



FOB 04.328

Opholdstilladelse til ægtefælle. Inddragelse af nye faktiske omstændigheder under rekursmyndighedens behandling af sagen

En advokat klagede på vegne af sin klient over at klientens ægtefælle havde fået afslag på ægtefællesammenføring på grund af manglende opfyldelse af udlændingelovens tilknytningskrav.

FOB 04.328

Forvaltningsret 11.9 - 296.1

Det fremgik af sagen blandt andet at den herboende ægtefælle, efter at Udlændingestyrelsen havde truffet afgørelse i sagen, fik dansk statsborgerskab. Tilknytningskravet i familiesammenføringsager fandt efter de dagældende regler ikke anvendelse hvis den herboende havde dansk statsborgerskab. Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration traf efterfølgende afgørelse i sagen og meddelte i den forbindelse at det forhold at den herboende i mellemtiden havde opnået dansk statsborgerskab, ikke kunne føre til en ændret vurdering af sagen.

Ombudsmanden bad ministeriet om at uddybe begrundelsen for ministeriets retsopfattelse på dette punkt.

Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration bemærkede hertil at ministeriet på baggrund af ombudsmandens gennemgang af relevant litteratur havde besluttet at ændre sin retsopfattelse således at meddelelsen af statsborgerskab skulle have været inddraget i sagen. Ministeriet havde derfor genoptaget sagen og konstateret at tilknytningskravet ikke efter tidspunktet for meddelelse af dansk statsborgerskab havde været til hinder for meddelelse af ægtefællesammenføring til ægtefællen, og ministeriet havde derfor sendt sagen tilbage til Udlændingestyrelsen med henblik på en vurdering af om de øvrige betingelser for ægtefællesammenføring var opfyldt.

Ombudsmanden foretog sig herefter ikke mere i den konkrete sag, men bad ministeriet om nærmere oplysninger vedrørende behandlingen af tilsvarende sager i ministeriet.

Ministeriet oplyste efterfølgende at ministeriet efter gennemgang af 355 afgjorte klagesager havde fundet grundlag for at genoptage 7 sager.

(J.nr. 2004-0311-643)

Nedenstående gennemgang af sagens forløb er af pladsmæssige årsager begrænset til hovedsagelig at angå den del af sagen som vedrører spørgsmålet om inddragelse af nye faktiske omstændigheder i forbindelse med rekursmyndighedens behandling af sagen:

A, som er udenlandsk statsborger, indgik i hjemlandet X-land ægteskab med den herboende B, der da var statsborger i samme land, og som den 4. okto-

ber 1996 var blevet meddelt tidsubegrænset opholdstilladelse efter udlændingelovens § 7, stk. 1.

Den 18. oktober 2000 søgte A via en dansk ambassade i udlandet om opholdstilladelse på baggrund af ægteskabet. Udlændingestyrelsen meddelte den 30. april 2001 via ambassaden A afslag på opholdstilladelse og skrev i den anledning bl.a. følgende:

"Retsgrundlag

Styrelsen anmoder repræsentationen om at oplyse ansøgeren om, at der efter udlændingelovens § 9, stk. 1, nr. 2, litra b-d, kan gives opholdstilladelse til en udlænding over 25 år, som lever i ægteskab eller i fast samlivsforhold af længere varighed med en i Danmark fastboende person over 25 år, der har indfødsret i et af de nordiske lande, har opholdstilladelse efter §§ 7-8 eller har haft tidsubegrænset opholdstilladelse her i landet i mere end de sidste 3 år. De to personer skal leve sammen på en fælles adresse i Danmark.

Efter udlændingelovens § 9, stk. 2, nr. 7, kan der endvidere uden for de i § 9, stk. 1, nr. 2, nævnte tilfælde gives opholdstilladelse til en udlænding over 18 år, der samlever på fælles bopæl i ægteskab eller i fast samlivsforhold af længere varighed med en i Danmark fastboende person over 18 år, der er omfattet af § 9, stk. 1, nr. 2, litra a-d, og ægteskabet eller samlivsforholdet utvivlsomt må anses for indgået efter den herboendes eget ønske eller særlige personlige forhold i øvrigt taler derfor.

Når den herboende ikke har dansk indfødsret, kan der ifølge udlændingelovens § 9, stk. 10, kun gives opholdstilladelse efter de nævnte bestemmelser, hvis ægtefællernes eller samlevernes samlede tilknytning til Danmark mindst svarer til deres samlede tilknytning til et andet land, eller hvis særlige personlige forhold i øvrigt taler herfor.

Det fremgår af bemærkningerne til lovbestemmelsen, at formålet med bestemmelsen er at opnå, at der som udgangspunkt alene meddeles tilladelse til ægtefællesammenføring, når ægtefællernes samlede tilknytning til Danmark er så stærk, at ægtefællesammenføring bør ske til Danmark. Dette vil alene være tilfældet, hvis ægtefællernes samlede tilknytning til Danmark mindst svarer til ægtefællernes samlede tilknytning til et andet land. Er dette tilfældet, meddeles der opholdstilladelse til ægtefællesammenføring, hvis de øvrige betingelser herfor er opfyldt.

Er ægtefællernes samlede tilknytning til et andet land derimod stærkere end de pågældendes samlede tilknytning til Danmark, vil udgangspunktet være, at der meddeles afslag på ægtefællesammenføring. Ægtefællerne må herefter henvises til at optage familielivet i et andet land, såfremt det er muligt.

Har ægtefællerne ikke det samme hjemland, vil den herboendes tilknytning til Danmark ofte være tilstrækkelig til, at ægtefællernes samlede tilknytning til Danmark må anses for mindst at svare til tilknytningen til et andet land. Dette vil dog efter en konkret vurdering ikke være tilfældet, hvis den herboende har personlig og/eller kulturel tilknytning til det land, hvortil ansøgeren har overvejende tilknytning, eller hvis den herboende kun har opholdt sig i Danmark i forholdsvis få år.

Ved vurderingen af den *herboendes tilknytning til Danmark* skal der bl.a. lægges vægt på

- varigheden af den herboendes ophold her i landet,
- den pågældendes tilknytning til andre herboende personer, herunder herboende familie,

- om den herboende her i landet har hel eller delvis forældremyndighed over eller samværsret med børn af tidligere ægteskaber eller samlivsforhold,
- om den herboende har været i et uddannelsesforløb her i landet eller har opnået fast tilknytning til det danske arbejdsmarked,
- den herboendes danske sprogfærdigheder,
- den herboendes tilknytning til et andet land, herunder i hvilket omfang den herboende har været på længerevarende besøgsophold i et andet land.

Også *ansøgerens tilknytning til Danmark* skal inddrages ved vurderingen af ægtefællernes samlede personlige og familiemæssige situation. Der skal i den forbindelse lægges vægt på de samme forhold, som er anført ovenfor for den herboendes vedkommende. Der skal endvidere lægges vægt på ansøgerens tilknytning til et andet land, herunder om ansøgeren har børn eller anden familie i et andet land.

Har ansøgeren ingen anden tilknytning til Danmark end, hvad der følger af, at den pågældende har indgået ægteskab med en herboende person, vil der som udgangspunkt kun blive meddelt tilladelse til ægtefællesammenføring, hvis den herboende har overvejende tilknytning til Danmark. Det må i almindelighed anses for at være tilfældet, hvis den herboende er født og opvokset her i landet eller er kommet hertil som mindre barn. Taler den pågældendes sproglige og uddannelsesmæssige færdigheder, familiemæssige relationer eller andre forhold imidlertid klart for, at den pågældende har overvejende tilknytning til et andet land, kan ægtefællesammenføring nægtes. Dette gælder i særdeleshed, hvis den pågældende har familie i det andet land, som den pågældende har stor kontakt med, herunder i form af længerevarende besøgsophold.

Er den herboende derimod opvokset i sit hjemland og først kommet her til landet som voksen, vil den pågældende i almindelighed ikke blive anset for at have overvejende tilknytning til Danmark, før den pågældende har opholdt sig her i landet i en længere årrække. Dette gælder i særdeleshed, hvis den herboende har familie i hjemlandet, som den pågældende fortsat har kontakt med, herunder i form af længerevarende besøgsophold.

Navnlig den herboendes familiemæssige relationer her i landet og i et mindre omfang den pågældendes sprog- og uddannelsesmæssige færdigheder og anden tilknytning til det danske samfund, herunder arbejdsmarkedet, kan imidlertid tale for, at den herboende anses for at have overvejende tilknytning til Danmark, selvom den pågældende ikke har opholdt sig her i landet i en længere årrække.

Der vil i særlige tilfælde ud fra en samlet vurdering af ægtefællernes personlige forhold kunne være særlige personlige forhold, der bevirker, at der må meddeles tilladelse til ægtefællesammenføring, selvom ægtefællernes samlede tilknytning til Danmark ikke mindst svarer til ægtefællernes samlede tilknytning til et andet land.

Sådanne *særlige personlige forhold* kan være til stede, hvis

- ægtefællerne herved henvises til at optage familielivet i et land, hvor den herboende ikke har mulighed for sammen med ansøgeren at indrejse eller tage ophold, eksempelvis en herboende flygtning, der er gift med en person fra sit hjemland, og som ikke kan tage ophold i hjemlandet, hvor den pågældende fortsat risikerer forfølgelse,
- henvisning af ægtefællerne til at optage familielivet i et andet land vil være særlig belastende for den herboende, herunder fordi den pågældende er al-

vorligt syg eller alvorligt handicappet og ikke kan tilbydes pasnings- eller behandlingsmuligheder i dette andet land, eller

- ægtefællerne under lovligt ophold her i landet har haft et længerevarende samliv - som udgangspunkt i mindst 1½ år - på fælles bopæl i ægteskabet, idet samliv uden for Danmark ikke indgår i denne vurdering.

Begrundelse

Styrelsen har gennemgået ansøgerens sag. Styrelsen finder ikke, at ansøgerens og hendes herboende ægtefælles samlede tilknytning til Danmark er af en sådan styrke, at den svarer til eller overstiger deres samlede tilknytning til (X)-land.

Styrelsen har lagt vægt på, at ansøgeren, der er (...) statsborger, er født og opvokset i (X)-land, hvor hun fortsat opholder sig, samt at hun ikke har anden tilknytning til Danmark end ægteskabet med (B). Ansøgeren har aldrig været i Danmark.

Styrelsen har tillige tillagt det betydning, at ansøgerens forældre bor i (X)-land, og at ansøgeren ifølge egne oplysninger ikke tidligere har opholdt sig uden for hjemlandet i mere end seks måneder.

Som ovenfor anført vil der herefter som udgangspunkt kun blive meddelt tilladelse til ægtefællesammenføring, hvis den herboende har overvejende tilknytning til Danmark, f.eks. fordi den herboende ægtefælle er født her i landet eller er kommet hertil som mindre barn.

Styrelsen finder ikke, at den herboende ægtefælle har en overvejende tilknytning til Danmark.

Styrelsen har herved lagt vægt på, at den herboende ægtefælle kom til Danmark som 23-årig den 23. november 1993. Han fik ved afgørelse af 3. december 1993 midlertidig opholdstilladelse (...). Den 4. oktober 1996 fik den herboende ægtefælle opholdstilladelse efter udlændingelovens § 7, stk. 1. Den herboende ægtefælle er ligesom ansøgeren født og opvokset i (X)-land, hvor han har tilbragt den overvejende del af sit liv.

Styrelsen har endvidere lagt vægt på, at ægteparret mødte hinanden i (X)-land i maj 1998, og at de blev gift den 6. oktober 2000 i (...), (X)-land.

Styrelsen har herudover lagt vægt på, at den herboende ægtefælle, siden rejsebegrænsningen i hans danske konventionspas blev ophævet den 31. januar 1997, mindst fem gange har været på besøgsophold i (X)-land.

Det fremgår af stemplerne i passet, at han

- indrejste i (...) den 11. februar 1997 og indrejste i Danmark den 26. februar 1997,

- indrejste i (...) den 9. maj 1998 og indrejste i Danmark den 18. maj,

- var i transit i (...) den 31. oktober 1998 og indrejste i Danmark den 9. november 1998,

- indrejste i (...) den 12. juni 1999 og indrejste i Danmark den 12. juli 1999,

- udrejste af (...) den 27. maj 2000 og

- indrejste i (...) den 30. september 2000 og indrejste i Danmark den 21. oktober 2000.

Styrelsen har tillige lagt vægt på at den herboendes forældre fortsat bor i (X)-land.

Styrelsen har derudover tillagt det betydning, at den herboende har oplyst ikke at have været i et uddannelsesforløb i Danmark.

Styrelsen finder således, at den herboende ægtefælle har overvejende tilknytning [til] hans og ansøgerens fælles hjemland.

Det forhold, at den herboende ægtefælle siden 1. september 1999 har haft arbejde som altnuligmand, kan ikke føre til en ændret vurdering, ligesom oplysningen om, at den herboende ægtefælle har en fætter i Danmark, ikke kan føre til en anden vurdering af sagen.

Den herboende ægtefælle må, på grund af sine familiemæssige relationer til (X)-land, herunder især ægteskabet med ansøgeren, sine rejser dertil, og da han kun har boet i Danmark i syv år og fem måneder, antages at have bevarret en stærk tilknytning til hjemlandet.

Styrelsen finder ikke, at der foreligger sådanne særlige personlige forhold, der taler for at give ansøgeren opholdstilladelse, selvom ansøgerens og hendes ægtefælles samlede tilknytning til Danmark ikke overstiger deres samlede tilknytning til (X)-land.

Styrelsen har i den forbindelse foretaget en konkret vurdering af den herboendes muligheder for at indrejse og tage ophold i hjemlandet.

Styrelsen finder ikke grund til at antage, at den herboende ægtefælle ved tilbagevenden til (X)-land, (...), risikerer asylrelevant forfølgelse.

Styrelsen har herved lagt vægt på, at han flere gange har været i (X)-land, og han ikke i den forbindelse har angivet, at han skulle have haft problemer med myndighederne i hjemlandet.

Styrelsen har tillige lagt vægt på, at han som muslim kan tage ophold i sin og ansøgerens fælles fødeby, (...), uden risiko for asylrelevant forfølgelse, da denne er beliggende i (...) del af (X)-land.

Styrelsen er derfor af den opfattelse, at ægtefællerne ikke vil være henvist til at optage familielivet i et land, hvor den herboende ikke har mulighed for sammen med ansøgeren at indrejse eller tage ophold, da styrelsen har vurderet, at den herboende ægtefælle ikke længere risikerer forfølgelse i (...) del af (X)-land.

Styrelsen har også lagt vægt på, at der ikke i sagen er oplyst om alvorlige helbredsmæssige problemer, der vil gøre det særligt belastende for den herboende at tage ophold sammen med ansøgeren i (X)-land.

Styrelsen har tillige lagt vægt på, at ægtefællerne ikke har haft fast samliv af længere varighed i Danmark.

Ansøgeren kan som følge af, at ægtefællernes samlede tilknytning til Danmark ikke svarer til deres samlede tilknytning til (X)-land, ikke gives opholdstilladelse i Danmark efter udlændingelovens § 9, stk. 2, nr. 7, jf. § 9, stk. 10.

Styrelsen har ikke ved denne afgørelse foretaget en vurdering af, hvorvidt de øvrige betingelser for at give opholdstilladelse på grundlag af ægteskab er opfyldt."

Udlændingestyrelsens afgørelse blev den 29. maj 2001 af advokat C påklaget til Indenrigsministeriet (nu Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration). Til støtte for klagen anførte advokaten bl.a. at B havde besluttet sig for en fremtid i Danmark og i den anledning havde søgt om dansk indfødsret. I den forbindelse anførte advokaten at B ved opnåelse af dansk indfødsret ville have retskrav på at få sin ægtefælle hertil, og betingelserne for at afvise ansøg-

ningen i medfør af udlændingelovens § 9, stk. 10, ville således ikke være til stede.

Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration traf den 22. februar 2002 afgørelse i sagen og skrev bl.a.:

"Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integrations afgørelse

Ministeriet finder ikke, at Deres klient og dennes ægtefælles samlede tilknytning til Danmark mindst svarer til ægtefællernes samlede tilknytning til (X)-land, jf. udlændingelovens § 9, stk. 10. Deres klients ægtefælle kan derfor ikke gives opholdstilladelse efter udlændingelovens § 9, stk. 2, nr. 7.

Ministeriet har herved lagt vægt på, at både Deres klient og dennes ægtefælle er født og opvokset i (X)-land, hvorfor de pågældende må antages at have en stærkere tilknytning dertil end til Danmark, hvor Deres klient først kom til for otte år siden i en alder af 23 år.

Ministeriet har endvidere lagt vægt på, at Deres klients forældre bor i (X)-land, at Deres klients ægtefælles forældre bor i (X)-land, at Deres klient og hans ægtefælle indgik ægteskab i (X)-land, at Deres klient og hans ægtefælle taler (...) sammen, og at Deres klient siden 1997 flere gange årligt har været i (X)-land.

Ministeriet finder endvidere ikke, at der foreligger sådanne særlige personlige forhold, der taler for, at Deres klients ægtefælle gives opholdstilladelse, selv om Deres klient og dennes ægtefælles samlede tilknytning til Danmark ikke mindst svarer til ægtefællernes samlede tilknytning til (X)-land.

Det forhold, at Deres klient føler sig forfulgt og ikke mener sig i stand til at vende tilbage til sin hjemby, kan ikke føre til en ændret vurdering.

Ministeriet har herved lagt vægt på, at Udlændingestyrelsen efter en konkret vurdering ikke har fundet grundlag for at antage, at Deres klient ved en tilbagevenden til (...) i (X)-land risikerer asylrelevant forfølgelse.

Udlændingestyrelsens afslag på ansøgning om opholdstilladelse stadfæstes derfor."

Den 11. april 2002 klagede B til mig. Ministeriet besluttede efterfølgende at genoptage sagen, og jeg meddelte derfor den 2. september 2002 ministeriet at jeg på den baggrund indstillede den undersøgelse af sagen som jeg havde iværksat.

I brev af 3. juni 2003 til ministeriet oplyste advokaten at B ved lov var blevet meddelt dansk indfødsret, og at loven trådte i kraft den 17. juni 2003.

Den 8. juli 2003 traf Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration afgørelse i sagen og skrev i den anledning bl.a.:

"Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integrations afgørelse

Ministeriet finder ikke, at Deres klients og Deres klients ægtefælles samlede tilknytning til Danmark mindst svarer til ægtefællernes samlede tilknytning til (X)-land, jf. udlændingelovens § 9, stk. 10.

Ministeriet har herved lagt vægt på, at Deres klients ægtefælle efter det for ministeriet oplyste ikke har anden tilknytning, end hvad der følger af ægteskabet med Deres klient, og at Deres klient ikke kan anses for at have overvejende tilknytning til Danmark.

Ministeriet har i den forbindelse lagt vægt på, at både Deres klient og Deres klients ægtefælle er født og opvokset i (X)-land, hvorfor de pågældende må

antages at have en stærkere tilknytning dertil end til Danmark, hvor Deres klient først kom til for godt 9½ år siden i en alder af 23 år.

Ministeriet har endvidere lagt vægt på, at Deres klient siden 1997 flere gange årligt har været i (X)-land, at Deres klient og Deres klients ægtefælle mødtes i 1998 og efterfølgende holdt telefonisk kontakt, at Deres klient og Deres klients ægtefælle indgik ægteskab i (X)-land i oktober 2000 cirka 7 år efter Deres klients indrejse her i landet, at Deres klients og Deres klients ægtefælles forældre bor i (X)-land, samt at Deres klient og Deres klients ægtefælle kommunikerer sammen på (...).

Ministeriet finder på denne baggrund, at Deres klient har bevaret og fortsat har en stærk tilknytning til sit hjemland.

Ministeriet har ved vurderingen taget i betragtning, at Deres klient siden den 1. september 1999 har arbejdet som altnuligmand i en virksomhed, hvor han den 7. maj 2001 tillige påbegyndte en uddannelse som industritekniker. Ministeriet finder dog ikke, at denne tilknytning til det danske arbejdsmarked er af en sådan varighed og karakter, at den kan føre til en ændret vurdering af ægtefællernes samlede tilknytning til Danmark.

Det forhold, at Deres klient ved lov, som trådte i kraft den 17. juni 2003, er blevet meddelt dansk indfødsret, samt at Deres klient har en fætter her i landet, kan ligeledes ikke føre til en ændret vurdering.

Ministeriet finder endvidere ikke, at der foreligger sådanne særlige personlige forhold, der taler for, at Deres klients ægtefælle gives opholdstilladelse, selv om Deres klients og Deres klients ægtefælles samlede tilknytning til Danmark ikke mindst svarer til ægtefællernes samlede tilknytning til (X)-land.

Ministeriet har herved lagt vægt på, at der ikke er oplyst om sådanne personlige forhold, herunder helbredsæssige forhold, der vil gøre det særligt belastende for Deres klient at tage ophold i (X)-land for dér at udøve familielivet, samt at der ikke er grundlag for at antage, at Deres klient ikke skulle kunne indrejse og tage ophold i (X)-land.

Det forhold, at Deres klient føler sig forfulgt og ikke mener sig i stand til at vende tilbage til sin hjemby, kan ikke føre til en ændret vurdering.

Ministeriet har herved lagt vægt på, at Udlændingestyrelsens Asylafdeling efter en konkret vurdering ikke har fundet grundlag for at antage, at Deres klient ved en tilbagevenden til (...) i (X)-land risikerer asylrelevant forfølgelse.

Endvidere kan det ikke føre til en ændret vurdering, at De og Deres klient finder, at Deres klients sag er identisk med (...)s sag (...), og at Deres klients sag derfor bør behandles på samme grundlag.

...

Ministeriet bemærker endvidere, at afgørelser efter udlændingelovens § 9, stk. 10, afgøres efter et konkret skøn over sagens omstændigheder. Den omstændighed, at et eller flere forhold i forskellige sager er ens, fører således ikke nødvendigvis til, at udfaldet af sagerne bliver ens.

Udlændingestyrelsens afslag på ansøgning om opholdstilladelse stadfæstes derfor."

Ved brev af 5. september 2003 til ministeriet bad advokaten om en uddybende begrundelse for ministeriets afslag på familiesammenføring. Hun anførte bl.a. at B var blevet meddelt dansk indfødsret inden ministeriet havde truffet afgørelse i sagen, og henviste til at afgørelsen var blevet truffet efter lovbe kendtgørelse nr. 711 af 1. august 2001 "ifølge hvilken, tilknytningskravet ikke var gældende, hvis den herboende var dansk statsborger". Advokaten be-

mærkede at det havde taget næsten tre år at træffe afgørelse, og at dette forhold primært måtte tilskrives udlændingemyndighedernes langsommelige sagsbehandling; eftersom det hverken af loven eller af forarbejderne dertil fremgik hvorvidt man skulle have dansk statsborgerskab ved indgivelses- eller ved afgørelsestidspunktet for en ansøgning, fandt hun at myndighederne havde haft pligt til at inddrage det faktum at B var blevet meddelt dansk indfødsret i den mellemliggende periode. Advokatens brev var vedlagt kopi af B's statsborgerbevis af 17. juni 2003.

Ministeriet traf den 19. december 2003 på ny afgørelse i sagen og skrev bl.a. følgende:

"Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integrations afgørelse

De har ikke anført nye væsentlige oplysninger, som kan føre til en ændret vurdering af sagen.

Ministeriet tager ved behandlingen af en klage over en afgørelse truffet af Udlændingestyrelsen som udgangspunkt stilling til, om styrelsens afgørelse er korrekt under hensyn til de foreliggende faktiske omstændigheder og retsgrundlaget på tidspunktet for Udlændingestyrelsens afgørelse.

Det forhold, at Deres klient den 17. juni 2003 blev meddelt dansk indfødsret, kan ikke føre til en ændret vurdering af sagen.

Det bemærkes i den forbindelse, at Deres klients ægtefælle først er blevet meddelt dansk indfødsret betydelig tid efter Udlændingestyrelsens afgørelse.

Det bemærkes i øvrigt, at reglerne om ægtefællesammenføring på en række punkter blev ændret ved lov nr. 365 af 6. juni 2002, der gælder for alle ansøgninger indgivet efter den 1. juli 2002. Det forhold, at Deres klient efter den 1. juli 2002 blev meddelt dansk indfødsret vil således alene kunne indgå i grundlaget for en ansøgning om opholdstilladelse til Deres klients ægtefælle, der behandles efter de regler, der trådte i kraft den 1. juli 2002.

Det bemærkes herved, at udlændingelovens tilknytningskrav blev ændret ved vedtagelsen af lov nr. 365 af 6. juni 2002, således at tilknytningskravet herefter nu også finder anvendelse i sager, hvor den herboende ægtefælle er dansk statsborger.

Det forhold, at De har anført, at et afslag på opholdstilladelse til Deres klients ægtefælle er i strid med Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 8, kan ligeledes ikke føre til en ændret vurdering.

Ministeriet har herved lagt vægt på, at der ikke på baggrund af de i sagen foreliggende oplysninger er grundlag for at antage, at Deres klient ikke skulle kunne indrejse og tage ophold sammen med Deres klients ægtefælle og barn i (X)-land for dér at udøve familielivet.

Det bemærkes i den forbindelse, at ægtefæller efter ministeriets opfattelse ikke efter Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 8 har en umiddelbar ret til at vælge det land, hvori de vil udøve deres familieliv.

Endvidere kan det ikke føre til en ændret vurdering, at De har anført, at Deres klient de sidste fire år har været ansat hos (...), at Deres klient har en lejlighed til familien, at der ikke vil være forsørgelsesproblemer, samt at Deres klient ikke menes at kunne vende tilbage til sin fødeegn.

Disse oplysninger forelå allerede på tidspunktet for ministeriets afgørelse og er indgået i grundlaget for ministeriets vurdering af sagen i forbindelse med afgørelsen af 8. juli 2003.

Ministeriet kan således fortsat henholde sig til sin afgørelse af 8. juli 2003."

Den 22. januar 2004 klagede advokat C til mig. Til støtte for klagen anførte hun bl.a. at ministeriet havde pligt til at inddrage det faktum at B var blevet meddelt dansk indfødsret inden afgørelsen blev truffet, og at dette faktum derfor burde have medført at der blev bortset fra tilknytningskravet.

Den 3. februar 2004 bad jeg Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration og Udlændingestyrelsen om en udtalelse og om udlån af sagens akter. Jeg anmodede i den forbindelse udlændingemyndighederne om bl.a. at forholde sig til det som advokat C havde anført om (af at B efter Udlændingestyrelsens afgørelse, men inden ministeriet traf sin afgørelse, opnåede dansk statsborgerskab, og bad ministeriet om i den forbindelse at begrunde den retsopfattelse der var kommet til udtryk i ministeriets afgørelse af 19. december 2003 om afslag på genoptagelse.

Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration fremsendte den 16. april 2004 sin egen og Udlændingestyrelsens udtalelse samt sagsakterne. Ministeriet fremsendte endvidere akterne i den sag som advokaten sammenlignede med sin klients sag. Styrelsen henviste i sin udtalelse, dateret 23. februar 2004, til ministeriets afgørelse af 8. juli 2003. Ministeriet skrev i sin udtalelse bl.a. følgende:

"Betydningen af dansk statsborgerskab

(A) indgav ansøgning om ægtefællesammenføring den 18. oktober 2000, hvor (B) var (...) statsborger. På daværende tidspunkt gjaldt tilknytningskravet ved ægtefællesammenføring ikke, hvis den herboende ægtefælle var dansk statsborger. Ved lov nr. 365 af 6. juni 2002 blev tilknytningskravet ved ægtefællesammenføring skærpet og udvidet til også at gælde tilfælde, hvor den herboende ægtefælle er dansk statsborger. Lov nr. 365 af 6. juni 2002 har virkning for ansøgninger indgivet efter den 1. juli 2002, hvorimod ansøgninger indgivet før den 1. juli 2002 behandles efter de hidtil gældende regler.

(B) blev først dansk statsborger ca. et år efter, at det retsgrundlag, som afgørelsen i (A)'s sag er truffet efter, blev ophævet med virkning for fremtidige ansøgninger. (B) opfyldte således ikke betingelsen om at være dansk statsborger på et tidspunkt, hvor retsgrundlaget fortsat var gældende. Dette er baggrunden for, at ministeriet i sin afgørelse af 8. juli 2003 og afslag på genoptagelse af 19. december 2003 ikke har fundet, at oplysningen om, at (B) den 17. juni 2003 blev dansk statsborger, kunne føre til en ændret vurdering.

Som det fremgår af ministeriets afgørelse af 8. juli 2003 og afslag på genoptagelse af 19. december 2003 er oplysningen om, at (B) er blevet dansk statsborger, indgået i grundlaget for afgørelserne. Det, der er anført i afslaget på genoptagelse af 19. december 2003, og som De henviser til i Deres brev af 3. februar 2004, skal forstås således, at henvendelsen til ministeriet med oplysningen om dansk statsborgerskab betragtes som en ny ansøgning om opholdstilladelse, der i givet fald skal behandles efter de nugældende regler om ægtefællesammenføring, herunder det udvidede tilknytningskrav.

Ministeriet kan henholde sig til sin afgørelse af 8. juli 2003 og afslag på genoptagelse af 19. december 2003.

Ministeriet vil efterfølgende fremsende en supplerende udtalelse vedrørende det af advokat (C) anførte i brevet af 2. april 2004 til Dem som fremsendt til ministeriet ved Deres brev af 6. april 2004."

I brev af 19. maj 2004 bemærkede B's advokat over for mig bl.a.:

"Ad dansk statsborgerskab

...

Min klient fik statsborgerskab d. 17.06.2003, hvilket allerede d. 03.06.2003 blev meddelt Ministeriet, der efterfølgende d. 08.07.2003 - dvs. en måned senere - traf afgørelse om afslag.

Ministeriet har med andre ord forinden afgørelsen fået orientering om, at min klient har fået dansk statsborgerskab.

Ministeriet anfører øverst side 3, at man opfatter meddelelsen om, at min klient har fået dansk statsborgerskab som en ansøgning om familiesammenføring efter de nye regler.

Det kunne være meget rart at få en redegørelse fra Ministeriet om, hvordan man kan opfatte en oplysning givet i en verserende sag som en anmodning om at rejse en ny sag.

Specielt henset til, at referencens danske statsborgerskab efter lovændringen var uden betydning.

Ministeriet har endvidere ikke behandlet det som en ny sag/hjemvist sagen til udlændingestyrelsen til fornyet behandling.

Ministeriets bemærkning forekommer derfor at være en sproglig/teknisk konstruktion hvorved Ministeriet forsøger at undlade at inddrage det faktum at min klient har fået dansk statsborgerskab i afgørelsesgrundlaget.

...

Det bemærkes i den forbindelse, at min klient og hans kone søgte om familiesammenføring i 2000, og at sagen således på daværende tidspunkt allerede havde verseret i 3 år. At sagen trak så længe ud skyldes udelukkende overordentlig langsom og sagsbehandling hos Ministeriet og af samme grund er det undertegnedes opfattelse, at samtlige relevante oplysninger, der fremkommer i sagsbehandlingsperioden, skal inddrages i afgørelsesgrundlaget.

Det skal i den forbindelse bemærkes, at såfremt den nye oplysning havde været, at min klient ikke længere f.eks. opfyldte forsørgelseskravet, er jeg ikke i tvivl om, at Ministeriet ville have brugt denne begrundelse til at meddele afslag til trods for, at forsørgelseskravet havde været opfyldt på ansøgningstidspunktet også selvom oplysningerne om den manglende mulighed for forsørgelse først fremkom 14 dage før afgørelse i sagen blev truffet.

Når negative oplysninger kan medføre afslag bør positive oplysninger ligeledes kunne medføre meddelelse af opholdstilladelse.

Ministeriet bemærker i øvrigt - i modstrid med det umiddelbart foran anførte - at man *har* inddraget det faktum, at min klient har fået dansk statsborgerskab i sin sagsbehandling, men hvis det faktum havde været inddraget i sagsbehandlingen, havde min klient været berettiget til at blive familiesammenført med sin hustru."

Ved brev af 25. maj 2004 bad jeg ministeriet og Udlændingestyrelsen om eventuelle bemærkninger til advokatens brev af 19. maj 2004. Ministeriet bemærkede i brev af 7. juni 2004 følgende:

"...

Ministeriet fremsendte ikke oplysningerne om, at den herboende reference havde erhvervet dansk statsborgerskab til Udlændingestyrelsen som en ny ansøgning om opholdstilladelse, således at styrelsen kunne tage stilling hertil i 1. instans, jf. udlændingelovens § 46, stk. 1, da reglerne på tidspunktet for oplysningernes fremkomst var blevet skærpet til ugunst for parret. Såfremt (A) ønsker at søge om familiesammenføring efter de nugældende regler, kan parret eller deres advokat rette henvendelse til Udlændingestyrelsen herom.

For så vidt angår advokat (C)'s henvisning til udlændingemyndighedernes administration af forsørgelseskravet (...), skal ministeriet oplyse, at såfremt Udlændingestyrelsen i en sag om familiesammenføring har fundet, at forsørgelseskravet er opfyldt, efterprøves dette ikke af ministeriet. I en sådan sag skal forsørgelseskravet dog ikke blot være opfyldt på ansøgningstidspunktet, men stadig være opfyldt på tidspunktet for meddelelse af opholdstilladelse.

Ministeriet kan i øvrigt henholde sig til det af ministeriet anførte i udtalelserne af 16. og 30. april 2004."

I et brev af 12. juli 2004 bad jeg Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration og Udlændingestyrelsen om supplerende udtalelser til sagen. Jeg skrev bl.a. således:

"Udlændingemyndighedernes afgørelse er truffet efter udlændingelovens dalgældende § 9, stk. 1, nr. 2, litra c, jf. § 9, stk. 2, nr. 7, der havde følgende indhold (lovbekendtgørelse nr. 711 af 1. august 2001):

'§ 9. Efter ansøgning kan der gives opholdstilladelse til:

...

2) En udlænding over 25 år, som samlever på fælles bopæl i ægteskab eller fast samlivsforhold af længere varighed med en i Danmark fastboende person over 25 år, der

...

c) har opholdstilladelse efter §§ 7-8 eller

...

Stk. 2. Der kan efter ansøgning gives opholdstilladelse til andre udlændinge:

...

7) Hvis en udlænding over 18 år uden for de i stk. 1, nr. 2, nævnte tilfælde samlever på fælles bopæl i ægteskab eller fast samlivsforhold af længere varighed med en i Danmark fastboende person over 18 år, der er omfattet af stk. 1, nr. 2, litra a-d, og ægteskabet eller samlivsforholdet utvivlsomt må anses for indgået efter den herboendes eget ønske, eller særlige personlige forhold i øvrigt taler herfor.'

Af lovens § 9, stk. 10, fremgik følgende:

'Stk. 10. Opholdstilladelse efter stk. 1, nr. 2, litra b-d, og efter stk. 2, nr. 7, når den herboende person ikke har dansk indfødsret, kan kun gives, såfremt ægtefællernes eller samleverens samlede tilknytning til Danmark mindst svarer til ægtefællernes eller samleverens samlede tilknytning til et andet land, eller såfremt særlige personlige forhold i øvrigt taler herfor.'

...

1. Advokat (C) har under sagen gjort gældende at (B) med virkning fra 17. juni 2003 var blevet meddelt dansk indfødsret. Advokaten mener at ministeriet havde pligt til at inddrage dette forhold og henviste i den forbindelse til at sagen var blevet afgjort efter bekendtgørelse af udlændingeloven nr. 711 af 1. august 2001 ifølge hvilken tilknytningskravet ikke var gældende hvis den herboende var dansk statsborger (lovens § 9, stk. 10). Jeg forstår advokaten sådan at (A) og (B) efter hendes opfattelse fra det tidspunkt hvor (B) blev dansk statsborger, ikke skulle opfylde tilknytningskravet i udlændingelovens § 9, stk. 10.

Ved lov nr. 365 af 6. juni 2002 om ændring af udlændingeloven og ægteskabsloven med flere love blev bestemmelsen i den hidtil gældende udlændingelovs § 9, stk. 10, ændret således at tilknytningskravet også skal opfyldes i tilfælde hvor den herboende reference er dansk statsborger (ændringslovens § 9, stk. 7). Ændringsloven trådte i kraft den 1. juli 2002, jf. lovens § 8, stk. 1, dog således at bestemmelsen i lovens § 9, stk. 7, ikke finder anvendelse for udlændinge der inden lovens ikrafttræden havde indgivet ansøgning om eller var meddelt opholdstilladelse. For sådanne udlændinge fandt de hidtil gældende regler anvendelse, jf. § 8, stk. 2. Jeg er på den baggrund enig med Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration i at (A)'s sag skulle afgøres efter bestemmelsen i udlændingelovens § 9, stk. 10, som denne bestemmelse var affattet ved lovbekendtgørelse nr. 711 af 1. august 2001.

Efter § 9, stk. 10, i lovbekendtgørelse nr. 711 var tilknytningskravet som nævnt ikke gældende i tilfælde hvor den herboende reference var dansk statsborger. (B) opnåede dansk statsborgerskab med virkning fra 17. juni 2003, og den 8. juli 2003 traf ministeriet (ny) afgørelse i (A)'s sag og meddelte i den forbindelse at dette forhold ikke kunne føre til en ændret vurdering af sagen.

Det antages normalt at der ikke gælder nogen begrænsning i klagerens adgang til for rekursinstansen at fremføre nye påstande, anbringender og faktiske omstændigheder (nova), jf. Karsten Loiborg m.fl., Forvaltningsret (2002), side 991, med omtale af ombudsmandspraksis om spørgsmålet (Folketingets Ombudsmand beretning for 1996, s. 193, for 1998, s.158, og for 2000, s. 378).

Jeg henviser endvidere til Karsten Revsbech m.fl., Forvaltningsret - Almindelige emner (1997), s. 274 ff, hvoraf følgende fremgår:

' ...

I forbindelse med sagens ramme er det af interesse at overveje, om klageren har adgang til at fremføre nye påstande, anbringender og faktiske omstændigheder for rekursorganet. Sådanne nye forhold betegnes nova.

Det er den almindelige antagelse, at der ikke er nogen begrænsning i denne adgang. Heller ikke ved ankenævn, der kan have en vis domstolslignende karakter, gælder en sådan begrænsning. Det hænger sammen med, at officialprincippet indebærer, at rekursmyndigheden aktivt skal medvirke til, at sagen får den materielt rigtige afgørelse. Dette kan medføre, at det er nødvendigt at inddrage nye forhold i klagesagen - herunder ikke kun nye forhold vedrørende de faktiske omstændigheder, men også vedrørende påstande og anbringender (argumenter).

...

Et andet spørgsmål vedrørende nova drejer sig om mellemkommende fakta. Spørgsmålet er her, om rekursmyndigheden kan og skal lægge faktum på tidspunktet for førsteinstansens afgørelse til grund, eller om den skal bygge på de oplysninger (fakta), som nu foreligger på tidspunktet for rekursinstansens afgørelse.

Hovedreglen går ud på det sidstnævnte, dvs. at mellemkommende, nye faktiske omstændigheder skal lægges til grund. Kun hvis sagen vedrører et fortidigt forhold i den forstand, at klageren (eller en anden borger) havde et retskrav på tidspunktet for førsteinstansens afgørelse, skal de oprindelige faktiske omstændigheder lægges til grund.

...

Til illustration af den omtalte hovedregel skal nævnes FOB 1982.138.

...

Reglerne om nova har som allerede antydnet den tilfredsstillende konsekvens, at man lettere kommer frem til den afgørelse, som er den materielt rigtige på det tidspunkt, hvor det samlede forvaltningssystem er færdig med behandlingen af sagen.

Et problem, som er beslægtet med spørgsmålet om nova, drejer sig om, hvad rekursorganet skal lægge til grund ved ny mellemkommende lovgivning og lignende retlige ændringer. Dette er vanskeligt at svare på generelt. Hvis der er tale om en skærpelse af kriterierne for, at en tilladelse kan gives, må formodningen være for, at det er reglerne på tidspunktet for sagens rejsning, som er afgørende. En lang sagsbehandling i det administrative system bør ikke komme borgeren til skade.

...!

Jeg henleder desuden opmærksomheden på sagen refereret i Ugeskrift for Retsvæsen 2002.1385 Ø.

På den baggrund beder jeg ministeriet uddybe begrundelsen for ministeriets retsopfattelse hvorefter meddelelsen af indfødsret til (B) ikke kunne føre til en ændret vurdering af (A)'s sag, og hvorefter advokatens henvendelse til ministeriet med oplysning om dansk statsborgerskab må betragtes som en ny ansøgning om opholdstilladelse der i givet fald skal behandles efter de nugældende regler om ægtefællesammenføring, herunder det udvidede tilknytningskrav (ministeriets udtalelse af 16. april 2004).

..."

I brev af 20. oktober 2004 skrev Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration bl.a. følgende:

"For så vidt angår spørgsmål 1 i Deres brev, skal ministeriet bemærke, at ministeriet på baggrund af Deres gennemgang af relevant litteratur om nova har besluttet at ændre sin retsopfattelse, således at meddelelsen af dansk indfødsret til (B) den 17. juni 2003 anses som nova, der skulle have været inddraget i sagen, da oplysningerne fremkom inden den endelige afgørelse i ministeriet.

Ministeriet har herefter besluttet at genoptage sagen vedrørende (A) og konstaterer, at det tilknytningskrav, der gjaldt efter lovbekendtgørelse nr. 711 af 1. august 2001, som sagen er behandlet efter, ikke efter den 17. juni 2003 har været til hinder for meddelelse af ægtefællesammenføring til (A). Sagen vil således blive sendt tilbage til Udlændingestyrelsen med henblik på en vurdering af, hvorvidt de øvrige betingelser for ægtefællesammenføring efter lovbekendtgørelse nr. 711 af 1. august 2001 er opfyldt."

På den baggrund meddelte jeg den 11. november 2004 ministeriet at jeg havde besluttet ikke at foretage mere i den konkrete sag vedrørende A. Samtidig bad jeg ministeriet om at oplyse følgende:

"Jeg beder ministeriet oplyse hvorvidt omstændigheder svarende til dem der forelå i (A)'s sag (herboende reference opnår dansk indfødsret inden ministeriets endelige afgørelse i sagen) har gjort sig gældende i andre konkrete familiesammenføringsager som har foreligget for ministeriet, og hvor tilknytningskravet skulle bedømmes efter lovbekendtgørelse nr. 711 af 1. august 2001.

I givet fald beder jeg ministeriet om at oplyse hvilke overvejelser ministeriets ændrede retsopfattelse har givet anledning til for så vidt angår sådanne sager, herunder hvorvidt ministeriet har overvejet også at genoptage disse sager."

I brev af 16. december 2004 meddelte ministeriet følgende:

"...

I den anledning skal ministeriet oplyse, at ministeriet ikke umiddelbart er bekendt med, hvorvidt tilsvarende omstændigheder som i (A)'s sag har foreligget i andre sager. Det skyldes, at det ikke er muligt at udtrække disse oplysninger særskilt af udlændingemyndighedernes statistiksystem - Udlændingeregistret - som bl.a. indeholder data om afgjorte klagesager.

Det er ministeriets opfattelse, at ministeriet er retligt forpligtet til at genoptage sager, hvor der foreligger tilsvarende omstændigheder som i (A)'s sag, således at den ændrede retsopfattelse vil føre til et andet udfald, da afgørelserne i de enkelte sager er af indgribende betydning, og da det ikke kan antages at indebære store administrative vanskeligheder at gennemgå de afgjorte sager.

Til brug for gennemgangen at de afgjorte sager har ministeriet fået udskrevet en liste fra Udlændingeregistret over afgjorte klagesager, hvori ministeriet i perioden fra den 1. juli 2002 til den 30. september 2004 har stadfæstet afslag på ægtefællesammenføring som følge af, at det tidligere tilknytningskrav i lov-bekendtgørelse nr. 711 af 1. august 2001 ikke blev anset for opfyldt. Listen indeholder 355 afgørelser, som ministeriet nu vil gennemgå nærmere med henblik på en vurdering af genoptagelsesspørgsmålet. Når gennemgangen er afsluttet, vil ministeriet orientere Dem om, hvor mange sager der var grundlag for at genoptage.

..."

Den 11. marts 2005 skrev ministeriet således til mig:

"I forlængelse af Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integrations brev af 16. december 2004 til Dem om sagen vedrørende (A), skal ministeriet orientere Dem om, at ministeriet nu har gennemgået listen over 355 afgjorte klagesager, hvori ministeriet i perioden fra den 1. juli 2002 til den 30. september 2004 har stadfæstet afslag på ægtefællesammenføring som følge af, at det tidligere tilknytningskrav ikke blev anset for opfyldt.

Ministeriet kan oplyse Dem om, at ministeriet har fundet grundlag for at genoptage syv sager, hvor referencen har opnået dansk indfødsret inden ministeriets afgørelse.

Ministeriet anser således Deres brev af 11. november 2004 for besvaret."

I den anledning skrev jeg den 17. marts 2005 til ministeriet at jeg gik ud fra at Udlændingestyrelsen (eller ministeriet) herefter på samme måde som i A's sag ville foretage en vurdering af om de øvrige betingelser for ægtefællesammenføring var opfyldt i de omtalte syv sager. Jeg meddelte ministeriet at jeg ikke foretog mere vedrørende spørgsmålet.

NOTER: (*) FOB 1982, s. 138, 1996, s. 193, 1998, s. 158, og 2000, s. 378.