

DOMSTOLENS DOM

25. juli 2002 *

I sag C-459/99,

angående en anmodning, som Conseil d'État (Belgien) i medfør af artikel 234 EF har indgivet til Domstolen for i den for nævnte ret verserende sag,

Mouvement contre le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie ASBL (MRAX)

mod

État belge,

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af artikel 1, stk. 2, artikel 3, stk. 3, og artikel 9, stk. 2, i Rådets direktiv 64/221/EØF af 25. februar 1964 om samordning af de særlige foranstaltninger, som gælder for udlændinge med hensyn til rejse og ophold, og som er begrundet i hensynet til den offentlige orden, sikkerhed og sundhed (EFT 1963-1964, s. 109), af artikel 3 og 4 i 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 (EFT 1968 II, s. 477), af artikel 3 og 6 i Rådets direktiv 73/148/EØF af 21. maj 1973 om ophævelse af rejse- og opholdsbegrænsninger

* Processprog: fransk.

inden for Fællesskabet for statsborgere i medlemsstaterne med hensyn til etablering og udveksling af tjenesteydelser (EFT L 172, s. 14) og af Rådets forordning (EF) nr. 2317/95 af 25. september 1995 om fastlæggelse af de tredjelands, hvis statsborgere skal være i besiddelse af visum ved passage af medlemsstaternes ydre grænser (EFT L 234, s. 1),

har

DOMSTOLEN

sammensat af præsidenten, G.C. Rodríguez Iglesias, afdelingsformændene N. Colneric og S. von Bahr samt dommerne C. Gulmann, D.A.O. Edward, J.-P. Puissochet, M. Wathelet, R. Schintgen og J.N. Cunha Rodrigues (refererende dommer),

generaladvokat: C. Stix-Hackl
justitssekretær: ekspeditionssekretær H.A. Rühl,

efter at der er indgivet skriftlige indlæg af:

- Mouvement contre le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie ASBL (MRAX) ved avocat I. de Viron
- État belge ved avocats E. Matterne og E. Derriks
- den østrigske regering ved A. Längle, som befuldmægtiget

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved H. Michard, C. O'Reilly og N. Yerrell, som befuldmægtigede,

på grundlag af retsmøderapporten,

efter at der i retsmødet den 29. maj 2001 er afgivet mundtlige indlæg af Mouvement contre le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie ASBL (MRAX), af État belge og af Kommissionen,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 13. september 2001,

afsagt følgende

Dom

- 1 Ved dom af 23. november 1999, indgået til Domstolen den 2. december 1999, har Conseil d'État i medfør af artikel 234 EF forelagt fire præjudicielle spørgsmål vedrørende fortolkningen af artikel 1, stk. 2, artikel 3, stk. 3, og artikel 9, stk. 2, i Rådets direktiv 64/221/EØF af 25. februar 1964 om samordning af de særlige foranstaltninger, som gælder for udlændinge med hensyn til rejse og ophold, og som er begrundet i hensynet til den offentlige orden, sikkerhed og sundhed (EFT 1963-1964, s. 109), af artikel 3 og 4 i 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

(EFT 1968 II, s. 477), af artikel 3 og 6 i 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 (EFT L 172, s. 14) og af Rådets forordning (EF) nr. 2317/95 af 25. september 1995 om fastlæggelse af de tredjelande, hvis statsborgere skal være i besiddelse af visum ved passage af medlemsstaternes ydre grænser (EFT L 234, s. 1).

- 2 Spørgsmålene er blevet rejst under en sag mellem Mouvement contre le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie ASBL (herefter »MRAX«) og den belgiske stat vedrørende en påstand om annullation af indenrigs- og justitsministerens cirkulære af 28. august 1997 om proceduren for offentliggørelse af lysning til ægteskab og om de dokumenter, der skal forelægges for at opnå visum med henblik på indgåelse af ægteskab i Kongeriget Belgien eller familiesammenføringsvisum på grundlag af et ægteskab indgået i udlandet (*Moniteur belge* af 1.10.1997, s. 25905, herefter »cirkulæret af 28. august 1997«).

Relevante retsregler

Fællesskabsbestemmelser

- 3 Artikel 1, stk. 1, i Rådets forordning (EØF) nr. 1612/68 af 15. oktober 1968 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet (EFT 1968 II, s. 467) bestemmer:

»Enhver statsborger i en medlemsstat har uanset bopæl ret til at tage og udøve lønnet beskæftigelse på en anden medlemsstats område i overensstemmelse med de administrativt eller ved lov fastsatte bestemmelser, der gælder for arbejdstagere, der er statsborgere i denne stat.«

4 Artikel 10 i forordning nr. 1612/68 bestemmer:

»1. Følgende personer har uanset nationalitet ret til at tage bopæl hos en arbejdsgiver, der er statsborger i en medlemsstat og er beskæftiget på en anden medlemsstats område:

- a) hans ægtefælle og deres efterkommere i lige linje, der er under 21 år eller forsørges af ham
- b) arbejdstagerens og hans ægtefælles slægtninge i opstigende linje, når de forsørges af ham.

2. Medlemsstaterne skal lette tilflytningen for familiemedlemmer, som ikke er nævnt i stk. 1, men som forsørges af eller i hjemlandet og er optaget i den nævnte arbejdstagers husstand.

3. Det er en forudsætning for anvendelsen af stk. 1 og stk. 2, at arbejdstageren for sin familie råder over en bolig, der svarer til de krav, der anses for normale for indenlandske arbejdstagere i det område, hvor han er beskæftiget; denne bestemmelse må ikke medføre forskelsbehandling mellem indenlandske arbejdstagere og arbejdstagere fra andre medlemsstater.«

- 5 Ifølge artikel 1 i direktiv 68/360 skal medlemsstaterne i overensstemmelse med de i dette direktiv fastsatte bestemmelser afskaffe restriktioner for statsborgere i medlemsstaterne og deres familiemedlemmer, der omfattes af forordning nr. 1612/68, med hensyn til at flytte og tage ophold.

6 Artikel 3 i direktiv 68/360 bestemmer:

»1. Medlemsstaterne skal tillade, at de i artikel 1 nævnte personer indrejser på deres område mod forevisning af et gyldigt identitetskort eller pas.

2. Ved indrejse må der ikke stilles krav om indrejsevisum eller pålægges nogen anden lignende forpligtelse; dette gælder dog ikke familiemedlemmer, der ikke er statsborgere i en medlemsstat. Medlemsstaterne skal yde disse personer enhver lettelse med henblik på at opnå de fornødne visa.«

7 Artikel 4, stk. 1, i direktiv 68/360 bestemmer, at medlemsstaterne anerkender ret til ophold inden for deres område for de i artikel 1 nævnte personer, som foreviser den i stk. 3 nævnte dokumentation.

8 I henhold til samme direktivs artikel 4, stk. 3, andet led, kan følgende dokumenter kræves forevist af en arbejdstagers familiemedlemmer:

»c) den legitimation, med hvilken de er indrejst på vedkommende stats område

d) en af vedkommende myndighed i hjemlandet udstedt attest, hvoraf slægtskabsforholdet fremgår

- e) i de i artikel 10, stk. 1 og 2, i forordning (EØF) nr. 1612/68 nævnte tilfælde en af vedkommende myndighed i hjemlandet eller det senere opholdsland udstedt attest, hvoraf fremgår, at de forsørges af den pågældende arbejdstager eller er optaget i hans husstand i dette land.«

9 Artikel 10 i direktiv 68/360 bestemmer:

»Medlemsstaterne kan kun fravige bestemmelserne i dette direktiv, hvis det er begrundet i hensyn til den offentlige orden, sikkerhed og sundhed.«

10 Det hedder i artikel 1, stk. 1, i direktiv 73/148:

»Medlemsstaterne ophæver i overensstemmelse med bestemmelserne i dette direktiv rejse- og opholdsbegrænsningerne:

- a) for en medlemsstats statsborgere, der har etableret sig eller ønsker at etablere sig i en anden medlemsstat for at udøve selvstændig erhvervsvirksomhed eller udføre en tjenesteydelse dér
- b) for medlemsstaternes statsborgere, der ønsker at begive sig til en anden medlemsstat for at modtage en tjenesteydelse
- c) for disse statsborgeres ægtefæller og børn under 21 år uden hensyn til nationalitet

d) for personer, som er beslægtede i op- og nedstigende linje med disse statsborgere og deres ægtefæller, og som forsørges af dem, uden hensyn til nationalitet.«

11 Artikel 3 i direktiv 73/148 gentager i det væsentlige indholdet af artikel 3 i direktiv 68/360.

12 Artikel 4, stk. 1, i direktiv 73/148 bestemmer:

»Enhver medlemsstat anerkender en ret til permanent ophold for statsborgere fra de øvrige medlemsstater, der etablerer sig på dens område for dér at udøve selvstændig erhvervsvirksomhed, når begrænsningerne vedrørende denne virksomhed er ophævet i henhold til traktaten.

Retten til ophold fastslås ved udstedelse af et dokument benævnt »opholdstilladelse for statsborger i en medlemsstat i De Europæiske Fællesskaber«. Dette dokument er gyldigt i mindst fem år regnet fra tidspunktet for udstedelsen; det forlænges uden videre.

[...].«

13 Artikel 6 i direktiv 73/148 bestemmer:

»For udstedelsen af opholdstilladelsen og opholdsbeviset kan medlemsstaten kun kræve af ansøgeren:

a) at han foreviser det dokument, hvorpå han er rejst ind på dens område

b) at han godtgør at være omfattet af en af de i artikel 1 og 4 omhandlede kategorier.«

14 Artikel 8 i direktiv 73/148 gentager i det væsentlige indholdet af artikel 10 i direktiv 68/360.

15 Artikel 1 i direktiv 64/221 bestemmer:

»1. Bestemmelserne i dette direktiv angår de statsborgere i en medlemsstat, der opholder sig i eller begiver sig til en anden af Fællesskabets medlemsstater enten for at yde lønnet arbejde eller udøve selvstændig erhvervsvirksomhed eller for at modtage tjenesteydelser.

2. Disse bestemmelser anvendes ligeledes på ægtefæller og familiemedlemmer, som opfylder betingelserne i de forordninger og direktiver, der inden for dette område er udstedt i medfør af traktaten.«

16 Artikel 2 i direktiv 64/221 bestemmer:

»1. Dette direktiv vedrører bestemmelserne om indrejse, om udstedelse og forlængelse af opholdstilladelse og om udvisning, som træffes af medlemsstaterne af hensyn til den offentlige orden, sikkerhed eller sundhed.

2. Disse hensyn kan ikke påberåbes på grund af økonomiske forhold.«

17 Artikel 3 i direktiv 64/221 bestemmer:

»1. Forholdsregler vedrørende den offentlige orden eller sikkerhed bør udelukkende støttes på den pågældendes personlige forhold.

2. Straffedomme alene kan ikke uden videre begrunde disse forholdsregler.

3. Udløbet af det identitetsdokument eller pas, der har muliggjort indrejsen i værtslandet og udstedelsen af opholdstilladelsen, kan ikke begrunde udvisning.

4. Den stat, der har udstedt identitetsdokumentet eller passet, skal uden særlige formaliteter lade den, dokumentet lyder på, indrejse på sit område, selv om dokumentet eller passet er udløbet eller den pågældendes statsborgerskab anfægtes.«

18 Artikel 8 i direktiv 64/221 bestemmer:

»Den pågældende skal have samme adgang til at påklage den beslutning, hvorved indrejse, udstedelse eller forlængelse af opholdstilladelse nægtes, eller beslutningen om udvisning, som indlændinge har med hensyn til administrative afgørelser.«

19 Artikel 9 i direktiv 64/221 bestemmer:

»1. Hvis der ingen retsmidler findes, eller hvis retsmidlerne kun tager sigte på spørgsmålet om beslutningens lovlighed, eller ikke har opsættende virkning, må beslutning om nægtelse af forlængelse af opholdstilladelse eller om udvisning af en indehaver af opholdstilladelse, bortset fra påtrængende tilfælde, ikke træffes af den administrative myndighed før efter indhentet udtalelse fra en kompetent myndighed i værtslandet, over for hvilken den pågældende skal kunne fremføre sit forsvar og lade sig bistå eller repræsentere i overensstemmelse med den fremgangsmåde, der er fastsat i den nationale lovgivning.

Denne myndighed skal være en anden end den, der er kompetent til at træffe beslutning om nægtelse af forlængelse af opholdstilladelse eller om udvisning.

2. Beslutninger om nægtelse af udstedelse af den første opholdstilladelse og beslutningen om udvisning før udstedelse af en sådan tilladelse skal på den pågældendes begæring forelægges den myndighed, fra hvilken forudgående udtalelse skal indhentes efter stk. 1. Den pågældende er da berettiget til personligt at fremføre sit forsvar, medmindre hensynet til statens sikkerhed taler derimod.«

- ²⁰ Forordning nr. 2317/95 blev annulleret ved dom af 10. juni 1997, sag C-391/95, Parlamentet mod Rådet (Sml. I, s. 3213). Domstolen fastslog imidlertid, at retsvirkningerne af den annullerede forordning opretholdes, indtil Rådet for Den Europæiske Union har vedtaget nye bestemmelser på området.

- ²¹ Artikel 5 i forordning nr. 2317/95 bestemmer:

»I denne forordning forstås ved »visum« en tilladelse, som er udstedt af en medlemsstat, eller en afgørelse, som er truffet af en medlemsstat, og som kræves før indrejse på dennes område med henblik på:

- et planlagt ophold i denne medlemsstat eller i flere medlemsstater på højst tre måneder i alt

- transit gennem denne medlemsstats eller flere medlemsstatsers områder bortset fra ophold i lufthavnes transitområde og overførsler mellem en medlemsstats lufthavne.«

- 22 Den 12. marts 1999 vedtog Rådet forordning (EF) nr. 574/1999 om fastlæggelse af, hvilke tredjelandes statsborgere der skal være i besiddelse af visum ved passage af medlemsstaternes ydre grænser (EFT L 72, s. 2). Denne forordning blev erstattet ved Rådets forordning (EF) nr. 539/2001 af 15. marts 2001 om fastlæggelse af listen over de tredjelande, hvis statsborgere skal være i besiddelse af visum ved passage af de ydre grænser, og listen over de tredjelande, hvis statsborgere er fritaget for dette krav (EFT L 81, s. 1).

Nationale bestemmelser

- 23 Loven om udlændinges adgang til, ophold og bosættelse i samt udvisning fra Belgien af 15. december 1980 (*Moniteur belge* af 31.12.1980), som ændret ved lov af 15. juli 1996 (*Moniteur belge* af 12.10.1996, herefter »loven af 15. december 1980«), bestemmer i artikel 2, stk. 1:

»Udlændinge gives tilladelse til indrejse i Belgien, når de er i besiddelse af:

[...]

2. et gyldigt pas eller anden rejselegitimation, der kan sidestilles hermed, forsynet med et visum eller en tilladelse, der kan sidestilles med visum, som gælder for Belgien, påført af en belgisk diplomatisk eller konsulær repræsentation eller af en sådan repræsentation for en stat, der har undertegnet den internationale konvention om passage af de ydre grænser, som Belgien er bundet af.«

24 Samme lovs artikel 3, stk. 1, nr. 2, bemyndiger »grænsekontrolmyndighederne« til at afvise en udlænding, som »forsøger at indrejse i Belgien uden at være i besiddelse af de i henhold til artikel 2 krævede dokumenter«.

25 Ifølge nævnte lovs artikel 7, stk. 1, nr. 1 og 2, kan den kompetente minister eller den person, han bemyndiger hertil, give en udlænding, der ikke har fået tilladelse til at opholde sig i mere end tre måneder eller til at bosætte sig i Belgien, pålæg om at forlade landet inden en bestemt dato,

»1) hvis han fortsat opholder sig i Belgien uden at være i besiddelse af de i henhold til artikel 2 krævede dokumenter

2) hvis han fortsat opholder sig i Belgien efter udløbet af den i overensstemmelse med artikel 6 fastsatte frist eller ikke kan godtgøre, at denne frist ikke er overskredet«.

26 Artikel 40, stk. 2-6, i loven af 15. december 1980 lyder således:

»Stk. 2. I denne lov forstås ved EF-udlænding enhver statsborger i en af De Europæiske Fællesskabers medlemsstater, som opholder sig i eller begiver sig til Belgien, og som

- 1) udøver eller har til hensigt at udøve lønnet eller selvstændig virksomhed i dette land
- 2) modtager eller har til hensigt at modtage en tjenesteydelse i dette land
- 3) benytter sig af eller har til hensigt at benytte sig af retten til at tage bopæl i dette land
- 4) benytter sig af eller har til hensigt at benytte sig af retten til ophold i dette land efter at være ophørt med at udøve en erhvervsmæssig virksomhed inden for Fællesskabet
- 5) følger eller har til hensigt at følge en faglig uddannelse i en godkendt uddannelsesinstitution i dette land som hovedbeskæftigelse, eller
- 6) ikke tilhører nogen af kategorierne i nr. 1-5.

Stk. 3. Medmindre andet bestemmes i denne lov, sidestilles følgende personer med en EF-udlænding som omhandlet i stk. 2, nr. 1, 2 og 3, uanset nationalitet, såfremt de kommer for at tage ophold eller tager ophold sammen med den pågældende:

1) ægtefællen

[...]

Stk. 4. Medmindre andet bestemmes i denne lov, sidestilles følgende personer med en EF-udlænding som omhandlet i stk. 2, nr. 4 og 6, uanset nationalitet, såfremt de kommer for at tage ophold eller tager ophold sammen med den pågældende:

1) ægtefællen

[...]

Stk. 5. Medmindre andet bestemmes i denne lov, sidestilles med en EF-udlænding som omhandlet i stk. 2, nr. 5, uanset nationalitet, dennes ægtefælle og børn eller børn af ægtefællen, som de forsørger, såfremt de kommer for at tage ophold eller tager ophold sammen med den pågældende.

Stk. 6. Endvidere sidestilles med en EF-udlænding ægtefællen til en belgisk statsborger, der kommer for at tage ophold eller tager ophold sammen med den

pågældende, såvel som deres slægtninge i ret nedstigende linje, som er under 21 år, eller som de forsørger, deres slægtninge i ret opstigende linje, som de forsørger, og ægtefællen til sådanne slægtninge i ret ned- eller opstigende linje, der kommer for at tage ophold eller tager ophold sammen med de pågældende.«

27 Artikel 41 i loven af 15. december 1980 bestemmer:

»En EF-udlænding har ret til at indrejse i Belgien mod forevisning af et gyldigt identitetskort eller nationalt pas.

De i artikel 40 omhandlede ægtefæller og familiemedlemmer, der ikke er statsborgere i en af De Europæiske Fællesskabers medlemsstater, skal være i besiddelse af det i henhold til artikel 2 krævede dokument.

Indehaveren af et dokument, som er udstedt af de belgiske myndigheder og har muliggjort indreisen og opholdet i en af Fællesskabets medlemsstater, kan indrejse i Belgien uden særlige formaliteter, selv om den pågældendes statsborgerskab anfægtes, eller dokumentet er udløbet.«

28 Artikel 42 i loven af 15. december 1980 bestemmer:

»EF-udlændinge har ret til ophold på de betingelser og i den periode, der fastsættes af kongen i overensstemmelse med De Europæiske Fællesskabers forordninger og direktiver.

Retten til ophold bekræftes ved en tilladelse, der udstedes i de tilfælde og efter de nærmere regler, der fastsættes af kongen i overensstemmelse med de nævnte forordninger og direktiver.

Afgørelsen om, hvorvidt der kan udstedes opholdstilladelse, skal træffes hurtigst muligt og senest seks måneder efter indgivelsen af ansøgningen.«

29 Artikel 43 i loven af 15. december 1980 bestemmer:

»EF-udlændinge kan kun nægtes ret til indrejse og ophold af hensyn til den offentlige orden, sikkerhed eller sundhed, med følgende begrænsninger:

[...]

- 3) Udløbet af det dokument, der har muliggjort indreisen og opholdet i Belgien, kan ikke i sig selv begrunde udvisning.

[...]«

30 Artikel 44, stk. 1, nr. 1, i loven af 15. december 1980 bestemmer:

»Følgende kan danne grundlag for en begæring om en fornyet behandling efter artikel 64:

- 1) Ethvert afslag på udstedelse af en opholdstilladelse til en EF-udlænding, som har ret til ophold i overensstemmelse med artikel 42, og enhver beslutning om udvisning før udstedelse af en sådan tilladelse.«

31 Det hedder i artikel 64 i loven af 15. december 1980:

»Ud over de i artikel 44 og artikel 44a nævnte beslutninger kan følgende danne grundlag for en begæring om fornyet behandling til ministeren i overensstemmelse med nedenstående bestemmelser:

- 1) afslag på anerkendelse af opholdsret i medfør af artikel 11

- 2) hjemsendelse

3) afslag på en ansøgning om tilladelse til at bosætte sig

[...]

7) beslutning, der i henhold til artikel 22 pålægger en udlænding at forlade bestemte områder, at holde sig borte derfra eller at opholde sig et bestemt sted

8) afslag på opholdstilladelse til en udlænding, der ønsker at studere i Belgien.«

32 Artikel 69 i loven af 15. december 1980 bestemmer:

»Annulationssøgsmål, der er reguleret i artikel 14 i lovene vedrørende Conseil d'État, koordineret den 12. januar 1973, kan anlægges til prøvelse af en beslutning om ikke at indrømme en rettighed i henhold til denne lov.

Indgivelse af en begæring om fornyet behandling er ikke til hinder for, at der anlægges direkte annulationssøgsmål til prøvelse af den beslutning, vedrørende hvilken der er begæret en fornyet behandling.

I så fald udsættes behandlingen af annulationssøgsmålet, indtil ministeren har taget stilling til, om begæringen kan antages til realitetsbehandling.«

33 Cirkulæret af 28. august 1997 er affattet således:

»Dette cirkulære har til formål at regulere visse problemer vedrørende proceduren for offentliggørelse af lysning [...] som for nylig har givet anledning til uoverensstemmelser. Cirkulæret præciserer endvidere, hvilke dokumenter der skal forelægges for at opnå visum med henblik på indgåelse af ægteskab i Kongeriget Belgien eller familiesammenføringsvisum på grundlag af et ægteskab indgået i udlandet.

[...]

4. Indgivelse af ansøgning om opholdstilladelse efter indgåelse af ægteskab.

[...]

For så vidt angår opholdstilladelsen erindres der imidlertid om, at de fornødne dokumenter for indrejse i Belgien skal forelægges til støtte for ansøgningen om opholdstilladelse i henhold til artikel 10, stk. 1, nr. 1 eller 4, eller artikel 40, stk. 3-6, i lov af 15. december 1980 om udlændinges adgang til, ophold og bosættelse i samt udvisning fra Belgien.

Dette betyder konkret, at udlændingen skal være i besiddelse af et gyldigt nationalt pas eller anden rejselegitimation, der kan sidestilles hermed, om fornødent forsynet med et visum eller en tilladelse, der kan sidestilles med visum, som gælder for Belgien, påført af en belgisk diplomatisk eller konsulær repræsentation eller af en sådan repræsentation for en stat, der har undertegnet den internationale konvention om passage af de ydre grænser, som Belgien er bundet af (artikel 2 i loven af 15.12.1980).

Såfremt udlændingen ikke forelægger disse indrejsedokumenter, skal hans ansøgning om opholdstilladelse som udgangspunkt afvises.

[...]«

- ³⁴ Indenrigsministerens cirkulære af 12. oktober 1998 om ansøgning om ophold eller bosættelse i Kongeriget Belgien efter indgåelse af ægteskab på grundlag af artikel 10 eller 40 i loven af 15. december 1980 om udlændinges adgang til, ophold og bosættelse i samt udvisning fra Belgien (*Moniteur belge* af 6.11.1998, s. 36360, herefter »cirkulæret af 12. oktober 1998«) blev vedtaget med henblik på at uddybe bestemmelsen i punkt 4 i cirkulæret af 28. august 1997. Punkt 1 og 2 i cirkulæret af 12. oktober 1998 bestemmer:

»1. Hovedreglen om, at en ansøgning om ophold eller bosættelse i Kongeriget Belgien på grundlag af familiesammenføring ikke behandles, såfremt udlændingen ikke er i besiddelse af gyldige indrejsedokumenter, dvs. et pas eller anden rejselegitimation, der kan sidestilles hermed, om fornødent forsynet med et visum, der stadig er gyldigt på ansøgningstidspunktet, opretholdes.

2. Som undtagelse fra denne hovedregel vil en ansøgning om bosættelse indgivet på grundlag af artikel 40 i loven af 15. december 1980 af en udlænding (undergivet visumpligt), der er gift med en belgisk statsborger eller en statsborger i en EØS-medlemsstat, og som kun foreviser et gyldigt pas eller anden rejselegitimation, der kan sidestilles hermed, forsynet med et udløbet visum, blive behandlet, for så vidt som dokumenterne vedrørende ansøgerens slægtskabsforhold til eller ægteskab med den belgiske statsborger eller statsborgeren fra en EØS-medlemsstat forelægges på tidspunktet for ansøgningen om bosættelse.

[...]«

Twisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

- 35 Ved stævning af 28. november 1997 har MRAX anlagt sag ved Conseil d'État med påstand om annulation af cirkulæret af 28. august 1997.
- 36 MRAX har til støtte for sin påstand anført, at cirkulæret, herunder navnlig punkt 4, er i strid med fællesskabsdirektiverne vedrørende rejse og ophold inden for Fællesskabet.
- 37 Da Conseil d'État er af den opfattelse, at afgørelsen af tvisten forudsætter en fortolkning af fællesskabsretten, har den udsat sagen og forelagt Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Skal artikel 3 i direktiv 68/360 af 15. oktober 1968, artikel 3 i direktiv 73/148 af 21. maj 1973 og forordning nr. 2317/95 af 25. september 1995,

under hensyn til proportionalitetsprincippet, princippet om forbud mod forskelsbehandling og princippet om ret til respekt for familielivet, fortolkes således, at medlemsstaterne ved grænsen kan afvise udlændinge, der er undergivet visumpligt og er ægtefæller til EF-borgere, og som forsøger at indrejse i en medlemsstat uden at være i besiddelse af et identitetsdokument eller et visum?

- 2) Skal artikel 4 i direktiv 68/360 og artikel 6 i direktiv 73/148, under hensyn til artikel 3 i de ovennævnte direktiver og til proportionalitetsprincippet, princippet om forbud mod forskelsbehandling og princippet om ret til respekt for familielivet, fortolkes således, at medlemsstaterne kan nægte at udstede opholdstilladelse til en EF-borgers ægtefælle, som er indrejst ulovligt, og udvise den pågældende?
- 3) Indebærer artikel 3 og artikel 4, stk. 3, i direktiv 68/360, artikel 3 i direktiv 73/148 og artikel 3, stk. 3, i direktiv 64/221 af 25. februar 1964, at medlemsstaterne hverken kan nægte at udstede opholdstilladelse til eller udvise en EF-borgers udenlandske ægtefælle, som er indrejst lovligt, men hvis visum er udløbet på det tidspunkt, hvor den pågældende ansøger om udstedelse af den nævnte tilladelse?
- 4) Skal artikel 1 og artikel 9, stk. 2, i direktiv 64/221 af 25. februar 1964 fortolkes således, at EF-borgeres udenlandske ægtefæller, som ikke har identitetsdokumenter eller visum, eller hvis visum er udløbet, har mulighed for at indbringe sagen for den i artikel 9, stk. 1, omhandlede kompetente myndighed, når de ansøger om udstedelse af en første opholdstilladelse eller bliver udvist før udstedelsen heraf?«

Indledende bemærkning

- 38 Den belgiske stat har gjort gældende, at den nationale lovgiver har ligestillet ægtefæller til belgiske statsborgere med statsborgere i medlemsstaterne, således at de ikke behandles mindre gunstigt end ægtefæller eller familiemedlemmer til en statsborger i en anden medlemsstat. Ifølge den belgiske stat er Domstolen imidlertid ikke kompetent, såfremt der er tale om en situation, hvor en belgisk statsborgers ægtefælle er tredjelandssstatsborger.
- 39 I den forbindelse bemærkes, at de fællesskabsretlige bestemmelser om arbejdskraftens frie bevægelighed, fri udveksling af tjenesteydelser og etableringsfrihed ikke finder anvendelse på forhold, der ikke har tilknytning til nogen af de forhold, der omhandles i fællesskabsretten. De nævnte bestemmelser kan derfor ikke finde anvendelse på en persons forhold, når denne aldrig har benyttet sig af de pågældende frihedsrettigheder (jf. bl.a. dom af 16.12.1992, sag C-206/91, Koua Poirrez, Sml. I, s. 6685, præmis 10-12, og af 11.7.2002, sag C-60/00, Carpenter, Sml. I, s. 6279, præmis 28).
- 40 De præjudicielle spørgsmål, som Domstolen er blevet forelagt vedrørende rækkevidden af flere bestemmelser i direktiv 64/221, 68/360 og 73/148 samt forordning nr. 2317/95 vedrørende tredjelandssstatsborgere, der er ægtefæller til statsborgere i medlemsstater, skal besvares i lyset af disse betragtninger.

Det første spørgsmål

Indlæg for Domstolen

- 41 MRAX har gjort gældende, at afvisning ved grænsen til en medlemsstat af en tredjelandstatsborger, der er ægtefælle til en statsborger i en medlemsstat, under henvisning til at den pågældende ikke er i besiddelse af et visum udstedt af vedkommende medlemsstat, er i strid med artikel 3 i direktiv 68/360, artikel 3 i direktiv 73/148, forordning nr. 2317/98 samt artikel 8, stk. 2, i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder (herefter »menneskerettighedskonventionen«).
- 42 MRAX har endvidere anført, at for tredjelandstatsborgere, der er ægtefæller til statsborgere i medlemsstater, skal undersøgelsen af, hvorvidt visumbetingelserne er opfyldt, foretages i Belgien og ikke i deres hjemland.
- 43 For så vidt angår kravet om et identitetsdokument har den belgiske stat gjort gældende, at det tilkommer medlemsstaterne at efterprøve, om tredjelandstatsborgere, der ønsker at indrejse på deres område, eller som allerede er indrejst, og som gør en opholdsret gældende, kan påberåbe sig fællesskabsretten. Forpligtelsen til at forevise et gyldigt pas i forbindelse med indrejsen til en medlemsstats område er således begrundet i, at en tredjelandstatsborger skal kunne bevise sin identitet og sin familiemæssige tilknytning til en statsborger i en medlemsstat.

- 44 Hvad angår visumkravet har den belgiske stat gjort gældende, at forpligtelsen til at ansøge om visum forud for indreisen til en medlemsstats område giver medlemsstaterne et middel til samtidig at efterprøve, hvorvidt en tredjelandstatsborger, der ønsker at indrejse på deres område som ægtefælle til en statsborger i en medlemsstat, opfylder de krævede betingelser, og om den pågældende henhører under kategorien af personer, der kan nægtes indrejse på grund af hensynet til den offentlige orden, sikkerhed og sundhed i henhold til direktiv 64/221. Artikel 3 i direktiv 68/360 og artikel 3 i direktiv 73/148, der bemyndiger medlemsstaterne til at stille krav om visum for tredjelandstatsborgere, der er familiemedlemmer til en statsborger i en medlemsstat, skal derfor fortolkes således, at medlemsstaterne ved grænsen kan afvise tredjelandstatsborgere uden visum. En anderledes fortolkning ville berøve de pågældende bestemmelser enhver effektiv virkning.
- 45 Den belgiske stat har tilføjet, at mange omstændigheder vedrørende tredjelandstatsborgere kun kan afklares af de belgiske repræsentationer i den pågældendes hjemland. Af den grund er det hensigtsmæssigt, at visummet udstedes i tredjestaten frem for ved grænsen til Belgien.
- 46 Den østrigske regering har anført, at visumpligten for en tredjelandstatsborger, der er ægtefælle til en statsborger i en medlemsstat, ikke udgør en forskelsbehandling, for så vidt som både belgisk ret og fællesskabsretten fastsætter en sådan visumpligt.
- 47 At give tredjelandstatsborgere, der ikke opfylder visumpligten, tilladelse til at indrejse på belgisk område, ville derimod stride mod lighedsprincippet i forhold til tredjelandstatsborgere, der opfylder visumpligten. Ifølge den østrigske regering kan en medlemsstat imidlertid under henvisning til princippet om fri bevægelighed for personer og proportionalitetsprincippet fravige hovedreglen om visumpligt i særlige tilfælde, således som det bl.a. fremgår af artikel 4 i forordning nr. 574/1999.

- 48 Kommissionen har understreget den særlige situation for en tredjelandstatsborger, der er familiemedlem til en statsborger i en medlemsstat, i forhold til andre tredjelandstatsborgere, der ankommer til Fællesskabets ydre grænser. Førstnævnte har nemlig i henhold til fællesskabsretten ret til at tage ophold hos den pågældende statsborger i en medlemsstat i Fællesskabet.
- 49 Ifølge Kommissionen kan man nægte en statsborger i en medlemsstat indrejse, såfremt vedkommende ikke er i stand til at bevise sit statsborgerskab. Det samme må derfor gælde for en tredjelandstatsborger, som ikke er i stand til at bevise sin familiemæssige tilknytning til en statsborger i en medlemsstat.
- 50 Hvis en tredjelandstatsborger derimod kan bevise denne familiemæssige tilknytning og dermed de rettigheder, som vedkommende udleder af fællesskabsretten, kan manglen på et visum ikke berøre disse rettigheder og under ingen omstændigheder begrunde en afvisning ved grænsen. En sådan foranstaltning udgør nemlig en nægtelse af disse rettigheder og forekommer uforholdsmæssig.
- 51 Kommissionen har anført, at for en person, der kan bevise en familiemæssig tilknytning til en vandrende arbejdstager fra Fællesskabet, har visummet kun en formel karakter og skal så at sige udstedes automatisk af den medlemsstat, hvor denne person er indrejst til Fællesskabet. Den pågældendes ret til indrejse i Fællesskabet er på ingen måde baseret på visummet, men på fællesskabsretten alene som følge af den familiemæssige tilknytning.
- 52 Kommissionen har tilføjet, at den omstændighed, at en medlemsstats konsulat, der er placeret i tredjelandstatsborgeres hjemlande, udsteder visum, kun er en organisatorisk foranstaltning og ikke kan indskrænke de rettigheder, som følger af fællesskabsretten.

Domstolens besvarelse

- 53 Det bemærkes for det første, at det bl.a. fremgår af Rådets forordninger og direktiver vedrørende arbejdstageres og selvstændige erhvervsdrivendes ret til fri bevægelighed inden for Fællesskabet, at fællesskabslovgiver har anset det for at være vigtigt at beskytte medlemsstaternes statsborgeres familieliv med henblik på at fjerne hindringerne for udøvelsen af de grundrettigheder, der er sikret i traktaten (jf. Carpenter-dommen, præmis 38).
- 54 Ifølge ensartede formuleringer i artikel 10 i forordning nr. 1612/68, artikel 1 i direktiv 68/360 og artikel 1 i direktiv 73/148 sker der således en udvidelse af fællesskabsrettens regler om indrejse og ophold på medlemsstaternes område til at omfatte ægtefæller til statsborgere i medlemsstaterne, der hører under disse bestemmelser (dom af 8.4.1976, sag 48/75, Royer, Sml. s. 497, præmis 13).
- 55 Endvidere skal medlemsstaterne i henhold til artikel 3, stk. 1, i direktiv 68/360 og artikel 3, stk. 1, i direktiv 73/148, der har samme ordlyd, tillade, at statsborgere i medlemsstaterne og deres familiemedlemmer, der omfattes af nævnte direktiver, indrejser på deres område mod forevisning af et gyldigt identitetskort eller pas.
- 56 Ifølge artikel 3, stk. 2, i direktiv 68/360 og artikel 3, stk. 2, i direktiv 73/148 kan medlemsstaterne imidlertid, når en statsborger i en medlemsstat flytter inden for Fællesskabet med henblik på at udøve de rettigheder, han er tillagt ved traktaten og de nævnte direktiver, over for hans familiemedlemmer, der ikke er statsborgere i en medlemsstat, stille krav om indrejsevisum eller pålægge dem en anden lignende forpligtelse. Listen over tredjelande, hvis statsborgere skal være i besiddelse af visum ved passage af medlemsstaternes ydre grænser, er fastlagt ved forordning nr. 2317/95, erstattet ved forordning nr. 574/1999, som siden blev erstattet ved forordning nr. 539/2001.

- 57 Da de fællesskabsretlige bestemmelser ikke angiver, hvilke foranstaltninger en medlemsstat kan træffe, såfremt en tredjelandstatsborger, der er ægtefælle til en statsborger i en medlemsstat, ønsker at indrejse på fællesskabsområdet uden at være i besiddelse af et gyldigt identitetskort eller pas, eller om fornødent et visum, synes afvisning ved grænsen ikke at være udelukket (jf. i denne retning bl.a., for så vidt angår artikel 3, stk. 1, i direktiv 68/360 og artikel 3, stk. 1, i direktiv 73/148, dom af 30.5.1991, sag C-68/89, Kommissionen mod Nederlandene, Sml. I, s. 2637, præmis 11).
- 58 Dels kan den pågældende nemlig principielt ikke gyldigt bevise sin identitet og dermed sin familiemæssige tilknytning uden gyldigt identitetskort eller pas, der netop har til formål at gøre det muligt for indehaveren at bevise sin identitet og sit statsborgerskab (jf. i denne retning bl.a. dom af 5.3.1991, sag C-376/89, Giagounidis, Sml. I, s. 1069, præmis 14 og 15).
- 59 Dels er forholdet det, at selv om retten for tredjelandstatsborgere, der er ægtefælle til en statsborger i en medlemsstat, til indrejse på medlemsstaternes område — som Kommissionen med rette har understreget — i overensstemmelse med fællesskabsretten udelukkende er baseret på den familiemæssige tilknytning, kan udøvelsen af denne ret efter selve ordlyden af artikel 3, stk. 2, i direktiv 68/360 og artikel 3, stk. 2, i direktiv 73/148 ikke desto mindre gøres betinget af besiddelsen af et visum. Artikel 5 i forordning nr. 2317/95 definerer endvidere et visum som en tilladelse, der er udstedt af en medlemsstat, eller en afgørelse, som er truffet af en medlemsstat, og som kræves »før indrejse« på dennes område.
- 60 Imidlertid præciseres det i artikel 3, stk. 2, i direktiv 68/360 og artikel 3, stk. 2, i direktiv 73/148, at »[m]edlemsstaterne skal yde disse personer enhver lettelse med henblik på at opnå de fornødne visa«. Det indebærer, at udstedelsen af visum skal ske hurtigst muligt og så vidt muligt ved ankomststedet på det nationale område, idet man ellers ville tilsidesætte den fulde virkning af de nævnte bestemmelser i direktiv 68/360 og 73/148.

- 61 Henset til den vægt, som fællesskabslovgiver har lagt på hensynet til beskyttelsen af familielivet (jf. denne doms præmis 53), er afvisning under alle omstændigheder uforholdsmæssig og derfor forbudt, såfremt en tredjelandsskatsborger, der er ægtefælle til en statsborger i en medlemsstat, kan bevise sin identitet og den ægteskabelige tilknytning, og såfremt der ikke er beviser for, at den pågældende udgør en trussel for den offentlige orden, sikkerhed eller sundhed som omhandlet i artikel 10 i direktiv 68/360 og artikel 8 i direktiv 73/148.
- 62 Det første spørgsmål skal derfor besvares med, at artikel 3 i direktiv 68/360, artikel 3 i direktiv 73/148 og forordning nr. 2317/95, under hensyn til proportionalitetsprincippet, skal fortolkes således, at en medlemsstat ikke ved grænsen kan afvise en tredjelandsskatsborger, der er ægtefælle til en statsborger i en medlemsstat, og som forsøger at indrejse i landet uden at være i besiddelse af et gyldigt identitetskort eller pas og om fornødent et visum, når nævnte ægtefælle kan bevise sin identitet og den ægteskabelige tilknytning, og såfremt der ikke er beviser for, at den pågældende udgør en trussel for den offentlige orden, sikkerhed eller sundhed som omhandlet i artikel 10 i direktiv 68/360 og artikel 8 i direktiv 73/148.

Det andet spørgsmål

Indlæg for Domstolen

- 63 MRAX har anført, at en tredjelandsskatsborger, der under sit ulovlige ophold i Belgien har indgået ægteskab, skal rejse tilbage til sit hjemland for at opnå visum med henblik på opholdstilladelse. Den belgiske stat accepterer dog undertiden ved skønsmæssig beslutning at lovliggøre opholdet for ægtefæller til statsborgere i medlemsstaterne.

- 64 Ifølge MRAX yder den belgiske stats administrative praksis således ikke ægtefæller til statsborgere i medlemsstaterne nogen retssikkerhed, og den kan opfattes som diskriminerende.
- 65 MRAX har gjort gældende, at Domstolen aldrig har udtalt sig om, hvilken sanktion der skal anvendes på en tredjelandstatsborger, der er indrejst ulovligt på en medlemsstats område, men at den imidlertid har fastslået, at den omstændighed, at en statsborger i en medlemsstat ikke er i besiddelse af det dokument (pas), der kræves for at opholde sig på en anden medlemsstats område, ikke kan danne grundlag for udvisning, men at der kan idømmes bøde (jf. dom af 14.7.1977, sag 8/77, Sagulo m.fl., Sml. s. 1495). MRAX har rejst spørgsmålet, om de foranstaltninger, der kan træffes i forhold til en statsborger i en medlemsstat, ikke også burde finde anvendelse på en sådan statsborgers ægtefælle, og om overtrædelser i forbindelse med indrejse eller ophold på en medlemsstats område ikke kunne sanktioneres med en administrativ eller strafferetlig bøde, hvilket ville være en mere passende sanktion i henhold til principperne om fri bevægelighed og retten til respekt for familielivet.
- 66 Den belgiske stat har gjort gældende, at artikel 4 i direktiv 68/360 og artikel 6 i direktiv 73/148 skal fortolkes således, at de gør det muligt for medlemsstaterne at nægte at udstede opholdstilladelse til en tredjelandstatsborger, der er ægtefælle til en statsborger i en medlemsstat, og at anordne udvisning, såfremt vedkommende er indrejst ulovligt på statens område. En anden fortolkning ville berøve bestemmelserne i artikel 3 i direktiv 68/360 og artikel 3 i direktiv 73/148 deres betydning og effektive virkning.
- 67 Den belgiske stat har anført, at i en situation som den, der er omhandlet i det andet præjudicielle spørgsmål, kan udvisning ikke anses for uforholdsmæssig, når henses til de interesser, der står på spil, nemlig hensynet til den offentlige orden på den ene side og respekten for privat- og familielivet på den anden side. Ifølge den belgiske stat ville indgrebet i familielivet være yderst begrænset, såfremt en

tredjelandssstatsborger blev afvist eller opfordret til at forlade området: Adskillelsen af ægtefællerne ville nemlig kun blive kortvarig, hvis den pågældende kan godtgøre, at han kan gøre de fællesskabsretlige bestemmelser gældende, eftersom vedkommende i et sådant tilfælde bør kunne få meddelt visum inden for kort tid.

- 68 Den østrigske regering har gjort gældende, at når den primære og sekundære ret foreskriver, at medlemsstaterne kan bringe opholdet på deres område til ophør selv for statsborgere fra andre medlemsstater, når betingelserne for fortsat ophold ikke eller ikke længere er opfyldt, må en medlemsstat så meget desto mere kunne udvise en tredjelandssstatsborger, der er familiemedlem til en statsborger i en medlemsstat (jf. artikel 10 i direktiv 68/360 og artikel 8 i direktiv 73/148).
- 69 Kommissionen har anført, at såfremt en tredjelandssstatsborger, der er ægtefælle til en statsborger i en medlemsstat, på tidspunktet for indgivelsen af sin ansøgning om opholdstilladelse i henhold til artikel 4, stk. 1, i direktiv 68/360 godtgør sin familiemæssige tilknytning, bør den pågældende ikke nægtes opholdstilladelse alene med henvisning til, at vedkommende er indrejst ulovligt til den pågældende medlemsstat.
- 70 Kommissionen har i den forbindelse henvist til, at Domstolen i Royer-dommen fastslog, at det forhold, at en statsborger i en medlemsstat har undladt at efterkomme de formelle regler vedrørende udlændinges indrejse, flytning og ophold, ikke i sig selv kan true den offentlige orden og sikkerhed og således ikke alene kan retfærdiggøre hverken en udvisning eller en foreløbig frihedsberøvelse med henblik på en sådan forholdsregel. Efter Kommissionens opfattelse er der intet til hinder for, at denne retspraksis kan finde analog anvendelse på en tredjelandssstatsborger, der er omfattet af fællesskabsretten på grund af sin familiemæssige tilknytning til en vandrende arbejdstager i Fællesskabet.

- 71 Kommissionen har gjort gældende, at i medfør af direktiv 64/221 kan der kun træffes afgørelse om nægtelse af opholdstilladelse eller udvisning fra området af hensyn til den offentlige orden, sikkerhed eller sundhed, og sådanne foranstaltninger skal udelukkende være begrundet i vedkommendes personlige adfærd. Ulovlig indrejse på en medlemsstats område kan ikke systematisk anses for en trussel mod den offentlige orden, der bringer selve opholdsretten i fare.
- 72 Kommissionen har tilføjet, at Domstolen i dom af 7. juli 1976, sag 118/75, Watson og Belmann (Sml. s. 1185), præciserede sin holdning til de sanktioner, som medlemsstaterne kan iværksætte i tilfælde af, at visse formaliteter i henhold til fællesskabsretten tilsidesættes. På baggrund af denne retspraksis kan medlemsstaterne fastsætte forholdsmæssige sanktioner i tilfælde af ulovlig indrejse på deres område, såsom bøde (jf. dommen i sagen Sagulo m.fl., præmis 6). Anvendelsen af sådanne sanktioner må imidlertid ikke påvirke udstedelsen af opholdstilladelse.

Domstolens besvarelse

- 73 Det andet spørgsmål skal forstås således, at det omhandler en situation, hvor en tredjelandstatsborger, der er indrejst ulovligt på en medlemsstats område, kan bevise sin identitet og sit ægteskab med en statsborger i en medlemsstat, der er omfattet af bestemmelserne i direktiv 68/360 og 73/148.
- 74 Udstedelse af opholdstilladelse til en statsborger i en medlemsstat skaber, som Domstolen flere gange har fastslået (jf. bl.a. dom af 5.2.1991, sag C-363/89, Roux, Sml. I, s. 273, præmis 12), ikke nogen ret, men er blot en foranstaltning, hvorved medlemsstaten fastslår den individuelle stilling for en statsborger i en anden medlemsstat i forhold til fællesskabsrettens regler. Den samme kon-

statering gør sig gældende for en tredjelandstatsborger, der er ægtefælle til en statsborger i en medlemsstat, og hvis opholdsret følger direkte af artikel 4 i direktiv 68/360 og artikel 4 i direktiv 73/148, uafhængigt af om der udstedes en opholdstilladelse af den kompetente myndighed i en medlemsstat.

- 75 De praktiske bestemmelser for udstedelse af opholdstilladelse er for så vidt angår arbejdstagere og deres familiemedlemmer reguleret ved direktiv 68/360 og for så vidt angår selvstændige erhvervsdrivende og deres familiemedlemmer ved direktiv 73/148.
- 76 Det fremgår i den forbindelse af artikel 4, stk. 3, i direktiv 68/360 og af artikel 6 i direktiv 73/148, at medlemsstaterne kan gøre udstedelsen af en opholdstilladelse betinget af, at den pågældende foreviser det dokument, hvormed han er rejst ind på deres område (jf. Roux-dommen, præmis 14 og 15).
- 77 Det bemærkes endvidere, at fællesskabsretten ikke er til hinder for, at medlemsstaterne knytter sådanne passende sanktioner til undladelsen af at opfylde nationale påbud i forbindelse med kontrollen med udlændinge, som måtte være nødvendige for at sikre de nævnte reglers efterlevelse (Royer-dommen, præmis 42), forudsat at sanktionerne er forholdsmæssige (jf. bl.a. dom af 3.7.1980, sag 157/79, Pieck, Sml. s. 2171, præmis 19).
- 78 En beslutning om at nægte opholdstilladelse og i endnu højere grad en beslutning om udvisning, som udelukkende er begrundet i den pågældendes manglende opfyldelse af de formelle regler i lovgivningen vedrørende kontrol med udlændinge, griber derimod ind i selve kernen af opholdsretten, som er direkte afledt af fællesskabsretten, hvilket ville være åbenbart uforholdsmæssigt henset til overtrædelsens alvorlighed (jf. analogt bl.a. Royer-dommen, præmis 40).

79 Artikel 10 i direktiv 68/360 og artikel 8 i direktiv 73/148 udelukker ganske vist ikke, at en medlemsstat kan fravige de nævnte direktiver, hvis det er begrundet i hensyn til den offentlige orden, sikkerhed eller sundhed, ligesom artikel 3, stk. 1, i direktiv 64/221 foreskriver, at forholdsregler vedrørende den offentlige orden eller sikkerhed udelukkende bør støttes på den pågældendes personlige forhold. Manglende opfyldelse af formelle regler i lovgivningen vedrørende udlændinges indrejse, flytning og ophold kan imidlertid ikke i sig selv give anledning til de i artikel 3 i direktiv 64/221 anførte forholdsregler (Royer-dommen, præmis 47 og 48).

80 Det andet præjudicielle spørgsmål skal herefter besvares med, at artikel 4 i direktiv 68/360 og artikel 6 i direktiv 73/148 skal fortolkes således, at en medlemsstat ikke i henhold til disse bestemmelser kan nægte at udstede opholdstilladelse til og udvise en tredjelandstatsborger, som kan bevise sin identitet og sit ægteskab med en statsborger i en medlemsstat, alene med henvisning til, at vedkommende er indrejst ulovligt på den pågældende medlemsstats område.

Det tredje spørgsmål

Indlæg for Domstolen

81 MRAX har gjort gældende, at artikel 4 i direktiv 68/360 ikke kræver, at dokumentet, hvormed familiemedlemmer til en arbejdstager i Fællesskabet er lovligt indrejst på en medlemsstats område, stadig er gyldigt på tidspunktet for ansøgning om opholdstilladelse. Punkt 4 i cirkulæret af 28. august 1997,

hvorefter en ansøgning om ophold indgivet af en ægtefælle til en statsborger i en medlemsstat skal afvises, såfremt den er indgivet, efter at dokumentet er udløbet, er derfor i strid med fællesskabsretten.

- 82 Ifølge den belgiske stat fremgår det af artikel 3, stk. 3, i direktiv 64/221, at udløbet af det identitetsdokument, der har muliggjort indreisen i værtsmedlemsstaten og udstedelsen af opholdstilladelsen, ikke kan begrunde en udvisning fra området. Når dokumentet er udløbet, før ansøgningen om opholdstilladelse er indgivet, er medlemsstaten derimod berettiget til at afslå ansøgningen og at udvise en tredjelandstatsborger, der er ægtefælle til en statsborger i en medlemsstat. Det i artikel 4, stk. 3, i direktiv 68/360 nævnte dokument, hvormed ægtefællen er indrejst på en medlemsstats område, kan således kun være et pas med gyldigt visum.
- 83 Den østrigske regering har anført, at udløbet af et visum i medlemsstaten begrunder en nægtelse af at udstede opholdstilladelse.
- 84 Efter Kommissionens opfattelse skal det tredje præjudicielle spørgsmål besvares bekræftende. Når en ægtefælle til en statsborger i en medlemsstat beviser den familiemæssige tilknytning, finder direktiv 68/360 og 73/148 anvendelse, og medlemsstaterne er forpligtet til at udstede en opholdstilladelse til den pågældende, således som det fremgår Royer-dommen og den heraf afledte retspraksis. Kommissionen har heraf udledt, at udløbet af et visum efter indreisen på området i princippet ikke retfærdiggør et afslag på at udstede opholdstilladelse. At dette formelle krav ikke er opfyldt, kan nemlig ikke rejse tvivl om gyldigheden af passet med henblik på udstedelse af en opholdstilladelse. Denne fortolkning bekræftes af artikel 3, stk. 3, i direktiv 64/221, som viser, at fællesskabslovgiver betoner den indholdsmæssige side af ansøgningen om opholdstilladelse og ikke de rent formelle aspekter.

- 85 Desuden kan den omstændighed, at en ansøgning om opholdstilladelse ikke er indgivet, inden visummet er udløbet, ifølge Kommissionen ikke i sig selv udgøre en personlig adfærd, der kan betragtes som en trussel for den offentlige orden og sikkerhed, og kan ikke som sådan retfærdiggøre en nægtelse af opholdstilladelse og endnu mindre en udvisning.

Domstolens besvarelse

- 86 Den omstændighed, at en tredjelandstatsborger fortsat opholder sig på en medlemsstats område efter udløbet af sit visum, er en overtrædelse af denne stats bestemmelser om udlændinges ophold.
- 87 Artikel 3, stk. 3, i direktiv 64/221, som er blevet påberåbt under retsforhandlingerne for Domstolen, bestemmer, at udløbet af det identitetsdokument, der for en statsborger i en medlemsstat eller for dennes familiemedlemmer har muliggjort indreisen i værtsmedlemsstaten og udstedelsen af opholdstilladelsen, ikke kan begrunde udvisning.
- 88 Det tredje præjudicielle spørgsmål vedrører imidlertid den situation, hvor en visumpligtig ægtefælle til en statsborger i en medlemsstat er indrejst lovligt, men ikke har ansøgt om opholdstilladelse inden udløbet af sit visum.

- 89 Det bemærkes, at medlemsstaterne ganske vist i henhold til artikel 4, stk. 3, i direktiv 68/360 og artikel 6 i direktiv 73/148 til udstedelse af opholdstilladelse kan kræve det dokument, hvormed den pågældende er indrejst på deres område, forevist, men at bestemmelserne ikke foreskriver, at dette dokument stadig skal være gyldigt. Derfor kan udstedelsen af opholdstilladelse til en visumpligtig tredjelandstatsborger ikke betinges af, at den pågældendes visum stadig er gyldigt. Det gælder så meget desto mere, som Domstolen har fastslået i præmis 22 og 23 i Giagounidis-dommen, at medlemsstaterne er forpligtet til at anerkende ret til ophold for de arbejdstagere, der er nævnt i artikel 1 i direktiv 68/360, som kan forevise enten et gyldigt identitetskort eller pas, uanset med hvilken legitimation de er indrejst på medlemsstaternes område.
- 90 En medlemsstat kan derfor ikke betinge udstedelsen af opholdstilladelse i henhold til direktiv 68/360 og 73/148 af forevisning af et gyldigt visum. Desuden, som det fremgår af denne doms præmis 78, er udvisning fra området alene med henvisning til udløbet af visummet en åbenbart uforholdsmæssig sanktion i forhold til alvorligheden af undladelsen af at opfylde nationale påbud vedrørende kontrol med udlændinge.
- 91 Det tredje præjudicielle spørgsmål skal derfor besvares med, at artikel 3 og artikel 4, stk. 3, i direktiv 68/360, artikel 3 og 6 i direktiv 73/148 og artikel 3, stk. 3, i direktiv 64/221 skal fortolkes således, at en medlemsstat hverken kan nægte at udstede opholdstilladelse til eller udvise en tredjelandstatsborger, der er ægtefælle til en statsborger i en medlemsstat, og som er indrejst lovligt på den pågældende medlemsstats område, alene med henvisning til, at visummet var udløbet, inden den pågældende ansøgte om opholdstilladelse.

Det fjerde spørgsmål

Indlæg for Domstolen

- 92 MRAX har gjort gældende, at bestemmelserne i artikel 8 og 9 i direktiv 64/221 er gennemført i belgisk ret ved artikel 44 og 64 i loven af 15. december 1980. Ifølge den nuværende belgiske administrative praksis nægtes det imidlertid at give tredjelandsstatsborgere, der er ægtefælle til en statsborger i en medlemsstat, og som ikke har visum, eller hvis visum er udløbet, adgang til at begære en fornyet behandling i henhold til artikel 44 og 64 i loven af 15. december 1980, såfremt de har fået afslag på opholdstilladelse eller er blevet udvist. Disse personer kan kun anlægge sag med påstand om udsættelse af gennemførelsen eller om annullation af de nævnte afgørelser ved Conseil d'État, der begrænser sig til at efterprøve den anfægtede afgørelses lovlighed uden at kunne efterprøve dens hensigtsmæssighed i lyset af den konkrete sags faktiske omstændigheder. Den belgiske administrative praksis opfylder således ikke kravene i henhold til fællesskabsretten.
- 93 Ifølge den belgiske stat finder artikel 8 og 9 i direktiv 64/221, hvorefter en tredjelandsstatsborger kan klage til den kompetente myndighed i en medlemsstat, som nævnt i artikel 9, stk. 1, når han har ansøgt om den første opholdstilladelse eller er blevet udvist, inden en sådan tilladelse udstedes, ikke anvendelse, hvis vedkommende ikke er indrejst lovligt på den pågældende medlemsstats område.
- 94 Artikel 1, stk. 2, i direktiv 64/221 begrænser nemlig direktivets anvendelsesområde til familiemedlemmer til en statsborger i en medlemsstat, som opfylder betingelserne i de forordninger og direktiver, der er udstedt på området. En ægtefælle til en statsborger i en medlemsstat, der ikke er i besiddelse af et

identitetsdokument eller visum, eller hvis visum er udløbet, opfylder imidlertid ikke betingelserne i artikel 3 og 4 i direktiv 68/360 og i forordning nr. 2317/95.

- 95 Den østrigske regering har anført, at en afgørelse om udvisning — medmindre der foreligger uopsættelighed — ikke kan gennemføres over for en person, der er beskyttet af fællesskabsretten, førend vedkommende har været i stand til at udtømme de retsmidler, der garanteres vedkommende ved artikel 8 og 9 i direktiv 64/221 (Royer-dommen og dom af 22.5.1980, sag 131/79, Santillo, Sml. s. 1585).
- 96 Når den belgiske retsorden betinger indrejse og ophold for tredjelandstatsborgere, der er familiemedlemmer til en statsborger i en medlemsstat, af forevisning af et gyldigt pas eller identitetskort samt visum, er det imidlertid lovligt ikke at give familiemedlemmer, der er indrejst ulovligt til Belgien, ret til at henvende sig til den kompetente myndighed som omhandlet i artikel 9, stk. 1, i direktiv 64/221.
- 97 Under hensyn til artikel 3, stk. 3, i direktiv 64/221 bør familiemedlemmet derimod kunne anvende klageadgangen i samme direktivs artikel 9, såfremt han er lovligt indrejst på medlemsstatens område, men hvor det identitetskort eller pas, som har muliggjort indreisen og udstedelsen af opholdstilladelse, er udløbet. I et sådant tilfælde er udvisning nemlig ikke begrundet.
- 98 Kommissionen har anført, at artikel 1, stk. 2, i direktiv 64/221 også finder anvendelse på tredjelandstatsborgere, der er familiemedlemmer til en statsborger i en medlemsstat, selv om de ikke er i besiddelse af visum, eller deres visum er

udløbet. Når den familiemæssige tilknytning er godtgjort, er der ikke tvivl om, at der tilkommer disse personer de retsmidler, som er foreskrevet i artikel 9, stk. 2, i direktiv 64/221.

- 99 Foreligger der derimod ikke identitetsdokumenter, må svaret være det samme som det, der er foreslået på det første spørgsmål. Det er nemlig nødvendigt, at status som tredjelandstatsborger, der er ægtefælle til en statsborger i en medlemsstat, bliver godtgjort, for at den fællesskabsretlige beskyttelse finder anvendelse.

Domstolens besvarelse

- 100 Det bemærkes, at artikel 9, stk. 2, i direktiv 64/221 har til formål at sikre personer, der nægtes en første opholdstilladelse eller udvises før udstedelsen af en sådan tilladelse i et af de tre tilfælde, som er nævnt i artiklens stk. 1, en proceduremæssig mindstegaranti. I tilfælde, hvor retsmidlerne til prøvelse af de administrative retsakter kun tager sigte på spørgsmålet om beslutningens lovlighed, skal der ved den kompetente myndigheds behandling af sagen skabes mulighed for en vurdering af sagens samlede fakta og omstændigheder, herunder om den pågældende foranstaltning er hensigtsmæssig, før der træffes endelig beslutning (jf. i denne retning dom af 17.6.1997, forenede sager C-65/95 og C-111/95, Shingara og Radiom, Sml. I, s. 3343, præmis 34 og 37).
- 101 Bestemmelserne i artikel 9 i direktiv 64/221, som supplerer bestemmelserne om retsmidler i samme direktivs artikel 8, og som har til formål at afbøde utilstrækkelighederne ved disse retsmidler (jf. bl.a. dom af 5.3.1980, sag 98/79, Pecastaing, Sml. s. 691, præmis 15 og 20), skal fortolkes udvidende for så vidt angår deres personelle anvendelsesområde. Inden for fællesskabsretten er kravet

om domstolsprøvelse af enhver afgørelse truffet af en national myndighed et almindeligt princip, der udspringer af medlemsstaternes fælles forfatningstraditioner og er hjemlet i menneskerettighedskonventionens artikel 6 og 13 (dom af 15.10.1987, sag 222/86, Heylens m.fl., Sml. s. 4097, præmis 14, af 3.12.1992, sag C-97/91, Oleificio Borelli mod Kommissionen, Sml. I, s. 6313, præmis 14, og af 11.1.2001, sag C-226/99, Siples, Sml. I, s. 277, præmis 17).

- 102 I modsætning til den belgiske stats argument kan enhver udenlandsk ægtefælle til en statsborger i en medlemsstat, der hævder at opfylde de nødvendige betingelser for at opnå beskyttelsen i henhold til direktiv 64/221, således påberåbe sig de proceduremæssige mindstegarantier i direktivets artikel 9, selv om den pågældende ikke er i besiddelse af et identitetsdokument eller, såfremt den pågældende er undergivet visumpligt, er indrejst på medlemsstatens område uden visum eller fortsat har opholdt sig der efter udløbet af visummet.
- 103 I øvrigt ville disse proceduremæssige garantier miste deres effektive virkning, såfremt de ikke kunne påberåbes, hvis den pågældende ikke har noget identitetsdokument eller visum, eller hvis et af disse dokumenter er udløbet.
- 104 Det fjerde præjudicielle spørgsmål skal derfor besvares med, at artikel 1, stk. 2, og artikel 9, stk. 2, i direktiv 64/221 skal fortolkes således, at en udenlandsk ægtefælle til en statsborger i en medlemsstat har ret til at indbringe et afslag på udstedelse af en første opholdstilladelse eller en beslutning om udvisning før udstedelsen af en sådan tilladelse for den i artikel 9, stk. 1, omhandlede kompetente myndighed, også når den pågældende ikke er i besiddelse af et identitetsdokument eller, såfremt den pågældende er undergivet visumpligt, er indrejst på medlemsstatens område uden visum eller fortsat har opholdt sig der efter udløbet af visummet.

Sagens omkostninger

- 105 De udgifter, der er afholdt af den østrigske regering og af Kommissionen, som har afgivet indlæg for Domstolen, kan ikke erstattes. Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den nationale ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLEN

vedrørende de spørgsmål, der er forelagt af Conseil d'État ved dom af 23. november 1999, for ret:

- 1) Artikel 3 i 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, artikel 3 i 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 og Rådets forordning (EF)

nr. 2317/95 af 25. september 1995 om fastlæggelse af de tredjelandsstatsborgere skal være i besiddelse af visum ved passage af medlemsstaternes ydre grænser, skal, under hensyn til proportionalitetsprincippet, fortolkes således, at en medlemsstat ikke ved grænsen kan afvise en tredjelandstatsborger, der er ægtefælle til en statsborger i en medlemsstat, og som forsøger at indrejse i landet uden at være i besiddelse af et gyldigt identitetskort eller pas og om fornødent et visum, når nævnte ægtefælle kan bevise sin identitet og den ægteskabelige tilknytning, og såfremt der ikke er beviser for, at den pågældende udgør en trussel for den offentlige orden, sikkerhed eller sundhed som omhandlet i artikel 10 i direktiv 68/360 og artikel 8 i direktiv 73/148.

- 2) Artikel 4 i direktiv 68/360 og artikel 6 i direktiv 73/148 skal fortolkes således, at en medlemsstat ikke i henhold til disse bestemmelser kan nægte at udstede opholdstilladelse til og udvise en tredjelandstatsborger, som kan bevise sin identitet og sit ægteskab med en statsborger i en medlemsstat, alene med henvisning til, at vedkommende er indrejst ulovligt på den pågældende medlemsstats område.
- 3) Artikel 3 og artikel 4, stk. 3, i direktiv 68/360, artikel 3 og 6 i direktiv 73/148 og artikel 3, stk. 3, i Rådets direktiv 64/221/EØF af 25. februar 1964 om samordning af de særlige foranstaltninger, som gælder for udlændinge med hensyn til rejse og ophold, og som er begrundet i hensynet til den offentlige orden, sikkerhed og sundhed, skal fortolkes således, at en medlemsstat hverken kan nægte at udstede opholdstilladelse til eller udvise en tredjelandstatsborger, der er ægtefælle til en statsborger i en medlemsstat, og som er indrejst lovligt på den pågældende medlemsstats område, alene med henvisning til, at visummet var udløbet, inden den pågældende ansøgte om opholdstilladelse.

- 4) Artikel 1, stk. 2, og artikel 9, stk. 2, i direktiv 64/221 skal fortolkes således, at en udenlandsk ægtefælle til en statsborger i en medlemsstat har ret til at indbringe et afslag på udstedelse af en første opholdstilladelse eller en beslutning om udvisning før udstedelsen af en sådan tilladelse for den i artikel 9, stk. 1, omhandlede kompetente myndighed, også når den pågældende ikke er i besiddelse af et identitetsdokument eller, såfremt den pågældende er undergivet visumpligt, er indrejst på medlemsstatens område uden visum eller fortsat har opholdt sig der efter udløbet af visummet.

Rodríguez Iglesias

Colneric

von Bahr

Gulmann

Edward

Puissochet

Wathelet

Schintgen

Cunha Rodrigues

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 25. juli 2002.

R. Grass

G.C. Rodríguez Iglesias

Justitssekretær

Præsident

