SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA L. A. GEELHOEDA, predstavljeni 25. maja 2004[1]

I – Uvod

1. V tej zadevi je Verwaltungsgericht Stuttgart (Nemčija) vložilo vprašanje za predhodno odločanje, ki se nanaša na razlago Sklepa Pridružitvenega sveta št. 1/80 med Evropsko gospodarsko skupnostjo in Turčijo[2] (v nadaljevanju: Sklep št. 1/80). Natančneje, predložitveni sodnik želi vedeti, ali je treba pastorka turškega delavca, ki je vključen v zakoniti trg dela države članice, mlajšega od 21 let, šteti za družinskega člana v smislu člena 7, prvi stavek, tega sklepa.

2. Interes zadeve je predvsem v okviru, v katerem se postavlja to vprašanje. Turškim delavcem in njihovim družinskim članom na ozemlju Evropske skupnosti so bile s členoma 6 in 7 Sklepa št. 1/80, ki izvaja pridružitveni sporazum med EGS in Turčijo[3], podeljene nekatere pravice. Te se pomembno razlikujejo od tistih, ki jih imajo delavci Skupnosti in njihovi družinski člani na podlagi člena 39 ES in naslednjih ter na podlagi Uredbe Sveta št. 1612/68 (EGS) z dne 15. oktobra 1968 o prostem gibanju delavcev v Skupnosti[4], ki temelji na členu 49 Pogodbe ES (po spremembi člen 40 ES).

3. Predložitveni sodnik sprašuje glede razlage pojma družinskega člana iz člena 7 Sklepa št. 1/80. Sklep sam ne vsebuje nobene opredelitve tega izraza in Sodišče še ni bilo zaprošeno, da se izreče o njegovi vsebini.

1 — Jezik izvirnika: nizozemščina.

2 — Sklep z dne 19. septembra 1980 o razvoju pridružitve med Evropsko gospodarsko skupnostjo in Turčijo, ki ga je sprejel Pridružitveni Svet EGS – Turčija, sklenjen s sporazumom, ki ustanavlja pridružitev med Evropsko gospodarsko skupnostjo in Turčijo.

3 — Sporazum o pridružitvi med Evropsko gospodarsko skupnostjo in Turčijo, ki so ga Republika Turčija na eni ter države članice EGS in Skupnost na drugi strani podpisale v Ankari 12. septembra 1963 (UL 182, str. 2906) in ki je bil v imenu slednje sklenjen, sprejet in potrjen s Sklepom Sveta 64/732/EGS z dne 23. decembra 1963 (UL 1964, 217, str. 3685).

4 — UL L 257, str. 2.

Vendar pa je Sodišče v sodbi Baumbast in R[5] priznalo pravice pastorkom delavca Skupnosti na podlagi Uredbe št. 1612/68. Ta postopek postavlja vprašanje pomena te sodbe za pastorka turškega delavca, upoštevajoč pomembno razliko med Sklepom št. 1/80 in Uredbo št. 1612/6.

4. Poleg tega vprašanje za predhodno odločanje omogoča natančnejšo opredelitev pastorka oziroma pastorke iz Sklepa št. 1/80. Ko je zaprosil za dovoljenje za prebivanje (prošnja, ki je sprožila postopek pred nacionalnim sodiščem), je bil prositelj po nemškem pravu polnoleten, vendar še ni dopolnil starosti 21 let. V nadaljevanju je bil večkrat spoznan za krivega kaznivih dejanj.

II – Pravni okvir

A – *Sporazum o pridružitvi EGS – Turčija*

5. Na podlagi člena 2(1) Pridružitvenega sporazuma je njegov cilj spodbuditi trajno in uravnoteženo krepitev trgovinskih in gospodarskih odnosov med pogodbenicama, skupaj z zaposlitvenimi odnosi, s postopno vzpostavitvijo prostega gibanja delavcev (člen 12) ter medsebojno odpravo omejitev glede pravice ustanavljanja (člen 13) in glede svobodnega opravljanja storitev (člen 14) z namenom dvigniti življenjsko raven turškega prebivalstva in naknadno olajšati pridružitev Republike Turčije Skupnosti (četrta uvodna izjava in člen 28).

6. S tem namenom Pridružitveni sporazum določa pripravljalno obdobje, da se Republiki Turčiji omogoči okrepitev gospodarstva s pomočjo Skupnosti (člen 3), prehodno obdobje, v katerem se postopno vzpostavita carinska unija med Republiko Turčijo in Skupnostjo ter približevanje gospodarske politike Republike Turčije politiki Skupnosti (člen 4), in zaključno obdobje, ki temelji na carinski uniji in vključuje okrepljeno usklajevanje gospodarskih politik pogodbenic (člen 5).

7. Člen 6 Pridružitvenega sporazuma določa: „Zaradi zagotovitve postopnega razvoja pridružitve se pogodbenici sestajata v Pridružitvenem svetu, ki deluje v okviru pristojnosti, dodeljenih s Sporazumom". Zaradi uresničevanja ciljev Sporazuma in v primerih, predvidenih v njem, je Pridružitveni svet

5 — Sodba z dne 17. septembra 2002 (C-413/99, Recueil, str. I-7091, točka 57).

torej pooblaščen za sprejemanje sklepov (člen 22(1) Pridružitvenega sporazuma). Vsaka podpisnica sprejme ukrepe za izvajanje sprejetih sklepov.

8. Člen 9 Pridružitvenega sporazuma določa: „Pogodbenici se strinjata, da je za področje uporabe Sporazuma ne glede na posebne določbe, ki se bodo morebiti še sprejele na podlagi člena 8, prepovedana vsaka diskriminacija zaradi državljanstva, ki je opredeljena z načelom iz člena 7 Pogodbe o ustanovitvi Skupnosti".

B – *Sklep št. 1/80*

9. Pridružitveni svet je 19. septembra 1980 sprejel Sklep št. 1/80. Preseneča ugotovitev, da ta sklep ni bil nikoli objavljen v Uradnem listu[6]. Člen 6(1) Sklepa določa:

„Razen v primerih, določenih s členom 7, ki ureja prost dostop do zaposlitve članov njegove družine, ima turški delavec, ki je vključen v zakoniti trg dela v državi članici, v tej državi članici:

— po enem letu, odkar je zakonito zaposlen, pravico, da se mu podaljša delovno dovoljenje pri istem delodajalcu, če ima na voljo delovno mesto;

— po treh letih, odkar je zakonito zaposlen, in ob pogoju, da imajo delavci iz držav članic Skupnosti pri tem prednost, pravico, da sprejme enakovrstno zaposlitev pri delodajalcu, ki ga sam izbere, ponujeno pod običajnimi pogoji in priglašeno pri službah za zaposlovanje v tej državi članici;

— po preteku štirih let, odkar je zakonito zaposlen, pravico do prostega dostopa do katerekoli zaposlitve po izbiri."

10. Za obravnavano zadevo je temeljen člen 7, ki ureja položaj turškega delavca, zaposlenega na zakonitem trgu dela države

6 — V zvezi s to napako Sodišče ni omenjalo materialne pravnomočnosti sklepa.

članice. Če so družinski člani pridobili dovoljenje, da se mu pridružijo:

— imajo ob pogoju, da imajo državljani iz držav članic Skupnosti pri tem prednost, pravico sprejeti vsako ponujeno zaposlitev, če v tej državi članici zakonito prebivajo vsaj tri leta;

— pridobijo pravico do prostega dostopa do zaposlitve, ki jo izberejo sami, če v tej državi članici zakonito prebivajo vsaj pet let.

Otroci turških delavcev, ki so v državi gostiteljici pridobili poklicno izobrazbo, lahko ne glede na dolžino prebivanja v tej državi članici pod pogojem, da je bil vsaj eden od staršev najmanj tri leta zakonito zaposlen v zadevni državi članici, lahko v tej sprejmejo katerokoli ponujeno zaposlitev.

11. Člen 14(1) določa: „Določbe tega dela[7] se uporabljajo ob upoštevanju omejitev, utemeljenih z javnim redom, javno varnostjo in javnim zdravjem."

C – *Uredba št. 1612/68*

12. Člen 10 navedene uredbe določa:

„1. Pravico, da se pridružijo državljanu države članice, ki je zaposlen v drugi državi članici, imajo ne glede na državljanstvo naslednje osebe:

a) njegov zakonec in njuni potomci, ki so mlajši od 21 let ali so vzdrževani družinski člani;

b) vzdrževani predniki delavca in njegovega zakonca.

2. Države članice olajšajo vstop vsakemu drugemu članu družine, ki ne sodi med osebe, določene v odstavku 1, če ga navedeni delavec vzdržuje ali če je v državi, iz katere prihaja, živel s tem delavcem v skupnem gospodinjstvu.

7 — Člena 6 in 7 spadata v ta del Sklepa.

3. Za namene odstavkov 1 in 2 mora delavec imeti za družino na razpolago stanovanje, ki se šteje kot primerno za domače delavce v regiji, v kateri je zaposlen; ta določba ne sme povzročiti diskriminacije med domačimi delavci in delavci drugih držav članic."

13. Navajamo še člen 11 Uredbe:

„Kadar državljan države članice opravlja delo kot zaposlena ali samozaposlena oseba v drugi državi članici, imajo njegov zakonec in njuni otroci, ki so mlajši od 21 let ali jih delavec vzdržuje, pravico, da opravljajo delo kot zaposlene osebe na ozemlju te države, tudi če niso državljani nobene države članice."

III – Dejansko stanje

A – *Dejstva iz spora o glavni stvari*

14. E. Ayaz, tožeča stranka v postopku v glavni stvari, je bil rojen 24. septembra 1979; je samski in turški državljan. 19. maja 1991 je prispel iz Turčije z materjo in vstopil na nemško ozemlje, da bi tam živel z njo in očimom. Slednji kot delavec zakonito prebiva v Nemčiji od osemdesetih let.

15. Iz predložitvenega sklepa izhaja, da mati ne opravlja nikakršne dejavnosti; nikoli ni imela „Arbeitserlaubnis" ali „Arbeitsgenehmigung" (dovoljenja za delo).

16. Razen kratke prekinitve ob koncu jeseni 1999 vse do začetka leta 2000 E. Ayaz po prihodu v Nemčijo prebiva skupaj z materjo in očimom. Medtem je končal „Hauptschule" (pripravljalno poklicno srednješolsko izobraževanje) in nato enoletno poklicno izobraževanje. Nato je začel dve poklicni izobraževanji (ki ju ni dokončal), bil izmenično brezposelno in vmes delal kot šofer. Med letoma 1997 in 2001 je bil večkrat kazensko obsojen zaradi različnih dejanj, od vožnje brez vozniškega dovoljenja, do dejanja nasilnega ropa, udarcev in poškodovanj ter posilstva.

17. Predstavimo sedaj njegov položaj v zvezi s prebivanjem. E. Ayazu je bilo v skladu z nemško nacionalno zakonodajo za tujce o

družinskem položaju in zaščiti družinskega življenja[8] dovoljenje za prebivanje izdano za določen čas. 8. julija 1999 je vložil prošnjo za pridobitev dovoljenja za stalno prebivanje (za nedoločen čas). O njegovi prošnji ni bilo formalno odločeno. 24. marca 2000 je zaprosil za omejeno podaljšanje dovoljenja za prebivanje. Po sklepu z dne 9. avgusta 2000 je Landratsamt Rems-Murr-Kreis navedeno prošnjo zavrnilo in prosilcu naložilo, naj nemško ozemlje zapusti v mesecu dni po vročitvi, sicer bo izgnan v Turčijo.

18. 14. septembra 2000 je tožeča stranka zoper ta sklep pri Verwaltungsgericht Stuttgart vložila upravno pritožbo s predlogom za odobritev začasnega varstva njegovih pravic. S sklepom z dne 30. oktobra 2000 je Verwaltungsgericht priznalo odložilno naravo upravne pritožbe tožeče stranke.

19. S sklepom z dne 8. februarja 2002 je Regierungspräsidium Stuttgart navedeno pritožbo zavrnilo iz naslednjih razlogov:

— Kazniva dejanja, zaradi katerih je bila tožeča stranka obsojena, so še posebej resna. Po navedbah Regierungspräsidium je ugotovljeno, da tožeča stranka ne more in ne želi spoštovati nemškega pravnega reda. Posledično predstavlja resno in dejansko nevarnost za javni red in javno varnost. Storjena kazniva dejanja razkrivajo ravnanje, ki dejansko in dovolj resno ogroža temeljni interes družbe.

— Izgon ne pomeni kršitve člena 6 nemške ustave in ne člena 8 Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (v nadaljevanju: EKČP), saj je tožeča stranka polnoletna in samska.

— Tožeča stranka se tudi ne more sklicevati na člen 7, prvi stavek, Sklepa št. 1/80. V postopku upravne pritožbe je kljub navedbi, da je njegova mati redno delala, plačilni list predložil samo za januar 2001. Do danes ni bilo predloženega nobenega drugega dokaza. Zato je treba skleniti, da njegova mati ni bila vključena v zakoniti trg dela.

20. 5. marca 2002 je tožeča stranka vložila tožbo pri Verwaltungsgericht Stuttgart – sodišču, ki je Sodišču predložilo vprašanje za predhodno odločanje, navedeno v točki 1.

8 — Gre zlasti za člena 17 in 22 zakona o tujcih (Ausländergesetz).

B – *Stališče predložitvenega sodnika*

21. Preložitveni sodnik utemelji vprašanje s tem, da najprej poudari, da izgonu ne nasprotujeta ne nemško nacionalno pravo (namreč člena 47 in 48 zakona o tujcih (Ausländergesetz)) niti EKČP.

22. Če pa tožeča stranka spada v pristojnost uporabe člena 7, prvi stavek, Sklepa št. 1/80, se lahko sklicuje na posebno zaščito proti izgonu, predvideno v členu 14(1) tega sklepa. Izgon je tako mogoč samo, če ne glede na motnje za javni red in javno varnost, ki jih sicer promeni vsako kršenje zakona, obstaja dejanska in dovolj resna grožnja za temeljni interes družbe. Predložitveni sodnik navedeno – strogo – razlago člena 14(1) Sklepa št. 1/80 utemeljuje s sodbo Nazli[9].

23. Predložitveni sodnik meni, da v obravnavani zadevi pogoji iz člena 14(1) niso izpolnjeni. Kljub več kazenskim obsodbam ni mogoče trditi, da tožeča stranka pomeni tako dejansko in trenutno nevarnost za javna red in varnost, da bi bil s tem ogrožen temeljni interes družbe. Na tako nevarnost tudi ni mogoče sklepati iz dveh kazenskih zadev, ki sta pred Amtsgericht Waiblingen še nerešeni. Predložitveni sodnik tudi ni prepričan, da bi bila tožeča stranka dejansko obsojena za kazniva dejanja, za katera je preganjana.

24. Zato je za dokončno odločitev o sporu pomembno vedeti, ali tožeča stranka spada v pristojnost člena 7 Sklepa št. 1/80. Ob upoštevanju dejstva, da glede na evidenčno kartico s podatki o tujcih njegova mati nikoli ni imela statusa delavke, je treba ugotoviti, ali je tožeča stranka družinski član očimove družine.

25. S tem namenom se predložitveni sodnik najprej naveže na besedilo za razlago člena 7 Sklepa št. 1/80 najbolj upoštevnih členov Uredbe št. 1612/68. Poudarjamo, da se ta razlaga nanaša na nemško različico navedene uredbe: po členu 11 te uredbe tožeča stranka ni družinski član očimove družine, ker ta določba omenja samo otroke (mlajše od 21 let) „državljana". Dejstvo, da navedeni člen 11 in Sklep št. 1/80 obravnavata dostop na zakoniti trg dela, govori v prid uporabi člena 11 Uredbe št. 1612/68. Če se, nasprotno, navežemo na pojem družinskega člana, navedenega v členu 10(1) Uredbe, spada tožeča stranka v obseg uporabe Sklepa št. 1/80, ker v členu 10, v nasprotju s tem, kar se omenja v zvezi z zakoncem, ne najdemo svojilnega zaimka „sein", temveč določni člen „die". Torej naj bi bili mišljeni tudi otroci, ki niso skupni. V nemški doktrini in nemški

9 – Sodba z dne 10. februarja 2000 (C-340/97, Recueil, str. I-957, točke 55 in naslednje).

sodni praksi se v glavnem zagovarja slednji koncept. Ob upoštevanju dejstva, da tožeča stranka ob prenehanju veljavnosti zadnjega dovoljenja za prebivanje (31. oktober 1999) še ni dopolnila 21 let, je za rešitev vprašanja brezpredmetno, ali očim tožečo stranko vzdržuje ali je vzdrževal, saj pravo Skupnosti ne zahteva plačila prehranskega dodatka.

IV – Presoja

A – *Razmejitev*

27. Predložitveni sodnik vprašanje zastavlja na splošno. Vedeti želi, ali je pastorka, ki še ni dopolnil 21 let, treba šteti za družinskega člana v smislu člena 7 Sklepa št. 1/80. Zastavlja torej preprosto vprašanje in se omejuje od posebnih okoliščin obravnavane zadeve. V okviru vprašanja za razlago izhaja iz analogije s pojmi, določenimi v Uredbi št. 1612/68 (zlasti člena 10 in 11). To je razumljivo, glede na to da je v različnih sodbah Sodišče izjavilo, da se morajo načela, priznana v členu 39 ES in naslednjih, za turške državljane, ki uživajo pravice, predvidene s Sklepom št. 1/80[10], uporabljati v največjem mogočem obsegu.

26. V obravnavani zadevi so pisne ugotovitve predložile tožena stranka v postopku v glavni stvari (prek Landratsamt Rems-Murr-Kreis), nemška vlada in Komisija. Tožena stranka trdi, da se pastorka ali pastorke ne sme šteti za družinskega člana v smislu člena 7 navedenega Sklepa. Nemška vlada in Komisija nasprotno menita, da pastorek ali pastorka, ki še nista dopolnila 21 let, spadata v okvir tega pojma, pri čemer nemška vlada vztraja, da morata zadevni pastorek ali pastorka najprej pridobiti dovoljenje v skladu s pravom države članice, da lahko prideta prebivat k turškemu delavcu.

28. Medtem je, dokaj kmalu po vložitvi predloga za sprejetje predhodne odločbe, Sodišče v sodbi Baumbast in R[11] v okviru Uredbe št. 1612/68 pastorkom delavcev v Skupnosti priznalo nekatere pravice. S tega stališča bi o vprašanju predložitvenega sodnika lahko bilo hitro odločeno z napotitvijo na sodbo Baumbast in R.

10 — Glej nedavno sodbo z dne 8. maja 2003 v zadevi Wählergruppe Gemeinsam (C-171/01, Recueil, I-4301, točka 72).

11 — Zgoraj navedena opomba 5, točka 57. K temu se bomo podrobneje še vrnili.

29. Kakor vemo, preprosto vprašanje nima vedno preprostega odgovora, ki bi jasno izhajalo iz obstoječe sodne prakse. To velja še toliko bolj v obravnavani zadevi: mehaničen prenos odločitve Sodišča, sprejete v zadevi o prostem notranjem pretoku oseb, bi privedla do nezadovoljivega rezultata, ker bi ta zanikal pomembno razliko med členom 39 ES in naslednjimi ter Uredbo št. 1612/68 na eni strani ter Sklepom št. 1/80 na drugi strani. Ta razlika je temelj naših sklepnih predlogov.

30. V členu 39 ES in naslednjih je prosti pretok delavcev najpomembnejši in države članice, z izjemo nekaterih strogih omejitev zaradi javnega reda, javne varnosti in javnega zdravja, morajo na podlagi prava Skupnosti vsakemu državljanu druge države članice priznati pravico do bivanja, ki se navezuje na pojem – ki se razlaga zelo široko – delavca[12].

31. Sklep št. 1/80 določa čisto drugačne in manj temeljne pravice. Po členu 6 tega sklepa se delavci turške nacionalnosti lahko sklicujejo na nekatere pravice na trgu dela, če zakonito prebivajo v državi članici in tam delajo v skladu z zakonodajo, veljavno za področje priseljevanja in zaposlitve. Člen 7 navedenega sklepa priznava nekatere pravice na trgu dela tudi družinskim članom teh državljanov, ki so pri zadevnemu državljanu v skladu z nacionalno zakonodajo pridobili pravico do prebivanja v tej državi. Družinski člani to pravico uživajo tudi na trgu dela, če v državi članici niso dejavni že sami.

32. Sklep št. 1/80 ne vsebuje nikakršne določbe o prostem pretoku delavcev, tudi če bi se člena 6 in 7 lahko upoštevala kot prvi korak v postopnem uveljavljanju prostega pretoka delavcev, kar je eden od ciljev Pridružitvenega sporazuma EGS – Turčija.

33. Zato menimo, da bo odgovor na zastavljeno vprašanje mogoče dati šele po poglobljeni analizi vsebine in obsega zaščite, ki jo turškim delavcem in članom njihove družine daje Sklep št. 1/80, upoštevaje sodno prakso Sodišča. Naša analiza vsebuje dva dela: v točki B bomo opisali značilnosti ureditve, ki jo vzpostavljata člena 6 in 7 Sklepa št. 1/80; v točki C bomo podrobneje preučili pravice, na katere se na podlagi člena 7 lahko sklicujejo otroci zakonito zaposlenega turškega delavca.

12 — Glej, na primer, nedavno sodbo z dne 23. marca 2004 v zadevi Collins (C-138/02, Recueil, str. I-2703, točka 26 in naslednje).

B – *Ureditev, ki jo vzpostavljata člena 6 in 7 Sklepa št. 1/80*

34. Obravnavana zadeva se nanaša na izgon državljana tretje države s strani države članice[13]. Izgon državljanov tretjih držav načelno sodi v samostojno pristojnosti držav članic, če Evropska skupnost za to področje ni sprejela ukrepov o politiki priseljevanja, predvidenih s členom 63, točka 3, ES. Nemški organi želijo to samostojno pristojnost uporabiti, zadevni državljan tretje države pa se sklicuje na privilegirani položaj, do katerega bi imel pravico kot družinski član družine turškega delavca. Posledično se sklicuje na izjemi k predhodno navedenemu pravilu, ki državam članicam daje široke pristojnosti pri izvajanju politike priseljevanja.

35. V ureditvi, ki jo vzpostavljata člena 6 in 7 Sklepa št. 1/80, je treba razlikovati štiri korake:

— Korak 1: vstop turških delavcev na ozemlje držav članic in pogoje v zvezi z njihovo prvo zaposlitvijo na tem ozemlju ureja nacionalno pravo.

— Korak 2: naknadni vstop na trg dela, potem ko je turški delavec najmanj eno leto zakonito delal v državi članici. Ta delavec ne uživa samo pravic iz naslova nacionalnega prava, temveč tudi pravice v skladu s členom 6 Sklepa št. 1/80.

— Korak 3: družinskim članom turških delavcev se izda dovoljenje za prebivanje in dovoli dostop na trg dela za prva tri leta prebivanja. Na tej stopnji je za družinske člane izključno pristojno nacionalno pravo držav članic. Vendarle izvajanje samostojne pristojnosti držav članic na tej stopnji ostaja podrejeno EKČP in pravu Skupnosti znotraj omejitev, navedenih v nadaljevanju.

— Korak 4: naknadni vstop na trg dela, potem ko je družinski član družine turškega delavca v državi članici zakonito prebival najmanj tri leta. Družinski član nima samo pravic, ki izhajajo iz nacionalnega delovnega prava, temveč tudi neposredno iz člena 7 Sklepa št. 1/80.

36. Prvi korak. Glede na stalno prakso Sodišča Sklep št. 1/80 ne posega v pristojnosti držav članic, da same urejajo vstop

13 — Glej tudi naše sklepne predloge v zadevi Akrich (sodba z dne 23. septembra 2003, C-109/01, Recueil, str. I-9607) in zlasti uvod k navedenim sklepnim predlogom.

turških državljanov na njihovo ozemlje in pogoje njihove prve zaposlitve[14]. Države članice ostajajo pristojne za določitev svoje politike, če gre za pridobivanje turških delavcev, ki lahko zapolnijo nekatere praznine na nacionalnem trgu dela. Kakor je v sklepnih predlogih k sodbi Ergat[15] pravilno izjavil generalni pravobranilec Mischo, se turškemu delavcu ne dodeli pravice do prebivanja. Pravice iz naslova pridružitve EGS – Turčija pridobi šele potem, ko je eno leto delal na ozemlju države članice.

37. Tako o tem prvem koraku s stališča prava Skupnosti ni mogoče veliko reči. Turški delavec se ne razlikuje od drugih državljanov tretjih držav. Pravo Skupnosti mu ne daje nobene posebne pravice.

38. Drugi korak. Pridružitev ureja samo položaj tistih turških delavcev, ki so bili v skladu s pogoji iz člena 6 Sklepa št. 1/80 vsaj določen čas (najmanj eno leto) vključeni v zakoniti trg dela države članice gostiteljice. Ta sklep jim torej daje nekatere pravice, ki jim omogočajo gibanje na navedenem trgu.

Te pravice postajajo vse trdnejše, kakor izhaja iz člena 6(1). Dodelitev nekaterih pravic na trgu dela ima nujno posledico, da se zadevnim osebam v zvezi s temi pravicami prizna pravica do prebivanja. To zahteva polni učinek teh pravic[16].

39. Turški delavci nimajo pravice do prostega gibanja znotraj Skupnosti in posledično ne morejo uveljavljati nobene pravice v drugih državah članicah[17]. Navedeni Sklep št. 1/80 turškim delavcem daje nekatere pravice na trgu dela države članice, v kateri zakonito delajo. Sklep ne pomeni ne več in ne manj od tega. Pravica do prebivanja turškega delavca ni njegova temeljna pravica, pravica, ki bi bila primerljiva s pravico državljanov Unije na podlagi člena 18 ES[18], temveč samo nujna posledica, ki izhaja iz njegovih pravic delavca. To izhaja tudi iz določb o pridružitvi, ki temeljijo na načelu začasnega prebivanja turškega delavca. Temu se tudi ne dodeli pravica, analogna tisti, ki jo predvideva člen 2 Uredbe (EGS) št. 1251/70[19], namreč pravici, da lahko ostane v zadevni državi članici, potem ko dopolni starost za upokojitev.

14 — Glej sodbo z dne 21. oktobra 2003, Abatay e. a. (C-317/01 in C-369/01, Recueil, str. I-12701, točka 63 in naslednje).

15 — Sodba z dne 16. marca 2000 (C-329/97, Recueil, str. I-1487, točka 47).

16 — Glej zlasti sodbo Nazli (navedena v opombi 9, točka 28).

17 — Glej zlasti sodbi z dne 23. januarja 1997 v zadevi Tetik (C-171/95, Recueil, str. I-329), in z dne 11. maja 2000 v zadevi Savas (C-37/98, Recueil, str. I-2927).

18 — V zvezi s tem glej sodbo Baumbast in R (prej navedena v opombi 5, začenši s točko 81).

19 — Uredba Komisije z dne 29. junija 1970 o pravici delavcev, da ostanejo na ozemlju države članice potem, ko so bili tam zaposleni (UL L 142, str. 24).

40. Za pravilno razumevanje člena 6 je treba opomniti na cilje pridružitve[20]. Citiramo člen 2(1): „Cilj Sporazuma je spodbuditi trajno in uravnoteženo krepitev trgovinskih in gospodarskih odnosov med pogodbenicama [...]". Sklep št. 1/80 se tu nanaša na tri področja: pretok kmetijskih proizvodov, gibanje delavcev in gospodarsko ter tehnično sodelovanje. Ureditev teh področij mora prispevati h krepitvi gospodarskih odnosov med Skupnostjo in Republiko Turčijo[21].

41. Odločilni element člena 6 tega sklepa je po našem mnenju, da za turškega delavca na trgu dela predvideva dodelitev nekaterih pravic, potem ko ta pridobi dovoljenje za vstop na ozemlje države članice in tam dela. Dejansko mora na tem trgu imeti možnost napredka in s tem tudi možnost menjave delodajalcev. Njegov položaj na trgu delovne sile je karseda podoben položaju delavca državljana zadevne države članice.

42. Osebni razvoj turškega delavca seveda nima pomena, če z njim ne morejo prebivati člani njegove družine in se tudi sami razvijati kot samostojne osebe. Drugače povedano, če turški delavec ne bi bil deležen dovolj ugodnosti, da k sebi pripelje družino, bi se lahko nagibal k temu, da ne uporabi pravic, ki mu jih daje člen 6 Sklepa št. 1/80. V tej luči razumemo tudi pravice, ki jih člen 7 navedenega sklepa priznava družinskim članom.

43. Skupno življenje družinskih članov v državi članici gostiteljici kot socialni cilj v času oblikovanja Sklepa št. 1/80 ni bilo najpomembnejši cilj, toda z leti je prispevalo k razlagi, ki jo je Sodišče dalo v zvezi z navedenim sklepom.

44. Tretji korak. Dejansko so pravice družinskega člana družine delavca primerljive s pravicami delavca samega. Sklep št. 1/80 družinskemu članu ne daje neposredno pravice do vstopa na ozemlje države članice, v kateri je delavec zakonito zaposlen; na tej stopnji nacionalni zakonodajalec deluje samostojno. Tudi v prvih treh letih po odobritvi dovoljenja se pravni položaj družinskega člana ureja po nacionalnem pravu. Ob tem je razumljivo, da je svoboda nacionalnih organov oblasti omejena s predpisi, ki veljajo za skupno življenje družinskih članov. Upoštevati morajo (sodno prakso, ki se nanaša na) člen 8 EKČP in privilegirani

20 — Glede podrobnosti glej točko 5 zgoraj.

21 — Glej tudi določbe Pridružitvenega sporazuma, navedene v členu 6.

položaj samega delavca v skladu s Pridružitvenim sporazumom EGS – Turčija, ki ga ščiti pred vsakršno diskriminacijo, še zlasti glede na turško državljanstvo[22].

45. Glede tega napotujemo na sodbo Kadiman. Po mnenju Sodišča je namen člena 7, prvi stavek, „podpirati zaposlovanje in prebivanje turškega delavca, ki je vključen v zakoniti trg dela države članice, tako da se mu tam zagotavlja vzdrževanje družinskih vezi“[23]. Sodišče nadaljuje z ugotovitvijo, da „sistem, vzpostavljen s členom 7, prvi stavek, želi ustvariti razmere, naklonjene skupnemu življenju družinskih članov v državi članici gostiteljici tako, da najprej omogoči prisotnost družinskih članov pri delavcu migrantu in nato okrepitev njihovega položaja z dodelitvijo pravice do zaposlitve v tej državi“. S tem da Sodišče prav tako pomen členu 7 med prvo stopnjo, ki je predhodna triletnemu prebivanju. Tudi za sklepne predloge generalnega pravobranilca Légerja v zadevi Akman se zdi, da izhajajo iz tega izhodišča. Generalni pravobranilec poudarja, da člen 7, prvi odstavek, Sklepa št. 1/80 (nasprotno od člena 7, drugi stavek) jasno predvideva cilj skupnega življenja družinskih članov[24].

46. Ugotavljamo, da je v razlagi člena 7, prvi stavek, skupno življenje družinskih članov pridobivalo vedno večji pomen, toda sklep sam ne ustvarja pravice do ureditve skupnega življenja družinskih članov. Napotujemo na cilj, ki ga zasleduje pridružitveni sporazum. Odločilno je namreč nedvoumno besedilo te določbe: družinski član nima pravice dostopa na ozemlje države, v kateri je delavec zakonito zaposlen. Člen 7, prvi stavek, vsebuje sicer samo možnost dostopa („ki so dobili dovoljenje, da se mu pridružijo“). Družinski člani imajo pravice, predvidene s Sklepom, samo takrat, ko družina živi skupaj.

47. Gledano s stališča turškega delavca: turški državljan se pogosto odpravi iskat delo v katero od držav članic. Njegova družina ostane v domači državi. Čez čas se odloči, da bo v tej državi članici delal daljše obdobje, in želi, da se mu pridruži družina. Vendar, skladno s Sklepom št. 1/80, nima avtomatično pravice, da bi k sebi pripeljal družino. Najprej je to stvar nacionalnega prava, ki ureja priseljevanje (glej točko 44).

48. In to nas privede do četrtega koraka. Člen 7, prvi stavek, Sklepa št. 1/80 osebam, ki pripadajo družinam, katerih člani živijo

22 — Tu se omejujemo na načelo, po katerem politična svoboda nacionalnega zakonodajalca, namreč organov, pristojnih za področje priseljevanja, ni neomejena. Natančna opredelitev meril, ki jih mora spoštovati država članica, da bi lahko zavrnila vstop družinskemu članu turškega delavca na svoje ozemlje, presega okvir teh sklepnih predlogov; zadeva Ayaz se ne dotika tega vidika.

23 — Sodba z dne 17. aprila 1997 (C-351/95, Recueil, str. I-2133, točka 34).

24 — Sklepni predlogi sodbe z dne 19. novembra 1998 (C-210/97, Recueil, str. I-7519, točka 48 in naslednje).

skupaj, daje nekatere pravice na trgu dela. Te pravice so primerljive s pravicami delavca samega. Prvič, te osebe pravic ne dobijo takoj: v državi članici morajo biti nastanjene vsaj nekaj časa. Drugič, njihov položaj na trgu dela je toliko trdnejši, kolikor dlje prebivajo v tej državi. Tretjič, tudi družinski član ima pravico do prebivanja. Ta je tudi prvi pogoj za dostop do katerekoli pridobitne dejavnosti in njeno opravljanje[25].

49. Ureditev skuša državam članicam preprečiti, da bi prepovedovale zaposlovanje družinskih članov družin turških delavcev. Upoštevajoč razvoj turškega delavca je treba paziti, da tudi člani njegove družine – najsi gre za zakonca ali za otroka – dobijo dostop do trga dela. V tem smislu pravice družinskih članov izhajajo iz pravic, ki jih ima delavec sam. Sklep pa družinskega člana šteje izrecno kot samostojnega posameznika, ki dobi pravico do dela.

C – *Pravice otrok na podlagi člena 7, prvi stavek, Sklepa št. 1/80*

50. Člen 7, prvi stavek, Sklepa št. 1/80 je v prid različnim kategorijam družinskih članov, ki so dobili dovoljenje, da se pridružijo delavcu. Pri tem razlikujemo zakonca delavca, mladoletne otroke in druge družinske člane, če jih vzdržuje delavec, kot maroško taščo v sodbi Mesbah[26].

51. Pravice zakonca turškega delavca je dokaj lahko zaobseči. Po določenem času prebivanja v državi članici dobi tak zakonec po členu 7, prvi stavek, Sklepa dostop do trga dela. Zakonec mora v državi članici v najmanj tri leta prebivati skupnem gospodinjstvu z delavcem.[27] Po preteku najmanj enega leta zakonite zaposlitve pridobi med drugim avtonomne pravice na podlagi člena 6 Sklepa št. 1/80 (v tem primeru mora biti tudi zakonec turški državljan).

52. Mladoletni otroci imajo iste pravice kakor zakonec. Poleg tega jim iz naslova

25 — Glej (v zvezi s členom 7, prvi stavek, druga alinea, Sklepa št. 1/80) sodbo Ergat (zgoraj navedeno v opombi 15, točka 40).

26 — Sodba z dne 11. novembra 1999 (C-179/98, Recueil, str. I-7955).

27 — To načelo je mogoče izvesti iz sodbe Kadiman (predhodno navedene v opombi 23, zlasti točki 44 in 54).

člena 7, drugi stavek, pripada posebna pravica, če so končali poklicno izobraževanje. Vendar je pri tem pomembna razlika: v določenem trenutku nehajo biti člani družine delavca, na primer zato, ker so postali polnoletni. Razlikujemo tri položaje:

— otroka po dopolnitvi polnoletnosti še naprej vzdržuje delavec, na primer, če študira na stroške staršev: še naprej ostaja v okviru uporabe člena 7, prvi stavek;

— otrok je zaposlen na zakonitem trgu dela države članice: ima lastne pravice iz naslova člena 6;

— otrok (še) ne dela in delavec ga tudi ne vzdržuje več. V tem primeru načeloma izgubi vse pravice na podlagi Sklepa št. 1/80, njegov dostop do trga dela določa nacionalno pravo.

53. Tretji položaj zahteva nekaj pojasnil. Načeloma oseba, katere pravica dostopa do trga dela izhaja iz njene lastnosti, da je član družine delavca, izgubi pravico dostopa do navedenega trga dela skupaj z navedeno lastnostjo. K temu dodajamo podrobnost: v okviru člena 6(1) Sklepa št. 1/80 je Sodišče turškemu delavcu priznalo pravico do dejanskega iskanja nove zaposlitve v državi članici gostiteljici v razumnem obdobju in temu ustrezno pravico do prebivanja v tem obdobju. To pravico vključuje polni učinek člena 6(1)[28]. Po isti razlagi je otroku, ki postane polnoleten, dopustno odobriti rok za iskanje zaposlitve.

D – *Pomen razlike v vsebini in obsegu med Sklepom št. 1/80 in Uredbo št. 1612/68*

54. Kakor smo razložili že zgoraj, se Sklep št. 1/80 po svoji vsebini in obsegu znatno razlikuje od ureditve Skupnosti v zvezi s prostim notranjim gibanjem delavcev. Navedeni sklep turškega delavca (in člane njegove družine) iz samostojnega nacionalnega imigracijskega prava zadevne države članice izvzema le v omejenem obsegu in mu daje

28 — Sodba Tetik (navedena v opombi 17, točki 30 in 31). Sodišče presojo utemeljuje na sodni praksi člena 39 ES in zlasti na sodbi z dne 26. februarja 1991 v zadevi Antonissen (C-292/89, Recueil, str. I-745, točke 13, 15 in 16).

veliko manj pravic kakor njegovim kolegom državljanom Skupnosti. Kakor v sklepnih predlogih v zadevi Nazli ugotavlja generalni pravobranilec Mischo, „[...] ne bi smelo biti sporno, da je treba kot načelo prvega v vsem obravnavati enako kakor drugega."[29].

55. Vendar se morajo v skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča načela, sprejeta v okviru člena 39 ES in naslednjih v korist državljanov Evropske unije – kakor so bila uveljavljena na primer z Uredbo št. 1612/68 – kolikor se le da uporabljati za turške državljane, ki imajo pravice iz Sklepa št. 1/80.

56. V sodni praksi gre predvsem za izenačitev načel, na katerih temeljita Uredba št. 1612/68 in Sklep št. 1/80. To stališče izvajamo zlasti iz sodbe Wählergruppe Gemeinsam[30], ki izrecno prepoveduje vsakršno diskriminacijo turških državljanov na podlagi državljanstva. Priznavamo, da gre Sodišče v tem še dlje, ko izjavlja, da je za skoraj identična besedila treba uporabljati identično razlago[31]. Vendar po našem menju tako stališče lahko pomeni samo domnevo identične razlage.

57. Tu napotujemo na ustaljeno sodno prakso, po kateri podobnost formulacij določbe iz ene od ustanovitvenih pogodb Skupnosti in določbe mednarodne konvencije med Skupnostjo in tretjo državo sama po sebi ne zadostuje za priznanje istega pomena tej zadnji določbi, kakor ga ima določba iz pogodbe. Možnost uporabe razlage kake pogodbene določbe za ustrezno, podobno ali celo identično formulirano določbo v konvenciji, sklenjeni med Skupnostjo in tretjo državo, je odvisna predvsem od zasledovanega cilja vsake od teh določb v svojem posebnem okviru, pri čemer je zelo pomembno te cilje in okvir primerjati s tistimi iz pogodbe[32].

58. Kakor smo že ugotovili, se cilj Sklepa št. 1/80 znatno razlikuje od ureditve Skupnosti o prostem gibanju delavcev. Po našem mnenju ta razlika omogoča, da se skupina družinskih članov s pravicami omeji bolj kakor določa Uredba 1612/68 in da se glede

29 — Predhodno navedeno v opombi 9, točka 67 sklepnih predlogov.

30 — Predhodno navedeno v opombi 10.

31 — Izjava Sodišča zlasti k točki 56 sodbe Nazli (predhodno navedeno v opombi 9).

32 — Sodba z dne 29. januarja 2002 v zadevi Pokrzeptowicz-Meyer (C-162/00, Recueil, str. I-1049, točki 32 in 33).

na besedilo navedene uredbe vsakemu pastorku ali pastorki turškega delavca, ki še nista dopolnila 21 let, avtomatično ne daje pravic, predvidenih s členom 7 Sklepa št. 1/80.

E – *Odgovor na predhodno vprašanje predložitvenega sodnika*

59. Če povzamemo, besedilo Uredbe št. 1612/68 in njegova razlaga s strani Sodišča sta pomembna – vendar ne odločilna – za razlago Sklepa št. 1/80. Cilj tega sklepa se pravzaprav znatno razlikuje od cilja Uredbe št. 1612/68.

61. Predložitveni sodnik zastavlja kratko vprašanje: ali je pastorek turškega delavca, mlajši od 21 let, družinski član v smislu člena 7, prvi stavek, Sklepa št. 1/80 Pridružitvenega sveta? Kakor smo navedli že zgoraj (zlasti v točki 29), na navedeno vprašanje ni mogoče odgovoriti s preprostim „da" ali „ne". Problem se zastavlja tako: člen 7 Sklepa št. 1/80 družinskim članom zakonito zaposlenih turških delavcev – ki imajo pravico do prebivanja – daje nekatere pravice, vendar ne določa kategorij upravičencev. To praznino mora Sodišče zapolniti ob upoštevanju vsebine in obsega zadevne ureditve ter lahko glede tega poišče navezne dejavnike v primerljivih konceptih, navedenih v primerljivih zadevah.

60. Do razlike v razlagi se lahko pride tudi z analogijo s sodbo Kaba[33]. Iz te sodbe izhaja, da imajo države članice pravico upoštevati objektivne razlike, ki lahko obstajajo med njihovimi državljani in državljani drugih držav članic, pri določanju pogojev za izdajo dovoljenja za stalno prebivanje zakoncem teh oseb. Ob upoštevanju dejstva, da pravo Skupnosti turškim delavcem ne priznava istih pravic kakor delavcem Skupnosti, ima država članica namreč tudi pravico, da osebi, ki je do nekaterih pravic upravičena samo prek navedenega turškega delavca, prizna manj ugoden pravni položaj.

62. Prvi navezni dejavnik sta besedili členov 10 in 11 Uredbe št. 1612/68. Predložitveni sodnik je opozoril na razliko med besedilioma teh členov. V pisnih stališčih, predloženih Sodišču, sta se tega vprašanja lotila tako tožena stranka v postopku v glavni stvari kakor Komisija. Po branju njunih trditev smo primerjali različne jezikovne različice členov 10 in 11 Uredbe

33 — Sodba z dne 11. aprila 2000 (C-356/98, Recueil, str. I-2623).

št. 1612/68. Ob upoštevanju časa nastanka te uredbe – konec 60-ih let, ko je EGS štela zgolj šest članic – smo se lahko omejili na preučitev štirih jezikovnih različic. Kakor izhaja iz naslednjih ugotovitev, primerjava teh besedil ne daje dokončnega odgovora na vprašanje predložitvenega sodnika.

63. Člen 10 Uredbe št. 1612/68: iz nemške različice izhaja, da so zajeti tudi otroci delavčevega zakonca . Določba namreč omenja delavca, njegovega zakonca in otroke. Nizozemska različica dopušča isti zaključek. Člen 10 omenja njegovega zakonca in – brez drugih podrobnosti – sorodnike. Druge jezikovne različice navajajo nasprotno stališče. Francoska in italijanska različica omenjata delavca, njegovega zakonca in njune otroke („i loro discendenti" in „leurs descendants"), kar bi lahko dalo misliti, da gre samo za njune skupne otroke.

64. Nemško besedilo v členu 11 omenja „Kinder dieses Staatsangehörigen", kar navaja na to, da se člen omejuje na otroke delavca. Nizozemsko, francosko in italijansko besedilo, nasprotno, vsebujejo samo nevtralni nedoločni člen („de" oziroma „i" oziroma „les").

65. Primerjava besedil nas vodi do edinega možnega sklepa: besedilo členov 10 in 11 Uredbe št. 1612/68 ne omogoča gotove določitve položaja pastorkov.

66. Drugi navezni element najdemo v sodbi Baumbast in R, v delu, kjer ta sodba priznava pravico do prebivanja pastorka ali pastorke delavca Skupnosti. V točki 57 te sodbe Sodišče navaja: „Poleg tega je pravico do nastanitve pri delavcu migrantu, ki jo imajo ‚njegov zakonec in njuni potomci, ki nimajo dopolnjenih enaindvajset let ali ki so vzdrževani', treba razlagati tako, da koristi tako potomcem tega delavca kakor potomcem njegovega zakonca. Ozka razlaga te določbe v smislu, da bi imeli pravico do naselitve pri njima samo skupni otroci delavca migranta in njegovega zakonca, bi bila namreč nasprotna zgoraj navedenemu cilju Uredbe št. 1612/68."[34]

67. Najprej je treba poudariti, da je Sodišče sodbo Baumbast in R izdalo v zadevi, v kateri sta se, kot izhaja iz predložitvenega sklepa, stranki v postopku v glavni stvari za potrebe predloga za izdajo predhodne odločbe sporazumeli, da je zadevno pastorko treba

34 — Zgoraj navedena sodba v opombi 5.

upoštevati kot družinskega člana[35]. Sodišče se je v zvezi s pravnim položajem pastorke lahko omejilo na dokaj kratko presojo in mu o vprašanju ni bilo treba odločati po temelju.

68. Zatem, in kar je po našem mnenju tudi pomembnejše, mehanična uporaba ne bi upoštevala sodbe Baumbast in R, v kateri je Sodišče to identiteto ugotovilo glede na cilje, ki jih zasleduje Uredba št. 1612/68, in torej ne v pravnem okviru Sklepa št. 1/80. V točki 50 sodbe Baumbast in R Sodišče opominja, da[36] „cilj Uredbe št. 1612/68, namreč prosto gibanje delavcev, zahteva, da mora biti to zagotovljeno ob spoštovanju svobode in dostojanstva, optimalnih razmer vključitve družine delavca Skupnosti v okolje države članice gostiteljice". Namen Uredbe je oblikovanje optimalnih razmer za prosto gibanje delavcev. Odločilen pogoj je, da se tudi družina lahko vključi v državi članici gostiteljici. Kakor smo navedli v točki 32, Sklep št. 1/80 ne predvideva prostega gibanja delavcev.

69. Kroga družinskih članov s pravicami ne gre razširjati preko kroga, ki dejansko ustreza cilju člena 7, prvi stavek, navedenega sklepa, in zatorej tudi ni potrebna uporaba sodbe Baumbast in R.

70. Tretji navezni element izvajamo iz sodbe Mesbah[37], ki obravnava položaj tašče maroškega delavca. V tej sodbi Sodišče ugotavlja, da se pojem „družinskih članov", kakor se uporablja v sporazumu o sodelovanju med EGS – Maroko[38], ne omejuje na krvno sorodstvo. Osebe v svaštvu – kakor je tašča v zadevi Mesbah – so prav tako vključene, vendar pod izrecnim pogojem, da navedene osebe dejansko prebivajo z delavcem.

71. Iz te sodbe potegnemo dva zaključka. Prvič, pojma „družinski član" v zvezi z delavci, ki niso državljani Skupnosti, prav tako ni treba prestrogo razlagati, tako da bi do pravic bili upravičeni samo krvni starši. Če je širša razlaga dana v zvezi z delavci, ki izhajajo iz Maroka – države, s katero

35 — Glej točko 17 sodbe.

36 — S predlogom k sodbi z dne 13. novembra 1990 v zadevi Di Leo (C-308/89, Recueil, str. I-4185, točka 13).

37 — Zgoraj navedena v opombi 26, zlasti točka 44.

38 — Glej člen 41(1) Sporazuma o sodelovanju med Evropsko gospodarsko skupnostjo in Kraljevino Marokom, podpisanega v Rabatu 27. aprila 1976 in sklenjenega v imenu Skupnosti z Uredbo Sveta (EGS) št. 2211/78 z dne 26. septembra 1978 (UL L 264, str.1).

sodelovanje manjše kot z Republiko Turčijo[39] – potem mora taka razlaga zagotovo še toliko bolj veljati za družinske člane turških delavcev.

72. Drugič, Sodišče prisoja pomembnost skupnemu gospodinjstvu delavca in osebe v svaštvu in poudariti moramo, da gre v zadevi Mesbah za polnoletno taščo, medtem ko gre v obravnavani zadevi za pastorka, mlajšega od 21 let. Sodba Mesbah v zvezi s svaštveno družino vsekakor dopušča postavitev dodatnega pogoja in brez drugega preverjanja ne dopušča, da je ta družina že del družine delavca.

F – *Dve odločilni merili: kdaj se mora pastorek upoštevati kot družinski član v smislu člena 17 Sklepa št. 1/80?*

73. Sedaj smo pri bistvu odgovora: kdaj Sklep št. 1/80 pastorku ali pastorki zaradi njune lastnosti družinskega člana daje pravico dostopa na trg dela države članice? Tukaj bomo razlikovali med pridobitvijo in izgubo pravice.

74. Prvič, pridobitev pravice: ob upoštevanju cilja, ki ga zasleduje člen 7 Sklepa št. 1/80, namreč spodbujanja ekonomske vključitve zakonito zaposlenega turškega delavca, je odločilno vprašanje, ali je zadevni družinski član dejansko član družine turškega delavca. Pravice pastorka ali pastorke morajo prispevati k navedeni ekonomski vključitvi. Z drugimi besedami: če pastorek ali pastorka ne uživata nobenih pravic iz naslova člena 7, bi lahko bilo navedeno vključevanje delavca ovirano. Kar pa je seveda mogoče samo ob obstoju resnične družinske vezi.

75. Za pastorke se mora šteti, da so dejansko del družine delavca, če:

— dejansko prebivajo v skupnem gospodinjstvu z delavcem in z njim živijo v družinski skupnosti ali če so z navede-

39 — Sporazum o sodelovanju s Kraljevino Marokom je namenjen okrepitvi odnosov med Skupnostjo in Kraljevino Maroko in se v nasprotju s sporazumom, sklenjenim z Republiko Turčijo, ne loteva vprašanja naknadnega pristopa.

nim delavcem živeli skupaj najmanj tri leta;

— so mlajši od 18 let, razen če jih v celoti ne vzdržuje delavec.

76. Prvo merilo smo izvedli iz sodbe Kadiman[40]. Države članice lahko zahtevajo, kakor navaja Sodišče, da bi moral družinski član – v obravnavani zadevi zakonec, ki s turškim delavcem ne živi več skupaj – s tem delavcem dejansko živeti skupaj tri leta v družinski skupnosti. Sicer mu države članice lahko zavrnejo podaljšanje dovoljenja za prebivanje ali mu ne dovolijo dostopa na trg dela. Zaradi objektivnih okoliščin – namreč razdalje med prebivališčem delavca in delovnim mestom družinskega člana ali ustanovo, v kateri se slednji strokovno izobražuje – lahko države članice odstopijo od pogoja skupnega prebivanja. Naj tudi opozorimo, da je pogoj skupnega prebivanja otrok s starši podan v Sklepu št. 1/80 v zvezi z dostopom do izobraževanja turških otrok. Na podlagi člena 9 Sklepa imajo ti otroci dostop do izobraževanja samo, če v državi članici zakonito prebivajo s starši.

77. Če se glede otroka delavca lahko zahteva pogoj skupnega prebivanja, ima ta pogoj še toliko pomembnejšo vlogo za njegove pastorke. Poroka med delavcem in osebo, ki že ima otroke, ne predpostavlja vedno enake vrste vezi med delavcem in otroci, s katerimi je v razmerju zaradi poroke. Ta vez je lahko zelo različna, na primer glede na starost otroka, glede na odnos med njim in poročenim partnerjem (ali ima starševsko vlogo on ali njegov nekdanji partner?), glede na finančno breme otroka, glede na to, ali je otrok s poročenim partnerjem živel že pred poroko ali če bo otrok z novima zakoncema živel po poroki, in glede na to, ali je otrok tudi sam že poročen. Če je zaradi izvajanja člena 7 Sklepa št. 1/80 postavljen pogoj skupnega prebivanja, to pomeni, da pravice nastanejo samo za pastorke, za katere se priznava, da so dejansko družinski člani družine delavca.

78. Drugo razlikovalno merilo je starost zadevnih pastorkov. V členu 10 Uredbe št. 1612/68 normodajalec Skupnosti predvideva najvišjo starost 21 let. Za nižje starosti ne zahteva, da delavec vzdržuje otroka. Starost 21 let ustreza starosti dopolnjene zakonske polnoletnosti, kakršna je v večini držav zahodne Evrope veljala v času priprave uredbe. V 70-ih in 80-ih letih je veliko teh držav starost zakonske polnoletnosti znižalo

40 — Zgoraj navedeno v opombi 23, točke 40 do 46.

na 18 let. Tej usmeritvi so sledile Združeno kraljestvo Velika Britanija in Severna Irska, Zvezna republika Nemčija, Francoska republika, Italijanska republika, Kraljevina Belgija in Kraljevina Nizozemska. Države članice so torej mnenja, da oseba postane samostojna z dopolnjenim 18 letom starosti, kakor nakazuje na primer obveznost, da mora oseba navedene starosti sama zaprositi za dovoljenje za prebivanje.

79. Skratka, omejitev starosti na 21 let nima več pomena ne v družbeni stvarnosti in ne v zakonodaji držav članic. Po našem mnenju ta ugotovitev ne pomeni, da pravice otrok ali pastorkov v starosti med 18. in 21. letom, ki jim jih neposredno daje člen 10 Uredbe št. 1612/68, ne veljajo več. Ta ugotovitev pomeni, da omejitev starosti ni več ustrezen temelj za presojo po analogiji. Menimo, da je treba uporabiti starostno mejo 18 let. Pastorki, starejši od 18 let, so upravičeni do privilegiranega položaja samo, če jih vzdržuje turški delavec (kakor taščo v primeru sodbe Mesbah[41]).

80. Drugič, izguba pravic: pravice, ki temeljijo na členu 7, prenehajo takoj, ko pastorki dopolnijo starost 18 let, razen če jih vzdržuje turški delavec. Pastorki morajo imeti vseeno – če sami ne uživajo nikakršnih pravic na podlagi člena 6 Sklepa št. 1/80 – možnost dejanskega iskanja nove zaposlitve v razumnem obdobju v državi članici gostiteljici[42].

G – *Vedenje tožeče stranke*

81. Kaj vse to pomeni za E. Ayaza, tožečo stranko v sporu o glavni stvari? Iz predložitvenega sklepa izhaja, da je z materjo iz Turčije prišel leta 1991 ter z njo in očimom prebival skupaj vsaj do jeseni 1999. S tega vidika se zdi, da izpolnjuje prvo od postavljenih meril. V zvezi z merilom starosti: E. Ayaz je prošnjo za pridobitev dovoljenja za stalno prebivanje oddal 8. julija 1999. Takrat mu je bilo 19 let in je torej presegel starost, ki smo jo omenili. Iz spisa razberemo tudi, da se je, vsaj pretežno, vzdrževal sam. Torej ne spada v okvir pojma „družinskega člana" v smislu člena 7 Sklepa št. 1/80.

41 — Glej točko 70.

42 — V zvezi s tem glej točko 53.

82. Ostane še vprašanje, ali je treba dejstvu, da se je moral E. Ayaz večkrat pojaviti pred nemškim kazenskim sodiščem, pripisati kakšen pomen. Kakor smo že navedli, predložitveni sodnik ni mnenja, da bi bila očitana mu dejanja zadosti resna, da bi se jih vključilo v vprašanje za predhodno odločanje. V postopku predhodnega odločanja se Sodišče ne more izreči o ugotovitvah predložitvenega sodnika glede dejstev. Tu ne bomo razpravljali o teži ravnanja E. Ayaza, četudi branje sklepa vzbuja dvome v zvezi z mnenjem predložitvenega sodnika. Kaznivih dejanj, naštetih v tem sklepu, po našem mnenju ni mogoče odpraviti preprosto z ugotovitvijo, da javni red ni ogrožen. Takšno je bilo sicer tudi stališče Regirungspräsidium Stuttgart[43].

83. Na kratko bomo obravnavali posledice vedenja tožeče stranke za uporabo Sklepa št. 1/80. To bomo storili brez posebne koristi, saj predložitveni sodnik vprašanje omejuje le na vprašanje, ali je pastorka treba obravnavati kot družinskega člana družine. Kaznivo dejanje ima lahko za posledico spremembo družinskih odnosov, ne pa tudi same družinske vezi. Tako vedenje torej nima nobenega vpliva na vprašanje, ali je pastorek družinski član ali ne.

84. Pri izvajanju politike priseljevanja imajo države članice široko pooblastilo za odločanje po prosti presoji, ki ga sicer potrebujejo. Glede na pomembnost tokov priseljevanja morajo države članice imeti na voljo možnost izbire oseb, ki jim želijo dovoliti vstop na svoje ozemlje. V njihovi samostojni pristojnosti je tudi možnost zavrnitve vstopa na ozemlje osebam, ki so storile kazniva dejanja, in celo izgona, pri čemer je treba upoštevati mednarodne konvencije, kakršna je EKČP. V tem okviru jih po našem mnenju ne zavezuje merilo Skupnosti o strogi razlagi dejanske nevarnosti za javni red[44].

85. Ta pristojnost je manjša v zvezi z osebo, ki jo ščiti Sklep št. 1/80. V sodbi Nazli[45] je Sodišče v zvezi s turškim delavcem uporabilo razlago, analogno pravilom stroge razlage, ki se uporabljajo za delavce Skupnosti. Ukrep izgona je upravičen samo, če osebno vedenje zadevne osebe razkriva resnično tveganje glede ponovnega resnega motenja javnega reda.

43 — Glej točko 19.

44 — Glej, na primer, sodbo z dne 26. novembra 2002 v zadevi Oteiza Olazabal (C-100/01, Recueil, str. I-10981, točka 39).

45 — Predhodno navedena v opombi 9, zlasti točka 61.

86. Namen sodbe Nazli je zlasti preprečiti, da bi nacionalni ukrepi prizadeli pravni položaj turškega delavca, ki ga zagotavlja pridružitveni sporazum EGS – Turčija, brez potrebe po zaščiti nujnega nacionalnega interesa. Ob upoštevanju predhodnih ugotovitev mislimo, da je to strogo razlago treba uporabljati tudi za družinske člane turških delavcev, če jih varuje člen 7 Sklepa št. 1/80.

87. Glede odločitev nacionalnih organov, ki ne posegajo neposredno v pravice, ki so bile brezpogojno dodeljene s pridružitvijo, je pooblastilo za odločanje po prosti presoji širše.

88. Če se E. Ayaz ne more opredeliti kot družinski član v smislu člena 7 Sklepa 1/80 – kakor smo navedli zgoraj –, bi nacionalni organi lahko prezrli člen 14 navedenega sklepa in bi pri presoji, ali želijo turškemu državljanu odobriti dostop na svoje ozemlje ali ga izgnati, uporabili širša merila.

V – Predlog

89. Ob upoštevanju predhodnih ugotovitev predlagam Sodišču, da na vprašanje, ki ga je postavilo Verwaltungsgericht Stuttgart, odgovori:

1. Pastorka ali pastorko turškega delavca, ki sta vključena v zakoniti trg dela v kateri od držav članic, je treba šteti za družinskega člana v smislu člena 7, prvi stavek, Sklepa št. 1/80 Pridružitvenega sveta EGS – Turčija z dne 19. septembra 1980 o razvoju pridružitve med Evropsko gospodarsko skupnostjo in Turčijo, če

sta dejansko člana družine tega delavca. Za določitev, ali je pastorek ali pastorka del družine, lahko države članice:

— zahtevajo, da pastorki ali pastorke turškega delavca prebivajo v skupnem gospodinjstvu z delavcem ali da so z njim sobivali tri leta;

— omejijo uporabo pojma člana družine na pastorke, ki še niso dopolnili starosti 18 let, razen če gre za pastorke, ki so to starost presegli in jih v celoti vzdržuje delavec.

2. Države članice lahko odločijo, da pravice, ki temeljijo na členu 7, prenehajo takoj, ko pastorek ali pastorka dopolni starost 18 let, razen če ga ali jo vzdržuje turški delavec. Vendar če pastorek ali pastorka ob dopolnjenem 18. letu starosti nimata nobene pravice iz naslova člena 6 Sklepa št. 1/80, morata imeti možnost v razumnem obdobju najti zaposlitev v državi članici gostiteljici.