SKLEPNI PREDLOGI GENERALNE PRAVOBRANILKE ELEANOR SHARPSTON, predstavljeni 21. julija 2011 [1]

1. Nacionalno sodišče s tem predlogom za sprejetje predhodne odločbe sprašuje, kako razlagati Sklep Pridružitvenega sveta EGS-Turčija št. 1/80 (v nadaljevanju: Sklep št. 1/80). [2]

Zakonodajni okvir

Sklep št. 1/80

3. Člen 6(1) določa:

„Razen v primerih, določenih s členom 7, ki ureja prosti dostop do zaposlitve članov njegove družine, ima turški delavec, ki je vključen na zakoniti trg dela države članice:

– po enem letu zakonite zaposlitve pravico, da se mu podaljša delovno dovoljenje pri istem delodajalcu, če ima ta prosto delovno mesto;

– po treh letih zakonite zaposlitve, pri čemer imajo delavci iz držav članic Skupnosti pri tem prednost, pravico, da pri delodajalcu, ki ga sam izbere, sprejme delovno mesto v istem poklicu, ponujeno pod običajnimi pogoji in prijavljeno

2. Člen 6(1) Sklepa št. 1/80 (v nadaljevanju: člen 6(1)) pravilno registriranemu turškemu delavcu podeljuje pravico do podaljšanja delovnega dovoljenja pri istem delodajalcu po enem letu zakonite zaposlitve. Glavna sporna točka je, ali se delavcu, ki mu je bilo izvirno dovoljenje za prebivanje izdano pod pogojem, da prebiva s partnerico, s katero ni poročen, to dovoljenje lahko odvzame po poteku enoletne zakonite zaposlitve iz razloga, da se je razmerje končalo pred potekom enoletnega obdobja, in to retroaktivno od dneva, ko se je to razmerje končalo.

1 – Jezik izvirnika: angleščina.

2 – Sklep št. 1/80 z dne 19. septembra 1980 o razvoju pridružitve, ki ga je sprejel Pridružitveni svet, ustanovljen s Sporazumom o pridružitvi med Evropsko gospodarsko skupnostjo in Turčijo. Neuradno besedilo je na voljo na spletni strani: http://www.inis.gov.ie/en/INIS/DECISION_No_1_80_eng.pdf/Files/DECISION_No_1_80_eng.pdf.

pri službah za zaposlovanje v tej državi članici;

– po štirih letih zakonite zaposlitve pravico do prostega dostopa do zaposlitve po svoji izbiri."

Nizozemska zakonodaja

Vreemdelingenwet 2000

4. V skladu s členom 8(a) zakona o splošni reviziji zakona o tujcih (Vreemdelingenwet, v nadaljevanju: Vw 2000) lahko tujec na Nizozemskem prebiva zakonito, če ima tako redno dovoljenje za začasno prebivanje, kot je omenjeno v členu 14 tega zakona.

5. Člen 14(2) med drugim določa, da se redno dovoljenje za začasno prebivanje lahko izda z omejitvami, ki se nanašajo na namen, zaradi katerega se začasno prebivanje dovoli.

6. Člen 16(1)(g) določa, da se lahko prošnja za izdajo rednega dovoljenja za začasno prebivanje zavrne, če prosilec ne izpolnjuje obveznosti, ki izhajajo iz omejitve, ki se nanaša na namen njegovega začasnega prebivanja na Nizozemskem.

7. Člen 18(1)(f) med drugim določa, da se lahko prošnja za podaljšanje veljavnosti rednega dovoljenja za začasno prebivanje zavrne, če se omejitev, s katero je bilo izdano dovoljenje, ne spoštuje.

8. Člen 19 določa, da se lahko redno dovoljenje za začasno prebivanje odvzame iz razloga, navedenega v členu 18(1)(f).

Vreemdelingenbesluit 2000

9. Na podlagi člena 4.43 uredbe o tujcih iz leta 2000 (Vreemdelingenbesluit 2000, v nadaljevanju: Vb 2000) mora tujec, ki v smislu člena 8(a) Vw 2000 zakonito prebiva, toda ne spoštuje več omejitve, s katero je bilo dovoljenje za prebivanje izdano, to brez odlašanja sporočiti vodji regionalne policijske enote, ki je pristojna za občino, v kateri prebiva.

Sprememba prebivališča

10. Ni sporno, da nizozemsko pravo zahteva, da mora občan – pa naj bo državljan ali ne – ki spremeni kraj svojega prebivališča, spremembo naslova sporočiti organom občine svojega prejšnjega naslova ter organom nove občine.

Postopek v glavni stvari in vprašanje za predhodno odločanje

11. B. Ünal je turški državljan. Na Nizozemsko je vstopil 24. februarja 2004 z začasnim dovoljenjem za prebivanje. 2. septembra 2004 mu je bilo izdano redno dovoljenje za začasno prebivanje. Dovoljenje je veljalo od 29. marca 2004 do 29. marca 2005 in je vsebovalo omejitev „za prebivanje pri partnerki A. M. de Sousa van der Molen". B. Ünal in A. M. de Sousa van der Molen sta bila vpisana v občini 't Zandt.

12. B. Ünal je 21. aprila 2005 vložil prošnjo za podaljšanje svojega dovoljenja za prebivanje. Prošnji je bilo ugodeno z odločbo z dne 26. julija 2005. Dovoljenje je še naprej vsebovalo pogoj glede prebivanja s partnerico.

13. Z odločbo z dne 4. maja 2006 je bilo to dovoljenje podaljšano do 1. marca 2009.

14. Dovoljenje za prebivanje, ki je bilo izdano B. Ünalu, je vsebovalo opombo „delo neomejeno dovoljeno; delovno dovoljenje ni potrebno".

15. 8. maja 2006 je sklenil pogodbo o zaposlitvi z agencijo za zagotavljanje dela, ki je bila v Groningenu, in začel delati za eno od njenih strank, katere prostori so bili v Nunspeetu, približno 150 kilometrov od 't Zandta. Njegovo delo je torej zahtevalo, da vsak delovni dan opravi povratno pot, ki je dolga okoli 300 kilometrov. Ta pogodba je bila podaljšana 21. novembra 2007 in je veljala do 21. novembra 2008. Obdobje enoletne zaposlitve, na katero se sklicuje v členu 6(1), prva alinea, se je torej začelo 8. maja 2006 in se je izteklo 7. maja 2007.

16. B. Ünal se je 2. aprila 2007 ali pa okoli tega datuma, vsekakor pa pred iztekom tega enoletnega obdobja, preselil iz 't Zandta v Lelystad, ki je bil od Nunspeeta oddaljen le kakšnih 35 kilometrov. Pri pristojnih organih je ustrezno prijavil spremembo naslova. A. M. de Sousa van der Molen pa je ostala registrirana kot prebivalka na območju 't Zandta,

kjer je delala že približno 10 let. Na podlagi dejstva, da stranki nista bili več registrirani za prebivanje na istem naslovu, so nacionalni organi sklepali, da od navedenega dneva nista več prebivali skupaj. Trditev B. Ünala, da sta živela skupaj do začetka junija 2007, s tem da je A. M. de Sousa van der Molen ostala vpisana v 't Zandtu, ker njena tamkajšnja nepremičnina ni bila prodana, ni bila sprejeta. [3]

17. B. Ünal je 4. junija 2007 vložil prošnjo za spremembo omejitve svojega dovoljenja za prebivanje, tako da se to ne bi več nanašalo na prebivanje z A. M. de Sousa van der Molen, ampak enostavno na „nadaljevanje prebivanja".

18. Staatssecretaris van Justitie (v nadaljevanju: državni sekretar) je z odločbo z dne 28. decembra 2007 njegovo prošnjo zavrnil. Menil je, da se je razmerje med B. Ünalom in A. M. de Sousa van der Molen dejansko končalo 2. aprila 2007, ker od tega datuma dalje nista bila več vpisana v register občine 't Zandt (v nadaljevanju: občinski register prebivalcev) kot občana, ki prebivata na istem naslovu. Zaradi tega je menil, da B. Ünal ni več spoštoval omejitve, s katero mu je bilo izdano dovoljenje za prebivanje.

19. Z ločeno odločbo z dne 7. februarja 2008 je bilo B. Ünalu odvzeto dovoljenje za prebivanje z retroaktivnim učinkom od 2. aprila 2007. Glede na vrsto njegovega dovoljenja za prebivanje je to pomenilo tudi odvzem njegovega delovnega dovoljenja. Državni sekretar je menil, da je bila vsebina občinskega registra prebivalcev odločilnega pomena in da dokazi, ki jih je predlagal B. Ünal, niso bili dovolj tehtni, da bi prevladali nad podatki, ki jih je ta register vseboval.

20. B. Ünal je odločbi državnega sekretarja izpodbijal. Z odločbo z dne 31. julija 2008 je državni sekretar ugovore zavrnil. V odločbi je zapisano, da so bile navedbe B. Ünala o dogodkih, ki se nanašajo na selitev v Lelystad, zavrnjene, ker njegove izjave niso bile podprte z objektivno preverljivimi dokazi. Pisna izjava, ki jo je glede tega predložila A. M. de Sousa van der Molen, naj za to ne bi zadoščala. Vpis v občinski register prebivalcev naj bi bilo treba šteti za odločilen. Ker je bil B. Ünal od 2. aprila 2007 zakonito zaposlen pri istem delodajalcu manj kot eno leto, naj ne bi imel pravice do nadaljevanja prebivanja na Nizozemskem na podlagi Sporazuma o pridružitvi EGS-Turčija.

3 – Ni sporno, da je moral B. Ünal „nemudoma" obvestiti nacionalne organe o vsaki spremembi svojega položaja. Glej zgoraj v točki 9 navedeni člen 4.43 Vb 2000.

21. B. Ünal je vložil tožbo zoper odločbo državnega sekretarja z dne 31. julija 2008 pri Rechtbank 's-Gravenhage (okrožno sodišče v Haagu, v nadaljevanju: Rechtbank). To sodišče je z odločbo z dne 6. julija 2009 razglasilo tožbo za neutemeljeno. Menilo je, da B. Ünal ni zadostno dokazal, da se je razmerje končalo po 2. aprilu 2007. To sodišče se je strinjalo z ugotovitvami državnega sekretarja, da B. Ünal, ker na dan, ko se je štelo, da je razmerje prenehalo, ni bil zakonito zaposlen pri istem delodajalcu več kot eno leto, ni upravičen do nobenih pravic, ki nastanejo na podlagi člena 6(1).

22. B. Ünal se je pritožil na Raad van State (državni svet). To sodišče je menilo, da je potrebna razlaga člena 6(1) za odločitev v glavni stvari. Zlasti se sprašuje, ali bi lahko *dicta* v sodbi Sodišča v zadevi *Altun* [4], ki se nanaša na načelo pravne varnosti, vplivala na razlago tega člena v povezavi s primerom, o katerem odloča. Zato je prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo to vprašanje:

„Ali [člen 6(1),] prva alinea, ob upoštevanju načela pravne varnosti pristojnim nacionalnim organom prepoveduje, da se v primeru, v katerem ni bilo goljufivega ravnanja, dovoljenje za prebivanje turškemu delavcu po izteku enoletnega roka po členu 6(1), prva alinea, odvzame z retroaktivnim učinkom od trenutka, od katerega razlog za izdajo dovoljenja za prebivanje, določen v nacionalnem pravu, ne obstaja več?“

23. B. Ünal, nizozemska vlada in Komisija so predložili pisna stališča. Podana ni bila nobena zahteva za obravnavo in obravnava ni bila opravljena.

Analiza

24. Primarna problematika, ki jo odpira predloženo vprašanje, je, ali člen 6(1) dopušča retroaktivni odvzem pravice do prebivanja, če je zadevna oseba prebivala in delala v državi članici gostiteljici dlje kot eno leto, določeno v členu 6(1), prva alinea, a je pred koncem tega obdobja prenehala izpolnjevati pogoj, ki ga vsebuje njeno dovoljenje za prebivanje. V tej zvezi je treba domnevati, da ta oseba ni ravnala goljufivo.

4 – Sodba z dne 18. decembra 2008 v zadevi Altun (C-337/07, ZOdl., I-10323).

25. Najprej se bom ukvarjala s tem vprašanjem.

26. Nato se bom ukvarjala s tem, ali – kot je navedeno v predložitveni odločbi – navedbe Sodišča v sodbi *Altun* vplivajo na rešitev tega vprašanja.

27. Nazadnje pa menim, da je primerno, da se presodi tudi uporaba načel enakovrednosti in učinkovitosti glede na dokaze, na katere se lahko sklicuje oseba, ki hoče izvrševati pravice, ki jih ima na voljo na podlagi člena 6(1), da bi dokazala upravičenost do teh pravic.

O tem, ali se smejo pravice iz člena 6(1) odvzeti z retroaktivnim učinkom

28. Da bi se odgovorilo na vprašanje nacionalnega sodišča, ali se sme v okoliščinah, opisanih v predložitveni odločbi, dovoljenje za prebivanje odvzeti z retroaktivnim učinkom, je treba začeti s cilji člena 6(1).

29. Sodišče je namen te določbe opredelilo kot „postopno utrditev položaja turških delavcev v državi članici gostiteljici“. [5] Tak cilj je za turške delavce poseben izraz opredelitve Sodišča glede cilja Sklepa št. 1/80, ki je „spodbujanje postopnega vključevanja turških državljanov, ki izpolnjujejo predvidene pogoje ene od določb tega sklepa, v državo gostiteljico, s čimer pridobijo pravice, ki jim jih ta sklep podeljuje“. [6]

30. Zaradi tega člen 6(1) določa, da se pravice turških delavcev postopoma razširjajo glede na trajanje zakonite zaposlitve v državi članici gostiteljici. [7] Ko delavec izpolni štiri leta zakonite zaposlitve v tej državi, ima v njej pravico do prostega dostopa do katerekoli zaposlitve po lastni izbiri. Pred to stopnjo pa je zagotovljena zaščita manj obsežna. Člen 6(1), prva alinea, na primer določa, da ima delavec, ki je dopolnil le eno leto zakonite zaposlitve, pravico, da se mu podaljša delovno dovoljenje pri istem delodajalcu, če ima ta prosto delovno mesto.

31. Glede na svoje besedilo se člen 6(1) nanaša na pravico turškega državljana, da dela

5 – Sodba z dne 24. januarja 2008 v zadevi Payir in drugi (C-294/06, ZOdl., str. I-203, točka 37).

6 – Glej med drugim sodbi z dne 8. maja 2003 v zadevi Wählergruppe Gemeinsam in drugi (C-171/01, Recueil, str. I-4301, točka 79) in z dne 18. julija 2007 v zadevi Derin (C-325/05, ZOdl., str. I-6495, točka 53) ter v opombi 4 navedeno sodbo Altun, točka 29.

7 – Sodba z dne 10. januarja 2006 v zadevi Sedef (C-230/03, ZOdl., str. I-157, točka 34).

v državi članici gostiteljici. Vendar pa je že dokaj jasno, da ker sta pravica do zaposlitve in pravica do prebivanja tesno povezani, ta člen nujno pomeni spremljajočo pravico do prebivanja za osebo, ki se sklicuje na pravico do zaposlitve. [8]

32. Turški državljan mora izpolnjevati tri pogoje, da bi se lahko skliceval na pravice na podlagi člena 6.

33. Najprej, zadevna oseba mora biti „delavec“. Sodišče je odločilo, da mora turški državljan za izpolnitev tega pogoja opravljati dejansko in resnično dejavnost, z izjemo dejavnosti, ki se opravljajo v tako majhnem obsegu, da jih je mogoče šteti za postranske in pomožne. Bistvena značilnost delovnega razmerja je to, da oseba določen čas v korist in pod vodstvom druge osebe opravlja dela, za katera prejme plačilo. [9] V tem primeru ni ničesar, na osnovi česar bi bilo mogoče domnevati, da B. Ünal ni izpolnjeval tega pogoja.

34. Drugič, ta oseba mora biti „vključena v zakoniti trg dela“. Sodišče je presodilo, da ta pojem označuje vse delavce, ki so upoštevali zakone in druge predpise države članice gostiteljice in ki imajo torej pravico opravljati poklicno dejavnost na njenem ozemlju. [10] Ponovno je jasno, da je bila ta zahteva izpolnjena.

35. Tretjič, kar je tudi najpomembneje v zvezi s predloženim vprašanjem, obstajati je morala „zakonita zaposlitev“ v zadevni državi članici. Sodišče je razsodilo, da pojem „zakonita zaposlitev“ pomeni, da morata obstajati „trden in gotov položaj na trgu dela države članice gostiteljice in na tej podlagi nesporna pravica do prebivanja.“ [11] Pogodba o zaposlitvi B. Ünala je bila dovolj trdna in gotova, da izpolnuje te pogoje; toda, ali to zadošča, da se mu podeli „nesporna pravica do prebivanja“?

36. Nazadnje pa želim opozoriti, da v skladu z ustaljeno sodno prakso Sklep št. 1/80 ne posega v pristojnost držav članic, da uredijo tako prvi vstop turških državljanov na

8 – Glej v tem smislu sodbo z dne 20. septembra 1990 v zadevi Sevince (C-192/89, Recueil, str. I-3461, točka 29).

9 – Glej v opombi 5 navedeno sodbo *Payir*, točka 28. S tega stališča je pristop podoben tistemu, ki je bil sprejet v zvezi z državljanom EU, ki kot delavec izvršuje pravice do prostega gibanja (glej npr. sodbi z dne 3. julija 1986 v zadevi Lawrie-Blum, 66/85, Recueil, str. 2121, točka 17, in z dne 14. decembra 1989 v zadevi Agegate, C-3/87, Recueil, str. 4459, točka 35), in sicer pred nastankom obsežnejših pravic, in je sledil uvedbi pojma državljanstva Unije s Pogodbo iz Maastrichta iz leta 1992.

10 – Glej v opombi 5 navedeno sodbo *Payir*, točka 29.

11 – Glej v opombi 5 navedeno sodbo *Payir*, točka 30.

svoje ozemlje kot tudi pogoje za njihovo prvo zaposlitev. [12]

37. V sodbi *Kus* [13] je bilo Sodišče zaprošeno, da presodi obseg, v katerem država članica gostiteljica lahko še naprej določa pogoje za prebivanje turškega delavca, ki je dopolnil obdobje zakonite zaposlitve po členu 6(1).

38. Omenjena zadeva se je nanašala na turškega državljana, ki mu je bil dovoljen vstop v Nemčijo zaradi sklenitve zakonske zveze z nemško državljanko. Ta se je v zadevni državi članici zaposlil in v njej delal več kot štiri leta ter tako pridobil pravico na podlagi člena 6(1), tretja alinea. Nato sta se s soprogo razvezala. Ko je zaprosil za podaljšanje dovoljenja za prebivanje, so nacionalni organi zavrnili njegovo prošnjo, ker je prenehal izvirni razlog za njegovo prebivanje. Sodišče je navedlo:

„20 […] člen 6(1) Sklepa št. 1/80 se omejuje na urejanje položaja turškega delavca v zvezi z zaposlitvijo in se ne sklicuje na njegov položaj v zvezi s pravico do prebivanja (glej zgoraj navedeno sodbo *Sevince*, točka 28).

12 – Glej med drugim v opombi 5 navedeno sodbo *Payir*, točka 36.

13 – Sodba z dne 16. decembra 1992 v zadevi Kus (C-237/91, Recueil, str. I-6781).

21 Opomniti je treba, da se člen 6(1) v skladu s svojim besedilom uporablja za turške delavce, ki so vključeni v zakoniti trg dela v državi članici, in da mora biti turški delavec na podlagi prve alinee zakonito zaposlen več kot eno leto, da bi imel pravico do podaljšanja delovnega dovoljenja pri istem delodajalcu. Ta pravica na podlagi te določbe zato ni odvisna od nobenega drugega pogoja, zlasti pa ne od pogojev, pod katerimi je bila pridobljena pravica do vstopa in prebivanja.

22 Temu ustrezno, čeprav zakonitost zaposlitve turškega državljana v državi članici gostiteljici po členu 6(1) predpostavlja trden in gotov položaj na trgu dela in na podlagi tega vključuje nesporno pravico do prebivanja ter celo – če je potrebno – posest zakonitega dovoljenja za prebivanje, razlogi, iz katerih je bila ta pravica podeljena ali iz katerih je bilo izdano dovoljenje za prebivanje, niso odločilni za namen njene uporabe.

23 Iz tega izhaja, da od dneva, ko je turški delavec zaposlen več kot eno leto na podlagi veljavnega delovnega dovoljenja, izpolnjuje pogoje iz člena 6(1), prva alinea, Sklepa št. 1/80, čeprav mu je bilo dovoljenje za prebivanje

najprej izdano za druge namene, kot je opravljanje zaposlitve."

39. Menim, da to pomeni, da se načelo pravne varnosti uporablja za turškega delavca, pri katerem je poteklo eno od obdobij, določenih v členu 6(1). Tako bo npr. vedel, če je poteklo enoletno obdobje zakonite zaposlitve pri istem delodajalcu, da bi lahko nadaljeval z delom pri istem delodajalcu, vedno pod pogojem, da je zaposlitev na voljo. Po štiriletni zakoniti zaposlitvi bo vedel, da ima prosti dostop do vsake zaposlitve po lastni izbiri v državi članici gostiteljici. Nobena omejitev, ki je bila morda določena za njegovo pravico do prebivanja po vstopu v to državo, se ne bodo več uporabljala. Začel se je postopek vključitve, ki ga podpira člen 6(1); kakršenkoli poskus odvzema dovoljenja za prebivanje z obrazložitvijo, da ne upošteva več ene od teh omejitev, bi bil nezakonit.

40. Če za položaj v obravnavanem primeru uporabim načela, ki sem jih navedla zgoraj, bi rada pripomnila to:

– B. Ünal je vstopil na Nizozemsko 24. februarja 2004 na podlagi začasnega dovoljenja za prebivanje, redno dovoljenje za začasno prebivanje mu je bilo izdano 2. septembra 2004 (z veljavnostjo za nazaj, tako da je veljalo od 29. marca 2004), podaljšano pa je bilo tako, da vključuje nadaljnja obdobja prebivanja v tej državi članici; med začetnim obdobjem prebivanja v njej ni bil zaposlen;

– ker se člen 6(1) nanaša na pravico turškega državljana, da dela v državi članici gostiteljici,[14] pravice iz tega člena pa ne nastanejo le na podlagi prebivanja, se obdobje, v katerem je B. Ünal prebival v tej državi, a ni bil zaposlen, ne upošteva pri izračunu njegovih pravic na podlagi tega člena;

– ni sporno, da je 8. maja 2006, torej na dan, ko je začel delati na Nizozemskem, B. Ünal imel „zakonito dovoljenje za prebivanje";[15] ločeno delovno dovoljenje se zanj ni zahtevalo[16] in zahteva, navedena v točki 23 sodbe *Kus*, se v tem kontekstu ne bo pojavila;

– enoletno obdobje, ki je določeno v členu 6(1), prva alinea, je začelo teči 8. maja 2006 in se je izteklo 7. maja 2007;

14 – Glej točko 31 zgoraj.
15 – Glej točko 22 sodbe *Kus*.
16 – Glej točko 14 zgoraj.

– s stališča nizozemskih organov je „sporni dogodek“ nastal 2. aprila 2007, torej med spornim enoletnim obdobjem, a se je zanj izvedelo šele po poteku tega obdobja;

– brez „spornega dogodka“ bi ob uporabi navedb Sodišča v sodbi *Kus* pravice B. Ünala v zvezi z njegovo zaposlitvijo v državi članici gostiteljici na podlagi člena 6(1), prva alinea, nastale 7. maja 2007, torej bi imel spremljajočo pravico do prebivanja; [17]

– zato se postavlja vprašanje, ali se šteje, da je B. Ünal izpolnil zahteve iz člena 6(1), čeprav je prišlo do spornega dogodka.

41. Obstajajo nekatere izjeme od splošnega pravila, da omejitve, določene za pravico do prebivanja po vstopu v državo članico, prenehajo, ko nastanejo pravice delavca na podlagi Sklepa št. 1/80. [18]

42. Da bi bile zahteve iz člena 6(1) izpolnjene, je moral biti turški delavec „zakonito zaposlen“ med upoštevnim obdobjem. To pa pomeni, da je imel zakonito pravico do prebivanja za to obdobje. [19]

43. Sodišče je zato odločilo, da turški delavec ni izpolnjeval te zahteve toliko časa, dokler je v državi članici gostiteljici prebival na podlagi začasnega dovoljenja za prebivanje in čakal na izid pritožbe, ki jo je vložil zoper odločbo, s katero mu je bilo zavrnjeno dovoljenje za prebivanje. [20] Razsojeno je bilo tudi, da se turški delavec – ki prebiva v državi članici gostiteljici le na podlagi nacionalne zakonodaje, ki dovoljuje prebivanje v njej, in čaka na konec postopka za izdajo dovoljenja za prebivanje – pri izračunu v zvezi s svojimi pravicami iz člena 6(1) ne more sklicevati na zadevno obdobje, ker je imel pravico do prebivanja in dela v tej državi le na začasni podlagi, medtem ko je čakal na končno odločbo. [21] V tej zadevi pa je jasno, da pravica do prebivanja B. Ünala ni bila začasna ali pa je kot tako ni mogoče opredeliti.

44. V sodbi *Kol* [22] je bilo odprto drugo vprašanje. V navedeni zadevi je moralo Sodišče

17 – Glej točko 31 zgoraj.

18 – Glej točko 39 zgoraj.

19 – Glej sodbo z dne 30. septembra 1997 v zadevi Günaydin in drugi (C-36/96, Recueil, str. I-5143, točka 44).

20 – Glej v opombi 8 navedeno sodbo *Sevince*, točka 31.

21 – Glej v opombi 13 navedeno sodbo *Kus*, točka 18.

22 – Sodba z dne 5. junija 1997 v zadevi Kol (C-285/95, Recueil, str. I-3069).

obravnavati položaj turškega državljana, ki je vstopil v Nemčijo na goljufivi podlagi. Zadeva se je nanašala na pravico do prebivanja, ki je temeljila na simulirani zakonski zvezi. Sodišče se je med drugim sklicevalo na sodbo *Kus* [23] in navedlo, da se mora *„a fortiori"* to razlogovanje uporabiti v primeru, o katerem mora odločiti. V nadaljevanju je navedlo, da obdobij zaposlitve po pridobitvi dovoljenja za prebivanje le na podlagi goljufivega ravnanja ni mogoče šteti za zakonita, da bi se uporabil člen 6(1), ker turški državljan ni izpolnjeval pogojev za izdajo takega dovoljenja, za katero je bilo zato verjetno, da bo ob odkritju goljufije izpodbijano. [24] Obdobja zaposlitve, ki jih je dopolnil S. Kol na podlagi dovoljenja za prebivanje, ki je bilo obremenjeno z goljufijo, ne morejo oblikovati pravic v njegovo korist. [25]

45. Ali se lahko razlogovanje iz sodbe *Kol* uporabi v obravnavanem primeru?

46. Menim, da ne.

47. S sodbo *Kol* je bila vpeljana izjema od splošnega pravila, ki je bilo določeno v sodbi *Kus*, da omejitve, določene za pravico do prebivanja po vstopu v državo članico, prenehajo, ko nastanejo pravice delavca na podlagi Sklepa št. 1/80. [26] Razlog za izjemo je jasen. Če oseba s svojimi storitvami ali opustitvami skuša naklepno prevarati nacionalne organe, da bi pridobila pravico do prebivanja in s tem do dostopa do trga dela, se ji to ne sme dovoliti. Drugače bi bilo možno pridobiti te pravice na podlagi goljufivega ravnanja.

48. Če bi bilo ugotovljeno, da je B. Ünal pridobil pravico do prebivanja v državi članici gostiteljici na podlagi, ki bi vsebovala naklep prevare, je jasno, da bi mu imeli nacionalni organi pravico odvzeti dovoljenje za prebivanje ne glede na to, da je na Nizozemskem prebival in bil zaposlen več kot eno leto. V obravnavanem primeru pa je nacionalno sodišče jasno navedlo, da ravnanje B. Ünala nikakor ni bilo goljufivo. Navedbe Sodišča iz sodbe *Kol* se neposredno v njegovem položaju ne morejo uporabiti.

49. Kakor je bilo navedeno zgoraj, tudi ne gre za primer, ko se v skladu z ustaljeno sodno prakso zaposlitev B. Ünala ne šteje za zakonito zaposlitev iz razloga, ki se ne nanaša na goljufivo ravnanje. [27]

23 – Navedena v opombi 13.
24 – Glej v tem smislu točko 26.
25 – Glej točko 28.
26 – Glej točko 39 zgoraj.
27 – Glej točko 43 zgoraj.

50. Ali naj se izjema od splošnega pravila iz sodbe *Kol* glede pravice do prebivanja razširi tako, da se uporablja za osebe v položaju B. Ünala, ki niso delovale z goljufivim namenom?

51. Nizozemska vlada trdi, da se mora šteti, da oseba v njegovem položaju pozna pravo. Upoštevne določbe nacionalne zakonodaje so na voljo med drugim tudi na spletnih straneh. Ker je treba domnevati, da je B. Ünal poznal te predpise, so imeli nacionalni organi možnost, da mu odvzamejo dovoljenje za prebivanje z retroaktivnim učinkom.

52. Ne vidim utemeljitve za razširitev načela na tak način. S tem bi se spodkopalo tisto, kar je Sodišče poimenovalo „splošno načelo upoštevanja pridobljenih pravic“ [28], in ustrezno pravno varnost, ki predstavlja bistven del splošnega pravila, ki sem ga opisala. [29] Odstopanje od tega splošnega načela v primerih, ki se nanašajo na goljufivo ravnanje, ki ga je Sodišče priznalo v sodbi *Kol,* zadošča za zaščito pred namerno zlorabo pravic.

53. Po mojem mnenju iz tega izhaja, da nacionalni organi niso smeli retroaktivno odpraviti pravice do prebivanja B. Ünala za obdobje med 2. aprilom 2007 in 7. majem 2007, zaradi česar je izgubil pravice iz prve alinee člena 6(1).

54. Rada bi dodala, da če bi oseba, kot je B. Ünal, dejansko hotela obiti sistem, določen v členu 6(1), z namenom prevarati nacionalne organe, bi bilo najenostavneje počakati s preselitvijo v Lelystad za en mesec. Če bi ravnal tako, bi dopolnil enoletno obdobje zaposlitve, ki ga zahteva ta določba, ne da bi bili organi opozorjeni na kakršnokoli možno spremembo v naravi njegovega razmerja s partnerico. Seveda mora dejansko stanje ugotoviti nacionalno sodišče, a mislim, da je zaradi dejstva, da B. Ünal ni ravnal tako, prej manj kot pa bolj verjetno, da je skušal „izigrati sistem“. Skušal

28 – Glej sodbo z dne 22. decembra 2010 v zadevi Bozkurt (C-303/08, ZOdl., str. I-13445, točka 41).

29 – Rada bi tudi opozorila, da pravo ne pozna samo načela *nemo censetur ignorare legem*, ampak pozna tudi domnevo *nemo praesumitur malus*.

je le zmanjšati vpliv poti na delo, ki je vsekakor morala biti zelo naporna.

55. Zaradi tega menim, da mora biti odgovor na predloženo vprašanje, da je treba člen 6(1), prva alinea, razlagati tako, da pristojnim nacionalnim organom prepoveduje, da se dovoljenje za prebivanje turškemu delavcu odvzame z retroaktivnim učinkom od trenutka, od katerega razlog za izdajo dovoljenja za prebivanje, določen v nacionalnem pravu, ne obstaja več, če se goljufivo ravnanje ne more pripisati zadevnemu turškemu delavcu in če do tega odvzema pride po poteku enoletnega obdobja, navedenega v prvi alinei člena 6(1).

Uporaba sodbe Altun v zadevi v glavni stvari

56. Velik del predložitvene odločbe je namenjen analizi tega, v kolikšnem obsegu je lahko sodba Sodišča v zadevi *Altun* [30] upoštevna v primeru B. Ünala. Nacionalno sodišče sprašuje, v kolikšnem obsegu lahko ta sodba, zlasti pa navedbe, ki jih zajema v zvezi s teorijo pravne varnosti, vplivajo na izid postopka v glavni stvari. V bistvu sklepa, da te sodbe ni mogoče uporabiti v okoliščinah obravnavanega primera.

57. S tem se strinjam.

58. Sodba *Altun* se nanaša na turškega državljana, ki je vstopil v državo članico gostiteljico kot prosilec za azil. V tej državi mu je bilo izdano dovoljenje za prebivanje za nedoločen čas na podlagi navedb, za katere se je po naknadni analizi izkazalo, da so bile verjetno goljufive. Po tem, ko mu je bila odobrena pravica do prebivanja, je začel postopek za združitev družine za nekatere člane svoje družine. Postavljalo se je vprašanje glede učinka, ki ga lahko ima njegovo goljufivo ravnanje na pravice članov njegove družine na podlagi člena 7 Sklepa št. 1/80. Sodišče je navedlo, da če so člani te družine na podlagi postopka, določenega v tem členu, pridobili lastne pravice, se te ne morejo izpodbijati zaradi nepravilnosti, ki so v preteklosti vplivale na izvirno pravico do prebivanja turškega delavca. Sodišče je tak sklep sprejelo na podlagi teorije o pravni varnosti. [31] Opozorilo je, da so omejitve pravic, ki so priznane na podlagi člena 7, prvi odstavek,

30 – Navedena v opombi 4.

31 – Glej točke od 51 do 60 sodbe.

Sklepa št. 1/80, lahko le dveh vrst.[32] Če bi se sprejelo, da se članom družine, ki so pridobili lastne pravice na podlagi tega odstavka, lahko odvzamejo te pravice iz razloga ravnanja osebe, s katero so se združili v državi članici gostiteljici, bi pomenilo, da bi bila njihova varnost v zvezi z obstojem teh pravic usodno spodkopana zaradi elementa, na katerega morebiti sploh niso mogli vplivati.

59. Na načelo pravne varnosti sem se že sklicevala, ko sem analizirala, ali so nacionalni organi v okoliščinah postopka v glavni stvari B. Ünalu smeli retroaktivno odvzeti pravico do prebivanja. Ne mislim, da bi na to stališče kakorkoli vplivala odločitev Sodišča v sodbi *Altun*. Bistveno vprašanje v navedeni zadevi se je nanašalo na naravo izvedenih pravic, ki jih imajo na voljo člani družine na podlagi člena 7 Sklepa št. 1/80. Odločitev Sodišča v sodbi *Altun* pa nikakor ne vpliva na položaj samega turškega delavca, ki se sklicuje na pravice na podlagi člena 6(1). Zato iz tega ne morem izpeljati smernic za odgovor na vprašanje predložitvenega sodišča.

Nadaljnji premisleki: načeli enakovrednosti in učinkovitosti

60. Zgoraj sem se sklicevala na to, da nacionalni organi in nacionalni sodišči niso sprejeli dokaza, ki ga je predložil B. Ünal, da bi dokazal, da je od 2. aprila 2007 do začetka junija 2007 še naprej prebival z A. M. de Sousa van der Molen.[33]

61. Čeprav nacionalno sodišče v predložitveni odločbi Sodišču ni predlagalo, da odloča o tem vprašanju, Komisija sprašuje, ali način, na katerega so bila obravnavana dokazna vprašanja na nacionalni ravni, spoštuje načeli enakovrednosti in učinkovitosti.

62. Kot razumem, je položaj, ki je opisan v predložitveni odločbi in spisu zadeve, v bistvu tak:

– B. Ünal trdi, da se je preselil iz 't Zandta v Lelystad, ker ni bil več kos vsakodnevni vožnji na delo in nazaj, ki je bila dolga okoli 300 km. Z A. M. de Sousa van der

32 – Torej omejitev, da prisotnost turškega migranta na ozemlju države članice gostiteljice zaradi njegovega osebnega vedenja pomeni dejansko in resno nevarnost za javni red, javno varnost ali javno zdravje v smislu člena 14 Sklepa, ali pa omejitev, da je zadevna oseba zapustila ozemlje te države za daljše obdobje brez upravičenih razlogov. Glej točko 62 sodbe.

33 – Glej zgoraj točko 18 in naslednje.

Molen sta še po tej preselitvi še naprej živela skupaj, prenehala pa sta šele na začetku junija 2007. A. M. de Sousa van der Molen je ostala vpisana v register prebivalstva 't Zandta, ker ni prodala svoje hiše tam, medtem ko je B. Ünal ustrezno prijavil svoje prebivališče v Lelystadu;

– državni sekretar je v odločbah z dne 28. decembra 2007 in z dne 7. februarja 2008 zavzel stališče, da je bilo dejstvo, da B. Ünal in A. M. de Sousa van der Molen po preselitvi B. Ünala v Lelystad nista bila več vpisana v isti register, odločilno za ugotovitev prenehanja njunega razmerja;

– državni sekretar je v odločbi z dne 31. julija 2008 vztrajal pri tem, da položaja B. Ünal ne podpirajo objektivni preverljivi dokazi in da pisna izjava, ki jo je predložila A. M. de Sousa van der Molen v smislu, da sta stranki kljub preselitvi še naprej živeli skupaj, ni zadoščala za ta namen;

– v postopku pred Rechtbank je B. Ünal skušal svoje stališče podpreti z dodatnimi dokazi. Dokazni predlogi so zajemali izjavo skupnega prijatelja B. Ünala in A. M. de Sousa van der Molen, dve čestitki, ki se nanašata na njegov novi dom, in številne fotografije. Rechtbank je menilo, da tudi iz teh dokaznih predlogov ne izhaja jasno, da se je razmerje nadaljevalo po 2. aprilu 2007.

63. Komisija navaja, da je težko ugotoviti, katere dokaze bi B. Ünal moral predložiti, da bi lahko prepričal nacionalne organe odločanja, da je bila njegova različica dogodkov pravilna.

64. Čeprav seveda nacionalna sodišča bolje razumejo, zakaj so bili nekateri dokazi sprejeti in drugi zavrnjeni, v neki meri razumem stališče Komisije. Zato bom povzela bistvena načela prava Evropske unije (v nadaljevanju: EU), za katera menim, da so v tej zadevi upoštevna.

65. Jasno je, da so sklepi Pridružitvenega sveta – kot je Sklep št. 1/80 – od začetka veljavnosti sestavni del pravnega reda Evropske unije.[34] Pravice, ki nastanejo na podlagi tega sklepa, torej izvirajo iz prava EU.

34 – Glej v opombi 8 navedeno sodbo *Sevince*, točka 9.

66. Jasno je tudi, da če na nekem področju ni pravil EU, se v nacionalnem pravnem redu vsake države članice določijo postopkovna pravila za pravna sredstva, ki zagotavljajo varovanje pravic. [35]

67. Vendar so države članice odgovorne za to, da v vsakem primeru zagotovijo učinkovito varstvo teh pravic. [36] Postopkovna pravila za ta pravna sredstva ne smejo biti manj ugodna od tistih, ki veljajo za podobna nacionalna pravna sredstva (načelo enakovrednosti), in ne smejo praktično onemogočiti ali čezmerno otežiti uveljavljanja pravic, ki jih daje pravni red EU. [37]

68. Spoštovanje načela enakovrednosti pomeni, da zadevno nacionalno pravilo velja brez razlikovanja za tožbe, ki temeljijo na kršitvi Evropskega prava, in za tožbe, ki temeljijo na kršitvi nacionalnega prava, če imajo podoben predmet in podlago. Za ugotovitev, ali je načelo enakovrednosti upoštevano, mora nacionalno sodišče, ki edino neposredno pozna postopkovna pravila za tožbe v nacionalnem pravu, preveriti, ali so postopkovna pravila, katerih namen je v nacionalnem pravu zagotoviti spoštovanje pravic, ki jih imajo posamezniki na podlagi prava EU, v skladu s tem načelom, in preučiti predmet ter bistvene elemente domnevno podobnih tožb, ki se nanašajo na nacionalno pravo. Nacionalno sodišče mora za presojo enakovrednosti postopkovnih pravil objektivno in abstraktno preveriti podobnost zadevnih pravil ob upoštevanju njihovega mesta v celotnem postopku, poteka navedenega postopka in posebnosti pravil. [38]

69. V zvezi z načelom učinkovitosti je iz sodne prakse Sodišča razvidno, da je treba vse primere, v katerih se zastavi vprašanje, ali nacionalna postopkovna določba praktično onemogoča ali pretirano otežuje izvajanje pravic, ki jih posamezniku daje pravni red Skupnosti, preizkusiti ob upoštevanju mesta te določbe v celotnem postopku, poteka postopka in njegovih posebnosti pred različnimi nacionalnimi sodišči. V zvezi s tem je treba po potrebi upoštevati načela nacionalnega pravnega sistema, kot so načelo varstva pravic do obrambe, načelo pravne varnosti in učinkovit potek postopka. [39]

35 – Glej med drugim sodbo z dne 15. aprila 2008 v zadevi *Impact* (C-268/06, ZOdl., str. I-2483, točka 44 in navedena sodna praksa).

36 – Glej med drugimi v opombi 35 navedeno sodbo *Impact*, točka 45 in navedena sodna praksa.

37 – Glej med drugim v opombi 35 navedeno sodbo *Impact*, točka 46 in navedena sodna praksa. Načelo učinkovitega sodnega varstva je splošno načelo prava Unije in je priznano v členu 47 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah (v nadaljevanju: Listina). Glede tega glej sodbo z dne 22. decembra 2010 v združenih zadevah *Gavieiro Gavieiro in Iglesias Torres* (C-444/09 in C-456/09, ZOdl., str. I-14031, točka 75).

38 – Glej sodbo z dne 29. oktobra 2009 v zadevi Pontin (C-63/08, ZOdl., str. I-10467, točki 45 in 46).

39 – Glej v opombi 38 navedeno sodbo *Pontin*, točka 47.

70. Nacionalno sodišče mora ugotoviti, ali so bila ta načela v zadevi v postopku v glavni stvari izpolnjena.

Sklepne ugotovitve

71. Zgoraj sem navedla, da turški delavec, ki izpolni zahteve iz člena 6(1), prva alinea, upravičeno obravnava pravice, ki so nastale na tej podlagi, kot zagotovljene, z edino izjemo, da pravice ne morejo nastati na podlagi te določbe, če je pravica delavca do prebivanja zgolj začasna ali če je ta ravnal goljufivo. V zvezi s tem sem sklenila, da ni utemeljitve za razširitev te izjeme glede goljufivega ravnanja tako, da se vključijo druge vrste ravnanja, pri katerih ni namena prevare. [40]

72. Rada bi dodala še to.

73. Ker zakonodajalec EU sprejema vedno večje število ukrepov usklajevanja v Uniji, se lahko pozabi na obseg, v katerem EU temelji in bo še naprej temeljila na raznolikosti. [41] Ne samo, da imajo države članice razno in raznoliko zgodovino in kulturo; to velja tudi za njihove pravne rede. Kar je državljanu ene države članice dobro znano ali nagonsko očitno, se lahko zdi zanimivo, težko razumljivo ali celo nerazumljivo in morda sploh ne očitno državljanu druge države članice. To je *a fortiori* tako, če se k temu dodajo tretje države, ki imajo razmerje z Unijo v obliki pridružitvenega sporazuma, in njihovi državljani.

74. Organi države članice gostiteljice lahko relativno enostavno zavzamejo stališče, da če državljan tretje države ne spoštuje pravil te države članice ali enostavno ne razume posledic posamičnega ravnanja, ki so lahko očitne za državljana te države, ta oseba skuša zlorabiti ta pravila, iz tega pa lahko sklepajo, da je to nespoštovanje dokaz goljufivega ravnanja ali česa podobnega. Tak sklep bi bilo treba sprejeti z veliko previdnostjo. Morda je državljanu tretje države težko razumeti ta pravila in morda do njih le s težavo dostopa ali pa celo sploh ne more, zlasti če ne govori tekoče jezika države članice gostiteljice. Razen če je premožen, ni verjetno, da si bo lahko privoščil plačevanje nagrad odvetnikom, da bi mu razložili vsako pravilo, ki je upoštevno za njegov položaj. Če se na primer trdi, kot je to v svojih stališčih storila nizozemska vlada, da se – zato ker so nacionalna pravila med

40 – Glej zlasti točke 40, 43, 44 in 52 zgoraj.

41 – Glej npr. člen 22 Listine: „Unija spoštuje kulturno, versko in jezikovno raznolikost.“

drugim dostopna na internetu – za državljana tretje države, kot je B. Ünal, samodejno domneva, da je razumel pravila, njihov pomen in domneve, ki bi nastale na tej podlagi kot posledica takega ali drugačnega poteka dogodkov, je to neutemeljeno poenostavljeno. S takim argumentom se tvega nastanek domneve, da se vse kulture in življenjski stili takoj izenačijo s tistimi iz države članice gostiteljice, kar pa se očitno ne. To ima lahko tudi nevarne posledice za svoboščine in pravice zadevne osebe.

Predlog

75. Glede na zgoraj navedeno Sodišču predlagam, naj na vprašanje za predhodno odločanje Raad van State odgovori tako:

Člen 6(1), prva alinea, Sklepa Pridružitvenega sveta EGS-Turčija št. 1/80 z dne 19. septembra 1980 o razvoju pridružitve je treba razlagati tako, da pristojnim nacionalnim organom prepoveduje, da se dovoljenje za prebivanje turškemu delavcu odvzame z retroaktivnim učinkom od trenutka, od katerega razlog za izdajo dovoljenja za prebivanje, določen v nacionalnem pravu, ne obstaja več, če goljufivega ravnanja ni mogoče pripisati zadevnemu turškemu delavcu in če je do odvzema prišlo po poteku enoletnega obdobja, navedenega v členu 6(1), prva alinea.