

*Udlændingestyrelsens orientering
Center for Familie og Besøg
EU-orientering nr. 2/15
26. november 2015*



UDLÆNDINGESTYRELSEN

Orientering til Statsforvaltningen om EU-opholdsbekendtgørelsen

Bekendtgørelse om ophold i Danmark for udlændinge, der er omfattet af Den Europæiske Unions regler (EU-opholdsbekendtgørelsen)

November 2015

Forord

1	Regelgrundlaget.....	1—10
1.1	Traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde (TEUF).....	1—10
1.2	Opholdsdirektivet.....	1—10
1.3	Chartret om grundlæggende rettigheder.....	1—10
1.4	Den Europæiske Menneskerettighedskonvention.....	1—10
1.5	Associeringsaftalen mellem EU og Tyrkiet m.v.....	1—11
1.6	Udlændingeloven.....	1—11
1.7	EU-opholdsbekendtgørelsen.....	1—11
1.8	Udlændingebekendtgørelsen.....	1—12
2	Persongrupperne og bevis for registrering m.v.....	2—12
2.1	Persongrupperne.....	2—12
2.1.1	Statsborgere fra EU, EØS-landene og Schweiz.....	2—12
2.1.2	Særligt om nordiske statsborgere.....	2—12
2.1.3	Særligt om tyske statsborgere, der tilhører det danske mindretal i Tyskland.....	2—12
2.1.4	Persongrupperne i EU-opholdsbekendtgørelsen.....	2—12
2.2	Bevis for registrering.....	2—13
2.2.1	Generelt.....	2—13
2.2.2	Registreringspligt.....	2—13
2.3	Fritagelse for arbejdstilladelse.....	2—15
2.4	Misbrug af rettigheder.....	2—15
3	Personer med selvstændig ret til ophold (hovedpersoner).....	3—16
3.1	Indledning.....	3—16
3.2	Arbejdstagere.....	3—16
3.2.1	Det EU-retlige arbejdstagerbegreb.....	3—17
3.2.2	Dokumentationskrav ved udstedelse af registreringsbevis.....	3—18
3.3	Selvstændige erhvervsdrivende.....	3—19
3.3.1	EU-rettens fri etableringsret for personer.....	3—19
3.3.2	Dokumentationskrav ved udstedelse af registreringsbevis.....	3—20
3.3.3	Kontrol.....	3—20
3.4	Bevarelse af status som arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende.....	3—21
3.4.1	Midlertidig uarbejdsdygtighed.....	3—21
3.4.2	Uforskyldt arbejdsløshed efter mere end 1 års lønnet beskæftigelse.....	3—22
3.4.3	Uforskyldt arbejdsløshed efter tidsbegrænset ansættelse under 1 år.....	3—23
3.4.4	Uforskyldt arbejdsløshed inden for de første 12 måneder.....	3—23

3.4.5	Særligt om uforskyldt arbejdsløshed i forhold til selvstændige erhvervsdrivende	3—24
3.4.6	Påbegyndelse af erhvervsuddannelse	3—24
3.4.7	Komplikationer opstået i forbindelse med graviditet og barsel	3—25
3.4.8	Beregningsperioden for bevarelse af status som arbejdstager	3—25
3.5	Førstegangsarbejdssøgende	3—25
3.6	Tjenesteydere	3—26
3.6.1	Det EU-retlige tjenesteyderbegreb	3—26
3.6.2	Dokumentationskrav ved udstedelse af registreringsbevis	3—26
3.6.3	Kontrol	3—26
3.7	Udstationerede	3—26
3.7.1	Særligt om udstationering af tredjelandstatsborgere	3—27
3.7.2	Særligt om vikarbureauers udstationering af tredjelandstatsborgere	3—28
3.7.3	Dokumentationskrav ved udstedelse af registreringsbevis som udstationeret	3—28
3.7.4	Kontrol	3—28
3.8	Studerende	3—28
3.8.1	Studerende, som sideløbende er arbejdstagere eller selvstændige erhvervsdrivende	3—29
3.8.2	Dokumentation for udstedelse af registreringsbevis	3—30
3.8.3	Kontrol	3—30
3.9	Personer med tilstrækkelige midler (selvforsørgende)	3—30
3.9.1	Tilstrækkelige midler	3—31
3.9.2	Proportionalitetstest – urimelig byrde	3—32
3.9.3	Dokumentationskrav ved udstedelse af registreringsbevis	3—33
3.9.4	Kontrol	3—33
3.10	Pensionerede m.v.	3—33
3.10.1	Dokumentationskrav ved udstedelse af registreringsbevis	3—34
4	Familiemedlemmers ret til ophold	4—34
4.1	Indledning	4—34
4.2	Berettigede familiemedlemmer	4—35
4.2.1	Særligt om ægtefæller, registrerede partnere og samlevende	4—35
4.2.2	Særligt om mindreårige børn	4—36
4.2.3	Særligt om direkte efterkommere over 21 år og personer beslægtet i opstigende linje	4—37
4.2.4	Særligt om andre familiemedlemmer	4—38
4.3	Betingelser for familiesammenføring	4—38
4.3.1	Fri bevægelighed	4—38
4.3.2	Reel familiemæssig tilknytning	4—38
4.3.3	Reelt og faktisk ophold	4—40
4.3.4	Forsørgelseskravet	4—40
4.4	Dokumentationskrav	4—42
4.5	Kontrol	4—43

4.6	Familiesammenføring med unionsborgere, der har tidsubegrænset opholdsret i Danmark	4—43
4.7	Ret til fortsat ophold ved hovedpersonens død eller udrejse	4—43
4.7.1	Unionsborgeres ret til fortsat ophold	4—43
4.7.2	Tredjelandstatsborgeres ret til fortsat ophold	4—43
4.7.3	Børn tilmeldt en uddannelsesinstitution og disses forsørgerforældre	4—44
4.8	Ret til fortsat ophold ved ophør af ægteskab.....	4—44
4.8.1	Unionsborgeres ret til fortsat ophold	4—44
4.8.2	Tredjelandstatsborgeres ret til fortsat ophold	4—45
4.8.3	Ret til fortsat ophold ved ophør af fast samlivsforhold	4—46
4.9	Arbejdstageres børns ret til ophold og forælders afledte opholdsret efter forordning nr. 492/2011 om arbejdskraftens fri bevægelighed	4—46
4.9.1	Uddannelser omfattet af artikel 10 i forordning nr. 492/2011	4—48
4.9.2	Grundlæggende betingelser for adgangen til opholdsret for en forælder til et barn, der er omfattet af artikel 10 i forordning nr. 492/2011	4—48
4.9.3	Forholdet til opholdsdirektivets artikel 12, stk. 3.....	4—48
4.9.4	Ophør af opholdsret for børn efter artikel 10 i forordning nr. 492/2011	4—49
4.9.5	Ophør af opholdsret for forældre efter artikel 10 i forordning nr. 492/2011.....	4—49
4.10	Unionsborgerskabet som grundlag for opholdsret.....	4—49
4.10.1	Opholdsret for unionsborgere, som ikke har udøvet retten til fri bevægelighed.....	4—49
4.10.2	Afledt opholdsret for familiemedlemmer til unionsborgere, som ikke har udøvet retten til fri bevægelighed.....	4—50
4.10.3	Afledt opholdsret til danske mindreårige unionsborgeres familiemedlemmer (Zambrandommen) 4—50	
4.11	Familiesammenføring med grænsegængere (pendlere).....	4—51
4.12	Hensynet til barnets tarv	4—51
5	Statsforvaltningens behandling af sager om opholdsret efter EU-opholdsbekendtgørelsen.....	5—54
5.1	Indledning	5—54
5.2	Kompetence.....	5—54
5.2.1	Statsforvaltningens kompetence.....	5—54
5.2.2	Udlændingestyrelsens kompetence	5—54
5.3	Klageadgangen.....	5—55
5.4	Videregivelse af oplysninger til efterretningstjenesterne	5—55
5.4.1	Tilfælde, hvor udlændingen må anses for en fare for statens sikkerhed	5—55
5.5	Opslag i Schengeninformationssystemet II (SIS II).....	5—56
5.6	Opslag i Udlændingeanmeldelsesinformationssystemet (UIS).....	5—56
5.7	Underretning af kommunen i henhold til udlændingelovens § 44 a	5—56
5.8	Tilbud om introduktionsforløb	5—57
5.8.1	Integrationsloven	5—57
5.8.2	Danskuddannelsesloven.....	5—58

5.9	Afslag begrundet i hensynet til den offentlige orden, sikkerhed og sundhed	5—59
5.9.1	Personer med indrejseforbud	5—60
5.9.2	Personer indberettet i Schengeninformationssystemet (SIS II).....	5—60
5.9.3	Personer omfattet af restriktive foranstaltninger(sanktionslister)	5—60
5.9.4	Afslag begrundet i svig/misbrug.....	5—61
5.10	Fastsættelse af udrejsefrist.....	5—61
5.10.1	Udrejsefrist for gravide udlændinge og udlændinge, der lige har født	5—62
5.11	Politianmeldelse.....	5—62
6	Tidsubegrænset ophold	6—63
6.1	Indledning	6—63
6.2	Betingelser for tidsubegrænset ophold.....	6—63
6.2.1	Unionsborgere, der har haft lovligt ophold i 5 år.....	6—63
6.2.2	Unionsborgere med ret til fortsat ophold ved hovedpersonens død eller udrejse eller ved ophør af ægteskab	6—63
6.2.3	Tredjelandstatsborgere, der har haft lovligt ophold i 5 år som udstationerede	6—64
6.2.4	Tredjelandstatsborgere, der har haft lovligt ophold i 5 år som familiemedlemmer.....	6—64
6.2.5	Tredjelandstatsborgere, der har ret til fortsat ophold ved hovedpersonens død eller ved ophør af ægteskab	6—64
6.2.6	Øvrige personer med ret til tidsubegrænset ophold	6—64
6.2.7	Tidsubegrænset ophold til børn under 5 år	6—65
6.2.8	Generelt	6—65
6.3	Betydningen af afbrydelser i opholdet	6—65
6.3.1	Ophold uden for Danmark	6—65
6.3.2	Fængselsophold	6—66
6.4	Beregningen af opholdsperioder	6—66
7	Ophør af opholdsret	7—68
7.1	Indledning	7—68
7.2	Ophør af tidsubegrænset opholdsret.....	7—68
7.2.1	Ophør af opholdsret, når betingelserne for opholdet ikke længere er opfyldt	7—68
7.2.2	Ophør af opholdsret for unionsborgere med ret til fortsat ophold ved hovedpersonens død eller udrejse eller ved ophør af ægteskab	7—69
7.2.3	Ophør af opholdsret ved misbrug af rettigheder.....	7—69
7.2.4	Ophør af opholdsret ved svig.....	7—69
7.2.5	Ophør af opholdsret, når grundlaget for ophold var urigtigt	7—69
7.2.6	Ophør af opholdsret, når personen anses for en alvorlig trussel mod den offentlige orden, sikkerhed eller sundhed	7—70
7.3	Ophør af tidsubegrænset opholdsret.....	7—70
7.3.1	Ophør af opholdsret ved ophold uden for landet.....	7—70
7.3.2	Ophør af opholdsret ved misbrug af rettigheder eller svig	7—70
7.3.3	Ophør af opholdsret, når grundlaget for ophold var urigtigt	7—71

7.3.4	Ophør af opholdsret, når personen anses for en alvorlig trussel mod den offentlige orden, sikkerhed eller sundhed	7—71
7.4	Proportionalitetsafvejningen	7—71
7.4.1	Om EU-opholdsbekendtgørelsens § 39, stk. 1, og udlændingelovens § 26, stk. 1.....	7—71
7.4.2	EMRK artikel 8 og artikel 3	7—72
7.4.3	Nærmere om udlændingelovens § 26-hensyn	7—73
7.4.4	Særligt om anvendelsen af § 26, stk. 1, ved misbrug af rettigheder eller ved svig	7—77

Forord

Denne orientering til Statsforvaltningen indeholder en gennemgang af reglerne for unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til ophold i Danmark efter EU-opholdsbekendtgørelsen (bekendtgørelse nr. 474 af 12. maj 2011 om ophold i Danmark for udlændinge, der er omfattet af Den Europæiske Unions regler, som ændret ved bekendtgørelse nr. 305 af 28. marts 2014).

Orienteringen vedrører retten til ophold i Danmark for unionsborgere, der ikke er danske statsborgere, og deres familiers ophold, dvs. den primære fri bevægelighed. Formålet med orienteringen er at give retningslinjer for Statsforvaltningens behandling af ansøgninger om registreringsbevis og opholdskort efter EU-opholdsbekendtgørelsen. Orienteringen er primært målrettet til medarbejdere ved Statsforvaltningen, der behandler sådanne ansøgninger. For Statsforvaltningens behandling af ansøgninger om familiesammenføring efter EU-retten, hvor referencen er dansk statsborger, dvs. den sekundære fri bevægelighed, henvises til den gældende orientering til Statsforvaltningen om behandling af ansøgninger om familiesammenføring efter EU-retten, hvor referencen er dansk statsborger.

Anni Fode

Vicedirektør

Center for Familie og Besøg

Definitioner og forkortelser m.v.

EU-opholdsbekendtgørelsen	Bekendtgørelse nr. 474 af 12. maj 2011 om ophold i Danmark for udlændinge, der er omfattet af Den Europæiske Unions regler, som ændret ved bekendtgørelse nr. 305 af 28. marts 2014.
Udlændingeloven	Lovbekendtgørelse nr. 1021 af 19. september 2014, jf. lovbekendtgørelse nr. 863 af 25. juni 2013, med de ændringer, der følger af § 1, nr. 6 i lov nr. 572 af 31. maj 2010, § 1, nr. 15, 17, 20 og 21 i lov nr. 1616 af 26. december 2013, § 1 i lov nr. 1488 af 23. december 2014, § 6 i lov nr. 1500 af 23. december 2014, § 8 i lov nr. 1539 af 27. december 2014, lov nr. 153 af 18. februar 2015, § 2 i lov nr. 176 af 24. februar 2015, lov nr. 271 af 25. marts 2015, lov nr. 14. april 2015 og § 1 i lov nr. 685 af 27. maj 2015.
Udlændingebekendtgørelsen	Bekendtgørelse nr. 375 af 20. marts 2015 om udlændinges adgang her til landet, som ændret ved bekendtgørelse nr. 622 af 8. maj 2015, bekendtgørelse nr. 645 af 12. maj 2015 og bekendtgørelse nr. 732 af 26. maj 2015.
TEUF	Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde optrykt i EU-tidende 2012/C 326/47.
Chartret om grundlæggende rettigheder	Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder optrykt i EU-Tidende 2012/C 326/391.
Opholdsdirektivet	Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/38/EF af 29. april 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.
Forordning nr. 492/2011	Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 492/2011 af 5. april 2011 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Unionen (tidligere Rådets forordning nr. 1612/68/EØF af 15. oktober 1968 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet).
Unionsborger	Statsborger i en EU-medlemsstat. I orienteringen sidestilles EØS-borgere og schweizere med unionsborgere.

EMRK

Den Europæiske Menneskerettighedskonvention.

EMD

Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol.

1 Regelgrundlaget

I dette kapitel beskrives det regelgrundlag, som finder anvendelse ved behandlingen af sager om ophold i Danmark efter EU-reglerne.

1.1 Traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde (TEUF)

Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde fastlægger de områder, der er omfattet af dens beføjelser, samt afgrænsningen af og de nærmere bestemmelser for udøvelsen af disse beføjelser, jf. artikel 1, stk. 1. Danmark er traktatmæssigt forpligtet til at administrere i overensstemmelse med EU-retten.

1.2 Opholdsdirektivet

Opholdsdirektivet, der er udstedt med hjemmel i (nu) TEUF artikel 18, artikel 21, artikel 46, artikel 50 og artikel 59, regulerer unionsborgernes og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område.

Opholdsdirektivet trådte i kraft den 30. april 2004 med en frist på 2 år for implementering i medlemsstaterne, jf. direktivets artikel 40, stk. 1.

Direktivets formål er at samle den EU-retlige regulering af retten til at færdes og opholde sig frit inden for Unionens område.

Det fremgår således af direktivets præambelbetragtning nr. 4, at der for at komme bort fra den sektoropdelte og fragmentariske tilgang til retten til at færdes og opholde sig frit og for at lette udøvelsen af denne ret bør udarbejdes en samlet retsakt, der ændrer Rådets forordning (EØF) nr. 1612/68 af 15. oktober 1968 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet og ophæver følgende retsakter:

- Rådets direktiv 68/360/EØF af 15. oktober 1968 om afskaffelse af restriktioner om rejse og ophold inden for Fællesskabet for medlemsstaternes arbejdstagere og deres familiemedlemmer.
- Rådets direktiv 73/148/EØF af 21. maj 1973 om ophævelse af rejse- og opholdsbegrænsninger inden for Fællesskabet for statsborgere i medlemsstaterne med hensyn til etablering og udveksling af tjenesteydelser.
- Rådets direktiv 90/364/EØF af 28. juni 1990 om opholdsret, Rådets direktiv 90/365/EØF af 28. juni 1990 om opholdsret for lønmodtagere og selvstændige, der er ophørt med erhvervsaktivitet.
- Rådets direktiv 93/96/EØF af 29. oktober 1993 om opholdsret for studerende.

I direktivets artikel 38 ophæves således de ovenfor nævnte direktiver og artikel 10 og 11 i forordning (EØF) nr. 1612/68 med virkning fra udløbet af implementeringsfristen, jf. ovenfor.

1.3 Chartret om grundlæggende rettigheder

Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder er endvidere bindende for medlemsstaterne ved administrationen af opholdsdirektivet. Artikel 7 i chartret vedrørende retten til respekt for privatliv og familieliv indeholder rettigheder svarende til dem, der er sikret ved EMRK artikel 8, stk. 1, og chartrets artikel 7 skal derfor tillægges samme betydning og rækkevidde som EMRK artikel 8, stk. 1, således som denne bestemmelse er blevet fortolket i Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols praksis.

1.4 Den Europæiske Menneskerettighedskonvention

Opholdsdirektivet skal generelt administreres i overensstemmelse med Den Europæiske Menneskerettighedskonvention (EMRK), herunder retten til respekt for familieliv. Konventionen blev i 1992 inkorporeret i dansk ret ved lov, jf. lovbekendtgørelse nr. 750 af 19. oktober 1998.

1.5 Associeringsaftalen mellem EU og Tyrkiet m.v.

Den 12. september 1963 undertegnede Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Tyrkiet en associeringsaftale med det formål at styrke de økonomiske og handelsmæssige forbindelser mellem EU og Tyrkiet. Associeringsaftalen er senere blevet suppleret med en tillægsprotokol af 23. november 1970 og med associeringsrådets afgørelse nr. 1/80 af 19. september 1980. Tillægsprotokollen trådte i kraft i forhold til Danmark den 1. januar 1973, hvor Danmark blev medlem af EØF.

Tillægsprotokollen til associeringsaftalen indeholder i artikel 41, stk. 1, en såkaldt stand still-klausul, der forbyder medlemsstaterne at indføre nye restriktioner, der hindrer tyrkiske statsborgeres etableringsfrihed og den frie udveksling af tjenesteydelser mellem en EU-medlemsstat og Tyrkiet. Associeringsrådets afgørelse nr. 1/80 indeholder i artikel 13 ligeledes en stand still-klausul, hvoraf det følger, at medlemsstaterne ikke må indføre nye begrænsninger for adgangen til beskæftigelse for tyrkiske arbejdstagere og deres familiemedlemmer, som har opnået opholds- og arbejdstilladelse efter de nationale regler herom.

Sager om opholds- og arbejdstilladelse for tyrkiske statsborgere og deres familiemedlemmer er ikke omfattet af reglerne i EU-opholdsbekendtgørelsen og behandles derfor ikke i denne vejledning. Disse sager behandles af henholdsvis Udlændingestyrelsen og Styrelsen for International Rekruttering og Integration i overensstemmelse med den almindelige opgavefordeling. Afgørelser om opholdstilladelse på grundlag af artikel 6 og 7 i Associeringsrådets afgørelse nr. 1/80 træffes dog af Udlændingestyrelsen. For yderligere vejledning om associeringsaftalen m.v. henvises til www.nyidanmark.dk.

1.6 Udlændingeloven

Udlændingeloven regulerer udlændinges indrejse og ophold i Danmark. Ved en "udlænding" forstås i udlændingeloven en person, der ikke har dansk indfødsret.

Loven indeholder bl.a. regler om udstedelse, forlængelse, inddragelse m.v. af opholdstilladelser og om udvisning.

Udlændingeloven indeholder endvidere bemyndigelser til at udstede nærmere regler om bl.a. ophævelse af indrejse- og opholdsbegrænsninger i forbindelse med arbejdskraftens frie bevægelighed, etablering og udveksling af tjenesteydelser m.v. og om kompetencefordelingen. Disse bemyndigelser er i forhold til EU-retten udnyttet ved udstedelse af EU-opholdsbekendtgørelsen.

1.7 EU-opholdsbekendtgørelsen

Opholdsdirektivet er bl.a. implementeret i dansk ret ved bekendtgørelse nr. 474 af 12. maj 2011 om ophold i Danmark for udlændinge, der er omfattet af Den Europæiske Unions regler (EU-opholdsbekendtgørelsen), som ændret ved bekendtgørelse nr. 305 af 28. marts 2014.

Sager om ophold efter EU-reglerne behandles således efter EU-opholdsbekendtgørelsen.

Justitsministeren har fastsat bestemmelserne i EU-opholdsbekendtgørelsen i medfør af § 2, stk. 4 og 5, § 46 c og § 46 d i udlændingeloven, og § 2, stk. 3, i lov nr. 963 af 9. december 1992 om Danmarks tiltrædelse af aftale om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, som ændret ved lov nr. 264 af 20. april 2004. Af udlændingelovens § 2, stk. 4, fremgår det, at ministeren kan fastsætte nærmere bestemmelser til gennemførelse af Den Europæiske Unions regler om visumfritagelse og om ophævelse af indrejse- og opholdsbegrænsninger i forbindelse med arbejdskraftens frie bevægelighed, etablering og udveksling af tjenesteydelser m.v.

Danmark er som nævnt ovenfor traktatmæssigt forpligtet til at administrere i overensstemmelse med EU-retten. Der kan derfor opstå situationer, hvor Danmark er forpligtet til at administrere i overensstemmelse med EU-retten, uden at dette udtrykkeligt fremgår af EU-opholdsbekendtgørelsen.

1.8 Udlændingebekendtgørelsen

Udlændingebekendtgørelsen er udstedt i medfør af udlændingeloven og indeholder detaljerede regler om bl.a. pas og anden rejselegitimation, ind- og udrejsekontrol, visum og arbejdstilladelse.

2 Persongrupperne og bevis for registrering m.v.

2.1 Persongrupperne

2.1.1 Statsborgere fra EU, EØS-landene og Schweiz

En unionsborger er en statsborger i en stat, der er medlem af Den Europæiske Union (EU). Pr. 1. november 2015 er medlemsstaterne Belgien, Bulgarien, Cypern (det græsk-cypriotiske område), Danmark, Estland, Finland, Frankrig, Grækenland, Irland, Italien, Kroatien, Letland, Litauen, Luxembourg, Malta, Nederlandene, Polen, Portugal, Rumænien, Slovakiet, Slovenien, Spanien, Storbritannien, Sverige, Tjekkiet, Tyskland, Ungarn og Østrig.

EØS-aftalen, som har til formål at udvide EU's indre marked til at omfatte landene i Det Europæiske Frihandelsområde (Island, Liechtenstein og Norge), omfatter bl.a. det indre markeds friheder, herunder fri bevægelighed for personer. I henhold til EØS-aftalens annek 5 og 8 er EØS-landene bundet af opholdsdirektivet, som tilpasset ved EØS-aftalen. Som følge heraf sidestilles EØS-borgere med unionsborgere i EU-opholdsbekendtgørelsens § 1, stk. 2.

Schweiz har indgået en lang række bilaterale aftaler med EU og medlemsstaterne, som bl.a. omfatter ret til fri bevægelighed. Statsborgere fra Schweiz sidestilles derfor med unionsborgere i relation til EU-opholdsbekendtgørelsens regler, jf. § 1, stk. 2.

2.1.2 Særligt om nordiske statsborgere

Det følger af udlændingelovens § 1, at statsborgere fra Finland, Island, Norge og Sverige uden tilladelse kan indrejse og opholde sig i Danmark. Det er dog også muligt for statsborgere fra de nordiske lande at søge om ophold i Danmark som unionsborger, hvis de opfylder betingelserne herfor, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 17.

Ansøgninger fra nordiske statsborgere om ophold i Danmark efter EU-reglerne skal behandles som andre ansøgninger fra unionsborgere.

2.1.3 Særligt om tyske statsborgere, der tilhører det danske mindretal i Tyskland

Tyske statsborgere, der er bosiddende i Sydslesvig, og som tilhører det danske mindretal, kan ud over opholdsret efter EU-reglerne få meddelt opholdstilladelse efter udlændingelovens § 9 c, stk. 1, hvis de kan godtgøre deres tilhørsforhold til Danmark. Der henvises til nyidanmark.dk for praksis.

Da det på mange områder er mere gunstigt for personer, der tilhører det danske mindretal i Sydslesvig, at få meddelt opholdstilladelse efter udlændingelovens § 9 c, stk. 1, er det væsentligt at vejlede de pågældende om muligheden herfor.

2.1.4 Persongrupperne i EU-opholdsbekendtgørelsen

EU-opholdsbekendtgørelsen gælder for unionsborgere og deres berettigede familiemedlemmer. Der skelnes mellem 2 grupper: Hovedpersoner og familiemedlemmer. Hovedpersoner er unionsborgere, mens familiemedlemmer enten kan være unionsborgere eller tredjelandsstatsborgere, dvs. statsborgere i lande uden for EU/EØS og Schweiz.

2.1.4.1 Hovedpersoner

Som det fremgår af EU-opholdsbekendtgørelsens § 1, stk. 1, er en hovedperson en unionsborger, der her i landet har en selvstændig opholdsret efter EU-reglerne. EU-opholdsbekendtgørelsens kapitel 2 indeholder

reglerne om selvstændig opholdsret for henholdsvis arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og arbejdssøgende (§ 3), udstationerede (§ 4), studerende (§ 5), personer med tilstrækkelige midler (§ 6) og pensionerede m.v. (§ 7).

Der henvises til vejledningens pkt. 3 om personer med selvstændig ret til ophold efter EU-reglerne (hovedpersoner).

2.1.4.2 Familiemedlemmer

De familiemedlemmer, der har ret til familiesammenføring efter EU-reglerne med en herboende unionsborger, er de familiemedlemmer, der er defineret i EU-opholdsbekendtgørelsens § 2, og som opfylder de betingelser for indrejse og ophold, som er fastsat i EU-opholdsbekendtgørelsens §§ 8-12.

Ved familiemedlem forstås:

- en hovedpersons ægtefælle,
- direkte efterkommere under 21 år enten af en hovedperson eller af en hovedpersons ægtefælle,
- direkte efterkommere over 21 år enten af en hovedperson eller af en hovedpersons ægtefælle, når de forsørges af hovedpersonen eller af ægtefællen,
- personer, der er beslægtet i opstigende linje enten med en hovedperson eller med en hovedpersons ægtefælle, når de forsørges af hovedpersonen eller af ægtefællen,
- en hovedpersons andre familiemedlemmer, hvis de i det land, de ankommer fra, forsørges af hovedpersonen eller er optaget i dennes husstand, eller
- en hovedpersons andre familiemedlemmer, hvis alvorlige helbredsmæssige grunde gør det absolut nødvendigt, at hovedpersonen personligt plejer de pågældende.

Registrerede partnere er i EU-opholdsbekendtgørelsen sidestillet med ægtefæller, ligesom bekendtgørelsens bestemmelser om ægtefæller finder tilsvarende anvendelse i tilfælde, hvor en person over 18 år samlever på fælles bopæl i fast samlivsforhold af længere varighed med en hovedperson over 18 år, jf. bekendtgørelsens § 2, stk. 2 og 3.

Der henvises til vejledningens pkt. 4 om familiemedlemmers ret til ophold.

2.2 Bevis for registrering

2.2.1 Generelt

Det følger af Danmarks EU-retlige forpligtelser, at en unionsborger og dennes familiemedlemmer som udgangspunkt ikke må stilles ringere end en dansk statsborger og dennes familiemedlemmer i en tilsvarende situation. Det betyder, at en unionsborger og dennes berettigede familiemedlemmer ikke må stilles ringere ved ansøgning om registreringsbevis og opholdskort, end hvis de pågældende havde indgivet ansøgning om ophold her i landet efter de regler, der finder anvendelse for familiemedlemmer til danske statsborgere, dvs. udlændingelovens regler om familiesammenføring.

Det er et vigtigt princip inden for EU-retten, at et registreringsbevis eller et opholdskort udstedt i medfør af EU-reglerne alene er et bevis på de rettigheder, som den pågældende allerede har efter EU-retten. Registreringsbevis eller opholdskort udstedt i henhold til EU-opholdsbekendtgørelsen er således af konstaterende, og ikke retsstiftende karakter. En manglende udstedelse af et registreringsbevis eller et opholdskort kan derfor ikke hindre den faktiske udøvelse af fri bevægelighed.

2.2.2 Registreringspligt

2.2.2.1 Unionsborgere

Det følger af EU-opholdsbekendtgørelsens § 21, stk. 1, 1. pkt., at unionsborgere med ret til tidsbegrænset ophold efter bekendtgørelsen skal søge om registreringsbevis senest 3 måneder efter indreisen, hvis

opholdet forventes at vare mere end 3 måneder. Unionsborgere med ret til ophold efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 4, (arbejdssøgende), eller § 8, stk. 3, (familiemedlem til en arbejdssøgende), skal dog ikke søge om registreringsbevis, jf. bekendtgørelsens § 21, stk. 1, 2. pkt.

Det følger endvidere af EU-opholdsbekendtgørelsens § 21, stk. 2, at registreringsbeviset ikke udstedes for noget bestemt tidsrum, og at unionsborgeren skal søge om nyt registreringsbevis ved ændring af opholdsgrundlag.

Der gælder således en registreringspligt senest 3 måneder efter indrejsen, hvis opholdet forventes at vare mere end 3 måneder.

Besiddelse af registreringsbevis, opholdskort, bevis for ret til tidsubegrænset ophold, tidsubegrænset opholdskort eller kvittering for indgivelse af ansøgning herom er dog ikke en betingelse for udøvelse af en rettighed eller gennemførelse af en administrativ handling. Unionsborgeren og dennes familiemedlemmer kan nemlig uanset nationalitet med ethvert egnet bevismiddel godtgøre at være omfattet af de pågældende rettigheder, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 41.

Registreringspligten i EU-opholdsbekendtgørelsens § 21 er ikke til hinder for, at der udstedes registreringsbevis til en unionsborger tidligere end 3 måneder efter indrejsen. Den pågældende bør dog vejledes om, at registreringspligten ikke indtræder før 3 måneder efter indrejsen.

I henhold til EU-opholdsbekendtgørelsens § 37, stk. 1, træffes afgørelsen om, hvorvidt et registreringsbevis efter bekendtgørelsens § 21 bør udstedes eller afslås, straks efter ansøgningens indgivelse.

2.2.2.2 Tredjelandstatsborgere

2.2.2.2.1 Udstationerede tredjelandstatsborgere

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 24, 1. pkt., skal en tredjelandstatsborger, der som udstationeret har ret til tidsbegrænset ophold efter bekendtgørelsens § 4, stk. 2, søge om opholdskort senest 3 måneder efter indrejsen, hvis opholdet forventes at vare mere end 3 måneder. Opholdskortet efter 1. pkt. benævnes "Opholdskort for udstationeret tredjelandstatsborger" og udstedes for varigheden af den pågældendes påtænkte ophold, jf. bekendtgørelsens § 24, 2. pkt. Det følger endvidere af bekendtgørelsens § 24, 3. pkt., at tredjelandstatsborgeren skal søge om nyt opholdskort, hvis den pågældende ændrer opholdsgrundlag.

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 37, stk. 1, træffes afgørelsen om, hvorvidt et opholdskort efter bekendtgørelsens § 24 bør udstedes eller afslås, straks efter ansøgningens indgivelse.

2.2.2.2.2 Tredjelandstatsborgere, der er familiemedlemmer til unionsborgere

Det følger af EU-opholdsbekendtgørelsens § 25, 1. pkt., at familiemedlemmer, der er tredjelandstatsborgere og har ret til tidsbegrænset ophold efter bekendtgørelsen, skal søge om opholdskort senest 3 måneder efter indrejsen, hvis opholdet forventes at vare mere end 3 måneder. Tredjelandstatsborgere med ret til ophold efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 8, stk. 3 (familiemedlemmer til en arbejdssøgende unionsborger), skal dog ikke søge om opholdskort, jf. bekendtgørelsens § 25, 2. pkt.

Opholdskortet benævnes "Opholdskort for familiemedlem til en unionsborger" og udstedes for 5 år fra udstedelsestidspunktet eller for varigheden af hovedpersonens påtænkte ophold, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 25, 3. pkt.

Det følger af EU-opholdsbekendtgørelsens § 25, 4. pkt., at et opholdskort til en tredjelandstatsborger, der har ret til tidsbegrænset ophold som familiemedlem til en tredjelandstatsborger omfattet af bekendtgørelsens § 4, stk. 2, (udstationeret), benævnes "Opholdskort for familiemedlem til en tredjelandstatsborger" og udstedes for den påtænkte varighed af hovedpersonens ophold.

Hvis et familiemedlem, der er tredjelandstatsborger, ændrer opholdsgrundlag, skal den pågældende søge om nyt opholdskort, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 25, 5. pkt.

Afgørelsen om, hvorvidt et opholdskort efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 25 bør udstedes eller afslås, træffes hurtigst muligt og senest 6 måneder efter ansøgningens indgivelse, og der udstedes straks kvittering for ansøgningens indgivelse, jf. bekendtgørelsens § 37, stk. 2.

2.2.2.2.3 Unionsborgere, der er grænsegængere

Pligten til at lade sig registrere gælder ikke for unionsborgere, der er grænsegængere.

Med hensyn til registreringspligten er det ikke en betingelse for at kunne anses som grænsegænger, at den pågældende skal udrejse fx mindst én gang om ugen. Der kan alene stilles krav om, at grænsegængerens skal udrejse mindst én gang hver tredje måned, da der påbegyndes en ny 3-måneders periode, jf. udlændingelovens § 2, stk. 1, hver gang unionsborgeren indrejser i Danmark efter at have opholdt sig på sin bopæl i et andet EU-land.

2.3 Fritagelse for arbejdstilladelse

Det følger af EU-opholdsbekendtgørelsens § 18, at en person, der har ret til ophold her i landet efter bekendtgørelsen, er fritaget for krav om arbejdstilladelse, jf. udlændingelovens § 14, stk. 1, nr. 2.

2.4 Misbrug af rettigheder

EU-retten finder ikke anvendelse i tilfælde af misbrug af rettigheder eller svig.¹ Opholdsdirektivets artikel 35 giver medlemsstaterne mulighed for at træffe effektive og nødvendige foranstaltninger for at bekæmpe misbrug og svig inden for de områder, der falder inden for den fri bevægeligheds materielle anvendelsesområde. For så vidt angår fri bevægelighed for personer, kan dette ske ved at nægte, ophæve eller tilbagekalde rettigheder i henhold til opholdsdirektivet, når der er tale om misbrug af rettigheder eller svig.

Sådanne foranstaltninger skal stå i rimeligt forhold til forseelsen og være omfattet af opholdsdirektivets proceduremæssige garantier i artikel 30 og 31.

I Kommissionens meddelelse defineres svig i forbindelse med opholdsdirektivet som forsættlig vildledning eller påfund for at opnå ret til fri bevægelighed i henhold til direktivet, dvs. fx dokumentforfalskning eller bevidst urigtig gengivelse af vigtige oplysninger vedrørende de betingelser, der er knyttet til opholdsretten.²

Det fremgår endvidere af Kommissionens meddelelse, at misbrug i forbindelse med opholdsdirektivet defineres som en adfærd, der alene har til formål at opnå ret til fri bevægelighed og ophold i henhold til EU-retten, hvilket ikke er i overensstemmelse med formålet med EU-bestemmelserne, om end de betingelser, der er fastsat i disse bestemmelser, formelt er opfyldt.³ Som eksempel herpå kan nævnes proformaægteskaber.

¹ Meddelelse fra Kommissionens til Europa-Parlamentet og Rådet om retningslinjer for en bedre gennemførelse og anvendelse af direktiv 2004/38/EF om unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område (KOM(2009) 313), pkt. 4, og den deri nævnte retspraksis.

² Kommissionens meddelelse pkt. 4.1.1.

³ Kommissionens meddelelse pkt. 4.1.2.

3 Personer med selvstændig ret til ophold (hovedpersoner)

3.1 Indledning

Efter EU-retten har statsborgere fra andre EU-medlemsstater i vid udstrækning ret til ophold i Danmark, uanset om opholdet skyldes turisme, arbejde, studier eller noget andet. De overordnede rettigheder udspringer af EU's traktatgrundlag, herunder tredje del, afsnit IV i TEUF om den frie bevægelighed for personer, tjenesteydelser og kapital. Hertil kommer reglerne i opholdsdirektivet, som detaljeret regulerer unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til frit at opholde sig på medlemsstaternes område.

Unionsborgeres ret til ophold i Danmark er reguleret i EU-opholdsbekendtgørelsen. Bekendtgørelsen, som har hjemmel i udlændingeloven og i loven om Danmarks tiltrædelse til EØS-samarbejdet, gennemfører opholdsdirektivet i dansk ret og regulerer således, hvornår unionsborgere, som ikke er danske statsborgere, har ret til at opholde sig i Danmark.

Retten til at opholde sig i Danmark efter EU-reglerne kan enten være tidsbegrænset eller tidsubegrænset.

En unionsborger, der har haft lovligt ophold her i landet uafbrudt i 5 år, har ret til tidsubegrænset ophold her i landet. Betingelserne for tidsubegrænset ophold er beskrevet i kapitel 6.

Retten til ophold i Danmark for unionsborgere, som har ret til tidsbegrænset ophold i Danmark, kan opdeles i 3 kategorier:

- Uregistrerede unionsborgere, fx turister, som har ret til frit at opholde sig i Danmark i op til 3 måneder, jf. udlændingelovens § 2, stk. 1.
- Unionsborgere med ret til at opholde sig i Danmark i op til 6 måneder for at søge arbejde, og herefter så længe, den pågældende kan dokumentere, at han eller hun fortsat søger arbejde og har reelle muligheder for at blive ansat.
- Unionsborgere, som har ret til at opholde sig i Danmark, så længe vedkommende er arbejdstager, selvstændig erhvervsdrivende, udstationeret, studerende, selvforsørgende (personer med tilstrækkelige midler) eller pensionist m.v.

Dette kapitel omhandler de nærmere betingelser for ophold i Danmark for unionsborgere med selvstændig ret til ophold i Danmark (hovedpersoner). Kapitlet beskriver således retten til ophold for arbejdstagere (pkt. 3.2), selvstændige erhvervsdrivende (pkt. 3.3), arbejdssøgende (pkt. 3.5), tjenesteydere (pkt. 3.6), udstationerede (pkt. 3.7), studerende (pkt. 3.8), personer med tilstrækkelige midler, (pkt. 3.9) og pensionerede (pkt. 3.10). Pkt. 3.4 indeholder en beskrivelse af reglerne for bevarelse af status som arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende. Pkt. 3.7 om udstationerede indeholder udover beskrivelsen af retten for unionsborgere til ophold som udstationerede endvidere en beskrivelse af retten til ophold for tredjelandstatsborgere, der er udstationeret her i landet.

Punkterne er alle bygget op på samme måde. Indledningsvis defineres den pågældende persongruppe, og det gennemgås, hvilke betingelser der skal være opfyldt for, at en unionsborger kan opnå den pågældende status. Herefter beskrives den dokumentation, der kan kræves ved udstedelse af registreringsbevis. Endelig omtales, hvilke kontroltiltag der kan anvendes for at imødegå misbrug af rettigheder m.v.

3.2 Arbejdstagere

Den traktatmæssige hjemmel for arbejdskraftens frie bevægelighed findes i TEUF artikel 45.

I opholdsdirektivets artikel 7, stk. 1, litra a, er det nærmere reguleret, at enhver unionsborger har ret til at opholde sig i en anden medlemsstat i mere end 3 måneder, hvis den pågældende er arbejdstager i medlemsstaten.

Opholdsdirektivets artikel 7, stk. 1, litra a, er implementeret i EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 1, hvoraf det følger, at en unionsborger, der er arbejdstager her i landet, har ret til ophold her i landet ud over de 3 måneder, der følger af udlændingelovens § 2, stk. 1.

3.2.1 *Det EU-retlige arbejdstagerbegreb*

Det er fastslået i EU-Domstolens retspraksis, at arbejdstagerbegrebet i TEUF artikel 45 er et EU-retligt begreb, som ikke må fortolkes indskrænkende. Således skal enhver unionsborger, som udøver reel og faktisk beskæftigelse, bortset fra beskæftigelse af så ringe omfang, at den fremtræder som et rent marginalt supplement, anses for "arbejdstager".⁴

Ved vurderingen af, om der er tale om reel og faktisk beskæftigelse, lægges der vægt på, at personen i en vis periode præsterer ydelser mod vederlag for en anden og efter dennes anvisninger.⁵

Beskæftigelse, der fremstår som et rent marginalt supplement, er som nævnt udelukket fra anvendelsesområdet. Det skyldes, at reglerne om fri bevægelighed for arbejdstagere alene er møntet på at garantere den fri bevægelighed for personer, der udøver økonomisk aktivitet. Den omstændighed, at den pågældende som led i arbejdsforholdet kun har arbejdet ganske få timer, kan være et holdepunkt for, at den udøvede beskæftigelse kun er et rent marginalt supplement. Det er derfor normalt en betingelse, at der er tale om beskæftigelse i minimum 10-12 timer ugentligt.

Betingelsen om, at der normalt skal foreligge 10-12 timers ugentlig beskæftigelse, er baseret på EU-Domstolens retspraksis.⁶ EU-Domstolen har således bl.a. fastslået, at en lønnet beskæftigelse, hvorved arbejdstiden normalt ikke overstiger 18, 12 eller endog 10 timer ugentligt, ikke udelukker, at den person, der udøver den, anses for arbejdstager i EU-rettens forstand.⁷

I dom af 4. februar 2010, sag C-14/09, Genc, fastslog EU-Domstolen, at kriterier så som ret til betalt ferie, løn under sygdom, arbejdsforholdets tidsmæssige udstrækning, og om man er dækket af en overenskomst, skal indgå i den samlede konkrete vurdering af, om et arbejdsforhold, hvor det ugentlige timetal ikke overstiger 10-12 timer, er reelt og faktisk. EU-Domstolen tog i samme sag, hvor der var tale om 5,5 timers ugentlig beskæftigelse, ikke stilling til, om en ugentlig arbejdstid på 5,5 timer var tilstrækkelig til at være omfattet af arbejdstagerbegrebet, eller om der var tale om beskæftigelse af rent marginal karakter. Det blev overladt til medlemsstaten at foretage denne vurdering.

Der kan ikke ved vurderingen fastsættes en eksakt nedre grænse for, hvor længe arbejdsforholdet skal have varet.

EU-Domstolen har i en sag, der vedrørte uddannelsesstøtteområdet, fastslået, at en tidsbegrænset kontrakt på 10 ugers arbejde var tilstrækkelig til, at den pågældende måtte anses for arbejdstager i EU-rettens forstand.⁸ Det kan ikke udledes af dommen, at en ansættelsesperiode på under 10 uger ikke vil være tilstrækkelig til at opfylde betingelserne for at være arbejdstager, men som nævnt ovenfor fremgår det dog af EU-Domstolens retspraksis, at ansættelsesforholdets varighed kan tillægges betydning som et blandt flere momenter i den samlede vurdering af, hvorvidt en person har arbejdstagerstatus.

En unionsborger, som har tidsbegrænset ansættelse, men ophører med at arbejde efter mindre end 10 uger, vil også efter omstændighederne kunne opfylde betingelserne for at være arbejdstager i EU-rettens forstand. En person, der har arbejdet mere end 10 uger, vil dog i visse tilfælde ikke opfylde betingelserne, fx

⁴ Dom af 4. februar 2010, sag C-14/09, Genc.

⁵ Dom af 4. februar 2010, sag C-14/09, Genc.

⁶ Dom af 3. juni 1986, sag C-139/85, Kempf og dom af 14. december 1995, sag C-444/93, Megner og Scheffel.

⁷ Dom af 14. december 1995, sag C-444/93, Megner og Scheffel.

⁸ Dom af 6. november 2003, sag C-413/01, Franca Ninni-Orasche.

fordi der er tale om en beskæftigelse, der har så begrænset omfang, at den fremstår som et rent marginalt supplement.

Unionsborgeren skal godtgøre at have lønnet beskæftigelse i et sådant omfang, at den pågældende kan anses for arbejdstager i EU-rettens forstand. Dette kan godtgøres ved, at arbejdsgiveren udfylder en arbejdsgivererklæring, der skal være udstedt mindre end én måned før Statsforvaltningens modtagelse af erklæringen.

Selv om der er tale om et lavt antal arbejdstimer eller lavere end gennemsnitlig løn, vil det efter en konkret vurdering alligevel kunne føre til, at unionsborgeren må anses for at være arbejdstager, hvis beskæftigelsen ud fra en helhedsvurdering er reel og faktisk.

Om afgrænsningen mellem arbejdstagerbegrebet og selvstændig erhvervsvirksomhed har EU-Domstolen fastslået, at det EU-retlige begreb "arbejdstager" defineres på grundlag af objektive kriterier, som karakteriserer rettigheder og pligter i arbejdsforholdet, herunder instruktionsbeføjelse og kommerciel risiko.⁹

For så vidt angår afgrænsningen mellem status som arbejdstager og status som studerende henvises til pkt. 3.8.1 nedenfor.

3.2.1.1 Lønnet beskæftigelse med statsligt løntilskud

Det følger af EU-Domstolens retspraksis,¹⁰ at det forhold, at lønnen afholdes af offentlige midler, ikke kan være afgørende for, om en person kan anses for at være arbejdstager i EU-retlig forstand. Endvidere har den midlertidige karakter af en arbejdskontrakt som nævnt ovenfor i pkt. 3.2.1 ikke i sig selv afgørende betydning for vurderingen af arbejdstagerstatus. Det bemærkes endvidere, at det følger af EU-Domstolens retspraksis, at det formål, der forfølges med en bestemt beskæftigelse, ikke afskærer en unionsborger, der opfylder betingelserne for at kunne anses for arbejdstager i EU-retlig forstand, fra de rettigheder, der følger af denne status.

Unionsborgere ansat med løntilskud, i fleksjob, som jobrotationsvikar og i lønnet arbejdspraktik antages således tillige at være omfattet af arbejdstagerbegrebet, henset til EU-Domstolens praksis.

Hvis unionsborgeren i sin ansættelse med statsligt løntilskud er omfattet af arbejdstagerbegrebet, kan beskæftigelsen kvalificere til bevarelse af arbejdstagerstatus i henhold til bestemmelserne i EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 2, jf. pkt. 3.4.

3.2.1.2 Modtagere af arbejdsløshedsdagpenge

Betingelserne for at bevare sin status som arbejdstager i tilfælde af, at man mister sin beskæftigelse, fremgår af EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 2, jf. pkt. 3.4. Betingelserne heri gælder uanset, om unionsborgeren er berettiget til at modtage arbejdsløshedsdagpenge eller ej.

En unionsborger, som dokumenterer at være berettiget til arbejdsløshedsdagpenge, men som ikke opfylder betingelserne for bevarelse af sin status som arbejdstager, kan dog efter omstændighederne opfylde betingelserne for at have ret til ophold som person med tilstrækkelige midler. Der henvises herom til pkt. 3.10.

3.2.2 Dokumentationskrav ved udstedelse af registreringsbevis

I forbindelse med Statsforvaltningens afgørelse af, om der kan udstedes et registreringsbevis, kan der i medfør af EU-opholdsbekendtgørelsens § 22, stk. 1, stilles krav om, at:

⁹ Dom af 14. december 1989, sag C-3/87, Agegate Ltd.

¹⁰ Dom af 26. november 1998, sag C-1/97, Birden, og dom af 19. november 2002, sag C-180/02, Kurz. Det bemærkes, at dommene vedrører fastlæggelsen af arbejdstagerbegrebet i Associeringsrådets afgørelse nr. 1/80 af 19. november 1980 i medfør af associeringsaftalen mellem EU og Tyrkiet, men at EU-Domstolen i den forbindelse udtaler sig om fortolkningen af det EU-retlige arbejdstagerbegreb.

- ansøgeren fremviser gyldigt identitetskort eller pas, og
- ansøgeren har bekræftelse fra en arbejdsgiver eller et ansættelsesbrev som dokumentation for at have lønnet beskæftigelse her i landet. Efter fast praksis er eksempelvis en ejer, direktør eller medarbejder i en HR-/økonomiafdeling kompetent til at underskrive arbejdsgivererklæringen.

Der kan endvidere efter praksis fremlægges lønsedler, hvis arbejdet allerede er påbegyndt.

Statsforvaltningen skal i forbindelse med afgørelsen af, om der kan udstedes et registreringsbevis kontrollere, at den virksomhed, som ansøgeren oplyser at være ansat i, fortsat er i drift.

3.2.2.1 Kontrol

Med henblik på at imødegå misbrug af rettigheder kan der efter en konkret vurdering i den enkelte sag foretages kontrol af, at arbejdstageren fortsat har beskæftigelse.

Hvis sagens konkrete omstændigheder giver anledning til at betvivle, at den pågældende reelt og faktisk er arbejdstager, kan dette forhold begrunde, at der foretages kontrol heraf, herunder forud for udstedelse af registreringsbeviset. Unionsborgeren kan i den forbindelse bl.a. anmodes om at indsende arbejdsgivererklæring, en bekræftelse fra arbejdsgiveren eller de seneste lønsedler. Hvis den pågældende har barselsorlov fra sit arbejde, kan der anmodes om fremsendelse af dokumentation for fortsat beskæftigelse.

3.3 Selvstændige erhvervsdrivende

Retten til at udøve selvstændig erhvervsvirksomhed i andre medlemsstater end sin egen følger af TEUF artikel 49, hvorefter enhver unionsborger har ret til frit at etablere sig på en anden medlemsstats område (etableringsret).

I opholdsdirektivets artikel 7, stk. 1, litra a, er det nærmere reguleret, at enhver unionsborger har ret til at opholde sig i en anden medlemsstat i mere end 3 måneder, hvis den pågældende er selvstændig erhvervsdrivende i medlemsstaten.

Opholdsdirektivets artikel 7, stk. 1, litra a, er implementeret i EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 1, hvoraf følger, at en unionsborger, der er selvstændig erhvervsdrivende her i landet, har ret til ophold her i landet ud over de 3 måneder, der følger af udlændingelovens § 2, stk. 1.

3.3.1 EU-rettens fri etableringsret for personer

EU-Domstolen har anført, at etablering indebærer "aktuel udøvelse af en økonomisk aktivitet gennem et fast forretningssted for en ubegrænset periode."¹¹

Efter EU-Domstolens praksis er etableringsret et meget vidt begreb, som for en unionsborger indebærer, at vedkommende på en stabil og vedvarende måde kan deltage i det økonomiske liv i en anden medlemsstat end sin egen og få fordel heraf, hvorved der sker en begunstigelse af det økonomiske og sociale samarbejde inden for området selvstændig erhvervsvirksomhed¹².

Der skal foretages en konkret vurdering af den enkelte sags faktiske omstændigheder for at afgøre, om en ansøger kan betragtes som selvstændig erhvervsdrivende i Danmark efter EU-retten.

I undersøgelsen heraf kan bl.a. indgå oplysninger om:

- der for egen regning og risiko udøves virksomhed af økonomisk karakter og med det formål at indvinde et økonomisk udbytte,

¹¹ Dom af 25. juli 1991, sag C-221/89, Factortame m.fl.

¹² Dom af 30. november 1995, sag C-55/94, Gebhard.

- ansøger er registreret i CVR-registeret som selvstændig erhvervsdrivende,
- omsætningens størrelse,
- virksomheden udøves nogenlunde regelmæssigt og gennem en ikke helt kort periode,
- oplysninger om momsindbetalinger,
- punktafgifter, der opkræves kvartalsvist,
- fakturaer,
- oplysninger om varelager,
- regnskaber,
- årsopgørelser, og
- lejekontrakt eller anden angivelse af, hvor virksomheden skal drives fra.

Der stilles ikke krav om, at erhvervsvirksomheden giver overskud, ligesom der ikke på ansøgningstidspunktet stilles krav om, at unionsborgeren er momsregistreret, idet der ikke kan ske tilmelding til momsregistret, før den pågældende er blevet tilmeldt folkeregistret.

Det er ikke afgørende i hvilken juridisk form, virksomheden drives.

Om afgrænsningen mellem erhvervsdrivende og arbejdstager har domstolen fastslået¹³, at det fællesskabsretlige begreb "arbejdstager" defineres på grundlag af objektive kriterier, som karakteriserer rettigheder og pligter i arbejdsforholdet, herunder instruktionsbeføjelse og kommerciel risiko.

3.3.2 Dokumentationskrav ved udstedelse af registreringsbevis

I forbindelse med Statsforvaltningens afgørelse af, om der kan udstedes et registreringsbevis til en selvstændigt erhvervsdrivende unionsborger omfattet af § 3, stk. 1, kan der i medfør af EU-opholdsbekendtgørelsens § 22, stk. 1, stilles følgende krav om, at:

- ansøgeren fremviser gyldigt identitetskort eller pas, og
- ansøgeren har bevis for udøvelse af selvstændig erhvervsvirksomhed her i landet.

Unionsborgeren skal således godtgøre at have påbegyndt selvstændig erhvervsvirksomhed her i landet eller at ville påbegynde en sådan. Unionsborgeren kan godtgøre dette ved fx at fremlægge:

- budget for det første driftsår,
- lejekontrakt eller anden angivelse af, hvorfra virksomheden skal drives (fx betinget eller endeligt skøde på en ejendom), eller
- oprettelseskontrakt eller registerudskrift, såfremt erhvervsvirksomheden drives i selskabsform.

3.3.3 Kontrol

Med henblik på at imødegå misbrug af rettigheder kan der efter en konkret vurdering foretages kontrol af, at unionsborgeren rent faktisk udøver selvstændig erhvervsvirksomhed.

Statsforvaltningen kan i forbindelse med udstedelse af registreringsbeviset anmode unionsborgeren om inden 2 måneder at fremsende dokumentation for, at vedkommende er blevet momsregistreret.

Statsforvaltningen kan ligeledes efter ca. 1 år anmode unionsborgeren om at fremsende regnskab udarbejdet af en autoriseret revisor. I særlige tilfælde kan Statsforvaltningen anmode om at modtage kvartalsregnskab.

Efter modtagelsen af regnskabet skal Statsforvaltningen påse, at virksomheden er i drift, og at den ikke er under konkurs. Erhvervsvirksomheden behøver ikke give overskud, idet det afgørende er, at unionsborgeren rent faktisk udøver selvstændig erhvervsvirksomhed. Hvis virksomheden har meget lave udgifter og indtægter/afsætning og tilsvarende meget lav omsætning m.v., kan dette dog være en indikation for, at unionsborgeren ikke kan anses for at udøve selvstændig erhvervsvirksomhed efter EU-retten.

¹³ Dom af 14. december 1984, sag C-3/87, Agegate.

3.4 Bevarelse af status som arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende

En unionsborger kan i visse tilfælde bevare sin status som arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende og de deraf følgende rettigheder, selvom den pågældende mister sit arbejde eller opgiver sin selvstændige erhvervsvirksomhed.

Det følger således af EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 2, at en unionsborger, der hidtil har været omfattet af stk. 1, men nu ikke længere er erhvervsaktiv, bevarer sin status som arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende, hvis:

1. unionsborgeren er midlertidigt uarbejdsdygtig som følge af sygdom eller ulykke,
2. unionsborgeren er uforskyldt arbejdsløs efter at have haft lønnet beskæftigelse eller været selvstændig erhvervsdrivende i mere end 1 år, hvilket er behørigt konstateret, og har tilmeldt sig jobcentret som arbejdssøgende,
3. unionsborgeren er uforskyldt arbejdsløs efter udløbet af en tidsbegrænset ansættelseskontrakt af mindre end 1 års varighed, hvilket er behørigt konstateret, og har tilmeldt sig jobcentret som arbejdssøgende,
4. unionsborgeren i løbet af de første 12 måneder uforskyldt har mistet sit arbejde eller uforskyldt ikke længere er selvstændig erhvervsdrivende, hvilket er behørigt konstateret, og har tilmeldt sig jobcentret som arbejdssøgende, eller
5. unionsborgeren enten påbegynder en erhvervsuddannelse med forbindelse til den pågældendes tidligere erhvervmæssige beskæftigelse eller er uforskyldt arbejdsløs og påbegynder en hvilken som helst erhvervsuddannelse.

Efter bekendtgørelsens § 3, stk. 3, bevarer en unionsborger, der er omfattet af stk. 2, nr. 3 eller 4, sin status som arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende i 6 måneder.

EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 2, gennemfører opholdsdirektivets artikel 7, stk. 3, om, hvornår en unionsborger bevarer sin status som arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende. EU-Domstolen har imidlertid udtalt, at opregningen i opholdsdirektivets artikel 7, stk. 3, ikke er udtømmende.¹⁴

I situationer, hvor Statsforvaltningen bliver bekendt med en arbejdstagers eller en selvstændig erhvervsdrivendes ophør af beskæftigelse, anmodes unionsborgeren om at oplyse om varigheden af arbejdsløshedsperioden og årsagen hertil til brug for vurderingen af, om unionsborgeren er omfattet af EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 2. Unionsborgeren kan fremlægge dokumentation for ophøret af beskæftigelse i form af fx opsigelse m.v., hvis unionsborgeren er arbejdstager, og fx konkursbegæring eller lukning af virksomhed, hvis unionsborgeren er selvstændigt erhvervsdrivende. Ved vurderingen har det betydning, hvilken dato vedkommende har tilmeldt sig jobcentret som arbejdssøgende, da dette skal ske kort tid efter ansættelsens ophør. Udgangspunktet i praksis er, at tilmeldingen til jobcenteret skal ske inden for ca. 14 dage, under hensyntagen til lukkedage m.v.

3.4.1 Midlertidig uarbejdsdygtighed

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 2, nr. 1, bevarer en unionsborger, der hidtil har været omfattet af stk. 1, men nu ikke længere er erhvervsaktiv, sin status som arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende, hvis unionsborgeren er midlertidigt uarbejdsdygtig som følge af sygdom eller ulykke.

Unionsborgeren kan dokumentere at være midlertidigt uarbejdsdygtig som følge af sygdom eller ulykke ved at fremlægge lægeerklæring eller anden dokumentation, der godtgør forholdet.

Det er et krav, at årsagen til, at unionsborgeren ikke længere er erhvervsaktiv, er midlertidig uarbejdsdygtighed som følge af sygdom eller ulykke. Med andre ord skal den sygdom eller ulykke, der har

¹⁴ Dom af 19. juni 2014, sag C-507/12, Saint Prix.

ført til den midlertidige uarbejdsdygtighed, være årsagen til ophøret af erhvervsaktiviteten. En unionsborger, der er ophørt med erhvervsaktivitet og først efterfølgende rammes af sygdom eller ulykke, er altså ikke omfattet af § 3, stk. 2, nr. 1. Det er ikke et krav, at unionsborgeren er uden skyld i den sygdom eller ulykke, der har ført til den midlertidige uarbejdsdygtighed.

Arbejdstagerstatus i medfør af § 3, stk. 2, nr. 1, bevares, så længe der er tale om midlertidig uarbejdsdygtighed som følge af sygdom eller ulykke. Arbejdstagerstatus bevares ikke ud over tidspunktet for raskmelding. En unionsborger, som har mistet sin beskæftigelse som følge af midlertidig uarbejdsdygtighed, men som er blevet raskmeldt, sidestilles med en unionsborger, som er uforskyldt arbejdsløs. Unionsborgeren skal derfor have mulighed for at tilmelde sig jobcentret som arbejdssøgende inden for kort tid efter raskmeldingen. Indtræder vedvarende uarbejdsdygtighed, finder bestemmelsen ikke (længere) anvendelse. For så vidt angår vedvarende uarbejdsdygtighed henvises der til EU-opholdsbekendtgørelsens § 7 (om pensionerede m.v.) og pkt. 3.10 nedenfor.

3.4.2 Uforskyldt arbejdsløshed efter mere end 1 års lønnet beskæftigelse

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 2, nr. 2, bevarer en unionsborger, der hidtil har været omfattet af stk. 1, men nu ikke længere er erhvervsaktiv, sin status som arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende, hvis unionsborgeren er uforskyldt arbejdsløs efter at have haft lønnet beskæftigelse eller været selvstændig erhvervsdrivende i mere end 1 år, hvilket er behørigt konstateret, og har tilmeldt sig jobcentret som arbejdssøgende.

Det er et krav, at unionsborgerens arbejdsløshed er uforskyldt. Dette indebærer, at den pågældende ikke kan bebrejdes, at hun/han ikke længere er erhvervsaktiv, idet det objektivt set er omstændigheder uden for den pågældendes kontrol, der har ført til, at den pågældende har mistet sit arbejde. Disse forhold skal i hver enkelt sag underkastes en konkret vurdering. Arbejdsløshed forårsaget af fx nedskæringer i virksomheden, konkurs eller firing pga. sygdom anses som uforskyldt. Selvforskyldt arbejdsløshed kan foreligge, hvis unionsborgeren fyres for fx ikke at følge arbejdsgiverens anvisninger/sikkerhedsprocedurer, ikke lever op til forventningerne eller hvis den pågældende har haft en aggressiv adfærd over for sine kolleger. For uforskyldt arbejdsløshed i forhold til selvstændigt erhvervsdrivende se pkt. 3.4.5.

Det er som nævnt et krav, at den lønnede beskæftigelse har varet i mere end 1 år, hvilket er behørigt konstateret. Statsforvaltningen indhenter til brug for fastlæggelsen af beskæftigelsesperioden den fornødne dokumentation i form af ansættelsesbeviser, lønsedler, opsigelser, årsregnskaber m.v.

Der kan ikke stilles krav om, at perioden, hvor unionsborgeren har haft lønnet beskæftigelse, har været 1 år i sammenhæng. Der kan heller ikke stilles krav om, at beskæftigelsen skal have fundet sted hos den samme arbejdsgiver.

Perioder med flere ansættelser kan kun lægges sammen, hvis den pågældende er kommet i arbejde inden for en periode, hvor den pågældendes arbejdstagerstatus er bevaret, dvs. 6 måneder.

I beregningen af perioden på mere end 1 år indgår en evt. periode med opsigelsesvarsel, uanset om vedkommende rent faktisk har arbejdet i opsigelsesperioden, eller om den pågældende har været fritstillet med løn.

Perioder, hvor unionsborgeren ikke er erhvervsaktiv, men hvor unionsborgeren bevarer sin arbejdstagerstatus som følge af bestemmelsen i § 3, stk. 2, nr. 1, (sygdom og ulykke) tæller ikke med i beregningen af perioden med lønnet beskæftigelse. Der skal således alene indgå perioder, hvor unionsborgeren faktisk har udøvet beskæftigelse.

Det er bl.a. et krav for at bevare status som arbejdstager efter § 3, stk. 2, nr. 2, at unionsborgeren har tilmeldt sig jobcentret som arbejdssøgende. Opfyldes denne betingelse ikke efter ophøret af beskæftigelsen, har unionsborgeren mistet muligheden for at bevare sin status som arbejdstager, da vedkommende ikke kan betragtes som arbejdssøgende. Tilmelding til jobcentret er en objektiv betingelse, som alene er et krav om at lade sig registrere som arbejdssøgende med det formål at opnå unionsborgerens tilkendegivelse af, at

dennes beskæftigelse er ophørt, og at den pågældende således reelt og aktivt er arbejdssøgende. Medmindre der er tale om undskydelige omstændigheder, der ikke kan lægges unionsborgeren til last, skal tilmeldingen til jobcentret ske inden for ganske kort tid efter ophøret af beskæftigelsen. Udgangspunktet i praksis er, at tilmeldingen til jobcentret skal ske inden for ca. 14 dage, under hensyntagen til lukkedage m.v.

Så længe unionsborgeren er tilmeldt jobcentret som arbejdssøgende og i øvrigt opfylder jobcentrets normale krav til jobsøgning m.v., bevarer vedkommende sin status som arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende, når vedkommende er omfattet af § 3, stk. 2, nr. 2.

3.4.3 Uforskyldt arbejdsløshed efter tidsbegrænset ansættelse under 1 år

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 2, nr. 3, bevarer en unionsborger, der hidtil har været omfattet af stk. 1, men nu ikke længere er erhvervsaktiv, sin status som arbejdstager eller selvstændigt erhvervsdrivende, hvis unionsborgeren er uforskyldt arbejdsløs efter udløbet af en tidsbegrænset ansættelseskontrakt af mindre end 1 års varighed, hvilket er behørigt konstateret, og har tilmeldt sig jobcentret som arbejdssøgende.

Unionsborgeren anses for uforskyldt arbejdsløs efter udløbet af en tidsbegrænset ansættelseskontrakt af mindre end 1 års varighed, hvis denne uforskyldt ikke kan finde andet arbejde efter udløbet af den tidsbegrænsede ansættelseskontrakt. Der stilles krav om, at unionsborgeren dokumenterer at have opfyldt den tidsbegrænsede ansættelseskontrakt.

Der er endvidere en betingelse, at unionsborgeren har tilmeldt sig jobcenteret som arbejdssøgende. Opfyldes betingelsen ikke efter ophøret af beskæftigelsen, har unionsborgeren mistet muligheden for at bevare status som arbejdstager, da vedkommende ikke kan betragtes som arbejdssøgende. Der er tale om en objektiv betingelse, som alene er et krav om at lade sig registrere som arbejdssøgende, med det formål at opnå unionsborgerens tilkendegivelse af, at dennes beskæftigelse er ophørt, og at den pågældende reelt og aktivt er arbejdssøgende. Medmindre der er tale om undskydelige omstændigheder, der ikke kan lægges unionsborgeren til last, skal tilmeldingen til jobcentret ske inden for ganske kort tid efter ophøret af beskæftigelsen. Perioden beregnes fra dagen efter udløbet af ansættelseskontrakten. Udgangspunktet i praksis er, at tilmeldingen til jobcentret skal ske inden for ca. 14 dage, under hensyntagen til lukkedage m.v. Status som arbejdstager, der er omfattet af § 3, stk. 2, nr. 3, bevares i 6 måneder, hvis unionsborgeren er tilmeldt jobcentret som arbejdssøgende og i øvrigt opfylder jobcentrets normale krav til jobsøgning m.v., jf. nærmere pkt. 3.4.8 nedenfor om EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 3. Hvis unionsborgeren inden for de 6 måneder bliver syg og er uarbejdsdygtig, forlænges perioden på de 6 måneder svarende til sygeperiodens længde, hvis dette er behørigt dokumenteret.

3.4.4 Uforskyldt arbejdsløshed inden for de første 12 måneder

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 2, nr. 4, bevarer en unionsborger, der hidtil har været omfattet af stk. 1, men nu ikke længere er erhvervsaktiv, sin status som arbejdstager eller selvstændigt erhvervsdrivende, hvis unionsborgeren i løbet af de første 12 måneder uforskyldt har mistet sit arbejde, hvilket er behørigt konstateret, og har tilmeldt sig jobcentret som arbejdssøgende.

Kravet om, at unionsborgeren uforskyldt skal have mistet sit arbejde indebærer, at den pågældende ikke kan bebrejdes, at hun/han ikke længere er erhvervsaktiv, idet det objektivt set er omstændigheder uden for den pågældendes kontrol, der har ført til, at den pågældende har mistet sit arbejde. Disse forhold skal i hver enkelt sag underkastes en konkret vurdering. Arbejdsløshed forårsaget af fx nedskæringer i virksomheden, konkurs eller firing pga. sygdom anses som uforskyldt. Selvforskyldt arbejdsløshed kan foreligge, hvis unionsborgeren fyres for fx ikke at følge arbejdsgiverens anvisninger/sikkerhedsprocedurer eller ikke lever op til forventningerne, eller hvis den pågældende har haft en aggressiv adfærd over for sine kolleger. For uforskyldt arbejdsløshed i forhold til selvstændig erhvervsdrivende se pkt. 3.4.5.

Det er bl.a. et krav for at bevare status som arbejdstager eller selvstændigt erhvervsdrivende efter bestemmelsen, at unionsborgeren har tilmeldt sig jobcentret som arbejdssøgende. Opfyldes denne

betingelse ikke efter ophøret af beskæftigelsen, har unionsborgeren mistet muligheden for at bevare status som arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende, da vedkommende ikke kan betragtes som arbejdssøgende. Der er tale om en objektiv betingelse, som alene er et krav om at lade sig registrere som arbejdssøgende, hvis formål er at opnå unionsborgerens tilkendegivelse af, at dennes beskæftigelse er ophørt, og at den pågældende reelt og aktivt er arbejdssøgende. Medmindre der er tale om undskyldelige omstændigheder, der ikke kan lægges unionsborgeren til last, skal tilmeldingen til jobcentret ske inden for ganske kort tid efter ophøret af beskæftigelsen. Udgangspunktet i praksis er, at tilmeldingen til jobcentret skal ske inden for ca. 14 dage, under hensyntagen til lukkedage m.v.

Status som arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende for unionsborgere, der er omfattet af § 3, stk. 2, nr. 4, bevares i 6 måneder, jf. nærmere pkt. 3.4.8 nedenfor om EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 3. Hvis unionsborgeren inden for de 6 måneder bliver syg og er uarbejdsdygtig, forlænges perioden på de 6 måneder svarende til sygeperiodens længde, hvis dette er behørigt dokumenteret.

3.4.5 Særligt om uforskyldt arbejdsløshed i forhold til selvstændige erhvervsdrivende

Som det er tilfældet for en arbejdstager, som uforskyldt har mistet sit arbejde, er det et krav, at den selvstændigt erhvervsdrivende unionsborger ikke kan bebrejdes, at hun/han ikke længere er erhvervsaktiv, idet det er omstændigheder objektivt set uden for den pågældendes kontrol, der har ført til, at den pågældende ikke længere er selvstændig erhvervsdrivende. Disse forhold skal i hver enkelt sag underkastes en konkret vurdering.

Unionsborgeren kan til brug for vurderingen fremlægge regnskab eller lignende, der viser, at der har været for ringe indtjening til at fortsætte erhvervsvirksomheden. Til brug for vurderingen kan endvidere fremlægges årsopgørelse, oplysninger om egenkapital og gæld m.v. Det kan ikke tillægges betydning for vurderingen, at den ringe indtjening skyldes vedkommendes reelt manglende evner til at drive egen virksomhed.

For så vidt angår uforskyldt arbejdsløshed efter i mere end 1 år at have været selvstændigt erhvervsdrivende i henhold til EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 2, nr. 2, bemærkes, at der skal være tale om unionsborgerens faktiske udøvelse af selvstændig erhvervsvirksomhed i perioden. Den omstændighed, at unionsborgerens virksomhed har været tilmeldt offentlige registre m.v. i perioden, vil således ikke i sig selv være tilstrækkeligt.

Medmindre der er tale om undskyldelige omstændigheder, der ikke kan lægges unionsborgeren til last, skal tilmeldingen til jobcentret ske inden for ganske kort tid efter ophøret af beskæftigelsen. Udgangspunktet i praksis er, at tilmeldingen til jobcentret skal ske inden for ca. 14 dage, under hensyntagen til lukkedage m.v.

Har virksomheden eksisteret under 1 år, bevares status kun i 6 måneder, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 3. Hvis unionsborgeren inden for de 6 måneder bliver syg og er uarbejdsdygtig, forlænges perioden på de 6 måneder svarende til sygeperiodens længde, hvis dette er behørigt dokumenteret.

3.4.6 Påbegyndelse af erhvervsuddannelse

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 2, nr. 5, bevarer en unionsborger, der hidtil har været omfattet af stk. 1, men nu ikke længere er erhvervsaktiv, sin status som arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende, hvis unionsborgeren enten påbegynder en erhvervsuddannelse med forbindelse til den pågældendes tidligere erhvervsmæssige beskæftigelse eller er uforskyldt arbejdsløs og påbegynder en hvilken som helst erhvervsuddannelse.

Status som arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende for unionsborgere, der er omfattet af § 3, stk. 2, nr. 5, bevares for det tidsrum, som uddannelsen varer. Efter endt uddannelse mister den pågældende som udgangspunkt sin status som arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende, medmindre den pågældende på ny opfylder betingelserne.

I den forbindelse bemærkes særligt, at hvis en unionsborger sideløbende med sin aktivitet som studerende udøver beskæftigelse i et omfang, der medfører, at den pågældende har status som arbejdstager i EU-

rettens forstand, og den pågældende derefter ophører med sin beskæftigelse, men fortsætter sit studie, vil den pågældende derefter alene have status som studerende, da den pågældende ikke har "påbegyndt" et studie efter at have udøvet beskæftigelse.¹⁵

3.4.7 Komplikationer opstået i forbindelse med graviditet og barsel

En unionsborger, som ophører med at arbejde eller med at søge arbejde som følge af fysiske begrænsninger i forbindelse med en graviditets sene stadier og eftervirkningerne af en fødsel, bevarer sin status som arbejdstager i medfør af TEUF artikel 45, forudsat, at hun genoptager sit arbejde eller finder et andet arbejde inden for en rimelig tid efter barnets fødsel, jf. EU-Domstolens dom af 19. juni 2014 i sag C-507/12, Saint Prix.

Det fremgår endvidere af dommen, at der ved afgørelsen af om den periode, der er forløbet mellem fødslen og genoptagelsen af arbejdet, kan anses for rimelig, skal tages hensyn til alle sagens specifikke omstændigheder og til de gældende nationale regler vedrørende barselsorlovens varighed i overensstemmelse med artikel 8 i Rådets direktiv 92/85/EØF af 19. oktober 1992 om iværksættelse af foranstaltninger til forbedring af sikkerheden og sundheden under arbejdet for arbejdstagere, som er gravide, som lige har født, eller som ammer.

3.4.8 Beregningen af perioden for bevarelse af status som arbejdstager

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 3, bevarer en unionsborger omfattet af § 3, stk. 2, nr. 3 eller 4, sin status som arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende i 6 måneder.

De 6 måneder beregnes fra det tidspunkt, hvor den pågældende ikke længere er ansat. Er der tale om et opsigelsesvarsel på 1 måned, beregnes tidsrummet således fra dagen efter det tidspunkt, hvor opsigelsesvarslet udløber. Dette gælder uanset, om den pågældende rent faktisk arbejder under opsigelsesvarslet, eller om den pågældende er blevet fritstillet med løn. Bliver en unionsborger således opsagt med 1 måneds opsigelse, skal beregningen af de 6 måneder først påbegyndes, når opsigelsesvarslet er til ende, og den pågældende ophører med at arbejde og med at få løn. Dette gælder også i tilfælde, hvor en unionsborger er fritstillet med løn under opsigelsesvarslet. I denne periode må den pågældende anses som havende "lønnen beskæftigelse", uanset at arbejdsgiveren ikke ønsker den pågældendes arbejdskraft og derfor har fritstillet vedkommende.

Hvis unionsborgeren inden for de 6 måneder bliver syg og er uarbejdsdygtig, forlænges perioden på de 6 måneder svarende til sygeperiodens længde, hvis dette er behørigt dokumenteret.

3.5 Førstegangsarbejdssøgende

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 4, har en unionsborger, der er rejst ind i landet for at søge beskæftigelse, ret til ophold som arbejdssøgende i indtil 6 måneder fra indrejsen. Herefter har den pågældende ret til ophold som arbejdssøgende, så længe det kan dokumenteres, at den pågældende fortsat søger arbejde og har reelle muligheder for at blive ansat.¹⁶

Der kan ikke stilles formkrav til, hvordan en unionsborger, som ikke har haft ophold i mere end 6 måneder, og som angiver at være arbejdssøgende, kan godtgøre, at vedkommende er arbejdssøgende, men der vil kunne kræves en vis sandsynliggørelse af, at unionsborgeren reelt er arbejdssøgende.

Efter 6 måneders ophold vil der kunne kræves bevis for, at unionsborgeren reelt er arbejdssøgende, og at den pågældende har reelle chancer for ansættelse. Ved vurderingen af, om unionsborgeren reelt er arbejdssøgende og har reelle muligheder for at blive ansat, kan der lægges vægt på, om der foreligger

¹⁵ Dom af 11. november 2008, sag C-158/07, Förster.

¹⁶ Dom af 26. februar 1991, sag C-292/89, Antonissen.

oplysninger om seriøse jobansøgninger og på unionsborgerens muligheder for at opnå beskæftigelse i den pågældende branche.

Hvis unionsborgeren ikke reelt er arbejdssøgende, påhviler det vedkommende at udrejse, medmindre den pågældende har et andet opholdsgrundlag, fx som selvforsørgende.

3.6 Tjenesteydere

Det følger af TEUF artikel 56, at enhver unionsborger bosat i en medlemsstat, har ret til at yde tjenesteydelser i en anden medlemsstat.

3.6.1 Det EU-retlige tjenesteyderbegreb

TEUF artikel 57, stk. 1, fastslår, at der ved tjenesteydelser forstås ydelser, der normalt udføres mod betaling, i det omfang de ikke omfattes af den fri bevægelighed for varer, kapital og personer.

En tjenesteyder er således en person, der normalt mod betaling udfører en midlertidig og tidsbegrænset ydelse for en anden person uden at være i et egentligt ansættelsesforhold til denne.

Som eksempler på tjenesteydere kan nævnes revisorer, advokater, frisører m.v.

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 1, har en unionsborger, der er arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende eller tjenesteyder her i landet, ret til ophold her i landet ud over de 3 måneder, der følger af udlændingelovens § 2, stk. 1.

Forskellen mellem selvstændige erhvervsdrivende, jf. pkt. 3.3 ovenfor, og tjenesteydere, er, at en selvstændig erhvervsdrivende på en stabil og vedvarende måde gennem et fast forretningssted er etableret i en anden medlemsstat, mens en tjenesteyder leverer tjenesteydelser for en midlertidig og begrænset periode i en anden medlemsstat, hvor den pågældende ikke er etableret med sin erhvervsvirksomhed. Hvis der er tale om etablering af en virksomhed med et fast forretningssted for en tidsbegrænset periode, skal reglerne for etablering følges, selvom virksomheden går ud på at præstere en tjenesteydelse. Spørgsmålet kan være relevant, fordi en selvstændig erhvervsdrivende – i modsætning til en tjenesteyder – i en række tilfælde bevarer sin opholdsret, hvis vedkommende ophører med sin selvstændige erhvervsvirksomhed, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 2, og pkt. 3.4 om bevarelse af status som arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende.

3.6.2 Dokumentationskrav ved udstedelse af registreringsbevis

I forbindelse med Statsforvaltningens afgørelse af, om der kan udstedes et registreringsbevis til en unionsborger, der er tjenesteyder og omfattet af EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 1, kan der i medfør af bekendtgørelsens § 22, stk. 1, stilles krav om, at:

- ansøgeren fremviser gyldigt pas eller identitetskort, og
- ansøgeren har bevis for den tjenesteydelse, der skal udføres, fx i form af en kontrakt eller anden dokumentation.

3.6.3 Kontrol

Med henblik på at imødegå tilfælde af misbrug af rettigheder kan det efter en konkret vurdering kontrolleres, hvorvidt tjenesteydelsen udføres.

3.7 Udstationerede

Det er en konsekvens af reglerne om fri bevægelighed af tjenesteydelser, at en tjenesteyder, der er etableret i en medlemsstat, har ret til at udstationere sine ansatte i forbindelse med, at tjenesteyderen skal levere en

tjenesteydelse i en anden medlemsstat. Adgangen for en tjenesteyder til at udstationere sine ansatte i forbindelse med levering af en tjenesteydelse gælder uanset de ansattes nationalitet.

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 4, stk. 1, har en *unionsborger*, der er udstationeret her i landet med henblik på at levere en tjenesteydelse på vegne af en tjenesteyder, der er etableret i EU, ret til ophold her i landet ud over de 3 måneder, der følger af udlændingelovens § 2, stk. 1.

Udstedelse af registreringsbevis til en unionsborger omfattet af EU-opholdsbekendtgørelsen § 4, stk. 1, kan betinges af, at den pågældende foreviser gyldigt identitetskort eller pas og fremlægger dokumentation for at have fast beskæftigelse hos en tjenesteyder, der er etableret i EU, og for sit arbejde her i landet, jf. bekendtgørelsens § 22, stk. 2.

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 4, stk. 2, har en *tredjelandssstatsborger*, der er udstationeret her i landet med henblik på at levere en tjenesteydelse på vegne af en tjenesteyder, der er etableret i EU, ret til ophold her i landet ud over de 3 måneder, der følger af udlændingelovens § 2, stk. 2, jf. herom pkt. 3.7.1.

Udstedelse af opholdskort til en tredjelandssstatsborger omfattet af EU-opholdsbekendtgørelsens § 4, stk. 2, kan efter bekendtgørelsens § 26, stk. 1, betinges af, at den pågældende foreviser gyldigt pas og fremlægger dokumentation for at have fast beskæftigelse hos en tjenesteyder, der er etableret i EU, dokumentation for sit arbejde her i landet, dokumentation for sin ret til ophold og arbejde i det land, hvori tjenesteyderen er etableret, og dokumentation for sin mulighed for at vende tilbage til hjemlandet eller til det land, hvori tjenesteyderen er etableret, efter levering af tjenesteydelsen.

En tredjelandssstatsborger, der har ret til tidsbegrænset ophold efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 4, stk. 2, skal søge om opholdskort senest 3 måneder efter indrejsen, hvis opholdet forventes at vare mere end 3 måneder, jf. bekendtgørelsens § 24, stk. 1, 1. pkt. En tredjelandssstatsborger kan også efter ansøgning gives et opholdskort, selv om at opholdet ikke forventes at vare mere end 3 måneder.

Opholdskortet benævnes "Opholdskort for udstationeret tredjelandssstatsborger" og udstedes for varigheden af den pågældendes påtænkte ophold, jf. bekendtgørelsens § 24, stk. 1, 2. pkt. Hvis tredjelandssstatsborgeren ændrer opholdsgrundlag, skal den pågældende søge om nyt opholdskort, jf. bekendtgørelsens § 24, stk. 1, sidste pkt.

3.7.1 Særligt om udstationering af tredjelandssstatsborgere

En tjenesteyder, der er etableret i en medlemsstat har ret til at udstationere sine egne ansatte, når tjenesteyderen skal levere en tjenesteydelse i Danmark, hvis:

1. den ansatte er fast beskæftiget i en virksomhed, som er etableret i en anden medlemsstat (virksomhedslandet), og som leverer tjenesteydelser i Danmark,
2. den ansatte – forinden udstationeringen – lovligt har opholdt sig i virksomhedslandet og har ret til at arbejde i virksomhedslandet,
3. den ansatte opfylder den danske udlændingelovs regler om indrejse, dvs. udlændingen er visumfri, er meddelt visum eller opholdstilladelse eller har en gyldig opholdstilladelse fra et andet Schengenland, og
4. den ansatte har mulighed for at vende tilbage til hjem- eller virksomhedslandet efter udførelsen af arbejdet.

Kravet om, at den pågældende skal være fast beskæftiget i den udstationerende virksomhed, udelukker udlændinge, der alene er løst tilknyttet virksomheden. Det kan fx være sæsonarbejdere, daglejere og vikarer. Kravet om, at den pågældende skal være fast beskæftiget i den udstationerende virksomhed, indebærer endvidere, at det må antages, at der efter omstændighederne vil kunne statueres misbrug af rettigheder i tilfælde, hvor der er tale om tjenesteydelser leveret af et firma, som må anses som konstrueret til lejligheden med direkte henblik på at omgå de nationale regler i udlændingeloven om meddelelse af arbejdstilladelse.

Det er ikke et krav, at tredjelandstatsborgeren er meddelt opholds- og arbejdstilladelse i virksomhedslandet, så længe den pågældende efter virksomhedslandets nationale ret lovligt kan opholde sig og arbejde dér.

3.7.2 *Særligt om vikarbureauers udstationering af tredjelandstatsborgere*

En udstationering af vikarer, som omhandlet i artikel 1, stk. 3, litra c, i direktiv 96/71/EF om udstationering af arbejdstagere som led i udveksling af tjenesteydelser (udstationeringsdirektivet), er en tjenesteydelse, som leveres mod vederlag, hvorom gælder, at den arbejdstager, der er udstationeret, forbliver ansat hos den tjenesteydende virksomhed, uden at der indgås en arbejdskontrakt med brugervirksomheden. En sådan udstationering er kendetegnet ved, at udstationeringen af arbejdstageren i værtsmedlemsstaten udgør selve formålet med den tjenesteydelse, som den tjenesteydende virksomhed udfører, og at arbejdstageren udfører opgaverne under brugervirksomhedens kontrol og ledelse.

Adgangen til som led i levering af tjenesteydelser at udstationere medarbejdere omfatter ikke tilfælde, hvor *vikarbureauer* baseret i et EU-land udsender ansatte som vikarer i et andet EU-land, idet sådanne vikarbureauer har til formål at bringe arbejdstagere ind på arbejdsmarkedet i den pågældende medlemsstat, hvorimod udstationerede medarbejdere udstationeres som led i virksomhedens ret til at levere tjenesteydelser i en anden medlemsstat og vender tilbage til deres hjem- eller bopælsland efter udførelsen af arbejdet.

Der kræves i tilfælde, hvor der er tale om udstationering af en tredjelandstatsborger som omhandlet i udstationeringsdirektivets artikel 1, stk. 3, litra c, arbejdstilladelse efter udlændingelovens regler herom.

Det er Statsforvaltningen, som træffer afgørelse om, hvorvidt udstationeringen er omfattet af udstationeringsdirektivets artikel 1, stk. 3, litra c. Styrelsen for International Rekruttering og Integration behandler ansøgninger om arbejdstilladelse efter udlændingelovens regler herom.

3.7.3 *Dokumentationskrav ved udstedelse af registreringsbevis som udstationeret*

I forbindelse med Statsforvaltningens afgørelse af, om der kan udstedes et registreringsbevis til en unionsborger omfattet af EU-opholdsbekendtgørelsens § 4, stk. 1, kan der i medfør af bekendtgørelsens § 22, stk. 1, stilles krav om, at:

- ansøgeren fremviser gyldigt pas eller identitetskort, og
- ansøgeren dokumenterer at have fast beskæftigelse hos en tjenesteyder, der er etableret i EU, og for arbejdet her i landet.

I forbindelse med Statsforvaltningens afgørelse af, om der kan udstedes et opholdskort til en tredjelandstatsborger omfattet af EU-opholdsbekendtgørelsens § 4, stk. 2, kan der i medfør af bekendtgørelsens § 26, stk. 1, stilles krav om, at:

- ansøgeren fremviser gyldigt pas eller identitetskort, og
- ansøgeren dokumenterer at have fast beskæftigelse hos en tjenesteyder, der er etableret i EU, dokumentation for arbejdet her i landet, dokumentation for retten til ophold og arbejde i det land, hvori tjenesteyderen er etableret, og dokumentation for at have mulighed for at vende tilbage til hjemlandet eller til det land, hvori tjenesteyderen er etableret, efter levering af tjenesteydelsen.

3.7.4 *Kontrol*

Med henblik på at imødegå tilfælde af misbrug af rettigheder kan det efter en konkret vurdering kontrolleres, at den udstationerede er beskæftiget med udførelsen af tjenesteydelsen.

3.8 **Studerende**

Efter opholdsdirektivets artikel 7, stk. 1, litra c, har enhver unionsborger ret til at opholde sig på en anden medlemsstats område i mere end 3 måneder, hvis den pågældende er indskrevet ved en privat eller offentlig

institution, der er godkendt eller finansieres af værtsmedlemsstaten i medfør af dennes lovgivning eller administrative praksis. Unionsborgeren skal være indskrevet på uddannelsesinstitutionen med henblik på dér som hovedaktivitet at følge en uddannelse, herunder en erhvervsuddannelse. Det er en betingelse, at den pågældende er omfattet af en sygeforsikring, der dækker samtlige risici i værtsmedlemsstaten. Det er også en betingelse, at den pågældende ved erklæring eller på anden tilsvarende måde, efter den pågældende persons eget valg, godtgør over for den relevante nationale myndighed, at vedkommende råder over tilstrækkelige midler til sig selv og sine familiemedlemmer, således at opholdet ikke bliver en byrde for værtsmedlemsstatens sociale system.

Opholdsdirektivets artikel 7, stk. 1, litra c, er implementeret i EU-opholdsbekendtgørelsens § 5, stk. 1, 1. pkt., hvorefter en unionsborger, der er indskrevet ved en privat eller offentlig institution, der er godkendt af eller finansieres af det offentlige, med henblik på dér som hovedaktivitet at følge en videregående uddannelse eller en ungdomsuddannelse, herunder en erhvervsuddannelse, har ret til ophold her i landet ud over de 3 måneder, der følger af udlændingelovens § 2, stk. 1. Det er efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 5, stk. 1, 2. pkt., en betingelse for ophold som studerende, at den pågældende råder over sådanne indtægter eller midler til sit underhold, at den pågældende ikke kan antages at ville falde det offentlige til byrde. Opholdsret som studerende er endvidere betinget af, at den pågældende tegner en sygeforsikring, der dækker perioden, indtil den pågældende opnår ret til ydelser efter sundhedsloven.¹⁷

Udstedelse af registreringsbevis kan betinges af erklæring om eller dokumentation for at råde over sådanne indtægter eller midler til sit underhold, at den pågældende ikke kan antages at falde det offentlige til byrde, jf. bekendtgørelsens § 22, stk. 3. Hvis den studerende er omfattet af et stipendium, skal der ikke anmodes om dokumentation.

Hvis en unionsborger, der har ophold på grundlag af reglerne om studerendes ret til fri bevægelighed, søger om sociale ydelser, skal det konkret vurderes, om den pågældende udgør en urimelig byrde for det sociale system. Der henvises herom til pkt. 3.9.2.

Den omstændighed, at unionsborgeren modtager Statens Uddannelsesstøtte (SU), er ikke til hinder for, at vedkommende anses for at råde over indtægter og midler til sit underhold.

Det følger modsætningsvist af EU-opholdsbekendtgørelsens § 5, stk. 1, at en unionsborger, som er optaget på fx en højskole eller en grunduddannelse, herunder en efterskole, ikke har opholdsret efter bestemmelsen. Den pågældende kan dog efter en konkret vurdering have opholdsret efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 6, stk. 1, som person med tilstrækkelige midler (selvforsørgende), jf. pkt. 3.9 herom, eller have en afledt ret til ophold som familiemedlem, jf. kapitel 4.

Der kan være grundlag for at vejlede vedkommende om muligheden for at søge opholdstilladelse som studerende hos Styrelsen for International Rekruttering og Integration.

3.8.1 Studerende, som sideløbende er arbejdstagere eller selvstændige erhvervsdrivende

EU-Domstolen har fastslået, at den omstændighed, at en unionsborger er indrejst i en medlemsstat med det hovedformål at studere, ikke har betydning for vurderingen af, om den pågældende er arbejdstager i TEUF artikel 45's forstand.¹⁸ Det afgørende for vurderingen af, om en person kan anses for arbejdstager, er derfor alene, om den pågældende er i reel og faktisk beskæftigelse, der ikke er af så begrænset omfang, at den udgør et rent marginalt supplement.

Hvis en unionsborger sideløbende med sin aktivitet som studerende udøver beskæftigelse i et omfang, der indebærer, at den pågældende opfylder betingelserne for at kunne anses som arbejdstager eller selvstændig

¹⁷ Det bemærkes, at kravet om sygeforsikring i EU-opholdsbekendtgørelsens § 5, stk. 2, i en kommende revision vil udgå som følge af en ændring af sundhedsloven, og kravet stilles derfor ikke i praksis.

¹⁸ Dom af 21. februar 2013, sag C-46/12, L.N.

erhvervsdrivende i EU-retlig forstand, kan vedkommende således i stedet vælge at få udstedt registreringsbevis som arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende.

Tilsvarende vil en unionsborger, der, inden studiet er påbegyndt, er registreret som arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende, og som under studiet fortsat har reel og faktisk beskæftigelse, kunne vælge at bevare sit registreringsbevis som arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende.

Ophører den pågældende med at arbejde under studiet, vil vedkommende som udgangspunkt miste sin status som arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende efter EU-retten, medmindre den pågældende har bevaret denne, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 2, og pkt. 3.4 herom ovenfor. Hvis den pågældende ikke har bevaret sin status som arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende, er den pågældende herefter forpligtet til at søge om nyt registreringsbevis på baggrund af sit ophold som studerende, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 21, stk. 2.

I den forbindelse bemærkes særligt, at hvis en unionsborger sideløbende med sin aktivitet som studerende udøver beskæftigelse i et omfang, der medfører, at den pågældende har status som arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende i EU-rettens forstand, og den pågældende derefter ophører med sin beskæftigelse, men fortsætter sit studie, vil den pågældende derefter alene have status som studerende, da den pågældende ikke har "påbegyndt" et studie efter at have udøvet beskæftigelse, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 2, nr. 5.

3.8.2 Dokumentation for udstedelse af registreringsbevis

I forbindelse med Statsforvaltningens afgørelse af, om der kan udstedes et registreringsbevis til en unionsborger omfattet af EU-opholdsbekendtgørelsens § 5, stk. 1, kan der i medfør af bekendtgørelsens § 22, stk. 3, stilles krav om, at:

- ansøgeren fremviser gyldigt pas eller identitetskort,
- ansøgeren dokumenterer at være tilmeldt en institution som nævnt i § 5, stk. 1,
- ansøgeren erklærer eller dokumenterer at råde over sådanne indtægter eller midler til sit underhold, at den pågældende ikke kan antages at ville falde det offentlige til byrde, og
- [ansøgeren dokumenterer at være dækket af en sygeforsikring].

3.8.3 Kontrol

Med henblik på at imødegå tilfælde af misbrug af rettigheder kan det efter en konkret vurdering kontrolleres, om unionsborgeren fortsat er indskrevet på den pågældende uddannelsesinstitution, der danner grundlag for opholdet, og om unionsborgeren er studieaktiv.

3.9 Personer med tilstrækkelige midler (selvforsørgende)

Efter opholdsdirektivets artikel 7, stk. 1, litra b, har enhver unionsborger ret til at opholde sig på en anden medlemsstats område i mere end 3 måneder, hvis den pågældende råder over tilstrækkelige midler til sig selv og sine familiemedlemmer, således at opholdet ikke bliver en byrde for værtsmedlemsstatens sociale system, og er omfattet af en sygeforsikring, der dækker samtlige risici i værtsmedlemsstaten.

Opholdsdirektivets artikel 7, stk. 1, litra b, er implementeret i EU-opholdsbekendtgørelsens § 6, stk. 1, hvorefter en unionsborger, der råder over sådanne indtægter eller midler til sit underhold, at den pågældende efter en konkret vurdering ikke kan antages at ville falde det offentlige til byrde, har ret til ophold her i landet ud over de 3 måneder, der følger af udlændingelovens § 2, stk. 1. Opholdsret efter EU-bekendtgørelsens § 6, stk. 2, er endvidere betinget af, at den pågældende tegner en sygeforsikring, der dækker perioden, indtil den pågældende opnår ret til ydelser efter sundhedsloven.¹⁹

¹⁹ Det bemærkes, at kravet om sygeforsikring i EU-opholdsbekendtgørelsens § 6, stk. 2, i en kommende revision vil udgå som følge af en ændring af sundhedsloven, og kravet stilles derfor ikke i praksis.

3.9.1 Tilstrækkelige midler

Midlerne, som unionsborgeren råder over, kan fx være førtids- eller alderspension fra hjemlandet eller egen formue. Der kan ikke sættes grænser for, hvilken dokumentation for tilstrækkelige midler, der kan fremlægges. Det kan om nødvendigt kontrolleres, at midlerne findes, at de er lovlige, hvor store de er, og at de er tilgængelige.²⁰

EU-Domstolen har udtalt, at der ikke kan stilles krav om, hvor midlerne skal komme fra.²¹ EU-Domstolen har i samme dom udtalt, at betingelsen om at råde over tilstrækkelige midler skal fortolkes i overensstemmelse med dennes formål, nemlig at beskytte de offentlige finanser, og at et yderligere krav til midlernes oprindelse vil udgøre et uforholdsmæssigt indgreb. I dommen konkluderes det på baggrund heraf, at betingelsen om at råde over tilstrækkelige midler er opfyldt, hvis de finansielle midler er sikret af et familiemedlem til unionsborgeren.

EU-Domstolen har endvidere fastslået, at der ikke kan stilles krav om, at den person, der påtager sig at forsørge unionsborgeren, står i et bindende retsforhold til unionsborgeren.²² Således vil det ikke være muligt at stille et krav om, at den pågældende unionsborger personligt råder over de pågældende midler eller at stille krav om, at der mellem den person, der forpligter sig til at forsørge unionsborgeren, og selve unionsborgeren, eksisterer en gensidig forsørgelsespligt i henhold til national ret.

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 22, stk. 4, kan udstedelse af registreringsbevis til en unionsborger omfattet af bekendtgørelsens § 6 betinges af, at den pågældende foreviser gyldigt identitetskort eller pas og fremlægger dokumentation for at råde over sådanne indtægter eller midler til sit underhold, at den pågældende ikke kan antages at ville falde det offentlige til byrde. Ved bedømmelsen af, hvilke indtægter og midler der må anses som tilstrækkelige, skal der tages hensyn til unionsborgerens personlige situation. Kravet vil altid være opfyldt, hvis unionsborgeren råder over indtægter eller midler, der svarer til summen af de ydelser, som den pågældende ville kunne modtage efter den tidligere gældende § 25, stk. 12, og § 34 i lov om aktiv socialpolitik.²³

Hvis den pågældende ville kunne have ret til ydelser efter § 34 i lov om aktiv socialpolitik og således ville kunne få særlig støtte ud over starthjælp på grund af særligt høje boligudgifter eller høj forsørgerbyrde, skal den pågældende råde over et beløb svarende til starthjælpen med tillæg af den særlige støtte.

Der er alene tale om et vejledende minimumsbeløb, og der kan således ikke stilles ubetinget krav om, at unionsborgeren skal råde over midler, der mindst svarer til den tidligere gældende starthjælp. Hvis unionsborgeren har et rådighedsbeløb, der ligger under niveauet for den tidligere gældende starthjælp, kan dette således ikke automatisk føre til afslag. Der skal være tale om en konkret vurdering, og der skal tages hensyn til den pågældendes personlige situation. Hvis personen fx angiver kun at ville opholde sig i Danmark i en bestemt tidsperiode, skal der tages hensyn til dette.

Indtægter og midler som nævnt i EU-opholdsbekendtgørelsens § 22, stk. 4, 3. pkt., opgøres uden fradrag af skat, arbejdsmarkedsbidrag, ATP-bidrag og eventuelle andre kollektive pensionsbidrag, jf. bekendtgørelsens § 27, stk. 1. Tilsvarende gælder for beregningen af ydelser efter reglerne om starthjælp i den tidligere gældende § 25, stk. 12 i lov om aktiv socialpolitik (og § 34). Dette betyder, at ydelserne opgøres som bruttoydelse. I det omfang indtægter er finansieret ved danske offentlige tilskud, medregnes de ikke ved opgørelsen af den pågældendes indtægtsforhold, medmindre der er tale om arbejdsløshedsdagpenge, som

²⁰ Meddelelse fra Kommissionen til Europa-Parlamentet og Rådet om retningslinjer for en bedre gennemførelse og anvendelse af direktiv 2004/38/EF om unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område, (KOM (2009) 313), pkt. 2.3.1.

²¹ Dom af 19. oktober 2004, sag C-200/02, Zhu og Chen.

²² Dom af 23. marts 2006, sag C-408/03, Kommissionen mod Belgien.

²³ Det bemærkes, at starthjælpen er ophævet ved lov nr. 1364 af 28. december 2011.

den pågældende godtgør at være berettiget til at modtage her i landet, eller offentlige ydelser, der er udtryk for en tilknytning til arbejdsmarkedet. Kontanthjælp og uddannelseshjælp er ikke et udtryk for tilknytning til arbejdsmarkedet.

Kommunalbestyrelsen i den kommune, hvor unionsborgeren bor eller opholder sig, afgiver efter anmodning fra Statsforvaltningen en udtalelse om, hvorvidt en person, der er omfattet af EU-opholdsbekendtgørelsens § 22, stk. 4, råder over indtægter eller midler, der mindst svarer til summen af de ydelser, som den pågældende ville kunne modtage efter reglerne om starthjælp i den tidligere gældende § 25, stk. 12 i lov om aktiv socialpolitik (og § 34), jf. bekendtgørelsens § 27, stk. 2, 1. pkt. Der anmodes normalt kun om en udtalelse efter 1. pkt., hvis det ikke kan udelukkes, at den pågældende ville kunne modtage ydelser efter § 34 i lov om aktiv socialpolitik, jf. bekendtgørelsens § 27, stk. 2, sidste pkt.

I tilfælde, hvor ægtefæller søger om registreringsbevis eller opholdskort, vurderes det, om begge kan anses for at have tilstrækkelige midler, der opfylder kravene til ophold efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 6.

3.9.2 Proportionalitetstest – urimelig byrde

Det fremgår af Kommissionens meddelelse om opholdsdirektivets gennemførelse,²⁴ at kun modtagelse af "social bistand" (dvs. sociale forsørgelsesmæssige ydelser) er relevant i forhold til vurderingen af, hvorvidt den pågældende udgør en urimelig byrde for det offentlige.

Modtagelse af forsørgelsesmæssige ydelser såsom kontanthjælp og hjælp til enkeltudgifter udbetalt efter lov om aktiv socialpolitik må som udgangspunkt således anses for relevante i forhold til vurderingen af, om unionsborger ikke længere kan anses for at råde over tilstrækkelige indtægter og midler til sit underhold.

Det følger af EU-Domstolens retspraksis, at en ansøgning om social bistand ikke automatisk indebærer, at en unionsborger ikke længere kan anses for at opfylde betingelsen om at råde over tilstrækkelige midler eller indtægter til sit underhold.²⁵ Det beror således på en konkret vurdering, om en unionsborger, der ikke er økonomisk aktiv, og som søger om eller tildeles en social ydelse, udgør en urimelig byrde for det sociale system. Der kan ved en sådan vurdering bl.a. lægges vægt på, om der er tale om midlertidige vanskeligheder, opholdets varighed her i landet, personlige forhold og størrelsen af den ydede støtte, jf. herved opholdsdirektivets 16. betragtning og ovennævnte meddelelse fra Kommissionen.

For så vidt angår personlige forhold kan det bl.a. indgå i vurderingen, om personens sundheds- og helbredsmæssige tilstand og/eller pleje- og omsorgsbehov må antages at falde det offentlige til byrde. Der kan ikke lægges vægt på forventede forværringer af sundheds- eller helbredstilstanden eller forventede fremtidige pleje- og omsorgsbehov. Hvis Danmark har en aftale med den pågældendes hjemland om refusion af sundhedsudgifter, kan det ikke lægges til grund, at vedkommende falder det offentlige til byrde for så vidt angår de sundhedsudgifter, der dækkes af hjemlandet efter refusionsaftalen.

Hvis det må lægges til grund, at en unionsborger udgør en urimelig byrde for værtsmedlemsstatens sociale system, har det den følge, at den pågældende herved fortaber sin opholdsret.

Det bemærkes, at det følger af EU-Domstolens seneste praksis, at en medlemsstat kan afslå at give sociale ydelser til ikke-økonomisk aktive unionsborgere, der udøver deres ret til fri bevægelighed alene med det formål at opnå sociale ydelser i en anden medlemsstat.²⁶

²⁴ Meddelelse fra Kommissionen til Europa-Parlamentet og Rådet om retningslinjer for en bedre gennemførelse og anvendelse af direktiv 2004/38/EF om unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område, (KOM (2009) 313), pkt. 2.3.1.

²⁵ Dom af 20. september 2001, sag C-184/99, Grzelczyk.

²⁶ Dom af 11. november 2014, sag C-333/13, Danov.

3.9.3 Dokumentationskrav ved udstedelse af registreringsbevis

I forbindelse med Statsforvaltningens afgørelse af, om der kan udstedes et registreringsbevis til en unionsborger omfattet af EU-opholdsbekendtgørelsens § 6, kan der i medfør af EU-opholdsbekendtgørelsens § 22, stk. 4, stilles krav om, at:

- ansøgeren fremviser gyldigt pas eller identitetskort, og
- ansøgeren dokumenterer, at den pågældende person råder over sådanne indtægter eller midler til sit underhold, at den pågældende ikke kan antages at ville falde det offentlige til byrde.

3.9.4 Kontrol

Med henblik på at imødegå tilfælde af misbrug af rettigheder kan det efter en konkret vurdering kontrolleres, om unionsborgeren fortsat har tilstrækkelige indtægter eller midler.

3.10 Pensionerede m.v.

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 7 har følgende personer ret til ophold her i landet ud over de 3 måneder, der følger af udlændingelovens § 2, stk. 1, og har uden yderligere betingelser ret til tidsubegrænset ophold, jf. bekendtgørelsens § 20:

1. En unionsborger, der ophører med lønnet beskæftigelse eller selvstændig erhvervsvirksomhed, efter at den pågældende har opnået den i lov om folkepension fastsatte alder for oppebærelse af folkepension eller ophører med lønnet beskæftigelse og går på førtidspension, forudsat at den pågældende har haft lønnet beskæftigelse eller har udøvet selvstændig erhvervsvirksomhed her i landet i de sidste 12 måneder forud herfor og uafbrudt har haft fast ophold her i landet i de sidste 3 år forud herfor, jf. § 7, stk. 1, nr. 1.
2. En unionsborger, der på grund af vedvarende arbejdsudygtighed må ophøre med lønnet beskæftigelse eller selvstændig erhvervsvirksomhed, hvis den pågældende i de sidste 2 år forud herfor uafbrudt har haft fast ophold her i landet. Der stilles dog ikke krav til opholdets varighed, hvis arbejdsudygtigheden skyldes en arbejdsulykke eller en erhvervs sygdom, der giver ret til en vedvarende ydelse, der helt eller delvis udredes af en dansk myndighed, jf. § 7, stk. 1, nr. 2.
3. En unionsborger, der efter 3 års fast ophold og lønnet beskæftigelse eller selvstændig erhvervsvirksomhed her i landet har lønnet beskæftigelse eller udøver selvstændig erhvervsvirksomhed på en anden medlemsstats område, men bibeholder sin bopæl her i landet, hvortil den pågældende som regel vender hjem mindst 1 gang om ugen, jf. § 7, stk. 1, nr. 3.

Hvis en arbejdstager selvforskyldt mister sit arbejde og herefter opnår pensionsalderen, bevares opholdsretten ikke efter § 7.

Det følger af EU-opholdsbekendtgørelsens § 7, stk. 2, at perioder med uforskyldt arbejdsløshed, der er behørigt bekræftet af jobcentret, og perioder uden arbejde, som den pågældende person ikke har indflydelse på, og fravær fra arbejde eller ophør heraf på grund af sygdom eller ulykke betragtes som perioder med beskæftigelse.

Beskæftigelses- eller virksomhedsperioder, som en person, der er omfattet af EU-opholdsbekendtgørelsens § 7, stk. 1, nr. 3, har haft i en anden medlemsstat, betragtes med henblik på erhvervelse af de rettigheder, der er omhandlet i stk. 1, nr. 1 og 2, som tilbragt her i landet, jf. § 7, stk. 3.

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 7, stk. 4, stilles der i de tilfælde, der er nævnt i stk. 1, nr. 1 og 2, ikke krav til opholdets varighed eller varigheden af den lønnede beskæftigelse eller den selvstændige erhvervsvirksomhed, hvis arbejdstagerens eller den selvstændige erhvervsdrivendes ægtefælle har dansk indfødsret eller har mistet denne ved indgåelse af ægteskabet.

Bestemmelserne i EU-opholdsbekendtgørelsens §§ 7 og 20 er en implementering af opholdsdirektivets artikel 17, stk. 1 og 2.

3.10.1 Dokumentationskrav ved udstedelse af registreringsbevis

I forbindelse med Statsforvaltningens afgørelse af, om der kan udstedes et registreringsbevis til en unionsborger omfattet af EU-opholdsbekendtgørelsens § 7, kan der stilles krav om, at:

- ansøgeren dokumenterer alder og ret til pension,
- ansøgeren dokumenterer forudgående beskæftigelse her i landet,
- ansøgeren dokumenterer fast ophold i Danmark, og
- ansøgeren dokumenterer vedvarende arbejdsudfyldthed.

4 Familiemedlemmers ret til ophold

4.1 Indledning

En unionsborgers familiemedlem, som defineret i EU-opholdsbekendtgørelsens § 2, har uanset nationalitet ret til at tage ophold her i landet sammen med unionsborgeren. De overordnede rettigheder udspringer af EU's traktatgrundlag, herunder afsnit IV i TEUF om den frie bevægelighed for personer, tjenesteydelser og kapital. Hertil kommer reglerne i opholdsdirektivet, som detaljeret regulerer unionsborgere og deres familiemedlemmers ret til at opholde sig frit på medlemsstaternes område.

Familiemedlemmets ret til ophold er afledt af unionsborgerens opholdsret. Denne ret gælder, uanset om familiemedlemmet er tredjelandstatsborger, eller om familiemedlemmet selv er unionsborger. Et familiemedlems afledte ret til ophold kan ikke aflede en ret til ophold for andre familiemedlemmer.

EU-statsborgere og tredjelandstatsborgere, der søger om familiesammenføring med en EU-statsborger, der har opnået ret til tidsbegrænset opholdstilladelse, har en afledt ret til at blive familiesammenført med EU-statsborgeren. Dette gælder uanset, at EU-statsborgeren selv har afledt sin oprindelige ret til ophold af en anden EU-statsborger.²⁷

I dansk ret er reglerne om familiesammenføring efter EU-retten implementeret i EU-opholdsbekendtgørelsens kapitel 3. Efter EU-opholdsbekendtgørelsens §§ 8-12 kan der gives registreringsbevis eller opholdskort til familiemedlemmer til unionsborgere, der har opholdsret efter EU-reglerne og har etableret et reelt og faktisk ophold i Danmark. Om adgangen til familiesammenføring for familiemedlemmer til danske statsborgere henvises til Udlændingestyrelsens gældende orientering til Statsforvaltningen om behandling af ansøgninger om familiesammenføring efter EU-retten, hvor referencen er dansk statsborger.

Betingelserne for familiesammenføring med en herboende unionsborger varierer i et vist omfang, alt efter hvilket opholdsgrundlag unionsborgeren (hovedpersonen) har.

Nedenfor redegøres der for den gruppe af familiemedlemmer, som er omfattet af adgangen til familiesammenføring (pkt. 4.2), for betingelserne for familiesammenføring (pkt. 4.3), dokumentationskravene (pkt. 4.4), og muligheden for at foretage kontrol (pkt. 4.5).

Kapitlet indeholder endvidere en beskrivelse af adgangen til familiesammenføring med unionsborgere, der har tidsbegrænset ophold (pkt. 4.6), og retten til fortsat ophold ved hovedpersonens død eller udrejse (pkt. 4.7) og ved ophør af ægteskab (pkt. 4.8).

Derudover indeholder kapitlet en beskrivelse af den selvstændige opholdsret for børn af arbejdstagere og forælders afledte opholdsret efter forordning nr. 492/2011 om arbejdskraftens fri bevægelighed (pkt. 4.9),

²⁷ Dom af 26. juli 2011, sag E-4/11, Clauder.

unionsborgerskabet som grundlag for familiemedlemmers opholdsret (pkt. 4.10) og familiesammenføring med grænsegængere (pkt. 4.11). I pkt. 4.12 omtales hensynet til barnets tarv, som skal indgå i vurderingen af et barns ret til ophold her i landet.

4.2 Berettigede familiemedlemmer

De familiemedlemmer, som efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 2 er omfattet af retten til ophold som familiemedlemmer til en unionsborger (hovedperson), er:

- en hovedpersons ægtefælle, registrerede partner²⁸ eller faste samlever over 18 år,²⁹
- direkte efterkommere under 21 år (dvs. børn, børnebørn etc.) enten af en hovedperson eller af en hovedpersons ægtefælle, registrerede partner eller faste samlever,
- direkte efterkommere over 21 år (dvs. børn, børnebørn etc.) enten af en hovedperson eller af en hovedpersons ægtefælle, registrerede partner eller faste samlever, når de forsørges af hovedpersonen eller af ægtefællen, den registrerede partner eller den faste samlever,
- personer, der er beslægtet i opstigende linje (dvs. forældre, bedsteforældre etc.) enten med en hovedperson eller med en hovedpersons ægtefælle, registrerede partner eller faste samlever, når de forsørges af hovedpersonen eller af ægtefællen, den registrerede partner eller den faste samlever,
- en hovedpersons andre familiemedlemmer (dvs. søskende, fætre, kusiner m.v.), hvis de i det land, de ankommer fra, forsørges af hovedpersonen eller er optaget i dennes husstand, eller
- en hovedpersons andre familiemedlemmer (dvs. søskende, fætre, kusiner m.v.), hvis alvorlige helbredsmæssige grunde gør det absolut nødvendigt, at hovedpersonen personligt plejer de pågældende.

4.2.1 Særligt om ægtefæller, registrerede partnere og samlever

Retten til ophold for ægtefæller gælder kun i det omfang, ægteskabet er retsgyldigt. Det er et krav, at der er tale om et ægteskab, der kan anerkendes efter dansk ret.

I Danmark anerkendes et udenlandsk ægteskab, hvis det er indgået i overensstemmelse med reglerne i det land, hvor ægteskabet er indgået, og hvis forholdene omkring ægteskabets indgåelse ikke strider mod grundlæggende danske retsprincipper (dansk ordre public).

Det strider blandt andet mod danske retsprincipper, hvis ægteskabet er indgået uden begge parter fysiske tilstedeværelse – dvs. ægteskab indgået ved stedfortræder – eller hvis en eller begge parter var under 15 år på tidspunktet for vielsen. Ægteskab indgået under disse omstændigheder kan ikke anerkendes i Danmark, og kan derfor ikke danne grundlag for ret til ophold som ægtefælle.

Hvis Statsforvaltningen vurderer, at et ægteskab ikke kan anerkendes efter dansk ret, skal Statsforvaltningen efterfølgende vurdere, om de pågældende i stedet kan betragtes som værende fast samlevende.

Retten til ophold for faste samlever gælder kun i det omfang, hovedpersonen påtager sig en forsørgelsespligt i henhold til dansk lovgivning. Forsørgelsespligten mellem samlevende følger af §§ 2 a og 2 b i lov om aktiv socialpolitik³⁰.

²⁸ Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 2, stk. 2, sidestilles i bekendtgørelsen en registreret partner med en ægtefælle.

²⁹ Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 2, stk. 3, finder bestemmelserne i bekendtgørelsen om ægtefæller tilsvarende anvendelse i tilfælde, hvor en person over 18 år samlever på fælles bopæl i fast samlivsforhold af længere varighed med en hovedperson over 18 år.

³⁰ Lovbekendtgørelse nr. 1193 af 13. november 2014.

Opholdsretten for en samlever er således betinget af, at hovedpersonen påtager sig et forsørgelsesansvar over for ansøgeren i overensstemmelse med forsørgelsesansvaret for ægtefæller i dansk ret, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 16.

Ved ansøgning om ophold skal hovedpersonen underskrive en erklæring, hvorefter den pågældende påtager sig at forsørge ansøgeren, så længe ansøgeren har tidsbegrænset ophold efter EU-opholdsbekendtgørelsen på baggrund af den familiemæssige tilknytning til hovedpersonen. For så vidt angår fast samlivsforhold på fælles bopæl, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 2, stk. 3, bemærkes, at der ikke gælder noget fast minimum for samlivets varighed, hvorfor det efter en konkret vurdering må afgøres, om et parforhold har haft en sådan fasthed, at det kan give grundlag for ret til ophold. Ved denne vurdering kan der blandt andet lægges vægt på varigheden af parternes bekendtskab og deres eventuelle samliv i udlandet og i Danmark. I almindelighed antages, at 1½ til 2 års samliv på fælles bopæl vil være tilstrækkeligt til, at der foreligger et fast samlivsforhold af længere varighed.³¹ Som dokumentation for samliv kan der fremlægges fælles lejekontrakt/skøde, bevis på optagelse af fælles lån eller folkeregistreringer m.v.

Det følger af EMRK artikel 8, at enhver har ret til respekt for sit familieliv. Bestemmelsen indebærer ikke en generel og ubetinget ret til familiesammenføring, men at familiesammenføring i særlige tilfælde ikke kan nægtes.

Ifølge retspraksis fra Den Europæiske Menneskerettigheds Domstol (EMD) foreligger familieliv mellem et par hvis parret er gift, registrerede partnere el.lign. Herudover anerkender EMD, at ugifte samlevende kan udøve et de facto familieliv, som er beskyttet efter EMRK artikel 8.³²

Der kan være tilfælde, hvor ugifte samlevende ikke kan dokumentere samliv på fælles bopæl i fast samlivsforhold af længere varighed, men hvor parret uanset dette må anses for at have etableret et familieliv beskyttet af EMRK artikel 8. Der skal foretages en konkret vurdering af, om et ugift pars forhold udgør et familieliv i EMRK artikel 8's forstand. Ved denne vurdering skal der blandt andet lægges vægt på, om parret er samlevende, varigheden af forholdet, og om parret har fået børn eller på anden måde udtrykt en forpligtelse over for hinanden. Det er som udgangspunkt en betingelse, at parret er samlevende, men der er eksempler på, at EMD har fraveget denne betingelse.^{33 34}

Statsforvaltningen skal derfor i tilfælde, hvor et ugift par søger om familiesammenføring, og hvor parret – fordi det ikke kan lægges til grund, at parret har haft et længerevarende samliv på fælles bopæl – ikke kan godtgøre at være omfattet af EU-opholdsbekendtgørelsens § 2, stk. 3, meddele afslag på ophold og vejlede om, at der til Udlændingestyrelsen kan indgives ansøgning om opholdstilladelse efter udlændingeloven. Udlændingestyrelsen vil herefter foretage en konkret vurdering af, om parret har etableret et familieliv i EMRK artikel 8's forstand, og om Danmark i givet fald er forpligtet til at beskytte dette familieliv.

Det bemærkes, at der for ægtefæller og registrerede partnere ikke stilles alderskrav, sådan som det er tilfældet ved ansøgning om familiesammenføring efter udlændingelovens regler.

4.2.2 Særligt om mindreårige børn

I sager om familiesammenføring med mindreårige børn, anmoder Statsforvaltningen om dokumentation for forældremyndigheden og samtykke fra den forælder, som ikke tager ophold i Danmark, hvis denne har del i

³¹ Kommissionens meddelelse til Europa-Parlamentet og Rådet om retningslinjer for en bedre gennemførelse og anvendelse af direktiv 2004/38/EF om unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område (KOM (2009) 313), pkt. 2.1.1.

³² Den Europæiske Menneskerettighedskommissions afgørelse af 14. juli 1977 i X. og Y. mod Schweiz.

³³ EMD's dom af 27. oktober 1994 i Kroon m.fl. mod Holland.

³⁴ For en nærmere gennemgang af EMD's praksis vedrørende familieliv mellem ægtefæller og rækkevidden af EMRK artikel 8's beskyttelse af dette familieliv henvises til forarbejderne til lov nr. 418 af 12. maj 2012, jf. lovforslag nr. L 104 af 2. marts 2012, almindelige bemærkninger, afsnit 18.

forældremyndigheden. Det skal fremgå af samtykket, at barnet må tage ophold i Danmark sammen med unionsborgeren.

Hvor barnet ledsager begge sine forældre, der sammen tager ophold i Danmark, forevises dokumentation for slægtskab (fødselsattest, døbsattest eller familiebog).

4.2.3 Særligt om direkte efterkommere over 21 år og personer beslægtet i opstigende linje

Familiemedlemmer omfattet af EU-opholdsbekendtgørelsens § 2, stk. 1, nr. 3 eller 4, har kun ret til ophold i det omfang, det er dokumenteret, at familiemedlemmet i hjemlandet eller et andet land hvorfra familiemedlemmet kommer, er økonomisk afhængig af hovedpersonen eller dennes ægtefælle. Har den direkte efterkommer over 21 år (børn, børnebørn m.fl.) eller familiemedlemmet i opstigende linje (forældre, bedsteforældre m.fl.) tilstrækkelige midler til egen forsørgelse, anses den pågældende ikke for økonomisk afhængig af hovedpersonen eller dennes ægtefælle og derfor ikke for omfattet af EU-opholdsbekendtgørelsens § 2, stk. 1, nr. 3 eller 4.

På baggrund af EU-Domstolens retspraksis³⁵ kan der, for at direkte efterkommere over 21 år (børn, børnebørn m.fl.) og familiemedlemmer i opstigende linje (forældre, bedsteforældre m.fl.) er omfattet af § 2, stk. 1, nr. 3 eller 4, opstilles kriterier om, at:

- familiemedlemmet henset til sine økonomiske og sociale forhold ikke skal være i stand til at sørge for sine grundlæggende fornødenheder,
- familiemedlemmets materielle behov i hjemlandet skal dækkes af unionsborgeren eller dennes ægtefælle, og
- familiemedlemmets materielle behov i familiemedlemmets hjemland eller i det land, hvorfra familiemedlemmet kom, skal foreligge på det tidspunkt, hvor vedkommende søger om at slutte sig til unionsborgeren eller dennes ægtefælle.

Den blotte omstændighed, at unionsborgeren eller dennes ægtefælle påtager sig at forsørge det berørte familiemedlem, beviser ikke, at der foreligger et reelt forsørgelsesforhold for familiemedlemmet.

Der kan fremlægges ethvert bevis for, at der foreligger et behov for materiel støtte. Det kan således ikke gøres til en betingelse for tildeling af opholdsret, at der skal fremlægges et dokument, der er udstedt af vedkommende myndighed i hjemlandet eller i det land, som vedkommende kommer fra, hvoraf fremgår, at der foreligger et forsørgelsesforhold.

Det bemærkes i denne sammenhæng, at der efter EU-Domstolens praksis ikke kan stilles krav om, at direkte efterkommere over 21 år, for at anses for at være forsørget af en unionsborger, skal godtgøre, at den pågældende forgæves har forsøgt at finde arbejde, få hjælp til forsørgelse af myndighederne i sit oprindelsesland og/eller på anden vis klare sin forsørgelse.³⁶

I forhold til vurderingen af, om det pågældende familiemedlem over 21 år forsørges af unionsborgeren, har det ikke nogen betydning, at familiemedlemmet på grund af personlige forhold såsom alder, uddannelse og helbred vurderes at have gode forudsætninger for at finde arbejde, og vedkommende desuden har til hensigt at arbejde i Danmark.³⁷

Tilsvarende gælder for familiemedlemmer i opstigende linje.

³⁵ Dom af 19. oktober 2004, sag C-200/02, Zhu og Chen, og dom af 9. januar 2007, sag C-1/05, Jia.

³⁶ Dom af 16. januar 2014, sag C-423/12, Reyes.

³⁷ Dom af 16. januar 2014, sag C-423/12, Reyes.

Direkte efterkommere over 21 år og familiemedlemmer i opstigende linje, der ikke opfylder betingelsen om forsørgelse, kan efter omstændighederne være omfattet af gruppen "andre familiemedlemmer", jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 2, stk. 1, nr. 5-6.

4.2.4 Særligt om andre familiemedlemmer

Andre familiemedlemmer end ægtefæller, registrerede partnere, samlevende, direkte efterkommere under 21 år, direkte efterkommere over 21 år og personer i opstigende linje, kan også anses som familiemedlemmer efter EU-reglerne, såfremt specifikke betingelser er opfyldt.

Der skal således være en vis tilknytning mellem familiemedlemmet og unionsborgeren.

For familiemedlemmer omfattet af EU-opholdsbekendtgørelsens § 2, stk. 1, nr. 5, er det et krav, at det dokumenteres, at familiemedlemmet i det land, hvor vedkommende ankommer fra, enten er optaget i hovedpersonens husstand eller forsørges af hovedpersonen i den betydning, som er anført ovenfor. Der kan kræves dokumentation i form af et dokument udstedt af den kompetente myndighed i familiemedlemmets hjemland eller det land, vedkommende ankommer fra, der attesterer, at familiemedlemmet forsørges af unionsborgeren eller er medlem af dennes husstand, jf. opholdsdirektivets artikel 10, stk. 2, litra e.

For familiemedlemmer omfattet af § 2, stk. 1, nr. 6, er det et krav, at det dokumenteres, at der foreligger alvorlige helbredsmæssige grunde, der gør det absolut nødvendigt, at hovedpersonen personligt plejer familiemedlemmet, jf. opholdsdirektivets artikel 10, stk. 2, litra e.

Ophold til familiemedlemmer, der er beslægtet i opstigende linje med hovedpersonen eller dennes ægtefælle, skal først vurderes efter § 2, stk. 1, nr. 4, dernæst efter nr. 5, og til sidst efter nr. 6,

4.3 Betingelser for familiesammenføring

4.3.1 Fri bevægelighed

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 8, stk. 1, § 9, stk. 1, § 10, stk. 1, § 11, stk. 1, og § 12, stk. 1, har familiemedlemmer omfattet af bekendtgørelsens § 2, ret til ophold ud over 3 måneder, når de ledsager eller slutter sig til en unionsborger, der har ophold i Danmark som henholdsvis arbejdstager, selvstændig erhvervsdrivende, udstationeret, studerende, person med tilstrækkelige midler eller pensioneret m.v.

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 8, stk. 3, har familiemedlemmer til en arbejdssøgende unionsborger ligeledes ret til ophold, når de ledsager eller slutter sig til unionsborgeren.

Endvidere har en tredjelandstatsborger, der er udstationeret her i landet, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 4, stk. 2, adgang til familiesammenføring med familiemedlemmer, der er omfattet af bekendtgørelsens § 2, stk. 1, nr. 1-4, når de ledsager eller slutter sig til den udstationerede tredjelandstatsborger, jf. bekendtgørelsens § 9, stk. 2.

Det er således en betingelse for adgangen til familiesammenføring, at hovedpersonen har udnyttet sin ret til fri bevægelighed.

4.3.2 Reel familiemæssig tilknytning

Det er en betingelse, at den familiemæssige tilknytning mellem hovedpersonen og familiemedlemmet kan dokumenteres, fx i form af en vielsesattest (ved ansøgning om ægtefællesammenføring) eller en døds- eller fødselsattest (ved ansøgning om familiesammenføring med familiemedlemmer). Der henvises til EU-opholdsbekendtgørelsens § 23, stk. 1, 1. pkt., og § 26, stk. 2, 1. pkt.

Det er herudover en betingelse, at den familiemæssige tilknytning er reel. Det betyder, at familierelationen ikke må være etableret med det ene formål at opnå en ret til fri bevægelighed og ophold.

4.3.2.1 Proformaægteskaber m.v.

Proformaægteskaber og andre former for samlivsforhold, der indgås udelukkende for at kunne udøve retten til fri bevægelighed og til ophold, giver ikke adgang til opholdsret efter EU-retten, jf. opholdsdirektivets betragtning 28. Et ægteskab kan ikke betragtes som et proformaægteskab, blot fordi det giver en indvandringsfordel eller en anden fordel.

Unionsborgeren og ægtefællen, den registrerede partner eller den faste samlever skal i ansøgningen erklære på tro og love (dvs. under strafansvar), at ægteskabet, det registrerede partnerskab eller det faste samlivsforhold er reelt (ikke proforma), jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 23, stk. 1, 2. pkt. og § 26, stk. 2, 2. pkt. .

Statsforvaltningen skal på baggrund af en konkret vurdering af alle omstændigheder i en sag vurdere, om forholdet kan anses for reelt. Til brug for denne vurdering kan der tages udgangspunkt i de vejledende kriterier, som er opstillet i Kommissionens meddelelse til Europa-Parlamentet og Rådet om retningslinjer for en bedre gennemførelse og anvendelse af direktiv 2004/38/EF om unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område KOM(2009) 313, pkt. 4.2, og i Kommissionens håndbog om håndtering af angivelige proformaægteskaber mellem EU-borgere og tredjelandsstatsborgere i relation til EU-reglerne om EU-borgeres fri bevægelighed SWD(2014) 284, pkt. 4.3 og 4.4.

Der vil som vejledende kriterier med al sandsynlighed ikke forekommer misbrug af fællesskabsrettighederne, hvis:

- ansøgeren, der er tredjelandsstatsborger, ville ikke have problemer med på egen hånd at få opholdsret eller har på forhånd allerede været lovligt bosat i unionsborgerens medlemsstat,
- parret er i et længerevarende forhold,
- parret har fælles børn,
- parret gennem lang tid har haft fælles bopæl/husstand, eller
- parret allerede har indgået en langfristet retlig/finansiell forpligtelse med fælles ansvar (realkreditlån til huskøb osv.).

Det vil som vejledende kriterier indikere, at de pågældende muligvis har til hensigt at misbruge de rettigheder, der følger af direktivet, med det ene formål at familiemedlemmet opnår en opholdsret, hvis:

- parret ikke har mødt hinanden inden ægteskabet eller har et meget kort bekendtskab inden ægteskabet,
- parret ikke kan gøre rede for den andens personlige data, hvorledes de har lært hinanden at kende eller andre vigtige, personlige oplysninger, der vedrører dem,
- parret ikke taler et sprog, som begge forstår,
- der er givet et pengebeløb eller gaver, for at få ægteskabet i stand (med undtagelse af pengebeløb eller gaver, der overdrages som medgift i kulturer, hvor dette er almindelig praksis),
- den ene eller begge ægtefællers baggrund indeholder tidligere proformaægteskaber eller andet misbrug eller svig med henblik på at opnå opholdsret,
- der først er påbegyndt et familieliv efter, at en afgørelse om udsendelse blev truffet, og
- parret bliver skilt kort efter, at familiemedlemmet har fået opholdsret.

De nævnte forhold er eksempler og ikke en udtømmende liste over forhold, der kan pege på, om et ægteskab eller et andet forhold er reelt eller ej og kan danne grundlag for undersøgelser. Det bemærkes, at bevisbyrden for at statuere misbrug ligger hos myndighederne, og der skal derfor kunne fremlægges afgørende beviser herfor. Det kan ikke med støtte i et enkelt forhold konkluderes, at der er tale om misbrug, idet der skal tages hensyn til alle omstændighederne i den enkelte sag. Undersøgelserne skal som udgangspunkt omfatte en separat samtale med hver af ægtefællerne, partnerne eller samleverne. I

forbindelse med sådanne undersøgelser skal de grundlæggende rettigheder, navnlig EMRK artikel 8 og 12 og de almindelige procedurmæssige garantier, jf. opholdsdirektivets artikel 31, overholdes.

4.3.3 *Reelt og faktisk ophold*

Det er en betingelse for at opnå familiesammenføring efter EU-reglerne, at hovedpersonen har etableret et reelt og faktisk ophold i Danmark.

Det følger endvidere af EU-opholdsbekendtgørelsens § 23, stk. 1, 3. pkt., og § 26, stk. 2, 3. pkt., at det er en betingelse for udstedelse af registreringsbevis til unionsborgere og opholdskort til tredjelandstatsborgere, som er omfattet af adgangen til familiesammenføring, at hovedpersonen erklærer at have etableret et reelt og faktisk ophold i Danmark.

Det er således en forudsætning for familiesammenføring, at hovedpersonen har etableret et reelt og faktisk ophold i Danmark, og at den pågældende erklærer dette på tro og love (dvs. under strafansvar).³⁸ Erklæringen afgives i forbindelse med familiemedlemmets ansøgning om ophold.

Hovedpersonen skal erklære at have etableret eller ville etablere et reelt og faktisk ophold i Danmark senest samtidig med udstedelse af registreringsbeviset eller opholdskortet til familiemedlemmet ved dennes fremmøde i Statsforvaltningen.

Hvis der er grund til at antage, at der er tale om misbrug af rettigheder, skal der forevises dokumentation for, at unionsborgeren har etableret et reelt og faktisk ophold i Danmark.

Kravet om etablering af reelt og faktisk ophold indebærer, at hovedpersonen reelt og faktisk skal være flyttet til Danmark. Flytningen skal være en realitet, og der må således ikke blot være tale om et kortvarigt ophold. Som et eksempel på et kortvarigt ophold, der efter en umiddelbar vurdering, ikke kan antages at udgøre et reelt og faktisk ophold, kan nævnes hotelophold eller fremleje af et værelse eller tilflytning på en c/o adresse hos slægtninge eller bekendte.

Ved vurderingen af, om der er tale om reelt og faktisk ophold, kan der lægges vægt på, om hovedpersonen i øvrigt har indrettet sig på en måde, som viser, at hovedpersonen har en tilværelse i Danmark, herunder at hovedpersonen har draget de konsekvenser, der følger af at være flyttet til et andet land, fx ved fremlæggelse af dokumentation for leje eller køb af bolig, afvikling af boligforhold i hjemlandet, oprettelse af bankkonto i Danmark, tegning af forsikringer, eventuelle børns indmeldelse i dagsinstitution eller skole m.v.

Der er ikke tale om en udtømmende opregning af den dokumentation, som en hovedperson kan fremlægge, ligesom en ansøgning ikke kan afslås alene under henvisning til, at den pågældende ikke har fremlagt ovennævnte dokumentation. Der vil i hvert tilfælde skulle foretages en konkret og individuel vurdering af samtlige konkrete omstændigheder i sagen, hvor ovennævnte forhold skal indgå.

4.3.4 *Forsørgelseskravet*

Efter EU-opholdsbekendtgørelsen stilles der i nogle tilfælde krav om, at hovedpersonen kan forsørge det familiemedlem, der søger om familiesammenføring efter EU-reglerne. Det afhænger af, hvilket familiemedlem der er tale om, og af hovedpersonens opholdsgrundlag her i landet.

Således er opholdsretten for familiemedlemmer til en hovedperson, som har ophold her i landet som studerende, som person med tilstrækkelige midler eller som arbejdssøgende efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 4, medmindre ganske særlige grunde taler derimod, betinget af, at hovedpersonen råder over sådanne indtægter eller midler til sit og familiemedlemmernes underhold, at de pågældende efter en konkret vurdering ikke kan antages at ville falde det offentlige til byrde, jf. bekendtgørelsens § 8, stk. 4, § 10, stk. 2, og § 11, stk. 2,

³⁸ Der er tale om en udmøntning i dansk ret af EU-Domstolens dom 25. juli 2008 i sag C-127/08, Metock.

Endvidere er opholdsretten for familiemedlemmer omfattet af EU-opholdsbekendtgørelsens § 2, stk. 1, nr. 3-5, (dvs. direkte efterkommere over 21 år, slægtinge i opstigende linje og andre familiemedlemmer) i tilfælde, hvor der søges om familiesammenføring med en unionsborger, som er arbejdstager, selvstændigt erhvervsdrivende, udstationeret, eller pensioneret m.v., medmindre ganske særlige grunde taler derimod, betinget af, at unionsborgeren råder over sådanne indtægter eller midler til sit og sine familiemedlemmers underhold, at de pågældende efter en konkret vurdering ikke kan antages at ville falde det offentlige til byrde, jf. bekendtgørelsens § 8, stk. 2, § 9, stk. 3, og § 12, stk. 2.

Det bemærkes, at der ikke kan stilles krav om, at den pågældende hovedperson personligt råder over de pågældende midler, eller at der mellem den person, der forpligter sig til at forsørge familiemedlemmet, og selve familiemedlemmet eksisterer en gensidig forsørgelsespligt i henhold til dansk ret. Andre personer end hovedpersonen kan således påtage sig forsørgelsespligten og dokumentere at opfylde denne.

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 23, stk. 4, 1. pkt., og § 26, stk. 5, 1. pkt., kan udstedelse af registreringsbevis eller opholdskort til et familiemedlem omfattet af bekendtgørelsens § 8, stk. 1, eller §§ 9-10, jf. § 2, stk. 1, nr. 3-5, § 11 eller § 12, jf. § 2, stk. 1, nr. 3-5, betinges af, at hovedpersonen fremlægger dokumentation for at råde over sådanne indtægter eller midler til sit og familiemedlemmets underhold, at de pågældende ikke kan antages at ville falde det offentlige til byrde. Ved bedømmelsen heraf skal der tages hensyn til hovedpersonens og dennes families personlige situation. Kravet vil altid være opfyldt, hvis hovedpersonen og familiemedlemmet råder over indtægter eller midler, der svarer til summen af de ydelser, som de pågældende ville kunne modtage efter den tidligere gældende starthjælp i § 25, stk. 12, og § 34 i lov om aktiv socialpolitik, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 23, stk. 4, 3. pkt., og § 26, stk. 5, 3. pkt.³⁹

Opholdsret for et familiemedlem til en studerende omfattet af EU-opholdsbekendtgørelsens § 10, stk. 1, jf. § 2, stk. 1, nr. 1, 2 og 6 (dvs. ægtefæller, registrerede partnere, faste samlever, børn under 21 år og andre familiemedlemmer, hvis alvorlige helbredsmæssige grunde gør det absolut nødvendigt, at hovedpersonen personligt plejer de pågældende), kan betinges af, at hovedpersonen fremlægger erklæring om eller dokumentation for at råde over sådanne indtægter eller midler til sit og de pågældendes familiemedlemmers underhold, at de pågældende ikke kan antages at ville falde det offentlige til byrde, jf. bekendtgørelsens § 23, stk. 3, og § 26, stk. 4. I sådanne tilfælde kan forsørgelseskravet således anses for opfyldt ved erklæring alene. Modsætningsvist er opholdsret til familiemedlemmer omfattet af § 2, stk. 3-5 (dvs. direkte efterkommere over 21 år, personer i opadstigende linje og andre familiemedlemmer der forsørges af hovedpersonen eller er optaget i dennes husstand) betinget af, at hovedpersonen fremlægger dokumentation for at råde over sådanne indtægter eller midler til sit og familiemedlemmets underhold, at de pågældende ikke kan antages at ville falde det offentlige til byrde.

Indtægter og midler, som nævnt i EU-opholdsbekendtgørelsens § 23, stk. 4, og § 26, stk. 5, opgøres uden fradrag af skat, arbejdsmarkedsbidrag, ATP-bidrag og eventuelle andre kollektive pensionsbidrag, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 27, stk. 1. Tilsvarende gælder for beregningen af ydelser efter den tidligere gældende § 25, stk. 12, og § 34 i lov om aktiv socialpolitik som nævnt i § 23, stk. 4, 3. pkt., og § 26, stk. 5, 3. pkt.. Dette betyder, at ydelserne opgøres som bruttoydelse. Det følger endvidere af bestemmelsen, at i det omfang indtægter er finansieret ved danske offentlige tilskud, medregnes de ikke ved opgørelsen af den pågældendes indtægtsforhold, medmindre der er tale om arbejdsløshedsdagpenge, som den pågældende godtgør at være berettiget til at modtage her i landet, eller offentlige ydelser, der er udtryk for en tilknytning til arbejdsmarkedet.

Kommunalbestyrelsen i den kommune, hvor hovedpersonen bor eller opholder sig, afgiver efter anmodning fra Statsforvaltningen en udtalelse om, hvorvidt en person, der er omfattet af EU-opholdsbekendtgørelsens § 23, stk. 4, eller § 26, stk. 5, råder over indtægter eller midler, der mindst svarer til summen af de ydelser, som den pågældende ville kunne modtage efter den tidligere gældende § 25, stk. 12 og § 34 i lov om aktiv socialpolitik, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 27, stk. 2, 1. pkt. Der anmodes normalt kun om en udtalelse,

³⁹ Det bemærkes, at starthjælpen er ophævet ved lov nr. 1364 af 28. december 2011.

hvis det ikke kan udelukkes, at den pågældende ville kunne modtage ydelser efter § 34 i lov om aktiv socialpolitik, jf. bekendtgørelsens § 27, stk. 2, 2. pkt.

Forsørgelseskravet stilles, medmindre ganske særlige grunde taler herimod. Der kan bl.a. foreligge ganske særlige grunde, hvor forsørgelseskravet ikke kan opfyldes, men hvor et afslag på en ansøgning om retten til ophold vil være i modstrid med Danmarks internationale forpligtelser, herunder EMRK artikel 8 om familiens enhed.

For familiemedlemmer, der er omfattet af EU-opholdsbekendtgørelsens § 2, stk. 1, nr. 3-5, (dvs. direkte efterkommere over 21 år, slægtninge i opstigende linje og andre familiemedlemmer) bemærkes generelt, at det pågældende familiemedlem alene er omfattet af det personelle anvendelsesområde for familiesammenføring efter EU-opholdsbekendtgørelsen, hvis vedkommende også i hjemlandet eller i det land, hvorfra personen kom, har været optaget i hovedpersonens husstand eller har været forsørget af hovedpersonen. Dvs. at der også stilles et bagudrettet forsørgelseskrav, jf. nærmere om dette krav ovenfor i pkt. 4.2.3.

4.4 Dokumentationskrav

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 23, stk. 1, og § 26, stk. 2, kan udstedelse af registreringsbevis eller opholdskort til et familiemedlem betinges af, at:

- ansøgeren foreviser gyldigt identitetskort eller pas,
- den hovedperson, som ansøgeren slutter sig til eller ledsager, foreviser registreringsbevis eller opholdskort,
- ansøgeren dokumenterer, at der består den relevante familiemæssige tilknytning til hovedpersonen.
- hovedpersonen erklærer, at denne etablerer reelt og faktisk ophold i Danmark, og
- hovedpersonen og ansøgeren erklærer, at forholdet er reelt (ikke proforma), hvis der er tale om ansøgning på baggrund af familiemæssig tilknytning ved ægteskab, registreret partnerskab eller fast samlivsforhold.

Udstedelse af registreringsbevis eller opholdskort til et familiemedlem omfattet af EU-opholdsbekendtgørelsens § 8, stk. 1, eller §§ 9-10, jf. § 2, stk. 1, nr. 3-5, § 11 eller § 12, jf. § 2, stk. 1, nr. 3-5, kan herudover betinges af, at hovedpersonen fremlægger dokumentation for at råde over sådanne indtægter eller midler til sit og familiemedlemmets underhold, at de pågældende ikke kan antages at ville falde det offentlige til byrde, jf. bekendtgørelsens § 23, stk. 4, og § 26, stk. 5.

Opholdsret for et familiemedlem til en studerende omfattet af EU-opholdsbekendtgørelsens § 10, stk. 1, jf. § 2, stk. 1, nr. 1, 2 og 6, kan endvidere betinges af, at hovedpersonen fremlægger erklæring om eller dokumentation for at råde over sådanne indtægter eller midler til sit og de pågældendes familiemedlemmers underhold, at de pågældende ikke kan antages at ville falde det offentlige til byrde, jf. bekendtgørelsens § 23, stk. 3, og § 26, stk. 4.

Der henvises til pkt. 4.3.4 om forsørgelseskravet.

Er der tale om en ansøgning om ophold på baggrund af fast samlivsforhold kan udstedelse af registreringsbevis eller opholdskort betinges af, at der fremlægges erklæring fra hovedpersonen om, at denne påtager sig et forsørgelsesansvar over for ansøgeren i overensstemmelse med forsørgelsesansvaret for ægtefæller i dansk ret, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 16.

Udstedelse af registreringsbevis eller opholdskort til et familiemedlem omfattet af EU-opholdsbekendtgørelsens § 2, stk. 1, nr. 6, kan betinges af, at hovedpersonen fremlægger dokumentation for, at alvorlige helbredsmæssige grunde gør det absolut nødvendigt, at hovedpersonen personligt plejer den pågældende, jf. bekendtgørelsens § 23, stk. 5, og § 26, stk. 6.

4.5 Kontrol

For at imødegå misbrug af rettigheder kan det efter en konkret vurdering kontrolleres, at familiemedlemmets og hovedpersonens familiemæssige relation fortsat består.

Det bemærkes, at der for ægtefæller og registrerede partnere ikke stilles krav om samliv på fælles bopæl under opholdet i Danmark. Ægteskabet eller det registrerede partnerskab skal dog bestå under opholdet. For faste samlevende gælder det, at samlivet skal bestå under opholdet på fælles bopæl.

Hvis der er stillet krav om, at hovedpersonen forsørger sig selv og/eller sine familiemedlemmer, kan det efter en konkret vurdering kontrolleres, at forsørgelseskravet fortsat er opfyldt.

4.6 Familiesammenføring med unionsborgere, der har tidsubegrænset opholdsret i Danmark

Unionsborgere, der har opnået tidsubegrænset ophold i Danmark, har som udgangspunkt en ubetinget ret til familiesammenføring som følge af EFTA-Domstolens dom af 26. juli 2011 i sag E-4/11, *Clauder*.⁴⁰

Der kan således ikke stilles krav om opfyldelse af betingelserne i EU-opholdsbekendtgørelsens §§ 8, stk. 1 og 2, eller §§ 9-12 for at kunne opnå ret til familiesammenføring efter EU-reglerne. Der kan dog stilles krav om forevisning af gyldigt identitetskort, pas eller registreringsbevis for hovedpersonen og dokumentation for, at der består den relevante familiemæssige tilknytning til hovedpersonen. Der kan desuden, hvis der er tale om familiemæssig tilknytning på baggrund af ægteskab, registreret partnerskab eller fast samlivsforhold, stilles krav om underskrivelse af erklæring om, at formålet med ægteskabets eller det registrerede partnerskabs indgåelse eller samlivets etablering ikke alene er at opnå et selvstændigt opholdsgrundlag for den pågældende. Der kan endvidere stilles krav om, at hovedpersonen erklærer at have etableret et reelt og faktisk ophold i Danmark. Der henvises herom til EU-opholdsbekendtgørelsens § 23, stk. 1, og § 26, stk. 2, om udstedelse af henholdsvis registreringsbevis til familiemedlemmer, der er unionsborgere, og opholdskort til familiemedlemmer, der er tredjelandstatsborgere. Der kan således ikke i sager om familiesammenføring med unionsborgere, der har opnået tidsubegrænset ophold efter EU-opholdsbekendtgørelsen eller eventuelt efter udlændingelovens regler om tidsubegrænset opholdstilladelse, stilles krav om, at hovedpersonen på tidspunktet for afgørelsen om familiesammenføring skal opfylde de betingelser, under hvilke den pågældende oprindeligt udøvede sit EU-retlige ophold. Dvs., at hovedpersonen ikke – i forbindelse med en familiesammenføringssituation – på ny kan stilles over for krav om at dokumentere, at den pågældende er arbejdstager, selvstændigt erhvervsdrivende, tjenesteyder, pensioneret arbejdstager, pensioneret selvstændigt erhvervsdrivende, pensioneret tjenesteyder, udstationeret, studerende eller en person med tilstrækkelige midler. Der kan endvidere ikke stilles krav om, at hovedpersonen skal råde over tilstrækkelige midler til sit og sine familiemedlemmers underhold.

4.7 Ret til fortsat ophold ved hovedpersonens død eller udrejse

4.7.1 Unionsborgeres ret til fortsat ophold

Det følger af EU-opholdsbekendtgørelsens § 14, stk. 1, at en unionsborger, der har ret til at opholde sig her i landet som familiemedlem efter bekendtgørelsens § 8, stk. 1, eller §§ 9-11, ikke mister retten til ophold ved hovedpersonens død eller udrejse af Danmark.

4.7.2 Tredjelandstatsborgeres ret til fortsat ophold

Det følger af EU-opholdsbekendtgørelsens § 14, stk. 2, 1. pkt., at en tredjelandstatsborger, der har ret til at opholde sig her i landet som familiemedlem efter bekendtgørelsens § 8, stk. 1, eller §§ 9-11, ikke mister

⁴⁰ Der henvises til Justitsministeriets notat af 14. august 2012 om *Clauder*-dommen.

retten til ophold ved hovedpersonens død, hvis den pågældende har opholdt sig her i landet i mindst 1 år inden hovedpersonens død.

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 14, stk. 2, 2. pkt., følger det, at opholdsretten dog herefter vil være betinget af, at tredjelandsstatsborgeren er arbejdsstager eller selvstændigt erhvervsdrivende, eller at den pågældende råder over sådanne indtægter eller midler til sit underhold, at den pågældende ikke falder det offentlige til byrde, og at den pågældende tegner en sygeforsikring, der dækker perioden, indtil den pågældende opnår ret til ydelser efter sundhedsloven, eller at den pågældende er familiemedlem til en person, der opfylder disse krav.

En tredjelandsstatsborger, der ikke opfylder betingelserne i EU-opholdsbekendtgørelsens § 14, stk. 2, og som ikke kan bevare sin opholdsret efter udlændingelovens § 26, kan have ret til fortsat ophold i det omfang, tredjelandsstatsborgeren må antages at ville have fået forlænget sin opholdstilladelse efter udlændingelovens § 19, stk. 8 (ret til fortsat ophold ved ægtefælles død), såfremt den pågældende havde haft opholdstilladelse i medfør af udlændingelovens § 9, stk. 1, nr. 1, eller § 9 c, stk. 1.

Hvis der træffes afgørelse om ophør efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 14, stk. 2, skal sagen sendes til Udlændingestyrelsen, som vil træffe afgørelse om, hvorvidt tredjelandsstatsborgeren kan få opholdstilladelse efter udlændingelovens § 9 c, stk. 1.

I tilfælde af, at hovedpersonen var arbejdsstager eller selvstændigt erhvervsdrivende og ved sin død havde opholdt sig her i landet uafbrudt i mindst 2 år, at dødsfaldet skyldtes en arbejdsulykke eller en erhvervs sygdom, eller at familiemedlemmet var ægtefælle til hovedpersonen og mistede sin danske indfødsret ved indgåelse af ægteskab med hovedpersonen, kan familiemedlemmet i visse situationer få ret til tidsbegrænset ophold, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 14, stk. 3.

4.7.3 Børn tilmeldt en uddannelsesinstitution og disses forsørgerforældre

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 14, stk. 4, 1. pkt., mister en unionsborger eller en tredjelandsstatsborger, der er barn til en hovedperson eller til hovedpersonens ægtefælle, ikke retten til ophold her i landet ved hovedpersonens død eller udrejse af landet, hvis barnet opholder sig her i landet og er tilmeldt en uddannelsesinstitution. Vedrørende begrebet uddannelsesinstitution henvises der til pkt. 4.9.3.

Retten til ophold bevares, indtil barnet har afsluttet sin uddannelse, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 14, stk. 4, 2. pkt. Den forælder, der faktisk tager sig af barnet, har ret til ophold sammen med barnet uanset nationalitet, jf. bekendtgørelsens § 14, stk. 4, 3. pkt. Dvs., at den person, der har den faktiske forældremyndighed over barnet, har ret til ophold sammen med barnet. Med faktisk forældremyndighed menes – i modsætning til retlig forældremyndighed – den person, der faktisk tager sig af barnet og typisk bor sammen med barnet.

Det er ikke en betingelse for opholdsretten, at forælderen råder over tilstrækkelige midler, således at vedkommende ikke bliver en byrde for det sociale system, eller at vedkommende er omfattet af en sygeforsikring.

Der henvises for så vidt angår børns selvstændige opholdsret og forældrenes afledte opholdsret efter artikel 10 (vandrende arbejdstageres børns adgang til uddannelse og deraf følgende opholdsret) i forordning nr. 492/2011 til pkt. 4.9 nedenfor.

4.8 Ret til fortsat ophold ved ophør af ægteskab

4.8.1 Unionsborgeres ret til fortsat ophold

Det følger af EU-opholdsbekendtgørelsens § 15, stk. 1, at en unionsborger, der har ret til at opholde sig her i landet som familiemedlem efter bekendtgørelsens § 8, stk. 1, eller §§ 9-11, ikke mister retten til ophold ved hovedpersonens og dennes ægtefælles skilsmisse eller ophør af ægteskabet ved omstødelse.

Bestemmelsen finder tilsvarende anvendelse ved ophør af registreret partnerskab, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 2, stk. 2.

4.8.2 Tredjelandstatsborgeres ret til fortsat ophold

Det følger af EU-opholdsbekendtgørelsens § 15, stk. 2, at en tredjelandstatsborger, der har ret til at opholde sig her i landet som familiemedlem efter § 8, stk. 1, eller §§ 9-11, ikke mister retten til ophold ved hovedpersonens og dennes ægtefælles skilsmisse eller ophør af ægteskabet ved omstødelse, hvis:

- ægteskabet ved begyndelsen af proceduren til skilsmisse eller omstødelse har varet i mindst 3 år, heraf mindst 1 år her i landet, jf. stk. 2, nr. 1,
- forældremyndigheden til hovedpersonens børn ved aftale eller afgørelse er overdraget til en ægtefælle, der er tredjelandstatsborger, jf. stk. 2, nr. 2,
- der foreligger en særlig vanskelig situation, herunder som følge af, at ægtefællen har været udsat for overgreb, misbrug eller anden overlast i hjemmet, mens ægteskabet bestod, jf. stk. 2, nr. 3, eller
- ægtefællen ved aftale eller afgørelse har ret til samvær med et mindreårigt barn, og dette samvær skal finde sted her i landet, jf. stk. 2, nr. 4.

Bestemmelsen finder tilsvarende anvendelse ved ophør af registreret partnerskab, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 2, stk. 2.

Begyndelsen af proceduren til skilsmisse, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 15, stk. 2, nr. 1, er det tidspunkt, hvor der til Statsforvaltningen indgives en anmodning om skilsmisse. Indgivelse af en separationsanmodning har ikke betydning for ægtefællens opholdsret. Det bemærkes i den forbindelse, at ægtefællens opholdsret bevares i tilfælde af separation, ligesom der ikke for ægtefæller eller registrerede partnere kan stilles krav om samliv på fælles bopæl. Af Kommissionens oprindelige forslag til opholdsdirektivet⁴¹ fremgår således, at opholdsretten ikke påvirkes i tilfælde af separation. Kommissionen henviser i forslaget endvidere til, at EU-Domstolen har fastslået, at "de ægteskabelige bånd ikke kan anses for brudt, så længe ægteskabet ikke er blevet opløst ved en afgørelse fra den dertil kompetente myndighed. Dette er ikke tilfældet, når ægtefællerne blot ophæver samlivet, også selv om de har til hensigt senere at lade sig skille".⁴² EU-Domstolen har i sin senere retspraksis bekræftet denne udtalelse.⁴³

Hvis unionsborgeren er udrejst fra værtsmedlemsstaten, *inden* proceduren til skilsmisse er begyndt, kan en tredjelandstatsborger ikke bevare sin ret til ophold i værtsmedlemsstaten efter § 15, stk. 2, nr. 1.⁴⁴

Ved beregningen af, om ægteskabet har varet i mindst 3 år, heraf mindst 1 år her i landet, jf. herved EU-opholdsbekendtgørelsens § 15, stk. 2, nr. 1, tages udgangspunkt i datoen for ægteskabets indgåelse. Som udgangspunkt kan ægteskabets varighed i Danmark regnes fra det tidspunkt, hvor de pågældende har tilmeldt sig folkeregistret eller, hvis den oprindelige ansøgning om opholdsret er indgivet her i landet, fra tidspunktet fra ansøgningens indgivelse, jf. principperne i udlændingelovens § 27.

Samliv inden ægteskabet kan også tælles med i 3-årsberegningen, hvis det er et samliv i EU-opholdsbekendtgørelsens forstand.

Angiver ansøgeren at have opholdt sig her i landet i en periode forud for sin tilmelding til folkeregistret eller fra ansøgningstidspunktet, kan beregningen tage udgangspunkt heri, hvis det højst ligger 3 måneder forud for det tidspunkt, hvor den pågældende har indgivet den oprindelige ansøgning om opholdsret. Angiver ansøgeren at have opholdt sig her i landet i en længere periode end 3 måneder forud for indgivelsen af den

⁴¹ Kom (2001)257.

⁴² Dom af 13. februar 1985, sag C-267/83, Diatta.

⁴³ Dom af 18. november 2012, sag C-40/11, Iida, og dom af 10. juli 2014, sag C-244/13, Ogieriakhi.

⁴⁴ Dom af 16. juli 2015, sag 218/14, Singh m.fl.

oprindelige ansøgning om opholdsret, må ansøgeren godtgøre dette tidligere indrejse- og opholdstidspunkt, fx ved fremlæggelse af huslejekontrakt eller lignende.

EU-opholdsbekendtgørelsens § 15, stk. 2, nr. 2, vedrører alene tilfælde, hvor forældremyndigheden er overdraget fuldt ud til tredjelandsstatsborgeren.

I tilfælde, hvor der er tale om samvær ved aftale eller afgørelse med et mindreårigt barn, skal det vurderes, om tredjelandsstatsborgeren har ret til fortsat ophold som følge af dette samvær, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 15, stk. 2, nr. 4. Det følger af bestemmelsen, at der skal være tale om samvær, som skal finde sted her i landet.

Opholdsret, der bevares efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 15, stk. 2, er efter skilsmissen eller ophøret af ægteskabet ved omstødelse betinget af, at tredjelandsstatsborgeren er arbejdstager eller selvstændigt erhvervsdrivende, eller at den pågældende råder over sådanne indtægter eller midler til sit underhold, at den pågældende ikke falder det offentlige til byrde, og at den pågældende tegner en sygeforsikring, der dækker perioden, indtil den pågældende opnår ret til ydelser efter sundhedsloven, eller at den pågældende er familiemedlem til en person, der opfylder disse krav, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 15, stk. 3. Hvis kravet ikke er opfyldt, kan ansøgeren imidlertid have en fortsat ret til ophold. Der henvises til pkt. 7.4.

4.8.3 Ret til fortsat ophold ved ophør af fast samlivsforhold

Bestemmelserne i EU-opholdsbekendtgørelsens § 15 om retten til fortsat ophold efter ophør af ægteskab finder tilsvarende anvendelse i tilfælde, hvor ansøgeren er meddelt opholdsret på baggrund af et fast samlivsforhold med hovedpersonen, jf. herved bekendtgørelsens § 2, stk. 3.

Det er imidlertid en betingelse for retten til ophold på baggrund af fast samlivsforhold, at parret samlever på fælles bopæl. Tidspunktet for parrets samlivsophævelse har derfor betydning for beregningen af forholdets varighed efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 15, stk. 2, nr. 1.

4.9 Arbejdstageres børns ret til ophold og forælders afledte opholdsret efter forordning nr. 492/2011 om arbejdskraftens fri bevægelighed

Forordning nr. 492/2011 af 5. april 2011 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Unionen⁴⁵ erstatter den tidligere forordning nr. 1612/68 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for fællesskabet.

Artikel 10 i forordning nr. 492/2011⁴⁶ omhandler vandrende arbejdstageres børns adgang til uddannelse i værtsmedlemsstaten. Bestemmelsen angiver, at såfremt en statsborger i en medlemsstat har været beskæftiget på en anden medlemsstats område, har dennes børn, hvis de er bosat på denne medlemsstats område, adgang til almindelig undervisning på samme vilkår som statsborgere i denne stat.

Det følger heraf, at hvis en statsborger i en medlemsstat er eller har været beskæftiget på en anden medlemsstats område, har dennes børn, hvis de er bosat på denne medlemsstats område, adgang til almindelig undervisning, lærlingeuddannelse og faglig uddannelse på samme vilkår som statsborgere i denne stat.

EU-Domstolen har i en række domme taget stilling til rækkevidden af artikel 12 i forordning nr. 1612/68 (nu artikel 10 i forordning nr. 492/2011). Det fremgår således af EU-Domstolens retspraksis, at adgangen til undervisning også indebærer en ret til fortsat ophold i den pågældende medlemsstat.⁴⁷ EU-Domstolen har

⁴⁵ Forordningen gælder også for EØS-landene og Schweiz.

⁴⁶ Tidligere artikel 12 i forordning nr. 1612/68.

⁴⁷ Dom af 17. september 2002, sag C-413/99, Baumbast.

endvidere udtalt sig mere præcist om betingelserne for denne opholdsret og den afledte opholdsret til den forælder, der faktisk passer barnet.⁴⁸

Bestemmelsen kan alene finde anvendelse, hvis mindst én af forældrene som unionsborger har udøvet sin ret til fri bevægelighed som arbejdstager eller pensioneret arbejdstager.

Selvom EU-Domstolen har fastslået⁴⁹, at artikel 12 i forordning nr. 1612/68 (nu artikel 10 i forordning nr. 492/2011) alene gælder for efterkommere af vandrende lønmodtagere, må det under henvisning til EU-Domstolens fortolkning af den nuværende TEUF artikel 49 om etableringsretten⁵⁰ antages, at EU-Domstolen i en lignende sag, hvor der er tale om efterkommere af en selvstændig erhvervsdrivende, der udøver erhvervsvirksomhed i og bosætter sig i en anden medlemsstat, vil nå frem til et tilsvarende resultat, således, at en efterkommer – forudsat, at denne har taget bopæl i værtsmedlemsstaten på et tidspunkt, hvor forælderen udøvede sin ret til etablering – har adgang til uddannelse på samme vilkår, som statsborgere i værtsmedlemsstaten. Det er desuden nærliggende at antage, at EU-Domstolen tilsvarende vil finde, at retten til uddannelse giver barnet en opholdsret, hvis barnet ønsker at fortsætte sine studier i værtsmedlemsstaten, uanset om barnet har påbegyndt uddannelsen efter, at forælderen er ophørt med at udøve selvstændig erhvervsvirksomhed, og at dette vil medføre en afledt opholdsret for den forælder, der faktisk forsørger barnet.

På den baggrund antages det i dansk praksis, at den primære omsorgsperson til børn af en unionsborger, der har benyttet retten til fri bevægelighed som selvstændig erhvervsdrivende eller pensioneret selvstændig erhvervsdrivende, under samme betingelser har en (tilsvarende) afledt ret til ophold. Således vil økonomisk aktive unionsborgere blive behandlet ens i dansk praksis. Nedenstående finder således også anvendelse i forhold til selvstændig erhvervsdrivende.

For at et barn kan være omfattet af artikel 10 i forordning nr. 492/2011, er det en betingelse, at barnet har haft lovligt ophold i Danmark på et tidspunkt, hvor mindst én af forældrene udøvede sin opholdsret som vandrende arbejdstager m.v. i Danmark.

Er barnet således indrejst eller født efter, at mindst én af forældrene har udøvet sin opholdsret som vandrende arbejdstager m.v. i Danmark, kan barnet ikke opnå ret til fortsat ophold efter bestemmelsen.

Det er ikke en betingelse, at en af barnets forældre udøvede sin opholdsret som vandrende arbejdstager m.v. på det tidspunkt, hvor barnet påbegyndte sin uddannelse.

Det er uden betydning, at forældrene efterfølgende er blevet separeret eller skilt, og det er uden betydning, om den forælder, der som unionsborger har udøvet sin opholdsret som arbejdstager m.v., er rejst tilbage til hjemlandet.

Retten til fortsat ophold for børn efter artikel 10 i forordning nr. 492/2011 gælder både børn, der er unionsborgere, og børn, der er tredjelandstatsborgere. Opholdsretten omfatter endvidere både fællesbørn og særbørn af begge ægtefæller.

Kun børn af en eller begge forældre kan være omfattet af bestemmelsen. Øvrige efterkommere i lige linje (børnebørn osv.) kan således ikke støtte ret på bestemmelsen. For så vidt angår adoptivbørn vil disse være omfattet af bestemmelsen, hvis der er tale om en gyldig adoption. Dette gælder både børn, der er adopteret af begge forældre, og børn, der er adopteret af en af forældrene.

⁴⁸ Dom af 23. februar 2010, sag C-310/08, Ibrahim, og sag C-480/08, Teixeira.

⁴⁹ Dom af 6. september 2012, sag C-147/11, Czop, og sag C-148/11, Punakova.

⁵⁰ Dom af 8. juni 1999, sag C-337/97, Meeusen.

4.9.1 Uddannelser omfattet af artikel 10 i forordning nr. 492/2011

Af artikel 10 i forordning nr. 492/2011 fremgår, at barnet skal have adgang til almindelig undervisning, lærlinguddannelse og faglig uddannelse på samme vilkår som statsborgere i den pågældende stat.

Folkeskolen, de gymnasiale uddannelser, erhvervsuddannelser og de videregående uddannelser er alle omfattet af bestemmelsen. Endvidere vil uddannelser på frie grundskoler, efterskoler, husholdnings- og håndarbejdsskoler og folkehøjskoler være omfattet af bestemmelsen. For private uddannelser må der foretages en konkret vurdering i hver enkelt sag. Der skal dog i henhold til bestemmelsens ordlyd være tale om en egentlig uddannelse. Undervisning på aftenskole m.v. vil således ikke være omfattet af bestemmelsen.

Det har ingen betydning, at uddannelsen også kan tages i barnets hjemland.

4.9.2 Grundlæggende betingelser for adgangen til opholdsret for en forælder til et barn, der er omfattet af artikel 10 i forordning nr. 492/2011

En forælder til et barn kan alene få opholdsret efter artikel 10 i forordning nr. 492/2011 som en afledt ret af barnets ret til fortsat ophold. Det er således en betingelse, at barnet opfylder de grundlæggende betingelser for at være omfattet af artikel 10, der er nævnt ovenfor.

Det fremgår af EU-Domstolens praksis, at den forælder, der har den faktiske forældremyndighed over barnet, kan påberåbe sig en opholdsret alene på grundlag af artikel 10 i forordning nr. 492/2011.⁵¹ Med faktisk forældremyndighed menes – i modsætning til retlig forældremyndighed – den person, der faktisk tager sig af barnet og typisk bor sammen med barnet.

Opholdsretten gælder både for unionsborgere og for tredjelandstatsborgere. Opholdsretten kan påberåbes af begge forældre, hvis de har den faktiske forældremyndighed over barnet. Opholdsretten kan således påberåbes af forældre, der er gift eller samlevende, og hvor barnet opfylder betingelserne for opholdsret efter artikel 10 i forordning nr. 492/2011.

Det er en betingelse, at den forælder, der påberåber sig artikel 10 i forordning nr. 492/2011, og som har den faktiske forældremyndighed over barnet, opholder sig sammen med barnet i Danmark. Opholder forælderen sig i et andet land, vil der ikke kunne opnås opholdsret i Danmark under henvisning til artikel 10.

Det er udelukkende forælderen til barnet, der kan påberåbe sig artikel 10 i forordning nr. 492/2011. En anden person (evt. et familiemedlem), der faktisk tager sig af barnet, vil således ikke kunne opnå opholdsret efter bestemmelsen.

Opholdsretten er ikke underlagt en betingelse om, at forælderen råder over tilstrækkelige midler, således at vedkommende ikke bliver en byrde for det sociale system.

4.9.3 Forholdet til opholdsdirektivets artikel 12, stk. 3

Det følger af opholdsdirektivets artikel 12, stk. 3, at hvis en unionsborger udrejser fra værtsmedlemsstaten eller afgår ved døden, bevarer unionsborgerens børn eller den person, der har den faktiske forældremyndighed, uanset nationalitet, retten til ophold, hvis børnene opholder sig i værtsmedlemsstaten og er tilmeldt en uddannelsesinstitution, indtil de har afsluttet deres studier.

Bestemmelsen er implementeret i EU-opholdsbekendtgørelsens § 14, stk. 4, som er omtalt i pkt. 4.7.3 ovenfor.

Opholdsdirektivets artikel 12, stk. 3, gælder i alle tilfælde, hvor unionsborgeren har udøvet sin ret til fri bevægelighed og haft ophold i en værtsmedlemsstat, herunder som studerende eller selvforsørgende, hvorimod artikel 10 i forordning nr. 492/2011 kun finder anvendelse for forældre, der er arbejdstagere m.v.

⁵¹ Dom af 23. februar 2010, sag C-310/08, Ibrahim, og sag C-340/08, Teixeira.

Opholdsdirektivets artikel 12, stk. 3, finder anvendelse for børn, der er tilmeldt en uddannelsesinstitution, men finder ikke anvendelse for børn, der går i folkeskole, efterskole eller folkehøjskole. Artikel 10 i forordning nr. 492/2011 finder imidlertid anvendelse også for børn, der går i folkeskole m.v.

4.9.4 *Ophør af opholdsret for børn efter artikel 10 i forordning nr. 492/2011*

Opholdsretten på grundlag af artikel 10 i forordning nr. 492/2011 for barnet ophører, når skolegangen eller uddannelsen er færdiggjort, eller hvis barnet afbryder skolegangen eller uddannelsen. Barnet kan påbegynde en ny uddannelse (fx gymnasiet eller universitetet) og dermed have ret til fortsat ophold.

4.9.5 *Ophør af opholdsret for forældre efter artikel 10 i forordning nr. 492/2011*

Opholdsretten for en forælder ophører, når barnet afslutter sin skolegang eller uddannelse, eller hvis barnet afbryder skolegangen eller uddannelsen. Opholdsretten ophører endvidere, når barnet bliver myndigt, medmindre barnet fortsat har behov for denne forælders tilstedeværelse og omsorg for at kunne fortsætte og afslutte sin uddannelse⁵².

En forælder til et myndigt barn, der har fået adgang til uddannelse på grundlag af artikel 10, kan således fortsat aflede en opholdsret fra samme artikel, såfremt denne forælders tilstedeværelse og omsorg forbliver nødvendige for, at dette barn kan fortsætte og afslutte sin uddannelse⁵³.

4.10 Unionsborgerskabet som grundlag for opholdsret

I henhold til EU-Domstolens praksis⁵⁴ vedrørende TEUF artikel 21 om unionsborgeres ret til indrejse og ophold i en anden medlemsstat kan børn, der er unionsborgere, have en selvstændig ret til ophold i en anden medlemsstat, hvis betingelserne herfor er opfyldt. Barnets unionsborgerskab kan, hvor unionsborgeren er efterkommer af en tredjelandstatsborger, få afledte retsvirkninger for tredjelandstatsborgerens opholdsret, hvis den pågældende rent faktisk forsørger barnet. Det følger endvidere af EU-Domstolens praksis⁵⁵ vedrørende TEUF artikel 20 om unionsborgerskabet, at et barns unionsborgerskab kan være til hinder for, at en medlemsstat nægter en tredjelandstatsborger en afledt opholdsret i en situation, hvor tredjelandstatsborgeren forsørger sine børn, som er unionsborgere, og som har ophold i den medlemsstat, hvor de er statsborgere.

4.10.1 *Opholdsret for unionsborgere, som ikke har udøvet retten til fri bevægelighed*

I Zhu og Chen-dommen fastslog EU-Domstolen, at TEUF artikel 21 og det daværende direktiv 90/364/EØF om opholdsret kan give en mindreårig unionsborger, som er født og har ophold i en anden medlemsstat, og som forsørges af en forælder, der er tredjelandstatsborger, permanent opholdsret i værtsmedlemsstaten.⁵⁶

Dommen har den betydning, at et barn, som er født i Danmark, og som har statsborgerskab i en anden medlemsstat end Danmark og ikke samtidig har erhvervet dansk statsborgerskab, kan påberåbe sig en selvstændig ret til ophold i Danmark uden nogensinde at være rejst til eller have taget ophold i en anden medlemsstat end Danmark.

En ansøgning om ophold med henvisning til Zhu og Chen-dommen behandles efter reglerne om ophold som person med tilstrækkelige midler. Der henvises til pkt. 3.9.

⁵² Dom af 23. februar 2010, sag C-310/08, Ibrahim og sag C-380/08, Teixeira.

⁵³ Dom af 8. maj 2013, sag C-529/11, Alarape og Tijani.

⁵⁴ Dom af 19. oktober 2004, sag C-200/02, Zhu og Chen.

⁵⁵ Dom af 8. marts 2011, sag C-34/09, Zambrano.

⁵⁶ Dom af 19. oktober 2004, sag C-200/02, Zhu og Chen.

4.10.2 Afledt opholdsret for familiemedlemmer til unionsborgere, som ikke har udøvet retten til fri bevægelighed

4.10.2.1 Afledt opholdsret til en forælder til et mindreårigt unionsborgerbarn (Zhu og Chen-dommen)

I Zhu og Chen-dommen fastslog EU-Domstolen som nævnt ovenfor i pkt. 4.10.1, at TEUF artikel 21 og om det daværende direktiv 90/364/EØF om opholdsret kan give en mindreårig unionsborger, som er født og har ophold i en anden medlemsstat, og som forsørges af en forælder, der er tredjelandsstatsborger, permanent opholdsret i værtsmedlemsstaten.⁵⁷ I dommen fastslog EU-Domstolen endvidere, at den forælder, der faktisk tager sig af barnet, i medfør af de samme bestemmelser kan tage ophold sammen med barnet i værtsmedlemsstaten, idet et afslag på at tillade denne forældres ophold, fratager barnets opholdsret enhver effektiv virkning.

Dommen har den betydning, at en forælder med statsborgerskab i et tredjeland, som rent faktisk forsørger og tager sig af en mindreårig unionsborger i Danmark, har en afledt ret til ophold i Danmark i medfør af barnets unionsborgerskab og opholdsdirektivet, hvis en begrænsning i forældrens opholdsret ville have den virkning, at barnets opholdsret vil blive frataget enhver effektiv virkning.

Opholdsretten er underlagt en betingelse om, at forælderen råder over tilstrækkelige midler til sig selv og sit barn, således at barnet ikke bliver en byrde for det sociale system, og at barnet er omfattet af en sygeforsikring.⁵⁸ Hvis forælderen derimod ikke råder over tilstrækkelige midler til sig selv og sit barn, har hverken unionsborgerbarnet eller forælderen ret til ophold i Danmark.⁵⁹

Opholdsretten meddeles efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 11, stk. 1 (familiemedlemmer til personer med tilstrækkelige midler).

4.10.2.2 Afledt opholdsret til familiemedlemmer til en unionsborger med statsborgerskab i 2 medlemsstater

EU-Domstolen har taget stilling til spørgsmålet om en unionsborgers ret til ægtefællesammenføring i en situation, hvor unionsborgeren havde statsborgerskab i 2 medlemsstater.⁶⁰ EU-Domstolen afviste anvendelsen af opholdsdirektivet, da unionsborgeren altid havde opholdt sig i samme medlemsstat. Domstolen anførte blandt andet til støtte herfor, at den omstændighed, at en unionsborger er statsborger i mere end én medlemsstat, ikke i sig selv betyder, at vedkommende har gjort brug af sin ret til fri bevægelighed.

Det følger heraf, at familiemedlemmer til en person, som er født i Danmark, som altid har opholdt sig i Danmark, som aldrig har gjort brug af sin ret til fri bevægelighed, og som har statsborgerskab i både Danmark og i et andet EU-land, ingen opholdsrettigheder har efter EU-reglerne om fri bevægelighed efter opholdsdirektivet som fastsat i EU-opholdsbekendtgørelsen.

4.10.3 Afledt opholdsret til danske mindreårige unionsborgeres familiemedlemmer (Zambrano-dommen)

Det følger af Zambrano-dommen,⁶¹ som skal fortolkes i lyset af EU-Domstolens praksis om unionsborgerskabet, at en tredjelandsstatsborger, der er forælder til et mindreårigt unionsborgerbarn, som han eller hun forsørger, kan aflede en ret til ophold efter TEUF artikel 20.

⁵⁷ Dom af 19. oktober 2004, sag C-200/02, Zhu og Chen.

⁵⁸ Det bemærkes, at kravet om sygeforsikring i EU-opholdsbekendtgørelsens § 6, stk. 2, i en kommende revision vil udgå som følge af en ændring af sundhedsloven, og kravet stilles derfor ikke i praksis.

⁵⁹ Dom af 10. oktober 2013, sag C-86/12.

⁶⁰ Dom af 5. maj 2011, sag C-434/09, McCarthy.

⁶¹ Dom af 8. marts 2011, sag C-34/09, Zambrano.

Det er væsentligt at bemærke ved behandlingen af en ansøgning om familiesammenføring i Danmark, at Zambrano-dommen alene er relevant i tilfælde, hvor det mindreårige barn er dansk statsborger.

Ved vurderingen af, hvorvidt medlemsstaterne – under henvisning til unionsborgerskabet – skal tildele opholdsret til en tredjelandstatsborger i den medlemsstat, hvor dennes mindreårige børn bor, skal følgende momenter indgå:

- begrænsningen i opholdsretten er rettet mod en forælder til et mindreårigt unionsborgerbarn,
- forælderen er tredjelandstatsborger,
- forælderen opholder sig og forsørger det mindreårige unionsborgerbarn i den medlemsstat, hvor barnet bor og er statsborger, og
- begrænsningen i opholdsretten skal have den virkning, at det mindreårige unionsborgerbarn reelt fratages den effektive nydelse af kerneindholdet i unionsborgerskabet. Det er i den forbindelse afgørende, om forælderen udrejse af landet ville have den konsekvens, at det mindreårige unionsborgerbarn er nødsaget til at forlade Unionens område, hvilket kan være tilfældet, hvis der ikke er en herboende forælder, som barnet kan opholde sig hos.⁶²

Det tilføjes, at EU-Domstolen har præciseret, at det er afhængighedsforholdet mellem unionsborgeren og tredjelandstatsborgerfamiliemedlemmet, der er afgørende, og ikke det biologiske forhold.⁶³

EU-Domstolen har endvidere slået fast, at opholdsdirektivet ikke finder anvendelse på sager om ophold efter Zambrano-dommens principper. Det betyder fx, at afgrænsningen af personkredsen i opholdsdirektivet og bestemmelserne om tidsbegrænset ophold i opholdsdirektivet ikke finder anvendelse.

En ansøgning om opholdstilladelse med henvisning til Zambrano-dommen behandles af Udlændingestyrelsen. Statsforvaltningen skal derfor i sager, hvor det vurderes, at Zambrano-dommen har betydning, vejlede ansøgeren om at indgive ansøgning hos Udlændingestyrelsen.

4.11 Familiesammenføring med grænsegængere (pendlere)

En unionsborger, som udnytter sin ret til fri bevægelighed som fx arbejdstager i et andet medlemsland samtidig med, at den pågældende har etableret reelt og faktisk ophold her i landet, betragtes som selvforsørgende, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 6.

Familiemedlemmer til en sådan unionsborger har således ret til ophold her i landet efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 11, stk. 1. Opholdsretten er, medmindre ganske særlige grunde taler derimod, betinget af et forsørgelseskrav, jf. bekendtgørelsens § 11, stk. 2. Der henvises til pkt. 4.3.4 om forsørgelseskravet.

4.12 Hensynet til barnets tarv

Det må ikke stride mod barnets tarv, at der bliver givet ret til ophold i Danmark.

Efter bestemmelsen i udlændingelovens § 9, stk. 18, kan opholdstilladelse efter udlændingelovens § 9, stk. 1, nr. 2, ikke gives, såfremt dette åbenbart vil stride mod ansøgerens tarv, jf. § 9, stk. 28.

Bestemmelsen må antages at finde anvendelse for udlændinge, der er omfattet af EU-reglerne, i det omfang det er foreneligt med disse regler, jf. udlændingelovens § 2, stk. 3.

⁶² Dom af 15. november 2011, sag C-256/11, Dereci m.fl. og dom af 10. oktober 2013, sag C-86/12, Alokpa.

⁶³ Dom af 6. december 2012, sag C-356/11 O m.fl og sag C-357/11, S m.fl.

Efter artikel 24, stk. 1, i chartret for grundlæggende rettigheder har børn ret til den beskyttelse og omsorg, der er nødvendig for deres trivsel. Det følger endvidere af bestemmelsen, at de frit kan udtrykke deres synspunkter, og at der tages hensyn hertil i forhold, der vedrører dem, i overensstemmelse med deres alder og modenhed. Det følger af artikel 24, stk. 2, at i alle handlinger vedrørende børn, uanset om de udføres af offentlige myndigheder eller private institutioner, skal barnets tarv komme i første række.

Derudover følger det af artikel 3 i FN's børnekonvention, at barnets tarv i alle foranstaltninger vedrørende børn, hvad enten disse udøves af offentlige eller private institutioner for social velfærd, domstole, forvaltningsmyndigheder eller lovgivende organer, skal komme i første række. I EMD's praksis er barnets tarv efter artikel 3 i FN's børnekonvention indfortolket i EMRK artikel 8.⁶⁴

Afslag på familiesammenføring af børn af hensyn til barnets tarv vil navnlig være relevant, hvor den herboende families forhold er af en sådan karakter, at der kan forudses alvorlige sociale problemer for barnet under barnets ophold her i landet, hvis barnet gives registreringsbevis eller opholdskort efter EU-opholdsbekendtgørelsen. Det vil bl.a. kunne indgå i denne vurdering, om der er en betydelig og nærliggende risiko for, at barnet vil blive tvangsfjernet allerede ved eller kort tid efter ankomsten til Danmark. En sådan risiko vil fx kunne foreligge i tilfælde, hvor barnets søskende her i landet er blevet tvangsfjernet, eller hvor de sociale myndigheder har taget skridt til at foranstalte tvangsfjernelse m.v. Ligeledes vil det kunne indgå i vurderingen, om der er risiko for, at barnet vil blive udsat for fysiske eller seksuelle overgreb, fx hvor den herboende person eller den herboende persons ægtefælle eller samlever tidligere er dømt for overgreb mod børn, og hvor det må antages, at der fortsat er risiko for nye overgreb.

Der vil tillige skulle lægges vægt på barnets situation i hjemlandet. I denne afvejning vil bl.a. skulle indgå længden og karakteren af barnets eventuelle ophold her i landet set i forhold til barnets ophold i hjemlandet, herunder hvor barnet har haft sin opvækst, og hvor det har gået i skole. Der vil endvidere skulle lægges vægt på barnets sproglige færdigheder, herunder om barnet taler dansk, og om barnet taler det sprog, der tales i barnets hjemland. Det vil tillige skulle indgå, om barnet opholder sig hos nær familie i hjemlandet.

I de tilfælde, hvor oplysninger fra de sociale myndigheder giver anledning til nærmere at overveje, om der skal meddeles afslag på familiesammenføring af hensyn til barnets tarv, vil det således være nødvendigt at foretage en hypotetisk sammenligning af barnets situation ved ankomsten til Danmark med barnets situation i hjemlandet.

I de tilfælde, hvor oplysninger i en sag indikerer, at hensynet til barnets tarv taler imod at give tilladelse til familiesammenføring, og hvor oplysningerne i sagen ydermere giver grund til at antage, at der er modstrid mellem barnets eget ønske og forældrenes ønske med hensyn til spørgsmålet om familiesammenføring, vil der i helt særlige tilfælde kunne være behov for at foretage en særskilt høring af barnet. Høringen vil i givet fald normalt skulle foretages ved personligt fremmøde på den nærmeste danske repræsentation.

Bestemmelsen i udlændingelovens § 9, stk. 18, skal ses i sammenhæng med bestemmelsen i udlændingelovens § 9, stk. 28, hvorefter kommunalbestyrelsen efter anmodning fra Udlændingestyrelsen afgiver en udtalelse om, hvorvidt meddelelse af opholdstilladelse efter udlændingelovens § 9, stk. 1, nr. 2, åbenbart vil stride mod barnets tarv. Udtalelsen afgives uden samtykke fra den eller de personer, som udtalelsen vedrører. Bestemmelsen må antages at finde analog anvendelse i sager om ophold efter EU-reglerne, i det omfang det er foreneligt med disse regler, jf. udlændingelovens § 2, stk. 3, således at Statsforvaltningen i sager, hvor der foreligger oplysninger, der indikerer, at der er risiko for, at det vil stride mod barnets tarv at meddele registreringsbevis eller opholdskort, anmoder kommunalbestyrelsen om en udtalelse herom.

Statsforvaltningen vurderer herefter – under hensyn til EU-rettens krav om proportionalitet – om der foreligger sådanne omstændigheder, at hensynet til barnets tarv tilsiger, at der gives afslag på registreringsbevis eller opholdskort.

⁶⁴ EMD's dom af 6. juli 2010 i Neulinger og Shuruk mod Schweiz og EMD's dom af 28. juni 2011 i Nunez mod Norge.

Foreligger der for Statsforvaltningen oplysninger, der indikerer, at en herboende person er dømt for overgreb mod børn eller andre strafbare forhold, der har betydning for vurderingen af hensynet til barnets tarv, indhenter Statsforvaltningen med den pågældendes samtykke en udskrift vedrørende den pågældende fra Det Centrale Kriminalregister. Hvis det fremgår af udskriften fra Det Centrale Kriminalregister, at den pågældende er idømt straf for overtrædelse af bestemmelser i straffeloven, der kan have betydning for vurderingen af hensynet til barnets tarv, rekvirerer Statsforvaltningen med den pågældendes samtykke de relevante domsudskrifter med henblik på at undersøge, om domfældelsen er sket vedrørende forhold af den nævnte karakter. Manglende samtykke vil efter omstændighederne kunne tillægges processuel skadesvirkning, dvs. at der gives afslag på ansøgningen om familiesammenføring med henvisning til, at hovedpersonen ikke har medvirket til sagens oplysning.

5 Statsforvaltningens behandling af sager om opholdsret efter EU-opholdsbekendtgørelsen

5.1 Indledning

I dette kapitel redegøres der for EU-opholdsbekendtgørelsens regler om kompetence (pkt. 5.2) og klage (pkt. 5.3). Herefter beskrives visse elementer af behandlingen af de konkrete ansøgninger om ophold efter EU-opholdsbekendtgørelsens bestemmelser: videregivelse af oplysninger til efterretningstjenesterne (pkt. 5.4), opslag i Schengeninformationssystemet II og Udlændingeregistreringssystemet (pkt. 5.5 og 5.6), underretning af kommunen i henhold til udlændingelovens § 44 a (pkt. 5.7), tilbud om introduktionsforløb (pkt. 5.8), afslag begrundet i hensynet til den offentlige orden, sikkerhed og sundhed (pkt. 5.9), fastsættelse af udrejsefrist (pkt. 5.10) og politianmeldelse (5.11).

5.2 Kompetence

5.2.1 Statsforvaltningens kompetence

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 33, stk. 3, indgives ansøgning om registreringsbevis eller opholdskort til den myndighed, der træffer afgørelse i sagen.

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 33, stk. 1, træffes afgørelser i henhold til bekendtgørelsen af Statsforvaltningen. I tilfælde, hvor Statsforvaltningen ikke er sagligt kompetent, fx hvis der udelukkende søges om opholdstilladelse efter udlændingelovens regler, sendes sagen til Udlændingestyrelsen (ansøgninger om familiesammenføring og asyl m.v.) eller Styrelsen for International Rekruttering og Integration (ansøgninger om opholdstilladelse på grundlag af beskæftigelse og studie m.v.) med angivelse af baggrunden for oversendelsen, samtidig med at ansøgeren orienteres herom. Statsforvaltningen skal ved spørgsmål om ophold efter udlændingelovens regler henvise til henholdsvis Udlændingestyrelsen og Styrelsen for International Rekruttering og Integration.

Hvis det er uklart, om der søges om registreringsbevis eller opholdskort efter EU-opholdsbekendtgørelsen eller opholdstilladelse efter udlændingeloven eller efter begge regelsæt, skal Statsforvaltningen afklare dette, inden behandlingen af ansøgningen påbegyndes, eller sagen sendes til Udlændingestyrelsen eller Styrelsen for International Rekruttering og Integration.

Hvis der ved en førstegangsansøgning rejses spørgsmål om Danmarks forpligtelser efter Den Europæiske Menneskerettighedskonvention (EMRK), skal Statsforvaltningen behandle ansøgningen om ophold efter EU-retten og vejlede om muligheden for at søge om ophold efter udlændingelovens regler hos Udlændingestyrelsen, for så vidt angår vurderingen af den del af ansøgningen, der vedrører EMRK. Styrelsen vil herefter vurdere, om der kan meddeles opholdstilladelse efter udlændingeloven. Kun hvis ansøgningen klart vedrører udlændingelovens område, men er indleveret til den forkerte myndighed, skal ansøgningen oversendes til Udlændingestyrelsen. Endvidere henledes opmærksomheden på, at der kan være formkrav på en del ansøgninger på Udlændingestyrelsens område.

Drejer det sig om en ansøgning om fremmedpas eller konventionspas, henvises den pågældende til nærmeste politi eller, hvis den pågældende er bosiddende i det storkøbenhavnske område, til Udlændingestyrelsen. Det samme gælder ved ansøgninger om visumforlængelse eller udsættelse af udrejsefristen i sager, der er påklaget til Udlændingestyrelsen.

5.2.2 Udlændingestyrelsens kompetence

Udlændingestyrelsen kan efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 33, stk. 2, beslutte, at visse typer af sager om opholdsret efter bekendtgørelsen behandles af Udlændingestyrelsen.

I henhold til EU-opholdsbekendtgørelsens § 36 kan Udlændingestyrelsen fastsætte nærmere regler for og træffe bestemmelse om behandlingen af de i § 33, stk. 1, nævnte sager.

Dette betyder, at Udlændingestyrelsen kan udstede konkrete og generelle tjenestebefalinger til Statsforvaltningen.

5.3 Klageadgangen

Statsforvaltningens afgørelser efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 33, stk. 1, kan påklages til Udlændingestyrelsen, jf. § 34, stk. 1, 1. pkt. Påklages en afgørelse efter § 33, stk. 1, inden 7 dage efter, at den er meddelt den pågældende, har udlændingen ret til at blive her i landet, indtil klagesagen er afgjort, jf. § 34, stk. 1, 2. pkt.

I sager om klage over ophør af ret til ophold efter EU-retten betyder den opsættende virkning også, at den pågældende person fortsat må arbejde under sagens behandling.

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 34, stk. 2, kan Udlændingestyrelsens afgørelse ikke indbringes for anden administrativ myndighed.

5.4 Videregivelse af oplysninger til efterretningstjenesterne

Efter udlændingelovens § 45 a, stk. 1, kan udlændingemyndighederne uden udlændingens samtykke videregive oplysninger fra en sag efter udlændingeloven til efterretningstjenesterne, i det omfang videregivelsen kan have betydning for efterretningstjenesternes varetagelse af sikkerhedsmæssige opgaver.

Der er udarbejdet retningslinjer for udlændingemyndighedernes videregivelse af oplysninger i udlændingesager til efterretningstjenesterne.

Der skal, jf. disse retningslinjer, ske videregivelse af oplysninger til efterretningstjenesterne ved en tredjelandsstatsborgers ansøgning om familiesammenføring med en person bosat i Danmark, som har opholdstilladelse, registreringsbevis eller opholdskort. Der skal endvidere ske videregivelse af oplysninger ved en tredjelandsstatsborgers ansøgning om ophold som udstationeret, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 4, stk. 2.

Retningslinjer for Statsforvaltningens sagsbehandling følger af den til en hver tid gældende orientering fra Udlændingestyrelsen til Statsforvaltningen om Statsforvaltningens høring af efterretningstjenesterne efter udlændingelovens § 45 a og behandling af sager efter EU-opholdsbekendtgørelsen.

5.4.1 Tilfælde, hvor udlændingen må anses for en fare for statens sikkerhed

Afgørelsen af om en tredjelandsstatsborger er omfattet af EU-opholdsbekendtgørelsens § 26, stk. 1, sidste pkt., eller § 26, stk. 3, træffes på baggrund af den vurdering, der tilvejebringes efter høring af Politiets Efterretningstjeneste og Forsvarets Efterretningstjeneste, jf. udlændingelovens § 45 a.

Hvis efterretningstjenesterne vurderer, at der foreligger oplysninger, der indikerer, at den pågældende udlænding udgør en fare for statens sikkerhed, orienterer Politiets Efterretningstjeneste justitsministeren herom. Samtidig orienteres Statsforvaltningen i nødvendigt omfang.

Retningslinjer for Statsforvaltningens sagsbehandling af sager, hvor en udlænding må anses for en fare for statens sikkerhed følger af den til en hver tid gældende orientering fra Udlændingestyrelsen til Statsforvaltningen om Statsforvaltningens høring af efterretningstjenesterne efter udlændingelovens § 45 a og behandling af sager efter EU-opholdsbekendtgørelsen.

5.5 Opslag i Schengeninformationssystemet II (SIS II)

SIS II er et register, der er fælles for alle medlemsstaterne i Schengenområdet. Heri samles 2 hovedkategorier af oplysninger: oplysninger om eftersøgte eller forsvundne personer eller personer under overvågning, herunder uønskede udlændinge, og oplysninger om stjålne eller forsvundne motorkøretøjer eller genstande, herunder navnlig identitetspapirer, registreringsbeviser og nummerplader til køretøjer.

I SIS II foretages der alene indberetning af uønskede udlændinge, som ikke er unionsborgere eller statsborgere i et Schengen-land. Det følger af Danmarks Schengen-forpligtelser, at der som udgangspunkt ikke kan udstedes opholdskort til en udlænding, der er indberettet i SIS II.

Kriterierne for indberetningen af uønskede udlændinge i SIS II findes i udlændingelovens § 58 g.

Statsforvaltningen skal ved behandlingen af ansøgning om ophold efter EU-opholdsbekendtgørelsen fra en udlænding, der ikke er unionsborger eller statsborger i et Schengen-land, foretage opslag i SIS II med henblik på at vurdere, om en udlænding, der indberettet i SIS II, skal udelukkes fra at opnå opholdsret.

Statsforvaltningen skal foretage opslag i SIS II både ved behandlingen af førstegangsansøgninger og ved behandlingen af ansøgninger om tidsubegrænset ophold eller ansøgninger om nyt opholdskort.

I tilfælde af, at den pågældende person er indberettet til SIS II som uønsket, sendes sagen til Udlændingestyrelsen, som forestår konsultationer med det indberettende land via Rigspolitiets SIRENE-kontor, jf. udlændingelovens § 58 h.

En tredjelandstatsborger, som er indberettet til SIS II som uønsket, kan få afslag på sin ansøgning om opholdskort, hvis dette findes foreneligt med EU-reglerne. Afgørelse herom skal træffes i overensstemmelse med EU-opholdsbekendtgørelsens §§ 38 og 39. Der henvises til pkt. 5.9.2 nedenfor om afslag til personer indberettet i SIS II.

Hvis tredjelandstatsborgeren allerede har fået udstedt opholdskort, skal forholdet vurderes efter udlændingelovens § 25, hvorefter Udlændinge-, Integrations- og Boligministeriet har kompetence efter nr. 1, og Udlændingestyrelsen har kompetence efter nr. 2.

5.6 Opslag i Udlændingeinformationssystemet (UIS)

UIS-systemet indeholder bl.a. oplysninger fra SIS II og oplysninger fra Det Centrale Kriminalregister (KR) om indrejseforbud.

Statsforvaltningen er forpligtet til at foretage opslag i UIS-systemet med henblik på at afklare, om en udlænding, der søger om registreringsbevis eller opholdskort, har indrejseforbud i Danmark.

Der skal foretages opslag i UIS-systemet både i sager vedrørende unionsborgere og vedrørende tredjelandsborgere. Der henvises til pkt. 5.9.1. vedrørende afslag til personer med indrejseforbud.

5.7 Underretning af kommunen i henhold til udlændingelovens § 44 a

I medfør af udlændingelovens § 44 a, stk. 1, nr. 1, videregiver Udlændingestyrelsen, Styrelsen for International Rekruttering og Integration og Statsforvaltningen uden udlændingens samtykke oplysninger om, at:

- udlændingen er meddelt registreringsbevis eller opholdskort i medfør af EU-reglerne, jf. § 6, eller opholdstilladelse efter §§ 7-9 f, §§ 9 i-9 n eller 9 p eller er fritaget for opholdstilladelse efter § 5, stk. 2,
- udlændingen er meddelt tidsubegrænset opholdstilladelse eller afslag herpå,
- udlændingen er meddelt tidsbegrænset opholdstilladelse, og
- udlændingens opholdstilladelse er nægtet forlænget, er bortfaldet eller er inddraget.

Oplysningerne videregives til kommunalbestyrelsen i den kommune, hvor udlændingen bor eller opholder sig, eller hvortil udlændingen visiteres, jf. integrationslovens § 10, stk. 1, eller flytter fra udlandet.

Statsforvaltningen skal således ved meddelelse af registreringsbevis eller opholdskort underrette den relevante kommunalbestyrelse herom.

Statsforvaltningen skal ligeledes underrette kommunalbestyrelsen, hvis udlændingens registreringsbevis eller opholdskort nægtes forlænget, inddrages eller konstateres bortfaldet, eller hvis der gives ret til tidsubegrænset ophold eller afslag herpå.

Underretning skal ske via Udlændingeinformationssystemet (UIS).

Når der træffes en afgørelse, som medfører en ændring i en udlændings opholdsgrundlag, modtager kommunen automatisk en e-post-meddelelse om ændringen. Desuden vil det seneste døgn's afgørelser blive adviseret på forsiden af UIS, når en bruger fra den pågældende kommune logger ind.

5.8 Tilbud om introduktionsforløb

5.8.1 Integrationsloven

En udlænding, som har ophold her i landet i medfør af EU-reglerne om ophævelse af indrejse- og opholdsbegrænsninger i forbindelse med arbejdskraftens frie bevægelighed, etablering og udveksling af tjenesteydelser m.v., er omfattet af integrationslovens definition af indvandrere, jf. integrationslovens § 2, stk. 4, nr. 8.

Bopælskommunen har ansvaret for at tilbyde indvandrere, der er fyldt 18 år, og som er omfattet af integrationslovens § 2, stk. 4, nr. 8, et introduktionsforløb efter integrationslovens kapitel 4 a, jf. integrationslovens § 24 c. Introduktionsforløbet tilrettelægges af den ansvarlige kommunalbestyrelse. Deltagelse i introduktionsforløbet er frivillig for udlændinge med ophold efter EU-reglerne.

Det er Statsforvaltningen, som ved udstedelsen af registreringsbevis eller opholdskort til unionsborgeren og dennes familiemedlemmer vejleder om, at de pågældende er omfattet af integrationsloven.

Bestemmelsen i integrationslovens § 2, stk. 4, nr. 9, indebærer bl.a., at unionsborgere, der i medfør af EU-reglerne om arbejdskraftens fri bevægelighed m.v. opholder sig i Danmark som arbejdstagere, selvstændigt erhvervsdrivende, studerende, pensionister eller som personer med tilstrækkelige midler, og deres familiemedlemmer, er omfattet af tilbuddet om et introduktionsforløb.

Kommunens ansvar for at tilbyde et introduktionsforløb gælder fra det tidspunkt, hvor det er godtgjort, at den pågældende udlænding opfylder betingelserne i integrationslovens § 2, stk. 4, nr. 8, og senest på tidspunktet for den pågældendes registrering i CPR, jf. integrationslovens § 4, stk. 3, sidste pkt.

Kommunen skal give tilbud om introduktionsforløb efter integrationsloven til unionsborgere og deres familiemedlemmer, som ikke er i besiddelse af registreringsbevis eller opholdskort efter EU-opholdsbekendtgørelsen, eller som ikke er registreret i CPR, hvis de pågældende med anden form for egnet dokumentation kan dokumentere at være omfattet af retten til fri bevægelighed og ophold efter opholdsdirektivet.⁶⁵

Er der derimod tale om en unionsborger, der opholder sig i Danmark uden at være omfattet af EU-reglerne om ret til ophold i mere end 3 måneder, er den pågældende ikke omfattet af integrationslovens § 2, stk. 4, nr. 8.

⁶⁵ Der henvises til pkt. 2.6 i de almindelige bemærkninger til lovforslag nr. L 149 af 23. februar 2011 til lov om ændring af integrationsloven.

Førstegangsarbejdssøgende unionsborgere er endvidere ikke i almindelighed omfattet af integrationslovens § 2, stk. 4, nr. 8. Det følger således af EU-Domstolens hidtidige retspraksis, at arbejdssøgende unionsborgeres adgang til ydelser, som har til formål at lette adgangen til arbejdsmarkedet, er betinget af, at der består en reel forbindelse mellem den, der søger arbejde, og den pågældende medlemsstats arbejdsmarked. Hvorvidt der består en sådan forbindelse afhænger bl.a. af, om det kan fastslås, at den omhandlede person i et rimeligt tidsrum, faktisk og reelt har søgt arbejde i den pågældende medlemsstat.⁶⁶

Opstår der tvivl om, hvorvidt unionsborgeren og eventuelle familiemedlemmer har et opholdsgrundlag efter EU-reglerne, kan kommunen rette henvendelse til Statsforvaltningen med henblik på en afklaring heraf.

Statsforvaltningen skal ved modtagelsen af en forespørgsel herom foretage en konkret vurdering af den opholdsretlige status for unionsborgeren og eventuelle familiemedlemmer med henblik på, at kommunen kan tage stilling til, om den pågældende person og eventuelle familiemedlemmer er omfattet af integrationsloven.

5.8.2 Danskuddannelsesloven

Danskuddannelse er en del af introduktionsforløbet, som tilbydes efter integrationsloven. Danskuddannelse gennemføres i henhold til danskuddannelsesloven.

Efter § 2, stk. 1, nr. 2, i danskuddannelsesloven skal kommunalbestyrelsen tilbyde danskuddannelse til udlændinge, der er fyldt 18 år, og som har fast ophold i medfør af EU-reglerne om ophævelse af indrejse- og opholdsbegrænsninger i forbindelse med arbejdskraftens fri bevægelighed, etablering og udveksling af tjenesteydelser m.v. og har bopæl i kommunen.

Afgrænsningen af kredsen af unionsborgere og familiemedlemmer til unionsborgere, der er omfattet af danskuddannelsesloven, svarer til afgrænsningen af kredsen af unionsborgere og familiemedlemmer, der er omfattet af integrationsloven.

Danskuddannelseslovens § 2, stk. 1, nr. 2, omfatter således også unionsborgere og deres familiemedlemmer, som ikke er i besiddelse af registreringsbevis eller opholdskort efter EU-opholdsbekendtgørelsen, men som med anden form for egnet dokumentation kan godtgøre at være omfattet af EU-reglerne om arbejdskraftens fri bevægelighed m.v. som fx arbejdstager, selvstændig erhvervsdrivende, studerende, pensionist eller som person med tilstrækkelige midler.

Unionsborgere og deres familiemedlemmer, som lever op til danskuddannelseslovens betingelser om opholdsgrundlag og bopæl, vil dermed kunne påbegynde en danskuddannelse i henhold til bestemmelserne i danskuddannelsesloven, før de er i besiddelse af registreringsbevis eller opholdskort og er registreret i CPR.

Er der derimod tale om en unionsborger, der opholder sig i Danmark uden at være omfattet af EU-reglerne om ret til ophold i mere end 3 måneder, er den pågældende ikke omfattet af danskuddannelseslovens § 2, stk. 1, nr. 2.

Førstegangsarbejdssøgende unionsborgere er endvidere ikke i almindelighed omfattet af danskuddannelseslovens § 2, stk. 1, nr. 2. Det følger således af EU-Domstolens hidtidige retspraksis, at arbejdssøgende unionsborgeres adgang til ydelser, som har til formål at lette adgangen til arbejdsmarkedet, er betinget af, at der består en reel forbindelse mellem den, der søger arbejde, og den pågældende medlemsstats arbejdsmarked. Hvorvidt der består en sådan forbindelse afhænger bl.a. af, om det kan fastslås, at den omhandlede person i et rimeligt tidsrum, faktisk og reelt har søgt arbejde i den pågældende medlemsstat.⁶⁷

I tvivlstilfælde kan kommunen rette henvendelse til Statsforvaltningen med henblik på en afklaring af opholdsgrundlaget.

⁶⁶ Dom af 23. marts 2004, sag C-138/02, Collins.

⁶⁷ Dom af 23. marts 2004, sag C-138/02, Collins.

Statsforvaltningen skal ved modtagelsen af en forespørgsel herom foretage en konkret vurdering af den opholdsretlige status for unionsborgeren og eventuelle familiemedlemmer med henblik på, at kommunen kan tage stilling til, om den pågældende person og eventuelle familiemedlemmer har adgang til danskuddannelse i henhold til danskuddannelsesloven.

5.9 Afslag begrundet i hensynet til den offentlige orden, sikkerhed og sundhed

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 22, stk. 5, § 23, stk. 2, § 26, stk. 1, sidste pkt., og § 26, stk. 3, kan udstedelse af registreringsbevis eller opholdskort nægtes, hvis hensynet til den offentlige orden, sikkerhed eller sundhed tilsiger dette. Hensynet til den offentlige sikkerhed omfatter tilfælde, hvor udlændingen må anses for en fare for statens sikkerhed. Hensynet til statens sikkerhed omfatter især de interesser, der værnes af straffelovens kapitel 12 (forbrydelser mod statens selvstændighed og sikkerhed) og kapitel 13 (forbrydelser mod statsforfatningen og de øverste statsmyndigheder), men formuleringen udelukker ikke, at også andre interesser af stor samfundsmæssig betydning kan tages i betragtning.

I de tilfælde, hvor udlændingen allerede er meddelt registreringsbevis eller opholdskort, vil den pågældende kunne udvises efter udlændingelovens § 25, hvis betingelserne i EU-opholdsbekendtgørelsens kapitel 9 er opfyldt. Der henvises til pkt. 7.2.6 og 7.3.4 om ophør af opholdsret, når personen anses for en alvorlig trussel mod den offentlige orden, sikkerhed og sundhed.

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 38, skal afgørelser truffet efter udlændingeloven eller bekendtgørelsen i forhold til unionsborgere og deres familiemedlemmer, jf. bekendtgørelsens § 2, af hensyn til den offentlige orden eller sikkerhed være i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet og kan udelukkende begrundes i vedkommendes personlige adfærd. Det følger endvidere af bestemmelsen, at der ikke må lægges økonomiske betragtninger til grund, at en tidligere straffedom ikke i sig selv kan begrunde en sådan afgørelse, at den personlige adfærd skal udgøre en reel, umiddelbar og tilstrækkelig alvorlig trussel, der berører en grundlæggende samfundsinteresse, og at begrundelser, der ikke vedrører den individuelle sag, eller som har generel præventiv karakter, ikke må anvendes.

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 39, stk. 1, skal der ved afgørelse om ophør af opholdsret i medfør af EU-opholdsbekendtgørelsen eller ved afgørelse om afvisning eller udvisning efter udlændingeloven af unionsborgere eller deres familiemedlemmer af hensyn til den offentlige orden eller sikkerhed, tages hensyn til varigheden af den pågældendes ophold her i landet, den pågældendes alder, helbredstilstand, familiemæssige og økonomiske situation samt sociale og kulturelle integration her i landet og tilknytning til hjemlandet samt andre relevante hensyn.

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 39, stk. 2, må der ikke træffes afgørelse om udvisning vedrørende en unionsborger eller dennes familiemedlemmer, jf. § 2, når de har opnået ret til tidsubegrænset ophold her i landet, medmindre det skyldes alvorlige hensyn til den offentlige orden eller sikkerhed.

Hvis en unionsborger har haft ophold i Danmark i de 10 forudgående år, må der ikke træffes afgørelse om udvisning, medmindre afgørelsen er bydende nødvendig af hensyn til den offentlige sikkerhed. Tilsvarende gælder, hvis den pågældende er mindreårig, medmindre udvisningen er nødvendig af hensyn til barnets tarv som fastlagt i FN's børnekonvention, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens 39, stk. 3.

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 40, stk. 1, kan der i behandlingen af sager efter bekendtgørelsen, hvor hensynet til den offentlige sundhed indgår i vurderingen, alene indgå sygdomme, der er potentielt epidemiske ifølge Verdenssundhedsorganisationen og andre smitsomme infektionssygdomme eller parasitære sygdomme, der er truffet beskyttelsesforanstaltninger mod i forhold til danske statsborgere. Efter stk. 2 kan sygdomme, der først opstår efter de første 3 måneder efter indrejsen, ikke indgå i behandlingen af sager efter denne bekendtgørelse, hvor hensynet til den offentlige sundhed indgår i vurderingen. Efter stk. 3 finder stk. 1 og 2 tilsvarende anvendelse ved behandlingen af sager efter udlændingeloven om afvisning, udvisning eller udsendelse af udlændinge, der er omfattet af EU-rettens regler om fri bevægelighed.

5.9.1 *Personer med indrejseforbud*

En unionsborger eller en tredjelandstatsborger kan have et indrejseforbud, hvis pågældende er udvist af Danmark, fx på grund af ulovligt ophold eller kriminalitet. De nærmere regler om udvisning og indrejseforbud m.v. fremgår af udlændingelovens kapitel 4 og 6.

Efter udlændingelovens § 32, stk. 8, kan et indrejseforbud meddelt en statsborger i et land, der er tilsluttet EU eller omfattet af aftalen om Det Europæiske Samarbejdsområde, en schweizisk statsborger eller en udlænding i øvrigt omfattet af EU-reglerne, jf. § 2, stk. 2, ophæves, hvis særlige grunde taler derfor. Det følger endvidere af bestemmelsen, at der skal tages stilling til en ansøgning om ophævelse af indrejseforbuddet inden 6 måneder fra ansøgningens indgivelse. Udlændingestyrelsen behandler ansøgninger om ophævelse af indrejseforbud i 1. instans.

Hvis Statsforvaltningen i forbindelse med opslag i Udlændingeanmeldelsesregisteret (UIS) konstaterer, at en udlænding har indrejseforbud, skal Statsforvaltningen vurdere, om den pågældende er omfattet af EU-reglerne, herunder om baggrunden for indrejseforbuddet medfører, at den pågældende skal meddeles afslag med henvisning til den offentlige orden, sikkerhed eller sundhed, jf. EU-opholdsbekendtgørelsen § 22, stk. 5, § 23, stk. 2, § 26, stk. 1, sidste pkt. eller § 26, stk. 3. Hvis indrejseforbuddet skyldes kriminalitet, og der er behov for en nærmere belysning af sagen, kan Statsforvaltningen indhente akter m.v. hos politiet.

Herefter skal Statsforvaltningen vurdere, om udlændingen i øvrigt opfylder de grundlæggende betingelser efter EU-opholdsbekendtgørelsen, og om der efter en samlet vurdering kan meddeles ret til ophold. Vurderer Statsforvaltningen, at udlændingen vil kunne meddeles ret til ophold, skal Statsforvaltningen forud herfor sende sagen til Udlændingestyrelsen med henblik på styrelsens vurdering af, om der foreligger sådanne særlige grunde, at indrejseforbuddet kan ophæves, jf. udlændingelovens § 32, stk. 8. Udlændingestyrelsen vil meddele udlændingen sin afgørelse om eventuel ophævelse af indrejseforbuddet med kopi til Statsforvaltningen.

5.9.2 *Personer indberettet i Schengeninformationssystemet (SIS II)*

Det følger af Danmarks Schengen-forpligtelser, at der som udgangspunkt ikke kan udstedes opholdskort til en udlænding, der er indberettet i SIS II.

Hvis Statsforvaltningen i forbindelse med opslag i SIS II konstaterer, at en tredjelandstatsborger er indberettet i SIS II som uønsket, skal Statsforvaltningen vurdere, om den pågældende er omfattet af EU-reglerne, og om udlændingen i øvrigt opfylder de grundlæggende betingelser efter EU-opholdsbekendtgørelsen. Vurderer Statsforvaltningen, at udlændingen vil kunne meddeles ret til ophold, skal Statsforvaltningen sende sagen til Udlændingestyrelsen, som via Rigspolitiets SIRENE-kontor forestår konsultationer med myndighederne i det indberettende land i medfør af Schengenkonventionens artikel 25, jf. udlændingelovens § 58 h, stk. 1.

Efter Schengenkonventionens artikel 25, stk. 1, 1. afsnit, skal et Schengen-land, der påtænker at udstede opholdstilladelse til en udlænding, der er indberettet som uønsket, konsultere det indberettende land og tage hensyn til dette lands interesser ved afgørelsen af, hvorvidt opholdstilladelse skal udstedes.

Fører konsultationen til, at der ikke kan meddeles ret til ophold, meddeler Statsforvaltningen afslag med henvisning til den offentlige orden, sikkerhed eller sundhed, jf. EU-opholdsbekendtgørelsen § 26, stk. 1, sidste pkt. eller § 26, stk. 3. Afgørelse herom skal træffes i overensstemmelse med EU-opholdsbekendtgørelsens §§ 38.

5.9.3 *Personer omfattet af restriktive foranstaltninger (sanktionslister)*

Efter udlændingelovens § 32, stk. 9, må en udlænding, som er omfattet af restriktive foranstaltninger i form af begrænsninger med hensyn til indrejse og gennemrejse besluttet af De Forenede Nationer eller Den Europæiske Union, ikke uden tilladelse indrejse og opholde sig her i landet (indrejseforbud). Et sådant indrejseforbud gælder, så længe udlændingen er omfattet af de restriktive foranstaltninger. Indrejseforbuddet

bortfalder, hvis udlændingen ophører med at være omfattet af de restriktive foranstaltninger, eller hvis udlændingen af særlige grunde meddeles opholdstilladelse her i landet.

Efter udlændingelovens § 10, stk. 5, kan en udlænding, som er omfattet af restriktive foranstaltninger i form af begrænsninger med hensyn til indrejse og gennemrejse besluttet af De Forenede Nationer eller Den Europæiske Union, jf. § 32, stk. 9, ikke gives registreringsbevis eller opholdskort i medfør af EU-reglerne, jf. § 6, medmindre særlige grunde taler derfor. De særlige grunde, der kan tale for, at der alligevel kan meddeles opholdsret, vil typisk fremgå af den resolution (FN) eller den fælles holdning (EU), som er knyttet til sanktionslisten.

Finder Statsforvaltningen, at der ikke foreligger særlige grunde, meddeler Statsforvaltningen afslag med henvisning til udlændingelovens § 10, stk. 5.

Vurderer Statsforvaltningen, at der foreligger særlige grunde, skal Statsforvaltningen vurdere, om den pågældende er omfattet af EU-reglerne, og om udlændingen i øvrigt opfylder de grundlæggende betingelser efter EU-opholdsbekendtgørelsen.

Der henvises til Udlændingestyrelsens gældende orientering til Statsforvaltningen om behandlingen af sager, hvor en udlænding er omfattet af FN's eller EU's sanktionslister.

5.9.4 Afslag begrundet i svig/misbrug

Statsforvaltningen skal give afslag på registreringsbevis/opholdskort, når der foreligger oplysninger om misbrug af rettigheder, herunder svig og proforma/falske dokumenter. Som nævnt i pkt. 2.4 defineres svig i forbindelse med opholdsdirektivet som forsættelig vildledning eller påfund for at opnå ret til fri bevægelighed i henhold til direktivet. Dvs. fx dokumentforfalskning eller bevidst urigtig gengivelse af vigtige oplysninger vedrørende de betingelser, der er knyttet til opholdsretten. Det kan også dreje sig om misbrug defineret som en adfærd, der alene har til formål at opnå ret til fri bevægelighed og ophold i henhold til EU-retten, hvilket ikke er i overensstemmelse med formålet med EU-bestemmelserne. Dette er uanset, at de betingelser, der er fastsat i disse bestemmelser, formelt er opfyldt.

Som eksempel kan nævnes proformaægteskaber, hvor det i relation til en ansøgning om familiesammenføring skal foretages en vurdering af, om der er tale om et reelt ægteskab, dvs. at ægteskabet ikke er indgået med det afgørende formål at opnå registreringsbevis eller opholdskort til ægtefællen.

Statsforvaltningerne skal - på baggrund af en konkret vurdering af alle omstændigheder i en sag - vurdere, om et ægteskab kan anses for reelt indgået. Der henvises til pkt. 4.3. om betingelser for familiesammenføring.

Vurderer Statsforvaltningen, at der i en sag fx er fremlagt falske dokumenter, meddeles der afslag på ret til ophold efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 22, stk. 5, § 23, stk. 2, § 26, stk. 1, sidste pkt. eller § 26, stk. 3.

5.10 Fastsættelse af udrejsefrist

Efter udlændingelovens § 33, stk. 1, 1. pkt., skal bl.a. afslag på en ansøgning om udstedelse af et registreringsbevis eller opholdskort og beslutning om inddragelse af et registreringsbevis eller opholdskort indeholde en udrejsefrist.

Efter udlændingelovens § 33, stk. 2, 1. pkt., fastsættes udrejsefristen til 1 måned, hvis:

- udlændingen er statsborger i et andet nordisk land og har haft bopæl her i landet,
- udlændingen er omfattet af de regler, der er nævnt i § 2, stk. 4 (EU-reglerne), eller
- udlændingen hidtil har haft opholdstilladelse.

For andre udlændinge fastsættes udrejsefristen til 7 dage, jf. udlændingelovens § 33, stk. 2, 3. pkt.

I påtrængende tilfælde fastsættes udrejsefristen altid til straks, jf. udlændingelovens § 33, stk. 2, 4. pkt. Påtrængende tilfælde foreligger navnlig, når:

- udlændingen er til fare for statens sikkerhed eller en alvorlig trussel mod den offentlige orden, sikkerhed eller sundhed,
- udlændingen har begået et strafbart forhold,
- der er tale om svig eller en åbenbart grundløs ansøgning, eller
- der er risiko for, at udlændingen vil forsvinde eller unddrage sig udsendelse, jf. udlændingelovens § 33, stk. 2, 5. pkt.

Hvis udlændingen er EU/EØS-statsborger, kan det ikke anses for et påtrængende tilfælde, at der er risiko for, at udlændingen vil forsvinde, jf. udlændingelovens § 33, stk. 2, sidste pkt.

Hvis en unionsborger gives afslag på registreringsbevis efter fx 1 måneds ophold her i landet, fastsættes udrejsefristen således til 3 måneder efter indrejsen, idet det samtidig tilkendegives, at den pågældende kan opholde sig her i landet i indtil 6 måneder efter indrejsen, hvis den pågældende stadig er arbejdssøgende, eller så længe det kan dokumenteres, at den pågældende fortsat søger arbejde og har reelle muligheder for at blive ansat. Det tilkendegives endvidere, at registreringsbevis vil kunne udstedes, hvis den pågældende inden for den fastsatte udrejsefrist dokumenterer, at betingelserne herfor er opfyldt.

Har en unionsborger opholdt sig i Danmark i længere tid end 2 måneder – men under 3 måneder – fastsættes udrejsefristen til 1 måned, jf. udlændingelovens § 33, stk. 2, 1. pkt.

Det samme gælder en tredjelandstatsborger der er indrejst på visum eller har visumfrit ophold, og kan opholde sig i Danmark i op til 90 dage.

5.10.1 Udrejsefrist for gravide udlændinge og udlændinge, der lige har født

Ved afslag vedrørende en udlænding, som er gravid, og som forventes at føde mindre end 2 måneder efter afgørelsestidspunktet, fastsættes udrejsefristen til 2 måneder efter den forventede fødsel. Udrejsefristen skal i afgørelsen fastsættes med en konkret dato og ikke med en passus om "2 måneder efter du har født".

Dette gælder uanset om udlændingen er EU-statsborger eller tredjelandstatsborger.

Udlændingen skal i afgørelsen oplyses om, at hvis fødslen måtte indtræde senere end det forventede tidspunkt, kan udlændingen rette henvendelse til Statsforvaltningen med henblik på fastsættelse af en ny udrejsefrist på 2 måneder efter det faktiske fødselstidspunkt.

Endvidere skal udlændingen i afgørelsen gøres opmærksom på, at hvis det måtte ønskes, at barnet forbliver i Danmark hos en herboende forælder, skal der indgives særskilt ansøgning herom til Statsforvaltningen.

I afgørelser vedrørende en udlænding, der lige har født, fastsættes udrejsefristen til 2 måneder efter fødslen, uanset om ansøgningen er indgivet under lovligt eller ulovligt ophold. Udrejsefristen skal i afgørelsen fastsættes med en konkret dato og ikke med en passus om "2 måneder efter du har født".

Hvis afgørelsen vedrører en statsborger fra Finland, Island, Sverige eller Norge, fastsættes der ingen udrejsefrist, da disse statsborgere efter udlændingelovens § 1 uden tilladelse kan indrejse og opholde sig her i landet, medmindre der er grundlag for, at Udlændingestyrelsen kan træffe afgørelse om hjemsendelse, jf. udlændingelovens § 18 og lov om aktiv socialpolitik § 3.

5.11 Politianmeldelse

Hvis Statsforvaltningen under behandlingen af en sag om ophold efter EU-opholdsbekendtgørelsen eller på anden måde får kendskab til strafbare forhold begået af en udlænding, skal Statsforvaltningen anmelde det strafbare forhold til politiet.

6 Tidsubegrænset ophold

6.1 Indledning

En unionsborger, der har haft lovligt ophold her i landet 5 år i træk, har ret til tidsubegrænset ophold. Det samme gælder for et familiemedlem, der er tredjelandstatsborger, og som 5 år i træk har opholdt sig her i landet sammen med unionsborgeren.

I det følgende gennemgås i pkt. 6.2 betingelserne for tidsubegrænset ophold, i pkt. 6.3 betydningen af afbrydelser i opholdet og i pkt. 6.4 beregningen af opholdsperioder.

6.2 Betingelser for tidsubegrænset ophold

6.2.1 Unionsborgere, der har haft lovligt ophold i 5 år

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 19, stk. 1, har en unionsborger, der har haft lovligt ophold her i landet uafbrudt i 5 år, ret til tidsubegrænset ophold. Det følger endvidere af bestemmelsen, at ingen af de bestemmelser, der er nævnt i EU-opholdsbekendtgørelsens kapitel 2 (om personer med selvstændig opholdsret) og kapitel 3 (familiemedlemmers ret til ophold), begrænser retten til tidsubegrænset ophold.

Ved begrebet lovligt ophold forstås ophold i overensstemmelse med betingelserne for ophold i EU-opholdsbekendtgørelsen.⁶⁸

Betingelserne for opholdsretten efter EU-opholdsbekendtgørelsens kapitel 2 og 3 skal være opfyldt indtil det tidspunkt, hvor unionsborgeren efter 5 års uafbrudt ophold opnår retten til tidsubegrænset ophold. Eksempelvis vil retten til ophold for en person med tilstrækkelige midler være betinget af, at den pågældende frem til erhvervelsen af retten til tidsubegrænset ophold efter 5 års ophold opfylder kravet om at råde over tilstrækkelige midler, jf. bekendtgørelsens § 6, stk. 1.

Retten til tidsubegrænset ophold opnås automatisk, når betingelsen i EU-opholdsbekendtgørelsens § 19, stk. 1, om 5 års lovligt ophold i træk er opfyldt. Det følger heraf, at udstedelse af bevis for opnåelse af tidsubegrænset opholdsret ikke kan betinges af, at unionsborgeren på tidspunktet for ansøgningen opfylder betingelserne i EU-opholdsbekendtgørelsens kapitel 2 og 3, hvis vedkommende allerede forinden har opholdt sig lovligt her i landet i 5 år i træk.

Kravet om 5 års lovligt ophold betyder, at der kan kræves dokumentation for, at ansøgeren i hele 5-årsperioden har opholdt sig lovligt i Danmark. Et registreringsbevis, der er udstedt 5 år forud for anmodningen om bevis for ret til tidsubegrænset ophold, betyder ikke nødvendigvis, at unionsborgeren reelt har opfyldt betingelserne i EU-opholdsbekendtgørelsens kapitel 2 og 3 i hele 5-årsperioden, da det ikke løbende kontrolleres, om betingelserne er opfyldt. Der kan derfor kræves dokumentation for, at ansøgeren i hele 5-årsperioden har opfyldt betingelserne, herunder fx dokumentation for evt. arbejdsforhold, studieophold og indkomst. Det er ikke en forudsætning for retten til tidsubegrænset ophold, at ansøgeren har haft registreringsbevis i perioden. Det afgørende er, om ansøgeren har haft lovligt ophold uafbrudt i 5 år og i den periode har opfyldt betingelserne for ophold i medfør af EU-opholdsbekendtgørelsen.

6.2.2 Unionsborgere med ret til fortsat ophold ved hovedpersonens død eller udrejse eller ved ophør af ægteskab

En unionsborger, hvis ret til ophold her i landet følger af § 14, stk. 1 (familiemedlemmer med ret til ophold ved hovedpersonens død eller udrejse), eller § 15, stk. 1 (familiemedlemmer med ret til ophold ved ophør af ægteskab), erhverver dog først de rettigheder, der følger af retten til tidsubegrænset ophold her i landet, når

⁶⁸ Dom af 21. december 2011, sag C-424/10 og sag, C-425/10, Ziolkowski m.fl.

den pågældende tilvejebringer et selvstændigt opholdsgrundlag efter § 3, stk. 1-3 (arbejdstagere, selvstændig erhvervsdrivende eller tjenesteydere), §§ 4-6 (udstationerede, studerende eller personer med tilstrækkelige midler), § 8, stk. 1 (familiemedlemmer til arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende eller tjenesteydere), eller §§ 9-11 (familiemedlemmer til udstationerede, studerende eller personer med tilstrækkelige midler), jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 19, stk. 2.

6.2.3 *Tredjelandsskatsborgere, der har haft lovligt ophold i 5 år som udstationerede*

Bestemmelsen i EU-opholdsbekendtgørelsens § 19, stk. 1, finder tilsvarende anvendelse for en tredjelandsskatsborger, der har haft lovligt ophold her i landet som udstationeret efter § 4, stk. 2, uafbrudt i 5 år, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 19, stk. 3.

6.2.4 *Tredjelandsskatsborgere, der har haft lovligt ophold i 5 år som familiemedlemmer*

Bestemmelsen i EU-opholdsbekendtgørelsens § 19, stk. 1, finder tillige anvendelse for en tredjelandsskatsborger, der har haft lovligt ophold her i landet som familiemedlem til en hovedperson uafbrudt i 5 år og i hele denne periode har opholdt sig sammen med hovedpersonen, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 19, stk. 4. Dette gælder, uanset om hovedpersonen i mellemtiden opnår dansk statsborgerskab.

Det følger af EU-Domstolens praksis, at der i sager vedrørende familiemedlemmers afledte opholdsrettigheder ikke kan stilles krav om, at der til stadighed foreligger en fælles bolig for familien.⁶⁹ Det følger endvidere af EU-Domstolens praksis, at de ægteskabelige bånd ikke kan anses for brudt, så længe ægteskabet ikke er blevet opløst, og at dette ikke er tilfældet, når ægtefællerne blot har ophævet samlivet – fx i forbindelse med en separation – også selvom de har til hensigt senere at lade sig skille, og også selvom de er flyttet sammen med andre partnere.

Retten til tidsubegrænset ophold for ægtefæller, der er tredjelandsskatsborgere, kan således ikke betinges af, at der til stadighed foreligger en fælles bopæl. Det samme gælder i forhold til unionsborgerens øvrige familiemedlemmer.

6.2.5 *Tredjelandsskatsborgere, der har ret til fortsat ophold ved hovedpersonens død eller ved ophør af ægteskab*

Bestemmelsen i EU-opholdsbekendtgørelsens § 19, stk. 1, finder endvidere anvendelse for en tredjelandsskatsborger, der har ret til ophold her i landet efter bekendtgørelsens § 14, stk. 2 (ret til fortsat ophold ved hovedpersonens død), og § 15, stk. 2, jf. stk. 3 (ret til fortsat ophold ved ophør af ægteskab), når den pågældende har haft lovligt ophold her i landet uafbrudt i 5 år, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 19, stk. 5

6.2.6 *Øvrige personer med ret til tidsubegrænset ophold*

Personer, der har ret til at opholde sig her i landet efter § 7 (pensionerede m.v.), § 12 (familiemedlemmer til pensionerede m.v.) og § 14, stk. 3 (familiemedlemmer med ret til fortsat ophold i visse særlige tilfælde), har uden yderligere betingelser ret til tidsubegrænset ophold, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 20. For sådanne personer finder kravet om 5 års lovligt ophold, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 19, stk. 1, ikke anvendelse.

Personer, der har ret til ophold efter § 12 (familiemedlemmer til pensionerede m.fl.), opnår dog alene ret til tidsubegrænset ophold, hvis de har fast ophold hos hovedpersonen på det tidspunkt, hvor hovedpersonen opnår ret til tidsubegrænset ophold.

Der henvises til pkt. 3.10, 4.6 og 4.7.2.

⁶⁹ Dom af 13. februar 1985, sag C-267/83, Diatta, dom af 18. november 2012, sag 40/11, Iida, og dom af 10. juli 2014, sag C-244/13, Ogieriakhi.

6.2.7 *Tidsubegrænset ophold til børn under 5 år*

Til et barn under 5 år, der alene på grund af sin alder ikke er omfattet af adgangen til at søge om tidsubegrænset ophold, kan der efter ansøgning udstedes bevis for ret til tidsubegrænset ophold eller tidsubegrænset opholdskort, når et sådant bevis eller opholdskort udstedes til forældremyndighedens indehaver, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 28, stk. 2, og § 29, stk. 3.

Har forælderen allerede tidsubegrænset opholdsret, når barnet bliver født, kan barnet dog først opnå ret til tidsubegrænset ophold efter 5 års ophold i Danmark.

6.2.8 *Generelt*

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 28, stk. 1, udstedes der efter ansøgning bevis for ret til tidsubegrænset ophold til en unionsborger, der opfylder betingelserne for tidsubegrænset ophold efter EU-opholdsbekendtgørelsen.

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 29 udstedes der efter ansøgning tidsubegrænset opholdskort til en tredjelandstatsborger, der opfylder betingelserne for tidsubegrænset ophold efter EU-opholdsbekendtgørelsen. Det følger endvidere af bestemmelsen, at det tidsubegrænsede opholdskort fornyes automatisk hvert 10. år.

For tredjelandstatsborgere gælder det, at en ansøgning om tidsubegrænset opholdskort efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 29, stk. 1, skal indgives før, den pågældendes tidsbegrænsede opholdskort udløber, jf. bekendtgørelsens § 29, stk. 2.

6.3 Betydningen af afbrydelser i opholdet

6.3.1 *Ophold uden for Danmark*

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 19, stk. 6, anses ophold som nævnt i stk. 1-5 ikke for afbrudt ved midlertidige ophold uden for landet, der ikke tilsammen overstiger 6 måneder om året. Efter bestemmelsen anses opholdet endvidere ikke for afbrudt ved fravær af længere varighed, som skyldes værnepligt, eller ét fravær af højst 12 måneders varighed som skyldes vægtige grunde. Det følger af opholdsdirektivets artikel 16, stk. 3, at vægtige grunde fx kan være graviditet og fødsel, alvorlig sygdom, studier eller erhvervsuddannelse eller udstationering på en anden medlemsstats område eller et tredjeland.

Det forhold, at bopælen opgives ved midlertidige ophold uden for landet eller ved fravær af længere varighed af grunde som nævnt ovenfor, har ikke betydning for vurderingen af, om opholdet skal anses for afbrudt, jf. dog EU-opholdsbekendtgørelsens § 30, stk. 2.

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 19, stk. 7, anses ophold som nævnt i stk. 1-5 for afbrudt ved gennemført udsendelsesafgørelse vedrørende den pågældende. Ved en gennemført udsendelsesafgørelse forstås, at den pågældende ved udlændingemyndighedernes afgørelse tidligere er blevet pålagt at udrejse af Danmark, og at den pågældende herefter rent faktisk har været udrejst af landet i overensstemmelse hermed.

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 19, stk. 8, kan opholdets uafbrudte karakter, jf. stk. 1 og 3-6, godtgøres med ethvert egnet bevismiddel.

Ved vurderingen af, om betingelsen om 5 års lovligt ophold i træk er opfyldt, vil et eventuelt fravær fra Danmark tælle med i beregningen af opholdsperioden, hvis det falder ind under betingelserne i EU-opholdsbekendtgørelsens § 19, stk. 6, da opholdet herefter ikke anses for afbrudt.

Hvis udrejsen af Danmark derimod har haft en sådan varighed, at opholdsretten som udgangspunkt må anses for ophørt efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 30, stk. 2, men det i henhold til bestemmelsen i

bekendtgørelsens § 32, stk. 2, efter ansøgning er besluttet ikke at anse opholdsretten for ophørt, således at den pågældende anses for at have bevaret sin tidsbegrænsede opholdsret, vil fraværsperioden fra Danmark ikke tælle med ved vurderingen af retten til tidsbegrænset ophold.

Efter dansk praksis fratrækkes en udstationering eller ansættelse i udlandet hos en dansk offentlig myndighed, en privat virksomhed, forening eller en organisation ikke ved beregningen af om personen har haft lovligt ophold uafbrudt i 5 år.

6.3.2 Fængselsophold

EU-Domstolen har fastslået, at et opholds uafbrudte karakter afbrydes af en periode, hvor en tredjelandstatsborger, som er familiemedlem til en unionsborger, har været fængslet.⁷⁰ Det betyder, at beregningen af 5 års perioden starter forfra, når familiemedlemmet løslades.

6.4 Beregningen af opholdsperioder

Ved anmodningen om udstedelse af bevis for tidsbegrænset ophold må ansøgeren godtgøre at have haft lovligt ophold i 5 år i træk i Danmark. Som udgangspunkt kan opholdet i Danmark regnes fra det tidspunkt, hvor den pågældende har tilmeldt sig folkeregistret eller, hvis den oprindelige ansøgning om opholdsret er indgivet her i landet, fra tidspunktet for ansøgningens indgivelse.

Angiver ansøgeren, at den pågældende har opholdt sig her i landet i en periode forud for dette tidspunkt, kan beregningen efter dansk praksis tage udgangspunkt heri, hvis tidspunktet ligger højst 3 måneder forud for ansøgerens tilmelding til folkeregisteret eller for indgivelsen af den oprindelige ansøgning om tidsbegrænset opholdsret.

Angiver ansøgeren at have opholdt sig her i landet i en længere periode end 3 måneder forud for indgivelsen af den oprindelige ansøgning om opholdsret, må ansøgeren i henhold til praksis godtgøre dette tidligere indrejse- og opholdstidspunkt, fx ved fremlæggelse af huslejekontrakt, ansættelseskontrakt eller lignende.

Kan ansøgeren godtgøre at have opholdt sig lovligt her i landet i 5 år i træk, er det uden betydning for retten til at få udstedt bevis for ret til tidsbegrænset ophold eller tidsbegrænset opholdskort, at ansøgeren ikke tidligere har ladet sig registrere.

Perioder hvor ansøgeren alene har bevaret retten til ophold efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 39 og udlændingelovens § 26, medtages i beregningen af retten til tidsbegrænset ophold. Der henvises til afsnit 7.4.

For så vidt angår perioder med ophold alene efter artikel 10 i forordning 492/11, og uden at betingelserne i henhold til opholdsdirektivet er opfyldt, følger det af EU-Domstolens praksis, at sådanne perioder ikke indgår i beregningen af retten til tidsbegrænset ophold.⁷¹

Perioder med ophold under behandlingen af en klagesag om opholdsret, medtages i beregningen af retten til tidsbegrænset ophold, hvis Udlændingestyrelsen omgør Statsforvaltningens afgørelse om, at retten til ophold er ophørt.

Det følger af EU-Domstolens praksis, et ophold afbrydes af en periode, hvor en tredjelandstatsborger, som er familiemedlem til en unionsborger, har været fængslet. Det betyder, at beregningen af 5 års perioden starter forfra, når familiemedlemmet løslades.⁷²

For så vidt angår beregningen af opholdsperioder, som en unionsborger fra et nyt medlemsland har tilbagelagt i Danmark som tredjelandstatsborger, inden medlemslandets tiltrædelse, følger det af EU-

⁷⁰ Dom af 16. januar 2014, sag C-378/12, Onuekwere.

⁷¹ Dom af 8. maj 2013, sag C-529/11, Alarape.

⁷² Dom af 16. januar 2014, sag C-378/12, Onuekwere.

Domstolens retspraksis, at sådanne perioder skal indgå i beregningen medmindre noget andet følger af tiltrædelsesakten.⁷³ Det er en betingelse, at sådanne perioder er tilbagelagt i overensstemmelse med betingelserne i opholdsdirektivets artikel 7, stk. 1.

Efter dansk praksis skal en eventuel forudgående opholdsperiode med opholdstilladelse efter udlændingeloven medregnes i beregningen af 5-årsperioden, da der er tale om lovligt ophold, uanset om en del af det lovlige ophold er tilbagelagt i medfør af nationale regler, under forudsætning af, at ansøgeren i perioden med opholdstilladelse efter udlændingeloven, tillige opfyldte betingelserne for lovligt ophold efter EU-reglerne.

⁷³ Dom af 21. december 2011, sag C- 424/10 og sag C-425/10, Ziolkowski m.fl.

7 Ophør af opholdsret

7.1 Indledning

I dette kapitel redegøres der for reglerne om henholdsvis ophør af tidsbegrænset opholdsret (pkt. 7.2) og ophør af tidsubegrænset opholdsret (pkt. 7.3).

Det afhænger af en konkret og individuel vurdering af forholdene i den enkelte sag, om betingelserne for ophør af opholdsretten er opfyldt, herunder om ophør af opholdsretten er i overensstemmelse med EU-opholdsbekendtgørelsens § 39 og udlændingelovens § 26, stk. 1 (proportionalitetsafvejning). Proportionalitetsafvejningen er beskrevet i pkt. 7.4.

7.2 Ophør af tidsbegrænset opholdsret

7.2.1 Ophør af opholdsret, når betingelserne for opholdet ikke længere er opfyldt

Tidsbegrænset opholdsret ophører, hvis den pågældende ikke længere opfylder betingelserne for sit ophold, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 30, stk. 1, 1. pkt., når det tidsbegrænsede ophold er givet efter EU-opholdsbekendtgørelsens:

- §§ 3-6 (arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og arbejdssøgende, udstationerede, studerende og personer med tilstrækkelige midler),
- §§ 8-11 (familiemedlemmer til arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og arbejdssøgende, udstationerede, studerende og personer med tilstrækkelige midler),
- § 14, stk. 2 og 4 (familiemedlemmer med ret til i visse tilfælde at blive boende efter hovedpersonens død eller udrejse), og
- § 15, stk. 2, jf. stk. 3 (tredjelandsfamiliemedlemmer med ret til at blive boende efter ophør af ægteskab).

Modtagelse af offentlig forsørgelse medfører ikke automatisk, at tidsbegrænset opholdsret efter § 30, stk. 1, 1. pkt. ophører, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 30, stk. 1, 2. pkt.

EU-opholdsbekendtgørelsens § 30, stk. 1, finder således anvendelse i de situationer, hvor en person ikke længere opfylder de betingelser, som er en forudsætning for den pågældendes opholdsret. Det kan fx være en unionsborger, der er meddelt registreringsbevis som arbejdstager, men nu har mistet sit arbejde, jf. dog reglerne for bevarelse af arbejdstagerstatus i EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 2, eller en tredjelandstatsborger, der er blevet skilt fra den hovedperson, der dannede grundlag for opholdsretten, og som ikke opfylder reglerne for fortsat ophold efter bekendtgørelsens § 15, stk. 2 og 3.

Der skal foreligge objektivt konstaterbare forhold, før Statsforvaltningen kan træffe afgørelse om ophør af opholdsret. Statsforvaltningen kan således ikke træffe afgørelse om ophør af opholdsret alene på baggrund af subjektive forhold, fx at den ene part (fx hovedpersonen) meddeler Statsforvaltningen, at han eller hun ikke længere ønsker, at ægtefællen (familiemedlemmet) har ophold i landet. Hvis parret fortsat er gift, opfylder familiemedlemmet fortsat betingelserne for ophold i Danmark, og Statsforvaltningen kan derfor ikke træffe afgørelse om ophør af opholdsret, jf. pkt. 4.8 om ret til fortsat ophold ved ophør af ægteskab.

EU-opholdsbekendtgørelsens § 30, stk. 1, anvendes ligeledes i de tilfælde, hvor et barns opholdsret ophører med henvisning til, at den herboende forælder ikke længere har opholdsret i Danmark efter EU-opholdsbekendtgørelsen, der henvises til pkt. 4.7.3. om ret til fortsat ophold.

7.2.2 Ophør af opholdsret for unionsborgere med ret til fortsat ophold ved hovedpersonens død eller udrejse eller ved ophør af ægteskab

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 30, stk. 2, ophører tidsbegrænset opholdsret efter § 14, stk. 1 (familiemedlemmer, der er unionsborgere, med ret til at blive boende ved hovedpersonens død eller udrejse), og § 15, stk. 1 (familiemedlemmer, der er unionsborgere, med ret til at blive boende efter ophør af ægteskab), hvis den pågældende opgiver sin bopæl her i landet eller har opholdt sig uden for landet i mere end 12 på hinanden følgende måneder.

Det kan efter ansøgning bestemmes, at opholdsretten efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 30, stk. 2, ikke skal anses for ophørt, jf. bekendtgørelsens § 32, stk. 2.

7.2.3 Ophør af opholdsret ved misbrug af rettigheder

Tidsbegrænset opholdsret kan ophøre, når der er tale om misbrug af rettigheder, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 30, stk. 3.

Som nævnt i pkt. 2.4 defineres misbrug i relation til opholdsdirektivet som en adfærd, der alene har til formål at opnå ret til fri bevægelighed og ophold i henhold til EU-retten, hvilket ikke er i overensstemmelse med EU-retten, selv om de betingelser, der er fastsat i de relevante bestemmelser, formelt er opfyldt.

7.2.4 Ophør af opholdsret ved svig

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 30, stk. 3, kan der endvidere træffes afgørelse om ophør af tidsbegrænset opholdsret, hvis den pågældende har opnået registreringsbeviset eller opholdskortet ved svig, herunder i kraft af et proformaægteskab.

Som nævnt i pkt. 2.4 defineres svig i relation til opholdsdirektivet som forsætlig vildledning eller påfund for at opnå ret til fri bevægelighed i henhold til direktivet, dvs. fx dokumentforfalskning eller bevidst urigtig gengivelse af vigtige oplysninger vedrørende de betingelser, der er knyttet til opholdsretten.

Det er en forudsætning for afgørelse om ophør af opholdsret på grund af svig, at det kan lægges til grund, at afgivelsen af de urigtige oplysninger er sket forsætligt.

Den udøvede svig skal kunne tilregnes ansøgeren. Afgørelse om ophør af opholdsret forudsætter således, at svigen er udøvet af ansøgeren selv eller under ansøgerens forsætlige medvirken. Er ansøgeren mindreårig, kan opholdsretten tillige anses for ophørt, hvis svigen er udøvet af personer, der har optrådt som værger for ansøgeren, jf. U.1996.1422.Ø, hvor svigen var udøvet af et ægtepar, der urigtigt påstod, at de var forældre til en 5-årig ansøger i en sag efter udlændingeloven (Østre Landsrets omgørelse af Indenrigsministeriets afgørelse skyldes ikke det forhold, at svigen var udøvet af andre end ansøgeren selv, men hensynene i udlændingelovens § 26, stk. 1).

Det er tillige en forudsætning for en afgørelse om ophør af ret til ophold på grund af svig, at de urigtige oplysninger, som den pågældende har afgivet i forbindelse med opnåelse af registreringsbeviset eller opholdskortet, var relevante for afgørelsen. Er der i forbindelse med en ansøgning om ret til ophold efter EU-opholdsbekendtgørelsen, hvor der stilles forsørgelseskrav, fx blevet indleveret både reelle og falske lønsedler, kan opholdsretten ikke efterfølgende anses for ophørt, hvis forsørgelseskravet var opfyldt alene ud fra en beregning af forsørgelsesevnen på baggrund af de reelle lønsedler. Det bør dog i den forbindelse efter omstændighederne overvejes, om der er grundlag for at indgive politianmeldelse for dokumentfalsk, jf. straffelovens § 171, eller forsøg herpå, jf. pkt. 5.11.

Særligt for så vidt angår proformaægteskab henvises til pkt. 4.3.2.1.

7.2.5 Ophør af opholdsret, når grundlaget for ophold var urigtigt

En tidsbegrænset opholdsret kan ophøre, hvis grundlaget for udstedelsen af en persons registreringsbevis eller opholdskort var urigtigt, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 30, stk. 3.

Det omtvistede grundlag skal være nævnt enten i ansøgningen eller i registreringsbeviset eller opholdskortet. Det er dog ikke et krav, at grundlaget udtrykkeligt er tilkendegivet i selve registreringsbeviset eller opholdskortet.

Bekendtgørelsens § 30, stk. 3, indeholder ikke en nærmere angivelse af, hvilke urigtige grundlag der kan medføre afgørelse om ophør. I praksis kan afgørelse om ophør af opholdsret dog kun træffes, hvis der er tale om et grundlag, der har karakter af en faktisk omstændighed, der har haft relevans for beslutningsgrundlaget, og som har ligget til grund for udstedelsen af registreringsbeviset eller opholdskortet. Der kan altså kun træffes afgørelse om ophør af opholdsret, hvis Statsforvaltningen ikke ville have meddelt ret til ophold, hvis ansøgeren havde afgivet korrekte oplysninger til brug for beslutningen om ophold.

Selvom grundlaget for retten til ophold objektivt har været urigtigt, bør der ikke træffes afgørelse om ophør af opholdsret, hvis der ved udstedelsen er begået en fejl fra myndighedernes side. Det er på den anden side ikke afgørende, om udlændingen selv bærer skylden for den urigtige forudsætning. Der kan efter omstændighederne træffes afgørelse om ophør på baggrund af, at grundlaget for opholdet var urigtigt, hvis Statsforvaltningen ikke kan løfte bevisbyrden for, at der foreligger misbrug af rettigheder eller svig, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 30, stk. 3.

Bestemmelsen finder eksempelvis anvendelse i tilfælde, hvor en unionsborger har fået ret til ophold som arbejdstager på grundlag af en ansættelseskontrakt, som var urigtig.

7.2.6 Ophør af opholdsret, når personen anses for en alvorlig trussel mod den offentlige orden, sikkerhed eller sundhed

Det følger af udlændingelovens § 25, nr. 2, at en udlænding kan udvises, når den pågældende må anses for en alvorlig trussel mod den offentlige orden, sikkerhed eller sundhed.

Hvis Statsforvaltningen bliver bekendt med, at en udlænding fx har begået alvorlig kriminalitet, at udlændingen er registreret i SIS II, at udlændingen er blevet omfattet af FN's eller EU's sanktionslister eller udlændingens adfærd i øvrigt giver anledning til det, skal sagen sendes til Udlændingestyrelsen med henblik på en konkret vurdering af, om den pågældende kan udvises administrativt efter § 25, nr. 2.

Udlændingestyrelsen sender kopi af afgørelsen om eventuel administrativ udvisning til Statsforvaltningen.

Udlændingelovens § 25 finder også anvendelse for unionsborgere, dog under iagttagelse af de regler, der følger af EU-opholdsbekendtgørelsens §§ 38-40.

7.3 Ophør af tidsubegrænset opholdsret

7.3.1 Ophør af opholdsret ved ophold uden for landet

Det følger af EU-opholdsbekendtgørelsens § 31, stk. 1, at en unionsborgers tidsubegrænsede opholdsret her i landet efter bekendtgørelsens §§ 19-20 ophører, hvis den pågældende har opholdt sig uden for landet i mere end 2 på hinanden følgende år.

Det kan efter ansøgning bestemmes, at en opholdsret ikke skal anses for ophørt, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 32, stk. 2.

7.3.2 Ophør af opholdsret ved misbrug af rettigheder eller svig

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 31, stk. 2, ophører en tidsubegrænset opholdsret endvidere, hvis der foreligger misbrug af rettigheder eller svig, herunder i form af et proformaægteskab.

Der henvises til pkt. 7.2.3 og 7.2.4 om ophør af opholdsret ved misbrug af rettigheder eller svig.

7.3.3 *Ophør af opholdsret, når grundlaget for ophold var urigtigt*

Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 31, stk. 2, ophører en tidsbegrænset opholdsret, hvis grundlaget for udstedelsen af en persons registreringsbevis eller opholdskort var urigtigt. Der henvises herom til pkt. 7.2.5.

7.3.4 *Ophør af opholdsret, når personen anses for en alvorlig trussel mod den offentlige orden, sikkerhed eller sundhed*

Det følger af udlændingelovens § 25, nr. 2, at en udlænding kan udvises, når den pågældende må anses for en alvorlig trussel mod den offentlige orden, sikkerhed eller sundhed.

Denne bestemmelse finder også anvendelse for unionsborgere, dog under iagttagelse af de regler, der følger af EU-opholdsbekendtgørelsens §§ 38-40.

Det følger således af EU-opholdsbekendtgørelsens § 39, stk. 2, at der ikke må træffes afgørelse om udvisning vedrørende en unionsborger eller dennes familiemedlemmer, når de har opnået ret til tidsbegrænset ophold her i landet, medmindre det skyldes alvorlige hensyn til den offentlige orden eller sikkerhed. Det følger endvidere af bekendtgørelsens § 39, stk. 3, nr. 1, at der ikke må træffes afgørelse om udvisning vedrørende en unionsborger, medmindre afgørelsen er bydende nødvendig af hensyn til den offentlige sikkerhed, hvis den pågældende har haft ophold her i landet i de 10 forudgående år.

Hvis Statsforvaltningen bliver bekendt med, at en udlænding fx har begået alvorlig kriminalitet, skal sagen sendes til Udlændingestyrelsen med henblik på en konkret vurdering af, om den pågældende kan udvises administrativt efter § 25, nr. 2.

Udlændingestyrelsen sender kopi af afgørelsen om eventuel administrativ udvisning til Statsforvaltningen.

7.4 Proportionalitetsafvejningen

7.4.1 *Om EU-opholdsbekendtgørelsens § 39, stk. 1, og udlændingelovens § 26, stk. 1*

Hvis en persons opholdsret ophører efter §§ 30-31, træffer Statsforvaltningen afgørelse om, hvorvidt den pågældende bibeholder sit opholdsgrundlag, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 32, stk. 1, 1. pkt. Ved denne afgørelse finder EU-opholdsbekendtgørelsens § 39 og udlændingelovens § 26, stk. 1, anvendelse, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 32, stk. 1, 2. pkt. Efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 39, stk. 1, skal der ved afgørelse om ophør af opholdsret i medfør af EU-opholdsbekendtgørelsen tages hensyn til varigheden af den pågældendes ophold her i landet, den pågældendes alder, helbredstilstand, familiemæssige og økonomiske situation, samt sociale og kulturelle integration her i landet og tilknytning til hjemlandet samt andre relevante hensyn. Der skal endvidere tages hensyn til bekendtgørelsens § 39, stk. 2 og 3, om begrænsningerne i forhold til udvisning vedrørende unionsborgere og deres familiemedlemmer.

Det følger af udlændingelovens § 26, stk. 1, at der ved afgørelsen om udvisning skal tages hensyn til, om udvisningen må antages at virke særlig belastende, navnlig på grund af:

1. udlændingens tilknytning til det danske samfund,
2. udlændingens alder, helbredstilstand og andre personlige forhold,
3. udlændingens tilknytning til herboende personer,
4. udvisningens konsekvenser for udlændingens herboende nære familiemedlemmer, herunder i relation til hensynet til familiens enhed,
5. udlændingens manglende eller ringe tilknytning til hjemlandet eller andre lande, hvor udlændingen kan ventes at tage ophold, og
6. risikoen for, at udlændingen uden for de i § 7, stk. 1 og 2, eller § 8, stk. 1 og 2, nævnte tilfælde vil lide overlast i hjemlandet eller andre lande, hvor udlændingen kan ventes at tage ophold.

I de sager, hvor en eventuel afgørelse om ophør af ret til ophold er aktuel, beror det på en konkret og individuel vurdering af den enkelte sag, om der skal træffes en sådan afgørelse.

Bestemmelsen i udlændingelovens § 26, stk. 1, bygger i det væsentlige på Udlændingelovudvalgets betænkning nr. 968/1982. I betænkningen s. 176 anføres følgende:

”Efter bestemmelsen skal der ud over udlændingens tilhørsforhold til det danske samfund og varigheden af opholdet tages hensyn til, om udvisning vil være særligt belastende pga. udlændingens personlige forhold (alder, køn, helbredstilstand), eller pga. udlændingens personlige eller familiemæssige tilknytning til herboende danske eller udenlandske statsborgere. Sidstnævnte hensyn er ikke alene et hensyn til udlændingen selv, men tillige et hensyn til den pågældendes nære pårørende, der ofte vil have vanskeligt ved at følge udlændingen til hjemlandet eller til et andet land.”

Udvalgets bemærkninger vedrører spørgsmålet om § 26-hensyn i forbindelse med afgørelse om udvisning i udlændingelovens kapitel 4.

De hensyn, der er nævnt i udlændingelovens § 26, er efter bestemmelsens ordlyd ikke udtømmende.

Hvis der efter denne vurdering træffes afgørelse om, at den pågældendes ret til ophold ikke ophører, består den oprindelige tilladelse fortsat med samme indhold, jf. § 32, stk. 1, 1. pkt. Der henvises endvidere til afsnit 6.4 om betydningen heraf for spørgsmålet om tidspunktet for ret til tidsubegrænset ophold.

7.4.2 EMRK artikel 8 og artikel 3

De elementer, som efter udlændingelovens § 26, stk. 1, skal indgå i vurderingen af ophør af en opholdsret, svarer i vidt omfang til de momenter, som indgår i en vurdering af, om udsendelse af en udlænding vil være i strid med EMRK artikel 8. Grundlaget for denne vurdering efter EMRK artikel 8 er det samme, uanset om der er tale om udvisning eller udsendelse, fx fordi udlændingens opholdsret nægtes forlænget.

Det følger af EMD's praksis, at indgreb i udlændingens privat- og familieliv skal stå i rimeligt forhold til de formål, indgrebet (udvisningen eller udsendelsen) skal varetage (proportionalitetsafvejning). Denne proportionalitetsafvejning foretages på baggrund af en samlet og konkret vurdering af en række elementer.

Efter EMD's praksis vil det i almindelighed være proportionalitetsafvejningen, der er afgørende for, om en udvisning vil være forenelig med EMRK artikel 8. EMD har i sin nyere praksis angivet retningslinjer for proportionalitetsafvejningen, bl.a. med henblik på at vejlede de nationale domstole om anvendelsen af artikel 8 i udvisningssager og har i den forbindelse understreget, at den vægt, der må lægges på de enkelte kriterier, nødvendigvis varierer efter den enkelte sags konkrete omstændigheder, jf. *Maslov mod Østrig*, dom af 23. juni 2008, pr. 70. I den nævnte doms pr. 68 opregnes følgende kriterier:

- den begåede kriminalitets art og grovhed,
- varigheden af den udvistes ophold i bopælslandet,
- tiden efter den begåede kriminalitet og den pågældendes adfærd i denne periode,
- de berørte personers statsborgerskab,
- den udvistes familiesituation, herunder ægteskabets varighed og andre faktorer der viser familielivets effektivitet,
- hvorvidt ægtefællen havde kendskab til kriminaliteten, da forholdet blev etableret,
- hvorvidt der er børn i ægteskabet og i så fald deres alder,
- alvorligheden af de problemer den medfølgende ægtefælle i givet fald vil blive udsat for i den udvistes oprindelsesland,
- børnenes bedste interesser og velbefindende, herunder navnlig alvorligheden af de vanskeligheder, som den udvistes børn med sandsynlighed vil møde i det land, som den udviste udvises til og

- fastheden af sociale, kulturelle og familiemæssige bånd med værtslandet og med modtagerlandet.⁷⁴

EMD har fastslået, at samvær mellem en forælder og et barn kan føre til, at forælderen skal bevare sin opholdsret med henblik på at fortsætte samværet, uanset at betingelserne for forælderen's hidtidige opholdsgrundlag ikke længere er til stede.⁷⁵

Efter EMD's praksis vil alvorlig sygdom eller alvorligt handicap endvidere undtagelsesvis kunne danne grundlag for et fortsat ophold. EMRK artikel 3 indeholder således et absolut forbud mod tortur eller umenneskelig eller nedværdigende behandling eller straf, som efter EMD's praksis udelukker, at en udlænding kan udsendes til et land, hvor der er vægtige grunde til at antage, at den pågældende løber en reel risiko for at blive udsat for en sådan behandling.

Derimod beskytter EMRK artikel 3 som udgangspunkt ikke mod udsendelse af en udlænding med fysiske eller psykiske helbredsproblemer til et land med lavere behandlingsstandard og/eller begrænsede behandlingsmuligheder, medmindre der foreligger exceptionelle omstændigheder.

Efter EMD's praksis vil udlændinge, der står over for udvisning, som udgangspunkt ikke have ret til ophold for at kunne fortsætte med at modtage medicinsk, social eller anden form for bistand, og det forhold, at den pågældendes vilkår, herunder den forventede levetid, vil blive væsentligt forringet eller forkortet i tilfælde af udsendelse, vil ikke i sig selv kunne medføre en krænkelse af EMRK artikel 3. Kun i exceptionelle tilfælde, hvor der er tvingende humanitære modhensyn, kan det være i strid med EMRK artikel 3 at udsende en udlænding, der lider af en alvorlig fysisk eller psykisk sygdom, til et land, hvor der er dårligere behandlingsfaciliteter end i den relevante konventionsstat.⁷⁶ En tilsvarende vurdering i relation til et herboende familiemedlem vil også kunne føre til, at opholdsretten ikke bør ophøre, når det vil være humanitært uforsvarligt at henvise den herboende til at tage ophold i et andet land, hvor den pågældende ikke kan tilbydes pasnings- eller behandlingsmuligheder.⁷⁷

Endvidere vil et herboende familiemedlem kunne være forhindret i sammen med ansøgeren at indrejse og tage ophold i ansøgerens hjemland, fordi det herboende familiemedlem risikerer asylrelevant forfølgelse i det pågældende land.

Herudover vil en persons tilknytning til landet i sig selv kunne danne grundlag for et krav på fortsat ophold under henvisning til privatlivsaspektet af EMRK artikel 8, hvis personens tilknytning til hjemlandet er ubetydelig, og personen samtidig har en stærk tilknytning til opholdslandet, fx fordi personen har haft hele eller den væsentligste del af sin opvækst i opholdslandet.⁷⁸

7.4.3 Nærmere om udlændingelovens § 26-hensyn

7.4.3.1 Udlændingens tilknytning til det danske samfund

Det fremgår af forarbejderne⁷⁹ til lov nr. 365 af 6. juni 2002 om ændring af bl.a. udlændingeloven, hvor § 26, stk. 1, fik sin nuværende affattelse, at der ved inddragelse eller nægtelse af forlængelse af en tidsbegrænset opholdstilladelse skal tages hensyn til, om inddragelsen eller nægtelsen af forlængelse må antages at virke særlig belastende på grund af udlændingens tilknytning til det danske samfund.

⁷⁴ For en mere udførlig gennemgang af EMD's praksis i udvisningssager henvises til forarbejderne til lov nr. 569 af 18. juni 2012, jf. lovforslag nr. L 180 B af 26. april 2012, generelle bemærkninger, afsnit 5.3.

⁷⁵ EMD's dom af 21. juni 1988 i Berrehab mod Holland.

⁷⁶ EMD's dom af 2. maj 1997 i D. mod Storbritannien, og EMD's dom af 27. maj 2008 i N mod Storbritannien.

⁷⁷ EMD's dom af 6. februar 2001 i Bensaid mod Storbritannien, EMD's afvisningsafgørelse af 7. november 2006 i Ayegh mod Sverige, og EMD's dom af 12. januar 2010 i A.W. Khan mod Storbritannien.

⁷⁸ EMD's dom af 6. februar 2001 i Bensaid mod Storbritannien, og EMD's dom af 8. april 2008 i Nyanzi mod Storbritannien.

⁷⁹ Lovforslag L 152, 2001, 2. samling.

Det forhold, at udlændingen er kommet her til landet som barn eller ganske ung, er ikke længere udtrykkeligt blandt de hensyn, der nævnes i udlændingelovens § 26, stk. 1.

Ved en afgørelse om inddragelse eller nægtelse af forlængelse af en opholdstilladelse skal der tages hensyn til, om udlændingen er velintegreret i Danmark og dermed har opnået tilknytning til det danske samfund.

Det vil afhænge af en samlet vurdering af udlændingens forhold, om den pågældende har opnået en sådan tilknytning til det danske samfund, at den pågældendes tidsbegrænsede opholdstilladelse skal undlades inddraget eller nægtes forlænget.

I denne vurdering kan fx indgå, om den pågældende har tilknytning til arbejdsmarkedet, om den pågældende er engageret i foreningslivet, om den pågældende har tilegnet sig grundlæggende danskundskaber, og om den pågældende har gennemført et længerevarende uddannelsesforløb.

Endvidere kan varigheden af udlændingens ophold i Danmark indgå som et kriterium i den samlede vurdering af udlændingens tilknytning til det danske samfund.

En udlændings ulovlige ophold her i landet kan kun helt undtagelsesvist tages i betragtning efter udlændingelovens § 26, stk. 1. Dette gælder såvel ved opgørelsen af varigheden af udlændingens ophold som ved fastlæggelsen af de tilknytningsmomenter, som i øvrigt indgår i vurderingen efter udlændingelovens § 26, stk. 1. Er et familieliv med ægtefælle og børn etableret og udbygget under ulovligt ophold, vil der som udgangspunkt skulle ses bort fra dette familieliv ved vurderingen. Dette er også i overensstemmelse med EMD's praksis vedrørende EMRK artikel 8.⁸⁰

Se endvidere om privatlivsaspektet af EMRK artikel 8 i pkt. 7.4.2.

7.4.3.2 Alder, helbred og andre personlige forhold

7.4.3.2.1 Alder

I de tilfælde, hvor udlændingens alder kan have særlig betydning, kan såvel særlig lav som særlig høj alder tillægges betydning.⁸¹

Højesteret har i en dom fra 2013⁸² tillagt udlændingens meget unge alder ved såvel indrejsen som ved afgørelsestidspunktet vægt. I sagen blev opholdstilladelsen anset for bortfaldet, fordi udlændingen havde opholdt sig uden for landet i mere end 12 måneder, og der blev ikke fundet grundlag for at imødekomme udlændingens ansøgning om, at hans opholdstilladelse ikke skulle anses for bortfaldet. Højesteret fandt, at A's opholdstilladelse ikke skulle anses for bortfaldet. Højesteret lagde vægt på, at udlændingen, der på tidspunktet for ansøgningen om, at hans opholdstilladelse ikke skulle anses for bortfaldet, var 16 år, havde tilbragt en væsentlig del af sine formative år her i landet, idet han flyttede til Danmark som 3-årig og boede her i landet, indtil han var mere end 12 år gammel. Han havde gået i dansk skole fra 1. klasse indtil begyndelsen af 7. klasse, og Højesteret lagde til grund, at han kunne tale, læse og skrive dansk, og at hans nærmeste familie, forældre og søskende, boede her i landet.

7.4.3.2.2 Helbred

Det kan tillægges betydning, at udlændingen lider af en alvorlig sygdom, som enten ikke kan behandles i hjemlandet, eller som vil forværres betydeligt i hjemlandets klimatiske forhold.⁸³

Det følger af administrativ praksis, at en udlændings børns helbred kan tillægges betydning, hvis en

⁸⁰ EMD's dom af 31. januar 2006 i Rodrigues da Silva og Hoogkamer mod Holland, samt EMD's dom af 28. juni 2011 i Nunez mod Norge.

⁸¹ Udlændingeloven med kommentarer, 2. udgave, s. 235.

⁸² U.2013.388.H

⁸³ Udlændingeloven med kommentarer, 2. udgave s. 235

inddragelse også får konsekvenser for dem.

Se endvidere om betydningen af alvorlig sygdom og alvorligt handicap i relation til EMRK artikel 3 i pkt. 7.4.2.

7.4.3.2.3 Andre personlige forhold

Det kan have betydning, at udlændingen er påbegyndt skolegang her i landet. Der henvises i den forbindelse til pkt. 4.9 (om børn af vandrende arbejdstagers selvstændige ret til ophold og forældrenes afledte opholdsret (forordning nr. 492/2011)).

Derudover kan det fx også have betydning, om udlændingen kan risikere udstødelse i hjemlandet fx som følge af et ægteskabs- eller samlivsophør.

7.4.3.3 Tilknytning til herboende personer

Efter EMD's praksis garanterer EMRK artikel 8 ikke en udlænding ret til indrejse eller ophold i et bestemt land eller ret til ikke at blive udvist fra et bestemt land.

Hvorvidt der kan træffes afgørelse om ophør af opholdsret vil dog altid bero på en konkret vurdering. I EMD's proportionalitetsafvejning lægges der bl.a. vægt på tidspunktet for etableringen af familielivet, herunder om familielivet er indgået på et tidspunkt, hvor familiemedlemmerne ikke kunne have en berettiget forventning om at få tilladelse til at optage familielivet i det pågældende land, og herboendes og ansøgers tilknytning og familieforhold til opholdslandet kontra ansøgers hjemland. EMD ser endvidere på årsagen til den adskillelse, der ønskes tilendebragt, herunder om denne skyldes de pågældendes eget valg. Omstændighederne ved etableringen og udbygningen af familielivet har således betydning bl.a. under hensyn til, om familiemedlemmerne på tidspunktet for etableringen af familielivet kunne have en berettiget forventning om at kunne udøve familielivet i opholdslandet.⁸⁴

7.4.3.3.1 Udlændingen har forældremyndighed over herboende børn

Det forhold, at en udlænding har forældremyndigheden eller har haft delt forældremyndighed over et herboende barn, indgår som et af hensynene i udlændingelovens § 26, stk. 1. Det er dog ikke tilstrækkeligt, at en udlænding har forældremyndigheden eller har haft forældremyndighed, idet det er det faktisk udøvede familieliv, der nyder beskyttelse mod at blive afbrudt. Udlændingen skal således kunne dokumentere at have et vist samvær med barnet, jf. pkt. 7.4.3.3.2 nedenfor. Det bemærkes, at en udlænding som udgangspunkt kan udøve sine rettigheder som forældremyndighedsindehaver fra hjemlandet og således ikke nødvendigvis skal opholde sig her i landet for at udøve forældremyndighed.

Hvis udlændingen har den fulde forældremyndighed over et herboende barn, og barnet ikke har samvær af et vist omfang med den anden af forældrene, er udlændingelovens § 26, stk. 1, som udgangspunkt ikke til hinder for, at der træffes afgørelse om ophør af opholdsret. Dog kan barnet have opnået en sådan selvstændig tilknytning til Danmark, at det vil udgøre en krænkelse af barnets ret til respekt for dets privatliv efter EMRK artikel 8 at henvise barnet til at udrejse med forælderen, jf. 7.4.3.1 og 7.4.3.2.1. Efter administrativ praksis anses et barn for at have opnået en væsentlig selvstændig tilknytning til landet efter ca. 6-7 års ophold. I vurderingen indgår barnets familiemæssige, sproglige og kulturelle tilknytning til Danmark og til andre lande, herunder hvor længe barnet har boet i Danmark, om barnet taler dansk, går i dansk institution/skole, og om opholdet i Danmark har været i barnets formative år.

Hvis der er tale om et dansk barn henledes opmærksomheden på, at der på baggrund af barnets unionsborgerskab evt. kan være grundlag for en afledt opholdsret til forælderen som følge af Zambrano-dommen, hvis visse nærmere betingelser herfor er opfyldt, jf. 4.10.3.

7.4.3.3.2 Udlændingen har samvær med herboende børn

⁸⁴ EMD's afvisningsafgørelse af 23. marts 1999 i Pejcinovski mod Østrig, samt EMD's afvisningsafgørelse af 13. maj 2003 i Chandra mod Holland.

EMRK artikel 8 medfører en forpligtelse for de danske udlændingemyndigheder til at respektere eksisterende familieliv mellem en udlænding og den pågældendes herboende barn.

Det skal derfor ved afgørelse om ophør af opholdsret vurderes, om det faktisk udøvede samvær har en sådan karakter og omfang, at det må anses for stridende mod EMRK artikel 8 at henvise udlændingen til at udøve sin ret til samvær med sit barn fra sit hjemland eller et andet land end Danmark.

Det er ikke i sig selv afgørende for muligheden for at opnå eller bevare opholdsretten, om Statsforvaltningen har fastsat et samvær, eller om forældrene selv er blevet enige herom. Det afgørende for den udlændingeretlige vurdering er, hvorvidt samværet faktisk bliver udøvet og i hvilket omfang, herunder regelmæssigheden af samværet. Hvis den pågældendes samvær med et herboende barn ikke er af en sådan karakter og omfang, at en ret til ophold vil kunne bevares, vil den pågældende kunne henvises til at udøve samvær fra sit hjemland eventuelt gennem visumophold, medmindre der måtte være uoverstigelige hindringer herfor. Det kan have betydning for vurderingen heraf, at der er tale om samvær med børn under 3 år, hvor samværet kan være fastsat hyppigt. Hvis der ikke har været udøvet et faktisk og reelt samvær, foreligger der således som udgangspunkt ikke et § 26-hensyn.

Hvis barnet har opnået en vis alder, vil også et samvær, der har et mindre omfang, end da barnet var yngre, kunne udgøre et tilstrækkeligt grundlag for, at opholdsretten ikke kan ophøre. Det er dog en forudsætning, at samværet har et omfang, som passer til barnets alder og afstanden mellem barnets og den samværsberettigedes bopæl. En yderst begrænset kontakt med barnet vil derimod ikke være tilstrækkelig.

Det bør anføres i sådanne afgørelser om undladelse af afgørelse om ophør af opholdsret, at udlændingen opretholder sin ret til ophold af hensyn til udlændingens samvær med et herboende barn, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 39, stk. 1, og udlændingelovens § 26, stk. 1, og at retten til ophold, så længe den er tidsbegrænset, er betinget af det fortsat foreligger sådanne personlige forhold som er nævnt i jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 39, stk. 1, og udlændingelovens § 26, stk. 1.

Hensynet til udøvelse af samværsret med et herboende barn indgår som ét blandt mange hensyn, der efter bestemmelsen i udlændingelovens § 26, stk. 1, skal tages i betragtning ved afgørelser om ophør af opholdsret. Samvær med et herboende barn tillægges normalt stor vægt og vil ofte være af afgørende betydning for sagens udfald.

Opmærksomheden henledes på, at hvis der efterfølgende opstår en sag om ophør af opholdsret som følge af manglende samvær, skal de øvrige hensyn i udlændingelovens § 26, stk. 1, fortsat indgå i vurderingen.

Statsforvaltningen skal altid søge at få klarlagt omfanget af samvær mellem udlændingen og et herboende barn⁸⁵ eller indhente oplysninger om, hvornår der kan forventes en afgørelse i en eventuelt verserende ægteskabs- eller samværssag. Det er i den forbindelse uden betydning, om ansøgeren har taget skridt til at udøve samvær med barnet umiddelbart efter samlivsophævelsen eller om vedkommende – uanset af hvilken grund – venter til et senere tidspunkt med at søge samvær. Statsforvaltningen skal således ved sin afgørelse lægge vægt på det reelt udøvede samvær og ikke det fastsatte eller søgte samvær.

Der kan dog træffes afgørelse om ophør af opholdsret uden at afvente udfaldet af en ægteskabssag eller samværssag, hvor en sådan sag ikke har betydning for Statsforvaltningens afgørelse, fx hvor ægteskabssagen ikke vedrører forældremyndighedsspørgsmålet, eller hvor en af ægtefællerne ikke har og ikke ønsker at få samvær med fællesbarnet.

Ansøger skal i sager vedrørende ophør af opholdsret give samtykke til, at Statsforvaltningen kan videregive oplysninger om udlændingens sag til barnets anden herboende forælder. Der indhentes derfor først oplysninger om samværets omfang fra ansøger og i den forbindelse indhentes tillige samtykke til at videregive oplysninger om udlændingens sag til barnets anden herboende forælder.

⁸⁵ EMD's dom af 11. juli 2000 i Ciliz mod Holland.

Opmærksomheden henledes på EU-opholdsbekendtgørelsens §§ 14 og 15, hvorefter et familiemedlem ved hovedpersonens død eller udrejse eller efter ophør af ægteskab i visse tilfælde opretholder sin opholdsret umiddelbart, uden at der skal foretages en vurdering af, om der foreligger § 26-hensyn.

En tredjelandstatsborgers samvær med eller forældremyndighed over herboende børn kan således være et hensyn, som i sig selv kan begrunde en selvstændig ret til fortsat ophold efter EU-opholdsbekendtgørelsens § 15, stk. 2, nr. 2 og 4, jf. ovenfor under pkt. 4.8.2.

7.4.3.4 Ringe tilknytning til hjemlandet

En udlændings forbindelse med hjemlandet kan være ringe, fx fordi den pågældende er rejst derfra i en meget ung alder.

Endvidere tillægges det ofte også betydning, i hvilket omfang udlændingen har bevaret kontakt til hjemlandet og familie i hjemlandet. Det kan således have betydning, om udlændingen har været på ferie i hjemlandet, siden udlændingen kom til Danmark, og om udlændingen har telefonisk eller skriftlig kontakt med familie i hjemlandet.

Det forhold, at en udlænding har en ringe tilknytning til hjemlandet, kan ikke i sig selv føre til, at en opholdsret ikke inddrages. Tilknytningen til hjemlandet vil således være et af de momenter, som skal indgå i den samlede vurdering af, om opholdsret kan bevares.

7.4.3.5 Risikoen for at lide overlast i hjemlandet

Hensynet til om udlændingen uden for de i § 7, stk. 1 og 2, i udlændingeloven nævnte tilfælde risikerer at lide overlast i hjemlandet eller andre lande, hvor udlændingen kan ventes at tage ophold, har bl.a. betydning i forhold til afgørelser om udvisning i forbindelse med kriminalitet.

I de situationer er det især afgørende, hvorvidt udlændingen har risiko for at blive udsat for dobbeltstraf, herunder om udlændingen risikerer legemsstraffe.⁸⁶

Hensynet kan dog også være afgørende, hvor ansøgeren lider af alvorlig sygdom eller alvorligt handicap, jf. også pkt. 7.4.2 og 7.4.3.2.2.

7.4.4 Særligt om anvendelsen af § 26, stk. 1, ved misbrug af rettigheder eller ved svig

De hensyn, der er nævnt i udlændingelovens § 26, stk. 1, skal tillægges vægt ved vurderingen af ophør af opholdsret for en person, der har opnået registreringsbevis eller opholdskort ved misbrug af rettigheder eller ved svig. I denne forbindelse bemærkes, at ophold på baggrund af en opholdsret, der er opnået ved misbrug af rettigheder eller ved svig, ikke anses som lovligt ophold.

Anni Fode

⁸⁶ Udlændingeloven med kommentarer, s. 238.