MACIEJ CZAJKOWSKI

# SWOBODA PRZEMIESZCZANIA SIĘ, WYBORU MIEJSCA ZAMIESZKANIA I POBYTU W PRAWIE UNII EUROPEJSKIEJ. OMÓWIENIE WYBRANYCH UNORMOWAŃ

## I. UWAGI OGÓLNE

Jeszcze do niedawna ta jedna z podstawowych wolności człowieka, podobnie zresztą jak i inne prawa i wolności, nie miała w prawie wspólnotowym żadnej odrębnej regulacji, więcej – w żadnym z obowiązujących przepisów nie występowała pod taką właśnie nazwą. W Traktacie rzymskim, powołującym do życia protoplastę dzisiejszej Unii Europejskiej – Europejską Wspólnotę Gospodarczą, była, co prawda, mowa o swobodnym przepływie osób, ale *de facto* pojęcie to sprowadzało się tylko do sformułowania zasad dotyczących przepływu pracowników. Z tego też względu sposób unormowania tej problematyki radykalnie różnił się od zastosowanego przez autorów innych, obowiązujących już wówczas aktów prawnych (Powszechna Deklaracja Praw Człowieka, Europejska Konwencja o Ochronie Praw i Podstawowych Wolności Człowieka), w których przedstawiono tylko sformułowania ogólne, niezawierające żadnych „szczegółów technicznych". Różnice te jednak stosunkowo łatwo można wytłumaczyć – inne bowiem były powody dokonania takiej regulacji na obszarze EWG. Głównym celem, jaki postawili przed sobą jej twórcy, było utworzenie szeroko rozumianego wspólnego rynku, a więc instytucji o charakterze *stricte* ekonomicznym. Jedną z dróg prowadzących do realizacji tego zamierzenia było możliwie szybkie zniesienie ograniczeń w przepływie osób, usług i kapitału. Dlatego też prawne zabezpieczenie swobodnego przemieszczania się w ramach Wspólnoty miało na celu bardziej wyrównywanie ewentualnych dysproporcji w zatrudnieniu, ułatwienie dostępu do deficytowych usług czy stworzenie ram prawnych dla inwestowania poza granicami własnego kraju niż uproszczenie „zwyczajnego" podróżowania lub wyboru miejsca zamieszkania. Nasuwająca się w tym miejscu uwaga, że poblematyka praw człowieka nie była dla twórców Wspólnot priorytetową, jest jednak zbytnim uproszczeniem. Trzeba pamiętać, że Wspólnoty były przede wszystkim organizacjami ekonomicznymi, do realizacji zadań o takim charakterze zostały powołane. Dlatego też bliższy prawdy będzie chyba pogląd[1], że ich twórcy za wystarczające uznali uregulowania prawne zawarte w obowiązujących już przepisach i nie widzieli potrzeby po-

[1] Zob. D. Kornobis-Romanowska, *Europejska Konwencja Praw Człowieka w systemie prawa Wspólnot Europejskich*, Polskie Wydawnictwa Profesjonalne, Warszawa 2001, s. 106 i n. oraz przytoczona tam literatura.

wielania ich. Być może nie chcieli też stwarzać precedensu i tworzyć nowych rozwiązań, które miałyby stosunkowo niewielki zasięg zarówno terytorialny, jak i demograficzny. Nie wolno również zapominać, że wszystkie państwa tworzące Wspólnoty bądź przystąpiły wcześniej do Europejskiej Konwencji Praw i Podstawowych Wolności Człowieka, bądź były w trakcie procesu jej ratyfikacji.

Sytuacja ta nie zmieniła się przez blisko 50 lat. Wydano, co prawda, w tym czasie szereg przepisów regulujących możliwości przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich różnych grup społecznych (osoby prowadzące działalność gospodarczą na własny rachunek, osoby świadczące i korzystające z usług, studenci, emeryci), ale ciągle brakowało aktu prawnego, który w sposób jednolity regulowałby omawiane zagadnienie. Zmiana stanu prawnego nastąpiła 29 kwietnia 2004 r., kiedy Parlament Europejski i Rada przyjęły dyrektywę nr 2004/38/WE w sprawie prawa obywateli Unii i członków ich rodzin do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich[2]. Zgodnie z jej art. 38 i 40, państwa członkowskie miały dwa lata na przetransponowanie nowych przepisów do swoich systemów prawnych. Wraz z upływem tego okresu straciły moc obowiązującą wszystkie wydane wcześniej dyrektywy odnoszące się do tej problematyki[3] oraz art. 10 i 11 rozporządzenia (EWG) nr 1612/68 w sprawie swobodnego przepływu pracowników wewnątrz Wspólnoty.

## II. SYTUACJA PRAWNA OBYWATELI UNII EUROPEJSKIEJ W ŚWIETLE UNORMOWAŃ DYREKTYWY NR 2004/38/WE

### 1. Uwagi ogólne

O nowym akcie prawnym można z całą pewnością powiedzieć, że stanowi on pewnego rodzaju rewolucję w procesie określania zasad korzystania przez obywateli państw członkowskich i członków ich rodzin z zagwarantowanych im na mocy przepisów traktatowych uprawnień obejmujących swobodę przemieszczania się. Już sam tytuł wskazuje, że odstąpiono od obowiązującego dotychczas podziału podmiotów, którym przyznawano określone uprawnienia, tzn. na pracowników, osoby zamierzające podjąć działalność gospodarczą czy świadczyć usługi oraz emerytów i studentów. W sposób szczególny podkreślono to również w preambule, w której czytamy m.in.: „Obywatelstwo Unii nadaje każdemu obywatelowi Unii podstawowe i indywidualne prawo do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich [...]" i dalej: „Obywatelstwo Unii powinno stanowić podstawowy status obywateli państw członkowskich, gdy korzystają z prawa do swobodnego przemieszczania się i pobytu. Należy zatem skodyfikować i zweryfikować istniejące instrumenty wspólnotowe, które traktują oddzielnie pracowników najemnych, osoby pracujące na własny rachunek i inne osoby niezatrudnione w celu

[2] Dz. Urz. UE L 2004, nr 158.

[3] Są to: dyrektywy nr 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.

uproszczenia i wzmocnienia swobodnego przemieszczania się i pobytu wszystkich obywateli Unii".

W związku z inkorporowaniem przepisów dyrektywy do prawa wewnętrznego państw członkowskich swobodą przepływu na jednakowych prawach objęto wszystkich obywateli Unii Europejskiej i członków ich rodzin, przy czym obywatelstwo tych ostatnich nie ma praktycznie żadnego znaczenia. Już w preambule znalazło się bowiem stwierdzenie, że „Prawo 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 opierać się na obiektywnych warunkach wolności i godności [...]" [podkr. – M.Cz.].

W art. 1 dyrektywy wymienione zostały trzy podstawowe uregulowane w niej zagadnienia. Są to:

– warunki korzystania z prawa swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich przez obywateli Unii i członków ich rodzin,

– prawo stałego pobytu tych osób na wspomnianym terytorium,

– możliwości ewentualnego ograniczania ww. praw, uzasadnione względami porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego i zdrowia publicznego.

Art. 2 zawiera definicje niektórych pojęć występujących w dyrektywie. Zatem, zgodnie z ust. 1, „obywatel Unii" to każda osoba mająca obywatelstwo jednego z państw członkowskich. Termin ten został ustanowiony Traktatem z Maastricht, a następnie zmodyfikowany Traktatem amsterdamskim. Zgodnie z art. 17 TWE[4], obywatelem Unii jest „każda osoba mająca przynależność państwa członkowskiego". Obywatelstwo Unii nie zastępuje obywatelstwa krajowego, a jedynie uzupełnia je. Na podstawie art. 18-22 TWE każdy obywatel Unii, oprócz prawa do swobodnego przemieszczania się, ma także prawo do:

– korzystania z czynnego i biernego prawa wyborczego w wyborach lokalnych i w wyborach do Parlamentu Europejskiego na takich samych zasadach, jak obywatel danego państwa (dotyczy to osób zamieszkujących poza krajem, którego są obywatelami);

– korzystania na terytorium państwa trzeciego, w którym jego państwo nie ma przedstawicielstwa dyplomatycznego, z ochrony dyplomatycznej i konsularnej przedstawicielstwa dyplomatycznego każdego innego państwa członkowskiego, na takich samych warunkach, jak obywatele tego państwa;

– składania petycji do Parlamentu Europejskiego i występowania do Rzecznika Praw Obywatelskich.

## 2. Prawo wyjazdu i wjazdu

Prawami stanowiącymi dla obywatela Unii swoisty „wstęp" do korzystania z dalszych uprawnień przewidzianych w dyrektywie są prawo wyjazdu z własnego kraju i prawo wjazdu na terytorium innego państwa członkowskiego. To pierwsze przysługuje praktycznie wszystkim posiadającym ważny dowód tożsamości lub paszport. Państwo macierzyste nie może ustanowić wobec nich

[4] Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, tekst skonsolidowany uwzględniający zmiany wprowadzone traktatem z Nicei (Dz. Urz. UE C 2002, nr 235) (dalej: TWE).

obowiązku posiadania wiz wyjazdowych ani innych podobnych w treści dokumentów. Jest ono natomiast zobowiązane do wydawania i odnawiania ważności dokumentów potwierdzających przynależność państwową danej osoby. Wspomniane dokumenty uprawniają jednocześnie obywatela Unii do wjazdu na terytorium innego państwa członkowskiego i są jedynymi, których okazania państwo może żądać.

Zgodnie z art. 6 dyrektywy, obywatel Unii może przebywać na terytorium innego państwa członkowskiego bez dopełniania jakichkolwiek formalności przez okres trzech miesięcy, chyba że stałby się w tym czasie „nieracjonalnym obciążeniem" dla miejscowego systemu opieki społecznej (art. 14 ust. 1). Nie ulega wątpliwości, że sformułowanie to oznacza sytuację, w której utraciłby on możliwość zapewnienia sobie utrzymania bez konieczności korzystania z pomocy tego państwa. Prawo do trzymiesięcznego pobytu nie jest więc uzależnione od statusu prawnego obywatela Unii. Nie ma żadnego znaczenia, czy jest on pracownikiem najemnym, studentem, emerytem czy turystą – w każdej z tych „ról" może przez taki okres przebywać na terenie innego państwa, nie pytając nikogo o zgodę. Musi jednak dysponować środkami zapewniającymi mu utrzymanie.

### 3. Prawo pobytu

Dalszy pobyt obywatela Unii na terytorium państwa, którego nie jest obywatelem, uzależniony jest od spełnienia jednego z warunków przewidzianych w art. 7 ust. 1 dyrektywy, zgodnie z którym:

Wszyscy obywatele Unii posiadają prawo pobytu na terytorium innego państwa członkowskiego przez okres dłuższy niż trzy miesiące, jeżeli:

a) są pracownikami najemnymi lub osobami pracującymi na własny rachunek w przyjmującym państwie członkowskim; lub

b) posiadają wystarczające zasoby dla siebie i członków ich rodziny, aby nie stanowić obciążenia dla systemu pomocy społecznej przyjmującego państwa członkowskiego w okresie pobytu, oraz są objęci pełnym ubezpieczeniem zdrowotnym w przyjmującym państwie członkowskim; lub

c) są zapisani do instytucji prywatnej lub publicznej, uznanej lub finansowanej przez przyjmujące państwo członkowskie na podstawie przepisów prawnych lub praktyki administracyjnej, zasadniczo w celu odbycia studiów, włącznie z kształceniem zawodowym; oraz są objęci pełnym ubezpieczeniem zdrowotnym w przyjmującym państwie członkowskim i zapewnią odpowiednią władzę krajową, za pomocą oświadczenia lub innego równoważnego środka według własnego wyboru, że posiadają wystarczające zasoby dla siebie i członków rodziny, aby nie stanowić obciążenia dla systemu pomocy społecznej przyjmującego państwa członkowskiego w okresie ich pobytu; lub

d) są członkami rodziny towarzyszącymi lub dołączającymi do obywatela Unii, który spełnia warunki określone w lit. a), b) lub c).

Status określony w ust. 1 obywatel Unii zachowuje także w okresie:

– niezdolności do pracy spowodowanej chorobą lub wypadkiem,

– pozostawania bez pracy nie z własnej winy po okresie zatrudnienia trwającego minimum 1 rok,

– pozostawania bez pracy po upływie umowy zawartej na czas określony, trwającego krócej niż 1 rok.

Dwa ostatnie przypadki muszą być „należycie udokumentowane", a sam zainteresowany musi zarejestrować się jako bezrobotny we właściwym urzędzie pracy.

Status ten przysługuje również obywatelowi Unii, który zaprzestał pracy najemnej ze względu na podjęcie kształcenia zawodowego zgodnego z wykonywanym dotychczas zatrudnieniem. Ta zgodność nie jest wymagana od bezrobotnego.

Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na kategorię osób wymienioną w punkcie oznaczonym literą „b" cytowanego przepisu. Są to główni emeryci, którzy po zakończeniu okresu aktywności zawodowej postanowili zmienić kraj zamieszkania lub dłuższego pobytu. Dotychczas ta kategoria osób nie była objęta tego rodzaju uregulowaniami, co niejednokrotnie mogło powodować różnego rodzaju komplikacje przy określaniu ich statusu w innym państwie członkowskim.

Przedłużenie pobytu w państwie przyjmującym na okres przekraczający trzy miesiące wymaga dopełnienia pewnych formalności administracyjnych określonych w art. 8 i następnych dyrektywy. Pierwszym z nich jest konieczność zarejestrowania się w odpowiednich organach. Przepis nie określa terminu, w jakim ta czynność winna zostać dokonana, stwierdza tylko, że „nie może on być krótszy niż trzy miesiące od dnia przyjazdu". Każde państwo członkowskie będzie więc mogło ustalić go we własnym zakresie. Dowodem dokonania tej czynności jest zaświadczenie wydawane przez organ rejestrujący. Jest to dokument zastępujący znaną z dotychczas obowiązujących dyrektyw „Kartę pobytu obywatela państwa członkowskiego EWG". Różnica tkwi jednak nie tylko w nazewnictwie; zaświadczenie jest dokumentem wydawanym bezterminowo, a tym samym niewymagającym okresowego przedłużania terminu jego ważności. Organ rejestrujący może żądać od obywatela Unii okazania dokumentu tożsamości lub paszportu, potwierdzenia zatrudnienia (od pracowników), potwierdzenia wykonywania pracy na własny rachunek (od osób o takim statusie), potwierdzenia przez uznaną instytucję uczestniczenia w procesie kształcenia (od osób podejmujących naukę), a także zaświadczenia o posiadanych środkach na utrzymanie i o ubezpieczeniu zdrowotnym. Państwo przyjmujące nie może ustanowić konkretnej kwoty, którą uważałoby za wystarczającą. Dyrektywa wprowadza jednak generalną zasadę, że nie może być ona wyższa od progu, poniżej którego obywatele tego państwa kwalifikują się do objęcia ich pomocą społeczną lub od minimalnego świadczenia wypłacanego tam z tytułu zabezpieczenia społecznego.

### 4. Prawo stałego pobytu

W rozdziale IV (art.16-21) nowej dyrektywy uregulowane zostały zasady przyznawania przez państwo przyjmujące obywatelom Unii prawa stałego pobytu. Jest to nowa, niewystępująca w żadnym z dotychczas obowiązujących aktów prawnych regulujących swobodę przepływu osób, konstrukcja prawna. Zainteresowani mogą się ubiegać o przyznanie tego uprawnienia po upływie legalnego, nieprzerwanego, pięcioletniego okresu zamieszkiwania w przyjmującym państwie członkowskim. Ciągłości pobytu nie naruszają okresy nieobecności nieprzekraczające ogółem sześciu miesięcy w roku lub nawet dłuższe, jeżeli zostały spowodowane koniecznością odbycia obowiązkowej służby wojskowej, a także okres dwunastu następujących po sobie miesięcy, jeżeli przyczyną nieobecności były inne ważne powody. Nabyte prawo stałego pobytu

można utracić jedynie z powodu nieobecności w państwie przyjmującym, która przekracza dwa kolejne lata.

Prawo stałego pobytu może zostać przyznane wcześniej osobom, które spełniają warunki określone w rozporządzeniu Komisji nr 1251/70[5] i dyrektywie Rady nr 75/34[6]. Przewidziane w nich uprawnienia zostały potraktowane jako prawa nabyte i z tego względu nie powinny być zmieniane.

Prawo stałego pobytu przyznawane jest na podstawie wniosku złożonego przez obywatela Unii. Państwo przyjmujące dokonuje tylko weryfikacji długości jego dotychczasowego pobytu i w jak najkrótszym czasie wydaje dokument poświadczający stały pobyt. Przepis nie wspomina o sposobie, w jaki winna być przeprowadzona weryfikacja, pozostawiając to decyzji poszczególnych państw, ale należy domniemywać, że tam, gdzie istnieje obowiązek rejestracji, najlepiej do tego celu nadaje się zaświadczenie o jej dokonaniu (art. 8). Zgodnie z duchem innych przepisów wspólnotowych wymagających potwierdzenia jakiegoś uprawnienia w innych państwach dopuszczane będą, na podstawie z art. 21 dyrektywy, wszystkie przewidziane prawem środki dowodowe.

Z treści art. 22 dyrektywy wynika, że prawo pobytu obejmuje całe terytorium państwa przyjmującego. Jakiekolwiek ograniczenia terytorialne w korzystaniu z niego państwo może narzucić cudzoziemcom tylko w razie zastosowania ich wobec własnych obywateli. Z pewnością decyzje takie mogą zostać podjęte w przypadku zaistnienia tzw. sytuacji nadzwyczajnych – klęski żywiołowej, epidemii, nie mówiąc już o konfliktach zbrojnych.

Obywatele Unii korzystający z prawa pobytu są uprawnieni do korzystania ze wszystkich uprawnień przysługującym obywatelom państwa przyjmującego. Ewentualne odstępstwa od tej reguły muszą wynikać wprost ze wspólnotowego prawa pierwotnego lub wydanych na jego podstawie przepisów wykonawczych. Nie mogą to więc być uznaniowe decyzje organów administracyjnych, czy nawet wyroki sądowe oparte tylko na prawie krajowym. Jest to przypomnienie zakazu niedyskryminacji ze względu na przynależność państwową, o której mówi art. 12 TWE. Jako przykład dopuszczalnego ograniczenia praw cudzoziemców można w tym miejscu wymienić przepis art. 48 ust. 4 Traktatu rzymskiego (art. 39 ust. 4 TWE) stwierdzający, że zasady swobodnego przepływu pracowników nie mają zastosowania do zatrudnienia w administracji publicznej. Inne wyjątki od omawianej reguły zawiera sama dyrektywa. Jej art. 24 ust. 2 zwalnia bowiem państwo przyjmujące z obowiązku przyznawania cudzoziemcom świadczeń pomocy społecznej w okresie trzech pierwszych miesięcy pobytu na jego terytorium, a w okresie dłuższym, jeżeli znaleźli się oni tam z zamiarem poszukiwania pracy, a mimo upływu tego okresu nadal jej poszukują, i mają szansę na znalezienie zatrudnienia. Państwo to nie ma również obowiązku przyznawania stypendiów lub pożyczek na pokrycie kosztów utrzymania w okresie studiów (kształcenia zawodowego) osobom nieposiadającym statusu pracownika najemnego lub osoby prowadzącej działalność na własny rachunek, a także osobom wprawdzie posiadającym ten status, które jednak

[5] Dotyczące prawa pracowników do pozostania na terytorium państwa członkowskiego po ustaniu zatrudnienia w tym państwie.

[6] Dotycząca prawa obywateli państwa członkowskiego do pozostania na terytorium innego państwa członkowskiego po zakończeniu prowadzenia na tym terytorium działalności na własny rachunek.

przerwały pracę i podjęły naukę, ale jej kierunek nie jest związany z poprzednim zatrudnieniem.

Dyrektywa pozwala na nałożenie na cudzoziemców, w tym oczywiście także na obywateli Unii, obowiązku stałego posiadania dokumentu pobytowego i kontrolowanie przestrzegania tego nakazu jedynie wtedy, kiedy również obywatele tego państwa obowiązani są zawsze posiadać przy sobie swój dowód tożsamości. Za nieprzestrzeganie takiego przepisu obie grupy obywateli muszą podlegać takim samym sankcjom.

## III. REGULACJE DYREKTYWY NR 2004/38/WE DOTYCZĄCE CZŁONKÓW RODZINY OBYWATELA UNII EUROPEJSKIEJ

### 1. Uwagi ogólne

W ust. 2 wspomnianego już art. 2 dyrektywy zdefiniowane zostało pojęcie „członka rodziny". Zgodnie z jego brzmieniem termin ten oznacza:

a) współmałżonka;

b) partnera, z którym obywatel Unii zawarł zarejestrowany związek partnerski, na podstawie ustawodawstwa danego państwa członkowskiego, jeżeli ustawodawstwo przyjmującego państwa członkowskiego uznaje równoważność między zarejestrowanym związkiem partnerskim a małżeństwem, oraz zgodnie z warunkami ustanowionymi w odpowiednim ustawodawstwie przyjmującego państwa członkowskiego;

c) bezpośrednich zstępnych obywatela Unii, którzy nie ukończyli dwudziestego pierwszego roku życia lub pozostają na ich utrzymaniu, oraz tych współmałżonka lub partnera, jak zdefiniowano w lit. b);

d) bezpośrednich wstępnych pozostających na utrzymaniu oraz tych współmałżonka lub partnera, jak zdefiniowano w lit. b).

Wykaz ten należy jeszcze rozszerzyć o osoby wymienione w art. 3 ust. 2 dyrektywy, który brzmi:

> Bez uszczerbku dla jakiegokolwiek prawa do swobodnego przemieszczania się i pobytu zainteresowanych osób, przyjmujące państwo członkowskie, zgodnie ze swoim ustawodawstwem krajowym, ułatwia wjazd i pobyt następujących osób:
>
> a) wszelkich innych członków rodziny, bez względu na ich przynależność państwową, którzy nie są objęci definicją określoną w art. 2 ust. 2, a w kraju, z którego przybyli, pozostają na utrzymaniu lub są członkami gospodarstwa domowego obywatela Unii, posiadającymi pierwotne prawo pobytu, lub gdzie istnieją poważne względy zdrowotne ściśle wymagające osobistej opieki obywatela Unii nad członkami rodziny;
>
> b) partnera, z którym obywatel Unii pozostaje w stałym, należycie poświadczonym związku [...].

Jak widać, oba te przepisy wprowadzają pewne *novum*, któremu należy poświęcić nieco więcej uwagi. Na równi ze współmałżonkiem dyrektywa traktuje „partnera" – czyli osobę, z którą obywatel Unii zawarł „zarejestrowany związek partnerski".

Nie ulega wątpliwości, że chodzi tu o osobę tej samej płci, co w wielu krajach (w tym także w Polsce) samo w sobie wzbudza nie tylko emocje, ale również silne protesty. W tym wypadku raczej nie będą one potrzebne, gdyż zapis

ten ma zastosowanie na stosunkowo niewielkim terytorium Unii, a ponadto do zrównania partnera z małżonkiem niezbędne jest spełnienie kilku istotnych warunków. Przede wszystkim musi istnieć w tym zakresie zgodność systemów prawnych dwóch państw – pochodzenia i przyjmującego, przy czym oba muszą być państwami członkowskimi. Dalej – państwo przyjmujące musi traktować związek partnerski równoważnie z małżeństwem, co nie zawsze musi mieć miejsce. Wystarczy przecież np. zawarty w przepisach zakaz adopcji dzieci przez członków związku partnerskiego, aby ten warunek nie został spełniony.

Niezależnie od tych uwag warto w tym miejscu zastanowić się, czy przyjęte rozwiązanie nie stwarza możliwości dyskryminowania osób pozostających w związkach partnerskich. Dotychczas są one usankcjonowane prawem tylko w kilku państwach członkowskich, a nowa dyrektywa mówi o konieczności zapewnienia wszystkim obywatelom Unii jednakowych praw odnoszących się do swobody przemieszczania się i pobytu na terytorium wszystkich państw wchodzących w skład Unii. Wobec tak postawionych warunków osoby te, chcąc zachować wszystkie posiadane w kraju pochodzenia gwarancje prawne, będą miały bardzo ograniczony wybór państwa, do którego mogłyby wyjechać np. w poszukiwaniu pracy. Pozostanie im więc albo rezygnacja z wyjazdu, albo wyjazd jako dwóch obcych sobie osób.

W przypadku „partnera", o którym mówi art. 3 dyrektywy, ustawodawca nie wymaga formalnej rejestracji związku, ale z drugiej strony nie przyznaje mu profitów wynikających ze zrównania z małżeństwem. Z pewnością takim partnerem może być zarówno osoba tej samej, jak i odmiennej płci. Trudno natomiast jednoznacznie określić formę „należytego poświadczenia". Czy ma to być dokument wystawiony przez organ administracji, czy np. wspólne zeznanie podatkowe? Ponieważ nie wprowadzono tym przepisem żadnych uregulowań „odgórnych", należy przyjąć, że każde państwo może stosować w tym zakresie własne prawo krajowe.

Omawiając uprawnienia i obowiązki członków rodziny obywatela Unii, należy oczywiście brać pod uwagę, czy oni sami posiadają to obywatelstwo, czy też są obywatelami jednego z państw trzecich. W pierwszym przypadku ich sytuacja prawna jest identyczna z tą, jaką posiada „obywatel Unii" występujący jako „głowa rodziny". Dlatego też w tym fragmencie artykułu, poza jednym wyjątkiem, zostaną omówione przepisy dyrektywy odnoszące się tylko do tej drugiej grupy osób. Ten wyjątek dotyczy obowiązku rejestracji w państwie przyjmującym. Podobnie jak w wypadku rejestracji obywatela Unii, właściwy organ po przedłożeniu wymaganych dokumentów i zaświadczeń potwierdza fakt rejestracji wydaniem zaświadczenia. Tu nasuwają się pewne wątpliwości: czy małżonek (partner) pracownika, który przybył z nim na terytorium państwa członkowskiego, ale w ciągu dotychczasowego, trzymiesięcznego pobytu w tym państwie podjął pracę lub rozpoczął działalność na własny rachunek, winien być traktowany jako obywatel Unii o takim właśnie statusie, czy nadal jako członek rodziny? Wydaje się, że użycie w tym miejscu sformułowania „pozostający na utrzymaniu obywatela Unii" wiele mogłoby wyjaśnić.

Podobna sytuacja może mieć również miejsce w przypadku przemieszczenia się rodziny kilkupokoleniowej, w której np. rodzice obywatela Unii (także jej obywatele) są emerytami spełniającymi wymogi stawiane przed tą grupą

osób dla otrzymania zaświadczenia o rejestracji. Czy otrzymają je „samodzielnie", jako emeryci, czy jako członkowie rodziny? Innym, poza wyżej zaproponowanym rozwiązaniem, mogłaby stać się bardziej precyzyjna redakcja art. 8 ust. 5. Obecną treść można rozszerzyć tak, aby brzmiała ona następująco: „Aby wydać zaświadczenie o rejestracji członkom rodziny obywatela Unii, którzy są obywatelami Unii i nie spełniają żadnego z warunków określonych w art.7 ust.1, państwa członkowskie mogą wymagać okazania następujących dokumentów..."

## 2. Prawo wyjazdu i wjazdu

Możliwość realizacji prawa wyjazdu z terytorium jednego państwa członkowskiego w celu udania się do innego z tych państw członków rodziny obywatela Unii niebędących obywatelami żadnego z państw członkowskich zależy od posiadania ważnego paszportu. Spełnienie tego wymogu pozwala opuścić państwo, w którym zainteresowany dotychczas przebywał, bez konieczności posiadania wizy wyjazdowej. Obowiązek posiadania wizy wjazdowej państwa, do którego członek rodziny chce wjechać, zależy natomiast od przepisów wewnętrznych tego państwa. W każdym przypadku z obowiązku posiadania wizy zwalnia członka rodziny posiadanie w poprzednim państwie członkowskim ważnej karty pobytowej.

## 3. Prawo pobytu

W przypadku pobytu na terytorium państwa przyjmującego przekraczającego trzy miesiące, członkowie rodziny obywatela Unii zobowiązani są do wystąpienia o wydanie im karty pobytowej (a nie zarejestrowania się), przy czym termin złożenia wniosku nie może być krótszy niż trzy miesiące od dnia przyjazdu. Samo złożenie wniosku jest poświadczane wydaniem (bezzwłocznie) zaświadczenia. Na podstawie art. 10 ust. 2 dyrektywy,

W celu wydania karty pobytowej państwa członkowskie wymagają okazania następujących dokumentów:

a) ważnego paszportu;

b) dokumentu potwierdzającego istnienie więzi rodzinnych lub zarejestrowanego związku;

c) zaświadczenia o rejestracji lub – w przypadku braku systemu rejestracji – jakiegokolwiek dowodu pobytu w przyjmującym państwie członkowskim obywatela Unii, któremu towarzyszą lub do którego dołączają;

d) w przypadkach objętych art. 2 ust. 2 lit. c) i d) udokumentowanego dowodu, że warunki w nim ustanowione zostały spełnione;

e) w przypadkach objętych art. 3 ust. 2 lit. a), dokumentu wydanego przez odpowiedni organ kraju pochodzenia lub kraju, z którego przyjeżdżają, poświadczającego, że są na utrzymaniu lub są członkami gospodarstwa domowego obywatela Unii, lub dowodu potwierdzającego występowanie poważnych względów zdrowotnych, które ściśle wymagają osobistej opieki obywatela Unii nad członkami rodziny;

f) w przypadkach objętych art. 3 ust. 2 lit. b) dowodu potwierdzającego istnienie stałego związku z obywatelem Unii.

Karta pobytowa winna być wydana w terminie nie dłuższym niż sześć miesięcy od daty złożenia wniosku. Jest ona ważna przez pięć lat od daty wydania

lub przez okres pobytu, jeżeli ma on trwać krócej niż pięć lat. Podobnie jak na mocy obecnie obowiązującego przepisu[7], ważności tego dokumentu nie przerywają okresy nieobecności na terytorium państwa przyjmującego, z tym że w nowej dyrektywie rozszerzono ich przykładowy katalog o „ważne powody, obejmujące maksymalnie 12 kolejnych miesięcy, na przykład ciąży i porodu, poważnej choroby, studiów, kształcenia zawodowego lub oddelegowania do innego państwa członkowskiego lub państwa trzeciego".

W art. 12 nowa dyrektywa reguluje sytuację członków rodziny obywatela Unii, który zmarł lub wyjechał z terytorium państwa przyjmującego. Jeżeli nie posiadają oni obywatelstwa Unii, elementem odgrywającym kluczową rolę jest długość dotychczasowego pobytu w tym państwie przed śmiercią obywatela Unii. Gdy przekroczył on 1 rok, prawo pobytu tych osób zostaje zachowane, w przeciwnym razie następuje jego utrata. Należy też w tym miejscu podkreślić, że w odniesieniu do tej grupy członków rodziny przepis ten ma zastosowanie tylko w razie śmierci obywatela Unii, a nie jego wyjazdu. Nie ulega wątpliwości, że celem takiego rozwiązania jest zapobieganie przypadkom wyłudzania prawa pobytu poprzez fikcyjne małżeństwa czy związki partnerskie, które mają na celu tylko osiągnięcie skutku prawnego w postaci uzyskania prawa pobytu.

Niezbyt jasno natomiast brzmi ust. 3 tego artykułu. Z pewnością rozszerza on, i to w dwojaki sposób, uprawnienia niektórych członków rodziny (a konkretnie dzieci) obywatela Unii, który zmarł lub opuścił terytorium państwa przyjmującego. Nawet jeżeli nie są one obywatelami żadnego państwa członkowskiego, a ich pobyt w państwie przyjmującym nie przekroczył jednego roku, nie tracą one prawa pobytu, pod warunkiem że są zapisane do instytucji edukacyjnej w celu studiowania tam, aż do momentu zakończenia studiów. Pewne wątpliwości biorą się z użycia tu terminu „studia". Czy obejmuje on cały proces kształcenia, poczynając od szkoły podstawowej, czy należy ograniczyć go tylko do okresu nauki podejmowanej po zdobyciu wykształcenia średniego? Wydaje się, że w udzieleniu odpowiedzi na to pytanie pomocna będzie interpretacja dotychczas obowiązujących przepisów[8], a konkretnie dyrektywy Rady nr 93/96/ /EWG o prawie pobytu studentów. Używany w niej termin „studia" należy rozumieć umownie, gdyż w rzeczywistości obejmuje on znacznie szerszy zakres procesu nauczania. Nie ma więc chyba przeciwwskazań, aby również i w tym wypadku zastosować taką wykładnię.

Kolejny artykuł (art. 13) reguluje sytuację prawną członków rodziny obywatela Unii po ustaniu związku spowodowanym rozwodem, unieważnieniem małżeństwa lub rozwiązaniem związku partnerskiego. Członkowie rodziny, którzy nie posiadają obywatelstwa Unii, nie tracą prawa pobytu, jeżeli:

– od daty zawarcia małżeństwa lub zarejestrowania związku partnerskiego do podjęcia kroków prawnych mających na celu ich zakończenie minął okres dłuższy niż trzy lata, z czego przynajmniej rok związek taki istniał na terytorium państwa przyjmującego;

– po ustaniu małżeństwa (związku) małżonek lub partner, który nie jest obywatelem Unii, sprawuje opiekę nad dziećmi drugiej osoby tworzącej ten związek. Może to się odbywać na mocy porozumienia między tymi osobami lub decyzji sądu;

[7] Art. 6 dyrektywy nr 68/360/EWG.

[8] Dz. Urz. WE nr L 317 z 18 grudnia 1993 r.

– istnieją „szczególnie trudne okoliczności". Pod tym mocno enigmatycznym określeniem może kryć się np. fakt, że strona związku (małżeństwa) nieposiadająca obywatelstwa Unii stała się ofiarą przemocy domowej;

– posiadają prawo odwiedzin nieletniego dziecka, co może zostać ustalone w porozumieniu między małżonkami (partnerami) lub decyzją sądu, pod warunkiem, że odwiedziny, zgodnie z tą decyzją, muszą się odbywać na terytorium państwa przyjmującego. Okres, przez jaki prawo odwiedzin jest ważne, został w dyrektywie pozostawiony do decyzji sądu.

Wydaje się, że w przeciwieństwie do wcześniej omówionego art. 12, w którym ustawodawca stworzył pewne ograniczenia dla podejmowania prób obchodzenia prawa poprzez zawieranie fikcyjnych małżeństw, art. 13 zawiera dużo bardziej liberalne rozwiązania. Wątpić należy, czy państwo przyjmujące będzie w stanie kontrolować realizację porozumienia małżonków (partnerów) o wychowaniu dzieci, czy zbadać dokładnie fakty występowania przypadków przemocy. Teoretycznie jest to oczywiście możliwe, ale w praktyce stosunkowo łatwo będzie tym, którzy będą chcieli to zrobić, wprowadzić stosowne organy w błąd.

### 4. Prawo pobytu stałego

Na podstawie omawianego wcześniej (w odniesieniu do obywateli Unii) art. 16 dyrektywy członkowie rodziny nieposiadający obywatelstwa Unii, a przebywający legalnie wraz z obywatelem Unii na terytorium państwa przyjmującego przez okres minimum 5 lat, uzyskują prawo do pobytu stałego.

Możliwość taką mają również członkowie rodziny, których sytuację regulują przepisy art. 12 i 13 dyrektywy, a więc ci, którzy zachowali prawo pobytu po śmierci lub wyjeździe obywatela Unii albo po uzyskaniu rozwodu, unieważnieniu małżeństwa lub związku partnerskiego z nim. Muszą oni jednak wykazać, że uzyskali status pracownika, osoby prowadzącej działalność gospodarczą lub emeryta, bądź stali się członkami nowej, ustanowionej już w tym państwie członkowskim, rodziny osoby spełniającej te wymagania. Istotne jest tu również zastrzeżenie, że status każdego z tej grupy członków rodziny będzie badany indywidualnie.

Dokumentem, który potwierdza uzyskanie przez członka rodziny niebędącego obywatelem żadnego państwa członkowskiego prawa stałego pobytu na terytorium państwa przyjmującego, jest karta stałego pobytu. Jest ona wydawana na wniosek osoby zainteresowanej, który musi być złożony przed upływem ważności posiadanej przez nią karty pobytowej. Niespełnienie tego wymogu może narazić tę osobę na zastosowanie wobec niej „proporcjonalnych i niedyskryminujących sankcji" (art. 20 ust. 2 dyrektywy). Karta stałego pobytu winna być wydana w ciągu 6 miesięcy od złożenia wniosku. Jest ona ważna przez 10 lat i automatycznie odnawiana.

Podobnie jak w przypadku obywateli Unii, prawo pobytu i prawo stałego pobytu przyznane członkowi rodziny obejmuje całe terytorium państwa przyjmującego (art. 22 dyrektywy). Posiadający te uprawnienia mogą podejmować w tym państwie pracę najemną lub na własny rachunek (art. 23)[9].

[9] Oczywiście mają tu zastosowanie zasady dostępu do rynku pracy obywateli „nowych" państw określane przez poszczególne państwa członkowskie.

## 5. Swoboda przepływu pracowników

Przystępując do omawiania dyrektywy nr 2004/38/WE zaznaczono, że zastąpiła ona większość obowiązujących dotychczas aktów prawnych zawierających przepisy odnoszące się do swobody przepływu osób na terytorium Unii Europejskiej[10]. Uwaga ta nie dotyczy jednak grupy społecznej, której sytuację prawną w zakresie możliwości przemieszczania się po terytorium państw członkowskich uregulował już Traktat rzymski. W art. 48 (obecnie po zmianach art. 39 TWE) stanowił:

1. Zapewnia się swobodny przepływ pracowników wewnątrz Wspólnoty najpóźniej z dniem upływu okresu przejściowego.

2. Swoboda ta obejmuje zniesienie wszelkiej dyskryminacji ze względu na przynależność państwową między pracownikami Państw Członkowskich w zakresie zatrudnienia, wynagrodzenia i innych warunków pracy.

3. Z zastrzeżeniem ograniczeń uzasadnionych względami porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego i zdrowia publicznego, swoboda ta obejmuje prawo:

a) ubiegania się o rzeczywiście oferowane miejsca pracy,

b) swobodnego przemieszczania się w tym celu po terytorium Państw Członkowskich,

c) przebywania w jednym z Państw Członkowskich w celu podjęcia tam pracy, zgodnie z przepisami ustawowymi, wykonawczymi i administracyjnymi dotyczącymi zatrudniania pracowników tego Państwa;

d) pozostawania na terytorium Państwa Członkowskiego po ustaniu zatrudnienia, na warunkach ustalonych przez Komisję w rozporządzeniach wykonawczych.

4. Postanowienia niniejszego artykułu nie mają zastosowania do zatrudnienia w administracji publicznej.

Z treści cytowanego przepisu wynikają dwie istotne zasady, z których pierwsza dotyczy zakresu terytorialnego przyjętych uregulowań. Jest oczywiste, że obejmuje on tylko obszar państw członkowskich[11]. Jej przyjęcie powoduje, że przepis ten i wydane na jego podstawie akty wykonawcze mają zastosowanie jedynie wówczas, kiedy pracownik wykonuje swoje obowiązki poza obszarem państwa, którego jest obywatelem i zasadniczo na terytorium Wspólnoty, chociaż ten ostatni wymóg nie stanowi warunku *sine qua non*[12].

Druga z zasad wskazuje, że artykuł ten odnosi się tylko do pracowników, czyli do osób wykonujących pracę najemną. To z pozoru oczywiste stwierdzenie w praktyce okazało się mało ostre i przez to wywoływało szereg sporów, które musiały być rozstrzygane przez Europejski Trybunał Sprawiedliwości (ETS). Jest to niejako potwierdzenie tezy postawionej przez A. Collinsa, że to nie organy Wspólnot, a ETS spełnia główna rolę w zakresie określania treści zasady swobodnego przepływu osób[13].

Oczywiście postanowienia art. 48 Traktu rzymskiego nie wystarczały do wcielenia w życie zawartych w nim idei. Niezbędne było wydanie aktu prawne-

[10] Zob. przypis 3.

[11] Rozszerzenie o inne państwa nastąpiło dopiero w 1992 r., kiedy podpisany został układ o utworzeniu Europejskiego Obszaru Gospodarczego. Obecnie tak samo, jak obywatele państw członkowskich, traktowani są pracownicy będący obywatelami Islandii, Lichtensteinu i Norwegii, a w sposób bardzo zbliżony – Turcji

[12] L. Mitrus, *Swoboda przemieszczania się pracowników*, Universitas, Kraków 2001, s. 32-33 i przytoczone tam orzecznictwo ETS.

[13] A. Collins, *Źródła prawa do swobodnego przemieszczania się osób na obszarze Unii Europejskiej w ustawodawstwie wspólnotowym*, w: *Swoboda poruszania się osób na obszarze Unii Europejskiej*, red. M. Górka, Instytut Europejski, Łódź 1998.

go szczegółowo regulującego całą gamę zagadnień składających się na konstrukcję prawną pod nazwą „swobodny przepływ pracowników". Było nim rozporządzenie Rady (EWG) nr 1612/68 z 15 października 1968 r. w sprawie swobodnego przepływu pracowników wewnątrz Wspólnoty[14].

Problematyka przepływu pracowników doczekała się w literaturze przedmiotu wielu dogłębnych analiz[15], nie ma więc w tym miejscu potrzeby ich powtarzania czy przypominania.

## VI. INKORPORACJA UNORMOWAŃ DYREKTYWY DO POLSKIEGO PORZĄDKU PRAWNEGO

Transponując przepisy dyrektywy 2004/38/WE do polskiego systemu prawnego, ustawodawca musiał radykalnie zmienić dotychczas obowiązujące przepisy, które regulowały omawiane zagadnienia w naszym kraju, czyli w ustawę z 27 lipca 2002 r. o zasadach i warunkach wjazdu i pobytu obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej oraz członków ich rodzin na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej[16]. Zamiast jednak nowelizować treść poszczególnych zapisów ustawy celem ich dostosowania do wymogów unijnych, wybrano niewątpliwie słuszniejsze rozwiązanie i uchwalono zupełnie nowy akt prawny, tj. ustawę z 14 lipca 2006 r. o wjeździe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, pobycie oraz wyjeździe z tego terytorium obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej i członków ich rodzin[17], uchylając przy tym w całości ustawę z 2002 r. Ponieważ – zgodnie z unijnymi zasadami legislacji – akt prawny na poziomie dyrektywy nie musi być inkorporowany do ustawodawstwa krajowego *in exstenso*, obecna ustawa nie tylko nie uwzględnia wszystkich zawartych w dyrektywie nr 2004/38/WE rozwiązań szczegółowych, ale zawiera także zapisy, których w dyrektywie unijnej nie ma. I tak np. w definicji pojęcia „członek rodziny" nie wymienia się „partnera", o którym mowa w art. 2 ust. 2 pkt b dyrektywy, natomiast dokument poświadczający prawo stałego pobytu obywatela UE na terytorium RP będzie musiał być odnawiany co 10 lat, czego dyrektywa nie przewiduje. Takich różnic jest oczywiście więcej, ale ich wymienianie, a tym bardziej omawianie, przekracza ramy tego artykułu.

## VII. PODSUMOWANIE

W części wstępnej niniejszego opracowania stwierdzono, że w wymienionych tam pozaunijnych źródłach prawa międzynarodowego pojęcie wolności przemieszczania się i wyboru miejsca zamieszkania i pobytu, podobnie zresztą jak i pozostałych praw i wolności człowieka, jest sformułowane bardzo ogólnie.

[14] Dz. Urz. Nr L 257 z 19 października 1968 r.

[15] Zob. np.: G. Druesne, *Prawo materialne i polityki Wspólnot i Unii Europejskiej*, Warszawa 1996; D. Lasok, *Zarys prawa Unii Europejskiej*, Toruń 1998; M. Dauses, *Prawo gospodarcze Unii Europejskiej*, Warszawa 1999; L. Mitrus,op.cit.

[16] Dz. U. 2002, Nr 141, poz. 1180 z późn. zm.

[17] Dz. U. 2006, Nr 144, poz. 1043.

Wprowadzanie do systemu prawa krajowego rozwiązań szczegółowych pozostawiono poszczególnym państwom.

Na tym tle sposób regulacji tego zagadnienia w przepisach unijnych jawi się jako wyjątkowo drobiazgowy. Nie wystarcza tu bowiem na przykład samo określenie, że obywatel ma prawo wyjechać z terytorium własnego kraju. W ślad za takim stwierdzeniem następuje wyliczenie (w zasadzie oczywistych) czynności, które muszą wykonać organy danego państwa, aby mu to umożliwić – wydanie paszportu lub dokumentu tożsamości czy przedłużenie okresu ich ważności. Tego rodzaju przykłady można mnożyć.

Taka tendencja wynika z pewnością z chęci jak najdalej idącego ujednolicenia przepisów obowiązujących w państwach członkowskich. Czy jest to działanie słuszne? W odniesieniu do tematu tego artykułu z pewnością tak. Wolność przemieszczania się, czy zgodnie z nazewnictwem unijnym swoboda przepływu osób, obejmuje tak wiele zagadnień, że pozostawienie ich uregulowania państwom członkowskim mogłoby doprowadzić do wypaczenia całej idei analizowanej wolności. To, co przykładowo w zakresie wymaganych dokumentów poświadczających jakieś uprawnienie jedno państwo uznałoby za wystarczające, w innym wymagałoby uzupełnienia. Tendencję, o której mowa, wzmacnia również orzecznictwo ETS. W wielu wydanych wyrokach stwierdza on jednoznacznie, że podstawowe zasady funkcjonowania UE muszą wynikać z prawa wspólnotowego i nie należy pozostawiać ich uregulowania prawu krajowemu. Trzeba też pamiętać, że tam, gdzie taka zgodność przepisów nie jest bezwzględnie potrzebna, ustawodawca unijny pozostawia szczegółowe rozwiązania w rękach poszczególnych państw (przyznawanie świadczeń społecznych osobom migrującym, wielkość środków finansowych potrzebnych do utrzymania się itp.).

Reasumując tę część rozważań o swobodzie przepływu osób w Unii Europejskiej, można stwierdzić, że regulujące ją przepisy spełniają swoje zadanie. Do dnia wejścia w życie dyrektywy nr 2004/38/WE niewątpliwym mankamentem uregulowań unijnych było ich rozproszenie w kilkunastu aktach prawnych. Ta niekorzystna sytuacja uległa zmianie i obecnie obowiązuje jednolity akt kompleksowo regulujący problematykę swobody przepływu osób.

*Mgr Maciej Czajkowski jest asystentem*
*Akademii Wychowania Fizycznego w Poznaniu.*
*maczaj@wp.pl*

FREEDOM OF MOVEMENT OF PEOPLE AND THE RIGHT TO RESIDENCE IN THE EU LAW. SELECTED ISSUES

Summary

The article is an attempt to analyse Directive 2004/38/EC of 29 April 2004 on the right of citizens of the Union and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States. This document constitutes a turning-point in the regulation of the principles of exercising a right which belongs to the most important human rights. The enforcement of the directive is expected to eliminate most of the legal doubts that have existed so far, and to standardise the manner of application of the rules in force regarding the freedom of movement of people and the right of residence in the European Union member states.