenih krugova, te nisu samo žene te koje su njime pogođene. *Muškarci također mogu biti žrtve nasilja u obitelji* kao i djeca, koja su često izravno ili neizravno žrtve [...]”. Moje isticanje. Usto, sve su države članice ratificirale Konvenciju o uklanjanju svih oblika diskriminacije žena koju je 18. prosinca 1979. usvojila Opća skupština Ujedinjenih naroda i koja je stupila na snagu 3. rujna 1981. (Zbirka međunarodnih ugovora Ujedinjenih naroda, sv. 1249., str. 13.). Europska unija nije stranka te konvencije.

<sup>93</sup> Konvencija Vijeća Europe o sprečavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u obitelji (Istanbulska konvencija) od 11. svibnja 2011., Zbirka međunarodnih ugovora Vijeća Europe br. 210. O eventualnom pristupanju Europske unije toj konvenciji, vidjeti Mišljenje 1/19, Istanbulska konvencija, u tijeku pred Sudom.

<sup>94</sup> Vidjeti, također, točku 1. i sljedeće Pojašnjavajućeg izvješća uz Istanbulsku konvenciju, Zbirka međunarodnih ugovora Vijeća Europe br. 210, dostupno na <https://rm.coe.int/16800d38c9>: „Nasilje nad ženama, uključujući nasilje u obitelji, u Europi je jedna od najtežih povreda ljudskih prava na temelju roda, a ostaje zavijeno tišinom. *Nasilje u obitelji – u pogledu drugih žrtava kao što su djeca, muškarci ili starije osobe* – također je skrivena pojava koja pogađa previše obitelji da bi se mogla zanemariti”. [neslužbeni prijevod] Moje isticanje

<sup>95</sup> U skladu s točkom 303. Pojašnjavajućeg izvješća uz Istanbulsku konvenciju: „Autori su smatrali da je najbolje strankama dopustiti da u skladu s njihovim nacionalnim pravom odrede u kojim uvjetima i na koje vrijeme se žrtvama može, na njihov zahtjev, dodijeliti autonomna dozvola boravka. To uključuje imenovanje nadležnih tijela za utvrđivanje je li veza raskinuta kao posljedica nasilja koje je trpjela žrtva i određivanje dokaza koje treba podnijeti. Ti dokazi mogu uključivati, na primjer, policijske zapisnike, osuđujuće sudske presude, nalog o zabrani prilaska ili zaštiti, medicinske dokaze, rješenje o razvodu braka, upozorenja socijalnih službi ili izvješća nevladinih udruga [...] da navedemo samo neke.” [neslužbeni prijevod]

<sup>96</sup> Vidjeti točku 307. Pojašnjavajućeg izvješća uz Istanbulsku konvenciju.

107. S obzirom na navedeno, iako Istanbulska konvencija trenutno<sup>97</sup> nema izravan utjecaj na tumačenje članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c) Direktive 2004/38, to ne može vrijediti za pravni razvoj do kojeg ona dovodi i koji potiče političke i socijalne promjene u pogledu zaštite žrtava nasilja u obitelji. Naime, s obzirom na to da članak 59. stavak 1. te konvencije omogućuje žrtvama da od vlasti dobiju potrebnu zaštitu bez straha da će počinitelj, u znak odmazde, povući uživanje prava boravka ili prijetiti njegovim povlačenjem, koje je pod njegovom kontrolom<sup>98</sup>, čini mi se nedosljednim, bez obzira na to pristupi li Unija toj konvenciji ili ne<sup>99</sup>, zanemariti opasnost „ucjenjivanja razvodom” ili „ucjenjivanja odlaskom” prilikom tumačenja članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c) Direktive 2004/38. Usto, to bi za posljedicu imalo sprečavanje žrtava da zadržavanjem svojega prava boravka u državi članici domaćinu koriste zaštitu predviđenu tom odredbom iako je njezina svrha upravo zaštita bračnog druga državljanina treće zemlje koji je među ostalim bio „žrtva nasilja u obitelji dok su brak ili registrirano partnerstvo postojali”.

108. Zaključno, valja utvrditi da je prethodno pitanje dopušteno. Nastavit ću dakle s ispitivanjem valjanosti.

### **C. Prethodno pitanje**

109. Sud koji je uputio zahtjev svojim pitanjem u biti pita Sud o valjanosti članka 13. stavka 2. Direktive 2004/38 u odnosu na članke 20. i 21. Povelje.

110. Posebice, kao što to proizlazi iz samog teksta pitanja i pojašnjenja u vezi s njim iz zahtjeva za prethodnu odluku, sud koji je uputio zahtjev pita se je li ta odredba nevaljana s obzirom na to da zadržavanje prava boravka državljanina treće zemlje koji je bračni drug građanina Unije, te koji je bio žrtva nasilja u obitelji, u slučajevima razvoda braka, poništenja braka ili prestanka registriranog partnerstva, uvjetuje, među ostalim, time da ta osoba raspolaže dostatnim sredstvima, dok članak 15. stavak 3. Direktive 2003/86 u slučaju razvoda braka ili rastave zadržavanje prava boravka državljanina treće zemlje koji je ostvario pravo na spajanje obitelji ne uvjetuje time. Što bi bila povreda načela jednakog postupanja iz članka 20. i 21. Povelje.

#### **1. Načelo nediskriminacije i članak 21. Povelje**

111. Sumnjam u relevantnost članka 21. Povelje kada se radi, kao u ovom predmetu, o ispitivanju toga je li sustav uspostavljen člankom 13. stavkom 2. Direktive 2004/38 za državljane trećih zemalja koji su bračni drugovi građanina Unije nepovoljniji od onoga uspostavljenog člankom 15. stavkom 3. Direktive 2003/86 za državljane trećih zemalja koji su bračni drugovi drugog državljanina treće zemlje.

<sup>97</sup> Situacija se može promijeniti ako joj Unija pristupi.

<sup>98</sup> Vidjeti točku 304. Pojašnjavajućeg izvještaja uz Istanbulsku konvenciju.

<sup>99</sup> Iako je točno da se u ovom slučaju ta konvencija ne primjenjuje jer joj Unija nije pristupila, ona svejedno može poslužiti kao izvor inspiracije za tumačenje članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c) Direktive 2004/38.



112. Što se tiče članka 21. stavka 1. Povelje, primjećujem da nema povezanosti između situacije o kojoj je riječ u ovom predmetu i otvorenog popisa razloga navedenih u toj odredbi<sup>100</sup>. Naime, podsjećam na to da se, kao što je to Komisija pravilno istaknula, članak 13. stavak 2. drugi podstavak Direktive 2004/38 primjenjuje na sve državljane trećih zemalja koji su članovi obitelji građanina Unije, i to bez ikakve razlike na temelju razloga navedenih u članku 21. stavku 1. Povelje. Stoga, s obzirom na to da se različito postupanje, koje je uspostavio članak 13. stavak 2. Direktive 2004/38, temelji na državljanstvu, iz teksta članka 21. stavka 1. Povelje proizlazi da ta odredba nije relevantna za ovaj slučaj.

113. Što se tiče članka 21. stavka 2. Povelje, on, u skladu s Objašnjenima koja se odnose na Povelju<sup>101</sup>, odgovara članku 18. prvom stavku UFEU-a i mora se primijeniti u skladu s tom odredbom UFEU-a<sup>102</sup>. Međutim, kao što je to Sud već pojasnio, članak 18. prvi stavak UFEU-a ne primjenjuje se u slučaju eventualnog različitog postupanja između državljana država članica i državljana trećih država<sup>103</sup>. Stoga članak 21. stavak 2. Povelje nije relevantan ni kada je riječ o, kao što to traži sud koji je uputio zahtjev, ispitivanju zakonitosti različitog postupanja između državljana trećih zemalja koji su bračni drugovi građanina Unije u okviru Direktive 2004/38 i državljana trećih zemalja koji su bračni drugovi drugog državljanina treće zemlje koji su ostvarili pravo na spajanje obitelji na temelju Direktive 2003/86.

114. Nasuprot tomu, valja utvrditi da je područje primjene članka 20. Povelje osobito široko. Naime, taj članak, koji propisuje da su svi pred zakonom jednaki, ne predviđa nikakvo izričito ograničenje svojega područja primjene te se, dakle, primjenjuje na sve situacije uređene pravom Unije<sup>104</sup>, poput onih koje ulaze u područje primjene članka 13. stavka 2. Direktive 2004/38. Stoga smatram da se valjanost članka 13. stavka 2. Direktive 2004/38 treba ocjenjivati samo u odnosu na članak 20. Povelje.

## 2. Načelo jednakog postupanja i članak 20. Povelje

115. Prema ustaljenoj sudskoj praksi Suda, jednakost pred zakonom iz članka 20. Povelje opće je načelo prava Unije koje zahtijeva da se u usporedivim situacijama ne postupa na različit način i da se u različitim situacijama ne postupa na jednak način, osim ako je takvo postupanje objektivno opravdano<sup>105</sup>. Iz te iste sudske prakse proizlazi da zahtjev usporedivosti situacija radi određivanja postojanja povrede načela jednakog postupanja treba ocjenjivati s obzirom na sve njihove značajke te osobito s obzirom na predmet i cilj nacionalnih propisa kojima se uspostavlja razlika o kojoj je riječ, pri čemu u tu svrhu treba uzeti u obzir načela i ciljeve područja kojemu taj akt pripada<sup>106</sup>.

<sup>100</sup> U nedostatku takve veze, pravna znanost upućuje na „odnos supsidijarnosti” između članka 20. i 21. Povelje, vidjeti Bribosia, E., Rorive, I. i Hislair, J., „Article 20. – Égalité en droit”, u F. Picod, C. Rizcallah, i S. Van Drooghenbroeck (ur.), *Charte des droits fondamentaux de l’Union européenne. Commentaire article par article* (2. izd.), Bruxelles, Bruylant, 2019., str. 533.: „Članak 20. mogao bi se koristiti za provjeru dosljednosti i racionalnosti svih razlika u postupanju, bez obzira na njihov temelj, a s obzirom na željeni cilj.” Vidjeti također Bell, M., „Article 20 – Equality before the Law”, S. Peers, T. Hervey, J. Kenner, i A. Ward, (ur.), *The EU Charter of Fundamental Rights – A commentary*, Oxford, Hart Publishing, 2014., Oxford, 2014., str. 563., osobito str. 577.

<sup>101</sup> SL 2007., C 303, str. 17.

<sup>102</sup> Mišljenje 1/17 (Sporazum CETA EU-Kanada) od 30. travnja 2019. (EU:C:2019:341, t. 168.)

<sup>103</sup> Mišljenje 1/17 (Sporazum CETA EU-Kanada) od 30. travnja 2019. (EU:C:2019:341, t. 169.) i presuda od 4. lipnja 2009., Vatsouras i Koupatantze (C-22/08 i C-23/08, EU:C:2009:344, t. 52.)

<sup>104</sup> Mišljenje 1/17 (Sporazum CETA EU-Kanada) od 30. travnja 2019. (EU:C:2019:341, t. 171. i navedena sudska praksa)

<sup>105</sup> Presude od 11. srpnja 2006., Franz Egenberger (C-313/04, EU:C:2006:454, t. 33.), od 17. listopada 2013., Schaible (C-101/12, EU:C:2013:661, t. 76.) i od 26. ožujka 2020., Luxaviation (C-113/19, EU:C:2020:228, t. 36.)

<sup>106</sup> Vidjeti osobito presude od 16. prosinca 2008., Arcelor Atlantique i Lorraine i dr. (C-127/07, EU:C:2008:728, t. 26.), od 7. ožujka 2017., RPO (C-390/15, EU:C:2017:174, t. 42.) i od 22. siječnja 2019., Cresco Investigation (C-193/17, EU:C:2019:43, t. 42.)

Naime, s obzirom na to da navedeni položaji nisu usporedivi, razlika u postupanju u situacijama o kojima je riječ ne predstavlja povredu prava na jednakost pred zakonom koje je sadržano u članku 20. Povelje<sup>107</sup>.

116. Sada ću razmotriti upravo usporedivost situacija u ovom slučaju.

***a) Pitanje je li situacija državljanina treće zemlje bračnog druga građanina Unije u okviru Direktive 2004/38 usporediva sa situacijom državljanina treće zemlje bračnog druga drugog državljanina treće zemlje u okviru direktive 2003/86***

117. U ovom se predmetu postavlja pitanje nalazi li se, u pogledu uvjeta zadržavanja izvedenog prava boravka, državljanin treće zemlje koji je bio žrtva nasilja u obitelji koje je za vrijeme njihova braka počinio njegov bračni drug građanin Unije, a koji je obuhvaćen člankom 13. stavkom 2. prvim podstavkom točkom (c) Direktive 2004/38, u situaciji koja je usporediva sa situacijom državljanina treće zemlje koji je bio žrtva takvog nasilja koje je za vrijeme njihova braka počinio njegov bračni drug državljanin treće zemlje, a koji je obuhvaćena člankom 15. stavkom 3. Direktive 2003/86.

118. Tužitelj iz glavnog postupka u svojim očitovanjima tvrdi da su, s obzirom na predmet i zajednički cilj tih dviju odredbi, situacije iz glavnog postupka usporedive. Belgijska vlada, Parlament, Vijeće i Komisija zauzimaju suprotno stajalište.

119. Kako bi se ocijenila usporedivost tih dviju situacija, treba ispitati načela i ciljeve područja u koja spadaju direktive 2004/38 i 2003/86.

***1) Građanstvo Unije i zajednička politika u području useljeničkog prava: dva različita područja različitih načela i ciljeva***

120. Podsjetit ću ukratko na postojeće razlike u raspodjeli nadležnosti između Unije i država članica, kako proizlazi iz pravnih osnova koje, prema Ugovorima, uređuju donošenje zakonodavnih akata kojima se definira, s jedne strane, status državljanina treće zemlje i, s druge strane, status građana Unije.

121. Prije svega, u području slobode, sigurnosti i pravde<sup>108</sup>, Unija dijeli nadležnost s državama članicama, što je predviđeno člankom 4. stavkom 2. točkom (j) UFEU-a. Ciljevi i načini izvršavanja te nadležnosti navedeni su u glavi V. dijelu 3. UFEU-a. Članak 67. stavak 2. UFEU-a predviđa da Unija osigurava da se osobe pri prijelazu unutarnjih granica ne provjeravaju i oblikuje, među ostalim, zajedničku politiku useljavanja i kontrole vanjskih granica, koja se temelji na solidarnosti među državama članicama i koja je pravedna prema državljanima trećih zemalja. Usto, članak 79. stavak 1. UFEU-a propisuje da zajednička politika useljavanja ima za cilj osigurati učinkovito upravljanje migracijskim tokovima, pravedno postupanje prema državljanima trećih zemalja koji zakonito borave u državama članicama te sprečavanje nezakonitog useljavanja i trgovanja ljudima i jačanje mjera za njihovo suzbijanje. Prema tome, redovni zakonodavni postupak primjenjuje se na usvajanje svih mjera iz članka 79. stavka 2. UFEU-a.

<sup>107</sup> Vidjeti osobito presudu od 22. svibnja 2014., Glatzel (C-356/12, EU:C:2014:350, t. 84.).

<sup>108</sup> U tom je pogledu Sud već presudio da se „u odredbama koje se primjenjuju na schengensko područje izričito navodi da one ne utječu na slobodu kretanja građana Unije i članova njihovih obitelji koji ih prate ili im se pridružuju, a koja je zajamčena, među ostalim, Direktivom 2004/38” (presuda od 18. lipnja 2020., Ryanair Designated Activity Company, C-754/18, EU:C:2020:478, t. 40.).

122. Nadalje, nadležnost Unije u području migracija sastoji se u ovlasti usklađivanja. Stoga, učinak isključenja ili učinak prvenstva koje ima izvršavanje te nadležnosti u odnosu na nadležnost države članice varira ovisno o konkretnom opsegu i stupnju Unijine intervencije<sup>109</sup>. Direktivama se stoga usvajaju zajednička pravila<sup>110</sup> koja države članice imaju obvezu prenijeti, ali one mogu donijeti propise u pogledu pitanja koja nisu obuhvaćena pravom Unije te, također, mogu odstupati od zajedničkih pravila u mjeri u kojoj im je to tim pravom dopušteno. U tim okolnostima države članice, u biti, zadržavaju svoje nadležnosti u području useljeničkog prava.

123. Nasuprot tomu, to nije tako s područjem građanstva Unije i slobodnim kretanjem osoba. Naime, što se tiče prava slobodnog kretanja i boravka na području svih država članica, koje građani Unije imaju izravno na temelju članka 20. stavka 2. točke (a) i članka 21. stavka 1. UFEU-a, margina prosudbe država članica u području useljavanja ne može utjecati na primjenu odredaba o građanstvu Unije ili na slobodi kretanja, čak i ako se te odredbe odnose ne samo na situaciju građana Unije nego i na situaciju državljana trećih zemalja koji su članovi njihovih obitelji. Suprotno bi, očito, bilo nepomirljivo s uspostavljanjem unutarnjeg tržišta koje „podrazumijeva da su uvjeti za ulazak i boravak građana Unije u državi članici čije državljanstvo nema jednaki u svim državama članicama”<sup>111</sup>.

124. Naposljetku, treba podsjetiti na to da se pravni status koji se državljanima trećih zemalja priznaje u okviru direktiva koje su rezultat zajedničke politike u području useljeničkog prava i status građana Unije i državljana trećih zemalja koji su članovi njihovih obitelji *razlikuju i temelje na različitim pravnim logikama*<sup>112</sup>. Naime, uzimajući u obzir načelo dodjele nadležnosti, opseg osiguranja i zaštite koje osigurava sekundarno pravo Unije nije isto u odnosu na ta dva statusa: u području useljeničkog prava Unije državljanin treće zemlje nema jednaka prava kao građanin Unije<sup>113</sup>. To razlikovanje utječe i na pravni status članova obitelji tih dviju kategorija subjekata prava, osobito u okviru sustava uspostavljenih direktivama 2003/86 i 2004/38.

125. U tom smislu, pravna znanost smatra da razlika između građana Unije i državljana trećih zemalja koja proizlazi iz Ugovora nije samo semantička jer odražava „temeljnu ustavnu podjelu u srcu europskog projekta” s obzirom na to da ukazuje na temeljnu razliku između prava slobodnog kretanja građana Unije i članova njihovih obitelji te nepostojanja jednakovrijednih jamstava na razini Ugovora za državljane trećih zemalja<sup>114</sup>, u okviru zajedničke politike u području useljeničkog prava.

126. Iz tih razlika dotičnih područja u načelima i ciljevima proizlazi da situacije o kojima je riječ u glavnom postupku nisu, u biti, usporedive. Međutim, za dovršetak ispitivanja usporedivosti tih situacija, moram se sada posvetiti analizi predmeta i cilja direktiva 2003/86 i 2004/38.

<sup>109</sup> Protokol br. 25 o izvršavanju podijeljene nadležnosti (SL 2012., C 326, str. 307.), priložen UEU-u i UFEU-u, navodi da „kada Unija u određenom području poduzme djelovanje, područje primjene tog izvršavanja nadležnosti obuhvaća samo one elemente koji se uređuju predmetnim aktom Unije i stoga ne obuhvaća čitavo područje” [neslužbeni prijevod].

<sup>110</sup> To je, među ostalim, slučaj s Direktivom 2003/86.

<sup>111</sup> Vidjeti u tom smislu presudu od 25. srpnja 2008., Metock i dr. (C-127/08, EU:C:2008:449, t. 68.).

<sup>112</sup> Vidjeti moje mišljenje u predmetu Ryanair Designated Activity Company (C-754/18, EU:C:2020:131, t. 34.).

<sup>113</sup> Međutim, treba podsjetiti na to da se u području useljeničkog prava državljani treće zemlje mogu pozivati na, među ostalim, Povelju u dijelu u kojem se ona primjenjuje na područje primjene prava Unije. Kada je riječ o Direktivi 2003/86, vidjeti u tom pogledu, među ostalim, presudu od 14. ožujka 2019., Y. Z. i dr. (Prevara u spajanju obitelji) (C-557/17, EU:C:2019:203, t. 53.).

<sup>114</sup> Thym, D., „Legal Framework for EU Entry and Border Control Policie”, u K. Hailbronner i D. Thym (ur.), *EU Immigration and Asylum Law. Commentary*, 2. izd., Munich/Oxford/Baden-Baden, C. H. Beck/Hart Publishing/Nomos, 2016., str. 272., osobito str. 285. U istom djelu, vidjeti također Hailbronner, K. i Thym, D., „Introduction EU Immigration and Asylum Law: Constitutional Framework and Principles for Interpretation”, *op. cit.*, osobito str. 4.: „Pojmovna samostalnost područja slobode, sigurnosti i pravde potvrđuje da europsko pravo u području useljavanja i azila nije uspostavilo sustav mobilnosti građana Unije. Suprotno tomu, useljeničko pravo i pravo azila danas je obilježeno nizom različitih ciljeva utvrđenih Ugovorima Unije, koji su uvedeni Ugovorom iz Lisabona”.

## 2) Direktive 2003/86 i 2004/38: dva različita sustava koji se temelje na različitim svrhama

### i) Sustav uspostavljen Direktivom 2003/86

127. Direktiva 2003/86 dio je zadatka koji je Uniji povjeren člankom 79. UFEU-a<sup>115</sup>. Točnije, ta je direktiva donesena na temelju članka 63. stavka 3. točke (a) UEZ-a koji se odnosi na zajedničku politiku useljavanja, a koji je nakon stupanja na snagu Ugovora iz Lisabona postao članak 79. stavak 2. točka (a) UFEU-a. U skladu s njezinim člankom 1., cilj je Direktive 2003/86 utvrditi uvjete za ostvarenje prava na spajanje obitelji državljana trećih zemalja koji zakonito borave na području država članica<sup>116</sup>. Osim toga, iz njezine uvodne izjave 4. proizlazi da je njezin opći cilj olakšati integraciju državljana trećih zemalja u državama članicama omogućujući obiteljski život zahvaljujući spajanju obitelji<sup>117</sup>.

128. U tom kontekstu, podsjećam najprije na to da je pravo na spajanje obitelji u okviru Direktive 2003/86 podvrgnuto *strogim uvjetima* koji se odnose kako na sponzora tako i na njegova bračnog druga. Prema tome, u sustavu koji je tom direktivom uspostavljen, ona se primjenjuje u skladu sa svojim člankom 3. stavkom 1. kada sponzor ima dozvolu boravka koju je izdala država članica za razdoblje važenja od godine dana ili više i koji ima osnovane izgleda za dobivanje prava na stalni boravak. U tom slučaju članak 4. stavak 1. točka (a) Direktive 2003/86 propisuje da države članice dopuštaju ulazak i boravak sponzorovom supružniku, u skladu s tom direktivom i uvjetima utvrđenima u poglavlju IV. i članku 16. navedene direktive.

129. Nadalje, kad je riječ o *uvjetima za sponzora*, treba podsjetiti na to da prilikom podnošenja zahtjeva za spajanje obitelji dotična država članica može od bračnog druga koji je podnio zahtjev tražiti da priloži dokaz da sponzor ima smještaj, zdravstveno osiguranje te stabilne i redovite izvore prihoda koji su dovoljni za vlastito uzdržavanje i uzdržavanje članova njegove/njezine obitelji, bez pribjegavanja sustavu socijalne pomoći države članice u pitanju<sup>118</sup>. U tom pogledu nadležno tijelo države članice o kojoj je riječ može, među ostalim, povući odobrenje za spajanje obitelji ako sponzor više nema stabilne i redovite izvore prihoda u smislu članka 7. stavka 1. točke (c) Direktive 2003/86<sup>119</sup>. Štoviše, država članica može tražiti od sponzora da je zakonito boravio na njezinu državnom području za razdoblje koje nije dulje od dvije godine, prije nego što mu se njegova obitelj pridružila<sup>120</sup> te da ima izvore prihoda koji su dovoljni za uzdržavanje članova njegove/njezine obitelji tijekom čitavog boravka tih članova obitelji na području predmetne države članice, odnosno sve dok članovi njegove/njezine obitelji ne dobiju dozvolu boravka neovisno o dozvoli boravka sponzora<sup>121</sup>.

130. Naposljetku, što se tiče *uvjeta za članove obitelji* zbog kojih se traži spajanje obitelji, države članice mogu, na temelju članka 7. stavka 2. Direktive 2003/86, tražiti od državljana trećih zemalja da udovolje integracijskim mjerama<sup>122</sup> u skladu s nacionalnim pravom.

<sup>115</sup> Vidjeti točku 121. ovog mišljenja.

<sup>116</sup> Prema članku 3. stavku 3. Direktive 2003/86, ona se ne primjenjuje na članove obitelji građanina Unije.

<sup>117</sup> Presuda od 14. ožujka 2019., Y. Z. i dr. (Prevara u spajanju obitelji) (C-557/17, EU:C:2019:203, t. 47. i navedena sudska praksa)

<sup>118</sup> Vidjeti članak 7. stavak 1. Direktive 2003/86.

<sup>119</sup> Presuda od 21. travnja 2016., Khachab (C-558/14, EU:C:2016:285, t. 38. i navedena sudska praksa)

<sup>120</sup> Vidjeti članak 8. stavak 1. Direktive 2003/86.

<sup>121</sup> Vidjeti članak 16. stavak 1. Direktive 2003/86. Vidjeti također mišljenje nezavisnog odvjetnika P. Mengozzija u predmetu Khachab (C-558/14, EU:C:2015:852, t. 31.).

<sup>122</sup> O obvezi polaganja ispita građanske integracije, vidjeti presudu od 9. srpnja 2015., K i A (C-153/14, EU:C:2015:453).

131. Točnije, što se tiče članka 15. Direktive 2003/86, ističem da iz uvodne izjave 15. te direktive proizlazi da je cilj tog članka promicanje integracije državljana trećih zemalja koji su bračni drugovi drugih državljana trećih zemalja u slučaju raspada braka. U tom kontekstu članak 15. stavak 3. navedene direktive predviđa da se, među ostalim, u slučaju razvoda ili rastave autonomna dozvola boravka *može* izdati na zahtjev, ako se traži, osobama koje su ušle na temelju spajanja obitelji. Ta odredba predviđa također da države članice utvrđuju odredbe kojima se osigurava odobravanje autonomnih dozvola boravka u slučaju posebno teških okolnosti. U tom pogledu treba pojasniti da, u skladu s člankom 15. stavkom 4. te direktive, *nacionalnim pravom utvrđeni su* uvjeti koji se odnose na odobravanje i trajanje autonomne dozvole boravka. Naime, Sud je već presudio da je upućivanjem na nacionalno pravo u članku 15. stavku 4. Direktive 2003/86 zakonodavac Unije stoga pokazao da je namjeravao ostaviti diskrecijsku ovlast svakoj državi članici za određivanje uvjeta izdavanja autonomne dozvole boravka državljaninu treće države<sup>123</sup>. Smatram da se ta diskrecijska ovlast odnosi na donošenje autonomne dozvole boravka u situacijama predviđenima člankom 15. stavkom 3. te direktive.

132. Osim toga, treba istaknuti da članak 16. stavak 1. točka (b) Direktive 2003/86 dopušta državama članicama da odbiju zahtjev za ulazak i boravak u svrhu spajanja obitelji ili, ako je to primjereno, povuku ili odbiju obnavljanje dozvole boravka „*kada sponzor i njegovi/njezini članovi obitelji ne žive ili više ne žive u stvarnom bračnom ili obiteljskom odnosu*”<sup>124</sup>.

133. S obzirom na navedeno, do povlačenja ili odbijanja produženja ne može doći automatski. Naime, kao što je to Sud presudio, iz upotrebe izraza „*mogu [...] povući*” u toj odredbi proizlazi da države članice uživaju diskrecijsko pravo kad je riječ o tom povlačenju. Usto, država članica u pitanju prethodno *mora* u skladu s člankom 17. te direktive pojedinačno ispitati situaciju dotičnog člana obitelji, provodeći uravnoteženu i razumnu ocjenu svih uključenih interesa<sup>125</sup>. Štoviše, mjeru povlačenja dozvole boravka izdane članovima obitelji treba donijeti poštujući temeljna prava, osobito prava na poštovanje privatnog i obiteljskog života zajamčeno člankom 7. Povelje<sup>126</sup>.

134. Stoga su države članice dužne poštovati načelo proporcionalnosti i ciljeve zakonodavca Unije<sup>127</sup>. To podrazumijeva, kao što je to pravilno istaknula Komisija, da države članice, čak i kada nacionalna tijela – u slučajevima iz članka 15. stavka 3. Direktive 2003/86 – uvjetuju odobravanje autonomne dozvole bitnim uvjetima, moraju ublažiti, odnosno ne primijeniti te uvjete ako im to, u konkretnim okolnostima slučaja, nalaže načelo proporcionalnosti ili zahtjev da se ne ugroze ciljevi članka 15. te direktive<sup>128</sup>.

135. Iz navedenih razmatranja proizlazi da volja zakonodavca Unije nije bila jamčiti državljanima trećih zemalja izvedeno pravo boravka nego im osigurati mogućnost da zahtijevaju dozvolu boravka, čije je izdavanje i zadržavanje uređeno pravilima za utvrđivanje zajedničkih postupaka

<sup>123</sup> Presuda od 7. studenoga 2018., C i A (C-257/17, EU:C:2018:876, t. 49.)

<sup>124</sup> Moje isticanje. Suprotno tomu, to nije slučaj državljanina treće zemlje bračnog druga građanina Unije. Vidjeti u tom pogledu presude od 13. veljače 1985., Diatta (267/83, EU:C:1985:67, t. 20.) i od 10. srpnja 2014., Ogieriakhi (C-244/13, EU:C:2014:2068, t. 37.). Vidjeti također točku 71. ovog mišljenja.

<sup>125</sup> Vidjeti u tom smislu presudu od 14. ožujka 2019., Y. Z. i dr. (Prevara u spajanju obitelji) (C-557/17, EU:C:2019:203, t. 51. i navedena sudska praksa).

<sup>126</sup> Vidjeti presudu od 14. ožujka 2019., Y. Z. i dr. (Prevara u spajanju obitelji) (C-557/17, EU:C:2019:203, t. 53.). Vidjeti također uvodnu izjavu 2. Direktive 2003/86.

<sup>127</sup> Vidjeti u tom smislu presudu od 7. studenoga 2018., C i A (C-257/17, EU:C:2018:876, t. 51.).

<sup>128</sup> Vidjeti uvodnu izjavu 15. Direktive 2003/86. Vidjeti također točku 131. ovog mišljenja.

za ostvarivanje prava na spajanje obitelji. Time je zakonodavac Unije, na temelju nadležnosti koja mu je dodijeljena člankom 79. UFEU-a, osigurao usklađivanje nacionalnih zakonodavstava u području migracija.

*ii) Sustav uspostavljen Direktivom 2004/38*

136. Direktiva 2004/38 donesena je na temelju članaka 12., 18., 40., 44. i 52. UEZ-a (koji su postali članci 18., 21., 46., 50. i 59. UFEU-a) i ima za cilj olakšati ostvarivanje temeljnog i osobnog prava slobodnog kretanja i boravka na području država članica, koje za građane Unije proizlazi izravno iz članka 21. stavka 1. UFEU-a, kao i osnažiti to pravo. U uvodnoj izjavi 5. te direktive navedeno je da to pravo, kako bi se moglo ostvarivati pod objektivnim uvjetom dostojanstva, treba odobriti i članovima obitelji tih građana, bez obzira na njihovo državljanstvo<sup>129</sup>. Točnije, izvedeno pravo boravka bračnog druga koji je državljanin treće zemlje može biti posljedica jednostavne činjenice braka s građaninom Unije koji je koristio svoje pravo na slobodno kretanje<sup>130</sup>.

137. U tom kontekstu sustav koji predviđa Direktiva 2004/38 uređuje korištenje prava slobodnog kretanja građanina Unije i članova njegove obitelji od trenutka njihova dolaska u državu članicu domaćina i, po potrebi, do trenutka njihova odlaska iz te države članice. Pravo boravka u državi članici domaćinu je, dakle, tom direktivom stupnjevito uređeno te dovodi do stjecanja prava na stalni boravak<sup>131</sup>. Tako, najprije, pravo boravka do tri mjeseca iz članka 6. Direktive 2004/38 ne podliježe nijednom uvjetu ili formalnosti, osim obveze posjedovanja važeće osobne iskaznice ili putovnice<sup>132</sup>. Nadalje, pravo boravka duže od tri mjeseca podliježe uvjetima navedenima u članku 7. stavku 1. te direktive<sup>133</sup>. Naposljetku, članak 16. navedene direktive predviđa pravo stalnog boravka<sup>134</sup> za građane Unije i članove njihove obitelji koji su u neprekidnom razdoblju od pet godina zakonito boravili na području države članice domaćina<sup>135</sup>.

138. U tom pogledu valja istaknuti da članak 21. stavak 1. UFEU-a i odredbe Direktive 2004/38 ne daju nikakvo samostalno pravo državljanima trećih zemalja. Eventualna prava koja takvim državljanima dodjeljuju odredbe prava Unije koje uređuju građanstvo Unije su prava koja su izvedena iz korištenja slobodnog kretanja koju ostvaruje građanin Unije<sup>136</sup>. Međutim, zakonodavac Unije je u člancima 12. i 13. te direktive predvidio zadržavanje prava boravka članova obitelji građanina Unije u dvama različitim slučajevima<sup>137</sup>, odnosno u slučaju smrti ili odlaska građanina Unije i u slučaju razvoda braka, poništenja braka ili prestanka registriranog

<sup>129</sup> Presuda od 14. studenoga 2017., Lounes (C-165/16, EU:C:2017:862, t. 31.) i od 18. prosinca 2014., McCarthy i dr. (C-202/13, EU:C:2014:2450, t. 31. i 32.)

<sup>130</sup> Vidjeti članak 2. točku 2. i članak 3. stavak 1. Direktive 2004/38.

<sup>131</sup> Vidjeti u tom pogledu presude od 21. prosinca 2011., Ziolkowski i Szeja (C-424/10 i C-425/10, EU:C:2011:866, t. 38.), od 16. siječnja 2014., Onuekwere (C-378/12, EU:C:2014:13, t. 30.) i od 17. travnja 2018., B i Vomero (C-316/16 i C-424/16, EU:C:2018:256, t. 51.).

<sup>132</sup> Prema članku 14. stavku 1. te direktive to se pravo zadržava sve dok građani Unije ili članovi njihove obitelji ne postanu prekomjeran teret za sustav socijalne pomoći države članice domaćina.

<sup>133</sup> Naime, u skladu s člankom 14. stavkom 2. Direktive 2004/38 građani Unije i članovi njihove obitelji imaju to pravo boravka ako ispunjavaju uvjete navedene u članku 7. te direktive, kojem je cilj spriječiti da oni ne postanu prekomjeran teret za sustav socijalne pomoći države članice domaćina.

<sup>134</sup> Točnije, iz članka 16. stavka 1. Direktive 2004/38 proizlazi da pravo stalnog boravka ne podliježe uvjetima predviđenima u poglavlju III. te direktive.

<sup>135</sup> Međutim, odstupajući od članka 16. Direktive 2004/38, pravo stalnog boravka u državi članici domaćinu predviđeno je i prije proteka neprekidnog razdoblja od pet godina, za radnike koji su prestali raditi u državi članici domaćinu i članove njihovih obitelji koji ispunjavaju uvjete navedene u članku 17. te direktive.

<sup>136</sup> Presuda od 18. prosinca 2014., McCarthy i dr. (C-202/13, EU:C:2014:2450, t. 34. i navedena sudska praksa)

<sup>137</sup> Vidjeti točke 54. do 58. ovog mišljenja.

partnerstva<sup>138</sup>. Iako ti slučajevi ne utječu na pravo boravka članova obitelji građanina Unije koji imaju državljanstvo države članice<sup>139</sup>, to ne vrijedi za članove obitelji građanina Unije koji su državljani trećih zemalja koji moraju ispuniti određene posebne uvjete kako bi zadržali svoje izvedeno pravo boravka.

139. Kao što to proizlazi iz članka 13. stavka 2. Direktive 2004/38, posebni se uvjeti, među ostalim u slučaju razvoda, primjenjuju na državljane trećih zemalja bračne drugove građanina Unije. Naime, kao što sam to već pojasnio, kako bi zadržala svoje pravo boravka osoba mora biti obuhvaćena jednim od alternativnih slučajeva predviđenih u članku 13. stavku 2. prvom podstavku te direktive<sup>140</sup>. U slučaju kada još nije stekla pravo stalnog boravka, zakonodavac Unije je u drugom podstavku te odredbe predvidio zadržavanje njezina prava boravka isključivo na osobnoj osnovi, samo ako ispunjava uvjete navedene u tom podstavku, među ostalim i taj da posjeduje dostatna sredstva. Ti su uvjeti u biti jednaki onima koje u skladu s člankom 13. stavkom 1. drugim podstavkom Direktive 2004/38 mora ispunjavati bračni drug građanina Unije koji ima državljanstvo države članice prije stjecanja svojega prava stalnog boravka<sup>141</sup>.

140. Kada je riječ o uvjetima predviđenima u članku 13. stavku 2. Direktive 2004/38, kao što je to Komisija u svojim pisanim očitovanjima pravilno istaknula, ipak je moguće da, u posebnim slučajevima – osobito ako bi zbog nasilja u obitelji koje je počinio građanin Unije protiv svojeg bračnog druga državljanina treće zemlje primjena tih uvjeta onemogućila postizanje ciljeva te odredbe ili bi bila suprotna načelu proporcionalnosti – nacionalna tijela moraju ublažiti, odnosno ne primijeniti, uvjete te odredbe. Određena fleksibilnost stoga je dopuštena radi rješavanja situacija u kojima bračni drug državljanin treće zemlje koji je žrtva nasilja u obitelji treba steći potrebne kvalifikacije za pronalazak zaposlenja.

141. U tom pogledu podsjećam na to da, na temelju članka 37. Direktive 2004/38, države članice mogu primijeniti zakone i druge propise koji su povoljniji za osobe obuhvaćene tom direktivom. Kao što je to također pojasnila Komisija, ne može se smatrati suprotnom cilju Direktive 2004/38 odredba ili nacionalna upravna praksa koja, kada to u određenom slučaju okolnosti zahtijevaju, dopušta ublažavanje ili neprimjenjivanje uvjeta iz članka 13. stavka 2. drugog podstavka te direktive, među ostalim onih uvjeta koji se odnose na raspolaganje dostatnim sredstvima. Treba također podsjetiti na to da je u uvodnoj izjavi 15. određeno da je cilj te odredbe pružanje pravne zaštite državljanima trećih zemalja bračnim drugovima građanina Unije koji su bili žrtve nasilja u obitelji, među ostalim u slučaju razvoda braka.

<sup>138</sup> U skladu s člankom 18. Direktive 2004/38, članovi obitelji građanina Unije iz članka 12. stavka 2. i članka 13. stavka 2. te direktive koji ispunjavaju uvjete navedene u tim odredbama stječu pravo stalnog boravka nakon što su zakonito boravili u državi članici domaćinu u razdoblju od pet uzastopnih godina. O člancima 12. i 13. ove direktive vidjeti moju analizu o primjenjivosti članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (c) te direktive u točkama 53. do 58. ovog mišljenja.

<sup>139</sup> Ne dovodeći u pitanje članak 12. stavak 1. drugi podstavak Direktive 2004/38 koji propisuje da „[p]rije stjecanja prava na stalni boravak dotične osobe moraju ispuniti uvjete utvrđene u članku 7. stavku 1. točki (a), (b), (c) ili (d)“ kao ni članak 13. stavak 1. drugi podstavak te direktive koji predviđa da „[p]rije stjecanja prava na stalni boravak, dotične osobe moraju ispuniti uvjete utvrđene u članku 7. stavku 1. točki (a), (b), (c) ili (d)“.

<sup>140</sup> Podsjećam na to da iz moje analize o primjenjivosti članka 13. stavka 2. prvog podstavka točke (a) Direktive 2004/38 proizlazi da osoba u situaciji kao što je ona u kojoj se nalazi tužitelj iz glavnog postupka spada u područje primjene te direktive. Vidjeti točke 36. do 93. ovog mišljenja.

<sup>141</sup> Međutim, radi korisnosti, ističem da situacija državljanina treće zemlje bračnog druga građanina Unije koji je bio žrtva nasilja u obitelji i koji zbog nedostatka sredstava i zdravstvenog osiguranja mora napustiti državu članicu domaćina i vratiti se u treću zemlju u načelu nije usporediva sa situacijom građanina Unije bračnog druga građanina Unije koji je bio žrtva nasilja u obitelji i koji, u istim okolnostima, mora napustiti državu članicu domaćina i vratiti se u državu članicu čiji je državljanin. Naime, nesporno je da odlazak u treću zemlju državljanina treće zemlje koji je bio žrtva nasilja u obitelji ima puno značajnije posljedice s gledišta prekida veza s državom članicom domaćinom u usporedbi s odlaskom građanina Unije koji je bio žrtva nasilja u obitelji u državu članicu čiji je državljanin ili u drugu državu članicu.

142. Iz navedenih razmatranja proizlazi da, uzimajući u obzir ustavnu važnost prava slobodnog kretanja i boravka građana Unije na području država članica koje neposredno proizlazi iz Ugovora – prava koje ima snažnija jamstva i koje bi u okviru sustava uspostavljenog Direktivom 2004/38 trebalo postati stalno – ne samo da je dosljedno nego je i zakonito da u slučaju razvoda braka državljanin treće zemlje bračni drug građanina Unije, radi zadržavanja svojeg izvedenog prava boravka u skladu s člankom 13. stavkom 2. drugim podstavkom te direktive, podliježe uvjetima koji su barem istovjetni onima koji su propisani bračnom drugu građanina Unije koji ima državljanstvo države članice.

143. Stoga, s obzirom na utvrđene razlike, s jedne strane, između sustava uspostavljenih direktivama 2003/86 i 2004/38, koje imaju različite pravne osnove i svrhe koje opravdavaju različit pravni status državljana trećih zemalja bračnih drugova građana Unije i državljana trećih zemalja bračnih drugova drugih državljana trećih zemalja i, s druge strane, između ciljeva članka 13. stavka 2. Direktive 2004/38 i ciljeva članka 15. stavka 3. Direktive 2003/86, treba smatrati da situacije o kojima je riječ nisu usporedive.

### ***b) Međuzaključak***

144. Iz ispitivanja usporedivosti proizlazi da je razlika između situacija u glavnom postupku očita. Prema tome, pravni status državljana trećih zemalja, koji su bračni drugovi građana Unije, izveden je iz prava koje je ugovorima zajamčeno na ustavnoj razini te podliježe uvjetima iz Direktive 2004/38, koje su države članice dužne poštovati. Suprotno tomu, status državljana trećih zemalja, koji su bračni drugovi drugih državljana trećih zemalja, temelji se na nadležnosti usklađivanja, što znači da države članice, u pogledu uvjeta iz Direktive 2003/86, imaju određeni manevarski prostor. Slijedom navedenog, prava koja proizlaze iz sustava koji su uspostavljeni tim dvjema direktivama različita su.

145. Uzimajući u obzir ta razmatranja, može se zaključiti da dvije situacije o kojima je riječ nisu usporedive. Stoga različito postupanje prema državljanima trećih zemalja, koji su žrtve nasilja u obitelji koje je počinio njihov bračni drug, ovisno o tome jesu li pravo na spajanje obitelji ostvarili s građaninom Unije ili drugim državljaninom treće zemlje, ne povređuje pravo na „jednakost pred zakonom” iz članka 20. Povelje, državljana trećih zemalja koji su obuhvaćeni jednom ili drugom situacijom.

## **V. Zaključak**

146. S obzirom na sva prethodna razmatranja, predlažem da Sud na prethodno pitanje koje je postavio Conseil du contentieux des étrangers (Vijeće za sporove u vezi sa strancima) odgovori na sljedeći način:

Analizom prethodnog pitanja nije utvrđen nijedan element koji bi utjecao na valjanost članka 13. stavka 2. Direktive 2004/38/EZ Parlamenta i Vijeća od 29. travnja 2004. o pravu građana Unije i članova njihovih obitelji slobodno se kretati i boraviti na državnom području država članica, o izmjeni Uredbe (EEZ) br. 1612/68 i stavljaju izvan snage direktiva 64/221/EEZ, 68/360/EEZ, 72/194/EEZ, 73/148/EEZ, 75/34/EEZ, 75/35/EEZ, 90/364/EEZ, 90/365/EEZ i 93/96/EEZ (SL 2004., L 158, str. 77.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 5., svezak 2., str. 42. i ispravak SL 2016., L 87, str. 36.) s obzirom na članke 20. i 21. Povelje Europske unije o temeljnim pravima.