



## Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT  
E. SHARPSTON  
fremsat den 26. oktober 2017<sup>1</sup>

### Sag C-82/16

K.A.  
M.Z.  
M.J.  
N.N.N.  
O.I.O.  
R.I.  
B.A.  
mod  
Belgische Staat

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (domstol i udlændingeretlige sager, Belgien))

»Præjudiciel forelæggelse – unionsborgerskab – artikel 20 TEUF – ansøgning fra tredjelandstatsborger om ophold i medlemsstaten for en unionsborger, der aldrig har gjort brug af sin ret til fri bevægelighed – national administrativ praksis om at undlade at behandle ansøgninger om opholdstilladelse som familiesammenført, når den pågældende tredjelandstatsborger er omfattet af et gyldigt og endeligt indrejseforbud i henhold til national ret – artikel 7 og 24 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder – direktiv 2008/115/EF«

1. Med denne anmodning om præjudiciel afgørelse anmodes Domstolen hovedsageligt om vejledning om, hvorvidt EU-retten er til hinder for en national administrativ praksis om at undlade at behandle ansøgninger om opholdstilladelse indgivet af tredjelandstatsborgere med henblik på familiesammenføring med en unionsborger, når denne borger aldrig har gjort brug af sin ret til fri bevægelighed i henhold til traktaterne. De nationale kompetente myndigheder anvender den omtvistede administrative praksis, når en tredjelandstatsborger er omfattet af et indrejseforbud i henhold til national ret og derfor ikke blot skal forlade Belgien (den pågældende stat), men også medlemsstaternes samlede område. Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (domstol i udlændingeretlige sager, Belgien) har navnlig ønsket oplyst, om denne praksis er forenelig med artikel 20 TEUF fortolket i lyset af Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder<sup>2</sup> og direktiv 2008/115/EF om fælles standarder og procedurer i medlemsstaterne for tilbagesendelse af tredjelandstatsborgere med ulovligt ophold<sup>3</sup>. Hvis artikel 20 TEUF finder anvendelse, har den forelæggende ret ønsket oplyst, hvilke faktorer der skal tages i betragtning ved bedømmelsen af, om der er et afhængighedsforhold mellem unionsborgeren og den pågældende tredjelandstatsborger.

1 – Originalsprog: engelsk.

2 – EUT 2010, C 83, s. 389 (herefter »chartret«).

3 – Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 16.12.2008 (EUT 2008, L 348, s. 98) (herefter »tilbagesendelsesdirektivet«). Jeg har anvendt udtrykket en »medlemsstats område«, idet dette udtryk er anvendt i tilbagesendelsesdirektivet ved definitionen af dettes territoriale anvendelsesområde. Direktivet finder ikke anvendelse på Irland og Det Forenede Kongerige. Det finder derimod anvendelse på Danmark og på Liechtenstein, Island, Norge og Schweiz. Henvisninger til en »medlemsstats område« i forbindelse med tilbagesendelsesdirektivet skal forstås i denne forstand.

## EU-retten

### *Chartret*

2. Chartrets artikel 7 bestemmer, at enhver har ret til respekt for sit familieliv<sup>4</sup>.

3. Artikel 24 har overskriften »Børns rettigheder«. Den bestemmer:

»1. Børn har ret til den beskyttelse og omsorg, der er nødvendig for deres trivsel. De kan frit udtrykke deres synspunkter. Der tages hensyn hertil i forhold, der vedrører dem, i overensstemmelse med deres alder og modenhed.

2. I alle handlinger vedrørende børn, uanset om de udføres af offentlige myndigheder eller private institutioner, skal barnets tarv komme i første række.

3. Ethvert barn har ret til regelmæssigt at have personlig forbindelse og direkte kontakt med begge sine forældre, medmindre dette er i modstrid med dets interesser.«

4. I overensstemmelse med artikel 51, stk. 1, er bestemmelserne i chartrets udelukkende rettet til medlemsstaterne, når de gennemfører EU-retten<sup>5</sup>.

### *Traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde*

5. Artikel 20, stk. 1, TEUF indfører et unionsborgerskab og bestemmer, at »enhver, der er statsborger i en medlemsstat«, er unionsborger. I henhold til artikel 20, stk. 2, litra a), TEUF har unionsborgere »ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område«.

### *Direktiv 2004/38*

6. Direktiv 2004/38/EF<sup>6</sup> opstiller betingelserne for udøvelse af retten til fri bevægelighed og ophold på EU's område, retten til varigt ophold og begrænsningerne for disse rettigheder. Direktivet finder anvendelse på alle unionsborgere, som rejser til eller tager ophold i en anden medlemsstat (værtsmedlemsstaten) end den, hvor vedkommende er statsborger, samt på familiemedlemmer, der ledsager eller slutter sig til dem<sup>7</sup>.

### *Tilbagesendelsesdirektivet*

7. Betragtningerne til tilbagesendelsesdirektivet forklarer, at det tilsigter at indføre regler, som finder anvendelse på alle tredjelandstatsborgere, der ikke opfylder eller ikke længere opfylder betingelserne for indrejse, ophold eller bopæl i en medlemsstat<sup>8</sup>. Tredjelandstatsborgeres ulovlige ophold bør bringes til ophør efter en retfærdig og gennemsigtig procedure. I overensstemmelse med de generelle principper i EU-retten bør afgørelser, der vedtages efter tilbagesendelsesdirektivet, træffes efter en

4 – Artikel 8 er den rettighed, der svarer til chartrets artikel 7, i konventionen til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, undertegnet i Rom den 4.11.1950 (herefter »EMRK«).

5 – Chartrets artikel 52, stk. 7, bestemmer, at Unionens og medlemsstaternes domstole tager behørigt hensyn til de forklaringer, der er udarbejdet som en vejledning ved fortolkningen af chartret (Forklaringer til chartret om grundlæggende rettigheder, EUT 2007, C 303, s. 17).

6 – Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 29.4.2004 om unionsborgernes og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område, om ændring af forordning (EF) nr. 1612/68 og om ophævelse af direktiv 64/221/EØF, 68/360/EØF, 72/194/EØF, 73/148/EØF, 75/34/EØF, 75/35/EØF, 90/364/EØF, 90/365/EØF og 93/96/EØF (EUT 2004, L 158, s. 77).

7 – Jf. artikel 1: Disse personer er de berettigede personer hvad angår direktiv 2004/38, således som det er fastsat i artikel 3, stk. 1.

8 – Femte betragtning.

konkret og individuel vurdering og baseres på objektive kriterier, således at der tages hensyn til andet end blot det faktum, at der er tale om ulovligt ophold<sup>9</sup>. Medlemsstaternes primære hensyn, når de gennemfører tilbagesendelsesdirektivet, bør omfatte barnets tarv og respekten for familielivet<sup>10</sup>. Det er bekræftet, at direktivet overholder grundlæggende rettigheder<sup>11</sup>.

8. Artikel 1 bestemmer, at tilbagesendelsesdirektivet fastsætter fælles standarder og procedurer, som skal anvendes i medlemsstaterne ved »tilbagesendelse« af tredjelandssstatsborgere med ulovligt ophold, i overensstemmelse med bl.a. de grundlæggende rettigheder, som er generelle principper i EU-retten.

9. I henhold til artikel 2, stk. 1, er tredjelandssstatsborgere med ulovligt ophold på en medlemsstats område omfattet af direktivets anvendelsesområde.

10. Artikel 3, nr. 1), definerer en »tredjelandssstatsborger« som »enhver person, der ikke er unionsborger som omhandlet i [artikel 20, stk. 1, TEUF], og som ikke har ret til fri bevægelighed i henhold til [EU]-retten, jf. definitionen i artikel 2, nr. 5), i Schengengrænsekodeksen«<sup>12</sup>. Artikel 3, nr. 2), definerer »ulovligt ophold« som »tilstedeværelsen på en medlemsstats område af en tredjelandssstatsborger, som ikke opfylder eller ikke længere opfylder de betingelser for indrejse, der er fastsat i artikel 5 i Schengengrænsekodeksen, eller andre betingelser for indrejse, ophold eller bopæl i den pågældende medlemsstat«<sup>13</sup>. En »afgørelse om tilbagesendelse« betyder »en administrativ eller retslig afgørelse eller retsakt, der fastslår eller erklærer, at en tredjelandssstatsborgers ophold er ulovligt, og som pålægger eller fastslår en forpligtelse for den pågældende til at vende tilbage« [artikel 3, nr. 4)]. Ordet »udsendelse« betyder håndhævelse af forpligtelsen til at vende tilbage, dvs. den fysiske transport ud af medlemsstaten [artikel 3, nr. 5)]. Et »indrejseforbud« er »en administrativ eller retslig afgørelse eller retsakt, som forbyder indrejse i og ophold på en medlemsstats område i en nærmere angivet periode, og som ledsager en afgørelse om tilbagesendelse« [artikel 3, nr. 6)]. Mindreårige og uledsagede mindreårige børn er omfattet af definitionen af »sårbare personer« i artikel 3, nr. 9).

11. I overensstemmelse med artikel 5 skal medlemsstaterne, når de gennemfører direktivet, tage behørigt hensyn til bl.a. barnets tarv og familieliv.

12. I medfør af artikel 6, stk. 1, skal medlemsstaterne træffe afgørelse om tilbagesendelse vedrørende enhver tredjelandssstatsborger, som opholder sig ulovligt på deres område<sup>14</sup>.

9 – Sjetten betragtning.

10 – 22. betragtning.

11 – 24. betragtning.

12 – Tredjelandssstatsborgere, som er familiemedlemmer til en unionsborger, der har udøvet sin ret til fri bevægelighed (jf. videre punkt 6 ovenfor), eller tredjelandssstatsborgere (og deres familiemedlemmer), som har tilsvarende ret til fri bevægelighed som unionsborgere i medfør af aftaler mellem Den Europæiske Union og dennes medlemsstater og det relevante tredjeland, er udelukket fra tilbagesendelsesdirektivets anvendelsesområde i medfør af artikel 2, stk. 5, i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 562/2006 af 15.3.2006 om indførelse af en fællesskabskodeks for personers grænsepassage (EUT 2006, L 105, s. 1) (herefter »Schengengrænsekodeksen«). Forordningen blev ophævet og erstattet fra den 11.4.2016 ved Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2016/399 af 9.3.2016 om en EU-kodeks for personers grænsepassage (EUT 2016, L 77, s. 1). Indholdet af denne forordnings artikel 2, stk. 5, er forblevet det samme som i forgængerens.

13 – Indrejsebetingelserne for tredjelandssstatsborgere for tilsigtede ophold på EU's område på mindre end 90 dage pr. en given 180 dages periode findes i artikel 5 i Schengengrænsekodeksen (nu artikel 6 i forordning (EU) 2016/399). Betingelserne er i det væsentlige, at den pågældende person er i besiddelse af et gyldigt rejsedokument og visum, at han ikke er en person, der er indberettet som uønsket i Schengeninformationssystemet, og at han ikke anses for en trussel mod medlemsstaternes offentlige orden, indre sikkerhed, offentlig sundhed eller internationale forbindelser.

14 – Kravet er genstand for følgende undtagelser. Medlemsstaterne kan undlade at træffe afgørelse om tilbagesendelse, når en tredjelandssstatsborger: er i besiddelse af en gyldig opholdstilladelse udstedt af en anden medlemsstat (artikel 6, stk. 2), tilbagetages af en anden medlemsstat i henhold til bilaterale aftaler eller ordninger, der var gældende på datoen for tilbagesendelsesdirektivets ikrafttræden (artikel 6, stk. 3), tildeles opholdstilladelse af humanitære grunde (artikel 6, stk. 4) eller er genstand for en igangværende procedure for fornyelse af vedkommendes opholdstilladelse eller af en anden tilladelse, som giver ret til ophold (artikel 6, stk. 5).

13. Hovedreglen i artikel 7, stk. 1, er, at afgørelser om tilbagesendelse skal fastsætte en passende frist for frivillig udrejse. Fristen kan forlænges under hensyntagen til de særlige forhold i den enkelte sag, såsom familiemæssige og sociale tilknytninger, som er fastsat ved artikel 7, stk. 2. Hvis bl.a. den pågældende person udgør en risiko for den offentlige orden, kan medlemsstaterne undlade at indrømme en frist for frivillig udrejse i medfør af artikel 7, stk. 4. Artikel 8 regulerer fuldbyrdelsen af afgørelser om tilbagesendelse ved udsendelse af den pågældende tredjelandstatsborger. Der skal træffes særlige foranstaltninger for tilbagesendelse og udsendelse af uledsagede mindreårige under behørig hensyntagen til barnets tarv i overensstemmelse med artikel 10.

14. Artikel 11 har overskriften »Indrejseforbud«. Den bestemmer:

»1. Afgørelser om tilbagesendelse ledsages af et indrejseforbud:

- a) hvis der ikke er indrømmet en frist for frivillig udrejse, eller
- b) hvis forpligtelsen til at vende tilbage ikke er efterkommet.

I andre tilfælde kan afgørelser om tilbagesendelse ledsages af et indrejseforbud.

2. Varigheden af indrejseforbuddet fastsættes under behørig hensyntagen til alle relevante forhold i den enkelte sag og må i princippet ikke overstige fem år. Den kan dog overstige fem år, hvis tredjelandstatsborgeren udgør en alvorlig trussel mod den offentlige orden, den offentlige sikkerhed eller den nationale sikkerhed.

3. Medlemsstaterne overvejer at ophæve eller suspendere et indrejseforbud, når en tredjelandstatsborger, der er genstand for et indrejseforbud udstedt i overensstemmelse med stk. 1, andet afsnit, kan påvise, at vedkommende har forladt en medlemsstats område i fuld overensstemmelse med en afgørelse om tilbagesendelse.

[...]

Medlemsstaterne kan undlade at udstede eller kan ophæve eller suspendere et indrejseforbud i individuelle tilfælde af humanitære grunde.

Medlemsstaterne kan ophæve eller suspendere et indrejseforbud i individuelle tilfælde eller i visse kategorier af tilfælde af andre grunde.

[...]«

15. Kapitel III indeholder visse retssikkerhedsgarantier. Navnlig bestemmer artikel 13, stk. 1, at den pågældende tredjelandstatsborger skal have adgang til effektive retsmidler til at klage over eller søge prøvning af afgørelser vedrørende tilbagesendelse ved en kompetent retslig eller administrativ myndighed. I overensstemmelse med artikel 14 (»Garantier i perioden frem til tilbagesendelsen«) skal medlemsstaterne sikre, at bl.a. familiens enhed opretholdes frem til tilbagesendelsen.

## National ret

### *Bestemmelser om familiesammenføring*

16. I medfør af artikel 40a, stk. 2, i wet van 15 December 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (lov af 15.12.1980 om udlændinges indrejse, etablering og ophold samt udsendelse fra statens område (herefter »Vreemdelingenwet«)) anses følgende for familiemedlem til en unionsborger: i) den partner, som ledsager eller slutter sig til en unionsborger, og med hvem en unionsborger har indgået et registreret partnerskab, ii) »direkte efterkommere samt ægtefællens eller partnerens slægtninge [...] under 21 år, som de har forsørgerpligt over for [...]«, iii) faderen eller moderen til en mindreårig unionsborger som omhandlet i artikel 40, stk. 4, nr. 1, andet punktum, for så vidt som sidstnævnte faktisk forsørges af faderen eller moderen, og vedkommende forældrepart faktisk har forældremyndigheden.

17. Vreemdelingenwets artikel 43 bestemmer: »Unionsborgere og deres familiemedlemmer kan kun nægtes indrejse og ophold af hensyn til den offentlige orden eller den nationale sikkerhed [...] og med følgende begrænsninger.« Sådanne foranstaltninger skal være forholdsmæssige og udelukkende bygge på den pågældendes personlige adfærd. Tidligere straffedomme udgør ikke i sig selv en begrundelse for at træffe sådanne foranstaltninger. Den pågældendes adfærd skal udgøre en reel, umiddelbar og tilstrækkelig alvorlig trussel, der berører en grundlæggende samfundsinteresse.

### *Bestemmelser om udsendelse og indrejseforbud*

18. Vreemdelingenwets artikel 74/11 bestemmer:

»Stk. 1. Varigheden af indrejseforbuddet fastsættes under hensyntagen til de særlige omstændigheder i hvert enkelt tilfælde. En afgørelse om udsendelse ledsages af et indrejseforbud på højst tre år i følgende tilfælde:

1. såfremt der ikke er fastsat nogen frist for frivillig udrejse, eller
2. såfremt en tidligere afgørelse om udsendelse ikke er gennemført. Den i stk. 2 nævnte øverste grænse på tre år kan forhøjes til højst fem år, såfremt:
  1. tredjelandsstatsborgeren har gjort brug af svig eller andre ulovlige metoder for at opnå ret til ophold eller for at beholde sin ret til ophold
  2. tredjelandsstatsborgeren har indgået ægteskab, et partnerskab eller afsluttet en adoption udelukkende for at opnå ret til ophold eller bevare sin ret til ophold her i [Belgien].

En afgørelse om udsendelse kan ledsages af indrejseforbud på mere end fem år, såfremt tredjelandsstatsborgeren er en alvorlig trussel for den offentlige orden eller den nationale sikkerhed.

Stk. 2. [...]

Ministeren eller hans befuldmægtigede kan i særlige tilfælde undlade at pålægge et indrejseforbud af humanitære grunde.

Stk. 3. Indrejseforbuddet træder i kraft den dag, hvor afgørelsen om indrejseforbud forkyndes.

Indrejseforbuddet må ikke være i strid med retten til international beskyttelse, således som denne er defineret i artikel 9b, 48/3 og 48/4.«

19. Vreemdelingenwets artikel 74/12 bestemmer:

»Stk. 1. Ministeren eller hans befuldmægtigede kan ophæve eller suspendere indrejseforbuddet af humanitære grunde.

[...]

Medmindre andet bestemmes i en international traktat, i en lov eller i en kongelig bekendtgørelse, skal tredjelandssstatsborgeren indgive en begrundet ansøgning til den belgiske diplomatiske eller konsulære repræsentation på vedkommendes bopæl eller opholdssted i udlandet.

Stk. 2. Tredjelandssstatsborgeren kan til ministeren eller hans befuldmægtigede indgive en ansøgning om ophævelse eller suspension af indrejseforbuddet, når denne støttes på, at den pågældende fuldstændigt har efterkommet den tidligere fastsatte pligt til udrejse, og såfremt vedkommende skriftligt godtgør – i fuld overensstemmelse med afgørelsen om udsendelse – at han har forladt det belgiske nationale område.

[...]

Stk. 4. Mens ansøgningen om ophævelse eller suspension behandles, har den pågældende tredjelandssstatsborger ikke ret til indrejse eller ophold i [Belgien].

[...]«

20. I henhold til Vreemdelingenwets artikel 74/13 skal ministeren eller hans befuldmægtigede, når de træffer afgørelse om udsendelse, tage behørigt hensyn til barnets tarv, den pågældende tredjelandssstatsborgers familieliv og helbredstilstand.

**Faktiske omstændigheder, retsforhandlinger og de præjudicielle spørgsmål**

21. Hver af de syv sagsøgere er tredjelandssstatsborgere, som er omfattet af en foranstaltning om udrejse fra Belgien. I alle sagerne er indrejseforbuddet knyttet til en udrejseforanstaltning i medfør af den nationale lovgivning til gennemførelse af tilbagesendelsesdirektivet.

22. Efter udrejseforanstaltningerne og de tilknyttede indrejseforbud ansøgte hver af de pågældende personer om opholdstilladelse som familiesammenført med en belgisk statsborger, som bor i Belgien, og som aldrig er rejst til eller ikke har bopæl i en anden medlemsstat<sup>15</sup>. Ansøgningerne blev indgivet på grundlag af de følgende familieforhold: i) forældre til et mindreårigt barn, der er unionsborger (R.I., M.J., N.N.N. og O.I.O.), ii) det voksne barn af en unionsborger (K.A. og M.Z.) og iii) en samlever til en unionsborger (B.A.)<sup>16</sup>.

15 – Jeg ønsker at fremsætte tre lingvistiske kommentarer vedrørende ordlyden af dette forslag til afgørelse. For det første vil jeg blot henvise til »familiesammenføringer« til at dække de ansøgninger, som de syv tredjelandssstatsborgere har indgivet i hovedsagen. For det andet har den forelæggende ret anvendt udtrykket »den statiske unionsborger« til at beskrive retsstillingen for de belgiske nationale familiemedlemmer i de omtvistede sager. For det tredje fastsatte de kompetente myndigheder i visse af sagerne i hovedsagen ikke en frist, hvor den pågældende tredjelandssstatsborger kunne udrejse frivilligt. Sådanne afgørelser byggede bl.a. på, at den pågældende udgør en trussel mod den offentlige orden (tilbagesendelsesdirektivets artikel 7, stk. 4). Jeg har tidligere anført, at begrebet »public policy« er mere præcist beskrevet som »public order«. Direktivets franske tekst og andre sprogversioner anvender udtrykket »ordre public«. Jf. mit forslag til afgørelse *Ouhrami* (C-225/16, EU:C:2017:398, punkt 69 og fodnote 59).

16 – Ifølge den forelæggende rets forklaring i forelæggelseskendelsen anses alle syv sagsøgere for familiemedlemmer til unionsborgere i henhold til national ret. Jf. punkt 16 ovenfor.



23. R.I. er albansk statsborger. Hans barn blev født den 23. juni 2010 og har belgisk statsborgerskab. Han giftede sig med barnets moder (også belgisk statsborger) i Albanien den 31. juli 2013. Der blev truffet en udrejseforanstaltning og udstedt et indrejseforbud over for ham den 17. december 2012<sup>17</sup>.

24. M.J. er ugandisk statsborger. Hun er moder til et barn, der blev født den 26. oktober 2013, og som er belgisk statsborger (ligesom barnets fader). M.J. er omfattet af en foranstaltning om udrejse fra Belgien og et indrejseforbud af 11. januar 2013<sup>18</sup>.

25. N.N.N. er kenyansk statsborger. Hendes barn, som er belgisk statsborger, blev født den 25. juni 2011. Hun er omfattet af en foranstaltning om udrejse fra Belgien og et indrejseforbud af 24. april 2014<sup>19</sup>.

26. O.I.O. er nigeriansk statsborger. Hans barn blev født den 15. januar 2009. Barnets moder er belgisk statsborger ligesom O.I.O.s datter. Han er skilt fra moderen, som har eneforældremyndigheden over barnet. Moderen og barnet er ikke økonomisk afhængige af O.I.O., og hans kontakt med datteren er i øjeblikket suspenderet i medfør af en retskendelse. O.I.O. er omfattet af et indrejseforbud og en foranstaltning om udrejse fra Belgien af 28. maj 2013<sup>20</sup>.

27. K.A. er en armensk statsborger, hvis fader har belgisk statsborgerskab. I hendes tilfælde blev der truffet en udrejseforanstaltning og udstedt et indrejseforbud den 27. februar 2013. Hendes to sønner, som støtter sig til den samme familielinje, indgav tilsvarende ansøgninger om opholdstilladelser<sup>21</sup>.

28. M.Z. er russisk statsborger. Hans fader, der er belgisk statsborger, fremlagde beviser for de kompetente myndigheder for, at hans søn var økonomisk afhængig af ham. Der blev truffet en foranstaltning om udrejse fra landet og udstedt et indrejseforbud over for ham den 2. juli 2014<sup>22</sup>.

29. B.A. er guineansk statsborger. Han bor sammen med sin partner, som er belgisk statsborger. Der er beviser for, at forholdet er reelt. Der blev truffet en foranstaltning om udrejse fra landet og udstedt et indrejseforbud over for ham den 13. juni 2014<sup>23</sup>.

17 – Udrejseforanstaltningen blev truffet, og indrejseforbuddet på fem år blev udstedt, idet R.I. svigagtigt havde oplyst en forkert alder og havde erklæret, at han var en uledsaget mindreårig, selv om han faktisk var voksen på det tidspunkt, han indgav en tidligere ansøgning om indrejse i Belgien.

18 – Udrejseforanstaltningen fastsatte ikke en frist for frivillig udrejse. Der blev udstedt et ledsagende indrejseforbud på tre år. Begrundelsen for disse afgørelser var, at M.J. ikke havde overholdt en tidligere foranstaltning om udrejse fra Belgien, at hun var under mistanke i en sag om tilføjelse af slag og legemsbeskadigelse, og at der var risiko for, at hun ville stikke af. M.J. blev derfor beskrevet som en trussel mod den offentlige orden.

19 – Udrejseforanstaltningen blev truffet, og indrejseforbuddet på tre år blev udstedt, idet N.N.N. ikke havde overholdt en tidligere foranstaltning om udsendelse fra Belgien.

20 – Udrejseforanstaltningen fastsatte ikke en frist for frivillig udrejse. Der blev udstedt et ledsagende indrejseforbud på otte år. Begrundelsen for disse afgørelser var, at O.I.O. ikke havde overholdt tidligere udsendelsesforanstaltninger. Han blev anset for en alvorlig trussel mod den offentlige orden eller den nationale sikkerhed, henset til, at han var blevet dømt for alvorlige lovovertrædelser, som det fremgik af hans domme for vold i hjemmet, for hvilke han blev idømt fængselstraf.

21 – Udrejseforanstaltningen fastsatte ikke en frist for frivillig udrejse. Der blev udstedt et ledsagende indrejseforbud på tre år. Begrundelsen for disse afgørelser var, at K.A. ikke havde overholdt en tidligere udrejseforanstaltning, og at hun blev anset for at udgøre en trussel mod den offentlige orden, idet hun var blevet taget for butikstyveri. Hendes sønner var også anført i foranstaltningen om udrejse fra Belgien og det ledsagende indrejseforbud.

22 – Udrejseforanstaltningen fastsatte ikke en frist for frivillig udrejse. Der blev udstedt et ledsagende indrejseforbud på tre år. Begrundelsen for disse afgørelser var, at M.Z. ikke havde overholdt en tidligere udrejseforanstaltning, og at han blev anset for at udgøre en trussel mod den offentlige orden, da han var under mistanke i en sag om tyveri og indbrud i en garage.

23 – B.A. og hans samlever har formaliseret deres forhold ved at indgå en partnerskabsaftale for en notar. Udrejseforanstaltningen blev truffet, og indrejseforbuddet blev udstedt, idet B.A. ikke havde overholdt en tidligere udrejseforanstaltning.

30. Ansøgningerne om familiesammenføring blev indgivet til Dienst Vreemdelingenzaken (udlændingetjenesten, herefter »DVZ«) som befuldmægtiget for staatssecretaris (statssekretær) med ansvar for asyl og migration<sup>24</sup>. DVZ var af den opfattelse, at den ikke var i stand til at behandle ansøgningerne, fordi hver enkelt af sagsøgerne var omfattet af et indrejseforbud og derfor skulle udrejse fra belgisk område<sup>25</sup>. DVZ traf derfor afgørelser, som forkastede hver af ansøgningerne om familiesammenføring (herefter »de anfægtede afgørelser«).

31. Sagsøgerne anfægtede disse afgørelser ved den forelæggende ret. De er af den opfattelse, at DVZ med urette afslog at behandle realiteten i deres anmodninger om familiesammenføring, idet de var omfattet af gyldige indrejseforbud. De har anført, at sådanne indrejseforbud udgør en ulovlig formalitetsbetingelse, og at ansøgningerne om familiesammenføring bør betragtes som en stiltiende anmodning om ophævelse eller suspension af indrejseforbuddet<sup>26</sup>. De har anført, at i overensstemmelse med tilbagesendelsesdirektivet skal DVZ tage hensyn til familielivet og barnets tarv, når den behandler ansøgninger om familiesammenføring. De har ligeledes fremhævet, at direktivet ikke bestemmer, at en ansøgning om ophævelse eller suspension af et indrejseforbud skal indgives i udlandet for at være gyldig. Sagsøgerne er af den opfattelse, at belgiske statsborgeres familiemedlemmers indrejse og ophold kun kan nægtes af hensyn til den offentlige orden, den nationale sikkerhed eller den offentlige sundhed og kun inden for de ved lov fastsatte grænser. De har gjort gældende, at deres udsendelse fra belgisk område og Den Europæiske Unions område – i modsætning til artikel 20 TEUF, navnlig som fortolket af Domstolen i Ruiz Zambrano-dommen<sup>27</sup> – betyder, at deres afhængige belgiske familiemedlemmer ikke fuldt ud vil kunne udøve deres rettigheder som unionsborgere. Endelig har sagsøgerne anført, at DVZ, da den traf de anfægtede afgørelser, ikke foretog en interesseafvejning i hver enkelt sag i sammenhæng med EMRK's artikel 8 og chartrets artikel 7.

32. DVZ har bestridt sagsøgernes påstande. DVZ har gjort gældende, at et endeligt indrejseforbud udgør en hindring for den pågældende persons indrejse og ophold i Belgien, og at den pågældende person skal forlade belgisk område og indgive en ansøgning i udlandet om ophævelse eller suspension af indrejseforbuddet i overensstemmelse med Vreemdelingenwets artikel 74/12, stk. 1, inden vedkommende kan indgive en anmodning om ophold i sammenhæng med en ansøgning om familiesammenføring.

33. Den forelæggende ret har anført, at i overensstemmelse med Vreemdelingenwets artikel 74/11, stk. 3, træder et indrejseforbud i kraft den dag, det er forkyndt. I hver af de syv omtvistede sager er sagsøgeren omfattet af et gyldigt og endeligt indrejseforbud, som ikke kan anfægtes, mens de befinder sig i Belgien. De skal først forlade det nationale område med henblik på at indgive en sådan ansøgning på det belgiske konsulat eller den diplomatiske repræsentation i deres oprindelses- eller bopælsland i overensstemmelse med Vreemdelingenwets artikel 74/12<sup>28</sup>.

34. Enhver sådan ansøgning om ophævelse eller suspension af et indrejseforbud indgivet i oprindelseslandet skal afgøres inden for fire måneder. Hvis der ikke træffes afgørelse inden for dette tidsrum, anses afgørelsen for et afslag. Når en tredjelandsstatsborger, over for hvilken der er udstedt et indrejseforbud, indgiver en visumansøgning i oprindelseslandet med henblik på familiesammenføring med en belgisk statsborger, skal der først træffes en afgørelse om ophævelse eller suspension af indrejseforbuddet. Derefter skal der træffes afgørelse om visumansøgningen. Vreemdelingenwets artikel 42, stk. 1, fastsætter i denne henseende en frist på seks måneder. Kun hvis indrejseforbuddet

24 – I hver af de syv sager blev ansøgningerne om opholdstilladelse som familiesammenført indgivet efter datoen for afgørelserne om udvisning.

25 – Jf. punkt 18-20 ovenfor.

26 – Tilbagesendelsesdirektivets artikel 11, stk. 3, anvender udtrykket »ophæve eller suspendere et indrejseforbud«. Jeg forstår begrebet »ophævelse« af et indrejseforbud, der er anvendt i national lovgivning som en henvisning til en afgørelse om at ophæve eller suspendere et indrejseforbud, således som det er bestemt i direktivbestemmelsen.

27 – Dom af 8.3.2011 (C-34/09, EU:C:2011:124).

28 – Den forelæggende ret har anført, at der er to undtagelser til hovedreglen. Den første er af lægelige årsager, og den anden vedrører ansøgninger om international beskyttelse.



ophæves eller suspenderes, og der udstedes visum eller meddeles opholdstilladelse som familiesammenført, kan det siges, at adskillelsen mellem den pågældende tredjelandstatsborger og den belgiske statsborger er »midlertidig«, eller at det tidsrum, hvor belgiere som unionsborgere faktisk tvinges til at forlade Unionens område, er begrænset.

35. Det fremgår ikke af de anfægtede afgørelser, at der blev taget hensyn til de belgiske familiemedlemmers unionsborgerskab. Det fremgår heller ikke klart, at DVZ undersøgte, om indrejseforbuddene blev udstedt af hensyn til bl.a. den offentlig orden eller den nationale sikkerhed, eller om der blev taget hensyn til de pågældende børns tarv og/eller familielivet i den i chartrets artikel 7 og 24 omhandlede forstand.

36. Under disse omstændigheder er den forelæggende ret af den opfattelse, at hovedspørgsmålet i forbindelse med ansøgningerne om familiesammenføring vedrører forholdet mellem de i medfør af tilbagesendelsesdirektivet udstedte indrejseforbud og beskyttelsen af grundlæggende rettigheder, navnlig retten til respekt for familielivet og barnets tarv, samt overholdelse af artikel 20 TEUF. Domstolen er følgelig blevet forelagt følgende spørgsmål til præjudiciel afgørelse:

- »1) Skal EU-retten, navnlig artikel 20 TEUF og artikel 5 og 11 i [tilbagesendelsesdirektivet], sammenholdt med chartrets artikel 7 og 24, fortolkes således, at den under visse omstændigheder er til hinder for en national praksis, hvorefter en ansøgning om opholdstilladelse som familiesammenført – indgivet af en tredjelandstatsborger, der er familiemedlem til en unionsborger i den medlemsstat, hvor denne unionsborger bor og har statsborgerskab, og som ikke har gjort brug af sin ret til fri bevægelighed og etablering (herefter »den statiske unionsborger«) – ikke bliver behandlet, særskilt eller i forbindelse med en afgørelse om udsendelse, af den grund alene, at den pågældende tredjelandstatsborger, der er familiemedlem, er omfattet af et forbud mod indrejse i Europa?
- a) Har det ved bedømmelsen af sådanne omstændigheder betydning, at der mellem tredjelandstatsborgeren, der er familiemedlem, og den statiske unionsborger består et afhængighedsforhold, der er mere vidtgående end et rent familiemæssigt bånd? I bekræftende fald, hvilke faktorer skal tages i betragtning ved bedømmelsen af, om der består et sådant afhængighedsforhold? Kan der herved henvises til retspraksis vedrørende retten til respekt for familielivet i EMRK's artikel 8 og chartrets artikel 7?
- b) Hvad særligt angår mindreårige børn kræver artikel 20 TEUF mere end et biologisk bånd mellem den tredjelandstatsborger, der er forælder, og det barn, der er unionsborger? Har det herved betydning, at personerne bor sammen, eller er det tilstrækkeligt med følelsesmæssige og økonomiske bånd, såsom en besøgs- eller samværsordning og betaling af underhold? Kan der herved henvises til Domstolens dom i [Ogierakhi-sagen<sup>29</sup>, i sagen Singh m.fl.<sup>30</sup> og i sagen O. og S.<sup>31</sup>]. Se i denne forbindelse også den verserende præjudicielle forelæggelse [i sagen Chavez-Vilchez m.fl.<sup>32</sup>]?
- c) Har den omstændighed, at familielivet er opstået på et tidspunkt, hvor tredjelandstatsborgeren allerede var pålagt indrejseforbud og således var klar over, at han opholdt sig ulovligt i medlemsstaten, betydning for bedømmelsen af sådanne omstændigheder? Kan denne omstændighed lægges til grund for at imødegå et muligt misbrug af muligheden for at ansøge om opholdsret som familiesammenført?

29 – Dom af 10.7.2014 (C-244/13, EU:C:2014:2068, præmis 38 og 39).

30 – Dom af 16.7.2015 (C-218/14, EU:C:2015:476, præmis 54).

31 – Dom af 6.12.2012 (C-356/11 og C-357/11, EU:C:2012:776, præmis 56).

32 – Dom af 10.5.2017 (C-133/15, EU:C:2017:354). Sidstnævnte sag verserede på det tidspunkt, hvor den forelæggende ret foretog forelæggelsen.

- d) Har den omstændighed, at der ikke er gjort brug af noget retsmiddel som omhandlet i artikel 13, stk. 1, i [tilbagesendelsesdirektivet] mod afgørelsen om indrejseforbud, eller den omstændighed, at et sagsanlæg til prøvelse af indrejseforbuddet blev forkastet, betydning for bedømmelsen af sådanne omstændigheder?
- e) Er den omstændighed, at indrejseforbuddet blev pålagt af hensyn til den offentlige orden eller på grund af ulovligt ophold, en relevant faktor? I bekræftende fald skal det da også undersøges, om den pågældende tredjelandstatsborger udgør en aktuel, reel og tilstrækkelig alvorlig trussel mod et grundlæggende samfundshensyn? Kan artikel 27 og 28 i direktiv 2004/38, som er gennemført ved artikel 43 og 45 i Vreemdelingenwet [...], og den tilknyttede retspraksis fra Domstolen vedrørende den offentlige orden i så henseende finde tilsvarende anvendelse på familiemedlemmer til statiske unionsborgere? (Jf. de verserende præjudicielle forelæggelser [i Rendón Marin-sagen og i CS-sagen])<sup>33</sup>.
- 2) Skal EU-retten, navnlig artikel 5 i [tilbagesendelsesdirektivet] og chartrets artikel 7 og 24, fortolkes således, at den er til hinder for en national praksis, hvorefter et gældende indrejseforbud anføres som begrundelse for ikke at behandle en senere ansøgning om familiesammenføring med en statisk unionsborger, der er indgivet på en medlemsstats område, uden at der herved er taget hensyn til de argumenter om respekten for familielivet og de pågældende børns tarv, som er gjort gældende i denne senere ansøgning om familiesammenføring?
- 3) Skal EU-retten, navnlig artikel 5 i [tilbagesendelsesdirektivet] og chartrets artikel 7 og 24, fortolkes således, at den er til hinder for en national praksis, hvorefter der over for en tredjelandstatsborger, der allerede er pålagt et indrejseforbud, træffes en afgørelse om udsendelse, uden at der herved er taget hensyn til de argumenter om respekten for familielivet og de pågældende børns bedste, som er gjort gældende i en senere ansøgning om familiesammenføring med en statisk unionsborger, dvs. efter at indrejseforbuddet blev pålagt?
- 4) Følger det af artikel 11, stk. 3, i [tilbagesendelsesdirektivet], at en tredjelandstatsborger i princippet altid skal indgive en ansøgning om ophævelse eller suspension af et gyldigt og endeligt indrejseforbud uden for EU, eller findes der omstændigheder, hvorunder han også kan indgive denne ansøgning inden for EU?
- a) Skal artikel 11, stk. 3, tredje og fjerde [afsnit], i [tilbagesendelsesdirektivet] forstås således, at betingelserne i samme direktivs artikel 11, stk. 3, første [afsnit], uden videre skal være opfyldt i hvert enkelt tilfælde eller i hver kategori af tilfælde, dvs. at en medlemsstat kun kan overveje at ophæve eller suspendere et indrejseforbud, når den pågældende tredjelandstatsborger kan godtgøre, at han har forladt medlemsstatens område i fuld overensstemmelse med afgørelsen om tilbagesendelse?
- b) Er artikel 5 og 11 i [tilbagesendelsesdirektivet] til hinder for en fortolkning, hvorefter en ansøgning om opholdstilladelse som familiesammenført med en statisk unionsborger, der ikke har udøvet sin ret til fri bevægelighed og etablering, betragtes som en stiltiende (midlertidig) ansøgning om ophævelse eller suspension af det gældende og endelige indrejseforbud, hvorved dette indrejseforbud fortsat har virkning, hvis det viser sig, at betingelserne for ophold ikke er opfyldt?
- c) Er den omstændighed, at pligten til at indgive en ansøgning om ophævelse eller suspension i oprindelseslandet eventuelt kan indebære en midlertidig adskillelse af tredjelandstatsborgeren og den statiske unionsborger, et relevant forhold? Er der omstændigheder, hvorunder chartrets artikel 7 og 24 trods alt er til hinder for en midlertidig adskillelse?

33 – Domme af 13.9.2016 (C-165/14, EU:C:2016:675, og C-304/14, EU:C:2016:674). Disse sager verserede på det tidspunkt, hvor den forelæggende ret foretog forelæggelsen.

- d) Er den omstændighed, at pligten til at indgive en ansøgning om ophævelse eller suspension i oprindelseslandet eventuelt kun medfører, at unionsborgeren i så fald i en begrænset periode skal forlade hele EU's territorium, et relevant forhold? Er der omstændigheder, hvorunder artikel 20 TEUF trods alt er til hinder for, at den statiske unionsborger i en begrænset periode må forlade hele EU's territorium?»

37. Der er indgivet skriftlige indlæg på vegne af K.A. og M.Z., den belgiske og den græske regering samt Europa-Kommissionen. Alle disse parter fremsatte sammen med M.J. og N.N.N. mundtlige indlæg under retsmødet den 28. februar 2017.

## Bedømmelse

### *Indledende bemærkninger*

38. De syv omtvistede sager har følgende fælles kendetegn. De vedrører alle: i) en unionsborger, der aldrig har gjort brug af sin ret til fri bevægelighed (umiddelbart en rent intern situation), ii) en tredjelandstatsborger, der i henhold til national ret er anerkendt som et familiemedlem til denne unionsborger, og som ansøger om opholdstilladelse som familiesammenført, og iii) en situation hvor DVZ ikke behandler ansøgningen: Den afvises, fordi den pågældende tredjelandstatsborger er omfattet af et indrejseforbud, der er både gyldigt og endeligt, og ansøgningen er ikke blevet indgivet fra et land uden for Den Europæiske Unions område.

39. Ingen af de syv sager er omfattet af anvendelsesområdet for direktiv 2004/38, eftersom de vedrører unionsborgere, der altid har haft bopæl i Belgien (den medlemsstat, hvor de har statsborgerskab). Unionsborgerne er derfor ikke omfattet af definitionen af »berettiget person« i henhold til dette direktiv<sup>34</sup>. I lyset af den forelæggende rets redegørelse for de faktiske omstændigheder vil jeg for god ordens skyld tilføje, at disse sager heller ikke er omfattet af anvendelsesområdet for direktiv 2003/86/EF om ret til familiesammenføring<sup>35</sup>. Direktivet finder anvendelse på referencepersoner, der er tredjelandstatsborgere, som lovligt har bopæl på Unionens område, og hvis familiemedlemmer ønsker indrejse og ophold i en medlemsstat med henblik på at bevare familieenheden. Dette er åbenbart ikke tilfældet her.

40. Fastlæggelsen af, hvornår unionsborgerskab giver anledning til afledte rettigheder for tredjelandstatsborgere, og de begrænsninger, der kan opstilles for sådanne rettigheder, har allerede været genstand for omfattende behandling i Domstolens praksis. Domstolens afgørelse i Ruiz Zambrano-sagen<sup>36</sup> er den principielle afgørelse. Det blev i den sag fastslået, at artikel 20 TEUF er til hinder for nationale foranstaltninger, der har den virkning, at unionsborgere reelt fratages den effektive nydelse af kerneindholdet i de rettigheder, som de er tildelt ved deres status som unionsborgere. Kriteriet blev kvalificeret i dommen i sagen Dereci m.fl., hvor Domstolen udtalte, at dette kriterium »vedrører situationer, som er kendetegnet ved, at unionsborgeren reelt er nødsaget til at forlade ikke blot den medlemsstat, hvor han er statsborger, men også Unionen som helhed«<sup>37</sup>. Domstolens seneste dom i sagen Chavez-Vilchez m.fl.<sup>38</sup> redegør for udviklingen i retspraksis.

34 – Jf. punkt 6 ovenfor og jf. også dom af 15.11.2011, Dereci m.fl. (C-256/11, EU:C:2011:734, præmis 50 og 52-54).

35 – Rådets direktiv af 22.9.2003 (EUT 2003, L 251, s. 12). Dette direktiv finder anvendelse på referencepersoner: dvs. en tredjelandstatsborger, der har lovligt ophold i en medlemsstat, og som ansøger om, eller hvis familiemedlemmer ansøger om, familiesammenføring for at blive ført sammen med ham/hende. Unionsborgeres familiemedlemmer er udtrykkeligt undtaget fra direktivet anvendelsesområde (artikel 3, stk. 3). Artikel 5 vedrører indgivelse og behandling af ansøgninger, der er omfattet af anvendelsesområdet for direktiv 2003/86, jf. punkt 56 nedenfor.

36 – Dom af 8.3.2011 (C-34/09, EU:C:2011:124, præmis 41-43).

37 – Dom af 15.11.2011 (C-256/11, EU:C:2011:734, præmis 66). Henvisningen til Unionens område som helhed i sammenhæng med artikel 20 TEUF henviser til alle 28 medlemsstater (jf. fodnote 3 ovenfor).

38 – Dom af 10.5.2017 (C-133/15, EU:C:2017:354, præmis 60-65).

41. Domstolen har fundet, at »der findes meget særlige situationer, hvor – uanset den omstændighed, at den afledte ret vedrørende tredjelandstatsborgeres opholdsret ikke finder anvendelse, og den pågældende unionsborger ikke har udøvet sin ret til fri bevægelighed – en tredjelandstatsborger, som er familiemedlem til en unionsborger, undtagelsesvis ikke kan nægtes en opholdsret, idet den effektive virkning af det unionsborgerskab, som tilkommer den pågældende, ellers ville blive bragt i fare, såfremt denne unionsborger som følge af et sådant afslag reelt er nødsaget til at forlade Unionens område som helhed, idet han således fratages den effektive nydelse af kerneindholdet i de rettigheder, som er tillagt ved unionsborgerens status«<sup>39</sup>. I Ruiz Zambrano-dommen var forælderen til mindreårige børn, der var belgiske statsborgere, omfattet af en afgørelse om udvisning, og den kompetente myndighed afviste hans anmodning om en arbejdstilladelse. Domstolen udtalte, at sådanne afgørelser ville fratage Gerardo Ruiz Zambranos børn den effektive nydelse af rettigheder, som følger af artikel 20 TEUF. De omtvistede afgørelser i den sag ville have medført, at børnene, som var unionsborgere, skulle forlade Den Europæiske Unions område<sup>40</sup>.

42. Er den praksis, der er anvendt i disse syv sager, hvor en ansøgning om familiesammenføring slet ikke bliver behandlet, så nært forbundet med de rettigheder, som unionsborgere tildeles i henhold til artikel 20 TEUF (sammenholdt med chartrets artikel 7 og 24), at den er omfattet af EU-retten anvendelsesområde?

43. Den forelæggende ret har specifikt ønsket oplyst, om tilbagesendelsesdirektivet finder anvendelse i denne sammenhæng. Selv om direktivet opstiller fælles standarder og procedurer for »tilbagesendelse af tredjelandstatsborgere med ulovligt ophold«, indeholder det ikke nødvendigvis en procedure, der er tilknyttet, og som svarer til den behandling, der skal gennemføres i sager, hvor en tredjelandstatsborger ansøger om familiesammenføring (som det er tilfældet i hovedsagen).

44. Den forelæggende ret har formuleret sine spørgsmål under henvisning til et indrejseforbud ledsaget af en afgørelse om *udsendelse*. Det fremgår af forelæggelseskendelsen, at indrejseforbuddene blev udstedt i medfør af foranstaltninger, der skulle gennemføre tilbagesendelsesdirektivet i national ret. Direktivet sonderer mellem en »afgørelse om tilbagesendelse« [artikel 3, nr. 4)] og en afgørelse om »udsendelse« [artikel 3, nr. 5)]<sup>41</sup>. Det følger af definitionen af et »indrejseforbud« [artikel 3, nr. 6)], at sådanne forbud ledsager en afgørelse om tilbagesendelse, ikke om udsendelse<sup>42</sup>. I hver af de syv omtvistede sager har den nationale forvaltning vedtaget en afgørelse om, at den pågældende tredjelandstatsborger skal udsendes fra Belgien. Jeg forstår disse afgørelser som ligestillede med tilbagesendelsesafgørelser hvad angår direktiv 2008/115. Den forelæggende ret har ikke angivet, at der blev truffet foranstaltninger til at fuldbyrde en tilbagesendelsesafgørelse i nogen bestemt sag, eller at der blev truffet en afgørelse om udsendelse.

### *Det første, det andet og det tredje spørgsmål*

45. Den forelæggende ret har med det første spørgsmål i det væsentlige ønsket oplyst, hvorvidt EU-retten – når tredjelandstatsborgere, der er omfattet af et indrejseforbud (i henhold til tilbagesendelsesdirektivet), ansøger om at slutte sig til familiemedlemmer, der er unionsborgere, i den medlemsstat, hvor disse unionsborgere har statsborgerskab, og som aldrig har gjort brug af retten til fri bevægelighed – er til hinder for en national praksis om afslag på at behandle sådanne ansøgninger,

39 – Dom af 10.10.2013, Alokpa og Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, præmis 32 og den deri nævnte retspraksis).

40 – Jf. senest domme af 13.9.2016, Rendón Marín (C-165/14, EU:C:2016:675, præmis 74), og CS (C-304/14, EU:C:2016:674, præmis 29).

41 – Dom af 26.7.2017, Ouhrani (C-225/16, EU:C:2017:590, præmis 47).

42 – Jf. punkt 10, 12 og 14 ovenfor. Tilbagesendelsesafgørelser ledsages ikke nødvendigvis altid af et indrejseforbud. Artikel 6, stk. 6, giver medlemsstaterne mulighed samtidigt for at træffe en afgørelse om tilbagesendelse og et indrejseforbud, men det fremgår klart af direktivets generelle opbygning, at der er tale om to særskilte afgørelser. En tilbagesendelsesafgørelse følger af det forhold, at det oprindelige ophold var ulovligt, mens et indrejseforbud finder anvendelse på ethvert efterfølgende ophold, som så bliver ulovligt. Jf. tilbagesendelsesdirektivets artikel 11, stk. 1, og endvidere dom af 26.7.2017, Ouhrani (C-225/16, EU:C:2017:590, præmis 50).



navnlig hvor de kompetente myndigheder ikke undersøger, om omstændighederne er omfattet af begrebet »meget særlige situationer«<sup>43</sup>, som Domstolens praksis har identificeret i henhold til artikel 20 TEUF. Der er også blevet stillet fem detaljerede delspørgsmål vedrørende de faktorer, der skal tages hensyn til ved bedømmelsen af, om der foreligger et afhængighedsforhold<sup>44</sup>.

46. Kort sagt ønskes med det andet spørgsmål fastslået, om tilbagesendelsesdirektivets artikel 5 er til hinder for den omtvistede administrative praksis i sager, som ikke er omfattet af anvendelsesområdet for artikel 20 TEUF. Med det tredje spørgsmål ønskes oplyst, om en sådan administrativ praksis under omstændigheder, hvor en tredjelandsstatsborger allerede er omfattet af et indrejseforbud, er udelukket, hvis en afgørelse om udsendelse træffes uden behørigt hensyn til familielivet og barnets tarv (som anført i en efterfølgende ansøgning om familiesammenføring). De tre spørgsmål er nært forbundne, og de problemstillinger, der skal bedømmes, er tæt sammenvævede, hvorfor jeg vil behandle dem samlet.

*National praksis, hvorefter ansøgninger om familiesammenføring ikke behandles, og artikel 20 TEUF*

47. Den omtvistede administrative praksis fungerer på følgende måde. Når en tredjelandsstatsborger, der er omfattet af et gyldigt indrejseforbud på mindst tre år, som er blevet endeligt, efterfølgende indgiver en ansøgning fra belgisk område om opholdstilladelse som familiesammenført med en unionsborger, behandler de kompetente myndigheder ikke hans ansøgning. Der er intet spillerum i konkrete sager for at tage hensyn til familielivet, barnets tarv, hvis relevant, eller det forhold, at det belgiske familiemedlem har unionsborgerskab.

48. Den belgiske regering har gjort gældende, at denne administrative praksis er omfattet af den brede skønsmargen, som medlemsstaterne er tildelt, og svaret på det første spørgsmål bør derfor være »nej«. Kommissionen og de sagsøgere, der har indgivet indlæg i disse retsforhandlinger, er uenige med Belgien. Grækenland er af den opfattelse, at ansøgningerne i hovedsagen er omfattet af anvendelsesområdet for artikel 20 TEUF, med forbehold for en bedømmelse af sagens omstændigheder.

49. Jeg forkaster også den belgiske regerings anbringender.

50. For det første forekommer det mig, at den administrative praksis er så nært forbundet med unionsborgerens ret til at færdes og opholde sig inden for medlemsstaternes område, at den har en iboende forbindelse med de rettigheder, der er sikret ved artikel 20 TEUF. Virkningen af en sådan praksis er, at en overvejelse af, om tredjelandsstatsborgeren og den pågældende unionsborger i en individuel sag er omfattet af begrebet »meget særlige situationer«, som kan pålægge medlemsstaten at gennemføre borgerens rettigheder inden for Unionens område, automatisk udelukkes. Efter min opfattelse risikerer denne situation at underminere den effektive udnyttelse af indholdet af de rettigheder, der udspringer af statussen som unionsborger.

51. Den forelæggende ret har henvist til, at de pågældende tredjelandsstatsborgere i henhold til nationale regler i princippet helt skal forlade Belgien og medlemsstaternes område. Mens et indrejseforbud er i kraft, kan der ikke indgives en ansøgning om opholdstilladelse fra belgisk område. Enhver anmodning om at ophæve eller suspendere indrejseforbuddene kan kun indgives fra uden for Belgien og kræver skriftligt bevis for, at ansøgeren har forladt medlemsstaten.

43 – Dom af 10.5.2017, Chavez-Vilchez m.fl. (C-133/15, EU:C:2017:354, præmis 63).

44 – Jf. punkt 60 nedenfor.



52. På denne baggrund kan en praksis, hvorefter ansøgninger om familiesammenføring slet ikke behandles, potentielt have drastiske følger for den pågældende unionsborger, når der er et afhængighedsforhold, som er omfattet af begrebet »meget særlige situationer«, der er henvist til ovenfor<sup>45</sup>. Dette synspunkt underbygges af den forelæggende rets bemærkning om, at når der er et afhængighedsforhold mellem det familiemedlem, der er unionsborger, og tredjelandsstatsborgeren, kan den belgiske statsborger blive tvunget til at forlade Unionens område med henblik på at ledsage det pågældende familiemedlem. Dette fører til, at den pågældende unionsborger fratages den effektive udnyttelse af sine rettigheder som borger i Den Europæiske Union.

53. For det andet, og for så vidt som den af den forelæggende ret beskrevne administrative praksis er omfattet af EU-retten anvendelsesområde, skal der tages hensyn til chartrets artikel 7 og 24<sup>46</sup>. Automatismen i den omtvistede nationale praksis betyder, at der ikke er mulighed for i den individuelle sag at fastslå, om unionsborgerens rettigheder, der er fastsat i disse bestemmelser, sikres<sup>47</sup>.

54. Selv om det for det tredje er korrekt, at medlemsstaterne har en skønsmargin til i deres interne retsordener at fastsætte de processuelle regler for sagsanlæg til sikring af beskyttelsen af de rettigheder, som borgerne udleder af EU-retten, må disse regler dog ikke gøre det umuligt eller uforholdsmæssigt vanskeligt i praksis at udøve de rettigheder, der tillægges unionsborgere ved artikel 20 TEUF<sup>48</sup>.

55. Når der består et afhængighedsforhold med den pågældende tredjelandsstatsborger, er en national praksis som den i forelæggelseskendelsen beskrevne, der finder automatisk anvendelse uden mulighed for undtagelser, tilbøjelig til negativt at påvirke unionsborgerens rettigheder til ophold, ikke blot i den medlemsstat, hvor han har statsborgerskab, men på Unionens område som helhed<sup>49</sup>.

56. Endelig skaber den af den forelæggende ret beskrevne praksis en potentiel anomali. Proceduren for indgivelse og behandling af ansøgninger om familiesammenføring i henhold til direktiv 2003/86 er ikke identisk med de nationale procedurer i de omtvistede sager. Når dette er sagt, så sikres en referenceperson, der er tredjelandsstatsborger, og som har lovligt ophold i Den Europæiske Union, en strengere undersøgelse af hans ansøgning om familiesammenføring i henhold til direktivet end unionsborgere som de i de syv omhandlede sager.

57. Artikel 5 i direktiv 2003/86 omhandler ansøgning og behandling af ansøgninger om familiesammenføring. I modsætning til den af den forelæggende ret beskrevne administrative praksis betyder de forpligtelser, som medlemsstaterne har i henhold til direktivet, til at behandle ansøgninger om familiesammenføring, at de kompetente myndigheder ikke automatisk kan afvise at behandle ansøgninger i henhold til direktivet, når tredjelandsstatsborgerens familiemedlem allerede er i den pågældende medlemsstat<sup>50</sup>. Proceduren for indgivelse og behandling af ansøgninger i henhold til direktiv 2003/86 forekommer at stille den referenceperson, der er tredjelandsstatsborger (i den i direktivet omhandlede forstand) mere gunstigt end en unionsborger i en situation som den i forelæggelseskendelsen omhandlede, hvis rettigheder er knæsat i artikel 20 TEUF.

58. Jeg er derfor af den opfattelse, at svaret på den principielle problemstilling, som den forelæggende ret har rejst i det første spørgsmål, er, at den omtvistede administrative praksis, sammenholdt med chartrets artikel 7 og 24, er uforenelig med artikel 20 TEUF.

45 – Jf. punkt 40 og 41.

46 – Chartrets artikel 51, stk. 1; jf. videre dom af 8.11.2012, Iida (C-40/11, EU:C:2012:691, præmis 78).

47 – Jf. punkt 2 og 3 ovenfor.

48 – Jf. analogt dom af 29.4.2004, Orfanopoulos og Oliveri (C-482/01 og C-493/01, EU:C:2004:262, præmis 80).

49 – Jf. endvidere punkt 33 ovenfor.

50 – I medfør af artikel 5, stk. 3, er *hovedreglen*, at ansøgninger indgives og behandles, mens familiemedlemmerne opholder sig uden for den medlemsstat, på hvis område referencepersonen har ophold. »Som en undtagelse kan en medlemsstat dog på visse betingelser acceptere, at en ansøgning indgives, når familiemedlemmerne allerede befinder sig på dens område.«

59. Hvis Domstolen i modsætning til min opfattelse ikke måtte anse den omtvistede administrative praksis for omfattet af anvendelsesområdet for artikel 20 TEUF, vil de pågældende personers grundlæggende rettigheder ikke nødvendigvis være ubeskyttede. Den nationale ret skal i så fald overveje, om praksis er forenelig med EMRK's artikel 8<sup>51</sup>. I denne sammenhæng skal proportionalitetsprincippet overholdes<sup>52</sup>. Det er dermed tvivlsomt, om en administrativ praksis, der automatisk anvendes til at afvise ansøgninger om opholdstilladelse som familiesammenført uden realitetsbehandling, kan siges at tage hensyn til de faktorer, der skal bedømmes ved fastlæggelsen af, om retten til familieliv er sikret<sup>53</sup>.

#### *Afhængighedsforholdet i henhold til artikel 20 TEUF*

60. De følgende detaljerede delspørgsmål er stillet med henblik på at fastslå de faktorer, der skal tages i betragtning ved enhver bedømmelse af afhængighedsforholdet i henhold til artikel 20 TEUF, sammenholdt med chartrets artikel 7<sup>54</sup>. Hvilke relevante faktorer skal tages i betragtning i forhold til familieliv og mindreårige børn [det første spørgsmål, litra a) og b)]? Er de følgende faktorer relevante for bedømmelsen: om der er risiko for misbrug af proceduren, nemlig om familielivet opstod, da tredjelandstatsborgeren allerede var omfattet af et indrejseforbud; hvilke midler, der blev anvendt for at anfægte indrejseforbuddet, inden det blev endeligt; og om det pågældende forbud blev pålagt af hensyn til den offentlige orden eller på grund af ulovligt ophold [det første spørgsmål, litra c), d) og e)]?

61. Chartrets artikel 7 skal forstås i sammenhæng med EMRK's artikel 8<sup>55</sup>. Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (herefter »Menneskerettighedsdomstolen«) har udtalt, at hovedformålet med artikel 8 er at beskytte den pågældende person mod offentlige myndigheders vilkårlige handling, selv om bestemmelsen ikke pålægger en stat en general pligt til at tillade familiesammenføring<sup>56</sup>. Bedømmelsen af formålet med EMRK's artikel 8 omfatter en afvejning af den pågældende persons og statens konkurrerende interesser. Det er nødvendigt at overveje følgerne af det opbrud af familieenheden, det vil medføre, hvis det familiemedlem, der er tredjelandstatsborger, udvises. Der skal herved tages hensyn til det tidsrum, hvor den pågældende stat har tolereret personens tilstedeværelse på sit område: om ægtefæller (eller samboende) har en fælles baggrund, om tredjelandstatsborgeren har ansvaret for den daglige pleje af børn, de økonomiske forpligtelser og de følelsesmæssige bånd inden for familien<sup>57</sup>.

62. På den anden side har Domstolen allerede udtalt, at den omstændighed alene, at det for en statsborger i en medlemsstat af økonomiske årsager eller for at bevare familieenheden på Unionens område måtte forekomme ønskværdigt, at medlemmer af hans familie, som ikke er statsborgere i en medlemsstat, kan opholde sig med ham på Unionens område, ikke i sig selv er tilstrækkelig til, at det må antages, at unionsborgeren nødsages til at forlade Unionens område, hvis en sådan ret ikke meddeles<sup>58</sup>.

51 – Alle medlemsstater er kontraherende parter i EMRK, som i artikel 8 fastsætter retten til respekt for privatliv og familieliv. Bestemmelsen vil være relevant for alle aspekter i de syv sager, som måtte anses for at falde uden for EU-rettens anvendelsesområde. Jf. dom af 25.7.2008, Metock m.fl. (C-127/08, EU:C:2008:449, præmis 79).

52 – Jf. f.eks. Menneskerettighedsdomstolen, 3.11.2011, Arvelo Aponte mod Nederlandene (CE:ECHR:2011:1103JUD002877005, §§ 57 og 58).

53 – Jf. analogt dom af 29.4.2004, Orfanopoulos og Oliveri (C-482/01 og C-493/01, EU:C:2004:262, præmis 99).

54 – Jf. punkt 45 ovenfor.

55 – Forklaringen til chartrets artikel 7 anfører, at de heri garanterede rettigheder svarer til de rettigheder, der er fastsat i EMRK's artikel 8, som bestemmer, at enhver har ret til bl.a. respekt for sit privatliv og familieliv (artikel 8, stk. 1). Ingen offentlig myndighed må gøre indgreb i udøvelsen af denne ret, »medmindre det sker i overensstemmelse med loven og er nødvendigt i et demokratisk samfund af hensyn til den nationale sikkerhed, den offentlige tryghed eller landets økonomiske velfærd, for at forebygge uro eller forbrydelse, for at beskytte sundheden eller sædeligheden eller for at beskytte andres rettigheder og friheder« (artikel 8, stk. 2).

56 – Menneskerettighedsdomstolen, 3.10.2014, Jeunesse mod Nederlandene [GC] (CE:ECHR:2014:1003JUD001273810, §§ 106-109).

57 – Menneskerettighedsdomstolen, 3.10.2014, Jeunesse mod Nederlandene [GC] (CE:ECHR:2014:1003JUD001273810, §§ 115-121).

58 – Dom af 15.11.2011, Dereci m.fl. (C-256/11, EU:C:2011:734, præmis 68).

63. Der er ingen rettighed i EMRK, der svarer til chartrets artikel 24. Selv om chartret ikke definerer ordet »barn«, forekommer det at være ubestridt, at R.I.s, M.J.s, N.N.N.s og O.I.O.s afkom er børn i denne bestemmelses forstand. Det skal vurderes, om opretholdelsen af forholdet med forælderen bedst tilgodeser hvert barns tarv. Et barns status som unionsborger og den ret til ophold, der følger heraf, garanterer ikke i sig selv hans forældre opholdsret. Relevante faktorer omfatter, hvem der har forældreret over barnet, og om barnets retlige, økonomiske eller følelsesmæssige forsørgelse påhviler den forælder, der er tredjelandstatsborger<sup>59</sup>.

64. Som svar på den forelæggende rets spørgsmål om, hvorvidt Domstolens praksis vedrørende direktiv 2004/38 bør finde anvendelse, forekommer det mig, at det – idet situationer, som er omfattet af direktivets anvendelsesområde, også ligger inden for EU-rettens område – kan være muligt at udlede visse principper, navnlig principper vedrørende chartrets anvendelse, der kan finde analog anvendelse. De specifikke kriterier, der i henhold til direktivet tages i betragtning, kan imidlertid ikke overføres på en bedømmelse i henhold til artikel 20 TEUF. De betingelser, der finder anvendelse, når en unionsborger ønsker at opnå opholdsret i en anden medlemsstat i et tidsrum på mere end tre måneder, i medfør af artikel 7, stk. 1, i direktiv 2004/38, og den afledte opholdsret, der kan udstrækkes til familiemedlemmer, der er tredjelandstatsborgere, til denne unionsborger i medfør af direktivets artikel 7, stk. 2, er ikke direkte relevante for en bedømmelse hvad angår artikel 20 TEUF<sup>60</sup>.

65. Efter min opfattelse er spørgsmålet, om familielivet opstod på et tidspunkt, hvor tredjelandstatsborgeren allerede var omfattet af et indrejseforbud, ikke automatisk et relevant forhold. Det er naturligvis korrekt, at EU-rettens anvendelsesområde ikke kan udstrækkes til at omfatte misbrug. Det er imidlertid også korrekt, at der i forbindelse med den vurdering, der skal foretages i henhold til artikel 20 TEUF, ikke er plads til en *generel* formodning om misbrug, når en familieforbindelse opstår på det tidspunkt, hvor en tredjelandstatsborger anses for at have ulovligt ophold. Det bør ikke *ipso facto* formodes, at den pågældende person skabte familieforbindelsen med henblik på at forblive på Unionens område. Bevis for et sådant misbrug kræver for det første et sammenfald af objektive omstændigheder, hvoraf det fremgår, at det formål, som EU-bestemmelserne forfølger, ikke er opnået, selv om betingelserne i disse bestemmelser formelt er overholdt, og for det andet et subjektivt element, der består i ønsket om at drage fordel af EU-bestemmelserne ved kunstigt at skabe de betingelser, der kræves for opnå denne fordel<sup>61</sup>. Mens det endvidere er korrekt, at Menneskerettighedsdomstolen har beskrevet den omstændighed, at den pågældende tredjelandstatsborger blev forælder i det tidsrum, hvor deres indvandrerstatus var usikker, som en »vigtig betragtning«, har Menneskerettighedsdomstolen bedømt denne faktor i forhold til andre af sagens elementer<sup>62</sup>. Det forhold at blive forældre til et barn i et sådant tidsrum med usikkerhed skal ikke nødvendigvis anses for at være et forsøg på at misbruge indvandringsbestemmelserne<sup>63</sup>.

66. Jeg har allerede givet udtryk for det synspunkt, at udstedelsen af en tilbagesendelsesafgørelse ledsaget af et indrejseforbud ikke bør spille en rolle ved bedømmelsen af, om der er »meget særlige situationer«, som giver anledning til et afhængighedsforhold i henhold til artikel 20 TEUF<sup>64</sup>. Det er derfor ufornuddent at overveje, om en tredjelandstatsborger har iværksat appel af eller ansøgt om efterprøvelse af en sådan foranstaltning. Det er i denne sammenhæng ligeledes ufornuddent at undersøge, om indrejseforbuddet blev pålagt af hensyn til den offentlige orden eller udelukkende på

59 – Dom af 10.5.2017, Chavez-Vilchez m.fl. (C-133/15, EU:C:2017:354, præmis 68-70).

60 – Domstolen henviste i dom af 10.7.2014, Ogierakhi (C-244/13, EU:C:2014:2068), navnlig til artikel 7, stk. 2, og artikel 16, stk. 1, i direktiv 2004/38. Den sidstnævnte bestemmelse giver unionsborgere, der lovligt har haft ophold fem år i træk i værtsmedlemsstaten, ret til tidsbegrænset ophold på dens område. I medfør af direktivets artikel 16, stk. 2, har familiemedlemmer, der ikke er statsborgere i en medlemsstat, men som i fem år i træk lovligt har boet sammen med unionsborgeren, også ret til tidsbegrænset ophold. Jf. også dom af 16.7.2015, Singh m.fl. (C-218/14, EU:C:2015:476, præmis 56-59), og punkt 6 ovenfor.

61 – Dom af 12.3.2014, O. og B. (C-456/12, EU:C:2014:135, præmis 58 og den deri nævnte retspraksis).

62 – Jf. punkt 61 ovenfor.

63 – Jf. f.eks. Menneskerettighedsdomstolen, 3.11.2011, Arvelo Aponte mod Nederlandene (CE:ECHR:2011:1103JUD002877005, § 60).

64 – Jf. punkt 40 ovenfor.

grund af et ulovligt ophold. Hvad angår det sidstnævnte punkt skal det bemærkes, at i henhold til tilbagesendelsesdirektivet findes indrejseforbud ikke uafhængigt af tilbagesendelsesafgørelsen<sup>65</sup>. Hensynet til den offentlige orden kan dermed kun påberåbes i forhold til den sidstnævnte. Der er intet grundlag for at udstede et indrejseforbud udelukkende ud fra et sådant hensyn<sup>66</sup>.

67. Hvis en bedømmelse af de faktiske omstændigheder i en bestemt sag derimod godtgør, at sagen ikke er omfattet af begrebet »meget særlige situationer«, er en sådan sag ikke omfattet af EU-rettens område for så vidt angår de pågældende unionsborgeres rettigheder. Under disse omstændigheder vil de kompetente myndigheder ikke desto mindre have pligt til at foretage en vurdering på grundlag af EMRK's artikel 8, idet alle medlemsstaterne er kontraherende stater i konventionen<sup>67</sup>.

### *Tilbagesendelsesdirektivet*

68. Den forelæggende ret ønsker ligeledes afklaret, om tilbagesendelsesdirektivets artikel 5, sammenholdt med chartrets artikel 7 og 24, er til hinder for den omtvistede administrative praksis, for så vidt som disse syv sager ikke er omfattet af anvendelsesområdet for artikel 20 TEUF (det andet spørgsmål).

69. Belgien har gjort gældende, at den af den forelæggende ret i forelæggelseskendelsen beskrevne administrative praksis er i overensstemmelse med tilbagesendelsesdirektivet. En sådan praksis søger at sikre, at tilbagesendelsesafgørelser reelt er endelige og ikke genåbnes ad en »bagdørsmekanisme«, som giver tredjelandstatsborgere, der er omfattet af et gyldigt indrejseforbud, mulighed for at fremsætte krav om familiesammenføring. Det vil være uforeneligt med en effektiv udsendelsespolitik, og det vil være til skade for andre tredjelandstatsborgere, som overholder tilbagesendelsesafgørelser.

70. Jeg er uenig i Belgiens analyse.

71. Unionsborgeres ret til at færdes og tage ophold inden for Den Europæiske Unions område er ikke reguleret af tilbagesendelsesdirektivet. Direktivet indfører regler, der finder anvendelse på tredjelandstatsborgere, som ikke opfylder eller ikke længere opfylder betingelserne for indrejse, ophold eller bopæl i en medlemsstat<sup>68</sup>. I princippet er tilbagesendelsesdirektivet uden betydning for, om en tredjelandstatsborger drager fordel af afledte rettigheder i henhold til artikel 20 TEUF til at bo sammen med en unionsborger på en medlemsstats område. Bedømmelsen foretages gennem en prisme af rettigheder, som unionsborgeren har, hvilket forhold tilbagesendelsesdirektivet ikke er udarbejdet til at regulere. Tilbagesendelsesdirektivet er endnu mindre grundlag for en national politik, hvorefter det automatisk afslås at behandle anmodninger om familiesammenføring.

72. Den bedømmelse, der foretages hvad angår tilbagesendelsesdirektivets artikel 5, er ikke nødvendigvis den samme som den, der kræves ved afgørelsen af en ansøgning om familiesammenføring, der støttes på artikel 20 TEUF. Tilbagesendelsesdirektivets artikel 5 henviser til behovet for at tage hensyn til barnets tarv og familielivet, når direktivet gennemføres<sup>69</sup>. Inden for rammerne af tilbagesendelsesdirektivet er uledsagede mindreårige børn anerkendt som en særligt sårbar gruppe, når de skal tilbagesendes til deres oprindelsesstat<sup>70</sup>. Barnets tarv bør derfor tages i

65 – Jf. tilbagesendelsesdirektivets artikel 11, stk. 1, og punkt 44 sammen med fodnote 42 ovenfor.

66 – Et indrejseforbud kan overstige fem år, hvis tredjelandstatsborgeren udgør en alvorlig trussel bl.a. mod den offentlige orden (artikel 11, stk. 2).

67 – Dom af 15.11.2011, Dereci m.fl. (C-256/11, EU:C:2011:734, præmis 72 og 73), og af 8.5.2013, Ymeraga m.fl. (C-87/12, EU:C:2013:291, præmis 44).

68 – Jf. femte og sjette betragtning til tilbagesendelsesdirektivet.

69 – Jf. 22. betragtning til tilbagesendelsesdirektivet.

70 – Jf. tilbagesendelsesdirektivets artikel 3, nr. 9). Jf. videre tilbagesendelsesdirektivets artikel 5 og dom af 11.12.2014, Boudjlida (C-249/13, EU:C:2014:2431, præmis 49 og 50).



betragtning under sådanne omstændigheder, og deres tilbagesendelse bør kun pålægges efter en vurdering af barnets tarv<sup>71</sup>. Med hensyn til familieliv angiver ordningen i direktivet, at medlemsstaterne bør overveje dette element, når de foretager en konkret vurdering af den pågældende persons omstændigheder<sup>72</sup>.

73. Om de kompetente myndigheder har taget hensyn til barnets tarv og familielivet i overensstemmelse med tilbagesendelsesdirektivets artikel 5, litra a) og b), dækker imidlertid ikke nødvendigvis de faktorer, der skal tages i betragtning i en ansøgning om familiesammenføring<sup>73</sup>. Da indrejseforbuddene blev pålagt i de omtvistede sager, kunne der endvidere ikke være foretaget en sådan bedømmelse, fordi ansøgningerne om familiesammenføring ligger før tilbagesendelsesafgørelserne og de ledsagende indrejseforbud.

74. Den forelæggende ret ønsker også vejledning om, hvorvidt den omtvistede administrative praksis er forenelig med EU-retten i tilfælde, hvor der vedtages en udsendelsesafgørelse (det tredje spørgsmål). Der er i redegørelsen imidlertid ingen angivelse for de faktiske omstændigheder i forelæggelseskendelsen af, at en sådan afgørelse [i den i tilbagesendelsesdirektivets artikel 3, nr. 5), omhandlede forstand] blev vedtaget for nogen af sagsøgerne. Det forekommer derfor ufornuddent at besvare spørgsmålet. Jeg tilføjer for god ordens skyld, at på grund af den forvirring, som skyldes anvendelsen af »tilbagesendelsesafgørelse« som synonym for »udsendelsesafgørelse«, kan det være, at den forelæggende ret har hentydet til det forhold, at i alle sagerne, bortset fra R.I.s, er den pågældende tredjelandsstatsborger omfattet af mere end en tilbagesendelsesafgørelse. Medlemsstaterne har ved gennemførelsen af tilbagesendelsesdirektivet pligt til at tage hensyn til artikel 5<sup>74</sup>. Der findes ingen undtagelse til disse forpligtelser i tilfælde, hvor en person er omfattet af efterfølgende tilbagesendelsesafgørelser. Det er dermed nødvendigt at tage hensyn til forpligtelserne i artikel 5, litra a) og b), i forhold til sådanne afgørelser.

75. Uanset at ansøgninger om familiesammenføring og tilbagesendelsesafgørelser er særskilte procedurer, kan det være korrekt, at der er et vist overlap mellem de problemstillinger, der opstår. Det følger imidlertid ikke heraf, at den sidstnævnte er en »appel« eller en mekanisme, der åbner tilbagesendelsesproceduren på ny. Det kriterium, der skal opfyldes vedrørende »meget særlige situationer« for, at en tredjelandsstatsborger kan have en afledt opholdsret på grundlag af artikel 20 TEUF, er strengt. På baggrund af disse omstændigheder kan jeg ikke godtage, at den blotte behandling af sådanne ansøgninger underminerer de i tilbagesendelsesdirektivet fastlagte procedurer.

### *De omtvistede sager*

76. Hvis Domstolen er enig med mig i, at de syv sager er omfattet af anvendelsesområdet for artikel 20 TEUF, og at reglerne i tilbagesendelsesdirektivet ikke bør være en del af realitetsbedømmelsen, skal de kompetente myndigheder i hver af disse sager afgøre, om der faktisk er et afhængighedsforhold mellem unionsborgeren og det familiemedlem, der er tredjelandsstatsborger<sup>75</sup>. Bedømmelsen for hver sagsøger skal foretages under behørig hensyntagen til chartrets artikel 7 og 24.

71 – Jf. tilbagesendelsesdirektivets artikel 10 og sjette betragtning hertil. Jf. videre dom af 5.11.2014, Mukarubega (C-166/13, EU:C:2014:2336, præmis 62).

72 – Dette bekræftes af bestemmelserne om undtagelsen til hovedreglen, hvorefter medlemsstaterne skal udstede tilbagesendelsesafgørelser til tredjelandsstatsborgere, der opholder sig ulovligt på deres område, således som det fremgår af artikel 6, stk. 4. Jf. videre bestemmelserne om frivillig udrejse i artikel 7, stk. 2, og de processuelle garantier i tilbagesendelsesdirektivets kapitel III.

73 – Jf. punkt 61-63 ovenfor.

74 – Tilbagesendelsesdirektivet tager naturligvis hensyn til de grundlæggende rettigheder, jf. 24. betragtning hertil.

75 – Jf. analogt dom af 10.5.2017, Chavez-Vilchez m.fl. (C-133/15, EU:C:2017:354, præmis 70).



77. Hvad angår R.I., M.J., N.N.N. og O.I.O., der alle er forældre til en unionsborger, som er et mindreårigt barn, er det relevant bl.a. at tage hensyn til, at barnet har en forælder, der er unionsborger, og at fortsætte med at undersøge, hvilken forælder der har forældremyndigheden (eller om begge har det), og om barnet er retligt, økonomisk og følelsesmæssigt afhængigt af den forælder, der er tredjelandstatsborger<sup>76</sup>.

78. O.I.O.s retsstilling er særlig, for så vidt som den forelæggende ret i forelæggelseskendelsen har anført, at hans barns belgiske moder har eneforældremyndigheden, at hun ikke er økonomisk afhængig af ham, og at hans kontakt med datteren er suspenderet i henhold til en retskendelse. Disse oplysninger angiver, at han måske ikke kan anses for barnets hoved- eller primære omsorgsperson, og at der måske ikke er et afhængighedsforhold.

79. Hvad angår K.A. og M.Z., som er en belgisk faders voksne børn, bør de kompetente myndigheder tage hensyn til, at et ønske om at genforene familien i Belgien ikke i sig selv er tilstrækkeligt<sup>77</sup>. Ved afgørelse af, om der er et afhængighedsforhold, er det forhold, at unionsborgeren støtter det voksne barn, der er tredjelandstatsborger (jf. M.Z.s tilfælde), ikke relevant. Domstolen har snarere udtalt, at »det er afhængighedsforholdet mellem den [...] unionsborger og tredjelandstatsborgeren, som er blevet nægtet ret til ophold, der kan tænkes at bringe den effektive virkning af unionsborgerskabet i fare, når det er denne afhængighed, som resulterer i, at unionsborgeren reelt nødsages til at forlade ikke blot den medlemsstats område, hvor vedkommende er statsborger, men også Unionens område som helhed som følge af et sådant afslag«<sup>78</sup>. Hvad angår de voksne børn til en forælder, der er unionsborger, kan et eksempel på sådanne omstændigheder være, når en ældre eller svagelig forælder er afhængig af, at hans voksne barn, der er tredjelandstatsborger, er til stede, og vil være nødt til at forlade Den Europæiske Union, hvis barnet udvises fra den pågældende medlemsstat.

80. Ligeledes bør der foretages en vurdering, der tager dette væsentlige element i betragtning, i forhold til B.A. Det forhold, at han og samleveren ikke er blodsbeslægtede, forekommer mig ikke at være en relevant faktor, eftersom han anses for et familiemedlem i henhold til national ret<sup>79</sup>.

81. Jeg konkluderer derfor, at EU-retten, navnlig artikel 20 TEUF, sammenholdt med chartrets artikel 7 og 24, er til hinder for en national praksis, hvorved en medlemsstats kompetente myndigheder automatisk afslår at behandle ansøgninger om ophold på deres område indgivet af en tredjelandstatsborger, der er omfattet af en tilbagesendelsesafgørelse og et ledsagende indrejseforbud, med henblik på at slutte sig til et familiemedlem, der er unionsborger, og som har bopæl i den medlemsstat, hvor han er statsborger, og som aldrig har gjort brug af sin ret til fri bevægelighed. Tilbagesendelsesdirektivet giver ikke hjemmel for en sådan praksis. Der skal snarere foretages en bedømmelse af det omtvistede tilfældes individuelle omstændigheder, inden de nationale myndigheder træffer en afgørelse vedrørende ansøgningen om familiesammenføring.

76 – Tredjelandstatsborgerens forældreforhold til sit barn, der er unionsborger, er ikke i sig selv tilstrækkeligt, jf. dom af 6.12.2012, O m.fl. (C-356/11 og C-357/11, EU:C:2012:776, præmis 50-52). Jf. også dom af 10.5.2017, Chavez-Vilchez m.fl. (C-133/15, EU:C:2017:354, præmis 71).

77 – Dom af 8.5.2013, Ymeraga m.fl. (C-87/12, EU:C:2013:291, præmis 39).

78 – Dom af 10.5.2017, Chavez-Vilchez m.fl. (C-133/15, EU:C:2017:354, præmis 69).

79 – Dom af 6.12.2012, O m.fl. (C-356/11 og C-357/11, EU:C:2012:776, præmis 55).

### *Det fjerde spørgsmål*

82. Den forelæggende ret ønsker afklaring af fortolkningen af tilbagesendelsesdirektivets artikel 11, stk. 3, vedrørende ophævelse eller suspension af et indrejseforbud. Der er stillet fire specifikke spørgsmål. De omfatter forhold, såsom fortolkningen af artikel 11, stk. 3, tredje og fjerde led<sup>80</sup>, og om de omtvistede nationale bestemmelser, navnlig bestemmelserne vedrørende ophævelse og suspension af et indrejseforbud, er forenelige med EU-retten<sup>81</sup>.

83. Jeg vil begynde med nogle generelle kommentarer vedrørende indrejseforbud, der er kernen i det fjerde spørgsmål. I henhold til nationale regler finder et indrejseforbud anvendelse fra forkyndelsesdatoen snarere end fra den dato, hvor den pågældende tredjelandstatsborger forlader belgisk område. Domstolen har imidlertid udtalt, at sådanne forbud har til hensigt at supplere en afgørelse om tilbagesendelse<sup>82</sup>. Den har også fundet, at perioden for indrejseforbuddet først begynder at løbe fra den dato, hvor den pågældende faktisk har forladt Unionens område<sup>83</sup>. Den pågældende tredjelandstatsborgers ulovlige ophold reguleres snarere af tilbagesendelsesafgørelsen end af indrejseforbuddet. De nationale regler, der er beskrevet i forelæggelseskendelsen, forekommer ikke at afspejle tilbagesendelsesdirektivets ordlyd, forbud eller ordning i denne henseende.

84. Dernæst følger det af mit synspunkt, hvorefter artikel 20 TEUF er til hinder for den omtvistede administrative praksis, at jeg er af den opfattelse, at reglerne om indrejseforbud ikke er relevante for den bedømmelse, der skal foretages i henhold til denne bestemmelse, idet der skal ske en realitetsbehandling af ansøgningerne om familiesammenføring. Hvis de kompetente myndigheder i en bestemt sag måtte finde, at en sådan ansøgning skal tages til følge, følger det dermed heraf, at ansøgeren skal have lovlig bopæl på det nationale område, og i medfør af tilbagesendelsesdirektivets artikel 2, stk. 1, at direktivet ikke længere kan finde anvendelse på ham, idet hans ophold ikke længere anses for at være ulovligt i den forstand, hvori dette udtryk anvendes i direktivets artikel 3, stk. 2<sup>84</sup>.

85. Hvis myndighederne derimod vurderer, at ansøgningen ikke skal tages til følge, vil ansøgerens tilstedeværelse på det nationale område fortsat være omfattet af definitionen på et »ulovligt ophold«, og han vil være omfattet af den eksisterende tilbagesendelsesafgørelse med det ledsagende indrejseforbud. Det påhviler derefter de relevante nationale myndigheder at fuldføre afgørelsen i overensstemmelse med tilbagesendelsesdirektivet ved at træffe de nødvendige foranstaltninger, såsom en udsendelsesafgørelse i medfør af direktivets artikel 8. En sådan afgørelse er naturligvis genstand for de processuelle garantier i kapitel III.

86. Da der endnu ikke er blevet truffet en realitetsafgørelse i de omtvistede sager i hovedsagen, er det strengt taget ufornuddent at fortolke tilbagesendelsesdirektivets artikel 11, stk. 3, for at løse sagerne. Det kan tænkes, at bestemmelsen kan blive relevant på et senere tidspunkt, men det afhænger af resultatet af de kompetente myndigheders realitetsbedømmelse af hver sag. Jeg foreslår derfor, at Domstolen ikke besvarer det fjerde spørgsmål.

80 – Jf. punkt 14 ovenfor.

81 – Jf. punkt 18 og 19.

82 – Dom af 26.7.2017, Ouhrami (C-225/16, EU:C:2017:590, præmis 45 og 51).

83 – Dom af 26.7.2017, Ouhrami (C-225/16, EU:C:2017:590, præmis 53).

84 – De kompetente myndigheder, der behandler ansøgninger om familiesammenføring, og de kompetente myndigheder, der har til opgave at forvalte indvandringsbestemmelserne, er ikke nødvendigvis de samme. Ligeledes følger det ikke heraf, at en ansøgning om familiesammenføring, der tages til følge, automatisk gør en tidligere tilbagesendelsesafgørelse ugyldig eller annullerer den. Den pågældende persons status som indvandrer skal måske behandles i en særskilt administrativ procedure i overensstemmelse med de relevante nationale regler.

## Forslag til afgørelse

87. På baggrund af ovenstående betragtninger er jeg af den opfattelse, at svaret på de af Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (domstol i udlændingeretlige sager, Belgien) forelagte spørgsmål bør være som følger:

- »– EU-retten, navnlig artikel 20 TEUF, sammenholdt med artikel 7 og 24 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, er til hinder for en national praksis, hvorved en medlemsstats kompetente myndigheder automatisk afslår at behandle ansøgninger om ophold på deres område indgivet af en tredjelandstatsborger, der er omfattet af en tilbagesendelsesafgørelse og et ledsagende indrejseforbud, med henblik på at slutte sig til et familiemedlem, der er unionsborger, og som har bopæl i den medlemsstat, hvor han er statsborger, og som aldrig har gjort brug af sin ret til fri bevægelighed.
- Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2008/115/EF af 16. december 2008 om fælles standarder og procedurer i medlemsstaterne for tilbagesendelse af tredjelandstatsborgere med ulovligt ophold giver ikke hjemmel for en sådan praksis.
- I et sådant tilfælde skal der snarere foretages en bedømmelse af det omtvistede tilfældes individuelle omstændigheder, inden de nationale myndigheder træffer en afgørelse vedrørende ansøgningen om familiesammenføring.«