

**Sag C-829/21**

**Sammendrag af anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 98, stk. 1, i Domstolens procesreglement**

**Dato for indlevering:**

24. december 2021

**Forelæggende ret:**

Hessischer Verwaltungsgerichtshof (Tyskland)

**Afgørelse af:**

17. december 2021

**Sagsøgere:**

TE

RU, i henhold til lov repræsenteret af TE

**Sagsøgt:**

Stadt Frankfurt am Main

---

**Hovedsagens genstand**

Opholdsret – tredjelandsstatsborgeres status som fastboende udlændinge – direktiv 2003/109/EF – fornyelse af opholdstilladelsen i en anden medlemsstat end den, som har meddelt status som fastboende udlænding – betingelser – den nationale myndigheds beføjelse til at efterprøve ansøgningen – omfang – gensidig anerkendelse

**Genstand og retsgrundlag for anmodningen om præjudiciel afgørelse**

Fortolkning af EU-retten, artikel 267 TEUF

**Præjudicielle spørgsmål**

1. Er § 38a, stk. 1, i Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet (lov om ophold, beskæftigelse og

integration af udlændinge på Forbundsrepublikkens område, herefter »AufenthG«), der i henhold til national ret skal fortolkes således, at en fastboende udlænding, der udvander til en ny medlemsstat, også på tidspunktet for fornyelsen af sin opholdstilladelse skal have status som fastboende udlænding i den første medlemsstat, i overensstemmelse med de bestemmelser i artikel 14 ff. i direktiv 2003/109/EF, der blot bestemmer, at en fastboende udlænding har ret til at opholde sig i andre medlemsstater end den, der har givet vedkommende status som fastboende udlænding, i en periode på over tre måneder, forudsat at de betingelser, der i øvrigt er fastlagt i direktivets kapitel III, er opfyldt?

2. Har udlændingemyndigheden i forbindelse med sin afgørelse vedrørende en ansøgning om fornyelse i henhold til AufenthG's § 38a, stk. 1, når de øvrige betingelser for en tidsbegrænset fornyelse er opfyldt, og udlændingen i øvrigt råder over faste og regelmæssige indtægter, i henhold til bestemmelserne i artikel 14 ff. i direktiv 2003/109/EF ret til, med deraf følgende tab af en rettighed, at fastslå, at udlændingen i den første medlemsstat i mellemtiden, altså efter flytning til den anden medlemsstat, i henhold til artikel 9, stk. 4, andet afsnit, i direktiv 2003/109/EF har mistet sin status som fastboende udlænding i den første medlemsstat? Er det relevante tidspunkt for afgørelsen tidspunktet for den administrative eller retslige afgørelse?

3. Såfremt det første og det andet spørgsmål besvares benægtende:

Påhviler det den fastboende udlænding at godtgøre, at dennes opholdsret som fastboende udlænding ikke er udløbet i den første medlemsstat?

Såfremt dette besvares benægtende: Har en national domstol eller en national myndighed ret til at efterprøve, om den opholdstilladelse, der er udstedt til den fastboende udlænding for en tidsbegrænset periode, er udløbet, eller ville dette stride mod det EU-retlige princip om gensidig anerkendelse af administrative afgørelser?

4. Kan en tredjelandstatsborger, der har fået udstedt en tidsbegrænset opholdstilladelse til fastboende udlændinge, som er indrejst til Tyskland fra Italien, og som råder over faste og regelmæssige indtægter, foreholdes, at der mangler dokumentation for passende boligforhold, selv om Tyskland ikke har gjort brug af sin bemyndigelse i henhold til artikel 15, stk. 4, andet afsnit, i direktiv 2003/109/EF, og anvisningen af en bolig i et almennyttigt boligbyggeri alene blev nødvendig af den grund, at den pågældende, så længe denne ikke er i besiddelse af en opholdstilladelse i henhold til AufenthG's § 38a, ikke får udbetalt børnepenge?

### **Anførte EU-retlige forskrifter**

Rådets direktiv 2003/109/EF af 25. november 2003 om tredjelandstatsborgeres status som fastboende udlænding, artikel 9, stk. 4, og artikel 14, stk. 1 og 2

## Anførte nationale forskrifter

Aufenthaltsgesetz (AufenthG) (lov om ophold, beskæftigelse og integration af udlændinge på Forbundsrepublikkens område, herefter »AufenthG«) § 2, stk. 4, § 5, stk. 1, nr. 1, § 9a, stk. 1 og 2, og § 38a

## Kort fremstilling af de faktiske omstændigheder og retsforhandlingerne i hovedsagen

- 1 Sagsøgeren TE, der er født i Ghana i 1990, indrejste i 2013 fra Italien til Forbundsrepublikken Tysklands område. Hun er i besiddelse af en »permesso di soggiorno« med tilføjelserne »illimitata« og »soggiornante di lungo periodo-CE«. Hun fik en opholdstilladelse i henhold til AufenthG's § 38a, som var gyldig indtil 5. december 2014. Den 5. august 2014 fødte TE sin datter RU, som led af en meget alvorlig hjertefejl og måtte gennemgå adskillige operationer og opfølgende undersøgelser. Derfor var det i første omgang umuligt for TE fortsat at udøve et erhverv, og familien modtog sociale ydelser. Ved udlændingemyndighedens afgørelser af 30. januar 2015 blev der givet afslag på en ansøgning om fornyelse samt en ansøgning om at få udstedt en opholdstilladelse, sagsøgerne blev opfordret til udrejse og blev truet med at blive udvist til Italien (TE) og Ghana (RU). Som begrundelse anførte udlændingemyndigheden, at der for så vidt angik den manglende sikring af midler til underhold ikke forelå et atypisk forhold som omhandlet i AufenthG's § 5, stk. 1, nr. 1. Ved dom af 20. november 2015 frifandt Verwaltungsgericht Frankfurt am Main (forvaltningsdomstolen i Frankfurt am Main) sagsøgte i den sag (»Verpflichtungsklage«), der var anlagt til prøvelse af dette afslag. I forbindelse med retssagen fremlagde TE diverse bilag, hvoraf det fremgik, at RU lider af massive hjerteproblemer, var indlagt i perioden fra 25. august 2015 til 17. september 2015 og blev opereret.
- 2 Efter sagsøgernes anmodning gav nærværende ret ved kendelse af 11. marts 2016 tilladelse til at iværksætte appel til prøvelse af den af Verwaltungsgericht Frankfurt am Main (forvaltningsdomstolen i Frankfurt am Main) afsagte dom med den begrundelse, at der var alvorlig tvivl om afgørelsens rigtighed. For nærværende ret var det uomtvistet, at RU i forhold til sunde, jævnaldrende børn, har et væsentligt øget behov for at blive behandlet. Der er grund til at tro, at den enlige mor TE's familiære situation og den belastning, hun er udsat for som følge af den nødvendige pleje og pasning af RU, udgør en situation, som kan gøre det nødvendigt at fravige de almindelige betingelser for at få udstedt opholdstilladelse – sikring af midler til underhold – i henhold til AufenthG's § 5, stk. 1, nr. 1.
- 3 Sagen har været stillet i bero fra den 1. november 2017 til den 7. september 2020. Den 7. september 2020 genoptog sagsøgte sagen.

### **De væsentligste argumenter, der anføres af hovedsagens parter**

- 4 Sagsøgte har gjort gældende, at det nu ikke længere er muligt at udstede en opholdstilladelse til TE til fastboende udlændinge, der udvandrer til en anden medlemsstat, i henhold til AufenthG's § 38a, da TE i mere end seks år ikke har opholdt sig i Italien, og hendes opholdstilladelse som fastboende udlænding er udløbet i den stat. Dermed kan der ikke udstedes en opholdstilladelse i henhold til AufenthG's § 38a, stk. 1, første punktum. Udstedelse af en opholdstilladelse i henhold til AufenthG's § 9a er udelukket som følge af, at sagsøgerne bor i en bolig, der finansieres af socialforvaltningen, og der derfor ikke foreligger passende boligforhold.
- 5 Sagsøgerne har heroverfor gjort gældende, at den permanente EU-opholdstilladelse, som er udstedt af Republikken Italien, stadig er gyldig, da der er tale om en opholdstilladelse, der er udstedt for en tidsubegrænset periode. Sagsøgerne bor i en bolig, der er finansieret af socialforvaltningen i Stadt Frankfurt am Main. TE modtager ingen kontante ydelser fra de sociale myndigheder og råder over regelmæssige og faste indtægter fra to ansættelsesforhold. Såfremt hun får opholdstilladelse, kan hun ikke kun ansøge om en bolig i alment boligbyggeri, men ville også modtage børnepenge, hvilket ville gøre det muligt for hende at finde en bolig på det frie marked.

### **Kort fremstilling af begrundelsen for forelæggelsen**

- 6 Sagsøgerne kan kun få medhold, såfremt TE enten har ret til fornyelse af sin opholdstilladelse som fastboende udlænding, uden at dette er afhængigt af, om hun på tidspunktet for det seneste retsmøde ved den instans, der træffer afgørelse om sagens realitet, stadig havde status som fastboende udlænding i Italien, eller såfremt sagsøgte med urette har efterprøvet, om den opholdstilladelse som fastboende udlænding, der er udstedt i Italien, stadig er gyldig og har afvist dette (det første og det andet spørgsmål) og antaget, at det relevante tidspunkt for afgørelsen er tidspunktet for afgørelsen fra den sidste instans, der træffer afgørelse om sagens realitet. Såfremt Domstolen besvarer det første og det andet spørgsmål benægtende, skal det afklares, om det påhviler sagsøgerne at godtgøre, at TE's status i Italien ikke er ophørt (det tredje spørgsmål), og om de nationale domstole har ret til at efterprøve, om den opholdstilladelse, der er udstedt af den første medlemsstat, stadig er gyldig. Endelig skal det afklares, om sagsøgerne må foreholdes, at der mangler dokumentation for passende boligforhold, selv om Tyskland ikke har gjort brug af sin bemyndigelse i henhold til artikel 15, stk. 4, andet afsnit, i direktiv 2003/109/EF (herefter: »direktiv 2003/109«) (det fjerde spørgsmål).
- 7 AufenthG's § 38a, stk. 1, første punktum, kræver, at en udlænding skal have status som fastboende udlænding i en anden medlemsstat. I forbindelse med sager om prøvelse af afslag (»Verpflichtungsbegehren«) skal der for så vidt angår den relevante faktiske og retlige situation som tidspunkt principielt tages

udgangspunkt i det sidste retsmøde ved den instans, der træffer afgørelse om sagens realitet. Fremlægges der en permanent EU-opholdstilladelse fra en anden medlemsstat, som i denne sag en tidsbegrænset opholdstilladelse fra Italien, har den fastboende udlænding, der udvander til en anden medlemsstat, principielt opfyldt alle formelle betingelser for at få udstedt en opholdstilladelse i henhold til artikel 19, stk. 2, i direktiv 2003/109 og eller i Tyskland i henhold til AufenthG's § 38a. Udlændingemyndigheden har i denne forbindelse ikke ret til at efterprøve, om betingelserne for udstedelse i oprindelsesmedlemsstaten, her Italien, var opfyldt, da dette ville stride mod det EU-retlige princip om gensidig anerkendelse af administrative afgørelser. Principielt opfylder udlændingen derfor sine samarbejdsforpligtelser, såfremt denne i tilfælde af, at vedkommende udvander til og etablerer opholdssted i en anden medlemsstat i henhold til artikel 15, stk. 4, sammenholdt med artikel 8 i direktiv 2003/109, dokumenterer, at denne på tidspunktet for sin udvandring til en anden medlemsstat har været i besiddelse af en opholdstilladelse til fastboende udlændinge (artikel 8, stk. 2, i direktiv 2003/109).

- 8 Disse betingelser har TE uden tvivl opfyldt.
- 9 Da TE imidlertid i mere end seks år ikke har opholdt sig i Italien, men i Tyskland, opstår spørgsmålet, om TE's faktiske og retlige situation som følge af tidsforløbet har ændret sig til dennes ugunst, og om sagsøgte – uden at kende de bestemmelser, der gælder i Italien vedrørende en permanent opholdstilladelses udløb – har ret til, for så vidt angår ansøgningen om fornyelse med ekstinktiv virkning at antage, at den permanente opholdstilladelse i Italien, der er meddelt for en tidsbegrænset periode, er udløbet i henhold til artikel 9, stk. 4, i direktiv 2003/109, og følgelig som relevant tidspunkt for afgørelsen ikke at tage udgangspunkt i tidspunktet for udvandringen til den anden medlemsstat, men i tidspunktet for den administrative eller retslige afgørelse.
- 10 Nærværende ret er af den opfattelse, at spørgsmålet om ophør af status som fastboende udlænding i den første medlemsstat skal adskilles strengt fra spørgsmålet om retten til fornyelse for en fastboende udlænding, der er udvandret til en anden medlemsstat. Har tredjelandsstatsborgeren på tidspunktet for sin udvandring til en anden medlemsstat og ansøgningen om en opholdstilladelse i henhold til artikel 14 ff. i direktiv 2003/109 i den anden medlemsstat uden tvivl status som fastboende udlænding, afhænger spørgsmålet om, hvorvidt denne har ret til fornyelse af sin opholdstilladelse, blot af, om betingelserne i artikel 14 ff. i direktiv 2003/109 er opfyldt, og ikke af, om dennes status i den første medlemsstat – fortsat – består. Det relevante tidspunkt for afgørelsen for spørgsmålet om, hvorvidt denne har status som fastboende udlænding, er tidspunktet for udvandringen til den anden medlemsstat og den (første) ansøgning om opholdstilladelse i den anden medlemsstat, og ikke – såfremt der er tale om en ansøgning om fornyelse – tidspunktet for den seneste administrative eller retslige afgørelse. Dette ville nemlig i modsat fald betyde, at en tidsbegrænset fornyelse af opholdstilladelsen for en fastboende udlænding, der er udvandret til en anden medlemsstat, kun ville kunne ske inden for en periode på seks år, hvilket ikke kan

udledes af direktiv 2003/109. Artikel 19, stk. 2, i direktiv 2003/109 bestemmer tværtimod, at den anden medlemsstat, såfremt betingelserne i artikel 14, 15 og 16 er opfyldt – med forbehold af bestemmelserne i artikel 17 og 18 om den offentlige orden, den offentlige sikkerhed og folkesundheden – udsteder en opholdstilladelse, der kan fornyes, til den fastboende udlænding. Denne opholdstilladelse kan – om nødvendigt efter ansøgning – fornyes ved udløb. Den anden medlemsstat underretter den første medlemsstat om sin afgørelse. Betingelserne i artikel 17 og 18 i direktiv 2003/109 er i dette tilfælde ikke til hinder for fornyelsen af opholdstilladelsen.

- 11 TE er ikke omfattet af udelukkelsesgrundene i artikel 9, stk. 1, i direktiv 2003/109. Da det i artikel 9, stk. 6, i direktiv 2003/109 er fastsat, at en opholdstilladelse til fastboende udlændinge skal fornyes, må det lægges til grund, at det også er muligt at opnå flere tidsbegrænsede fornyelser i den første medlemsstat, indtil tredjelandstatsborgeren har opnået status som fastboende udlænding. Den omstændighed, at dette ville skulle vurderes på en anden måde ved udvandring til en anden medlemsstat, kan lige så lidt udledes af direktiv 2003/109 som den antagelse, at der kun kan ske tidsbegrænset fornyelse inden for perioden på seks år i henhold til artikel 9, stk. 4, andet afsnit, i direktiv 2003/109. 22. betragtning til direktivet taler også imod dette synspunkt. Det afgørende er således, om det uafhængigt af den periode, der er omhandlet i artikel 9, stk. 4, andet afsnit, i direktiv 2003/109, er muligt at forny en tidsbegrænset opholdstilladelse, der er udstedt til en fastboende udlænding.
- 12 Såfremt det første og det andet præjudicielle spørgsmål besvares benægtende, er den forelæggende ret med sit tredje præjudicielle spørgsmål af den opfattelse, at der stilles for store krav til de samarbejdsforpligtelser, der påhviler den tredjelandstatsborger, der har fået udstedt en tidsbegrænset opholdstilladelse til fastboende udlændinge, såfremt denne skulle fremlægge dokumentation for, at den opholdstilladelse, som er udstedt til vedkommende for en tidsbegrænset periode, ikke er udløbet. Sådanne samarbejdsforpligtelser følger heller ikke af direktiv 2003/109.
- 13 Desuden er det her i lyset af princippet om gensidig tillid mellem medlemsstaterne spørgsmålet, om de nationale myndigheder og domstole har ret til at efterprøve, om opholdstilladelse, som den første medlemsstat har udstedt for en tidsbegrænset periode, fortsat er gyldig. EU-retten er nemlig baseret på den grundlæggende præmis, hvorefter hver medlemsstat som anført i artikel 2 TEU deler en række fælles værdier, som Unionen er bygget på, med samtlige andre medlemsstater og anerkender, at disse deler dem med den. Denne præmis forudsætter og begrundes, at der foreligger en gensidig tillid mellem medlemsstaterne med hensyn til anerkendelsen af disse værdier og dermed under iagttagelse af EU-retten (jf. Domstolens dom af 19.3.2019, Ibrahim m.fl., C-297/17, præmis 83). Princippet om gensidig tillid mellem medlemsstaterne er af grundlæggende betydning i EU-retten, idet det muliggør oprettelsen og bevarelsen af et område uden indre grænser. Mere specifikt pålægger princippet om gensidig tillid, bl.a. for så vidt angår et område med frihed, sikkerhed og retfærdighed, hver

af medlemsstaterne at lægge til grund, medmindre der er tale om helt særlige omstændigheder, at samtlige andre medlemsstater overholder EU-retten og navnlig de i EU-retten anerkendte grundlæggende rettigheder (jf. Domstolens dom af 19.3.2019, Ibrahim m.fl., C-297/17, præmis 84, og Domstolens dom af 19.3.2019, C-163/17, præmis 80).

- 14 Med det fjerde præjudicielle spørgsmål ønsker den forelæggende ret oplyst, om det kan gøres gældende over for den fastboende udlænding, der er udvandret til en anden medlemsstat, at der mangler dokumentation for passende boligforhold, såfremt – således som det er tilfældet i denne sag – den anden medlemsstat ikke har gennemført artikel 15, stk. 4, andet afsnit, i direktiv 2003/109 og anvisningen af en bolig i et almennyttigt boligbyggeri kun skete, fordi den fastboende udlænding, så længe denne ikke er i besiddelse af en opholdstilladelse efter national ret (AufenthG's § 38a), ikke har ret til at ansøge om en bolig i et almennyttigt boligbyggeri og om børnepenge. Retten til at få anvist en bolig i et almennyttigt boligbyggeri er i øvrigt ikke i strid med den krævede sikring af midler til underhold i henhold til national ret. I henhold til AufenthG's § 2, stk. 4, kræves der i forbindelse med de almindelige betingelser for at få udstedt opholdstilladelse som passende boligforhold ikke mere end hvad der er tilstrækkeligt for indkvartering af en boligsøgende i en bolig i offentligt finansieret almennyttigt boligbyggeri.

ARBEJDSDOKUMENT