

SL

SL

SL



KOMISIJA EVROPSKIH SKUPNOSTI

Bruselj, 8.10.2008
COM(2008) 610 konč.

**POROČILO KOMISIJE SVETU IN EVROPSKEMU PARLAMENTU
O UPORABI DIREKTIVE 2003/86/ES O PRAVICI DO ZDRUŽITVE DRUŽINE**

POROČILO KOMISIJE SVETU IN EVROPSKEMU PARLAMENTU

O UPORABI DIREKTIVE 2003/86/ES O PRAVICI DO ZDRUŽITVE DRUŽINE

1. UVOD

Svet je 22. septembra 2003 sprejel Direktivo 2003/86/ES, ki določa skupna pravila za uveljavljanje pravice do združitve družin za državljane tretjih držav, ki zakonito prebivajo na ozemlju držav članic (v nadaljnjem besedilu: Direktiva). Uporablja se za vse države članice, razen za Irsko, Dansko in Združeno kraljestvo¹.

To poročilo izpolnjuje obveznost Komisije po členu 19 Direktive in je nadaljevanje sporočila „Skupna politika priseljevanja za Evropo“ z dne 17. junija 2008², v katerem je Komisija napovedala, da bo izvajanje Direktive ocenila. Poročilo povzema prenos Direktive v države članice, opredeljuje možne težave in daje priporočila za pravilno uporabo.

Poročilo temelji na dveh študijah Komisije o izvajanju Direktive³ in informacijah, pridobljenih na podlagi drugih študij⁴. Ta direktiva se v skladu s členom 3(3) ne uporablja za državljane tretjih držav, ki so družinski člani državljana Unije.

2. ZGODOVINSKI IN POLITIČNI OKVIR

Direktiva je del prvega svežnja ukrepov, ki temeljijo na členu 63(3)(a) Pogodbe o ustanovitvi Evropskih skupnosti o pogojih vstopa in prebivanja državljanov tretjih držav. Ker so bile v primerjavi s prvotnim predlogom Komisije v sprejeto besedilo uvedene nekatere znatne, pogosto strožje spremembe in ker se je to besedilo približalo obstoječim nacionalnim pravilom, je veljalo, da je to le prva faza uskladitve.

V preteklih 20 letih je bila združitev družine eden od poglobitnih virov priseljevanja v EU. Danes predstavlja združitev družine v številnih državah članicah velik (in še vedno naraščajoč) delež zakonite migracije. Razprave o tem, kako učinkoviteje upravljati množični pritok migrantov v okviru združitve družine, so v nekaterih državah članicah povzročile številne, večinoma strožje spremembe politike. Te spremembe je treba v smislu Direktive uskladiti s pravico do združitve družine.

¹ V tem poročilu izraz „države članice“ pomeni države članice, ki jih zavezuje Direktiva.

² COM(2008) 359 konč.

³ Študije, ki jih je izvedla mreža Odysseus (leta 2007) in Evropska migracijska mreža (leta 2008).

⁴ Centre for Migration Law, Nijmegen 2007, in študija, ki jo je naročil EP, marec 2008, C. Adam in A. Devillard, IOM. Druge študije, kot je prvo poročilo o homofobiji in diskriminaciji zaradi spolne usmerjenosti, ki ga je junija 2008 objavila Agencija EU za temeljne pravice, navajajo posebna vprašanja, povezana z združitvijo družine.

2.1. Spremljanje in stanje prenosa

Države članice so morale Direktivo prenesti v nacionalni pravni red do 3. oktobra 2005⁵. Uradniki Komisije so državam članicam pri tem procesu pomagali na podlagi rednih srečanj z nacionalnimi strokovnjaki.

Po izteku roka za prenos so se proti 19 državam članicam začeli postopki za ugotavljanje kršitev zaradi nesporočanja ukrepov za prenos. Komisija je zato v skladu s členom 226 Pogodbe poslala deset obrazloženih mnenj. V primeru štirih držav članic se je odločila za vložitev tožbe pri Sodišču Evropskih skupnosti (SES): tri tožbe je umaknila, v enem primeru pa je bila izdana sodba⁶.

Od 24 držav članic, ki jih Direktiva zavezuje, je trenutno samo ena (Luksemburg) še v postopku prenosa⁷, druga (Španija) pa v svojo nacionalno zakonodajo še ni vključila uradnega izrecnega sklica (klavzula o usklajevanju).

2.2. Zadeva SES C-540/03

Evropski parlament je vložil tožbo proti Svetu za razveljavitev nekaterih določb Direktive. Zagovarjal je stališče, da določbe, v skladu s katerimi lahko države članice v nekaterih primerih omejijo pravico do združitve družine (zadnja alineja člena 4(1), člen 4(6) in člen 8), niso skladne s pravico do spoštovanja družinskega življenja in načelom nediskriminacije, kot sta zapisana v členih 8 in 14 Evropske konvencije o človekovih pravicah (EKČP).

SES je v svoji sodbi z dne 27. junija 2006 razsodilo, da Direktiva ni v nasprotju s temeljno pravico do spoštovanja družinskega življenja, z interesi otrok ali načelom nediskriminacije glede na starost. Odločitev ima posledice na to, kako morajo države članice izvajati Direktivo. Sodišče je zlasti poudarilo, da so temeljne pravice za države članice zavezujoče pri izvajanju pravil Skupnosti in da morajo države članice pravila Direktive uporabljati dosledno z zahtevami, ki urejajo varstvo temeljnih pravic, zlasti glede družinskega življenja in načela interesov mladoletnih otrok⁸.

3. SPLOŠNE DOLOČBE

3.1. Pravica do združitve družine (člen 1)

Direktiva priznava obstoj pravice do združitve družine. V zadevi 540/03⁹ se izrecno potrjuje obstoj te pravice in navaja, da Direktiva državam članicam nalaga določene pozitivne obveznosti, saj od njih zahteva, naj v primerih, ki jih določa Direktiva, dovolijo združitev družine nekaterih članov sponzorjeve družine, ne da bi pri tem imele možnost proste presoje.

To subjektivno pravico priznavajo vse države članice, bodisi izrecno tako, da se sklicujejo na „pravico do združitve družine“, bodisi z uporabo formulacij, ki upravam ne dopuščajo maneverskega prostora v primerih iz Direktive.

⁵ Romunija in Bolgarija sta morali določbe Direktive začeti izvajati od svojega pristopa k EU.

⁶ C-57/07, sodba z dne 6. decembra 2007, *Komisija proti Luksemburg*.

⁷ Za Luksemburg je ocena temeljila na osnutku zakona.

⁸ Odstavki 60, 62, 101 in 105 sodbe.

⁹ Odstavek 60 sodbe.

3.2. Področje uporabe (člen 3)

- **Kdo je lahko sponzor?**

Državljeni tretjih držav so lahko sponzorji za združitev družine, če zakonito prebivajo v državi članici, če imajo dovoljenje za prebivanje, ki velja vsaj eno leto (ne glede na razlog prebivanja), in če imajo realne možnosti, da pridobijo pravico do stalnega prebivanja.

Pristopi držav članic se pri uporabi te obvezne določbe razlikujejo. Združitev družine je v mnogih državah članicah dovoljena z začasnim dovoljenjem za prebivanje, pri čemer se zahteva minimalno obdobje prebivanja (v Franciji 18 mesecev, v Španiji pa podaljšanje dovoljenja za prebivanje vsaj za eno leto), Češka in Švedska pa zahtevata stalno dovoljenje. Štiri države članice se izrecno sklicujejo na realne možnosti za pridobitev pravice do stalnega prebivanja (Ciper, Malta, Litva, Luksemburg).

To je problematično na Cipru, kjer velja splošno pravilo, da prebivanje ne sme biti daljše od štirih let, po izteku katerih se dovoljenja ne podaljšujejo (razen za osebe, zaposlene v mednarodnih družbah), zaradi česar se zdi, da so državljani tretjih držav izključeni iz pravice do zaprositve za združitev družine.

- **Družinski člani državljanov Unije**

Ker morajo biti sponzor in njegovi družinski člani za to, da lahko spadajo v področje uporabe Direktive, državljani tretje države, so družinski člani državljanov Unije izključeni iz Direktive. Ti so zajeti v Direktivi 2004/38/ES¹⁰, ki se uporablja samo za tiste državljane Unije, ki se preselijo v državo članico ali prebivajo v državi članici, razen v tisti državi, katere državljani so. Zato pravo Skupnosti ne ureja združitve družine državljanov Unije, ki prebivajo v državi članici, katere državljani so.

Zato je za določitev pravil o pravici družinskih članov državljanov tretje države, da se lahko slednjemu pridružijo, pristojna država članica. Če država članica za svoje državljane uporablja pravila, ki so manj ugodna od pravil iz Direktive, bi se lahko pravni status državljanov tretjih držav poslabšal po tem, ko bi ti dobili državljanstvo v državi članici, ki ima na tem področju manj ugodna pravila za svoje državljane. To velja za štiri države: Ciper, Litva, Nemčija, Nizozemska.

- **Prosilci za azil in začasna ali subsidiarna zaščita**

Iz področja uporabe Direktive so izključeni tudi državljani tretjih držav pod začasno ali subsidiarno zaščito in prosilci za azil¹¹. Nacionalne zakonodaje držav članic se glede pravice do združitve družine beguncev, ki niso zajeti v Konvenciji, razlikujejo. Avstrija, Češka, Estonija, Francija, Finska, Luksemburg, Nizozemska, Portugalska, Švedska uporabljajo Direktivo za upravičence do subsidiarne zaščite kljub zgoraj navedeni izključitvi.

¹⁰ Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta 2004/38/ES z dne 29. aprila 2004 o pravici državljanov Unije in njihovih družinskih članov do prostega gibanja in prebivanja na ozemlju držav članic.

¹¹ Razlaga Direktive pa ne sme biti ta, da morajo države članice upravičencem do začasne ali subsidiarne zaščite zavrniti pravico do združitve družine. V skladu z Direktivo Sveta 2001/55/ES imajo upravičenci do začasne zaščite izrecno pravico do ponovne združitve s svojimi družinskimi člani.

Komisija je prevzela obveznost¹², da bo v pravo Skupnosti to vrzel odpravila. Zato bo proučila možne spremembe Direktive o pogojih, da bi pravila Skupnosti o združitvi družine zajela tudi upravičence do subsidiarne zaščite.

4. POSEBNE DOLOČBE

4.1. Upravičeni družinski člani (člen 4(1))

Družinski člani, ki se lahko pridružijo sponzorju, tvorijo „primarno družino“, in sicer vsaj: zakonec sponzorja in mladoletni otroci sponzorja ali zakonca z naslednjimi dopustnimi omejitvami.

- **Zakonec**

Prvič, s prepovedjo poligamnega zakona je dovoljena združitev samo enega zakonca, za pridružitev sponzorju pa se lahko zavrne vstop otroka drugih zakoncev. Drugič, države članice lahko določijo najnižjo starost za sponzorja, pa tudi za zakonca.

Večina držav članic je uporabila to dodatno določbo z obrazložitvijo, da lahko prispeva k preprečevanju prisilnih porok. Pet držav (Belgija, Ciper, Litva, Malta, Nizozemska) je najvišjo zgornjo mejo v skladu z Direktivo določilo na 21 let. Ena država članica (Ciper) ima še dodatno merilo, v skladu s katerim zahteva, da je poroka sklenjena eno leto pred predložitvijo vloge.

Ker Direktiva ne predvideva take omejitve in glede na odločitev SES¹³, je sprejemljivost takih dodatnih pogojev na Cipru vprašljiva.

- **Mladoletni otroci**

Mladoletni otroci so tiste osebe, katerih starost je pod mejo polnoletnosti (navadno 18 let), določeno z nacionalno zakonodajo, in ki niso poročene. Direktiva dovoljuje še dve omejitvi, pod pogojem, da sta bili na datum začetka izvajanja že vključeni v nacionalno zakonodajo države članice. Prvič, lahko se zgodi, da mora otrok, starejši od 12 let, ki pripotuje neodvisno od preostale družine, dokazati, da izpolnjuje pogoje za integracijo, ki jih predvideva nacionalna zakonodaja. V sodbi C-540/03 je navedeno, da morajo države članice kljub takim določbam še vedno upoštevati največje koristi otrok¹⁴. To odstopanje uporabljata le 2 državi članici (Nemčija, Ciper).

Ciper je sprejel nacionalne določbe, s katerimi je te pogoje za integracijo uvedel po roku izvajanja Direktive.

Druga možna omejitev se nanaša na otroke, ki so na datum predložitve vloge starejši od 15 let in za katere se lahko vstop v državo članico zahteva na drugi podlagi, ne pa na podlagi združitve družine. Te omejitve ni uporabila nobena država članica. Ker je navedeni člen klavzula o mirovanju (omejitev bi se lahko uvedla le pred datumom izvajanja), so take omejitve v nacionalni zakonodaji zdaj prepovedane.

¹² Glej Načrt politike azila, sprejet 17. junija 2008 (COM(2008) 360 konč.).

¹³ C-540/03 (odstavek 60).

¹⁴ Odstavek 73.

4.2. Drugi družinski člani (člen 4(2))

Države članice lahko med družinske člane poleg primarne družine vključijo vzdrževane starše in neporočene odrasle otroke sponzorja ali njegovega zakonca, pa tudi neporočenega partnerja sponzorja (s katerim je sponzor v potrjenem dolgoročnem razmerju ali registriranem partnerstvu).

Več kot polovica držav članic¹⁵ dovoljuje združitev družine za starše sponzorja in/ali njegovega zakonca, medtem ko jih sedem dopušča združitev z neporočenim partnerjem (Belgija, Nemčija, Finska, Nizozemska, Švedska, Portugalska, Litva), bodisi v registriranem partnerstvu bodisi v potrjenem trdnem dolgoročnem razmerju.

Direktiva tudi določa, da mora država članica v primeru mladoletnika, priznanega kot begunca, dovoliti vstop in bivanje staršev, brez upoštevanja pogojev v zvezi z vzdrževanjem in pomanjkanja ustrezne družinske podpore. Bolgarija ne izvaja te obvezne določbe.

V skladu s členom 4(2) in (3) lahko države članice dovolijo vstop in bivanje tudi „drugim družinskim članom“ „v skladu s pogoji, določenimi v Poglavju IV“. Ko se država članica odloči, da bo dodelila to možnost, se zato uporabljajo standardni pogoji iz Direktive.

4.3. Zahteve za uveljavljanje pravice do združitve družine

4.3.1 Stanovanje (člen 7(1)(a))

Večina držav članic je uvedla in/ali ohranila pogoje glede stanovanja, razen Finske, Nizozemske, Slovenije in Švedske. Praktični vidiki se razlikujejo, nekateri se sklicujejo le na „normalni“ značaj stanovanja, drugi uporabljajo natančnejši pristop, in sicer tako, da podrobno določajo kvadratne metre, ki se zahtevajo za vsako dodatno osebo.

Praksa (Avstrija, Belgija), da mora sponzor te zahteve izpolniti pred vstopom njegovih družinskih članov, je vprašljiva, saj lahko trajanje postopka združitve za sponzorja pomeni znatno finančno breme.

V skladu s členom 12 Direktive se od beguncev ne zahteva, da zagotovijo dokaz v zvezi s stanovanjem. Poljska ne izpolnjuje te določbe, saj tudi za begunce zahteva izpolnitev pogoja v zvezi s stanovanjem.

4.3.2 Zdravstveno zavarovanje (člen 7(1)(b))

To možnost uporablja polovica držav članic¹⁶. Madžarska uporablja alternativni sistem, ki zahteva bodisi zdravstveno zavarovanje bodisi zadostna finančna sredstva, kar je vprašljivo, saj se lahko šteje kot uvedba dodatnega pogoja.

4.3.3 Stalna in redna sredstva (člen 7(1)(c))

To merilo na različne načine uporabljajo vse države članice, razen Švedske: bodisi brez natančnejše opredelitve (Ciper) bodisi tako, da se natančnejša opredelitev prenese v lokalne

¹⁵ Bolgarija, Češka, Madžarska, Italija, Litva, Luksemburg, Nizozemska, Portugalska, Romunija, Slovenija, Slovaška, Švedska, Španija.

¹⁶ Avstrija, Belgija, Bolgarija, Ciper, Češka, Estonija, Španija, Nemčija, Grčija, Latvija, Litva, Malta, Poljska, Romunija, Slovenija.

določbe (Nemčija), ali s sklicevanjem na minimalno plačo (Francija, Luksemburg, Romunija, Litva) ali minimalni dohodek, pod katerim se dodelijo socialni dodatki (Avstrija). Zahtevani okvirni mesečni dohodek se giblje med 120 EUR (Poljska) in 1 484 EUR (Nizozemska). Nekatere države članice določajo zgornje meje, katerih višina je odvisna od števila družinskih članov, ki naj bi se pridružili sponzorju.

Pristopi treh držav članic so vzbudili posebne pomisleke: v Estoniji se je zahtevani znesek z dodatnim družinskim članom skoraj podvojil, na Finskem pa se za vsakega združenega otroka znesek poveča za 450 EUR. Posebna določba na Nizozemskem, ki na splošno predvideva najvišjo stopnjo dohodka, lahko pomeni diskriminacijo glede na starost¹⁷. Za ustvarjenje družine¹⁸ se od vsakega sponzorja, ne glede na njegovo starost, zahteva 120 % zakonsko določene minimalne plače 23-letnega delavca. Poleg tega se zahteva tudi vsaj enoletna pogodba o zaposlitvi ali tri leta delovne dobe. Vsi taki pogoji lahko zlasti za mlajše ljudi pomenijo oviro za uveljavljanje pravice do združitve družine.

4.3.4 Merila za integracijo (člen 7(2))

S to dodatno določbo lahko države članice zahtevajo, da državljani tretjih držav izpolnijo merila za integracijo, ki se lahko v primeru družinskih članov beguncev uporabijo komaj takrat, ko je zadevnim osebam odobrena združitev družine¹⁹.

Merilo za integracijo je v svojo nacionalno zakonodajo uvedlo malo držav članic. Od teh ga tri države (Nizozemska, Nemčija, Francija) uporabljajo kot pogoj pred sprejemom na ozemlje. Nemčija od zakonca, z izjemo nekaterih državljanstev, zahteva, da ima pred vstopom osnovno znanje nemškega jezika, kar pa mora dokazati na konzulatu. V Franciji je izdaja vizuma pogojena z oceno znanja jezika, v primeru nezadostne ocene znanja jezika pa z udeležbo na jezikovnih tečajih. Ko je družinskemu članu dovoljen vstop za prebivanje v Franciji, mora podpisati pogodbo o „sprejemu in integraciji“, v skladu s katero se je dolžan udeležiti tečaja državljske vzgoje in po potrebi jezikovnih tečajev. Nizozemska od družinskih članov zahteva, da uspešno opravijo prvi²⁰ preskus integracije, ki zajema znanje jezika in poznavanje nizozemske družbe, lahko pa ga opravijo le v svoji državi izvora. Nekatera državljanstva, skupine in visoko usposobljeni migranti so izzeti. Če kandidat ne opravi preskusa, odločitve ne more izpodbijati, lahko pa se ponovno prijavi za opravljanje preskusa po isti ceni. Druge države članice (Avstrija, Ciper, Grčija) zahtevajo, da se družinski člani udeležijo tečajev za integracijo (večinoma jezikovnih tečajev) ali da opravijo jezikovni izpit po sprejemu. Nekatere države določajo ta pogoj samo za stalno prebivanje (Litva) ali v primeru neizpolnjevanja obveznosti predvidevajo možnost prekinitve ugodnosti (Nemčija).

Cilj takih meril je olajšati integracijo družinskih članov. Njihova sprejemljivost v okviru Direktive je odvisna od tega, ali služijo navedenemu namenu in ali spoštujejo načelo sorazmernosti. Njihova sprejemljivost je lahko vprašljiva z vidika možnosti dostopa do takih tečajev ali preskusov, z vidika njihove zasnove in/ali organizacije (preskusni materiali, pristojbine, kraj itd.) ali če taka merila oziroma njihov vpliv služijo namenu, ki ni integracija (npr. visoke pristojbine, ki izključujejo družine z nizkim prihodkom). Spoštovati je treba tudi postopkovno jamstvo, da se zagotovi pravica do pravnega varstva.

¹⁷ Uvodna izjava 5 Direktive določa, da bi morale države članice izvajati določbe te direktive brez razlikovanja, med drugim na podlagi spola.

¹⁸ Ko je družinsko razmerje nastalo po vstopu sponzorja.

¹⁹ Begunci morajo izpolnjevati pogoje za integracijo za ustvarjenje družine na Nizozemskem.

²⁰ Po prihodu na Nizozemsko morajo družinski člani izpolnjevati tudi zahteve za integracijo.

4.3.5 Čakalna doba in sprejemne zmogljivosti (člen 8(1))

Poleg pogojev iz člena 3 lahko države članice v skladu s to določbo uvedejo minimalno obdobje zakonitega bivanja (ki ne sme biti daljše od dveh let)²¹, preden se lahko izvede združitev.

To pomeni, da se lahko vloga za združitev predloži, vendar lahko države članice odložijo odobritev združitve družine, dokler se obdobje, ki ga določa njihova zakonodaja, ne izteče. Težave na področju izvajanja se zato pojavljajo z vsako državo članico, ki določa, da začne ta dvoletni pogoj za prebivanje teči šele od trenutka izvajanja (Ciper, Estonija, Grčija in Litva).

V skladu z drugo alineo se lahko od predložitve vloge predvidi čakalna doba treh let, vendar le v tistih državah članicah, ki so ob sprejetju Direktive že upoštevale svoje sprejemne zmogljivosti. To posebno odstopanje je posebej zahtevala Avstrija – edina država članica, ki ga uporablja – ker je njena nacionalna zakonodaja predvidevala sistem kvot. Po začetku izvajanja Direktive in po odločitvi SES²² je Avstrija spremenila določbe, tako da je predvidela, da je treba tri leta po predložitvi vloge ne glede na kvote odobriti dovoljenje za stalno prebivanje za namene združitve družine.

Ta določba preprečuje, da bi se v nacionalno zakonodajo kot pogoj uvedel pojem sprejemnih zmogljivosti.

4.3.6 Možna omejitev zaradi javnega reda, javne varnosti ali javnega zdravja (člen 6)

Države članice izvajajo to določbo na različne načine, nekatere se sklicujejo na ustrezne določbe schengenskega pravnega reda, druge pa na kaznivo dejanje z zaporno kaznijo.

V uvodni izjavi 14 Direktive so omenjeni primeri, v katerih je lahko ogrožena javna politika ali javna varnost, vendar se državam članicam prepusti določitev svojih standardov v skladu s splošnim načelom sorazmernosti in horizontalnim členom 17, ki določa, da morajo upoštevati naravo in trdnost družinskih razmerij osebe ter trajanje njenega bivanja, ob upoštevanju teže in vrste kršitve javne politike ali varnosti. Merilo javnega zdravja se lahko uporablja, dokler bolezen ali invalidnost ni edina osnova za zavrnitev ali nepodaljšanje dovoljenja za prebivanje. Tri države članice ne izpolnjujejo tega merila (Estonija, Slovenija, Romunija)²³.

4.4. Postopkovna pravila

4.4.1 Postopek za oceno vloge

• Posebni postopek (člen 5(1))

V večini držav članic se uporablja posebni postopek za združitev družine. Samo štiri države (Češka, Madžarska, Latvija, Poljska) menijo, da ni koristno imeti poseben postopek, in združitev družine opravljajo v okviru splošnih pravil o priseljevanju.

²¹ Člen 12 Evropske konvencije o pravnem statusu delavcev migrantov z dne 24. novembra 1977 določa kot najdaljše čakalno obdobje samo 12 mesecev. Področje uporabe te konvencije pa je omejeno, ker je bila do zdaj ratificirana samo v šestih državah članicah (Francija, Italija, Nizozemska, Portugalska, Španija, Švedska) in štirih tretjih državah (Albanija, Moldavija, Turčija, Ukrajina).

²² Odstavka 100 in 101 sodbe C-540/03.

²³ Estonija uporablja merilo („grožnja za interese drugih oseb“), ki je celo širše od sprejemljivega merila v okviru Direktive.

- **Vlagatelj (člen 5(1))**

Države članice so prav tako razdvojene glede vprašanja, ali bi moral vlogo vlagatelja v okviru postopka prevzeti družinski član ali sponzor.

Vlogo za združitev družine na Cipru, v Franciji, Grčiji, Italiji, Latviji, Luksemburgu, na Malti, Poljskem, v Romuniji, Sloveniji in Španiji vloži sponzor. V drugih državah članicah lahko vlogo za združitev vložijo tudi družinski člani, razen v Avstriji in na Madžarskem, kjer je vlagatelj lahko le družinski član. Na Portugalskem zaprosi družinski član, samo če se nahaja na Portugalskem, v nasprotnem primeru vlogo predloži sponzor.

- **Kraj predložitve vloge (člen 5(3))**

Direktiva določa, da mora družinski član vlogo predložiti, ko prebiva zunaj ozemlja države članice, in odstopanje dovoljuje le v ustreznih okoliščinah.

Pet držav članic (Češka, Finska, Madžarska, Poljska, Portugalska) ovira to določbo, saj nimajo uzakonjenega niti primarnega pravila, v skladu s katerim morajo družinski člani prebivati zunaj svojega ozemlja. Vse druge države članice, razen Cipra, uporabljajo to odstopanje in dovoljujejo predložitev vloge, tudi če je družinski član že v državi članici, čeprav se področje uporabe odstopanja znatno razlikuje. Nekatere države to dovoljujejo samo iz humanitarnih razlogov (Avstrija), nekatere zahtevajo le, da družinski član prebiva zakonito, druge pa če vrnitev vlagatelja v državo izvora ne bi bila smiselna (Nemčija).

- **Listinski dokazi (člen 5(3))**

Seznam zahtevanih dokumentov se od ene države članice do druge razlikuje: nekatere so sestavile zelo podroben seznam, druge pa se sklicujejo le na splošne zahteve (Švedska, Nemčija, Malta, Španija, Litva), pri čemer organom prepuščajo znatno možnost odstopanja.

Direktiva določa posebne določbe glede beguncev, v skladu s katerimi morajo države članice upoštevati druge dokaze, če begunec ne more zagotoviti uradnega dokumenta, ki dokazuje družinske vezi. Estonija ne izpolnjuje te določbe: v tej državi velja, da lahko nepredložitev uradnega dokumenta povzroči zavrnitev. Vprašljiva je tudi določba na Nizozemskem, v skladu s katero dokazno breme nosi begunec, ki mora dokazati, da je zanj nemogoče predložiti tak dokument.

- **Pogovori in poizvedovanja (člen 5(2))**

Vse države članice uporabljajo možnost opravljanja pogovorov in vodenja drugih poizvedovanj, če menijo, da je to potrebno. Nekatere države članice (Avstrija, Belgija, Nemčija, Finska, Francija, Italija, Španija, Litva, Švedska, Nizozemska) so za dokazovanje družinskih vezi uvedle možnost testiranja DNK. To možnost ima samo vlagatelj in v večini primerov stroške krijejo organi (razen v Litvi in Belgiji ter na Nizozemskem, kjer se povrnejo samo, če je test dokazal obstoj družinskih vezi).

Da so lahko ti pogovori in/ali druga poizvedovanja v okviru zakonodaje Skupnosti sprejemljivi, morajo biti sorazmerni, pri čemer pravica do združitve družine ne sme postati pravno neučinkovita, in spoštovati temeljne pravice, zlasti pravico do zasebnosti in pravico do družinskega življenja.

- **Zakon, partnerstvo ali posvojitev iz koristoljubja (člen 16(4))**

V skladu s to določbo lahko države članice izvedejo posebne kontrole in preverjanja, če obstaja razlog za sum, da gre za goljufijo ali zakon, partnerstvo ali posvojitev iz koristoljubja. Vsak nacionalni sistem vsebuje pravila, ki preprečujejo združitev družine, če razmerje obstaja izključno z namenom pridobitve dovoljenja za prebivanje.

Avstrijska zakonodaja je problematična, saj s tem, ko to določbo uporablja sistematično, odraža splošno nezaupanje. Avstrijski matični uradi morajo na primer ne glede na dejanski sum predložiti informacije o vsakem zakonu, ki vključuje državljana tretje države, zakon pa mora nato spremljati javni organ za nadzor tujcev. Na Nizozemskem mora matičar v primeru, da eden od zakoncev nima nizozemskega državljanstva, na podoben način pred sklenitvijo zakonske zveze ali registriranega partnerstva najprej zahtevati izjavo načelnika policije.

- **Pristojbine**

Vlagatelji morajo v vseh državah članicah, razen v Italiji in na Portugalskem, plačati pristojbine. Ni vedno jasno, ali se pristojbine zaračunajo za vizum ali za samo vlogo. Skupni znesek se razlikuje, in sicer od simboličnega zneska za upravne stroške v Belgiji in Španiji, pa vse do pristojbine v višini 35 EUR na Češkem in v Estoniji ter 1 368 EUR na Nizozemskem²⁴. Povprečna pristojbina znaša med 50 EUR in 150 EUR.

Direktiva ne ureja vprašanja upravnih pristojbin, ki se plačajo med postopkom. Države članice pa ne bi smele določati pristojbin na način, ki bi lahko ob uveljavljanju pravice do združitve družine ogrozil učinek Direktive.

4.4.2 Upravna odločitev

- **Trajanje postopka (člen 5(4))**

Vlagatelja je treba čim prej pisno obvestiti o odločitvi in v vsakem primeru najpozneje v devetih mesecih od dne, ko je bila vloga vložena.

Povprečni rok je tri mesece, uporabljajo pa se tudi splošna pravila, v skladu s katerimi je treba odločitev sporočiti v devetih mesecih. Štirinajst držav članic uporablja možnost podaljšanja roka, ki jo Direktiva predvideva v izjemnih okoliščinah, povezanih s težavnostjo proučitve vloge.

V dveh državah članicah je situacija problematična. V Bolgariji je določen le priporočen rok sedmih dni. V Španiji prav tako ni predviden zakoniti rok, vendar je iz prakse razvidno, da se rok, določen v Direktivi, spoštuje.

- **Pisna in utemeljena odločitev (člen 5(4))**

Vse države članice spoštujejo merilo, v skladu s katerim je treba odločitev sporočiti pisno ter navesti razloge v primeru zavrnitve vloge. Latvija je edina država članica, ki natančno ne določa posledic, če odločitev ni sprejeta po izteku najdaljšega roka devetih mesecev. V večini držav članic je v primeru, da odločitev ni sprejeta, zagotovljena možnost vložitve pritožbe. Če

²⁴ Na Nizozemskem se za vlogo za pridobitev vizuma za združitev družine zaračuna 830 EUR, za preskus integracije pa 350 EUR. Izdaja dovoljenja za začasno prebivanje stane 188 EUR.

odločitve ni, v Belgiji, Italiji in na Portugalskem pomeni, da je bila vloga odobrena, medtem ko v Bolgariji, Franciji, Grčiji in Luksemburgu pomeni ravno nasprotno, in sicer, da je bila vloga zavrnjena.

- **Interesi otrok (člen 5(5))**

Izvajanje te horizontalne obvezne določbe, tj. ustrezno upoštevanje interesov mladoletnih otrok pri obravnavanju vloge, očitno povzroča težave več državam članicam. V nacionalni zakonodaji Avstrije, Grčije²⁵ in Portugalske ta obveznost ni izrecno navedena. Litva in Nizozemska se sklicujeta samo na člen 8 EKČP, za katerega se glede na pripombe SES v zadevi C-540/03 zdi, da ne zadostuje za izvajanje te posebne določbe²⁶. Madžarska se sklicuje samo na jamstva, ki jih ponujajo mednarodni sporazumi, in ne navaja dodatnih podrobnosti. Države članice, ki spoštujejo to določbo, so bodisi določbo uradno prenesle v svojo nacionalno zakonodajo bodisi se sklicujejo na Konvencijo ZN o otrokovih pravicah.

- **Horizontalna določba o ustreznem upoštevanju (člen 17)**

Tudi v sodbi SES v zadevi C-540/03 je bila izrecno navedena ta obveznost, da se ustrezno upoštevajo narava in trdnost družinskih razmerij osebe, trajanje njenega bivanja v državi članici ter obstoj družinskih, kulturnih in socialnih vezi z njeno državo izvora, pri čemer se za vsak primer posebej uporabi ustrezen pristop. V skladu s to sodbo se zdi, da preprosto sklicevanje na člen 8 EKČP ne pomeni ustreznega izvajanja člena 17, kar bi lahko povzročilo probleme v Avstriji, Luksemburgu in na Slovaškem.

Splošni problem pri prenosu naj bi bil ta, da se nacionalne zahteve za združitev družine uporabljajo zelo strogo, organom pa prošnji ni treba ocenjevati posamezno. Pravila se na Nizozemskem strogo uporabljajo glede omejitve starosti, zahtevane ravni prihodkov, zahteve po uspešno opravljenem izpitu za vključitev v tujini, trimesečnega obdobja za begunce in zahteve po odobritvi za začasno bivanje.

- **Pravica do pravnega izpodbijanja (člen 18)**

Glede pravice do vložitve pritožbe se pravila držav članic glede materialno-pravnega in osebnega področja uporabe takih pritožbenih postopkov znatno razlikujejo.

V Avstriji, na Nizozemskem in v Sloveniji sponzor ne more biti stranka v upravnih in sodnih postopkih, medtem ko imajo v Nemčiji, Grčiji, na Finskem, v Latviji in Litvi pravico vložiti pritožbo družinski člani (kot vlagatelji prošnji za združitev družine), pa tudi sponzorji. Na Češkem, v Nemčiji, na Madžarskem in v Latviji ni mogoče vložiti pritožbe zoper odločbo o vizumu, v Avstriji pa zoper odločbo o kvotah. Pritožbeni postopki obstajajo v vseh državah članicah, večinoma v okviru rednih sodišč, v nekaterih državah članicah pa so za to pristojna posebna sodišča (Belgija, Švedska). Tudi meje preizkusa odločbe se med seboj razlikujejo: Latvija, Luksemburg, Poljska in Slovaška preizkušajo samo zakonitost, medtem ko v Italiji, na Madžarskem, v Litvi, na Portugalskem in v Španiji preverjajo dejansko stanje in pravno podlago. Sodišča na Nizozemskem ne preverjajo podrobneje dejanskega stanja. Pravno pomoč v primerih združitve družine zagotavlja večina držav članic, razen Cipra, Nemčije, Grčije, Italije, Latvije, Poljske in Slovaške.

²⁵ Grška zakonodaja omenja le družinske vezi, ki jih morajo nacionalni organi upoštevati.

²⁶ Načelo, da je treba upoštevati predvsem koristi otroka, je zapisano v členu 24 Listine o temeljnih pravicah, pa tudi v Konvenciji ZN o otrokovih pravicah.

To določbo o pravnem izpodbijanju je treba uporabljati v skladu s pravico do učinkovitega pravnega sredstva pred sodiščem, kot je določeno v členu 47 Listine o temeljnih pravicah, iz katere izhaja sodna praksa SES s tega področja.

4.5. Pravice

4.5.1 Vstop in prebivanje

- **Poenostavitev vizumskih postopkov (člen 13(1))**

Kakor hitro je vloga za združitev družine sprejeta, mora država članica dovoliti vstop družinskih članov in jim na vse načine olajšati pridobitev potrebnih vizumov.

Izvajanje te obvezne določbe povzroča nekaterim državam članicam težave v pravnem in praktičnem okviru.

Nekatere države članice (Belgija, Bolgarija, Luksemburg, Nizozemska, Slovenija) niso prenesle te posebne določbe v nacionalno zakonodajo, ena država (Nizozemska) pa ima pravila, ki so v nasprotju s poenostavitvijo vizumskih postopkov, saj zahteva dvojno preverjanje izpolnjevanja zahtev za združitev družine, in sicer prvič ob predložitvi vloge za vizum za vstop in nato ponovno ob predložitvi vloge za dovoljenje za prebivanje. Poleg tega se zahteva spoštovanje dodatnega pogoja, ki ni predviden v Direktivi, v skladu s katerim se vloga za vizum lahko izpolni le v državi izvora ali državi stalnega bivališča.

- **Veljavnost dovoljenja za prebivanje (člen 13(2) in (3))**

Države članice morajo družinskim članom zagotoviti prvo dovoljenje za prebivanje, ki velja vsaj eno leto. Določeno je tudi, da veljavnost dovoljenj za prebivanje za družinske člane načeloma ne sme presegati dne poteka veljavnosti dovoljenja za prebivanje, ki ga ima sponzor.

Pri izvajanju teh določb se lahko pojavi težava, če je veljavnost dovoljenja za prebivanje za sponzorja ob izdaji dovoljenja za prebivanje za družinskega člana krajša od enega leta. V tem primeru se zdi, da člen 13(3) prevlada nad členom 13(2). Države članice (Grčija, Finska, Češka), v katerih je veljavnost dovoljenja za prebivanje za družinskega člana vedno usklajena z veljavnostjo dovoljenja za sponzorja, ovirajo izvajanje Direktive samo, če to pravilo uporabljajo v slabi veri, da omejijo bivanje družinskega člana (na primer, če je dovoljenje za prebivanje za sponzorja že v postopku podaljšanja.)

- **Nevezano dovoljenje za prebivanje (člen 15)**

Zakonec ali izvenzakonski partner in otrok, ki je dosegel polnoletnost, sta najpozneje po petih letih zakonitega bivanja upravičena do nevezanega dovoljenja za prebivanje.

Večina držav članic (20) uporablja najdaljše trajanje petih let²⁷. Belgija, Češka, Nizozemska in Francija zahtevajo le triletno predhodno bivanje. Na Madžarskem se obdobje petih let začne od prve izdaje dovoljenja za prebivanje, kar je lahko problematično, če je bil družinski član pred pridobitvijo dovoljenja za prebivanje najprej imetnik vizuma. Finska je določbo

²⁷ Avstrija in tudi Nizozemska zahtevata dodatno izpolnjevanje zahtev za integracijo.

prenesla v obliki neobvezne klavzule, ki ne upošteva pravila petih let. Romunija je to določbo prenesla na preveč omejevalen način, in sicer tako, da je vključila izčrpen seznam²⁸ primerov, v katerih je treba izdati nevezano dovoljenje za prebivanje.

Če se družinsko razmerje razdre, lahko države članice omejijo odobritev nevezanega dovoljenja za prebivanje za zakonca ali izvenzakonskega partnerja. To določbo uporablja enajst držav članic. Šestnajst držav članic pa uporablja tudi neobvezno določbo, da se nevezano dovoljenje za prebivanje odobri v primeru vdovstva, razveze ali ločitve, ki jo včasih utemeljijo z dejstvom, da so vzpostavljene tesne vezi, ali s humanitarnimi razlogi.

V sedmih državah članicah (Bolgarija, Estonija, Finska, Madžarska, Italija, Romunija, Poljska, Slovenija) je bila obvezna določba, v skladu s katero se določijo pravila, ki zagotavljajo odobritev nevezanega dovoljenja za prebivanje, ovirana, in sicer bodisi tako, da države v zvezi s tem niso določile nobenih pravil²⁹, bodisi tako, da so Direktivo prenesle in organom prepustile nesprejemljivo stopnjo diskrecijske pravice.

4.5.2 Dostop do izobraževanja in zaposlitve (člen 14)

Družinskemu članu je treba zagotoviti sorazmerno obliko enake obravnave: če sponzor nima dostopa do zaposlitve, ga v skladu z Direktivo nima niti družinski član. Nekatere države članice (Avstrija, Nizozemska, Malta, Nemčija) so dostop družinskih članov omejile izključno na zahteve Direktive in glede na status sponzorja oblikovale tri različne vrste okoliščin: noben dostop, dostop samo z delovnim dovoljenjem (s proučitvijo ali brez proučitve položaja na trgu dela) ali prost dostop do trga dela. Druge države (Estonija, Finska, Francija, Litva, Luksemburg) ne določajo nobenih omejitev dostopa do trga dela.

Večina držav članic zahteva delovno dovoljenje, ki lahko v nekaterih, sicer maloštevilnih primerih, ovira izvajanje Direktive (na primer če ga sponzor ne potrebuje).

Na podlagi neobvezne določbe iz odstavka 2 lahko države članice omejijo dostop do trga dela, in sicer z uvedbo pogoja, da se v prvih 12 mesecih prouči položaj na trgu dela. To določbo uporablja sedem držav članic (Avstrija, Ciper, Nemčija, Grčija, Madžarska, Slovenija, Slovaška).

V treh od teh držav (Nemčija, Madžarska, Slovenija) uporaba izjem presega meje, dovoljene z Direktivo, saj je v skladu z njihovo nacionalno zakonodajo mogoče s trga dela v celoti izključiti nekatere kategorije družinskih članov v prvem letu po sprejemu, medtem ko je v skladu z Direktivo izključitev dovoljena le na podlagi proučitve trga dela.

Na splošno se zdi, da so nacionalne zakonodaje po prenosu Direktive sprejetim družinskim članom olajšale dostop do zaposlitve.

Glede dostopa do izobraževanja ni bilo posebnih težav, razen ta, da Belgija in Romunija nista izrecno prenesli te določbe, jo pa uporabljata v praksi; v Romuniji s splošnim pravnim načelom enakosti in nediskriminacije.

²⁸ Na primer, ko mladoletna oseba postane odrasla (18 let); če sponzor umre (za katero koli drugo osebo), ali v primeru razveze (za moža/ženo).

²⁹ Estonija.

4.6. Združitev družine za begunce

Poglavje V Direktive se nanaša na vrsto odstopanj, ki z upoštevanjem posebnega statusa beguncev slednjim zagotavljajo ugodnejše določbe za združitev družine.

V dveh državah članicah (Ciper, Malta) je bil ugotovljen horizontalni problem, saj državi nista uvedli teh ugodnejših določb, Malta pa ne razlikuje med begunci in drugimi državljani tretjih držav. Posebni problemi glede drugih držav članic in glede ugodnejših določb za begunce so opisani skozi celotno poročilo.

5. SKLEPNE UGOTOVITVE

To poročilo proučuje nacionalne zakonodaje, ki izvajajo Direktivo 2003/86/ES o pravici do združitve družine. Direktiva je prvi zakonodajni instrument o zakoniti migraciji na ravni EU, države članice³⁰ pa imajo tako v svojih nacionalnih zakonodajah prvič podroben sveženj pravil o pravici do združitve družine.

V poročilu je izpostavljenih več splošnih vprašanj, ki jih je treba poudariti in so povezana z nepravilnim prenosom ali napačno uporabo Direktive, kot so določbe o poenostavitvi vizumskih postopkov, odobritvi nevezanih dovoljenj za prebivanje, upoštevanju interesov otrok, pravici do pravnega izpodbijanja in ugodnejših določbah za združitev družine beguncev. Komisija bo proučila vse primere, v katerih so bile ugotovljene težave glede uporabe, in zagotovila pravilno uporabo določb, zlasti v skladu s temeljnimi pravicami, kot so spoštovanje družinskega življenja, pravice otrok in pravica do učinkovitega pravnega sredstva. Zato se bodo v letu 2009 sprožili potrebni postopkovni ukrepi zaradi neizpolnjevanja obveznosti, po potrebi v skladu s členom 226, zlasti v primeru očitnih razlik v razlagi zakonodaje Skupnosti med državami članicami in Komisijo.

Iz poročila poleg tega izhaja, da so učinki Direktive na usklajevanje pravil o združitvi družine še naprej omejeni. Zmerno zavezujoči značaj Direktive državam članicam dopušča preveč diskrecijske pravice, v nekaterih državah članicah pa je povzročil preveliko ali prekomerno znižanje standardov pri uporabi neobveznih določb Direktive glede nekaterih zahtev za uveljavljanje pravice do združitve družine. V zvezi s tem je treba še posebej omeniti možnost čakalne dobe, najnižjo starost sponzorja, zahtevano raven prihodkov in možne ukrepe za integracijo. Komisija bo z vsemi primernimi sredstvi pospešila obravnavo teh vprašanj, vključno z nadaljnjim ukrepanjem na podlagi tega poročila. V skladu s sporočilom z dne 17. junija 2008 in prihodnjim evropskim paktom o priseljevanju, v okviru katerega je bila združitev družine opredeljena kot ključ do uspešnega priseljevanja in področje, na katerem mora Evropska unija še naprej razvijati svoje politike, namerava Komisija v obliki zelene knjige sprožiti širše posvetovanje o prihodnji ureditvi združitve družine.

³⁰ Grčija, Ciper, Malta, Romunija.