



EVROPSKA
KOMISIJA

Bruselj, 3.4.2014
COM(2014) 210 final

SPOROČILO KOMISIJE SVETU IN EVROPSKEMU PARLAMENTU

o smernicah za uporabo Direktive 2003/86/ES o pravici do združitve družine

1. UVOD

V poročilu o izvajanju Direktive, ki je bilo sprejeto oktobra 2008¹, je bilo ugotovljeno, da obstaja več splošnih vprašanj, ki so povezana z nepravilnim prenosom ali napačno uporabo Direktive, in da so njeni učinki na usklajevanje na področju združitve družine še naprej omejeni.

Komisija je leta 2011 objavila zeleno knjigo o pravici do združitve družine², da bi zbrala mnenja o tem, kako oblikovati učinkovitejša pravila na ravni EU, in informacije o uporabi Direktive. Prejela je 120 odzivov, vključno s prispevki 24 držav članic (v nadaljnjem besedilu: DČ), mednarodnih organizacij, socialnih partnerjev, NVO in posameznikov³. Komisija je med 31. majem in 1. junijem 2012 organizirala javno predstavitev mnenj v okviru Evropskega foruma za vključevanje⁴. Na javnem posvetovanju je prevladovalo splošno mnenje, da Direktive ne bi smeli spreminjati, temveč bi morala Komisija:

- zagotoviti polno izvajanje obstoječih pravil,
- po potrebi začeti postopke za ugotavljanje kršitev in
- oblikovati smernice za opredeljena vprašanja.

V tem sporočilu so zato zagotovljene smernice za uporabo Direktive 2003/86/ES, ki so namenjene DČ. Te smernice odražajo sedanja mnenja Komisije ter ne posegajo v sodno prakso Sodišča EU in njen nadaljnji razvoj. Mnenja se lahko v prihodnosti spremenijo, zato ta dokument ni dokončen, postopek pa je odprt.

Direktiva priznava pravico do združitve družine in določa pogoje za uveljavljanje te pravice.

Po eni strani je Sodišče EU potrdilo, da člen 4(1) „državam članicam nalaga določene pozitivne obveznosti, ki jim ustrezajo jasne subjektivne pravice, ker od njih zahteva, naj v primerih, ki jih določa Direktiva, dovolijo združitve nekaterih članov sponzorjeve družine, ne da bi imele možnost proste presoje“⁵.

Po drugi strani pa se priznava, da imajo DČ delno možnost proste presoje. Pravico do združitve družine se lahko odločijo razširiti na družinske člane, ki niso zakonec in mladoletni otroci. DČ lahko pravico do združitve družine uveljavljajo v skladu z nekaterimi zahtevami, če to dovoljuje

¹ Poročilo Komisije Svetu in Evropskemu parlamentu o uporabi Direktive 2003/86/ES o pravici do združitve družine, COM(2008) 610 final.

² Zelena knjiga o pravici do združitve družine državljanov tretjih držav, ki živijo v Evropski uniji (Direktiva 2003/86/ES), COM(2011) 735 final.

³ http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-is-new/public-consultation/2012/consulting_0023_en.htm.

⁴ Sedmo srečanje Evropskega foruma za vključevanje: Javna predstavitev mnenj o združitvi družine državljanov tretjih držav, ki živijo v EU, Bruselj, 31. maj–1. junij 2012, glej <http://ec.europa.eu/ewsi/en/policy/legal.cfm#>; za zbirno poročilo glej: http://ec.europa.eu/ewsi/UDRW/images/items/static_38_597214446.pdf.

⁵ Zadeva C-540/03, Evropski parlament proti Svetu Evropske unije, 27. junij 2006, točka 60.

Direktiva. Delno možnost proste presoje lahko obdržijo pri preverjanju, ali so izpolnjene zahteve, ki so določene z Direktivo, in pri proučitvi konkurenčnih interesov posameznika in skupnosti kot celote⁶ za vsak dejanski položaj.

Ker je dovolitev združitve družine splošno pravilo, je treba odstopanja razlagati ozko. Možnosti proste presoje, priznane DČ, te ne smejo uporabiti tako, da bi posegale v cilj Direktive, ki je spodbuditi združitev družine, in v njen polni učinek⁷. Hkrati pravica do združitve družine ni neomejena. Upravičenci morajo upoštevati zakone države gostiteljice, kot je določeno v Direktivi. V primeru zlorab in goljufij je v interesu skupnosti in resnih vložnikov, da DČ sprejmejo odločne ukrepe, kot je določeno v Direktivi.

Direktivo je treba razlagati in uporabljati v skladu s temeljnimi pravicami, zlasti pravico do spoštovanja zasebnosti in družinskega življenja⁸, načelom prepovedi diskriminacije, otrokovimi pravicami in pravico do učinkovitega pravnega sredstva, ki jih zagotavljata Evropska konvencija o varstvu človekovih pravic (v nadaljnjem besedilu: EKČP) in Listina EU o temeljnih pravicah (v nadaljnjem besedilu: Listina).

2. PODROČJE UPORABE DIREKTIVE

Ta direktiva se uporablja samo za sponzorje, ki so državljani tretjih držav⁹. To je vsaka oseba, ki ni državljan Unije v smislu člena 20(1) Pogodbe o delovanju EU, ki zakonito prebiva v DČ ter predloži prošnjo ali katere družinski člani predložijo prošnjo za združitev družine (v nadaljnjem besedilu: sponzor), ter njeni družinski člani, ki so državljani tretjih držav in se pridružijo sponzorju, da bi ohranili družinsko enoto, ne glede na to, ali je družinsko razmerje nastalo pred rezidentovim vstopom ali po njem¹⁰.

2.1. Sponzor

V skladu s členom 3(1) lahko sponzor predloži prošnjo za združitev družine od trenutka, ko pridobi dovoljenje za prebivanje, ki velja vsaj eno leto, če ima realne možnosti za pridobitev pravice do stalnega prebivanja. „Dovoljenje za prebivanje“ je opredeljeno kot vsako dovoljenje, ki ga izdajo organi DČ in državljanom tretjih držav dovoljuje zakonito prebivanje na njenem ozemlju, razen:

- vizumov,

⁶ Po analogiji z zadevo C-540/03, Evropski parlament proti Svetu Evropske unije, 27. junij 2006, točke 54, 59, 61–62.

⁷ Zadeva C-578/08, Chakroun, 4. marec 2010, točka 43.

⁸ Zadeva C-578/08, Chakroun, 4. marec 2010, točka 44.

⁹ „Državljan tretje države“ pomeni vsako osebo, ki ni državljan EU in nima pravice do prostega gibanja na podlagi prava Unije.

¹⁰ Člen 2(a)–(d).

- dovoljenj, izdanih do obravnave prošnje za azil, prošnje za dovoljenje za prebivanje ali prošnje za njegovo podaljšanje,
- dovoljenj, izdanih v izjemnih primerih, za podaljšanje dovoljenega prebivanja z obdobjem veljavnosti največ en mesec,
- dovoljenj, ki so jih za prebivanje, ki ne presega šest mesecev, izdale DČ, pri čemer niso bile uporabljene določbe člena 21 Konvencije o izvajanju Schengenskega sporazuma¹¹.

Pogoj o realnih možnostih za pridobitev pravice do stalnega prebivanja bi morale DČ proučiti za vsak primer posebej ob upoštevanju posameznih razmer, kot so narava in vrsta dovoljenja za prebivanje¹², upravna praksa in drugi ustrezni dejavniki, povezani s sponzorjevim položajem. Direktiva daje DČ veliko možnost proste presoje pri odločanju, ali obstaja realna možnost za pridobitev pravice do stalnega prebivanja.

Test realnih možnosti vključuje napoved verjetne skladnosti z merili za dolgotrajno prebivanje ob upoštevanju redne upravne prakse in zadevnih razmer. Tako mora DČ za vsak posamezni primer oceniti, ali se lahko dovoljenje na podlagi nacionalnega prava pod običajnimi pogoji obnovi tako, da bo presegalo obdobje, zahtevano za stalno prebivanje. „Realne možnosti“ ne zahtevajo izpolnitve vseh pogojev, ki so potrebni za pridobitev pravice do stalnega prebivanja ob izvedbi ocene, temveč napoved, da bodo ti pogoji najverjetneje izpolnjeni. Ker se vrsta in namen dovoljenj za prebivanje med DČ znatno razlikujejo, DČ same določijo, katero vrsto dovoljenj za prebivanje bodo sprejele kot ustrezno realno možnost.

X, strokovnjak s področja IT z znatnimi izkušnjami, ima dovoljenje za prebivanje za namene dela, ki v DČ velja eno leto. Dokler X izpolnjuje pogoje za to dovoljenje za prebivanje, ga lahko neomejeno podaljšuje, po petih letih pa bo pridobil pravico do stalnega prebivanja.

X bi rada, da se ji pridruži zakonec. Po optimalnem scenariju bo X lahko nadaljevala delo v modni industriji, zato se lahko predvideva, da bodo pogoji za to vrsto dovoljenja za prebivanje še naprej izpolnjeni ter lahko X neomejeno podaljšuje svoje dovoljenje za prebivanje v skladu z upravno prakso in nacionalnim pravom v DČ. Zato ima X realne možnosti za pridobitev pravice do stalnega prebivanja in se uporablja Direktiva.

Vendar za imetnike dovoljenj za prebivanje, ki so bila izdana za posebni namen, imajo omejeno veljavnost in jih ni mogoče podaljšati, načeloma ne more veljati, da imajo realno možnost za pridobitev pravice do stalnega prebivanja. Zato so izključeni iz področja uporabe Direktive. Nadaljnje podaljševanje dovoljenj za posebni namen ali dovoljenj, ki veljajo manj kot eno leto, katerega edini namen je zaobiti uporabo pogoja o realnih možnostih iz člena 3.1, bi posegalo v

¹¹ Člen 2(e) Direktive in člen 1(2)(a) Uredbe Sveta (ES) št. 1030/2002 z dne 13. junija 2002 o enotni obliki dovoljenja za prebivanje za državljane tretjih držav, kot je bila spremenjena z Uredbo Sveta (ES) št. 380/2008 z dne 18. aprila 2008.

¹² Na primer, če je dovoljenje za prebivanje povezano z zaposlitvijo, se morajo v oceni upoštevati vse razmere, povezane s posameznim položajem, kot so narava zaposlitve, gospodarski položaj zadevnega sektorja, namen delodajalca in delojemalca, pri čemer se ne bi smela upoštevati samo pogodba o zaposlitvi, ki jo je mogoče podaljšati.

cilj Direktive in v njen polni učinek¹³. Dovoljenje za prebivanje, ki velja manj kot eno leto, ni zadostno. To izključuje oblike začasnega prebivanja, kot je začasno prebivanje delavcev za določen čas ali sezonskih delavcev.

Z je varuška z neobnovljivim dovoljenjem za prebivanje za 24 mesecev. Z nima realne možnosti za stalno prebivanje, zato se v tem primeru Direktiva ne uporablja.

W je sezonski delavec z dovoljenjem za prebivanje, ki velja devet mesecev. Ker dovoljenje ne velja vsaj eno leto, se Direktiva v tem primeru ne uporablja.

2.2. Družinski člani

V členu 4(1) je navedeno, da imajo člani primarne družine, tj. zakonec in mladoletni otroci, v vsakem primeru pravico do združitve družine. Ta člen DČ nalaga natančno določene pozitivne obveznosti, ki jim ustrezajo jasne individualne pravice, saj od njih zahteva, naj v primerih, ki jih določa Direktiva, dovolijo združitve nekaterih članov sponzorjeve družine, ne da bi imele možnost proste presoje¹⁴. Mladoletni otroci, vključno s posvojenimi otroki sponzorja ali zakonca, imajo prav tako pravico do združitve družine, če ima sponzor ali zakonec skrbništvo nad otroki in te otroke vzdržuje.

V skladu z drugim stavkom člena 4(1)(c) in (d) lahko DČ dovolijo združitve otrok, za katere je **skrbništvo deljeno**, pod pogojem, da drugi skrbnik za to da svoje predhodno soglasje. Pojem „skrbništva“ se lahko razume kot nabor pravic in dolžnosti, povezanih s skrbjo za otroka, zlasti pravice določitve otrokovega prebivališča. „Deljeno skrbništvo“ je skrbništvo, ki se izvršuje skupno, kadar v skladu s sodno odločbo ali po samem zakonu eden od nosilcev starševske odgovornosti ne more odločati o kraju otrokovega prebivališča brez soglasja drugega nosilca starševske odgovornosti¹⁵.

Na splošno je treba dogovor o skrbništvu med staršema dokazati, zahtevani dogovor pa skleniti v skladu z družinskim pravom DČ in, po potrebi, mednarodnim zasebnim pravom. Če posamezni položaj povzroči nerešljivo blokado¹⁶, pa se mora DČ sama odločiti, kako se bo spoprijela z njim. Kljub temu bi morala odločitev temeljiti na koristih otroka, kot je določeno v členu 5(5)¹⁷, in za vsak primer posebej ob upoštevanju razlogov, zakaj ni bilo mogoče doseči dogovora, in drugih zadevnih posebnih razmer.

V členu 4(2) in (3) so vključene *neobvezne* določbe, ki DČ omogočajo, da dovolijo vstop in bivanje drugim družinskim članom, kot so sorodniki sponzorja ali njegovega zakonca v prvem

¹³ Po analogiji z zadevo C-578/08, Chakroun, 4. marec 2010, točka 43.

¹⁴ Zadeva C-540/03, Evropski parlament proti Svetu Evropske unije, 27. junij 2006, točka 60.

¹⁵ Glej točki 9 in 11(b) člena 2 Uredbe Sveta (ES) št. 2201/2003 z dne 27. novembra 2003 o pristojnosti in priznavanju ter izvrševanju sodnih odločb v zakonskih sporih in sporih v zvezi s starševsko odgovornostjo ter o razveljavitvi Uredbe (ES) št. 1347/2000.

¹⁶ Na primer, kadar sponzor ali njegov zakonec nimata izključnega skrbništva in oseba, s katero si delita skrbništvo, noče sprejeti sporazuma ali je ni mogoče najti.

¹⁷ Glej dokument Sveta št. 6504/00, str. 5, opomba 7.

kolenu, odrasli neporočeni otroci, zunajzakonski partnerji v dolgoročnem razmerju in registrirani partnerji. Kadar se DČ odloči, da bo dovolila združitev družine katerih koli družinskih članov iz teh členov, se Direktiva v celoti uporablja. Neobvezna določba iz člena 4(2)(a) dovoljuje združitev sorodnikom sponzorja ali njegovega zakonca v prvem kolenu v ravni vrsti, če jih (1) ta vzdržujeta in (2) v državi izvora nimajo ustrezne družinske podpore.

Šteje se, da ima pojem „vzdrževanja“ v okviru prava EU avtonomni pomen. Medtem ko je Sodišče EU sprejelo ta sklep v sodni praksi v zvezi z Direktivo 2004/38/ES¹⁸ (v nadaljnjem besedilu: direktiva o prostem gibanju)¹⁹, izbira besed Sodišča EU ne kaže, da bi bile ugotovitve omejene na navedeno direktivo. Čeprav je treba upoštevati, da okvir in namen obeh direktiv nista enaka²⁰, se lahko merila, ki jih je Sodišče EU uporabilo za oceno vzdrževanja, smiselno uporabijo kot smernice DČ za vzpostavitev meril za spoštovanje vrste in trajanja vzdrževanja zadevne osebe v smislu člena 4(2)(a).

Sodišče EU meni, da je status „vzdrževanega“ družinskega člana posledica dejanskega položaja, za katerega je značilno, da sponzor ali njegov zakonec navedenemu družinskemu članu zagotavlja pravno, finančno, čustveno ali materialno podporo²¹. Pri proučevanju vložnikovih osebnih okoliščin mora pristojni organ upoštevati različne dejavnike, ki bi lahko bili ustrezni v posameznem primeru, kot so obseg ekonomske ali telesne odvisnosti ter koleno razmerja med sponzorjem in družinskim članom²². Posledično se lahko „vzdrževanje“ razlikuje glede na položaj in posameznega zadevnega družinskega člana.

Za določitev, ali so družinski člani vzdrževani, mora DČ ob upoštevanju njihovih finančnih in socialnih razmer oceniti, ali potrebujejo materialno podporo, da bodo lahko zadovoljili svoje osnovne potrebe v svoji državi izvora ali državi, od koder so prišli, ko so predložili prošnjo, da bi se pridružili sponzorju²³. Pri določitvi potrebe za finančno podporo sponzorja²⁴ ne obstaja niti

¹⁸ 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 (UL L 158, str. 77).

¹⁹ V okviru direktive o prostem gibanju glej: zadeva 327/82, Ekro, 18. januar 1984, točka 11; zadeva C-316/85, Lebon, 18. junij 1987, točka 21; zadeva C-98/07, Nordania Finans in BG Factoring, 6. marec 2008, točka 17; zadeva C-523/07, A, 2. april 2009, točka 34; zadeva C-83/11, Rahman in drugi, 5. september 2012, točka 24.

²⁰ Po direktivi o prostem gibanju morajo DČ spodbujati združitev s sorodniki, medtem ko je združitev s sorodniki v direktivi o združitvi družine odstopanje, ki je dovoljeno, le če so izpolnjeni nekateri pogoji.

²¹ Po analogiji z zadevo C-316/85, Lebon, 18. junij 1987, točki 21–22; zadevo C-200/02, Zhu in Chen, 9. oktober 2004, točka 43; zadevo C-1/05, Jia, 9. januar 2007, točki 36–37; zadevo C-83/11, Rahman in drugi, 5. september 2012, točke 18–45, ter zadevama C-356/11 in C-357/11, O. & S., 6. december 2012, točka 56.

²² Po analogiji z zadevo C-83/11, Rahman in drugi, 5. september 2012, točka 23.

²³ Po analogiji z zadevo C-1/05, Jia, 9. januar 2007, točka 37.

²⁴ Merilo vzdrževanja bi moralo biti v prvi vrsti to, ali finančna sredstva družinskim članom glede na njihove osebne okoliščine omogočajo minimalno eksistenco v državi njihovega običajnega

zahteva glede zneska zagotovljene materialne podpore niti zahteva glede ravni življenjskega standarda. Status vzdrževanih družinskih članov ne predpostavlja preživninske pravice²⁵. DČ lahko uvedejo določene zahteve v zvezi z vrsto ali trajanjem vzdrževanja, da se prepričajo, ali je vzdrževanje pristno in stabilno ter ni nastalo zgolj zaradi pridobitve vhoda na njeno ozemlje in prebivanja na njem. Navedene zahteve pa morajo biti v skladu z običajnim pomenom pojma vzdrževanje iz člena 4 in ne smejo zmanjševati učinkovitosti navedene določbe²⁶.

Pojem „ustrezne družinske podpore“ za sorodnike v prvem kolenu v ravni vrsti v skladu s členom 4(2)(a) se ne bi smel šteti za izključno materialnega in DČ pušča možnost proste presoje o tem, katera raven podpore velja za ustrezno. Zahteva je izpolnjena, če v državi izvora osebe v skladu z zakonodajo ali dejansko ne vzdržuje noben drug družinski član, tj. če nihče ne bi mogel nadomestiti sponzorja ali njegovega zakonca pri opravljanju nalog vsakodneвне nege. Položaj bi bilo treba oceniti glede na okoliščine zadevnega primera.

Vse določbe iz tega oddelka se morajo uporabljati v skladu z načelom nediskriminacije, ki je vsebovano zlasti v členu 21 Listine, kot je poudarjeno v uvodni izjavi 5.

2.3. Minimalna starost zakonca

Člen 4(5) dovoljuje DČ, da zahtevajo, da sponzor in njegov zakonec dosežeta neko minimalno starost, preden se mu zakonec lahko pridruži. Ta minimalna starost ne sme presegati 21 let. Ta možnost se lahko uporabi samo, da se zagotovi boljše vključevanje in da se preprečijo prisilne poroke. DČ lahko tako zahtevajo minimalno starost samo za ta namen, ne pa tudi na kakršen koli način, ki bi posegal v cilj Direktive in v njen polni učinek²⁷.

DČ so po členih 5(5) in 17 obvezane ustrezno upoštevati koristi mladoletnih otrok in obravnavati posamezne prošnje za združitev družine. Če DČ zahteva minimalno starost, mora kljub temu za vsak primer posebej oceniti vse ustrezne okoliščine posameznih prošenj. Minimalna starost se lahko uporabi kot referenca, ne sme pa se uporabiti kot splošni prag, pod katerim bodo vse prošnje sistematično zavrnjene ne glede na dejansko proučitev položaja vsakega vložnika²⁸. Zahteva po minimalni starosti je samo eden od dejavnikov, ki jih morajo DČ upoštevati pri proučevanju prošnje²⁹.

Če posamezna ocena pokaže, da uporaba člena 4(5) ni upravičena, tj. da se ne uporablja zaradi zagotovitve boljšega vključevanja in preprečitve prisilne poroke, bi morale DČ razmisliti o izvzetju, s katerim bi omogočile združitev družine v primerih, ko zahteva po minimalni starosti ni

prebivališča (glej mnenje generalnega pravobranilca Geelhoeda v zadevi C-1/05, Jia, 9. januar 2007, točka 96).

²⁵ Po analogiji z zadevo C-316/85, Lebon, 18. junij 1987, točki 21–22.

²⁶ Po analogiji z zadevo C-83/11, Rahman in drugi, 5. september 2012, točki 36–40.

²⁷ Po analogiji z zadevo C-578/08, Chakroun, 4. marec 2010, točka 43.

²⁸ Po analogiji z zadevo C-578/08, Chakroun, 4. marec 2010, točka 48.

²⁹ Po analogiji z zadevo C-540/03, Evropski parlament proti Svetu Evropske unije, 27. junij 2006, točke 99–101.

izpolnjena. Na primer, kadar je na podlagi posamezne ocene jasno, da ne gre za zlorabo, npr. pri skupnem otroku.

Y je tridesetletni sponzor, ki je državljan tretje države in bi se rad ponovno združil s svojo dvajsetletno ženo, s katero se je poročil pred dvema letoma in s katero ima dva skupna otroka. Žena ima osnovno znanje jezika DČ. DČ zahteva minimalno starost 21 let.

V tem primeru je minimalna starost zgolj referenčna, je torej le eden od dejavnikov, ki jih je treba upoštevati pri posamezni oceni položaja. Da imata Y in njegova žena dva skupna otroka, pomeni, da ne obstaja velika verjetnost, da je bila poroka prisilna, poleg tega bi bilo treba upoštevati koristi otrok.

Besedilo členov 4, 7 in 8 jasno kaže časovno točko, ko bi moral vložnik ali sponzor izpolnjevati zahteve. Medtem ko se člen 7 začne z besedami „[k]o je prošnja za združitev družine predložena“, je v členih 4 in 8 navedeno „preden se mu zakonec lahko pridruži“ in „preden se mu lahko pridružijo družinski člani“. Zato mora biti zahteva po minimalni starosti izpolnjena v trenutku dejanske združitve družine, in ne ob predložitvi prošnje. Zato bi moralo biti mogoče predložiti prošnje in jih proučiti, preden je izpolnjena zahteva po minimalni starosti, zlasti glede na potencialni čas obravnave prošnje, ki lahko traja do devet mesecev. Kljub temu lahko DČ preložijo dejansko združitev družine do dopolnitve minimalne starosti.

3. PREDLOŽITEV IN OBRAVNAVANJE PROŠENJ

3.1. Predložitev prošnje

V členu 5(1) je navedeno, da morajo DČ določiti, ali prošnjo za vstop in prebivanje predloži sponzor ali družinski člani. V členu 5(3) je določeno splošno pravilo, da se prošnje predložijo in obravnavajo, ko družinski člani bivajo zunaj ozemlja DČ, v kateri biva sponzor.

Po drugem pododstavku člena 5(3) in uvodni izjavi 7 lahko DČ v ustreznih okoliščinah odstopa od splošnega pravila iz prvega pododstavka in uporabi Direktivo v položajih, kadar je enotnost družine mogoče ohraniti od začetka sponzorjevega prebivanja³⁰. Zato lahko DČ v ustreznih okoliščinah sprejmejo prošnje, kadar so družinski člani že na njenem ozemlju. DČ imajo veliko možnost proste presoje pri določanju ustreznosti okoliščin³¹.

DČ lahko za prošnjo za združitev družine zaračunajo razumne, sorazmerne upravne pristojbine ter imajo pri oblikovanju teh stroškov omejeno možnost proste presoje, dokler ne posegajo v cilje Direktive in v njen polni učinek³². Cilj ali učinek ravni, na kateri se določijo pristojbine, ne

³⁰ V členu 3(5) je izrecno predvideno, da imajo DČ možnost sprejetja ali ohranjanja ugodnejših pogojev.

³¹ DČ lahko na primer uvede odstopanja v primeru novorojenih otrok, državljanov tretjih držav, ki ne potrebujejo vizuma, položaja, ko to koristi mladoletnim otrokom, razmerja, ki je nastalo pred vstopom, in kadar partnerja živita skupaj že dlje časa, zaradi humanitarnih razlogov itd. Ti primeri niso izčrpani in so vedno odvisni od posameznega primera.

³² Po analogiji z zadevo C-508/10, Evropska komisija proti Kraljevini Nizozemski, 26. april 2012, točke 62, 64–65.

sme biti vzpostavitev ovir za uveljavljanje pravice do združitve družine. Pristojbine z znatnim finančnim vplivom na državljane tretjih držav, ki izpolnjujejo pogoje iz Direktive, bi lahko preprečile njihovo uveljavljanje pravic, ki so jim dodeljene z Direktivo, zaradi česar bi bile že same po sebi čezmerne in nesorazmerne³³. Pristojbine, ki se državljanom tretjih držav in njihovim družinskim članom naložijo na podlagi Direktive Sveta 2003/86/ES, bi se lahko pri oceni sorazmernosti pristojbin za državljane tretjih držav primerjale s tistimi, ki se naložijo lastnim državljanom za izdajo podobnih dokumentov, pri čemer bi se upoštevalo, da se položaj teh oseb razlikuje³⁴. Zaradi koristi otroka Komisija spodbuja DČ, da prošnje, ki jih predložijo mladoletne osebe, izvzame iz upravnih pristojbin. Če DČ zahteva vstopni vizum, bi morali biti pogoji za izdajo takega vizuma olajšani, vizum pa bi se moral odobriti brez dodatnih upravnih pristojbin.

3.2. Priloženi dokazi

V skladu s členom 5(2) se prošnji za združitev družine priložijo

- (a) listinski dokazi o družinskem razmerju;
- (b) listinski dokazi o izpolnjevanju pogojev, določenih v členih 4 in 6, in, kjer je ustrezno, členih 7 in 8;
- (c) overjene kopije potnih listin družinskega člana (družinskih članov).

DČ imajo delno možnost proste presoje pri odločanju, ali je ustrezno in potrebno preverjati dokaze družinskega razmerja prek pogovorov ali drugih poizvedovanj, vključno s testiranjem DNA. Merili ustreznosti in potrebe pomenita, da taka poizvedovanja niso dovoljena, če obstajajo drugi ustrezni in manj restriktivni načini za določitev obstoja družinskega razmerja. Vsako prošnjo, priložene listinske dokaze ter ustreznost pogovorov in drugih poizvedovanj in potrebo po njih je treba oceniti za vsak primer posebej.

Poleg dejavnikov, kot so skupni otrok, prejšnje skupno bivanje in registracija partnerstva, se lahko družinsko razmerje med neporočenima partnerjema dokaže z zanesljivimi dokazi, ki kažejo stabilnost in dolgoročnost njunega razmerja, na primer korespondenco, skupnimi računi, bančnimi računi ali lastništvom nepremičnine itd.

3.3. Trajanje postopkov

Člen 5(4) obvezuje DČ, da kakor hitro je mogoče pisno obvestijo o odločitvi o prošnji. V uvodni izjavi 13 je podrobno opredeljeno, da bi morali biti postopki za proučevanje prošenj učinkoviti in obvladljivi, ob upoštevanju normalne delovne obremenitve upravnih organov držav članic.

³³ Po analogiji z zadevo C-508/10, Evropska komisija proti Kraljevini Nizozemski, 26. april 2012, točke 69–70, 74 in 79.

³⁴ Po analogiji z zadevo C-508/10, Evropska komisija proti Kraljevini Nizozemski, 26. april 2012, točka 77.

Kot *splošno pravilo* bi morala biti standardna prošnja ob normalni delovni obremenitvi obdelana takoj, brez nepotrebne zamude. Če delovna obremenitev izjemoma presega upravne zmogljivosti ali če prošnja zahteva nadaljnjo obravnavo, je lahko upravičen *najdaljši časovni rok devet mesecev*. Devetmesečno obdobje se začne od datuma, ko je bila prošnja prvič predložena, in ne od trenutka priglavitve DČ o prejetju prošnje.

Izjema iz drugega pododstavka člena 5(4) v zvezi s podaljšanjem časovnega roka na več kot devet mesecev je upravičena le v *izjemnih okoliščinah*, povezanih s težavnostjo proučitve posamezne prošnje. To odstopanje bi bilo treba razlagati ozko³⁵ in za vsak primer posebej. Upravni organ DČ, ki želi uporabiti to možnost, mora tako podaljšanje upravičiti tako, da dokaže, da predstavlja izjemna težavnost posameznega primera izjemno okoliščino. Težave z upravno zmogljivostjo ne morejo upravičiti izjemnega podaljšanja in kakršno koli podaljšanje bi moralo biti omejeno na najmanjše možno podaljšanje, ki omogoča sprejetje odločitve. Izjemne okoliščine, povezane s težavnostjo posameznega primera, bi lahko bile na primer potreba po oceni družinskega razmerja v okviru večjih družinskih enot, resna kriza v državi izvora, ki preprečuje dostop do upravnih poročil, težave pri organizaciji zaslišanj družinskih članov v državi izvora zaradi varnostnih razmer, težaven dostop do diplomatskih predstavništev ali določitev pravice zakonitega skrbništva, če so starši ločeni.

V členu 5(4) je navedeno, da mora biti odločitev sporočena pisno in da je treba v primeru zavrnitve navesti pravne in dejanske razloge, ki bodo vložniku omogočili učinkovito uveljavljanje pravice do pravnega izpodbijanja odločitve³⁶.

4. ZAHTEVE ZA UVELJAVLJANJE PRAVICE DO ZDRUŽITVE DRUŽINE

4.1. Javni red, javna varnost in javno zdravje

Člen 6(1) in (2) DČ omogoča, da lahko zavrnejo prošnjo ali umaknejo ali zavrnejo podaljšanje dovoljenja za prebivanje za družinskega člana zaradi javne politike, javne varnosti ali javnega zdravja. V uvodni izjavi 14 je nekaj smernic, kaj lahko ti pojmi zajemajo. Oseba, ki želi, da se ji omogoči združitev družine, ne bi smela *ogroziti* javne politike in javne varnosti. Pojem javne politike lahko pokriva obsodbo za hudo kaznivo dejanje. Pojem javne politike in javne varnosti pokriva tudi primere, v katerih državljan tretje države pripada zvezi, ki podpira terorizem, podpira takšno zvezo ali ima ekstremistične težnje.

Razen navedenega je opredelitev teh pojmov v veliki meri prepuščena DČ, pri čemer se upošteva ustrezna sodna praksa Evropskega sodišča za človekove pravice in Sodišča EU. Čeprav ustrezna sodna praksa Sodišča EU ni neposredno povezana z državljani tretjih držav, se lahko smiselno uporablja kot osnova pri opredelitvi zadevnih pojmov po analogiji³⁷.

³⁵ Po analogiji z zadevo C-578/08, Chakroun, 4. marec 2010, točka 43.

³⁶ Glej člen 18.

³⁷ Čeprav okvir, namen in pravni režim Direktive 2004/38/ES niso enaki, lahko DČ in nacionalna sodišča kot osnovo smiselno uporabljajo sodno prakso iz oddelka 3 smernic za uporabo direktive o prostem gibanju iz leta 2009 (COM(2009) 313 final, str. 10–14)..

DČ bi morale pri oceni posamezne prošnje uporabiti načelo sorazmernosti. V drugem pododstavku člena 6(2) je navedeno, da morajo DČ pri sprejemanju odločitve upoštevati tudi posebne okoliščine posameznega primera (člen 17) ter resnost ali vrsto kršitve javne politike ali javne varnosti ali nevarnosti, ki jih predstavlja vložnik. V uvodni izjavi 14 je navedeno tudi, da je združitev družine mogoče zavrnila le iz ustrezno utemeljenih razlogov.

Na zahtevo glede *javnega* zdravja se je mogoče sklicevati le, če obstaja tveganje za najširšo javnost, ki ga ni mogoče enostavno preprečiti z zaščitnimi zdravstvenimi ukrepi. Podobne določbe iz direktive o rezidentih za daljši čas lahko pomagajo opredeliti javno zdravje v okviru združitve družine, saj se te določbe uporabljajo v podobnih položajih, prav tako zadevajo državljane tretjih držav in imajo isti namen³⁸.

Edine bolezni, ki bi se kot take lahko štela kot grožnja javnemu zdravju, so bolezni, opredeljene z ustreznimi instrumenti Svetovne zdravstvene organizacije, ter druge infekcijske ali kužne parazitne bolezni, za katere veljajo določbe za zaščito državljanov v državi gostiteljici. DČ lahko zahtevajo zdravniški pregled, da se potrdi, da družinski člani nimajo nobene od teh bolezni. Taki zdravniški pregledi se ne opravljajo sistematično.

4.2. Zahteva glede stanovanja

Kot je določeno v členu 7(1)(a), lahko DČ zahtevajo dokaze, da ima sponzor stanovanje, ki se šteje kot normalno za primerljivo družino v enaki regiji in ki ustreza splošnim zdravstvenim in varnostnim merilom, ki veljajo v zadevni DČ. Ocena tega stanovanja je prepuščena DČ, vendar sprejeta merila ne smejo biti diskriminacijska, poleg tega je v tej določbi opredeljena zgornja meja za zadevne zahteve. Merila, povezana z velikostjo, higieno in varnostjo, ne smejo biti strožja kot za stanovanja, v katerih v enaki regiji prebiva primerljiva družina (glede števila članov in družbenega položaja). Pojem „enaka regija“ bi bilo treba razumeti kot geografske enote, med katerimi lahko obstajajo razlike v standardih, na primer na občinski ali regionalni ravni. Merila, ki jih sprejmejo DČ, bi morala biti pregledna in jasno opredeljena v nacionalni zakonodaji.

Namen te določbe je zagotoviti ustrezno stanovanje za sponzorja in njegove družinske člane. Zato se lahko izpolnjevanje te zahteve oceni glede na položaj sponzorja v trenutku predložitve prošnje ali glede na realno napoved stanovanja, za katero se lahko pričakuje, da bo na voljo ob združitvi sponzorja z njegovimi družinskimi člani.

Kot dokaz se lahko na primer uporabi najemna ali kupna pogodba. Najemna pogodba z omejenim trajanjem se lahko šteje za nezadostno. Pri daljših čakalnih obdobjih in obdobjih obdelave je lahko zahtevana obveznost izpolnjevanja te zahteve v trenutku predložitve prošnje nesorazmerna ter posega v cilj Direktive in v njen polni učinek, saj bi lahko sponzorju naložila znatna dodatna finančna in upravna bremena. V takih posebnih razmerah Komisija spodbuja DČ k delni prilagodljivosti. Kot dokaz bi lahko, na primer, sprejele pogojno najemno pogodbo, ki bi začela veljati po odobritvi združitve družine in po dejanskem vstopu družinskih članov.

³⁸ Člen 18 Direktive Sveta 2003/109/ES z dne 25. novembra 2003 o statusu državljanov tretjih držav, ki so rezidenti za daljši čas.

4.3. Zahteva po zdravstvenem zavarovanju

V skladu s členom 7(1)(b) lahko DČ zahtevajo dokaze, da ima sponzor zdravstveno zavarovanje za vsa tveganja, ki jih zavarovanje normalno pokrije za državljane v tej državi članici, zase in za svoje družinske člane.

Če ima zadevna DČ splošno obvezno zdravstveno zavarovanje, ki je na voljo in obvezno tudi za prebivalce, ki so državljani tretjih držav, je treba šteti, da je ta zahteva izpolnjena. Komisija meni, da bi bila zahteva po dodatnem zasebnem zdravstvenem zavarovanju nepotrebno breme ter bi posegala v cilj Direktive in njen polni učinek. Če ima DČ sistem, ki temelji na prostovoljnih prispevkih, je to zahtevo mogoče izpolnjevati prek:

(a) sistema pogojnega zdravstvenega zavarovanja, ki se odobri po prejetju prošnje za združitev družine s članom družine; ali

(b) zasebnega zdravstvenega zavarovanja, ki zajema tveganja, ki so običajno zajeta v zdravstvenem zavarovanju za državljane DČ.

4.4. Zahteva po zadostnih sredstvih

V skladu s členom 7(1)(c) lahko DČ zahtevajo dokaze, da ima sponzor stalna in redna sredstva, ki zadoščajo za vzdrževanje njega in njegovih družinskih članov, ne da bi potreboval pomoč socialnega sistema zadevne DČ. V zadevi Chakroun je Sodišče EU menilo, da je treba to možnost, ker je dovolitev združitve družine splošno pravilo, razlagati ozko. Diskrecijske pravice, priznane DČ, te ne smejo uporabiti tako, da bi posegale v cilj Direktive in v njen polni učinek³⁹. Sodišče EU je navedlo tudi, da je treba to možnost izvajati ob upoštevanju člena 7 ter člena 24(2) in (3) Listine, ki DČ nalagata, da morajo prošnje za združitev družine razlagati v korist zadevnih otrok in hkrati ob skrbi za spodbujanje družinskega življenja⁴⁰.

Ocena **stalnosti** in **rednosti** sredstev mora temeljiti na napovedi, da je dostopnost sredstev realno mogoče pričakovati v bližnji prihodnosti, zaradi česar vložnik ne bo potreboval pomoči socialnega sistema. Za ta namen lahko vložnik predloži dokaze, da ima na voljo določeno raven sredstev, ki naj bi mu bila po pričakovanjih še naprej redno na voljo. Na splošno bi se pogodba o zaposlitvi za nedoločen čas torej morala šteti za zadosten dokaz.

DČ se spodbuja, da upoštevajo realnost trga dela, saj postajajo pogodbe o zaposlitvi za nedoločen čas, zlasti na začetku delovnega razmerja, vse bolj neobičajne. Če vložnik predloži dokaz v obliki drugačne pogodbe o delu, na primer pogodbe o začasnem delu, ki jo je mogoče podaljšati, se DČ spodbuja, da prošnje ne zavrnejo samodejno zgolj na podlagi vrste pogodbe. V takih primerih je potrebna ocena vseh ustreznih okoliščin posameznega primera.

V določenih sektorjih je začasno pogodbeno delo morda standardna praksa, na primer v nekaterih sektorjih informacijske tehnologije, medijev ali v ustvarjalnem sektorju, vendar kljub

³⁹ Zadeva C-578/08, Chakroun, 4. marec 2010, točka 43; zadevi C-356/11 in C-357/11, O. & S., 6. december 2012, točka 74.

⁴⁰ Zadevi C-356/11 in C-357/11, O. & S., 6. december 2012, točka 82.

temu zagotavlja stalna in redna sredstva. Drugi ustrežni dejavniki za oceno dostopnosti sredstev so lahko na primer kvalifikacije in spretnosti sponzorja, strukturna prosta delovna mesta na sponzorjevem področju ali položaj na trgu dela v DČ. Dostop do določenih zneskov v določenem obdobju v preteklosti je vsekakor lahko dokaz, ki pa ne sme biti zahtevan, saj bi taka zahteva lahko uvedla dodaten pogoj in čakalno dobo, ki nista predvidena v Direktivi, zlasti če je sponzor na začetku svoje poklicne poti.

Narava sredstev lahko zajema dohodek iz zaposlitve, pa tudi druga sredstva, kot so prihodek iz samozaposlitvene dejavnosti, zasebna sredstva, ki so na voljo sponzorju, plačila na podlagi plačilnih pravic iz predhodnih prispevkov sponzorja ali člana družine (na primer izplačila pokojnine ali invalidnine).

Poleg tega ocena, ali so sredstva **zadostna**, tj. „stalna in redna sredstva, ki zadoščajo“, v primerjavi z „**ne da bi potreboval pomoč socialnega sistema**“ pomeni, da je slednje ključno merilo pri ocenjevanju, ali je izpolnjena zahteva po sredstvih. Pojem „pomoč socialnega sistema“ se nanaša na pomoč, ki jo podelijo javni organi, ne glede na to, ali gre za nacionalno, regionalno ali lokalno raven, za katero lahko zaprosi posameznik, v obravnavanem primeru sponzor, ki nima stalnih in rednih sredstev, ki bi zadoščala za vzdrževanje njega in njegovih družinskih članov, in za katerega zato obstaja tveganje, da bo med prebivanjem postal breme za pomoč socialnega sistema DČ gostiteljice⁴¹. To je samostojen pojem prava EU, ki ga ni mogoče opredeliti s sklicevanjem na pojme nacionalnega prava⁴². Sodišče EU meni, da je treba ta pojem razlagati kot splošno pomoč, ki dopolnjuje neobstoj stalnih, rednih in zadostnih sredstev, in ne kot posebno pomoč, ki bi omogočala zadovoljiti izredne ali nepričakovane potrebe⁴³. Zato izraz „potreboval pomoč socialnega sistema“ DČ ne omogoča, da zavrne združitev družine sponzorju, ki je sicer predložil dokaz, da prejema stalna in redna sredstva, ki zadoščajo za vzdrževanje njega in njegovih družinskih članov, vendar pa bi zaradi višine takih sredstev kljub temu lahko zaprosil za posebno pomoč, da bi kril izredne, individualno pogojene nujne stroške za preživetje, za oprostitev plačila dajatev, ki jih odobrijo lokalne oblasti in so povezane z dohodkom, ali za ukrepe dohodkovne podpore⁴⁴.

DČ lahko pri oceni sponzorjevih sredstev in določitvi ravni socialne pomoči upoštevajo raven **minimalne nacionalne plače in pokojnine ter število družinskih članov**. V zadevi Chakroun je Sodišče EU poudarilo, da je treba to možnost razlagati ozko in jo uporabljati tako, da ne posega v cilj Direktive in v njen polni učinek⁴⁵. Zato bi se morale minimalne nacionalne plače šteti kot zgornja meja za zahteve DČ, razen če se DČ odločijo upoštevati število družinskih članov.

⁴¹ Zadeva C-578/08, Chakroun, 4. marec 2010, točka 46; po analogiji glej zadevo C-140/12, Brey, 19. september 2013, točka 61.

⁴² Zadeva C-578/08, Chakroun, 4. marec 2010, točka 45.

⁴³ Zadeva C-578/08, Chakroun, 4. marec 2010, točka 49.

⁴⁴ Zadevi C-356/11 in C-357/11, O. & S., 6. december 2012, točka 73; zadeva C-578/08, Chakroun, 4. marec 2010, točka 52.

⁴⁵ Zadeva C-578/08, Chakroun, 4. marec 2010, točki 43 in 47.

Poleg tega lahko DČ določijo neki znesek kot **referenčni znesek**, vendar, ker je lahko obseg potreb zelo različen glede na posameznika, ne tako, da bi lahko določile minimalni znesek dohodka, pod mejo katerega bi bila zavrnjena vsaka združitev družine, in to neodvisno od dejanskega preskusa položaja posameznega vložnika v skladu s členom 17⁴⁶. Prošnje torej ni mogoče zavrniti zgolj zato, ker vložnikova sredstva ne dosegajo referenčnega zneska. Pred sprejetjem odločitve v zvezi z prošnjo je potrebna individualna ocena vseh elementov določenega primera.

Sodišče EU meni, da so *načeloma* predmet individualne obravnave prošenj za združitev, ki jo zahteva Direktiva, sponzorjeva sredstva in ne sredstva državljana tretje države, glede katerega je predložena prošnja za pravico do prebivanja na podlagi združitve družine⁴⁷. Sodišče EU z uporabo izraza „načeloma“ hkrati kaže, da lahko DČ po želji upošteva sredstva družinskih članov ali dejstvo, da se v posameznih primerih, ki jih upravičujejo posebne okoliščine, lahko odobrijo izjeme od tega pravila⁴⁸.

Sodišče EU meni tudi, da nacionalna zakonodaja, v kateri se uporablja ta zahteva, ne sme razlikovati med družinskimi razmerji, ki so nastala pred vstopom sponzorja na območje DČ ali po njem. Sponzorjeva sposobnost imeti redna sredstva, ki zadoščajo za vzdrževanje njega in njegovih družinskih članov, v ničemer ne more biti odvisna od trenutka, v katerem je ustvaril družino⁴⁹.

4.5. Merila za vključevanje

Komisija priznava možnost proste presoje, ki jo imajo DČ pri odločanju, ali bodo od državljanov tretjih držav zahtevale izpolnjevanje meril za vključevanje in ali bodo razvile najustreznejša merila v svojem nacionalnem okviru⁵⁰. Vendar Komisija poudarja, da je cilj takih meril spodbujati vključevanje družinskih članov. Njihova sprejemljivost je odvisna od tega, ali dosegajo svoj namen in ali izpolnjujejo načelo sorazmernosti. Zato je njihova sprejemljivost odvisna od dostopnosti, zasnove in organizacije teh meril ter tega, ali so taka merila ali njihov učinek namenjeni čemu drugemu, kot je vključevanje. Če bi se merila za vključevanje dejansko

⁴⁶ Zadeva C-578/08, Chakroun, 4. marec 2010, točka 48.

⁴⁷ Zadevi C-356/11 in C-357/11, O. & S., 6. december 2012, točka 72.

⁴⁸ Vendar člen 16(1)(a) pri podaljšanju dovoljenja za prebivanje od DČ zahteva, da upošteva prispevke družinskih članov k dohodku gospodinjstva, če sponzor nima zadostnih sredstev brez pomoči socialnega sistema. Ker ne obstaja nobena izrecna določba, ki bi DČ to prepovedovala, lahko DČ pri predložitvi prošnje za prvo dovoljenje za prebivanje upoštevajo prispevke družinskih članov.

⁴⁹ Zadeva C-578/08, Chakroun, 4. marec 2010, točke 64–66.

⁵⁰ V zvezi z vključevanjem glej Skupna osnovna načela politike vključevanja priseljencev v Evropsko unijo, Svet Evropske unije, 2618.seja Sveta za pravosodje in notranje zadeve z dne 19. novembra 2004, 14615/04 (Presse 321), ter Sporočilo Komisije Evropskemu parlamentu, Svetu, Evropskemu ekonomsko-socialnemu odboru in Odboru regij z dne 20. julija 2011 „Evropski program za vključevanje državljanov tretjih držav“, COM(2011) 455 final.

uporabljala za omejitve združitve družine, bi to pomenilo dodatno zahtevo za združitev družine. To bi posegalo v cilj Direktive, ki je spodbuditi združitev družine, in njen polni učinek⁵¹.

Zato lahko DČ na podlagi člena 7(2) zahteva, da družinski člani izpolnijo merila za vključevanje, vendar to ne sme biti absolutni pogoj, od katerega je odvisna pravica do združitve družine. Narava **meril za vključevanje** iz člena 7(2) se razlikuje od pogojev, predvidenih v členih 4(1) in 7(1). Člen 4(1) – zgolj kot klavzula mirovanja⁵² – dovoljuje DČ, da če je otrok starejši od 12 let in pripotuje neodvisno od preostale družine, preverijo, ali otrok izpolnjuje **pogoj za vključevanje, preden dovolijo vstop in prebivanje**⁵³. Na podlagi člena 7(1) lahko DČ zahtevajo dokaze, da so te zahteve izpolnjene ali jih je mogoče izpolniti na podlagi realne napovedi. Zato jih je mogoče šteti za **predpogoje**, katerih izpolnitev lahko DČ zahtevajo od sponzorja, **preden dovolijo vstop in prebivanje** družinskih članov.

Nasprotno člen 7(2) DČ dovoljuje, da lahko zahtevajo, da državljani tretjih držav izpolnijo **merila za vključevanje**. DČ lahko od družinskih članov zahtevajo, da pokažejo pripravljenost za vključevanje na primer tako, da od njih zahtevajo udeležbo v jezikovnem tečaju ali skupini za vključevanje, pred prihodom ali po njem. Ker so ta merila namenjena spodbujanju postopka vključevanja, to pomeni, da si DČ te možnosti ne morejo razlagati na neomejene načine.

Glavni cilj člena 7(2) je omogočiti možnost, da se od priseljencev lahko zahteva, da se potrudijo za svoje vsakodnevno življenje v družbi, v katero se mora vključiti, ter možnost, da lahko DČ preveri, ali ta oseba kaže zahtevano pripravljenost za vključenost v svoje novo okolje. Pripravljenost za vključenost se lahko preveri v obliki izpita iz osnovnih spretnosti, ki se štejejo za potrebne za ta namen. Pri tem izpitu bi se moral upoštevati vidik spola zaradi posebnega položaja nekaterih žensk, ki imajo lahko na primer nizko raven izobrazbe. Raven težavnosti izpita, stroški udeležbe, dostopnost učnega gradiva, potrebnega za pripravo na tak izpit, ali dostopnost do samega izpita pa ne smejo biti ovire, ki zapletejo doseganje tega namena⁵⁴. Merila za vključenost, ki jih lahko DČ zahteva, torej ne smejo oblikovati izpolnitvene obveznosti, ki je dejansko merilo, ki omejuje možnost združitve družine. Nasprotno, merila morajo prispevati k uspehu združitve družine.

Poleg tega morajo biti merila za vključevanje sorazmerna in se morajo uporabljati z ustrežno prilagodljivostjo, da se za vsak primer posebej in glede na posebne okoliščine omogoči združitev družine, tudi kadar zahteve za vključevanje niso izpolnjene⁵⁵. DČ bi morale ob nekaterih

⁵¹ Zadeva C-578/08, Chakroun, 4. marec 2010, točka 43.

⁵² Namen te klavzule mirovanja je odraziti sposobnost otrok za vključevanje v zgodnji starosti (uvodna izjava 12).

⁵³ Zakonitost takega razlikovanja med različnimi skupinami ljudi je bila potrjena v zadevi C-540/03, Evropski parlament proti Svetu Evropske unije, 27. junij 2006, točka 75.

⁵⁴ Statistika in kvalitativne ocene učinka politike lahko pokažejo, da nekatera merila pomenijo dejanske ovire za združitev družine.

⁵⁵ Samodejna zavrnitev združitve družine na podlagi neuspešno opravljenega izpita za vključevanje bi lahko pomenila kršitev člena 17, člena 5(5) in člena 8 EKČP.

posebnih težavah ali osebnih okoliščinah zadevnega priseljence zato zagotoviti učinkovito možnost izjeme, odloga ali druge oblike meril za vključevanje.

Posebne posameznikove okoliščine, ki se lahko upoštevajo, so na primer kognitivne sposobnosti, težek položaj zadevne osebe, posebni primeri nedostopnosti prostorov, kjer poteka poučevanje ali preverjanje znanja, ter drugi izjemno težki položaji. Posebno pozornost bi bilo treba posvetiti tudi dejstvu, da imajo ženske in dekleta v več delih sveta slabši dostop do izobraževanja in so lahko manj pismene od moških. Zato DČ ne sme zavrniti vstopa in prebivanja na svojem ozemlju družinskemu članu iz člena 4(1) zgolj zato, ker ta družinski član, ko je bil še v tujini, ni uspešno opravil izpita za vključevanje na podlagi zakonodaje navedene DČ⁵⁶.

Komisija meni, da bi morale DČ zagotoviti potrebna merila za vključevanje, da se bodo družinski člani lahko poučili o svoji novi državi prebivališča in pridobili jezikovne zmožnosti, ki bi jim lahko olajšale postopek vključevanja. Zato Komisija meni, da bi morali biti (na več lokacijah) dostopni jezikovni tečaji ali skupine za vključevanje, ki bi bili brezplačni ali vsaj na voljo po dostopni ceni ter bi bili oblikovani glede na posamezne potrebe, vključno s potrebami, ki so povezane z vidikom spola (npr. otroško varstvo). Medtem ko lahko merila za vključevanje pred odhodom pomagajo priseljencem, da se pripravijo na novo življenje v državi gostiteljici prek informacij in usposabljanja pred migracijo, pa so merila za vključevanje pogosto učinkovitejša v državi gostiteljici.

4.6. Čakalna doba

V členu 8 je ohranjena omejena možnost proste presoje DČ, da lahko od sponzorja zahtevajo, da je na njihovem ozemlju zakonito prebival največ dve leti, preden se mu lahko pridružijo družinski člani. Če se DČ odloči izvajati to možnost, ne sme določiti splošne čakalne dobe, ki bi se uporabljala enako za vse vložnike ne glede na posebne okoliščine posameznih primerov in koristi mladoletnih otrok⁵⁷. Sodišče EU je poudarilo, da je trajanje prebivanja v DČ le eden od dejavnikov, ki jih mora DČ upoštevati pri obravnavanju prošnje, in da čakalne dobe ni mogoče določiti, ne da bi se v konkretnih primerih upoštevali vsi ustrezni dejavniki, pri čemer je treba ustrezno upoštevati koristi mladoletnih otrok⁵⁸.

Namen te določbe je omogočiti DČ, da zagotovijo, da bo združitev družine potekala ob ugodnih pogojih po tem, ko je sponzor prebival v državi gostiteljici dovolj dolgo, da je mogoče sklepati o trdni namestitvi družinskih članov in ustrezni stopnji vključevanja⁵⁹. Sprejemljivost čakalne dobe in njenega trajanja na podlagi Direktive je odvisna od tega, ali zadevna zahteva izpolnjuje ta namen in upošteva načelo sorazmernosti. Da družinsko življenje ne bi bilo nesorazmerno prizadeto, Komisija spodbuja DČ, naj bodo njihove čakalne dobe dolge le toliko, kot je nujno potrebno za doseganje namena določbe, zlasti v primerih, ki vključujejo mladoletne otroke.

⁵⁶ Edini položaj, ko težave z vključevanjem lahko povzročijo zavrnitev, je omogočen z zadnjim pododstavkom člena 4(1), če je DČ preverila, da pogoj za vključevanje ni izpolnjen.

⁵⁷ Člen 17 in člen 5(5).

⁵⁸ Zadeva C-540/03, Evropski parlament proti Svetu Evropske unije, 27. junij 2006, točke 99–101.

⁵⁹ Zadeva C-540/03, Evropski parlament proti Svetu Evropske unije, 27. junij 2006, točki 97–98.

Komisija meni, da je treba za določitev trajanja sponzorjevega „zakonitega prebivanja“ upoštevati vsako obdobje, ko je prebival na ozemlju DČ v skladu z njenim nacionalnim pravom, pri čemer se obdobje začne šteti s prvim dnevom. Lahko gre za prebivanje na podlagi dovoljenja za prebivanje ali kakršne koli druge pravice, ki zakonito dovoljuje prebivanje. Iz tega pa bi bilo treba izzeti neredno prebivanje, vključno z obdobji dopuščanja in obdobji zapoznele vrnitve.

DČ lahko glede na namen določbe, tj. doseči določeno stopnjo stalnosti in vključenosti, zahtevajo, da je zakonito prebivanje neprekinjeno. Vendar so lahko dovoljene prekinitve, ki ne ogrožajo tega namena. Te lahko na primer vključujejo začasne odsotnosti (kot so službena potovanja, počitnice ali obiski družine v državi izvora...) ali kratka obdobja nezakonitega prebivanja (npr. pretečeno dovoljenje za prebivanje zaradi pozne predložitve prošnje za podaljšanje ali zamud v obdelavi). Obdobja zakonitega prebivanja, preden sponzor pridobi dovoljenje za prebivanje, ki velja vsaj eno leto, kot je zahtevano v členu 3(1), bi se morala prav tako upoštevati v izračunu trajanja zakonitega prebivanja.

X je državljan tretje države, ki je zakonito prebival v DČ neprekinjeno devet mesecev. Danes je X prejel dovoljenje za prebivanje, ki velja eno leto in ga je mogoče neomejeno podaljševati. X bi rad, da se mu pridruži žena iz tretje države ter predloži prošnjo za združitev družine, pri čemer se sprašuje, kdaj se mu bo žena lahko pridružila.

DČ zahteva čakalno dobo in v primeru X meni, da je najdaljša dolžina dvoletnega zakonitega prebivanja sorazmerna, da se omogoči združitev družine ob ugodnih pogojih. V tem primeru se lahko žena pridruži X ob koncu preostanka čakalne dobe, tj. ko preteče še 15 mesecev.

Po mnenju Komisije čakalna doba ne vključuje obdobja, ki ga DČ potrebujejo za obravnavo prošnje v skladu s členom 5(4)⁶⁰. Obe obdobji se lahko začneta in končata ob drugačnem času ter se lahko glede na posamezni primer prekrivata ali pa ne. Komisija meni, da je prošnjo mogoče predložiti takoj, ko sponzor pridobi dovoljenje za prebivanje, ki je veljavno vsaj eno leto, in ima realne možnosti za pridobitev pravice do stalnega prebivanja⁶¹, DČ pa lahko odobritev združitve družine odložijo („preden se mu lahko pridružijo družinski člani“), dokler ni izpolnjena čakalna doba, opredeljena v njihovi zakonodaji.

Y je državljanka tretje države, ki je pravkar prispela v DČ in je takoj prejela dovoljenje za prebivanje, ki je veljavno dve leti in ga je bilo mogoče podaljšati. Y bi rada, da se ji pridružijo mož in oba mladoletna otroka, zato predloži prošnjo za združitev družine.

V primeru Y DČ meni, da sta Y in njen mož že pokazala visoko raven vključevanja. Ker to koristi otrokom, se DČ odloči, da čakalna doba ni potrebna. Zaradi upravnih omejitev pa nastane zaostanek pri obdelavi prošenj in DČ odločitev sprejme šele po devetih mesecih. V primeru Y se ji lahko njen mož in otroka pridružijo, takoj ko prejme obvestilo o odločitvi.

⁶⁰ „Čakalna doba“ je neobvezna zahteva za uveljavljanje pravice do združitve družine, „obdobje obravnavanja“ pa časovni okvir, v katerem DČ obdelajo in obravnavajo prošnje.

⁶¹ Člen 3(1).

Sodišče EU meni, da se pravila Direktive, z izjemo člena 9(2), uporabljajo za zakonsko zvezo, ki je bila sklenjena, preden je sponzor začel prebivati v DČ, in za tisto, ki je bila sklenjena po tem⁶², zato se pri določitvi čakalne dobe ne sme razlikovati med obema položajema. Medtem ko Komisija tako kot DČ skrbi morebitna zloraba pravice do združitve družine, se možnost zahteve po čakalni dobi ne sme uporabiti zgolj zato, da bi se preprečila zloraba. Edini namen člena 8 je zahtevati določeno raven stalnega prebivanja in vključevanja, da bo združitev družine potekala ob ugodnih pogojih. Za preprečitev navideznih sklenitev zakonskih zvez obstajajo ustrežnejši načini, na primer posamezne ocene primerov.

Z je državljanka tretje države, ki je med študijem zakonito prebivala v DČ štiri leta. Po pridobitvi diplome Z sprejme ponudbo za delo in prejme novo dovoljenje za prebivanje, ki je veljavno eno leto in ga je mogoče neomejeno podaljševati. Medtem Z spozna D, državljana tretje države, s katerim začne razmerje. Po 13 mesecih se poročita in predložita prošnjo za združitev družine, da bi se ji D lahko pridružil.

V primeru Z je bila potencialno zahtevana čakalna doba dvoletnega zakonitega prebivanja že izpolnjena, zato se lahko D pridruži Z takoj, ko ta prejme obvestilo o odločitvi.

5. VSTOP IN PREBIVANJE DRUŽINSKIH ČLANOV

5.1. Vstop, vizumi za dolgoročno prebivanje in dovoljenja za prebivanje

V členu 13(1) je določena zahteva, da mora DČ, kakor hitro je prošnja za združitev družine sprejeta, družinskim članom na vse načine olajšati pridobitev potrebnih vizumov. To pomeni, da bi morale DČ ob sprejetju prošnje zagotoviti hiter postopek pridobitve vizuma, čim bolj zmanjšati dodatno upravno breme in se izogniti dvojnemu preverjanju izpolnjevanja zahtev za združitev družine. Ker je namen prebivanja po združitvi družine dolgoročen, izdani vizum ne bi smel biti vizum za kratkoročno prebivanje.

Če je dostop do potnih listin in vizumov zlasti težaven ali nevaren ter lahko zato pomeni nesorazmerno tveganje ali praktično oviro za učinkovito uveljavljanje pravice do združitve družine, se DČ spodbuja, da upoštevajo posebne okoliščine posameznih primerov in razmere v državi izvora. V izjemnih okoliščinah, na primer v okviru propadle države ali države z visokimi notranjimi varnostnimi tveganji, se DČ spodbuja, da sprejmejočasne potne listine, ki jih izda Mednarodni odbor Rdečega križa (v nadaljnjem besedilu: ICRC), da izdajo nacionalno enostransko prepustnico ali družinskim članom ponudijo možnost, da se jim izda vizum ob prihodu v DČ.

Upravne pristojbine za vizume so dovoljene, vendar ne smejo biti čezmerne ali nesorazmerne. Cilj ali učinek ne sme biti vzpostavitev ovir za pridobitev pravic, zagotovljenih z Direktivo, ki bi posledično posegale v njen polni učinek⁶³.

⁶² Zadeva C-578/08, Chakroun, 4. marec 2010, točke 59–64.

⁶³ Po analogiji z zadevo C-508/10, Evropska komisija proti Kraljevini Nizozemski, 26. april 2012, točki 69 in 79.

V členu 13(2) je navedeno, da morajo DČ družinskim članom zagotoviti prvo dovoljenje za prebivanje, ki velja vsaj eno leto in ga je mogoče podaljšati. V skladu s členom 13(3) veljavnost dovoljenja za prebivanje družinskega člana načeloma ne bi smela presegati dne poteka veljavnosti dovoljenja za prebivanje, ki ga ima sponzor. Zato lahko DČ za uskladitev datumov poteka veljavnosti dovoljenj za prebivanje sponzorja in družinskih članov dodeli dovoljenja za prebivanje, ki so veljavna manj kot eno leto. Dovoljena pa so odstopanja od tega pravila, na primer kadar je sponzorjevo dovoljenje za prebivanje veljavno manj kot eno leto, vendar ga je mogoče podaljšati.

5.2. Dostop do zaposlitve

Sponzorjevi družinski člani so tako kot sponzor upravičeni do dostopa do zaposlitvene in samozaposlitvene dejavnosti, pri čemer lahko veljajo omejitve iz člena 14(2) in (3). Za obdobje, ki ne presega 12 mesecev, lahko DČ oblikujejo pogoje, pod katerimi lahko družinski člani izvajajo svojo dejavnost. V tem obdobju lahko DČ tudi omejijo dostop do svojega trga dela in celo izvedejo preverjanje trga delovne sile. Po 12-mesečnem obdobju morajo DČ družinskim članom dovoliti izvajanje zaposlitvene ali samozaposlitvene dejavnosti, če ima tako dovoljenje tudi sponzor.

DČ imajo možnost, da sorodnikom v prvem kolenu v ravni vrsti in odraslim neporočenim otrokom omejijo dostop do zaposlitvene ali samozaposlitvene dejavnosti, ne pa tudi drugim družinskim članom, ki jim je dovoljen vstop na podlagi Direktive. Dostop do zaposlitve za sprejete družinske člane zunaj področja uporabe Direktive je v izključni nacionalni pristojnosti. Za spodbujanje vključevanja družinskih članov⁶⁴, za boj proti pastem revščine in za izogibanje premajhni usposobljenosti Komisija predlaga najmanjšo mogočo omejitev glede dostopa družinskih članov do trga dela, zlasti ženskih priseljenk.

5.3. Dostop do nevezanega dovoljenja za prebivanje

V členu 15(1) je navedeno, da morajo DČ najpozneje po petih letih bivanja in pod pogojem, da dovoljenje za prebivanje ni bilo dodeljeno iz drugih razlogov, na podlagi prošnje izdati nevezano dovoljenje za prebivanje, ki je neodvisno od dovoljenja za prebivanje sponzorja, zakoncu ali zunajzakonskemu partnerju in otroku, ki je dosegel polnoletnost. Prebivanje bi se moralo razumeti kot zakonito prebivanje in Komisija poudarja, da lahko DČ dodelijo dovoljenje že prej. Če se razmerje razdre, morata zakonec ali zunajzakonski partner kljub temu imeti pravico do nevezanega dovoljenja za prebivanje, DČ pa imajo pravico iz njega izvzeti odraslega otroka. Medtem ko je v členu 15(4) navedeno, da pogoje določa nacionalno pravo, lahko glede na člen 15(3) razdrtje razmerja vključuje vdovstvo, razvezo, ločitev, smrt itd.

Člen 15(2) in (3) (prvi stavek) dovoljuje DČ, da lahko kadar koli izdajo nevezano dovoljenje za prebivanje odraslim otrokom in sorodnikom v ravni črti, za katere se uporablja člen 4(2), na podlagi prošnje pa tudi osebam, ki so vstopile zaradi združitve družine, v primeru vdovstva, razveze, ločitve ali smrti sorodnikov v prvem kolenu.

⁶⁴ Glej uvodno izjavo 15.

V členu 15(3) (drugi stavek) je navedeno, da morajo DČ nevezano dovoljenje za prebivanje v posebej težkih okoliščinah izdati vsem družinskim članom, ki so vstopili zaradi združitve družine. Od DČ se zahteva, da za ta namen določijo določbe v nacionalnem pravu. Posebej težke okoliščine so morale povzročiti družinske razmere ali razdrtje družine, ki ni v težavah zaradi drugih razlogov. Primeri posebej težkih okoliščin so lahko na primer primeri nasilja v družini nad ženskami in otroki, nekateri primeri prisilnih porok, tveganje za pohabljanje ženskih spolnih organov ali primeri, ko bi se oseba znašla v posebej težkih družinskih razmerah, če bi se bila prisiljena vrniti v državo izvora.

6. ZDRUŽITEV DRUŽINE UPRAVIČENCEV DO MEDNARODNE ZAŠČITE

6.1. Begunci

V poglavju V Direktive je opredeljenih več odstopanj od členov 4, 5, 7 in 8, ki vzpostavljajo ugodnejše pogoje za združitev družine za begunce. Ta odstopanja DČ nalagajo določene pozitivne obveznosti, ki jim ustrezajo jasno opredeljene individualne pravice, in od njih zahtevajo, da dovolijo združitev nekaterih članov begunčeve družine na podlagi teh ugodnejših pogojev brez možnosti proste presoje⁶⁵.

Direktiva hkrati omogoča DČ, da omejijo uporabo teh ugodnejših pogojev na:

- (1) družinska razmerja, ki so nastala pred vstopom (člen 9(2));
- (2) prošnje, ki so bile predložene v roku treh mesecev po odobritvi statusa begunca (tretji pododstavek člena 12(1)); in
- (3) družine, katerih združitev ni mogoča v tretji državi, s katero ima sponzor in/ali družinski član posebne vezi (drugi pododstavek člena 12(1)).

DČ pa tega manevrskega prostora ne smejo izkoristiti tako, da bi posegale v cilj Direktive in v njen polni učinek⁶⁶. DČ bi morale te določbe prenesti in uporabljati zlasti pozorno ter upoštevati poseben položaj beguncev, ki so jih prisilili, da so pobegnili iz svoje države, in ki so jim preprečevali, da bi tam živeli normalno družinsko življenje⁶⁷. Komisija spodbuja vzor številnih DČ, ki ne uporabljajo neobveznih omejitev ali so bolj prizanesljive pri prepoznavanju posebne stiske beguncev in težav, s katerimi se pogosto spoprijemajo pri predložitvi prošenj za združitev družine⁶⁸.

⁶⁵ Po analogiji z zadevo C-540/03, Evropski parlament proti Svetu Evropske unije, 27. junij 2006, točka 60.

⁶⁶ Po analogiji z zadevo C-578/08, Chakroun, 4. marec 2010, točka 43.

⁶⁷ Uvodna izjava 8.

⁶⁸ Težave, kot so pogosto dolgotrajen postopek iskanja družinskih članov, predložitev dokumentacije in pridobitev uradnih dokumentov, stik s (potencialno sovražnimi) organi v njihovi državi izvora itd., v omejenem časovnem okviru.

V skladu s členom 12(1) DČ od begunca in/ali njegovih družinskih članov ne smejo zahtevati, da zagotovijo dokaz⁶⁹, da begunec izpolnjuje zahteve, določene v členu 7, tj. stanovanje, zdravstveno zavarovanje, zadostna sredstva in merila za vključevanje. Merila za vključevanje pa se lahko uporabijo, ko je zadevnim osebam odobrena združitev družine (drugi pododstavki člena 7(2)). Ker je to pravilo del splošnih določb, in ne poglavja V, prevlada nad členom 9(2), ki DČ omogoča, da ugodnejše določbe omejijo na begunce, katerih družinska razmerja so nastala pred njihovim vstopom. Ker se poglavje V ne uporablja za primarne družine, osnovane po vstopu begunca, ki je hkrati sponzor, se lahko merila za vključevanje posledično prav tako uporabljajo šele, ko je bila odobrena združitev družine.

Komisija poudarja, da je treba določbe iz poglavja V brati glede na načela iz člena 5(5) in člena 17. Pri obravnavanju prošelj za združitev družine za begunce morajo DČ zato pri vsakem posameznem primeru opraviti uravnoteženo in razumno presojo vseh upoštevanih koristi, pri čemer morajo zlasti upoštevati koristi mladoletnih otrok⁷⁰. Odločitev ne more biti samodejno osnovana na posameznih dejavnikih; posamezni dejavnik je treba upoštevati zgolj kot enega od ustreznih dejavnikov⁷¹.

6.1.1. Družinski člani

V skladu s členom 10(1) se opredelitev družinskih članov iz člena 4 uporablja za opredelitev družinskih članov begunca, s čimer se izključujejo ožje opredelitve ali dodatne zahteve. Uporabljajo se tudi vse obvezne in neobvezne omejitve iz člena 4, kot so izključitev poligamnega zakona, razen tretjega pododstavka člena 4(1), ki se ne uporablja za otroke beguncev.

Člen 10(2) izrecno dovoljuje DČ, da razširijo to področje uporabe, saj jim omogoča, da dovolijo združitev družine z drugimi družinskimi člani, ki niso navedeni v členu 4, če jih begunec vzdržuje. DČ se spodbuja, da uporabijo možnost proste presoje čim bolj humanitarno, saj člen 10(2) ne določa nobenih omejitev glede ravni sorodstva z „drugimi družinskimi člani“. Komisija DČ spodbuja, da upoštevajo tudi posameznike, ki niso v biološkem sorodstvu, a se zanje skrbi znotraj družinske enote, na primer rejence, čeprav DČ v zvezi s tem še vedno odločajo po svoji presoji. Odločilni dejavnik je pojem vzdrževanja.

6.1.2. Odsotnost uradnih listinskih dokazov

V členu 11 je navedeno, da se za predložitev in obravnavanje prošnje uporablja člen 5, pri uradnih listinskih dokazih pa velja odstopanje iz člena 11(2). Zato lahko DČ v skladu s členom 5(2) upoštevajo listinske dokaze o družinskem razmerju ter lahko po potrebi opravijo pogovore in druga poizvedovanja.

⁶⁹ V zvezi s prošnjami, ki zadevajo člane primarne družine iz člena 4(1).

⁷⁰ Po analogiji z zadevama C-356/11 in C-357/11, O. & S., 6. december 2012, točka 81; zadevo C-540/03, Evropski parlament proti Svetu Evropske unije, 27. junij 2006, točke 62–64.

⁷¹ Po analogiji z zadevo C-540/03, Evropski parlament proti Svetu Evropske unije, 27. junij 2006, točke 66, 88, 99 in 100.

Vendar posebni položaj beguncev, ki so bili prisiljeni pobegniti iz svoje države, pomeni, da je zanje ali za njihove družine pogosto nemogoče ali nevarno predložiti uradne dokumente ali stopiti v stik z diplomatskimi ali konzularnimi organi v državi izvora.

Člen 11(2) je izrecen in ne pušča možnosti proste presoje, saj je v njem navedeno, da odločitev o zavrnitvi prošnje ne sme temeljiti samo na dejstvu, da ni takih listinskih dokazov, in DČ v takih primerih obvezuje, da „upoštevajo druge dokaze“ o obstoju družinskega razmerja. Ker je take „druge dokaze“ treba oceniti v skladu z nacionalnim pravom, imajo DČ delno možnost proste presoje, vendar bi morale sprejeti jasna pravila, ki urejajo te zahteve po dokazih. Primeri „drugih dokazov“ za opredelitev družinskih vezi so lahko pisne in/ali ustne izjave vložnikov, pogovori z družinskimi člani ali poizvedovanja o položaju v tujini. Te izjave se lahko nato na primer potrdijo z ustreznimi dokazili, kot so dokumenti, avdio-vizualno gradivo, kakršni koli dokumenti ali fizični dokazni material (npr. diplome, potrdila o denarnih nakazilih ...) ali poznavanje posebnih dejstev.

Posamezna ocena iz člena 17 zahteva, da DČ pri proučevanju dokazov, ki jih je predložil vložnik, upoštevajo vse ustrezne dejavnike, vključno s starostjo, spolom, izobrazbo, zgodovino in družbenim položajem ter posebnimi kulturnimi vidiki. Komisija meni, da se lahko, kjer po proučitvi drugih vrst dokazov še naprej ostajajo resni dvomi ali kjer obstajajo jasni znaki goljufivega namena, uporabi testiranje DNA, vendar zgolj kot skrajna možnost⁷². V takih primerih Komisija meni, da bi morale DČ upoštevati načela UNHCR o testiranju DNA⁷³.

Direktiva DČ ne preprečuje, da bi beguncem ali vložnikom zaračunala testiranje DNA ali druga poizvedovanja. Vendar pristojbine ne smejo biti čezmerne ali nesorazmerne, da bi bil njihov učinek vzpostavitev ovire za pridobitev pravic, ki jih omogoča Direktiva, in ki bi posledično posegale v njen polni učinek⁷⁴. Pri določitvi morebitnih pristojbin bi morale DČ po mnenju Komisije upoštevati posebni položaj beguncev, zato DČ spodbuja, da prevzamejo stroške testiranja DNA, zlasti če se zahteva za begunca ali njegove družinske člane.

6.1.3. Izjeme v zvezi z ugodnejšimi določbami iz poglavja V

Drugi pododstavek člena 12(1) DČ omogoča, da ne uporabijo ugodnejših pogojev, če je združitve družine mogoča v tretji državi, s katero ima sponzor in/ali družinski član posebne vezi. Ta možnost zahteva, da je tretja država realna alternativa ter posledično varna država za sponzorja in družinske člane. Breme dokazov o možnosti združitve družine v tretji državi nosi DČ, ne

⁷² Treba bi bilo upoštevati, da testiranje DNA ne more dokazati zakonske zveze ter članov razširjene družine ali vzdrževanih družinskih članov, zlasti v primerih posvojitve, ni vedno cenovno dostopno ali na voljo na lokacijah, ki so dostopne beguncem ali njihovim družinskim članom, ter lahko v nekaterih primerih povzroči znatne zamude.

⁷³ Visoki komisar OZN za begunce (UNHCR), Sporočilo UNHCR o testiranju DNA za določitev družinskih razmerij v okviru begunstva, junij 2008, na voljo na spletnem mestu: <http://www.refworld.org/docid/48620c2d2.html>.

⁷⁴ Po analogiji z zadevo C-508/10, Evropska komisija proti Kraljevini Nizozemski, 26. april 2012, točki 69 in 79.

vložnik. Selitev v tako tretjo državo zlasti ne bi smela pomeniti tveganja pregona ali vrnitve⁷⁵ za begunca in/ali njegove družinske člane, begunec pa bi moral imeti tam možnost zaščite v skladu s Konvencijo o statusu beguncev iz leta 1951. Pojem „posebne vezi“ pomeni, da imajo sponzor in/ali družinski člani družinske, kulturne ali socialne vezi s tretjo državo⁷⁶.

Tretji pododstavek člena 12(1) DČ omogoča, da lahko zahtevajo, da begunec izpolni pogoje, navedene v členu 7(1), če prošnja za združitev družine ni predložena v roku treh mesecev po odobritvi statusa begunca. Begunci imajo pogosto praktične težave s tem časovnim okvirom, kar lahko pomeni praktično oviro za združitev družine. Zato se zdi Komisiji dejstvo, da večina DČ ne uporablja te omejitve, najustreznejša rešitev.

Če se DČ kljub temu odločijo, da bodo uporabljale to določbo, Komisija meni, da bi morale kot enega od dejavnikov pri oceni posamezne prošnje upoštevati objektivne praktične ovire, s katerimi se sooča vložnik. Medtem ko se lahko DČ v skladu s členoma 11 in 5(1) svobodno odločajo, ali prošnjo predloži sponzor ali družinski član, lahko posebni položaj beguncev in njihovih družinskih članov to še posebej oteži ali onemogoči.

Zato Komisija meni, da bi morale DČ, zlasti pri uporabi časovne omejitve, dovoliti možnost, da prošnjo na ozemlju DČ predloži sponzor, da se zagotovi učinkovitost pravice do združitve družine. Če se vložnik spoprijema z objektivnimi praktičnimi ovirami pri izpolnjevanju trimesečnega roka, Komisija meni, da bi mu morala DČ dovoliti predložitev delne prošnje, ki jo bo dopolnil takoj, ko bo imel na voljo dokumente ali bo iskanje uspešno opravljeno. Komisija DČ poziva tudi, da pravočasno zagotovijo jasne in razumljive informacije o združitvi družine za begunce (na primer ob odobritvi statusa begunca).

6.1.4. Potne listine in vizumi za dolgoročno prebivanje

Pridobitev potrebnih potnih listin in vizumov za dolgoročno prebivanje je lahko za begunce in njihove družinske člane zlasti velik izziv, ki lahko praktično ovira združitev družine. Komisija zato meni, da bi morale DČ posvetiti posebno pozornost temu posebnemu položaju ter olajšati pridobitev potnih listin in vizumov za dolgoročno prebivanje, da bi lahko begunci učinkovito uveljavljali svojo pravico do združitve družine. Kadar begunci in njihovi družinski člani ne morejo pridobiti nacionalnih potnih listin in vizumov za dolgoročno prebivanje, se DČ spodbuja, da priznajo in sprejmejo začasne potne listine ICRC in potne listine na podlagi Konvencije⁷⁷, da izdajo nacionalne enostranske prepustnice in družinskim članom ponudijo možnost, da se jim izda vizum ob prihodu v DČ.

6.2. Upravičenci do subsidiarne zaščite

Člen 3(2) izključuje uporabo Direktive in posledično ugodnejše pogoje za begunce, kadar:

⁷⁵ Ko država na kakršen koli način vrne posameznika na ozemlje druge države, v kateri bi ga lahko preganjali zaradi rase, vere, narodnosti, članstva v določeni družbeni skupini ali političnega prepričanja, ali kadar obstaja resno tveganje, da bi ga obsodili na smrt, ga mučili ali z njim kako drugače nečloveško ali ponižujoče ravnali ali ga kaznovali.

⁷⁶ Glej člen 17.

⁷⁷ V skladu s členom 28 Konvencije o statusu beguncev iz leta 1951.

(a) sponzor prosi za status begunca in njegova prošnja še ni bila dokončno rešena;

ali je upravičen do

(b) začasne ali

(c) subsidiarne zaščite;

ali je zaprosil za ta statusa.

Komisija poudarja, da razlaga Direktive ne bi smela biti ta, da morajo DČ upravičencem do začasne ali subsidiarne zaščite zavrniti pravico do združitve družine⁷⁸. Komisija meni, da se potrebe oseb, ki prejemajo subsidiarno zaščito, po humanitarni zaščiti ne razlikujejo od potreb beguncev, zato DČ spodbuja, da sprejmejo pravila, ki podeljujejo podobne pravice beguncem in upravičencem do začasne ali subsidiarne zaščite. Konvergenca obeh statusov zaščite je potrjena tudi v prenovljeni različici direktive o pogojih (2011/95/EU)⁷⁹ kot del „azilnega paketa EU“⁸⁰. Čeprav položaj ni zajet v pravu Evropske unije, morajo DČ kljub temu upoštevati člena 8 in 14 EKČP⁸¹.

7. SPLOŠNA NAČELA

7.1. Razpoložljivost informacij

Direktiva poziva DČ, da določijo sklop pravil, ki urejajo postopek za obravnavanje prošenj za združitev družine, ki morajo biti učinkoviti in obvladljivi ter pregledni in pošteni, da lahko zadevnim osebam zagotovijo ustrezno pravno varnost⁸². DČ bi morale za izpolnjevanje teh meril oblikovati praktične smernice s podrobnimi, natančnimi in jasnimi informacijami za vložnike ter pravočasno in jasno sporočiti kakršne koli novosti. Take praktične smernice bi morale biti na voljo širše, tudi na spletu⁸³ in na krajih, kjer se lahko predložijo prošnje, tj. na konzulatih ali drugje. Komisija priporoča, naj bodo te smernice na voljo v jeziku DČ, v lokalnem jeziku kraja, kjer se predložijo prošnje, in v angleškem jeziku.

⁷⁸ V skladu z Direktivo Sveta 2001/55/ES imajo upravičenci do začasne zaščite izrecno pravico do ponovne združitve s svojimi družinskimi člani.

⁷⁹ Direktiva 2011/95/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 13. decembra 2011 o standardih glede pogojev, ki jih morajo izpolnjevati državljani tretjih držav ali osebe brez državljanstva, da so upravičeni do mednarodne zaščite, glede enotnega statusa beguncev ali oseb, upravičenih do subsidiarne zaščite, in glede vsebine te zaščite, UL L 337, 20.12.2011, str. 9.

⁸⁰ Skupni evropski azilni sistem.

⁸¹ Zadeva C-256/11, Dereci, 15. november 2011, točka 72; zadeva C-127/08, Metock, 25. julij 2008, točka 79.

⁸² Uvodna izjava 13.

⁸³ Na portalu EU o priseljevanju, ki ga ureja Komisija, in na nacionalnih spletnih mestih DČ.

7.2. Koristi otroka

Ta horizontalna klavzula iz člena 5(5) zahteva, da se morajo pri vseh ukrepih, ki se nanašajo na otroke, upoštevati predvsem koristi otroka⁸⁴. DČ mora zato v skladu z načelom spoštovanja družinskega življenja, kot je priznано v Konvenciji o otrokovih pravicah in Listini Evropske unije o temeljnih pravicah, upoštevati otrokovo dobro počutje in družinske razmere.

Sodišče EU meni, da člen 5(5) in uvodna izjava 2 zahtevata, da je treba Direktivo, kadar uprava DČ obravnava prošnjo, zlasti kadar odloča, ali so izpolnjeni pogoji iz člena 7(1), razlagati in uporabljati tako, da se spoštujejo zasebno in družinsko življenje⁸⁵ ter pravice otroka⁸⁶ iz Listine⁸⁷. Sodišče EU priznava tudi⁸⁸, da bi morali otroci za poln in skladen razvoj osebnosti odraščati v družinskem okolju⁸⁹, da morajo DČ zagotoviti, da otrok ne bo proti volji staršev ločen od njih⁹⁰, ter da morajo DČ zahteve otroka ali njegovih staršev za vstop v DČ ali odhod iz nje z namenom ponovne združitve družine obravnavati na pozitiven, human in ekspeditiven način⁹¹.

Poleg tega Sodišče EU priznava⁹², da je treba pravico do zasebnega ali družinskega življenja brati v povezavi z obveznostjo upoštevanja koristi otroka⁹³, pri čemer se upošteva otrokova potreba po ohranjanju rednih osebnih odnosov z obema staršema⁹⁴. Kadar DČ obravnava prošnjo, mora posledično zagotoviti, da otrok ne bo proti volji staršev ločen od njih, razen če se DČ odloči, da bi taka ločitev v skladu z uveljavljenim pravom in postopki koristila otroku. Za zagotovitev učinkovite sodne presoje je treba predložiti razloge za tako odločitev.

7.3. Zlorabe in goljufije

Komisija meni, da je nujno sprejeti ukrepe proti zlorabam in goljufijam v zvezi s pravicami, ki jih dodeljuje ta direktiva. V interesu družbe in resnih vložnikov Komisija spodbuja DČ, da odločno ukrepajo v skladu z določbami iz člena 16(2) in (4).

V členu 16(2) je predvideno, da lahko DČ zavrnejo prošnjo ali prekličejo ali ne podaljšajo dovoljenj za prebivanje za družinske člane, če se izkaže, da:

⁸⁴ Člen 24(2) Listine Evropske unije o temeljnih pravicah.

⁸⁵ Člen 7 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah.

⁸⁶ Člen 24(2) in (3) Listine Evropske unije o temeljnih pravicah.

⁸⁷ Zadevi C-356/11 in C-357/11, O. & S., 6. december 2012, točka 80.

⁸⁸ Zadeva C-540/03, Evropski parlament proti Svetu Evropske unije, 27. junij 2006, točka 57.

⁸⁹ Šesta uvodna izjava preambule Konvencije o otrokovih pravicah.

⁹⁰ Člen 9(1) Konvencije o otrokovih pravicah.

⁹¹ Člen 10(1) Konvencije o otrokovih pravicah.

⁹² Zadeva C-540/03, Evropski parlament proti Svetu Evropske unije, 27. junij 2006, točka 58.

⁹³ Člen 24(2) Listine Evropske unije o temeljnih pravicah.

⁹⁴ Člen 24(3) Listine Evropske unije o temeljnih pravicah.

(a) so bili uporabljeni lažni ali zavajajoči podatki, lažni ali ponarejeni dokumenti, kakšna druga prevara ali druga nezakonita sredstva; ali

(b) je bila poroka, partnerstvo ali posvojitev izpeljana samo z namenom, da se zadevni osebi omogoči vstop ali prebivanje v DČ („navidezne sklenitve zakonskih zvez ali razmerij“, „lažna priznanja starševstva“).

DČ je pri ocenjevanju takih primerov zlasti dovoljeno upoštevati dejstvo, da je bila poroka, partnerstvo ali posvojitev izpeljana po tem, ko je bilo sponzorju izdano dovoljenje za prebivanje.

Člen 16(4) DČ omogoča, da lahko izvedejo posebne kontrole in preverjanja, če obstaja razlog za sum, da gre za goljufijo ali zakon, partnerstvo ali posvojitev iz koristoljubja. Kljub temu splošne kontrole in preverjanja posebnih kategorij zakona, partnerstva ali posvojitev niso dovoljeni.

Navidezne sklenitve zakonske zveze lahko zadevajo zakonske zveze državljanov tretjih držav z

(a) drugimi državljani tretjih držav, ki prebivajo v EU;

(b) državljani EU, ki uveljavljajo pravico do prostega gibanja; ali

(c) sodržavljanji.

Medtem ko se za združitev družine v teh kategorijah uporabljajo različne pravice in pravna pravila, ostajajo glavne opredelitve ter tehnike poizvedovanja in odkrivanja enake. Zato se lahko kot smernice v zvezi z opredelitvami smiselno uporablja oddelek 4.2 smernic za uporabo direktive o prostem gibanju iz leta 2009⁹⁵.

Komisija je v svojem sporočilu z dne 25. novembra 2013 o prostem gibanju državljanov EU in njihovih družinskih članov⁹⁶ napovedala, da bo s pripravo priročnika o problematiki navideznih sklenitev zakonskih zvez (ukrep 1) organom pomagala izvajati pravila EU za preprečevanje morebitnih zlorab pravice do prostega gibanja. Ta priročnik se bo ukvarjal s problematiko navideznih sklenitev zakonskih zvez med državljani EU in osebami, ki niso državljani EU, v okviru prostega gibanja državljanov EU (Direktiva 2004/38/ES), in ne med dvema osebama, ki nista državljani EU, v okviru Direktive 2003/86/ES. Zaradi vzporednic med operativnimi vidiki preprečevanja morebitnih zlorab in goljufij v zvezi s pravicami do združitve družine pa bi se ta priročnik lahko po potrebi smiselno uporabil kot smernice, zlasti v zvezi z instrumenti in tehnikami poizvedovanja ter čezmejnega sodelovanja.

Zaradi organiziranega kriminala zahteva učinkovito reševanje problematike navideznih sklenitev zakonskih zvez operativni odziv, ki vključuje sodelovanje policije in izmenjavo dobrih praks med ustreznimi nacionalnimi organi v okviru ustreznih forumov za kazenski pregon. Za ta namen je

⁹⁵ Sporočilo Komisije Evropskemu parlamentu in Svetu z dne 2. julija 2009 o smernicah za boljši prenos Direktive 2004/38/ES o pravici državljanov Unije in njihovih družinskih članov do prostega gibanja in prebivanja na ozemlju držav članic ter njeno učinkovitejšo uporabo, COM(2009) 313 final, str. 15–17.

⁹⁶ Sporočilo Komisije Evropskemu parlamentu, Svetu, Evropskemu ekonomsko-socialnemu odboru in Odboru regij z dne 25. novembra 2013 „Prosto gibanje državljanov EU in njihovih družinskih članov: pet konkretnih ukrepov“, COM(2013) 837 final.

bil v politični cikel EU za organizirani kriminal in hude oblike mednarodne kriminalitete v okviru prednostnih nalog, povezanih z „omogočanjem nezakonitega priseljevanja“⁹⁷, vključen poseben strateški cilj (cilj 4) v zvezi z navidezno sklenjenimi zakonskimi zvezami. Prednostne naloge političnega cikla se izvajajo multidisciplinarno prek skupnih ukrepov nacionalnih organov in agencij Komisije, kot je Europol, s čimer je omogočenih več operativnih izmenjav med državami članicami v zvezi z različnimi vidiki širše problematike navideznih sklenitev zakonskih zvez, ki so povezane z organiziranim kriminalom.

7.4. Posamezno ocenjevanje

Po mnenju Sodišča EU morajo DČ opraviti uravnoteženo in razumno presojo vseh upoštevanih koristi pri izvajanju Direktive 2003/86/ES ter pri obravnavanju prošenj za združitev družine⁹⁸. Sodišče EU nadalje meni, da člen 17 od DČ zahteva, da izvedejo celovito oceno vseh ustreznih dejavnikov za vsak primer posebej. Ta obveznost se uporablja tudi, kadar DČ uporabijo možnost, da zahtevajo dokaz o izpolnjevanju nekaterih pogojev (kot so stanovanje, zdravstveno zavarovanje in sredstva iz člena 7) pri preverjanju, ali otrok, starejši od 12 let, ki pripotuje neodvisno od preostale družine, izpolnjuje pogoj za vključevanje (člen 4(1) na koncu), kadar prošnjo predloži otrok po 15. letu starosti (člen 4(6)) ali kadar se zahteva minimalna starost zakonca (člen 4(5)). Odločitev ne more biti samodejno osnovana na nobenem od teh dejavnikov, temveč je treba posamezni dejavnik upoštevati zgolj kot enega od ustreznih dejavnikov⁹⁹.

Primeri drugih ustreznih dejavnikov so narava in trdnost družinskih razmerij osebe, trajanje njenega prebivanja v DČ, obstoj družinskih, kulturnih in socialnih vezi z državo izvora, življenjske razmere v državi izvora, starost zadevnih otrok, dejstvo, da se je družinski član rodil in/ali odrasel v DČ, gospodarske, kulturne in socialne vezi z DČ, vzdrževanje družinskih članov, zaščita zakonskih zvez in/ali družinskih razmerij.

DČ imajo veliko možnost proste presoje pri *ustreznem upoštevanju* zadevnih dejavnikov v posameznem primeru. Kljub temu pa so omejene z načeli iz člena 8 Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic, člena 7 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah v zvezi z zaščito družine in spoštovanjem družinskega življenja ter ustrezne pravne prakse Evropskega sodišča za človekove pravice in Sodišča EU. Upoštevati bi bilo treba naslednja načela: opredeliti je treba vse posamezne okoliščine primera ter upoštevati posameznikove koristi in javni interes, in sicer podobno kot v primerljivih primerih. Poleg tega mora biti razmerje med ustreznimi posameznikovimi koristmi in javnim interesom razumno in sorazmerno. DČ bi morale izrecno navesti svoje razloge pri odločitvah o zavrnitvi prošenj¹⁰⁰.

⁹⁷ Izvajanje političnega cikla EU za organizirani kriminal in hude oblike mednarodne kriminalitete: večletni strateški načrt v zvezi s prednostnim področjem EU v boju proti kriminalu „nezakonito priseljevanje“.

⁹⁸ Zadevi C-356/11 in C-357/11, O. & S., 6. december 2012, točka 81.

⁹⁹ Zadeva C-540/03, Evropski parlament proti Svetu Evropske unije, 27. junij 2006, točke 66, 87, 88, 99 in 100.

¹⁰⁰ Tretji pododstavek člena 5(4).

X je državljanka tretje države, ki prebiva v DČ s svojo mladoletno hčerko. X bi rada, da se ji pridruži mož iz tretje države, vendar njen dohodek ne ustreza pragu zahtevanega dohodka v tej DČ. Ali mora DČ kljub temu obravnavati utemeljenost primera?

Da, DČ mora oceniti vse ustrezne dejavnike posameznega primera, vključno z zahtevo po dohodku. DČ lahko zahteva dokaz, da ima X stalna in redna sredstva, ki zadoščajo za vzdrževanje nje in njenih družinskih članov, vendar mora kljub temu obravnavati prošnjo zaradi koristi zadevnega otroka, pa tudi zaradi spodbujanja družinskega življenja ter da ne bi posegala v cilj Direktive in v njen polni učinek¹⁰¹.

7.5. Pravica do pravnega izpodbijanja

V skladu s členom 18 so DČ obvezane zagotavljati učinkovito pravno sredstvo zoper odločitve nacionalnih organov. Komisija poudarja, da morajo DČ pri izvajanju prava Unije upoštevati določbe iz Listine Evropske unije o temeljnih pravicah, zato morajo določbo o pritožbah iz Direktive uporabljati v skladu s pravico do učinkovitega pravnega sredstva pred sodiščem, kot je določena v členu 47 Listine in v sodni praksi Sodišča EU v zvezi s tem¹⁰².

To pomeni, da mora biti v zvezi z utemeljenostjo in zakonitostjo na voljo popolna sodna presoja. Zato je odločitve mogoče izpodbijati ne le pravno, temveč tudi glede na dejstva primera. Tožnik ima v razumnem času pravico do pravičnega in javnega zaslišanja sodišča, ki pregleduje primer ter je neodvisno, nepristransko in predhodno ustanovljeno z zakonom. Člen 47 Listine zagotavlja učinkovito pravno sredstvo in pravično sojenje pred sodiščem, zato drugačen sodni ali upravni pregled morda ni ustrezen.

Direktiva izrecno navaja pravico do pravnega izpodbijanja zgolj pri štirih morebitnih odločitvah¹⁰³. Vendar sodna praksa Sodišča EU določa, da se morajo učinkovita pravna sredstva odobriti tudi pri kakršnih koli odločitvah, povezanih z omejevanjem subjektivnih pravic, ki jih dodeljuje Direktiva. Člen 47 Listine se uporablja za vse pravice iz Direktive, vključno, na primer, z odločitvami, ki zadevajo omejitev pravice do zaposlovanja¹⁰⁴, ali zavrnitev odobritve nezvezanega dovoljenja za prebivanje¹⁰⁵. Kakršne koli posledice, ki bi nastale, če DČ ne bi sprejela odločitve o prošnji za združitev družine v določenem časovnem obdobju, pa naj gre za samodejni sprejem ali učinkovito pravno izpodbijanje samodejne zavrnitve, ureja nacionalna zakonodaja zadevne DČ¹⁰⁶. Ta nacionalna zakonodaja bi morala v primeru, da uprava ne sprejme odločitve,

¹⁰¹ Zadevi C-356/11 in C-357/11, O. & S., 6. december 2012, točka 82.

¹⁰² Člen 51(1) Listine Evropske unije o temeljnih pravicah; zadeva C-540/03, Evropski parlament proti Svetu Evropske unije, 27. junij 2006, točka 105; glej tudi zadevi C-402/05 P in C-415/05 P, Kadı in Al Barakaat, 3. september 2008; Poročilo Komisije Evropskemu parlamentu in Svetu o uporabi Direktive 2003/86/ES o pravici do združitve družine, COM(2008) 610 final.

¹⁰³ Zavrnitev prošnje za združitev družine, zavrnitev podaljšanja dovoljenja za prebivanje, umik dovoljenja za prebivanje in nalog za odstranitev z območja DČ.

¹⁰⁴ Člen 14(2).

¹⁰⁵ Člen 15.

¹⁰⁶ Drugi stavek tretjega pododstavka člena 5(4).

zagotoviti učinkovit postopek za rešitev zadeve, in sicer prek upravnega spora ali, če ta ni na voljo, sodnega postopka.

Komisija spodbuja DČ, da dodelijo pravico do pravnega izpodbijanja sponzorju in njegovim družinskim članom ter tako omogočijo učinkovito uveljavljanje te pravice.