

СЪД НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ
TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA
SOUDNÍ DVŮR EVROPSKÉ UNIE
DEN EUROPÆISKE UNIONS DOMSTOL
GERICHTSHOF DER EUROPÄISCHEN UNION
EUROOPA LIIDU KOHUS
ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΗΣ ΕΥΡΩΠΑΪΚΗΣ ΕΝΩΣΗΣ
COURT OF JUSTICE OF THE EUROPEAN UNION
COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPÉENNE
CÚIRT BHREITHIÚNAIS AN AONTAIS EORPAIGH
SUD EUROPSKE UNĚJE
CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA



EIROPAS SAVIENĪBAS TIESA
EUROPOS SĄJUNGOS TEISINGUMO TEISMAS
AZ EURÓPAI UNIÓ BÍRÓSÁGA
IL-QORTI TAL-ĠUSTIZZJA TAL-UNJONI EWROPEA
HOF VAN JUSTITIE VAN DE EUROPESE UNIE
TRYBUNAŁ SPRAWIEDLIWOŚCI UNII EUROPEJSKIEJ
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA
CURTEA DE JUSTIȚIE A UNIUNII EUROPENE
SÚDNY DVOR EURÓPSKEJ ÚNIE
SODIŠČE EVROPSKE UNIJE
EUROOPAN UNIONIN TUOMIOISTUIN
EUROPEISKA UNIONENS DOMSTOL

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
G. PITRUZZELLA
fremsat den 14. marts 2019 ¹

Sag C-89/18

A
mod
Udlændinge- og Integrationsministeriet

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Østre Landsret (Danmark))

»Præjudiciel forelæggelse – associeringsaftalen EØF/Tyrkiet – national lovgivning, der skærper betingelserne for første indrejse på den pågældende medlemsstats område for ægtefæller til tredjelandstatsborgere, der opholder sig i medlemsstaten som arbejdstagere – familiesammenføring – krav om større tilknytning til værtsmedlemsstaten end til oprindelsestredjelandet – artikel i 13 afgørelse nr. 1/80 – standstill-klausul – ny restriktion – tvingende alment hensyn – formålet om vellykket integration – nødvendigheden og forholdsmæssigheden af den nye restriktion«

¹ – Originalsprog: fransk.

1. Det kan forekomme, at individuelle rettigheder, der er sikret ved EU-retten, kommer i potentiel konflikt med medlemsstaternes nationale identitet, som Unionen ligeledes har forpligtet sig til at respektere, således som det fremgår af artikel 4, stk. 2, TEUF. I et sådant tilfælde må Domstolen foretage en nødvendig, men vanskelig afvejning mellem disse to hensyn, der som udgangspunkt er modstridende, ved at anvende proportionalitetsprincippet. Det er denne opgave, Domstolen på ny er blevet betroet inden for rammerne af den aktuelle præjudicielle forelæggelse, som vil give den anledning til at tage stilling til, om det lovligt kan kræves, at ægtefællen til en tyrkisk arbejdstager, hvilken arbejdstager er lovligt beskæftiget på værtsmedlemsstatens arbejdsmarked, for at få opholdstilladelse med henblik på familiesammenføring med denne arbejdstager – uden at det strider imod de rettigheder, arbejdstageren nyder godt af på Unionens område – skal godtgøre, at ægteparret har større tilknytning til værtsmedlemsstaten end til oprindelsesstaten.

I. Indledning

2. Sagsøgeren i hovedsagen, A, er en i Tyrkiet født tyrkisk statsborger, som den 24. maj 1993 giftede sig med B, der ligeledes er tyrkisk statsborger. Ægteparret fik fire børn, som blev født i Tyrkiet, inden A og B blev skilt den 24. juni 1998. Den 7. januar 1999 giftede B sig med en tysk statsborger, der var bosiddende i Danmark. B fik i sin egenskab af ægtefælle til en unionsborger opholdstilladelse i Danmark med virkning fra den 6. juli 1999. I 2006 fik han tidsubegrænset opholdstilladelse i henhold til de danske bestemmelser til gennemførelse af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/38/EF om unionsborgeres 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/EØF². De fire børn af ægteskabet mellem A og B fik ligeledes opholdstilladelse i Danmark i medfør af familiesammenføringen med B.

3. B og hans ægtefælle med tysk statsborgerskab blev skilt den 25. juni 2009. B giftede sig igen med A i Danmark den 28. august 2009. Den 3. september 2009 indgav A ansøgning om opholdstilladelse i Danmark til Udlændingesservice på grundlag af sit ægteskab med B, om hvem det er ubestridt, at han er arbejdstager.

4. Den 26. maj 2010 afslog Udlændingesservice ansøgningen på grundlag af § 9, stk. 1, nr. 1, og § 7 i udlændingeloven³ i den affattelse, som var gældende på

² – EUT 2004, L 158, s. 77.

³ – Disse bestemmelser blev indføjet i udlændingeloven ved lov nr. 365 af 6.6.2002 om ændring af udlændingeloven og ægteskabsloven med flere love, som udvidede og skærpede det ved lov nr. 424 af 31.5.2000 indførte krav om tilknytning. Skærpelsen af tilknytningskravet, der blev foretaget ved lovændringen af 2002, førte bl.a. til et krav om, at ægteparrets tilknytning til Danmark er større end den, de måtte have til et andet land. I et notat fra Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration af 1.12.2005 blev det angivet, hvorledes

det tidspunkt, hvor den i hovedsagen omhandlede afgørelse blev truffet, og som havde følgende ordlyd:

»1. Der kan efter ansøgning gives opholdstilladelse til

1) en udlænding over 24 år, som samlever på fælles bopæl i ægteskab eller i fast samlivsforhold af længere varighed med en i Danmark fastboende person over 24 år, der

[...]

d) har haft tidsubegrænset opholdstilladelse her i landet i mere end de sidste 3 år,

[...]

7. Opholdstilladelse efter [...] stk. 1, nr. 1, litra b)-d), kan, medmindre ganske særlige grunde [...] taler derimod, kun gives, såfremt ægtefællernes eller samlevernes samlede tilknytning til Danmark er større end ægtefællernes eller samlevernes samlede tilknytning til et andet land.«

5. Senere forkastede ministeriet ved afgørelse af 30. september 2010 den klage, A havde indbragt over afgørelsen af 26. maj 2010, med den begrundelse, at A og B ikke opfyldte tilknytningskravet, hvorefter ægtefællernes tilknytning til Danmark skal være større end deres tilknytning til et tredjeland. Efter at have henvist til de relevante bestemmelser og til anvendelses- og bedømmelseskriterierne for denne tilknytning efterprøvede ministeriet, om ægtefællerne A og B havde større tilknytning til Danmark end til Tyrkiet, idet det foretog en afvejning af B's tilknytning til Danmark og til hans hjemland og af A's tilknytning til hendes hjemland. Da der i A's ansøgning hverken blev henvist til nogen særlig personlig grund eller nogen særlig lægelig omstændighed, som kunne begrunde, at der blev meddelt opholdstilladelse, selv om der ikke forelå nogen tilknytning til Danmark, afslog ministeriet A's ansøgning og opfordrede hende og hendes to yngste børn til at udøve og fortsætte deres familieliv i Tyrkiet.

6. Den 10. marts 2014 anlagde A sag ved Retten i Aalborg med påstand om ophævelse af denne afgørelse og om, at hendes ansøgning om familiesammenføring blev underkastet en fornyet behandling. Den 26. maj 2014 blev sagen henvist til Københavns Byret, som selv henviste den til den forelæggende ret den 14. december 2016, idet den nationale lovgivning gør det

udlændingelovens § 9, stk. 7, skulle anvendes. Kravet om stor tilknytning til Danmark blev atter skærpet ved en lovændring i 2011, hvorefter lovgiver besluttede, at 2003-affattelsen af udlændingelovens § 9, stk. 7, igen skulle være gældende. Under retsmødet for Domstolen oplyste den danske regering, at udlændingelovens § 9, stk. 7, blev ophævet i 2018 og erstattet af et integrationskrav. I den resterende del af denne bedømmelse er det 2003-versionen af udlændingelovens § 9, stk. 7, der behandles, eftersom den udgjorde den retstilstand, som var gældende på det tidspunkt, hvor den i hovedsagen omhandlede afgørelse blev truffet i 2010.

muligt for retterne i første instans at henvise sager, der rejser principielle spørgsmål, til appeldomstolene, således at disse træffer afgørelse i første instans. A har nedlagt påstand om ophævelse af afgørelsen af 30. september 2010⁴ og om, at sagen hjemvises til fornyet behandling.

7. Den forelæggende ret har anført, at artikel 13 i Associeringsrådets afgørelse nr. 1/80 af 19. september 1980 om udvikling af associeringen (herefter »afgørelse nr. 1/80«), der er knyttet til aftalen om oprettelse af en associering mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Tyrkiet, som blev undertegnet den 12. september 1963 i Ankara dels af Republikken Tyrkiet, dels af EØF's medlemsstater og Fællesskabet⁵ (herefter »associeringsaftalen EØF/Tyrkiet«), finder anvendelse, da det er ubestridt, at B er en tyrkisk arbejdstager. Artiklen forbyder medlemsstaterne at »indføre nye begrænsninger for så vidt angår vilkårene for adgang til beskæftigelse for arbejdstagere og deres familiemedlemmer, der på nævnte landes områder har opnået opholds- og arbejdstilladelse i henhold til gældende lovgivning«. Ifølge den forelæggende ret gjaldt der på det tidspunkt, hvor afgørelse nr. 1/80 trådte i kraft, ikke nogen bestemmelse, der er sammenlignelig med udlændingelovens § 9, stk. 7, og denne bestemmelse udgør derfor en ny restriktion som omhandlet i artikel 13, i afgørelse nr. 1/80.

8. Den forelæggende ret har henvist til den praksis ved Domstolen, hvorefter en ny restriktion som omhandlet i artikel 13 i afgørelse nr. 1/80 er forbudt, »medmindre den henhører under de begrænsninger, der er fastsat i denne afgørelses artikel 14, eller hvis den er begrundet i et tvingende alment hensyn og er egnet til at sikre virkeliggørelsen af det forfulgte lovlige formål og ikke går videre end, hvad der er nødvendigt for at nå formålet«⁶. Det fremgår af begrundelsen for lovforslagene af 2000 og 2002⁷, at formålet med tilknytningskravet er vellykket integration. Den forelæggende ret har bemærket, at Domstolen allerede har fastslået⁸, at et sådant formål kan udgøre et tvingende alment hensyn. Ifølge den forelæggende ret står det således i det væsentlige tilbage at afgøre, om kravet om en større tilknytning til Danmark end til

⁴ – I anmodningen om præjudiciel afgørelse henvises der ligeledes til ministeriets afgørelse af 24.8.2017, som er den afgørelse, hvorved ministeriet bekræftede Udlændingestyrelsens afslag af 1.12.2014 på A's nye ansøgning om familiesammenføring. Det fremgår imidlertid af anmodningen om præjudiciel afgørelse, at denne vedrører sagen ved den forelæggende ret, i det omfang den drejer sig om ministeriets afgørelse af 30.9.2010.

⁵ – Samling af aftaler indgået af De Europæiske Fællesskaber, bind 3, s. 541.

⁶ – Dom af 12.4.2016, Genc (C-561/14, EU:C:2016:247, præmis 51 og den deri nævnte retspraksis).

⁷ – Jf. fodnote **Error! Bookmark not defined.** i dette forslag til afgørelse.

⁸ – Henholdsvis dom af 12.4.2016, Genc (C-561/14, EU:C:2016:247), og af 29.3.2017, Tekdemir (C-652/15, EU:C:2017:239).

hjemlandet er egnet til at sikre virkeliggørelsen af det forfulgte lovlige formål og ikke går videre end, hvad der er nødvendigt for at nå det.

9. Det er på denne baggrund, at Østre Landsret har besluttet at udsætte afgørelsen og ved en forelæggelsesafgørelse, som indgik til Domstolens Justitskontor den 8. februar 2018, at stille Domstolen følgende spørgsmål:

- »1) I et tilfælde, hvor der er indført »nye restriktioner« for familiesammenføring mellem ægtefæller, der som udgangspunkt strider mod stand stillbestemmelsen i [artikel 13 i afgørelse nr. 1/80], og disse restriktioner begrundes med det af Domstolen i dommen af 12. april 2016, Genc C-561/14, (EU:C:2016:247), og dommen af 29. marts 2017, Tekdemir (C-652/15, EU:C:2017:239), anerkendte hensyn til »vellykket integration«, kan da en regel som den danske udlændingelovs § 9, stk. 7 – der blandt andet betyder, at det overordnet er en betingelse for familiesammenføring mellem en person, som er tredjelandstatsborger og har opholdstilladelse i Danmark, og dennes ægtefælle, at parrets tilknytning til Danmark er større end til Tyrkiet – anses for »begrundet i et tvingende alment hensyn, som er egnet til at sikre virkeliggørelsen af det forfulgte lovlige formål og ikke går videre end, hvad der er nødvendigt for at nå formålet«?
- 2) Såfremt spørgsmål 1 besvares bekræftende, således at et tilknytningskrav som udgangspunkt anses for egnet til at sikre integrationsformålet, kan der da, uden at dette strider mod restriktionstesten og proportionalitetskravet:
- i) anvendes en praksis, hvorefter der, når ægtefællen med opholdstilladelse i medlemsstaten (referencepersonen) først er kommet dertil som 12-13-årig eller senere, ved vurderingen af referencepersonens tilknytning til medlemsstaten lægges betydelig vægt på følgende:
- om den pågældende enten har haft et længerevarende lovligt ophold i medlemsstaten på ca. 12 år
 - eller har haft ophold og et fast arbejde i medlemsstaten, som indebærer en væsentlig grad af kontakt og kommunikation med kolleger og eventuelle kunder på medlemsstatens sprog, og som uden væsentlige afbrydelser har varet i mindst 4-5 år
 - eller har haft ophold og et fast arbejde, som ikke indebærer en væsentlig grad af kontakt og kommunikation med kolleger og kunder på medlemsstatens sprog, uden væsentlige afbrydelser i medlemsstaten i mindst 7-8 år,
- ii) anvendes en praksis, hvorefter det taler imod opfyldelse af tilknytningskravet, at referencepersonen har bevaret en væsentlig tilknytning til sit hjemland ved at tage på hyppige eller langvarige

besøg i hjemlandet, mens korterevarende ferieophold eller skoleophold ikke taler imod en tilladelse,

- iii) anvendes en praksis, hvorefter det med meget betydelig styrke taler imod opfyldelse af tilknytningskravet, at der foreligger en såkaldt »gift, skilt og gift igen«-situation?»

10. Der er i den foreliggende sag indgivet skriftlige bemærkninger af A, den danske regering og Europa-Kommissionen.

11. Under retsmødet for Domstolen, der blev afholdt den 13. december 2018, afgav den danske regering og Kommissionen mundtlige indlæg.

II. Bedømmelse

12. Med ovenstående præjudicielle spørgsmål, som det er hensigtsmæssigt at behandle samlet, ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om en national foranstaltning som den i hovedsagen omhandlede, hvorefter det er en betingelse for familiesammenføring mellem en tyrkisk arbejdstager, som opholder sig lovligt i den pågældende medlemsstat, og hans tyrkiske ægtefælle, at ægtefællernes tilknytning til Danmark er større end tilknytningen til et andet land, udgør en ny restriktion som omhandlet i artikel 13 i afgørelse nr. 1/80.

13. Indledningsvis skal det bemærkes, at den foreliggende sag ligger i forlængelse af Genc-sagen⁹. Domstolen skulle i den sag tage stilling til foreneligheden med artikel 13 i afgørelse nr. 1/80 af en anden bestemmelse i samme udlændingelov, hvorefter det var en betingelse for familiesammenføring af en tyrkisk arbejdstager, der opholdt sig lovligt i den pågældende medlemsstat, og hans mindreårige barn, at sidstnævnte havde eller kunne have en tilknytning til denne medlemsstat, som var tilstrækkelig til, at det gav grundlag for en vellykket integration, når det pågældende barn og dets anden forælder var bosiddende i hjemlandet eller et andet land, og ansøgningen om familiesammenføring var blevet indgivet inden for en frist på to år fra den dato, hvor den forælder, som var bosiddende i den pågældende medlemsstat, havde opnået tidsubegrænset opholdstilladelse. Der kan på en række punkter drages en lære af Gencdommen¹⁰, som er relevant for den foreliggende sag. Desuden fremgår det af anmodningen om præjudiciel afgørelse, at de danske myndigheder har draget konsekvenserne af denne dom for så vidt angår den specifikke bestemmelse i udlændingeloven, som var omhandlet i sagen, men at der ikke er blevet foretaget noget for så vidt angår de betingelser, der skal være opfyldt, når det er ægtefællen til en tyrkisk arbejdstager, der ansøger om familiesammenføring, navnlig med hensyn til kravet om tilknytning til Danmark. Skønt de danske myndigheder synes sikre på, at udlændingelovens § 9, stk. 7, er lovlig, selv om den udgør en ny

⁹ – Dom af 12.4.2016 (C-561/14, EU:C:2016:247).

¹⁰ – Dom af 12.4.2016 (C-561/14, EU:C:2016:247).

restriktion som omhandlet i artikel 13 i afgørelse nr. 1/80, da den er begrundet i et tvingende alment hensyn, som er egnet til at sikre virkeliggørelsen af det forfulgte formål uden at gå videre end, hvad der er nødvendigt for at nå dette, er den forelæggende ret mere i tvivl.

A. Spørgsmålet om, hvorvidt der er tale om en ny restriktion begrundet i et tvingende alment hensyn

14. Således som den forelæggende ret har påpeget, forbyder »standstill«-klausulen i artikel 13 i afgørelse nr. 1/80 generelt indførelse af enhver ny foranstaltning, som har til formål eller følge, at en tyrkisk statsborgers udøvelse af en økonomisk frihed på den omhandlede medlemsstats område underkastes betingelser, som er mere restriktive end dem, der fandt anvendelse på den pågældende, da den nævnte afgørelse trådte i kraft ¹¹.

15. Det fremgår af sagens akter, at udlændingelovens artikel 9, stk. 7, blev indført efter, at afgørelse nr. 1/80 trådte i kraft i Danmark, og at den medfører en skærpelse af indrejsebetingelserne for ægtefællen til en tyrkisk arbejdstager, som ønsker at slutte sig til denne på dansk område. Det er ligeledes ubestridt, at B er en arbejdstager i henhold til gældende lovgivning på det danske arbejdsmarked. A har ansøgt om opholdstilladelse for at slutte sig til ham. Under disse omstændigheder må det fastslås, at den omhandlede nationale bestemmelse ikke skal anvendes, hvis den nye restriktion kan påvirke B's frihed til at udøve lønnet beskæftigelse i Danmark ¹². Hvis den nationale lovgivning gør familiesammenføring vanskelig eller umulig, vil det nemlig kunne indvirke negativt på B's beslutning om at etablere sig og navnlig forblive Danmark i sin egenskab af tyrkisk arbejdstager, eftersom han i så fald kan være nødsaget til at vælge mellem sit arbejde i Danmark og sit familieliv i Tyrkiet ¹³. Den i hovedsagen omhandlede nationale lovgivning, som ved at skærpe betingelserne for, at en ægtefælle til en tyrkisk arbejdstager kan slutte sig til denne på værtsmedlemsstatens område, gør familiesammenføring vanskeligere i forhold til de betingelser, der gjaldt, da afgørelse nr. 1/80 trådte kraft på det pågældende område, og som derfor kan påvirke den nævnte arbejdstagers udøvelse af en erhvervsvirksomhed, udgør således en »ny restriktion« som omhandlet i artikel 13 i afgørelse nr. 1/80 for tyrkiske statsborgeres udøvelse af arbejdskraftens frie bevægelighed i denne medlemsstat.

16. Således som den forelæggende ret har bemærket, er en sådan restriktion forbudt, medmindre den henhører under de begrænsninger, der er fastsat i artikel

¹¹ – Jf. dom af 12.4.2016, Genc (C-561/14, EU:C:2016:247, præmis 33 og den deri nævnte retspraksis).

¹² – Jf. analogt dom af 12.4.2016, Genc (C-561/14, EU:C:2016:247, præmis 36).

¹³ – Jf. analogt dom af 12.4.2016, Genc (C-561/14, EU:C:2016:247, præmis 40), og af 7.8.2018, Yön (C-123/17, EU:C:2018:632, præmis 61 og den deri nævnte retspraksis).

14 i afgørelse nr. 1/80¹⁴ – hvilket ikke er blevet påberåbt i hovedsagen – eller er begrundet i et tvingende alment hensyn og er egnet til at sikre virkeliggørelsen af det forfulgte lovlige formål og ikke går videre end, hvad der er nødvendigt for at nå dette¹⁵.

17. Hvad kravet om et tvingende alment hensyn angår har Domstolen allerede fastslået, at »[formålet om] at sikre en vellykket integration af tredjelandsstatsborgerne i den pågældende medlemsstat [kan] udgøre et [sådan] hensyn«¹⁶, efter at den først havde henvist til, at »integrationsforanstaltninger tillægges stor betydning i EU-retten, således som det fremgår af artikel 79, stk. 4, TEUF [...] og af flere direktiver [...], som fastsætter, at integrationen af tredjelandsstatsborgere er en meget vigtig faktor til fremme af den økonomiske og sociale samhørighed, der er et af Unionens grundlæggende mål som anført i traktaten«¹⁷.

18. Som et tvingende alment hensyn har den danske regering ligeledes påberåbt sig effektiv styring af migrationsstrømme, som den betragter som et hensyn, der er overordnet og forbundet med førnævnte påberåbte tvingende hensyn, eftersom en sådan styring er nødvendig for at sikre integrationen af personer, der har fået eller som kan få opholdstilladelse i en medlemsstat. Den danske regering er af den opfattelse, at andelen af udlændinge i den samlede befolkning har betydning for, om integrationen lykkes. Uden at det fornødent, at Domstolen tager stilling til den nævnte forbindelse og den nævnte andel, skal det bemærkes, at den allerede har fastslået, at »formålet bestående i at forhindre ulovlig indrejse og ulovligt ophold er et tvingende alment hensyn med henblik på artikel 13 i afgørelse nr. 1/80«¹⁸, og at »målet om en effektiv styring af migrationsstrømme [...] [kan] udgøre et [sådan] hensyn«¹⁹, som kan begrunde en ny restriktion som omhandlet i denne bestemmelse.

19. Jeg kan derfor vanskeligt forestille mig, at Domstolen ændrer holdning på disse punkter, og det så meget mere som det under alle omstændigheder ikke er tilstrækkeligt for at kunne anse den nye restriktion for tilladt i henhold til artikel 13 i afgørelse nr. 1/80, at det fastslås, at der foreligger et tvingende alment hensyn, eftersom restriktionen ligeledes skal være nødvendig og forholdsmæssig, hvilket

¹⁴ – Dvs. er begrundet i hensynet til den offentlige orden, den offentlige sikkerhed og den offentlige sundhed.

¹⁵ – Dom af 12.4.2016, Genc (C-561/14, EU:C:2016:247, præmis 56).

¹⁶ – Dom af 12.4.2016, Genc (C-561/14, EU:C:2016:247, præmis 56).

¹⁷ – Dom af 12.4.2016, Genc (C-561/14, EU:C:2016:247, præmis 55). Jf. ligeledes generaladvokat Mengozzis forslag til afgørelse Genc (C-561/14, EU:C:2016:28, punkt 31 ff.).

¹⁸ – Dom af 29.3.2017, Tekdemir (C-652/15, EU:C:2017:239, præmis 38).

¹⁹ – Dom af 29.3.2017, Tekdemir (C-652/15, EU:C:2017:239, præmis 39). Jf. ligeledes generaladvokat Mengozzis forslag til afgørelse Tekdemir (C-652/15, EU:C:2016:960, punkt 17) og dom af 7.8.2018, Yön (C-123/17, EU:C:2018:632, præmis 77).

er det egentlige kernepunkt i problemstillingen i den foreliggende præjudicielle forelæggelse.

B. Spørgsmålet om, hvorvidt den nye restriktion er nødvendig og forholdsmæssig

1. Beskrivelse af den nationale lovgivning og praksis

20. Det bestemmes i den nationale lovgivning, at en udlænding over 24 år, som lever i et fast samlivsforhold af længere varighed med en i Danmark fastboende person, som ligeledes er over 24 år, og som har haft tidsbegrænset opholdstilladelse i mere end tre år, kan ansøge om opholdstilladelse. Når referencepersonen ikke har opnået dansk indfødsret, før den pågældende er fyldt 28 år, kan der kun meddeles ægtefællen en sådan opholdstilladelse, hvis ægtefællernes tilknytning til Danmark er større end deres tilknytning til et tredjeland.

21. En korrekt og fuldstændig forståelse af rækkevidden af denne nationale bestemmelse kræver imidlertid, at man går ud over selve dens ordlyd og, som foreskrevet i retspraksis²⁰, undersøger reglerne for anvendelsen af bestemmelsen, således som de i det foreliggende tilfælde fremgår af forarbejderne til lovene af 2000 og 2002²¹ og praksisnotatet af 2005²².

22. Når myndighederne således skal afgøre, om de ægtefæller, som har ansøgt om at blive sammenført, har større tilknytning til Danmark end til deres hjemland(e), skal de foretage en samlet vurdering på grundlag af alle de oplysninger, de råder over. De skal således dels foretage en afvejning af på den ene side referencepersonens tilknytning til Danmark – i det foreliggende tilfælde den tyrkiske arbejdstagers tilknytning – og på den anden side referencepersonens ægtefælles tilknytning sit hjemland. De skal ligeledes tage referencepersonens tilknytning til ægtefællens hjemland i betragtning. Der skal bl.a. tages hensyn til ægtefællernes fødested, det sted, hvor de har tilbragt deres barndom, og hvor de har gået i skole, samt hyppigheden og længden af ophold i hjemlandet. Ægtefællernes familiemæssige bånd til Danmark i forhold til de familiemæssige bånd, de har opretholdt i hjemlandet, skal ligeledes tages i betragtning, navnlig hvis den ene eller begge referencepersonens forældre hidrører fra samme land som ægtefællen. Der skal også tages hensyn til, hvem der har forældremyndighed over eller ret til samvær med mindreårige børn bosiddende i Danmark, uden at dette dog er afgørende. Sprogkundskaber og det sprog, på hvilket ægtefællerne kommunikerer med hinanden, skal ligeledes tages i betragtning. Desuden skal ægtefællernes uddannelses- og arbejdsmæssige tilknytning til Danmark

²⁰ – Dom af 7.8.2018, Yön (C-123/17, EU:C:2018:632, præmis 81 og den deri nævnte retspraksis).

²¹ – Jf. fodnote 3 i dette forslag til afgørelse.

²² – Jf. fodnote 3 i dette forslag til afgørelse.

undersøges, på samme måde som varigheden af deres ophold på dansk område og hyppigheden og varigheden af deres ophold i referencepersonens og/eller ægtefællens hjemland²³. Det er ikke kun varigheden af arbejdstagerens tilstedeværelse på arbejdsmarkedet, der skal undersøges; beskæftigelsens karakter er ligeledes af betydning på samme måde som spørgsmålet om, hvorvidt den pågældende beskæftigelse er blevet udøvet i kraft af kvalifikationer erhvervet i Danmark. Hvis referencepersonen således i fire eller fem år har udøvet en beskæftigelse, som har medvirket til den pågældendes integration i det danske samfund på grund af kontakten med de personer, den pågældende har mødt, eller fordi han eller hun har skullet kommunikere på dansk med sine kolleger og kunder, kan vedkommende anses for at have en væsentlig tilknytning til Danmark, selv om varigheden af hans ophold kun har været på »4-5 år«²⁴. Derimod anses fast beskæftigelse, som er blevet udøvet lige så længe, men som ikke har indebåret nævneværdig kontakt til dansktalende personer, ikke for at have gjort det muligt at skabe en sådan tilknytning. I så fald skal varigheden af opholdet og af udøvelsen af beskæftigelsen have været på »7-8 år«²⁵.

23. Den omstændighed, at referencepersonen og ansøgeren har været gift tidligere eller har levet sammen i deres hjemland, før referencepersonen kom til Danmark, og at ægteparret derpå har ansøgt om familiesammenføring på grundlag af et fornyet ægteskab, efter at referencepersonen er kommet til Danmark og har opnået tidsubegrænset opholdstilladelse (en såkaldt »gift, skilt og gift igen«-situation), taler med betydelig styrke imod, at der foreligger en større tilknytning til Danmark. Den omstændighed, at referencepersonen har giftet sig igen, tyder ifølge de danske myndigheder på, at den pågældende har bevaret en stor tilknytning til ansøgeren og til hjemlandet.

24. I visse tilfælde kan særlige grunde tale for at meddele ægtefællen opholdstilladelse, selv om der ikke foreligger større tilknytning til Danmark. Dette er eksempelvis tilfældet, hvis afslag på en sådan tilladelse nødsager ægtefællerne til at udøve deres familieliv i et land, hvori referencepersonen ikke kan indrejse eller opholde sig, eller hvis der er tale om alvorlig sygdom, handicap, eller at referencepersonen har en høj alder. Der kan ligeledes findes at foreligge en særlig grund, hvis referencepersonen har forældremyndighed over eller ret til samvær med mindreårige børn bosiddende i Danmark²⁶. Endelig stilles kravet om større tilknytning til Danmark ikke i tilfælde af ægteskab mellem i Danmark bosiddende

²³ – Medmindre referencepersonens ophold i ægtefællens hjemland skyldes en arbejdsmæssig udstationering i forbindelse med ansættelse hos en dansk myndighed, en international organisation eller tilsvarende eller hos en dansk virksomhed i udlandet.

²⁴ – Jf. ordlyden af de præjudicielle spørgsmål.

²⁵ – Jf. ordlyden af de præjudicielle spørgsmål.

²⁶ – Dette kriterium forekommer ligeledes at blive taget i betragtning inden for rammerne af undersøgelsen af, om der foreligger en større tilknytning til Danmark; jf. punkt 21 i dette forslag til afgørelse.

personer, som er født og opvokset i dette land, eller som er kommet dertil som mindre børn og har haft deres opvækst i landet og opholdt sig lovligt dér i 28 år.

25. Det fremgår af den i hovedsagen omhandlede afgørelse, at ministeriet foretog en samlet vurdering af A's og hendes ægtefælles forhold og fulgte de retningslinjer, som jeg beskrev ovenfor. Det lagde bl.a. til grund, at A er født og opvokset i Tyrkiet, hvor hun ligeledes har gået i skole, at hun og hendes ægtefælle kommunikerer på tyrkisk eller kurdisk, og at A's sjældne besøg i Danmark ikke har været egnede til at skabe tilknytning til Danmark. Med hensyn til B's forhold konstaterede ministeriet, at han er født og opvokset i Tyrkiet, at han er kommet til Danmark på et sent tidspunkt, idet hans første indrejse fandt sted i 1999, at han før dette tidspunkt har levet sammen med A i Tyrkiet i et længere tidsrum, og at han siden det nævnte tidspunkt har haft hyppige ophold i sit hjemland af en varighed, der kunne være på indtil tre måneder, at han stadig har nære familiemedlemmer (forældrene og to søskende) i Tyrkiet, at fire andre søskende opholder sig i Danmark, at han ganske vist har tilknytning til det danske arbejdsmarked, men at denne i betragtning af karakteren og varigheden af de forskellige arbejder, han har bestridt, eller som han for nærværende bestrider, i Danmark, ikke af en sådan art, at det svækker hans store tilknytning til Tyrkiet, at ægtefællernes situation med hensyn til, at de har været gift tidligere og derpå er blevet skilt og siden gift igen, efter at B har opnået tidsbegrænset opholdstilladelse, med betydelig styrke taler imod, at der foreligger en større tilknytning til Danmark²⁷, eftersom det nye ægteskab med den oprindelige ægtefælle viser, at B har bevaret sin tilknytning til A og sit hjemland. Hvad ægteparrets børn angår konstaterede ministeriet, at de alle er født i Tyrkiet, hvor de begyndte deres liv, før de sluttede sig til deres far i Danmark; to er nu myndige; det kan derfor antages, at de har bevaret deres sproglige, kulturelle og familiemæssige bånd til Tyrkiet; eftersom ægteparrets børn allerede levede adskilt fra deres mor, var det ægtefællernes valg at dele familien, således at A kunne vende tilbage til Tyrkiet med sine to yngste børn, idet en sådan situation ikke er i strid med artikel 8 i konventionen til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, undertegnet i Rom den 4. november 1950.

2. *Bedømmelse i relation til proportionalitetsprincippet*

26. For så vidt angår en national lovgivning om familiesammenføring, der anvendes på et medlem af en tyrkisk arbejdstagers familie, skal de nationale myndigheders vurdering ifølge Domstolens praksis foretages på grundlag af »tilstrækkeligt præcise, objektive og ikke-diskriminerende kriterier, som skal bedømmes konkret, og idet der træffes en begrundet afgørelse, der faktisk kan indbringes for en retsinstans med henblik på at forebygge en administrativ praksis med systematiske afslag«²⁸. Det er åbenbart, at ministeriet udførligt begrundede

²⁷ – Således som det fremgår af notatet af 1.12.2005 om anvendelsen af tilknytningskravet i forbindelse med familiesammenføring.

²⁸ – Dom af 12.4.2016, Genc (C-561/14, EU:C:2016:247, præmis 66).

afgørelsen om afslag, således at sagsøgeren har kunnet indbringe den for den forelæggende ret. Hvad der forekommer mig mere problematisk, er det store antal kriterier, som medfører, at der opleves en vis uforudsigelighed ²⁹.

27. Indledningsvis skal det bemærkes, at den vurdering, myndighederne foretager, er en samlet vurdering, der vedrører såvel den ægtefælle, som allerede opholder sig på dansk område – hvilket B har gjort i næsten 20 år – som sagsøgeren i hovedsagen. Man kunne spørge, om det i betragtning af indholdet af ansøgningen, der drejer sig om en opholdstilladelse med henblik på familiesammenføring, ikke er lidt selvmodsigende at kræve, at også ansøgeren har større tilknytning til Danmark end til sit hjemland. Der ansøges jo pr. definition om familiesammenføring i en situation, hvor samlivet har måttet afbrydes eller er umuligt, og hvor ægteparrets to parter lever adskilt. Det kan heller ikke bestrides, at en betydelig del af familiesammenføringerne vedrører situationer, hvor begge ægteparrets medlemmer har samme nationalitet eller hidrører fra den samme stat, på hvis område de har indledt deres samliv. Dette gælder også tyrkiske arbejdstagere. Da retsstillingen for tyrkiske arbejdstageres familiemedlemmer blev fastlagt i associeringsaftalen og afgørelse nr. 1/80, havde ophavsmændene til disse to retsakter, således som jeg fortolker dem, først og fremmest, om end ikke udelukkende ³⁰, familiemedlemmer med tyrkisk statsborgerskab i tankerne. Da der er tale om en ansøgning om familiesammenføring, som generelt forudsætter, at der er blevet skabt et familiemæssigt bånd i hjemlandet, og at familieenheden søges genskabt på værtsmedlemsstatens område, kunne man derfor spørge, om det ikke svarer til at afkræve de ansøgende ægtefæller et probatio diabolica at pålægge dem byrden med hensyn til at bevise, at de har større tilknytning til Danmark end til deres hjemland, navnlig i betragtning af, at der ikke af beskrivelsen af den administrative praksis fremgår nogen særlig vægtning af de kriterier, som den, der ansøger om opholdstilladelse med henblik på familiesammenføring, eventuelt ikke opfylder.

28. Det fremgår med andre ord klart, at ægtepar, der består af to personer med samme nationalitet, såsom A og B, vil have vanskeligere ved at opfylde kravet om større tilknytning til Danmark, eftersom kriterierne vedrørende fødested, barndom og skolegang samt sprogkundskaber og familiemæssige bånd vil være sværere at opfylde, når ægtefællen endnu befinder sig i sit hjemland, hvor han eller hun har tilbragt hele sit liv, hvilket vanskeligt vil kunne opvejes af den tyrkiske arbejdstager selv, hvis han eller hun har forladt hjemlandet som voksen. De danske myndigheder kan heller ikke forvente, at ægtefællen har opholdt sig længe i Danmark og etableret bånd til samfundet dér, da dette netop er formålet med

²⁹ – På grund af denne uforudsigelighed er sagsøgeren i hovedsagen i tvivl om, hvorvidt de nationale retsinstanser er i stand til at foretage en fuld domstolsprøvelse af de nationale myndigheders afgørelser.

³⁰ – Spørgsmålet om, hvorvidt begrebet en tyrkisk arbejdstagers »familiemedlemmer« som omhandlet i artikel 7, stk. 1, i afgørelse nr. 1/80 var begrænset til de nævnte familiemedlemmer med tyrkisk statsborgerskab, blev forelagt Domstolen i forbindelse med den sag, der førte til dom af 19.7.2012, Dülger (C-451/11, EU:C:2012:504), og Domstolen svarede benægtende.

ansøgningen, og da et sådant lovligt ophold hidtil ikke har været muligt eller har været begrænset til korte tidsrum³¹. Regelmæssige ophold af gennemsnitlig varighed, som den tyrkiske arbejdstager har haft i sit hjemland, fortolkes som tegn på en endnu (for) stor tilknytning til dette land, men da samliv endnu ikke er muligt i Danmark, kan det ægteskabelige liv eller familielivet kun opretholdes – selv om det kun finder sted fra tid til anden – gennem hyppige rejser inden for rammerne af, hvad der er foreneligt med de krav, som arbejdslivet i Danmark stiller til den tyrkiske arbejdstager.

29. Endvidere er de kriterier, de administrative myndigheder tager i betragtning, ifølge den danske regering hverken absolutte eller kumulative. Intet kriterium er afgørende i sig selv. Disse kriterier kan også være upræcise. Hvis arbejdstageren f.eks. er kommet til Danmark »på et sent tidspunkt«, dvs. »som 12-13-årig eller senere«³², kræves det, at han eller hun har opholdt sig dér i mindst 12 år, men dette tidsrum kan være kortere i tilfælde af uddannelse eller arbejde i Danmark, dog på betingelse af, at arbejdet har haft en særlig karakter, hvorfor tilknytningskravet kan opfyldes af en arbejdstager, som har været beskæftiget i 4-5 år. Beskæftigelsen i et arbejde skal dog have varet 7-8 år, hvis arbejdet ikke anses for at bidrage til arbejdstagerens integration i Danmark. Dette efterlader et indtryk af en vis ulæselighed for ansøgeren og overlader i sidste instans de administrative myndigheder et vidt skøn, når der skal træffes en afgørelse. Det af Domstolen opstillede krav, hvortil der henvises ovenfor, og hvorefter myndighederne skal træffe afgørelse på grundlag af præcise kriterier, forekommer ikke at være opfyldt.

30. Med hensyn til den såkaldte »gift, skilt og gift igen«-situation har den forelæggende ret anført, at der er tale om en ufravigelig formodning, som udelukker enhver hensyntagen til ægtefællernes personlige forhold og mulighed for at blive integreret, og som giver anledning til en praksis, hvorefter der næsten systematisk gives afslag på opholdstilladelse med henblik på familiesammenføring. Hvis det forholder sig således, strider formodningen i sig selv mod Domstolens praksis³³. Ifølge den danske regering fortolkes den dog kun som et tegn, der taler stærkt imod, at der foreligger stor tilknytning til Danmark. Selv hvis praksis skulle være mindre drastisk end fremstillet af den forelæggende ret, har jeg imidlertid vanskeligt ved at forstå, hvilken konkret forbindelse der er mellem en sådan »gift, skilt og gift igen«-situation og målet om vellykket integration og/eller effektiv styring af migrationsstrømme. Hvis de danske myndigheder i relation til en sådan situation nærer mistanke om omgåelse af loven, fordi det fornyede ægteskab giver dem anledning til at betvivle oprigtigheden af det ægteskab, som har gjort det muligt for arbejdstageren at opnå

³¹ – Herunder undertiden også af økonomiske grunde. Jeg deler hvad dette angår det synspunkt, generaladvokat Mengozzi udtrykte i sit forslag til afgørelse Genc (C-561/14, EU:C:2016:28, punkt 49).

³² – Jf. ordlyden af de præjudicielle spørgsmål.

³³ – Jf. dom af 10.7.2014, Dogan (C-138/13, EU:C:2014:2066, præmis 38).

opholdstilladelse, bør mistanken underbygges af konkrete oplysninger vedrørende B. Under alle omstændigheder fremgår det ikke af sagens akter, at den danske regering generelt, eller specifikt for så vidt angår ægteparret A og B, har godtgjort, at der er en forbindelse mellem »gift, skilt og gift igen«-situationen og en påviselig omgåelse. Selv om der blot er tale om en formodning, kan dens eksistensberettigelse derfor diskuteres.

31. Endelig, og måske navnlig, er størstedelen af de kriterier, som lægges til grund, i sig selv temmelig irrelevante for spørgsmålet om vellykket integration i det danske samfund af den tyrkiske arbejdstagers ægtefælles eller af det ægtepar, den pågældende danner med denne arbejdstager, hvilket er det første af de påberåbte tvingende almene hensyn. Jeg mener således ikke, at der behøver at være et modsætningsforhold mellem at bevare en stærk tilknytning til sit hjemland og at kunne integrere sig i værtsmedlemsstaten. Desuden bygger de kriterier, som danner grundlag for de danske myndigheders vurdering, for størstedelens vedkommende på forhold, som ægtefællen ikke har nogen indflydelse på (såsom fødested, stedet for skolegang, familiemæssige bånd mv.). De gør det hverken muligt at fastslå, hvad der fører til manglende integration, eller at forudsige, om integrationen vil lykkes. De er i realiteten nærmest neutrale i denne henseende. Efter min opfattelse ville det i højere grad være i overensstemmelse med det forfulgte formål at fastsætte positive fremtidsrettede krav til ansøgerne, som f.eks. en forpligtelse til at nå et vist niveau af kendskab til det danske sprog og samfund inden for en frist, der var fastsat til et rimeligt tidspunkt efter tilladelsen til familiesammenføring.

32. Med hensyn til det andet påberåbte tvingende almene hensyn, dvs. effektiv styring af migrationsstrømme, har jeg også på dette punkt vanskeligt ved at se nogen logisk forbindelse mellem de forskellige kriterier, som lægges til grund, og det forfulgte formål. Hvad antages det nærmere bestemt, at sagsøgerens fødested, det sprog, hvorpå den pågældende kommunikerer med sin ægtefælle, eller det sted, hvor vedkommendes forældre bor, at sige om migrationsstrømmene?

33. Artikel 13 i afgørelse nr. 1/80 pålægger medlemsstaterne at tage hensyn til den særlige retsstilling for tyrkiske arbejdstagere, som ikke kan sidestilles fuldt ud med unionsborgere, og som heller ikke fuldt ud er tredjelandstatsborgere som andre sådanne borgere, og det er i forhold til denne særlige retsstilling, at den i hovedsagen omhandlede nationale lovgivning på en – efter min opfattelse – både uforholdsmæssig og undertiden usammenhængende måde skærper de betingelser, der skal være opfyldt, for at den berørte tyrkiske arbejdstager kan få tilladelse til at fortsætte eller genoptage sit ægteskabelige liv på værtsmedlemsstatens område. Endvidere går virkningerne af anvendelsen af den nationale lovgivning over for B gennem hans ægtefælle langt ud over hans blotte ægteskabelige situation, idet de danske myndigheder har opfordret A og to af hendes sønner, som allerede er bosat i Danmark, og som har fået opholdstilladelse dér som følge af familiesammenføring, til at »udøve [...] [og] fortsætte [deres] familieli[v] [...] i

Tyrkiet»³⁴. Det er således åbenbart, at den i hovedsagen omhandlede nationale foranstaltning påvirker B's frihed til at udøve lønnet beskæftigelse, idet den, efter min opfattelse ubegrundet, tvinger ham til at vælge mellem sit arbejde i Danmark og sit familieliv i Tyrkiet.

34. På denne baggrund og af ovennævnte grunde i det hele er det fuldstændig klart, at udlændingelovens § 9, stk. 7, er uegnet til at virkeliggøre det forfulgte lovlige formål og går videre end, hvad der er nødvendigt for at nå det.

35. Det følger således af min analyse, at en national foranstaltning som den i hovedsagen omhandlede, hvorefter det er en betingelse for familiesammenføring af en tyrkisk arbejdstager, som opholder sig lovligt i værtsmedlemsstaten, og den pågældendes ægtefælle, at ægteparrets tilknytning til værtsmedlemsstaten er større end tilknytningen til oprindelsestredjelandet eller -landene, udgør en ny restriktion som omhandlet i artikel 13 i afgørelse nr. 1/80, og at en sådan restriktion ikke er begrundet.

III. Forslag til afgørelse

36. På baggrund af ovenstående betragtninger i det hele foreslår jeg, at Domstolen besvarer de af Østre Landsret forelagte spørgsmål som følger:

»En national foranstaltning som den i hovedsagen omhandlede, hvorefter det er en betingelse for familiesammenføring af en tyrkisk arbejdstager, som opholder sig lovligt i værtsmedlemsstaten, og den pågældendes ægtefælle, at ægteparrets tilknytning til værtsmedlemsstaten er større end tilknytningen til oprindelsestredjelandet eller -landene, udgør en ny restriktion som omhandlet i artikel 13 i Associeringsrådets afgørelse nr. 1/80 af 19. september 1980 om udvikling af associeringen, der er knyttet til aftalen om oprettelse af en associering mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Tyrkiet, som blev undertegnet den 12. september 1963 i Ankara dels af Republikken Tyrkiet, dels af EØF's medlemsstater og Fællesskabet, og som blev indgået, godkendt og bekræftet på Fællesskabets vegne ved Rådets afgørelse 64/732/EØF af 23. december 1963. En sådan restriktion er ikke begrundet.«

³⁴ – Jf. punkt 5 i dette forslag til afgørelse.