

Sag C-147/24 (Safi) ⁱ**Sammendrag af anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 98, stk. 1, i Domstolens procesreglement****Dato for indlevering:**

26. februar 2024

Forelæggende ret:

Rechtbank Den Haag (Nederlandene)

Afgørelse af:

26. februar 2024

Sagsøger:

V

Sagsøgt:

Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid

Hovedsagens genstand

Søgsmål til prøvelse af afslag på afledt opholdsret i Nederlandene i henhold til artikel 20 TEUF for en tredjelandsstatsborger, som allerede har opholdsret i en anden medlemsstat og er forælder til et barn med nederlandsk statsborgerskab, som bor i Nederlandene.

Genstand og retsgrundlag for forelæggelsen

Fortolkning af artikel 20 TEUF med hensyn til en eventuel indrømmelse af en afledt opholdsret, hvis tredjelandsstatsborgeren i tilfælde af afslag på opholdsret ikke er nødsaget til at forlade Unionens område, men kan vende tilbage til den medlemsstat, hvor den pågældende har opholdsret. Den betydning, der i dette tilfælde skal tillægges barnets afhængighedsforhold til denne forælder, barnets tarv, respekt for familielivet og den omstændighed, at barnet eventuelt vil være nødsaget til at gøre brug af sin ret til fri bevægelighed. Artikel 267 TEUF

ⁱ Den foreliggende sags navn er et vedtaget navn. Det svarer ikke til et navn på en part i sagen.

Præjudicielle spørgsmål

I Skal artikel 20 TEUF fortolkes således, at det ikke er udelukket, at en forælder fra et tredjeland skal indrømmes en afledt opholdsret i den medlemsstat, hvor den pågældendes mindreårige barn er statsborger og opholder sig uden at have gjort brug af sine borgerskabsrettigheder, mens denne forælder fra et tredjeland har opholdsret i en anden medlemsstat?

Såfremt det ikke er udelukket, at en forælder fra et tredjeland skal indrømmes en afledt opholdsret i den medlemsstat, hvor den pågældendes mindreårige barn er statsborger og opholder sig uden at have gjort brug af sine borgerskabsrettigheder, mens denne forælder fra et tredjeland har opholdsret i en anden medlemsstat:

II Følger der af artikel 20 TEUF, sammenholdt med artikel 5, litra a) og b), i direktiv 2008/115 og artikel 6, stk. 2, i direktiv 2008/115, i tilfælde af et afhængighedsforhold, som begrundet indrømmelse af en afledt opholdsret i henhold til artikel 20 TEUF, en forpligtelse for den besluttende myndighed til at forvisse sig om, at udøvelsen af retten til at bevæge og opholde sig frit er i overensstemmelse med barnets tarv, og at familielivet fortsat kan udøves, før myndigheden pålægger forælderen med tredjelandstatsborgerskab straks at begive sig til den medlemsstat, hvor den pågældende har sin opholdstilladelse eller en anden opholdsret, og bør der tages hensyn til disse faktorer ved bedømmelsen af ansøgningen om en afledt opholdsret?

Anførte EU-retlige og folkeretlige forskrifter og praksis fra Domstolen

Artikel 3 i FN's konvention om barnets rettigheder

EMRK's artikel 8

Artikel 20 TEUF

Artikel 7 og 24 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder

Direktiv 2008/115/EF: Artikel 5 og 6

Dom af 5. maj 2022, Subdelegación del Gobierno en Toledo/XU og QP (C-451/19 og C-532/19); 8. marts 2011, Zambrano (C-34/09); 7. september 2022, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Opholdsrettens karakter i henhold til artikel 20 TEUF) (C-624/20); 22. juni 2023, Staatssekretär für Justiz und Sicherheit (Thailandsk mor til et mindreårigt nederlandsk barn) (C-459/20); 15. november 2011, Dereci (C-256/11); 14. januar 2021, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Afgørelse om tilbagesendelse vedrørende en uledsaget mindreårig) (C-441/19); 22. november 2022, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Udsendelse – medicinsk cannabis) (C-69/21); 11. marts 2021, Belgische Staat (Tilbagesendelse af forælder til mindreårigt barn) (C-112/20)

Forslag til afgørelse Zambrano (C-34/09) og Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Personer, som identificerer sig med Unionens værdier) (C-646/21)

Anførte nationale forskrifter

I henhold til artikel 8 i Vreemdelingenwet 2000 (udlændingeloven af 2000) har en udlænding som unionsborger lovligt ophold i Nederlandene, hvis den pågældendes ophold er baseret på en bestemmelse, som er udstedt i henhold til TEUF.

I henhold til artikel B10/2.2 i Vreemdelingencirculaire 2000 (udlændingecirkulære af 2000) er det en betingelse for dette lovlige ophold, at alle følgende betingelser er opfyldt:

- »a. udlændingen skal godtgøre sin identitet og sit statsborgerskab [...]
- b. udlændingen har et mindreårigt barn [...], der har nederlandsk statsborgerskab
- c. udlændingen drager, uanset om dette sker sammen med den anden forælder eller ikke, faktisk omsorg for det mindreårige barn
- d. der består et afhængighedsforhold mellem udlændingen og barnet således, at barnet ville være nødsaget til at forlade Unionens område, hvis udlændingen får afslag på opholdsret.

[...]«

I henhold til denne bestemmelse får en udlænding, der ansøger om ophold som forsørgende forælder, ikke opholdsret, hvis den pågældende allerede har opholdsret i en anden medlemsstat.

Kort fremstilling af de faktiske omstændigheder og retsforhandlingerne

- 1 Sagsøgeren er marokkansk statsborger og har sammen med sin nederlandsk-marokkanske ægtemand en mindreårig søn, som har nederlandsk statsborgerskab. Denne søn har vanskeligheder med hensyn til tale- og sprogudviklingen og går på specialskole. Barnet passes i fællesskab af forældrene, som bor sammen. På grund af sundhedsmæssige problemer har faderen ingen arbejdsindkomst, men modtager sociale ydelser. Han er fritaget for arbejdsforpligtelsen.
- 2 Sagsøgeren opholdt sig fra 1999-2014 i Spanien, hvor hun har en opholdsret, som fortsat er gyldig trods hendes ansøgning til de spanske myndigheder om inddragelse. Hun har siden 2014 opholdt sig i Nederlandene uden gyldig opholdstilladelse og har aldrig været i berøring med retsvæsenet.

- 3 Hun anmodede om afledt opholdsret som slægtning til en unionsborger i henhold til artikel 20 TEUF, hvilket sagsøgte afslog. Hun har ikke indgivet andre ansøgninger i Nederlandene. Faderen og sønnen har aldrig gjort brug af deres ret til fri bevægelighed.

De væsentligste argumenter, der anføres af hovedsagens parter

- 4 Sagsøgeren gør gældende, at hun kan påberåbe sig opholdsret i henhold til artikel 20 TEUF, fordi hendes søn er afhængig af hende. Over for sagsøgtes afslag på denne ret gør hun gældende, at hun skal tildeles opholdsret på grundlag af EMRK's artikel 8.
- 5 Sagsøgte begrundet sit afslag på en opholdsret i henhold til artikel 20 TEUF med, at sagsøgeren allerede har en opholdsret i Spanien. Sagsøgte har ex officio undersøgt, om sagsøgeren kan være berettiget til en opholdstilladelse på grundlag af EMRK's artikel 8. Selv om sagsøgte har konstateret, at der eksisterer et privat- og familieliv i Nederlandene, vejer de nederlandske myndigheders interesse dog tungere end sagsøgerens og hendes families personlige interesse.
- 6 Afslag på opholdstilladelse, som følger heraf, udgør samtidig en anordning om straks at begive sig til Spanien. Den mindreårige søn kan følge med sagsøgeren og skal således ikke forlade Unionens område som helhed.

Kort fremstilling af begrundelsen for forelæggelsen

a) De særlige træk ved en afledt opholdsret

- 7 Den forelæggende ret udleder af Domstolens dom af 5. maj 2022, XU og QP (C-451/19 og C-532/19), at indrømmelse af en afledt opholdsret i henhold til artikel 20 TEUF ikke kun kræver, at der foreligger en ganske særlig situation og et afhængighedsforhold, men også, at denne indrømmelse kun kommer i betragtning, hvis der ikke kan udledes en opholdsret af den afledte EU-ret eller national ret (som det er tilfældet for sagsøgeren). Den afledte opholdsret har nemlig en subsidiær karakter.
- 8 En afledt opholdsret indrømmes i Nederlandene, hvis der består et afhængighedsforhold mellem forælderen med tredjelandstatsborgerskab og det nederlandske barn, som bor i Nederlandene og (endnu) ikke har gjort brug af sin ret til at bevæge og opholde sig frit. Hvis der gives afslag på en opholdsret i henhold til artikel 20 TEUF, prøver sagsøgte ex officio en tilsvarende ansøgning i henhold til EMRK's artikel 8, men ikke i henhold til den afledte EU-ret eller national ret. Generelt prøver retten heller ikke ex officio, om der kan indrømmes en opholdsret i henhold til en anden bestemmelse.
- 9 Efter den forelæggende rets opfattelse kræver EMRK's artikel 8 og artikel 20 TEUF en principielt anderledes bedømmelse. I førstnævnte tilfælde kan staten

afveje ansøgerens individuelle interesse (familieliv) mod statens interesse og råder i denne forbindelse over en vis skønsbeføjelse. Således kan der tages hensyn til faktorer som eventuelle objektive hindringer for at etablere et familieliv et andet sted og barnets tarv. Artikel 20 TEUF foretager imidlertid ikke en afvejning af de to interesser. Det afgørende er alene graden af afhængighed mellem barnet og forælderen med tredjelandstatsborgerskab.

- 10 Sagsøgte afslog en opholdsret i henhold til artikel 20 TEUF på grundlag af sin fortolkning af Domstolens praksis, hvorefter en afledt opholdsret kun indrømmes, hvis der mellem forælderen med tredjelandstatsborgerskab og dennes barn, som er unionsborger, består et afhængighedsforhold, som uden forældrens opholdsret ville tvinge barnet til at *forlade Unionens område som helhed*.
- 11 Den forelæggende ret er i tvivl om, hvorvidt det ved behandlingen af sagsøgerens ansøgning i henhold til artikel 20 TEUF er tilstrækkeligt at anvende de principper, der kan udledes af Domstolens praksis. Navnlig ønsker den oplyst, om sagsøgerens opholdsret i Spanien betyder, at det for bedømmelsen af hendes barns tarv kun er nødvendigt at konstatere, at dets rettigheder som unionsborger er sikret, fordi det ikke er forpligtet til at udrejse af Unionen.
- 12 Retten er i denne forbindelse af den opfattelse, at der i henhold til dom af 7. september 2022, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Opholdsrettens karakter i henhold til artikel 20 TEUF) (C-624/20) ved bedømmelsen af afhængighedsforholdet mellem forældre og barn i barnets interesse skal tages hensyn til alle omstændigheder. Dette omfatter det varige samliv mellem forælderen med tredjelandstatsborgerskab og den anden forælder, som er unionsborger, og forekomsten af personlig og direkte kontakt til begge forældre. Disse betingelser er opfyldt i denne sag. I forbindelse med afslaget prøvede sagsøgte imidlertid hverken barnets tarv eller forekomsten af et afhængighedsforhold eller indvirkningen på familielivet.
- 13 Ifølge Domstolens dom i Subdelegación del Gobierno en Toledo-sagerne (C-451/19 og C-532/19) er et enkelt familiemæssigt bånd mellem en unionsborger og en tredjelandstatsborger ikke i sig selv tilstrækkeligt til at indrømme en afledt opholdsret. Deraf kan det efter den forelæggende rets opfattelse afledes, at Domstolen kræver et bestemt afhængighedsforhold.
- 14 Den forelæggende ret har konstateret, at afhængighedsforholdet mellem sagsøgeren og hendes barn er tilstrækkeligt intensivt til en afledt opholdsret i henhold til artikel 20 TEUF. Uden denne opholdsret ville barnet være nødsaget til at følge med sagsøgeren. Samtidig har barnet imidlertid også et afhængighedsforhold til sin far.
- 15 Hvis et barn, som er unionsborger, tvinges til at forlade Unionen, nægtes det den faktiske udøvelse af sine rettigheder som unionsborger. Den forelæggende ret udleder af Domstolens praksis, at netop disse rettigheder, som tilkommer barnet, begrundet indrømmelse af en afledt opholdsret. Denne ret i henhold til artikel 20

TEUF er ikke en personlig rettighed for forælderen med tredjelandstatsborgerskab, men derimod en rettighed, som er afledt af unionsborgerskabet for det mindreårige barn, som er afhængigt af denne forælder.

- 16 Den forelæggende ret er i tvivl om, hvorvidt Domstolens praksis vedrørende artikel 20 TEUF og vedrørende forpligtelsen til at forlade Unionens område finder anvendelse i fuldt omfang, når forælderen med tredjelandstatsborgerskab har en ret til ophold i en anden medlemsstat end den, som barnet er statsborger og opholder sig i.

b) Bedømmelse af afhængighedsforholdet

- 17 Ved bedømmelsen af afhængighedsforholdet skal der ifølge Domstolen tages hensyn til alle omstændigheder, herunder barnets alder og følelsesmæssige udvikling samt barnets tarv. Ifølge dom af 22. juni 2023, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Thailandsk mor til et mindreårigt nederlandsk barn) (C-459/20) kan barnets tarv ikke gøres gældende med henblik på at afslå en ansøgning, men derimod med henblik på at forhindre udstedelse af en afgørelse, som ville tvinge barnet til at forlade Unionen.
- 18 Kommissionen synes at udlede af den nævnte dom, at barnets tarv dog ikke må være den væsentlige betragtning ved bedømmelsen af ansøgningen om afledt opholdsret.
- 19 Den forelæggende ret ønsker oplyst af Domstolen, om myndighederne udelukkende skal tage hensyn til barnets tarv og respekten for privatlivet og de familiemæssige bånd ved bedømmelsen af afhængighedsforholdet, eller om der generelt skal tages hensyn til disse aspekter ved bedømmelsen, og de skal udgøre en væsentlig betragtning ved afgørelsen.
- 20 Domstolen har hidtil kun nævnt barnets tarv i forbindelse med fortolkningen af, hvilke omstændigheder der skal tages hensyn til ved bedømmelsen af graden af afhængigheden. Dette betyder ikke nødvendigvis, at barnets tarv ikke har betydning derudover. I tidligere sager indtog bedømmelsen af afhængighedsforholdet nemlig en central plads i den påkrævede bedømmelse. Selv om nødvendigheden af at forlade den medlemsstat, som barnet bor i og er statsborger i – en nødvendighed, som følger af afhængighedsforholdet – er relevant i forbindelse med bedømmelsen af ansøgningen om tildeling af en afledt opholdsret og derfor kræver en supplerende og mere indgående prøvelse, skal der ved denne prøvelse tages hensyn til barnets tarv.
- 21 Besvarelsen af disse spørgsmål kan ikke udledes af Domstolens praksis. Domstolen har hidtil ikke skullet tage stilling til en situation som den foreliggende. Det er klart for den forelæggende ret, at barnets tarv i tilfælde, hvor forælderen med tredjelandstatsborgerskab ikke blev tildelt opholdsret i Unionen, fordi der ikke bestod et afhængighedsforhold, kun udgjorde en relevant faktor for bedømmelsen af graden af dette forhold. Hvis bedømmelsen af, om der foreligger

et afhængighedsforhold, ikke kan anses for en udtømmende bedømmelse af spørgsmålet om, hvorvidt der bør tildeles en afledt opholdsret, opstår imidlertid spørgsmålet om, hvordan den myndighed, der har ansvaret for at træffe afgørelsen, skal tage hensyn til barnets tarv i forbindelse med den endelige bedømmelse af ansøgningen om tildeling af en afledt opholdsret.

c) Nødvendigheden af at udøve retten til fri bevægelighed

- 22 Afhængighedsforholdet mellem sagsøgeren og barnet er af en sådan beskaffenhed, at barnet, såfremt ansøgeren ikke tildeles opholdsret, må følge med hende og forlade det nederlandske område, men ikke Unionen. Barnet er derfor tvunget til at gøre brug af sin ret til at bevæge og opholde sig frit.
- 23 I Subdelegación del Gobierno en Toledo-dommen fastslog Domstolen, at det følger af et folkeretligt princip, at en medlemsstat ikke kan nægte sine egne statsborgere ret til indrejse og ophold på sit område. En medlemsstat kan altså ikke forpligte en statsborger at forlade dens område. I den foreliggende sag ville dette imidlertid være tilfældet på grund af afhængighedsforholdet.
- 24 En afledt opholdsret er ikke en personlig rettighed for forælderen med tredjelandstatsborgerskab, men derimod en rettighed, som er afledt af unionsborgerskabet for det mindreårige barn, som er afhængigt af denne forælder. Efter den forelæggende rets opfattelse er det netop barnets rettigheder, der bestemmer, om dets forælder skal tildeles en opholdsret.
- 25 Såfremt Domstolen fortolker artikel 20 TEUF således, at sagsøgeren i den foreliggende sag ikke skal tildeles afledt opholdsret i Nederlandene, vil dette indebære, at barnet, som er unionsborger, på grund af afhængighedsforholdet vil være tvunget til at gøre brug af sin ret til at bevæge og opholde sig frit.
- 26 Hensigten og formålet med artikel 20 TEUF er, at barnet bevarer sine rettigheder som unionsborger. I den foreliggende sag er barnet nødsaget til at udøve sin ret til at bevæge og opholde sig frit for at opretholde kontakten til begge forældre. Efter den foreliggende rets opfattelse er en rettighed karakteriseret ved, at der også er frihed til ikke at udøve den. Denne frihed ophæves, hvis barnet på grund af afhængighedsforholdet er nødsaget til at følge med sin mor til Spanien.
- 27 Spørgsmålet er, om denne forpligtelse af en mindreårig unionsborger er begrundet, hvis det kun bedømmes, om barnet kan forblive på Unionens område. Der foretages ikke nogen mere indgående prøvelse af den mindreårige unionsborgers tarv eller af, om det er i overensstemmelse med den pågældendes tarv at være nødsaget til at gøre brug af sin ret til at bevæge og opholde sig frit.
- 28 Det kan netop tjene barnets tarv at forblive i den medlemsstat, hvor det er statsborger. Der tages ikke hensyn til barnets tarv, hvis det kun skal prøves, om afslag på en afledt opholdsret indebærer, at barnet, som er unionsborger, skal forlade Unionen som helhed. Dermed opstår spørgsmålet, om en mere indgående

prøvelse af barnets tarv kan undlades, da opretholdelsen af dets rettigheder i medfør af unionsborgerskabet begrundes, at dets forælder tildeles en afledt opholdsret.

- 29 I henhold til chartret har ethvert barn ret til regelmæssigt at have personlig forbindelse og direkte kontakt med begge sine forældre, og retten til familieliv skal respekteres. Dette familieliv spiller kun en rolle ved bedømmelsen af graden af afhængighedsforholdet. Gives der afslag på en afledt opholdsret, fordi forælderen med tredjelandstatsborgerskab ikke er forpligtet til at forlade Unionen, foretages der ikke en mere indgående prøve af de konsekvenser, som dette har for familielivet. I den foreliggende sag ville også ægtefællen være nødsaget til at rejse til Spanien for at bevare familiens enhed.
- 30 I forbindelse med afslaget på den afledte opholdsret undersøgte sagsøgte ikke, hvilke muligheder familien har for at fortsætte familielivet i Spanien. Ifølge sagsøgerens anbringende opfylder faderen ikke betingelserne for et tidsbegrænset ophold i Spanien. Barnet skal i så fald beslutte sig for, hvilken forælder det vil blive hos. Dette kan ikke forlanges af et barn og tjener formentlig ikke dets tarv. Desuden består forsørgelsesforholdet ikke kun i forhold til forælderen med tredjelandstatsborgerskab, men også i forhold til den forælder, som er Unionsborger.
- 31 Sagsøgte prøvede ganske vist denne omstændighed i forbindelse med bedømmelsen i henhold til EMRK's artikel 8, men tillagde statens almene interesse større vægt i denne forbindelse. Den forelæggende ret bemærker, at sagsøgeren i denne forbindelse skal gøre sine interesser gældende og godtgøre dem, og ønsker oplyst, om sagsøgte i et tilfælde som det foreliggende har en mere vidtgående efterforskningspligt.

d) Den vægt, som tillægges barnets tarv

- 32 Efter den forelæggende rets opfattelse omfatter barnets tarv mere end det at besidde og bevare rettigheder i medfør af unionsborgerskabet. Den udleder af Domstolens praksis (forslag til afgørelse C-646/21, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Personer, som identificerer sig med Unionens værdier) samt Belgische Staat-dommen (Tilbagesendelse af en mindreårige forælder) (C-112/20) og Belgische Staat-dommen (Gift mindreårig flygtning) (C-230/21)), at der, selv om den mindreårige ikke er ansøgeren, men sagens udfald har konsekvenser for den mindreårige, skal tages hensyn til barnets tarv ved behandlingen af ansøgningen i den pågældende sag.
- 33 Domstolen har allerede fastslået, at barnets tarv kan gøres gældende for at forhindre vedtagelse af en afgørelse, hvorved barnet forpligtes til at forlade Unionens område som helhed. Der findes imidlertid ikke retspraksis vedrørende det tilfælde, at barnet blot skal forlade sin medlemsstats område. Den forelæggende ret lægger ikke uden videre til grund, at barnets tarv og respekten for familielivet efter Domstolens opfattelse ikke skal tillægges nogen vægt, hvis et

barn i tilfælde af afslag på opholdsret for dets forælder ikke skal forlade Unionen, men derimod følge med sin forælder til en anden medlemsstat.

- 34 Efter den forelæggende rets opfattelse opstår spørgsmålet om, hvilken vægt de grundlæggende rettigheder i henhold til chartrets artikel 7 og 23 skal tillægges i en situation som den foreliggende, og den henviser i denne forbindelse til generaladvokat Sharpstons forslag til afgørelse Zambrano (C-34/09). Heri anføres det, at udøvelse af retten til fri bevægelighed sker under beskyttelse af de grundlæggende rettigheder.
- 35 Hvis det i forbindelse med bedømmelsen af en afledt opholdsret er tilstrækkeligt at konstatere, at ansøgeren ikke skal forlade Unionen, begrænses barnets tarv til en konstatering af, at dets rettigheder i medfør af unionsborgerskabet respekteres. Spørgsmålet er, om dette kan accepteres på det område af unionsborgerskabet, som er berørt i den foreliggende sag.
- 36 I henhold til chartrets artikel 24, stk. 2, skal barnets tarv komme i første række i alle handlinger vedrørende børn. Beskyttelsen af barnets tarv må anses for et generelt mål for Unionen. Det synes imidlertid ikke at være fastsat udtrykkeligt i EU-retten, at den myndighed, der træffer afgørelsen, skal tage stilling til barnets tarv i enhver konkret udlændingeretlig sag.
- 37 De Forenede Nationers Komité for Barnets Rettigheder har i sine generelle bemærkninger specificeret, at barnets tarv skal fastslås, og hvordan det skal ske. Når barnets tarv er fastslået, skal der tages hensyn til det. Domstolen påpegede i sin dom *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Tilbagesendelse af en uledsaget mindreårig)* (C-441/19), at barnets tarv skal komme i første række i alle handlinger vedrørende børn, men udtalte sig i dommen ikke yderligere om, hvilket vægt det skal tillægges.
- 38 Dette spørgsmål blev der anmodet om yderligere præcisering af i *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid-sagen (Personer, som identificerer sig med Unionens værdier)* (C-646/21). Generaladvokaten forelagde i sit forslag til afgørelse i denne sag på grundlag af sine betragtninger i punkt 54, 56, 58, 60 og 61 Domstolen den opfattelse, at en vurdering af realiteten vedrørende en ansøgning om international beskyttelse, som ikke først og fremmest tager hensyn til barnets tarv eller afvejer barnets tarv uden først i hver procedure at fastslå, hvad der er barnets tarv, er uforenelig med EU-retten. Efter den forelæggende rets opfattelse er besvarelsen af spørgsmålet i sag C-646/21 også relevant i forbindelse med det præjudicielle spørgsmål om den videre fortolkning af artikel 20 TEUF.
- 39 Det er vanskeligt at se, hvorfor en medlemsstats retlige forpligtelser i medfør af konventionen om barnets rettigheder og chartret ikke skulle gælde i forbindelse med behandlingen af en ansøgning om en afledt opholdsret i henhold til artikel 20 TEUF eller kun skulle gælde i mindre omfang. Såfremt Domstolen fortolker denne artikel således, at det kun er overholdelsen af den mindreårige søns rettigheder i medfør af unionsborgerskabet, der er relevant, og det derfor er

udelukket, at sagsøgeren kan udlede en afledt opholdsret af artikel 20 TEUF, prøves barnets tarv for sagsøgerens mindreårige barn ikke yderligere. Sagsøgte kan i så fald ikke opfylde sin forpligtelse i henhold til traktaten og EU-retten til fuldt ud at tage hensyn til barnets tarv i alle sine handlinger og dermed i afgørelsen af sagsøgerens ansøgning.

- 40 Selv om hensigten og formålet med artikel 20 TEUF er at varetage unionsborgernes statsborgerskabsmæssige rettigheder, kan dette efter den forelæggende rets opfattelse ikke betyde, at barnets tarv i bredere forstand – herunder dets interesse i at kunne forblive i sin medlemsstat og ikke blive skilt fra sin forælder med tredjelandstatsborgerskab – ikke bliver undersøgt yderligere, og at der ikke tages hensyn til det ved bedømmelsen af ansøgningen om afledt opholdsret.

e) Respekt for familielivet

- 41 I Dereci-dommen (C-256/11) fastslog Domstolen, at retten til respekt for familielivet ikke hører til kerneindholdet i de rettigheder, som er tillagt ved statussen som unionsborger, og at denne ret i sig selv ikke er tilstrækkeligt til, at situationen for en unionsborger, der aldrig har gjort brug af sin ret til fri bevægelighed, er omfattet af anvendelsesområdet for EU-retten.
- 42 I den foreliggende sag er familielivet i høj grad en relevant faktor for bedømmelsen af afhængighedsforholdet. Hvis sagsøgeren er udelukket fra en afledt opholdsret, har familielivet ingen vægt ved bedømmelsen af spørgsmålet om, hvorvidt denne ret skal indrømmes.
- 43 Den afledte opholdsret har til formål at beskytte den faktiske nydelse af borgerskabsrettighederne for den unionsborger, som står i et afhængighedsforhold til tredjelandstatsborgeren. Efter den forelæggende rets opfattelse omfatter denne nydelse ikke kun retten til fri bevægelighed, men også chartret. Spørgsmålet er derfor, om det er begrundet ikke at tillægge barnets familieliv den mindste vægt ved bedømmelsen af, om sagsøgeren skal indrømmes en afledt opholdsret. Den sagsøgte myndighed tog slet intet hensyn til dette familieliv, da den traf sin afgørelse.

f) Gennemførelse af direktiv 2008/115

- 44 Afslag på afledt opholdsret er betinget af, at sagsøgeren ikke eller ikke længere regelmæssigt opholder sig på den medlemsstats område, hvor ansøgningen indgives. Medlemsstaten skal da i henhold til direktiv 2008/115 træffe en afgørelse om tilbagesendelse og eventuelt anordne, at tredjelandstatsborgeren straks vender tilbage til den medlemsstat, hvor den pågældende har en opholdsret.
- 45 Principielt regulerer direktiv 2008/115 kun udrejse fra medlemsstaterne, men ikke optagelse i disse. Med afslaget på en afledt opholdsret fastslås imidlertid også et ulovligt ophold, og der pålægges dermed – principielt – i henhold til dette direktiv

en forpligtelse til at forlade det nederlandske område. Ifølge artikel 5 i direktiv 2008/115 tager medlemsstaterne ved gennemførelsen af dette direktiv behørigt hensyn til bl.a. barnets tarv og familieliv.

- 46 Domstolen har udtalt sig om forpligtelsen til at tage hensyn til barnets tarv (jf. dom af 14.1.2021, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Tilbagesendelse af en uledsaget mindreårig), C-441/19, præmis 43-47, 51 og 60) og familielivet (jf. dom af 22.11.2022, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Udsendelse – medicinsk cannabis), C-69/21, præmis 88-91) *forud* for vedtagelse af en afgørelse om tilbagesendelse. Den forelæggende ret anmoder Domstolen om at præcisere, om denne forpligtelse har samme rækkevidde og omfang, hvis der ikke vedtages en afgørelse om tilbagesendelse, men det ulovlige ophold bringes til ophør ved, at tredjelandsstatsborgeren pålægges straks at begive sig til en anden medlemsstats område.
- 47 Efter den forelæggende rets opfattelse fremgår det af den nævnte praksis fra Domstolen, at sagsøgte ved behandlingen af en ansøgning om indrømmelse af en afledt opholdsret skal være klar over, at myndigheden opfylder den forpligtelse, den er pålagt ved direktiv 2008/115, og derfor skal tage hensyn til barnets tarv og de familiemæssige bånd samt konsekvenserne af et afslag. Den forelæggende ret ønsker Domstolens præcisering af forholdet mellem forpligtelserne i medfør af direktiv 2008/115 og bedømmelsen af en ansøgning i henhold til artikel 20 TEUF.
- 48 I den foreliggende sag har sagsøgte ikke beskæftiget sig nærmere med konsekvenserne af afslaget eller spørgsmålet om, hvorvidt familien opfylder betingelserne for et langsigtet ophold i Spanien. Den forelæggende ret er i tvivl om, hvorvidt der i en situation som i den foreliggende sag foreligger en forpligtelse til at søge oplyst hos de spanske myndigheder, om familielivet kan fortsættes i Spanien.
- 49 De rettigheder, der garanteres ved chartrets artikel 7 og 24, er ifølge Domstolens fortolkning ikke absolutte. Derimod ønsker den forelæggende ret ikke oplyst af Domstolen, om barnets tarv og de familiemæssige bånd i Nederlandene begrundet en forpligtelse til at indrømme sagsøgeren en afledt opholdsret. Den anmoder kun om en nærmere fortolkning af de bestemmelser, som tvinger sagsøgte til at forpligte sagsøgeren til at begive sig til Spanien, og om oplysning om, hvorvidt den tvungne afrejse til Spaniens indvirkninger på de familiemæssige bånd er en relevant faktor for bedømmelsen af, om sagsøgeren bør indrømmes en afledt opholdsret, og i givet fald om dette indebærer, at sagsøgte er forpligtet til at undersøge dette.
- 50 Desuden ønsker den nærmere bestemt oplyst, om forpligtelserne i artikel 6, stk. 2, og artikel 5 i direktiv 2008/115 pålægger myndighederne en tilsvarende undersøgelsespligt i forbindelse med behandlingen af en ansøgning om afledt opholdsret, som indgives af en forælder med tredjelandsstatsborgerskab.

- 51 Afklaring af ovenstående er nødvendig for, at den forelæggende ret kan afgøre hovedsagen.

ARBEJDSDOKUMENT