

NOTAT

Dato: 15. februar 2022
Sagsbeh.: mams

Udlændingenævnets notat om praksis for meddelelse af opsættende virkning med hensyn til udrejsefristen efter udlændingelovens § 33 b, stk. 1, nr. 1-5, og § 33 b, stk. 2, 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 erstatter Udlændingenævnets notat af 4. september 2020 om praksis for meddelelse af opsættende virkning med hensyn til udrejsefristen efter udlændingelovens § 33 b, stk. 1, nr. 1-5, og § 33 b, stk. 2, i forbindelse med klage indgivet til Udlændingenævnet over afslag på ægtefællesammenføring efter udlændingelovens § 9, stk. 1, nr. 1, eller § 9 c, stk. 1.

1. Notatets anvendelsesområde

Ved ægtefællesammenføring forstås i dette notat alene familiesammenføring mellem ægtefæller eller samlever 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 studieordningen 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 korrekt gebyr ved indgivelsen af ansøgningen, eller fordi ansøgeren på ansøgningstidspunktet ikke opholdt sig lovligt i Danmark.

En afgørelse om opsættende virkning efter udlændingelovens § 33 b, stk. 2, 1. pkt., beror i alle tilfælde, herunder også i de situationer, der ikke er beskrevet i nærværende notat, på en skønmæssigt præget vurdering, og der foretages således i hvert enkelt tilfælde 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 i Danmark under Udlændingenævnets behandling af sagen. Det kan ikke fra Udlændingenævnets vurdering af spørgsmålet om opsættende virkning konkluderes, hvilken realitetsafgørelse Udlændingenævnet senere måtte træffe i selve klagesagen.

2. Retsgrundlag

Det følger af udlændingelovens § 33, stk. 1, at en afgørelse eller beslutning, hvorved det meddeles en udlænding, at vedkommende i medfør af reglerne i kapitel 1 og 3-4 a ikke har ret til at opholde sig i landet, skal indeholde en frist for udrejse.

2.1. Opsættende virkning efter loven

Det følger af udlændingelovens § 33 b, stk. 1, nr. 1, at der tillægges opsættende virkning ved afgørelser som nævnt i § 33, stk. 1, der påklages, inden 7 dage efter at afgørelsen er meddelt udlændingen, hvis den pågældende enten er omfattet af EU-reglerne, jf. dog stk. 2, 2. pkt., 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. Opsættende virkning kan dog nægtes, hvis ganske særlige grunde taler derfor.

Opsættende virkning efter loven i familiesammenføringsager omfatter kun klager over afslag på forlængelse, inddragelse og bortfald af en opholdstilladelse som familiesammenført til en person, der ikke er flygtning, hvorfor det ikke er behandlet yderligere i nærværende notat, der omhandler førstegangsansøgninger.

2.2. Opsættende virkning efter omstændighederne

Det følger af udlændingelovens § 33 b, stk. 2, at en klage over en afgørelse, der ikke er omfattet af stk. 1 eller § 53 a, stk. 2, 4. pkt., kun kan tillægges opsættende virkning, hvis særlige grunde taler derfor.

3. Praxis for spørgsmålet om opsættende virkning i forbindelse med indgivelse af klage over afslag på ægtefællesammenføring, jf. udlændingelovens § 33 b, stk. 2

3.1. Hvis Udlændingestyrelsen har vurderet, at parret må antages at have et beskyttelsesværdigt familieliv

Udlændingenævnet tillægger som udgangspunkt en klage over afslag på ægtefællesammenføring opsættende virkning, jf. udlændingelovens § 33 b, stk. 2, hvis Udlændingestyrelsen i afslaget på ægtefællesammenføring har lagt til grund, at der mellem parret er et beskyttelsesværdigt familieliv efter Den Europæiske Menneskerettighedskonvention (EMRK) artikel 8.

Meddelelse af opsættende virkning forudsætter, at der ikke er væsentlige modhensyn, der taler herimod, herunder for eksempel hensyn til ordre public.

En klage over et afslag på en ansøgning om ægtefællesammenføring, hvor der er meddelt afslag med henvisning til, at der er formodning for tvangsægteskab, jf. udlændingelovens § 9, stk. 11, eller at der foreligger et proformaægteskab, jf. udlændingelovens § 9, stk. 12, eller hvor den herboende ægtefælle er dømt for vold mod en tidligere ægtefælle eller samlever eller et eller flere mindreårige fællesbørn, jf. udlændingelovens § 9, stk. 13 og 23, vil derfor som altovervejende udgangspunkt ikke blive tillagt opsættende virkning, jf. udlændingelovens § 33 b, stk. 2.

En klage over et afslag på en ansøgning om ægtefællesammenføring vil endvidere som altovervejende udgangspunkt ikke blive tillagt opsættende virkning, jf. udlændingelovens § 33 b, stk. 2, hvis ansøgeren er udvist af Danmark med indrejseforbud.

Hvis parret tidligere har søgt om ægtefællesammenføring og er blevet meddelt afslag herpå, vil dette indgå som et element i Udlændingenævnets vurdering af, om ansøgeren forsøger at skabe sig et opholdsgrundlag i Danmark ved blot at søge om opholdstilladelse flere gange, således at omgængelsesbetragtninger må føre til, at Udlændingenævnet giver afslag på opsættende virkning. I vurderingen af, om ansøgeren må antages at forsøge at omgå udlændingelovens regler om opholdstilladelse, inddrager Udlændingenævnet ansøgerens samlede sagshistorik, herunder bl.a. begrundelser for tidligere afslag på opholdstilladelser og den tidsmæssige udstrækning af sagshistorikken.

3.2. Hvis Udlændingestyrelsen har vurderet, at parret ikke har et beskyttelsesværdigt familieliv

Udlændingenævnet tillægger som udgangspunkt ikke en klage over afslag på ægtefællesammenføring opsættende virkning, jf. udlændingelovens § 33 b, stk. 2, hvis Udlændingestyrelsen i afslaget på ægtefællesammenføring har lagt til grund, at der ikke er et aktuelt beskyttelsesværdigt familieliv efter Den Europæiske Menneskerettighedskonvention (EMRK) artikel 8 mellem parret.

Udlændingenævnet foretager dog altid en indledende vurdering af, hvorvidt der – uanset Udlændingestyrelsens vurdering – alligevel må antages at foreligge et aktuelt beskyttelsesværdigt familieliv mellem parterne efter EMRK artikel 8, så ansøgeren af den grund bør meddelelse opsættende virkning under klagesagen. I den forbindelse skal det understreges, at der vil være tale om en umiddelbar vurdering af familielivet på baggrund af en helt indledende gennemgang af sagen, som ikke kan tages som et udtryk for Udlændingenævnets endelige vurdering af parrets familieliv ved klagesagens afgørelse.

Udlændingenævnet vil på den baggrund som udgangspunkt tillægge en klage over afslag på ægtefællesammenføring opsættende virkning, jf. udlændingelovens § 33 b, stk. 2, hvis parret har et eller flere mindreårige fællesbørn, der opholder sig lovligt i Danmark, uanset at Udlændingestyrelsen har vurderet, at der ikke foreligger et beskyttelsesværdigt familieliv mellem parret.

Hvis parret ikke har fællesbørn, men den kvindelige part er gravid med parrets fællesbarn, vil dette forhold indgå som et moment i vurderingen af, hvorvidt der alligevel må antages at foreligge et beskyttelsesværdigt familieliv mellem parterne. Vurderingen foretages, uanset om Udlændingestyrelsen var bekendt med graviditeten på det tidspunkt, hvor Udlændingestyrelsen traf afgørelse i sagen.

Hvis ansøgeren er alvorligt syg og af den grund ikke kan udrejse, tillægges klagen som udgangspunkt også opsættende virkning, jf. udlændingelovens § 33 b, stk. 2, uanset at Udlændingestyrelsen har vurderet, at der ikke foreligger et beskyttelsesværdigt familieliv mellem parret. Ansøgerens sygdom skal være dokumenteret via lægelige oplysninger.

Hvis 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, tillægges klagen som udgangspunkt også opsættende virkning, jf. udlændingelovens § 33 b, stk. 2, uanset at Udlændingestyrelsen har vurderet, at der ikke foreligger et beskyttelsesværdigt familieliv mellem parret.

Meddelelse af opsættende virkning forudsætter, at der ikke er væsentlige modhensyn, der taler herimod, herunder for eksempel hensyn til ordre public.

En klage over et afslag på en ansøgning om ægtefællesammenføring, hvor der er meddelt afslag med henvisning til, at der er formodning for tvangsægteskab, jf. udlændingelovens § 9, stk. 11, eller at der foreligger et proformaægteskab, jf. udlændingelovens § 9, stk. 12, eller hvor den herboende ægtefælle er dømt for vold mod en tidligere ægtefælle eller samlever eller et eller flere mindreårige fællesbørn, jf. udlændingelovens § 9, stk. 13 og stk. 23, vil derfor som altovervejende udgangspunkt ikke blive tillagt opsættende virkning, jf. udlændingelovens § 33 b, stk. 2.

En klage over et afslag på en ansøgning om ægtefællesammenføring vil endvidere som altovervejende udgangspunkt ikke blive tillagt opsættende virkning, jf. udlændingelovens § 33 b, stk. 2, hvis ansøgeren er udvist af Danmark med indrejseforbud.

Hvis parret tidligere har søgt om ægtefællesammenføring og er blevet meddelt afslag herpå, vil dette indgå som et element i Udlændingenævnets vurdering af, om ansøgeren forsøger at skabe sig et opholdsgrundlag i Danmark ved blot at søge om opholdstilladelse flere gange, således at omgåelsesbetragtninger må føre til, at Udlændingenævnet giver afslag på opsættende virkning. I vurderingen af, om ansøgeren må antages at forsøge at omgå udlændingelovens regler om opholdstilladelse, inddrager Udlændingenævnet ansøgerens samlede sagshistorik, herunder bl.a. begrundelser for tidligere afslag på opholdstilladelser og den tidsmæssige udstrækning af sagshistorikken.

3.3. Øvrige situationer

Der er ikke i det ovenstående tale om en udtømmende opregning af tilfælde, hvor der kan meddeles opsættende virkning i ægtefællesammenføringsager.

Udlændingenævnets afgørelse om opsættende virkning i ægtefællesammenføringsager vil som nævnt i alle tilfælde blive truffet på baggrund af en konkret og individuel vurdering af de oplysninger, der foreligger ved klagens modtagelse. Det kan ikke fra Udlændingenævnets vurdering af spørgsmålet om opsættende virkning konkluderes, hvilken realitetsafgørelse Udlændingenævnet senere måtte træffe i selve sagen.

Udlændingenævnets praksis for meddelelse af opsættende virkning i ægtefællesammenføring 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 b, stk. 2.