

STANOWISKO RZECZNIKA GENERALNEGO

M. POIARES A MADURA

przedstawione w dniu 11 czerwca 2008 r.¹

1. Niniejsze odesłanie, rozpatrywane w trybie przyśpieszonym przewidzianym w art. 104a regulaminu Trybunału, dotyczy zakresu prawa pobytu obywateli innych państw członkowskich będących członkami rodziny obywatela Unii. Kwestia jest delikatna, bowiem prowadzi do dokonania rozgraniczenia między tym, co wchodzi w zakres postanowień dotyczących swobody przemieszczania się i pobytu obywateli Unii, oraz tym, co wiąże się z kontrolą imigracji, czyli dziedziną, w której państwa członkowskie zachowują kompetencje tak długo i w takim zakresie, w jakim Wspólnota Europejska nie dokonała pełnej harmonizacji przepisów. Konstytucyjny wymiar tej kwestii tłumaczy ożywioną debatę — uczestniczyło w niej nie mniej niż dziesięć państw członkowskich, które przystąpiły do sprawy w charakterze interwenientów po stronie rządu pozwanego w postępowaniu przed sądem krajowym, aby zakwestionować interpretację prezentowaną przez skarżących oraz Komisję Wspólnot Europejskich. Prawdą jest również, że wcześniejsze poglądy Trybunału przyczyniły się do podsylenia tej dyskusji, bowiem spójność zarysowanej linii orzecznictwa nie wydaje się oczywista. Tym samym postawione w niniejszych sprawach pytania prejudycjalne dotyczące wykładni dyrektywy 2004/38²

dają Trybunałowi dobrą okazję do ich wyjaśnienia.

I — Stan faktyczny w postępowaniu przed sądem krajowym i pytania prejudycjalne

2. Niniejsze odesłanie prejudycjalne zostało przedstawione przez High Court (Irlandia) w ramach sporu dotyczącego czterech połączonych postępowań wszczętych w celu zakwestionowania odmowy udzielenia zezwolenia na pobyt obywatelowi państwa trzeciego będącego współmałżonkiem obywatelki Unii zamieszkującej w Irlandii. W każdej z tych czterech spraw obywatel państwa trzeciego przybył bezpośrednio do Irlandii i złożył wniosek o azyl polityczny, który został oddalony. Po przybyciu do Irlandii zainteresowany zawarł związek małżeński z obywatelką innego państwa członkowskiego zamieszkującą i pracującą w Irlandii. Po zawarciu związku małżeńskiego złożył wniosek o kartę pobytu („residence card”) jako współmałżonek obywatela państwa członkowskiego przebywającego legalnie w Irlandii. Minister sprawiedliwości odmówił wydania karty pobytu z uwagi na fakt, że wnioskodawca nie mógł udowodnić, iż przed swoim przyjazdem do Irlandii przebywał legalnie w innym

1 — Język oryginału: francuski.

2 — Dyrektywa 2004/38/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie prawa obywateli Unii i członków ich rodzin do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich, zmieniająca rozporządzenie (EWG) nr 1612/68 i uchylająca dyrektywy 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG i 93/96/EWG (Dz.U. L 158, s. 77).

państwie członkowskim, jak tego wymagają irlandzkie przepisy transponujące dyrektywę 2004/38. Wnioskodawcy odwołali się od ministerialnych decyzji o odmowie wydania karty pobytowej, podnosząc, że ustanowiony przez prawo irlandzkie warunek wcześniejszego przebywania zgodnie z prawem w innym państwie członkowskim, którego niedopełnienie stanowiło podstawę zakwestionowanej odmowy, jest sprzeczny z uregulowaniami dyrektywy 2004/38.

3. Dlatego też, aby móc zbadać zasadność skarg na sporne decyzje o odmowie wydania kart pobytowych, sąd krajowy uznaje za konieczne przedstawienie Trybunałowi pytania, czy możliwość skorzystania z przepisów dyrektywy 2004/38, a ściślej mówiąc z prawa pobytu przez współmałżonka obywatela Unii będącego obywatelem państwa trzeciego, może być uzależniona od warunku przebywania zgodnie z prawem w innym państwie członkowskim przed przybyciem do przyjmującego państwa członkowskiego. To jest przedmiotem pierwszego pytania prejudycjalnego. Zakładając, że tak nie jest, należałoby ponadto określić, czy w niniejszej sprawie obywatelom państw trzecich nie można jednak odmówić korzystania z uregulowań dyrektywy 2004/38, jako że art. 3 ust. 1 tej dyrektywy zastrzega prawo do powoływania się na jej uregulowania dla tych członków rodziny, którzy „towarzyszą” obywatelowi Unii lub do niego „dołączają”, podczas gdy ci obywatele zawarli związku małżeńskiego dopiero po przybyciu na terytorium Irlandii. Stąd drugie i trzecie pytania prejudycjalne, dotyczące w istocie wpływu daty zawarcia związku małżeńskiego na możliwość zastosowania dyrektywy 2004/38. Te właśnie dwa punkty omówię po kolei.

II — Ocena

A — Zgodność z dyrektywą 2004/38 wymogu wcześniejszego przebywania zgodnie z prawem w innym państwie członkowskim

4. Pytanie, czy dyrektywa 2004/38 pozwala na uzależnienie możliwości skorzystania z prawa pobytu w przyjmującym państwie członkowskim, przyznane obywatelom państw trzecich będącym członkami rodziny obywatela Unii, od warunku wcześniejszego przebywania zgodnie z prawem w innym państwie członkowskim, oznacza zastanowienie się nad zakresem stosowania ww. dyrektywy: czy stosuje się tylko do tych rodzin, które mieszkały w państwie członkowskim przed wyjazdem do przyjmującego państwa członkowskiego? Innymi słowy, czy dyrektywa 2004/38 zapewnia członkom rodzin obywatela Unii będącym obywatelami państwa trzeciego wyłącznie swobodny przepływ na terytorium Unii, czy w niektórych przypadkach również ich wjazd na terytorium wspólnotowe?

5. Dyrektywa 2004/38 nie daje wyraźnej odpowiedzi. Artykuły 6, 7 i 16 tej dyrektywy ograniczają się do przyznania prawa pobytu członkom rodziny obywatela Unii, którzy nie są obywatelami jednego z państw członkowskich i „towarzyszą lub dołączają do obywatela Unii”. Ponieważ wykładnia ww. dyrektywy nie daje rozwiązania, należy odnieść się do jej celu. Dyrektywa 2004/38 ma na celu zagwarantowanie „podstawowego

i indywidualnego prawa do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich” przyznanego obywatelom Unii bezpośrednio w art. 18 WE³. Przepisy tej dyrektywy należy właśnie interpretować w świetle podstawowego prawa do swobodnego przemieszczania się i pobytu obywateli Unii. Przewidziane w niej uprawnienia należy postrzegać funkcjonalnie, tak aby uznać jedynie ich zakres, lecz jednocześnie cały zakres, jaki jest niezbędny do zapewnienia skuteczności prawa przemieszczania się i pobytu obywateli Unii. Innymi słowy, chodzi o ustalenie, czy korzystanie w sposób pełny przez obywatela Unii ze swego prawa pobytu zakłada jednocześnie, że prawo pobytu członków rodziny obywatela Unii, będących obywatelami państwa trzeciego, które to prawo jest prawem pochodnym i zależnym od prawa obywatela Unii⁴, oznacza prawo wjazdu na terytorium Unii.

6. Takiemu podejściu oraz odpowiedzi, która może z niego wynikać, państwa członkowskie, które przystąpiły do sprawy w charakterze interwenientów, nie mogą skutecznie przeciwstawiać pionowego podziału kompetencji o charakterze konstytucyjnym. O ile jest prawdą, że państwa członkowskie zachowują co do zasady kompetencje w dziedzinie kontroli imigracji, a zatem przyjmowania obywateli państw trzecich pochodzących spoza terytorium wspólnotowego, nie można z tego wnioskować, że dyrektywa 2004/38 dotyczy jedynie przemieszczania się obywateli Unii oraz członków ich rodzin między państwami członkowskimi, a nie wjazdu tych ostatnich na terytorium Unii. Zgodnie bowiem z utrwalonym orzecznictwem

państwa członkowskie powinny wykonywać swoje kompetencje w poszanowaniu prawa wspólnotowego, a w szczególności podstawowej swobody przemieszczania się⁵. Tym samym wyraźnie już orzeczono, że wymogi poszanowania swobody przemieszczania się i pobytu obywateli Unii mogą stanowić ograniczenie dla państw członkowskich w wykonywaniu ich kompetencji⁶, szczególnie tych, którymi dysponują w zakresie kontroli imigracji⁷.

7. W celu zakwestionowania możliwości zastosowania dyrektywy 2004/38 do problemu wjazdu na terytorium Wspólnoty członków rodziny obywatela Unii, będących obywatelami państwa trzeciego, tym bardziej nie można zasadnie podkreślać układu kompetencji wspólnotowych wynikającego z poszczególnych podstaw prawnych przewidzianych w traktacie WE. Jest bezsporne, że jedynie tytuł IV traktatu WE umożliwia przyjęcie wspólnotowych aktów prawnych dotyczących imigracji oraz kontroli na zewnętrznych granicach⁸, podczas gdy dyrektywa 2004/38 opiera się na tytule III traktatu WE. Jednak dyrektywa ta reguluje bezpośrednio jedynie prawa obywateli Unii, natomiast prawa członków ich rodziny zostały potraktowane tylko w takim zakresie, w jakim stanowią uzupełnienie tych pierwszych. Okoliczność, iż w ten sposób dyrektywa może mieć wpływ na kontrolę imigracji,

3 — Zobacz wyrok z dnia 17 września 2002 r. w sprawie C-413/99 *Baumbast i R*, Rec. s. I-7091, pkt 84.

4 — Tytułem przypomnienia zob. wyrok z dnia 11 grudnia 2007 r. w sprawie C-291/05 *Eind*, Zb.Orz. s. I-10719, pkt 23, 24, 30.

5 — Tytułem przypomnienia zob. wyrok z dnia 13 grudnia 2005 r. w sprawie C-446/03 *Marks & Spencer*, Zb.Orz. s. I-10837, pkt 29.

6 — Zobacz wyroki: z dnia 23 listopada 2000 r. w sprawie C-135/99 *Elsen*, Rec. s. I-10409, pkt 33; z dnia 2 października 2003 r. w sprawie C-148/02 *Garcia Avello*, Rec. s. I-11613, pkt 25; z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie C-224/02 *Pusa*, Rec. s. I-5763, pkt 22; z dnia 15 marca 2005 r. w sprawie C-209/03 *Bidar*, Zb.Orz. s. I-2119, pkt 33; z dnia 26 października 2006 r. w sprawie C-192/05 *Tas-Hagen i Tas*, Zb.Orz. s. I-10451, pkt 22; z dnia 22 maja 2008 r. w sprawie C-499/06 *Nerkowska*, Zb.Orz. s. I-3993, pkt 24.

7 — Zobacz wyrok z dnia 25 lipca 2002 r. w sprawie C-459/99 *MRAX*, Rec. s. I-6591. Zobacz również wyrok z dnia 14 kwietnia 2005 r. w sprawie C-157/03 *Komisja przeciwko Hiszpanii*, Zb.Orz. s. I-2911.

8 — Dla przykładu zob. dyrektywę Rady 2003/86/WE z dnia 22 września 2003 r. w sprawie prawa do łączenia rodzin (Dz.U. L 251, s. 12), która przyznaje obywatelom państw trzecich prawo do łączenia rodzin.

nie oznacza ingerencji w kompetencję opartą na tytule IV, ponieważ jej zasadniczy cel ogranicza się do zapewnienia wykonywania prawa przemieszczania się i pobytu obywateli Unii.

8. Pozostaje zatem ustalić, czy pełna skuteczność praw związanych z obywatelstwem Unii zakłada, że prawo pobytu przyznane członkom rodziny obywatela Unii przez dyrektywę 2004/38 może w pewnych przypadkach dotyczyć prawa wjazdu na terytorium wspólnotowe. W tym celu w pierwszej kolejności należy przypomnieć nacisk, jaki zarówno prawodawca⁹, jak i Trybunał¹⁰ kładą na znaczenie ochrony życia rodzinnego obywateli państw członkowskich w celu usunięcia przeszkód w wykonywaniu podstawowych swobód zagwarantowanych traktatem WE. Ten instrumentalny związek między prawem do poszanowania życia rodzinnego i swobodami przepływu doprowadził Trybunał do uznania w szczególności, że postanowienia art. 52 traktatu WE (obecnie, po zmianie, art. 43 WE) oraz przepisy dyrektywy 73/148/EWG¹¹ należy interpretować w ten sposób, że nakładają one na

państwo członkowskie obowiązek zezwolenia na wjazd na swoje terytorium i pobyt na nim współmałżonka obywatela tego państwa, bez względu na przynależność państwową, który przemieścił się ze swoim współmałżonkiem na terytorium innego państwa członkowskiego w celu wykonywania pracy najemnej w rozumieniu art. 48 traktatu WE (obecnie, po zmianie, art. 39 WE), i który powraca w celu osiedlenia się w rozumieniu art. 52 traktatu WE na terytorium swojego państwa pochodzenia. Zdaniem Trybunału obywatel państwa członkowskiego mógłby być zniechęcony do opuszczenia swojego państwa pochodzenia w celu wykonywania pracy najemnej lub działalności na własny rachunek na terytorium innego państwa członkowskiego, gdyby po swoim powrocie do państwa członkowskiego, którego obywatelstwo posiada, w celu wykonywania tam pracy najemnej lub działalności na własny rachunek, jego współmałżonkowi i dzieciom nie zezwolono na wjazd i pobyt na terytorium tego państwa w warunkach co najmniej równoważnych z warunkami przyznanymi im przez prawo wspólnotowe na terytorium innego państwa członkowskiego¹². Wspomniany związek instrumentalny wyjaśnia również, że Trybunał orzekł, iż art. 49 WE, analizowany w świetle prawa podstawowego do poszanowania życia rodzinnego, należy interpretować w ten sposób, iż stoi on na przeszkodzie temu, aby państwo członkowskie pochodzenia usługodawcy, który ustanowił działalność gospodarczą w tym państwie i świadczy usługi usługobiorcom, którzy ustanowili działalność gospodarczą w innych państwach członkowskich, odmawiało prawa pobytu na jego terytorium małżonkowi owego usługodawcy, będącemu obywatelem państwa trzeciego¹³. Nawet w wyroku w sprawie Akrich¹⁴, mimo

9 — Już po przypomnieniu w motywie piątym, że „prawo swobodnego przepływu, wykonywane w obiektywnych warunkach wolności i godności, wymaga [...] wyeliminowania wszelkich utrudnień mobilności pracowników, w szczególności w odniesieniu do prawa pracownika do połączenia z rodziną”, rozporządzenie Rady (EWG) nr 1612/68 z dnia 15 października 1968 r. w sprawie swobodnego przepływu pracowników wewnątrz Wspólnoty (Dz.U. L 127, s. 2) w art. 10 przewiduje prawo członków rodziny bez względu na przynależność państwową do osiedlenia się w innym państwie członkowskim wraz z pracownikiem, który jest obywatelem państwa członkowskiego i jest zatrudniony na terytorium innego państwa członkowskiego. Motyw 5 dyrektywy 2004/38 w bardzo podobnych słowach przypomina, że „[p]rawo wszystkich obywateli Unii do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich powinno być również zagwarantowane członkom ich rodzin bez względu na przynależność państwową, aby korzystanie z niego mogło odbywać się z zachowaniem obiektywnych warunków godności”.

10 — Zobacz wyroki: z dnia 11 lipca 2002 r. w sprawie C-60/00 Carpenter, Rec. s. I-6279, pkt 38; ww. wyroki: w sprawie MRAX, pkt 53; z dnia 14 kwietnia 2005 r. w sprawie Komisja przeciwko Hiszpanii, pkt 26; wyrok z dnia 31 stycznia 2006 r. w sprawie C-503/03 Komisja przeciwko Hiszpanii, Zb.Orz. s. I-1097, pkt 41; ww. wyrok w sprawie Eind, pkt 44.

11 — Dyrektywa Rady z dnia 21 maja 1973 r. w sprawie zniesienia ograniczeń w zakresie przemieszczania się i pobytu obywateli państw członkowskich w obrębie Wspólnoty, które dotyczą przedsiębiorczości i świadczenia usług (Dz.U. L 172, s. 14).

12 — Zobacz wyrok z dnia 7 lipca 1992 r. w sprawie C-370/90 Singh, Rec. s. I-4265.

13 — Zobacz ww. wyrok w sprawie Carpenter.

14 — Wyrok z dnia 23 września 2003 r. w sprawie C-109/01, Rec. s. I-9607.

iż na podstawie rozporządzenia nr 1612/68 Trybunał odmówił uznania prawa pobytu w państwie członkowskim pochodzenia, do którego obywatel Unii wrócił w celu osiedlenia się ze współmałżonkiem będącym obywatelem państwa trzeciego, ponieważ ten ostatni nie przebywał wcześniej zgodnie z prawem w innym państwie członkowskim, to jednak zobowiązał właściwe organy państwa członkowskiego pochodzenia do oceny wniosku współmałżonka dotyczącego wjazdu i pobytu na terytorium tego państwa w świetle podstawowego prawa do poszanowania życia rodzinnego w rozumieniu art. 8 EKPC¹⁵, jako że sprawa dotyczy swobody przemieszczania obywatela Unii.

9. Jeśli przyjąć takie podejście, należy przyznać, że interpretowanie dyrektywy 2004/38 w ten sposób, że przyznane przez nią obywatelom krajów trzecich będących członkami rodziny obywatela Unii prawo pobytu w przyjmującym państwie członkowskim nie gwarantuje im prawa wjazdu na terytorium wspólnotowe, tj. wchodzi w grę jedynie, jeżeli przebywali oni wcześniej zgodnie z prawem w innym państwie członkowskim, narusza prawo obywatela Unii do prowadzenia normalnego życia rodzinnego, a tym samym jego prawo pobytu w przyjmującym państwie członkowskim. W sprawach przed sądem krajowym okoliczność, że obywatele Unii zamieszkujący w Irlandii nie mogą sprowadzić swoich małżonków spoza Wspólnoty, może podważyć ich swobodę wyboru pobytu w tym państwie członkowskim, gdyż brak tej możliwości ma na celu skłonienie ich do opuszczenia terytorium Irlandii w celu wyjazdu do innego państwa, państwa członkowskiego lub państwa trzeciego, gdzie mogą prowadzić wspólne życie ze swoim współmałżonkiem. W konsekwencji skuteczność prawa pobytu obywatela Unii w państwie członkowskim innym niż jego państwo

pochodzenia wymaga postrzegania pochodnego prawa pobytu członków jego rodziny będącymi obywatelami państwa trzeciego przyznanego przez dyrektywę 2004/38 jako równoznacznego z prawem do dołączenia do niego, również przez obywateli bezpośrednio spoza terytorium Unii. Z powyższego wynika, że aby móc powoływać się na uregulowania tej dyrektywy, państwo członkowskie nie może skutecznie wymagać od wspomnianych wyżej członków rodziny wcześniejszego przebywania zgodnie z prawem w innym państwie członkowskim.

10. Takiej interpretacji dyrektywy 2004/38 rząd irlandzki oraz państwa członkowskie, które przystąpiły do sprawy w charakterze interwenienta, przeciwstawiają rozstrzygnięcie zawarte w wyroku w sprawie Akrich¹⁶, zgodnie z którym skorzystanie z prawa pobytu przyznanego przez art. 10 rozporządzenia nr 1612/68 obywatelowi państwa trzeciego, będącemu współmałżonkiem obywatela Unii, który przeprowadza się do państwa członkowskiego, do którego przeniósł się obywatel Unii, jest uzależnione od warunku wcześniejszego pobytu zgodnie z prawem w innym państwie członkowskim, ponieważ wspomniane rozporządzenie dotyczy jedynie swobodnego przepływu we Wspólnocie i nie wspomina o prawach tych obywateli państw trzecich będących współmałżonkami obywateli Unii do wjazdu na terytorium Wspólnoty.

11. Rozstrzygnięcie zawarte w ww. wyroku w sprawie Akrich nie może jednak z wielu powodów nabrać ogólnego charakteru, przypisywanego mu przez państwa członkowskie. To rozstrzygnięcie różni się od orzecznictwa, które uzależnia prawo pobytu przyznane przez prawo wspólnotowe obywatelowi kraju trzeciego, będącego członkiem rodziny obywatela Unii, wyłącznie od samego stwierdzenia istnienia „więzi rodzinnej”. W ten

15 — Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzona w Rzymie w dniu 4 listopada 1950 r.

16 — Wyżej wymieniony, pkt 49–51.

sposób Trybunał orzekł przed 2003 r.¹⁷. I w ten sposób orzeka od tamtego roku¹⁸. Z owego prawa pobytu przyznanego bezpośrednio przez traktat jedynie na podstawie więzi rodzinnej Trybunał wywodzi brak możliwości wydalenia przez państwo członkowskie członka rodziny obywatela Unii będącego obywatelem państwa trzeciego wyłącznie z powodu niedopełnienia formalności prawnych związanych z kontrolą cudzoziemców¹⁹ oraz jedynie uznaniowy charakter wydania karty pobytowej zainteresowanemu członkowi rodziny²⁰.

12. Ponadto w wyroku w sprawie Jia²¹ Trybunał wyraźnie uzależnił warunek wcześniejszego pobytu zgodnie z prawem, przedstawiony w wyroku w sprawie Akrich, od okoliczności faktycznych sprawy przed sądem krajowym, ponieważ obywatel państwa trzeciego będący współmałżonkiem obywatela Unii przebywał w państwie członkowskim niezgodnie z prawem oraz usiłował nieuczciwie uchylać się od krajowych przepisów imigracyjnych. H. Akrich, małżonek obywatelki brytyjskiej, nie posiadał prawa pobytu w Zjednoczonym Królestwie, zgodził się bowiem na wydalenie z terytorium Zjednoczonego Królestwa do Irlandii, gdzie dołączył do swojej żony, która tam się osiedliła trochę wcześniej i, powołując się na prawo pobytu przyznane przez prawo wspólnotowe, zamierzał wraz z żoną powrócić do Zjednoczonego Królestwa jako małżonek obywatelki Unii, która skorzystała ze swobody przepływu.

13. Wreszcie należy uwzględnić nową sytuację związaną z dyrektywą 2004/38. Gdyby nawet założyć, że zakres rozstrzygnięcia zawartego w ww. wyroku w sprawie Akrich nie jest ograniczony do konkretnych okoliczności tamtej sprawy (nadużycie prawa), to zostało ono wydane w czasie obowiązywania oraz do celów stosowania rozporządzenia nr 1612/68. Otóż, jak wskazuje motyw 3 dyrektywy 2004/38, jej celem jest nie tylko skodyfikowanie, ale również zweryfikowanie istniejących instrumentów wspólnotowych w celu „wzmocnienia” prawa do swobodnego przemieszczania się i pobytu wszystkich obywateli Unii. Poza tym, o ile rozporządzenie nr 1612/68 dotyczy, jak wskazuje jego tytuł, jedynie „swobodnego przepływu” pracowników wewnątrz Wspólnoty, o tyle dyrektywa 2004/38 dotyczy, zgodnie z zasadą ustanowioną w art. 18 WE, nie tylko prawa obywateli Unii do „przemieszczania się”, ale także do swobodnego „pobytu” na terytorium państw członkowskich. Innymi słowy, swoboda przepływu pracowników oraz przepisy przyjęte w tym celu służyły głównie usuwaniu utrudnień mobilności pracowników. Został tu zatem położony nacisk na skutek zniechęcający przy wyjeździe lub przy wjeździe do państwa członkowskiego, pojawiający się ewentualnie w wyniku działań podejmowanych przez państwa członkowskie. To ostatecznie właśnie ta perspektywa leży u podstaw ratio decidendi ww. wyroku Akrich. Po przypomnieniu, że systematyka przepisów wspólnotowych ma na celu zapewnienie swobody przemieszczania się pracowników we Wspólnocie, a wykonywanie tej swobody nie może być karą dla pracownika migrującego i jego rodziny, Trybunał wywiódł bowiem, że kiedy obywatel Unii zamieszkujący w państwie członkowskim będący współmałżonkiem obywatela państwa trzeciego bez prawa pobytu w tym państwie członkowskim, przenosi się do innego państwa członkowskiego w celu wykonywania pracy, oparty na art. 10 rozporządzenia nr 1612/68 brak prawa jego współmałżonka do osiedlenia się wraz z nim

17 — Zobacz ww. wyrok w sprawie MRAX, pkt 59.

18 — Zobacz ww. wyrok z dnia 14 kwietnia 2005 r. w sprawie Komisja przeciwko Hiszpanii, pkt 28.

19 — Zobacz ww. wyrok w sprawie MRAX, pkt 73–80.

20 — Zobacz ww. wyrok z dnia 14 kwietnia 2005 r. w sprawie Komisja przeciwko Hiszpanii, pkt 28.

21 — Wyrok z dnia 9 stycznia 2007 r. w sprawie C-1/05, Zb.Orz. s. I-1.

w tym państwie członkowskim nie może stanowić mniej korzystnego traktowania niż to, którym byli oni objęci, zanim ów obywatel Unii skorzystał z wprowadzonych traktatem ułatwień w zakresie przepływu osób i w rezultacie nie może zniechęcić obywatela Unii do wykonywania praw związanych ze swobodami przepływu przyznanych przez art. 39 WE. I odwrotnie, kiedy obywatel Unii zamieszkujący w państwie członkowskim, będący współmałżonkiem obywatela państwa trzeciego posiadającego prawo pobytu w tym państwie członkowskim, przenosi się do innego państwa członkowskiego w celu wykonywania pracy, czyli z powodu, dla którego art. 10 rozporządzenia nr 1612/68 przyznaje wspomnianemu współmałżonkowi prawo osiedlenia się w innym państwie członkowskim²², ta przeprowadzka nie może powodować utraty możliwości wspólnego życia zgodnie z prawem. Obecnie dyrektywa 2004/38 kładzie taki sam nacisk na prawo do swobodnego pobytu na terytorium państw członkowskich. Zapewniona zostaje więc już nie tylko mobilność, ale również stabilność i ciągłość pobytu. W tej nowej perspektywie zauważyć można, że postawienie warunku wcześniejszego pobytu zgodnie z prawem przy korzystaniu z prawa pobytu przyznanego przez dyrektywę 2004/38 obywatelom państw trzecich będących członkami rodziny obywatela Unii, może wpłynąć na ciągłość pobytu w państwie członkowskim swobodnie wybranym przez obywatela Unii. Jeżeli jego życie rodzinne ulega zmianie, a członek jego rodziny nie może — z powodu nieprzebywania wcześniej zgodnie z prawem w innym państwie członkowskim — powołać się na prawo wspólnotowe w celu dołączenia do niego, obywatel Unii będzie zachęcany do opuszczenia terytorium państwa członkowskiego, w którym zamierzał się osiedlić, na rzecz państwa członkowskiego lub państwa trzeciego, w którym będzie mógł odbudować jedność komórki rodzinnej. Naruszenie

prawa do prowadzenia normalnego życia rodzinnego wynikające z wymogu wcześniejszego przebywania zgodnie z prawem w innym państwie członkowskim wpłynie tym samym, jak widzimy, na skuteczność prawa pobytu. Tymczasem nie ma powodu, aby naruszenia życia rodzinnego traktować odmiennie w zależności od tego, czy ograniczają one swobodę przemieszczenia się obywatela Unii do innego państwa członkowskiego, czy swobodę pobytu w innym państwie członkowskim. Wobec tego, ponieważ dyrektywę 2004/38, tak jak rozporządzenie nr 1612/68²³, należy również interpretować w świetle podstawowego prawa do poszanowania życia rodzinnego, należy stwierdzić, że skorzystanie z prawa pobytu przyznanego w dyrektywie 2004/38 obywatelom państw trzecich będących członkami rodziny obywatela Unii nie może być uzależnione od wcześniejszego pobytu zgodnego z prawem tych obywateli w innym państwie członkowskim.

14. Wreszcie czyż trzeba przypominać, że prawo pobytu przyznane w dyrektywie 2004/38 obywatelom państw trzecich będących członkami rodziny obywatela Unii obejmujące prawo wjazdu na terytorium wspólnotowe nie oznacza, że prawo to nie może stanowić przedmiotu ograniczeń ze strony państw członkowskich. Te ograniczenia zostały wyraźnie przewidziane. Artykuł 27 dyrektywy przypomina tradycyjne względy porządku publicznego uzasadniające ograniczenie swobody przemieszczania się i pobytu obywatela Unii oraz członka jego rodziny bez względu na przynależność państwową. Artykuł 35 natomiast zastrzega przypadki nadużycia prawa lub oszustw. Wskazuje tym samym ewentualne przypadki małżeństw fikcyjnych, ale można również

22 — Zobacz ww. wyrok w sprawie Akrich, pkt 51–54.

23 — Zobacz wyrok z dnia 18 maja 1989 r. w sprawie 249/86 Komisja przeciwko Niemcom, Rec. s. 1263, pkt 10; ww. wyrok w sprawie Baumbast i R, pkt 72.

uznać, że nadużycie prawa obejmuje także przypadek Akrich usiłowania obejścia krajowych przepisów imigracyjnych. Można zauważyć, że ograniczenia prawa do poszanowania życia rodzinnego w rozumieniu art. 8 EKPC²⁴, dopuszczone przez dyrektywę 2004/38, obejmują te, na które Trybunał zezwala państwom członkowskim w zakresie swobody świadczenia usług.

15. Na pierwsze pytanie prejudycjalne należy zatem odpowiedzieć, że dyrektywa 2004/38 nie zezwala państwu członkowskiemu na uzależnienie skorzystania z prawa pobytu przyznanego przez nią obywatelom państw trzecich będących członkami rodziny obywatela Unii od wcześniejszego pobytu zgodnie z prawem tych obywateli państw trzecich w innym państwie członkowskim.

B — *Wpływ daty zawarcia związku małżeńskiego na skorzystanie z prawa pobytu przyznanego przez dyrektywę 2004/38*

16. Drugie i trzecie pytanie prejudycjalne skłania zasadniczo Trybunał do rozstrzygnięcia kwestii, czy obywatel państwa trzeciego może powoływać się na uregulowania dyrektywy 2004/38 w celu uzyskania prawa pobytu w przyjmującym państwie członkowskim z obywatelem Unii, będącym jego współmałżonkiem, mimo że przybył do przyjmującego państwa członkowskiego

przed zawarciem związku małżeńskiego, a nawet przed przybyciem obywatela Unii. To pytanie powstaje, gdyż art. 3 ust. 1 dyrektywy zastrzega możliwość skorzystania z jej przepisów przez obywateli Unii oraz „członków ich rodziny [...], którzy im towarzyszą lub do nich dołączają”. Czyż nie należy uznać, że takie sformułowanie zakłada, iż obywatel państwa trzeciego powinien uzyskać status członka rodziny przed przybyciem do przyjmującego państwa członkowskiego? Takie jest zdanie rządu irlandzkiego. Jak bowiem w przeciwnym razie można uznać obywatela państwa trzeciego za członka rodziny obywatela Unii, towarzyszącego mu lub do niego dołączającego?

17. Jednak art. 3 ust. 1 dyrektywy 2004/38 tak naprawdę nie popiera stanowiska państwa członkowskiego pozwanego przed sądem krajowym. Słowo „towarzyszyć” [francuskie „accompagner”] może równie dobrze oznaczać ruch i być rozumiane w znaczeniu: jechać z kimś, jak i przybierać konotację statyczną i oznaczać: być z kimś. To podwójne znaczenie odnajdziemy w odpowiednikach tego francuskiego słowa użytych w innych wersjach językowych, czy to w przypadku angielskiego „accompany”, hiszpańskiego „acompañar”, włoskiego „accompagnare” lub portugalskiego „acompanhar”. W celu uniknięcia dwuznaczności tego sformułowania należy ponownie zastosować wykładnię funkcjonalną. W tym względzie, gdyby nacisk położony był wyłącznie na mobilność obywateli Wspólnoty, na ich swobodę przemieszczania się do innego państwa członkowskiego, można z pewną dozą słuszności stwierdzić, że prawo wspólnotowe nie zapewnia prawa pobytu w przyjmującym państwie członkowskim członkowi rodziny migrującego obywatela Unii, ponieważ więzy rodzinne zostały zawiązane dopiero

24 — Zobacz ww. wyrok w sprawie Carpenter.

po wykonaniu swobody przemieszczania się. W takim przypadku bowiem przeszkoda w łączeniu rodzin nie mogła mieć żadnego zniechęcającego wpływu na swobodę przemieszczania się obywatela Wspólnoty.

18. Tymczasem, jak wiadomo, wśród praw, jakie ze statusem obywatela Unii łączy art. 18 WE, znajduje się również prawo swobodnego pobytu na terytorium państw członkowskich. Logicznie zatem dyrektywa 2004/38, która ma na celu regulację wykonywania podstawowego prawa przemieszczania się i pobytu obywateli Unii, na podstawie jej art. 3 ma zastosowanie do wszystkich obywateli Unii „którzy przemieszczają się *lub przebywają*” w innym państwie członkowskim niż państwo członkowskie, którego są obywatelami. Tymczasem, jak już podkreśliłem w ramach odpowiedzi na pierwsze pytanie, ciągłość pobytu obywatela Unii w przyjmującym państwie członkowskim mogłaby być zagrożona, gdyby nie mógł w nim żyć z członkami swojej rodziny. I pod względem skuteczności jego prawa pobytu jest nieważne, w jakim momencie dana osoba została członkiem rodziny. Nieważne jest również, że osoba, która stała się członkiem jego rodziny, znajdowała się już na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego przed przybyciem obywatela Unii. Nawet gdyby — tak jak w sporach przed sądem krajowym — obywatel państwa trzeciego zawarł związek małżeński z obywatelem Unii dopiero w czasie pobytu tego obywatela Unii w przyjmującym państwie członkowskim, nawet gdyby w dniu zawarcia związku małżeńskiego obywatel państwa trzeciego był już w przyjmującym państwie członkowskim, odmowa przez to państwo członkowskie przyznania mu karty pobytowej jako współmałżonkowi obywatela Unii, tworząc przeszkodę w życiu rodzinnym, w nie mniejszym stopniu wpłynie na pobyt obywatela Unii na jej terytorium.

19. Już w kontekście prawa pobytu związanego z podstawową swobodą przepływu pracowników Trybunał orzekł, że państwo członkowskie nie może, nie naruszając przy tym prawa pobytu przyznanego pracownikom wspólnotowym, a więc członkom ich rodzin, przez dyrektywę 68/360/EWG²⁵ oraz dyrektywę 73/148, odmówić wydania karty pobytowej obywatelowi państwa trzeciego, który zawarł związek małżeński z pracownikiem wspólnotowym w przyjmującym państwie członkowskim po przekroczeniu jego granicy niezgodnie z prawem²⁶. Co było prawdą w czasie obowiązywania przepisów przed przyjęciem dyrektywy 2004/38, jest prawdą a fortiori i obecnie. Należy powtórzyć, iż wspomniana dyrektywa ma na celu „wzmocnienie” prawa pobytu wszystkich obywateli Unii. Należy nadto dojść do wniosku, że obywatele państw trzecich mogą domagać się skorzystania z praw nadanych na mocy dyrektywy 2004/38 członkom rodziny, którzy „towarzyszą” obywatelowi Unii w rozumieniu art. 3 tej dyrektywy, niezależnie od tego, kiedy stali się członkami rodziny tego obywatela.

20. Zatem na drugie i trzecie pytanie prejudycjalne należy odpowiedzieć w ten sposób, że art. 3 ust. 1 dyrektywy 2004/38 obejmuje swym zakresem stosowania obywatela państwa trzeciego, który jest współmałżonkiem obywatela Unii zamieszkującego w przyjmującym państwie członkowskim, bez względu na to, kiedy i gdzie małżeństwo zostało zawarte lub kiedy i jak obywatel państwa trzeciego przybył do przyjmującego państwa członkowskiego.

25 — Dyrektywa Rady z dnia 15 października 1968 r. w sprawie zniesienia ograniczeń w przemieszczaniu się i pobycie pracowników państw członkowskich i ich rodzin we Wspólnocie (Dz.U. L 257, s. 13).

26 — Zobacz ww. wyrok w sprawie MRAX, pkt 63–80.

III — Wnioski

21. Mając na względzie całość powyższych rozważań, zwracam się do Trybunału z propozycją, aby na pytanie postawione przez High Court odpowiedział w następujący sposób:

- 1) Dyrektywa 2004/38 nie zezwala państwu członkowskiemu na uzależnienie skorzystania z prawa pobytu przyznanego przez nią obywatelom państw trzecich będących członkami rodziny obywatela Unii od warunku wcześniejszego przebywania zgodnie z prawem tych obywateli państw trzecich w innym państwie członkowskim.

- 2) Artykuł 3 ust. 1 dyrektywy 2004/38 obejmuje swym zakresem stosowania obywatela państwa trzeciego, który jest współmałżonkiem obywatela Unii zamieszkującego w przyjmującym państwie członkowskim, bez względu na to, kiedy i gdzie małżeństwo zostało zawarte lub kiedy i jak obywatel państwa trzeciego przybył do przyjmującego państwa członkowskiego.