

NOTAT

Dato: 28. november 2018
Sagsnr.: 17/062680
Sagsbeh.: jvmp

Udlændingenævnets notat om praksis for meddelelse af opsættende virkning med hensyn til udrejsefristen efter udlændingelovens § 33, stk. 3, 4. pkt., i forbindelse med klage indgivet til Udlændingenævnet over afslag på ægtefællesammenføring efter udlændingelovens § 9, stk. 1, nr. 1, eller § 9 c, stk. 1.

Dette notat er en revideret udgave af Udlændingenævnets notat af 20. maj 2016 om justering af praksis for meddelelse af opsættende virkning efter udlændingelovens § 33, stk. 3, 4. pkt., i forbindelse med klage indgivet til Udlændingenævnet over afslag på førstegangsansøgning om ægtefællesammenføring.

1. Notatets anvendelsesområde

Ved ægtefællesammenføring forstås i dette notat alene familiesammenføring mellem ægtefæller eller samleverer efter reglerne i udlændingelovens § 9, stk. 1, nr. 1, eller § 9 c, stk. 1, og hvor ansøgningen herom er indgivet til Udlændingestyrelsen i første instans.

Notatet beskriver således ikke de situationer, hvor der søges om opholdstilladelse som medfølgende ægtefælle eller samlever til en herboende udlænding, der har opholdstilladelse på baggrund af erhvervs- eller studieordningerne m.v., og hvor ansøgningen herom er indgivet til Styrelsen for International Rekruttering og Integration i første instans.

Notatet beskriver endvidere kun de situationer, hvor Udlændingestyrelsen har meddelt et materielt afslag på ægtefællesammenføring, og således ikke de situationer, hvor Udlændingestyrelsen har afvist at behandle en ansøgning om ægtefællesammenføring f.eks. fordi der ikke er betalt det korrekte gebyr for indgivelsen af ansøgningen, eller fordi ansøgeren på ansøgningstidspunktet ikke opholdt sig lovligt i Danmark, idet der ved lov nr. 572 af 31. maj 2010¹ trådte skærpede regler i kraft for indgivelse af ansøgninger, som fortsat er gældende.

¹ Lov nr. 572 af 31. maj 2010 om ændring af udlændingeloven (skærpede udvisningsregler, samkøring af registre med henblik på styrket kontrol, reform af reglerne om tidsbegrænset opholdstilladelse, inddragelse af studieopholdstilladelser ved ulovligt arbejde, skærpede regler om indgivelse af ansøgning om opholdstilladelse efter indrejse her i landet og opsættende virkning). Loven trådte i kraft den 1. august 2010.

En afgørelse om opsættende virkning efter udlændingelovens § 33, stk. 3, 4. pkt. beror i alle tilfælde, herunder også i de situationer der ikke er beskrevet i nærværende notat, på en skøns-mæssigt præget vurdering, og der foretages således i hvert enkelt tilfælde en konkret og individuel vurdering af sagens oplysninger, hvori indgår en vurdering af Danmarks internationale forpligtelser.

2. Baggrund for praksis

Det følger af udlændingelovens § 33, stk. 1, at et afslag på blandt andet en ansøgning om opholdstilladelse skal indeholde en frist for udrejse.

Det følger endvidere af udlændingelovens § 33, stk. 3, 1. pkt., at påklages en afgørelse efter stk. 1 inden syv dage efter, at den er meddelt den pågældende, har udlændingen ret til at blive her i landet, indtil klagen er afgjort, såfremt udlændingen enten er omfattet af EU-reglerne, jf. § 2, eller er statsborger i et andet nordisk land og har haft bopæl her i landet eller hidtil har haft opholdstilladelse med mulighed for varigt ophold her i landet.

Det følger endelig af udlændingelovens § 33, stk. 3, 4. pkt., at en klage over en afgørelse, som ikke er omfattet af 1. pkt., kun kan tillægges opsættende virkning med hensyn til udrejsefristen, hvis særlige grunde taler derfor.

Folketingets Ombudsmand har i en udtalelse af 29. marts 2016 – på baggrund af en konkret sag om ægtefællesammenføring som Folketingets Ombudsmand har vurderet – tilkendegivet, at det efter Folketingets Ombudsmands opfattelse har været ”uden tilstrækkeligt klart grundlag, at udlændingemyndighederne som følge af lov nr. 572 af 31. maj 2010 skærpede praksis for at meddele opsættende virkning efter (nu) udlændingelovens § 33, stk. 3, 4. pkt., i de tilfælde, der tidligere var omfattet af den ulovbestemte adgang til at tillægge klager opsættende virkning.”

På baggrund af Folketingets Ombudsmands udtalelse meddeler Udlændingenævnet opsættende virkning i ægtefællesammenføringsager i overensstemmelse med den praksis, der var etableret forud for ikrafttrædelsen af lov nr. 572 af 31. maj 2010.

Efter Udlændingenævnets gældende praksis frem til notatet af 20. maj 2016 tillægges klager over ægtefællesammenføring opsættende virkning efter udlændingelovens § 33, stk. 3, 4. pkt., hvis der foreligger helt særlige omstændigheder, for eksempel hvis den påklagede afgørelse forekommer åbenbart urigtig på baggrund af de oplysninger, der fremgår af klagen, eller hvis

Danmarks internationale forpligtelser kan tilsige dette. Det kan for eksempel også være, hvis den pågældende udlænding (eller parrets herboende mindreårige fællesbarn) er alvorligt syg og af denne årsag ikke er i stand til at udrejse.

Praksis for meddelelse af opsættende virkning i klagesager om ægtefællesammenføring forud for ikrafttrædelsen af lov nr. 572 af 31. maj 2010 var lempeligere, idet der også i praksis blev meddelt opsættende virkning, hvis en udrejse for en ansøger kunne antages at være til væsentlig ulempe. Væsentlig ulempe kunne således antages at foreligge i sager om ægtefællesammenføring, hvis

- 1) den herboende ægtefælle var flygtning, eller
- 2) hvis parret havde fællesbørn her i landet, og ansøgeren kom fra et land uden for Europa.

Der henvises herved til Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integrations dagældende notat af 15. december 2004 om ændring af praksis for indgivelse af ansøgning om ægtefællesammenføring her i landet, jf. udlændingelovens § 9, stk. 18 (nu § 9, stk. 25), og § 9 c, stk. 5 (nu § 9 c, stk. 6), der tillige indeholdt en beskrivelse af ministeriets praksis for meddelelse af opsættende virkning med hensyn til udrejsefristen i klagesager over afslag på ægtefællesammenføring, jf. punkt 4 i det dagældende notat.

Nedenfor redegøres der for, hvorledes Udlændingenævnet har tilrettelagt praksis for, hvornår klager over Udlændingestyrelsens afgørelser om afslag på ægtefællesammenføring kan tillægges opsættende virkning efter udlændingelovens § 33, stk. 3, 4. pkt.

3. Praksis for spørgsmålet om opsættende virkning i forbindelse med indgivelse af klage over afslag på ægtefællesammenføring

Udlændingenævnet tillægger en klage over afslag på ægtefællesammenføring opsættende virkning, jf. udlændingelovens § 33, stk. 3, 4. pkt., hvis Danmarks internationale forpligtelser kan tilsige det, hvis særlige omstændigheder gør sig gældende, herunder for eksempel hvis den påklagede afgørelse forekommer åbenbart urigtig på baggrund af de oplysninger, der fremgår af klagen, eller hvis den pågældende udlænding (eller parrets herboende mindreårige fællesbarn) er alvorligt syg og af denne årsag ikke er i stand til at udrejse.

Udlændingenævnet tillægger endvidere som udgangspunkt, jf. udlændingelovens § 33, stk. 3, 4. pkt., en klage over ægtefællesammenføring opsættende virkning, når den herboende ægtefælle er flygtning med opholdstilladelse efter udlændingelovens § 7, stk. 1 eller 2, eller § 8, stk. 1-3, eller har midlertidig beskyttelsesstatus efter udlændingelovens § 7, stk. 3, og såfremt det samti-

dig er første gang, at parret har fået realitetsbehandlet en klage over et afslag på ægtefællesammenføring af Udlændingenævnet.

Hvis ansøgeren er statsborger i et europæisk land² eller har opholdstilladelse i et europæisk land, tillægger Udlændingenævnet dog som udgangspunkt ikke en klage opsættende virkning med hensyn til udrejsefristen, medmindre der foreligger særlige grunde, som taler herfor.

Hvis den herboende ægtefælle ikke er statsborger i et europæisk land, og den pågældende er anerkendt som flygtning i Danmark, jf. udlændingelovens § 7, stk. 1 eller 2, eller § 8, stk. 1-3, eller har midlertidig beskyttelsesstatus, jf. udlændingelovens § 7, stk. 3, og ansøgeren er statsborger i eller har opholdstilladelse i et europæisk land, vil Udlændingenævnet således heller ikke tillægge en klage opsættende virkning med hensyn til udrejsefristen, medmindre der foreligger andre særlige grunde, som taler herfor.

Hvis den herboende ægtefælle er statsborger i et europæisk land, og den pågældende er anerkendt som flygtning i Danmark, jf. udlændingelovens § 7, stk. 1 eller 2, eller § 8, stk. 1-3, eller har midlertidig beskyttelsesstatus, jf. udlændingelovens § 7, stk. 3, og ansøgeren er statsborger i eller har opholdstilladelse i det samme europæiske land som den herboende ægtefælle, vil Udlændingenævnet heller ikke tillægge en klage opsættende virkning med hensyn til udrejsefristen, såfremt Udlændingestyrelsens Center for Asyl har udtalt, at den herboende ægtefælle ikke risikerer asylrelevant forfølgelse ved en tilbagevenden til sit og ansøgerens hjemland. Udlændingenævnet tillægger dog klagen opsættende virkning, hvis der foreligger andre særlige grunde, som taler for at tillægge klagen opsættende virkning.

Udlændingenævnet tillægger desuden som udgangspunkt, jf. udlændingelovens § 33, stk. 3, 4. pkt., en klage over ægtefællesammenføring opsættende virkning, når ansøgeren og den herboende ægtefælle har et eller flere fællesbørn, der opholder sig her i Danmark, og når ansøgeren kommer fra et land uden for Europa, såfremt det samtidig er første gang, at parret har fået realitetsbehandlet en klage over et afslag på ægtefællesammenføring af Udlændingenævnet. Dette gælder også, selvom ansøgeren tidligere har haft opholdstilladelse i Danmark, såfremt ansøgeren ikke tidligere har fået realitetsbehandlet en klage over et afslag på ægtefællesammenføring af Udlændingenævnet.

² Ved europæiske lande/Europa forstås følgende lande: Albanien, Andorra, Belgien, Bosnien-Hercegovina, Bulgarien, Cypern, Estland, Finland, Frankrig, Grækenland, Hviderusland, Irland, Island, Italien, Kosovo, Kroatien, Letland, Liechtenstein, Litauen, Luxembourg, Makedonien, Malta, Moldova, Monaco, Montenegro, Nederlandene, Norge, Polen, Portugal, Rumænien, San Marino, Schweiz, Serbien, Slovakiet, Slovenien, Spanien, Storbritannien, Sverige, Tjekkiet, Tyrkiet, Tyskland, Ukraine, Ungarn, Vatikanstaten samt Østrig.

Hvis parret tidligere har fået behandlet og afgjort en klage over et afslag på ægtefællesammenføring, tillægger Udlændingenævnet som udgangspunkt ikke en klage opsættende virkning med hensyn til udrejsefristen, medmindre der foreligger ganske særlige grunde, som taler herfor, uanset at begrundelsen for det tidligere afslag på ægtefællesammenføring er forskellig fra det afslag på ægtefællesammenføring, der efterfølgende påklages til Udlændingenævnet. En sådan særlig grund kan f.eks. være, at der er forløbet meget lang tid siden det første materielle afslag.

Udlændingenævnet tillægger dog som udgangspunkt, jf. udlændingelovens § 33, stk. 3, 4. pkt., en klage over afslag på ægtefællesammenføring opsættende virkning, når et par for første gang har klaget til Udlændingenævnet over et afslag på ægtefællesammenføring, og Udlændingenævnet under klagesagens behandling hjemviser sagen eller omgør Udlændingestyrelsens afgørelse, og Udlændingestyrelsen herefter på ny meddeler parret afslag på ægtefællesammenføring, og afgørelsen på ny påklages til Udlændingenævnet, idet sagen i denne situation ikke kan siges at være endeligt afgjort.

Der er ikke herved tale om en udtømmende gennemgang af sager, hvor der kan meddeles opsættende virkning i ægtefællesammenføringssager.

Meddelelsen af opsættende virkning vil samtidig forudsætte, at der ikke er væsentlige modhensyn, der taler herimod, herunder for eksempel hensyn til ordre public. Væsentlige modhensyn vil for eksempel kunne være, hvis ansøgeren er udvist af Danmark med indrejseforbud.

En klage over et afslag på en førstegangsansøgning om ægtefællesammenføring, hvor der er meddelt afslag med henvisning til, at der er formodning for tvangsægteskab, jf. udlændingelovens § 9, stk. 11, formodning for proformaægteskab, jf. udlændingelovens § 9, stk. 12, eller hvor den herboende ægtefælle er dømt for vold mod en tidligere ægtefælle, jf. udlændingelovens § 9, stk. 13, vil ej heller som det altovervejende udgangspunkt blive tillagt opsættende virkning, jf. udlændingelovens § 33, stk. 3, 4. pkt.

Udlændingenævnets praksis for at tillægge en klage over afslag på ægtefællesammenføring opsættende virkning efter udlændingelovens § 33, stk. 3, 4. pkt., er hermed søgt bragt i overensstemmelse med den praksis, som det tidligere Ministerium for Flygtninge, Indvandrere og Integration anvendte forud for ikrafttrædelsen den 1. august 2010 af lov nr. 572 af 31. maj 2010.

Udlændingenævnets afgørelse om opsættende virkning i ægtefællesammenføringssager vil i alle tilfælde blive truffet på baggrund af en konkret og individuel vurdering af de oplysninger,

der foreligger ved klagens modtagelse, herunder Udlændingestyrelsens afgørelse, og det der anføres i klagen. Der er således tale om en umiddelbar vurdering af en sags omstændigheder i forhold til, om en ansøger kan opholde sig processuelt i Danmark under Udlændingenævnets behandling af sagen. Det kan ikke fra Udlændingenævnets vurdering af spørgsmålet om opsættende vurdering konkluderes, hvilken realitetsafgørelse af selve sagen Udlændingenævnet senere måtte træffe.

Udlændingenævnets praksis for meddelelse af opsættende virkning i ægtefællesammenførings-sager vil endvidere blive vurderet uafhængigt af, om Udlændingenævnet senere vil kunne forventes at træffe afgørelse på et skriftligt eller mundtligt nævn. Såfremt det bliver besluttet, at en klagesag skal behandles på et mundtligt nævnmøde, jf. Udlændingenævnets forretningsordens § 31, stk. 2, kan dette således ikke i sig selv føre til, at en klage over afslag på ægtefællesammenføring på klagetidspunktet eller senere under sagens behandling tillægges opsættende virkning, jf. udlændingelovens § 33, stk. 3, 4. pkt.