FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT E. SHARPSTON

fremsat den 10. december 2009[1]

1. Rådets direktiv 2003/86/EF[2] fastsætter betingelserne for udøvelsen af retten til familiesammenføring for tredjelandsstatsborgere, der har lovligt ophold på medlemsstaternes område. Når et familiemedlem ansøger om tilladelse til at tage ophold sammen med en sådan bosiddende person kan en medlemsstat stille betingelse om, at sidstnævnte skal have faste og regelmæssige indtægter, der er tilstrækkelige til at forsørge sig selv og sine familiemedlemmer »uden social bistand fra den pågældende medlemsstat«.

2. Hovedsagen vedrører en ansøgning fra en marokkansk statsborger om familiesammenføring med sin marokkanske mand, der har haft lovligt ophold i Nederlandene siden 1970, og med hvem hun indgik ægteskab i 1972. Manden har faste og regelmæssige indtægter, der er tilstrækkelige til, at han kan forsørge sig selv og sine familiemedlemmer, men ikke nok til at undtage ham fra visse typer af særlig bistand. I den sammenhæng søger Raad van State nærmere retningslinjer for fortolkningen af kriteriet »uden social bistand« og spørger, om direktivet er til hinder for, at der sondres mellem, om familieforholdet opstod før eller efter den bosiddende persons indrejse i den pågældende medlemsstat.

Retsforskrifter

Direktiv 2003/86

3. Direktivet indeholder bl.a. følgende betragtninger:

— Betragtning 2 understreger forpligtelsen til at beskytte familien og respektere familielivet, som er stadfæstet især i artikel 8 i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder og Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder.

1 — Originalsprog: engelsk.

2 — Direktiv af 22.9.2003 om ret til familiesammenføring (EUT L 251, s. 12, herefter »direktivet«). Det finder ikke anvendelse i Danmark, Irland og Det Forenede Kongerige (jf. betragtning 17 og 18 i præamblen).

— Betragtning 3 henviser til mødet i Det Europæiske Råd i Tammerfors i oktober 1999 og i Laeken i december 2001, hvor det fastsloges, at Den Europæiske Union bør sikre en retfærdig behandling af tredjelandsstatsborgere, som opholder sig lovligt på medlemsstaternes område, og bør sigte mod at indrømme dem rettigheder og pligter, der kan sidestilles med dem, der gælder for unionsborgere.

— Betragtning 5 bekræfter, at medlemsstaterne bør gennemføre direktivet uden forskelsbehandling på grund af køn, race, farve, etnisk eller social oprindelse, genetiske anlæg, sprog, religion eller ideologi, politiske eller andre anskuelser, tilhørsforhold til et nationalt mindretal, formue, fødsel, handicap, alder eller seksuel orientering.

— Betragtning 6 henviser til beskyttelsen af familien og skabelsen eller opretholdelsen af familielivet på grundlag af fælles kriterier, der fastsætter de materielle betingelser for udøvelsen af retten til familiesammenføring.

— Betragtning 8 erklærer, at der bør indføres gunstigere betingelser for udøvelsen af flygtninges ret til familiesammenføring på grund af de årsager, som har tvunget dem til at flygte fra deres land, og som forhindrer dem i at have et familieliv i hjemlandet.

— Betragtning 11 bekræfter, at retten til familiesammenføring bør udøves med fornøden respekt for de værdier og principper, medlemsstaterne har anerkendt.

4. I henhold til direktivets artikel 2, litra d), betyder »familiesammenføring« »indrejse og ophold i en medlemsstat for familiemedlemmer til en tredjelandsstatsborger, der har lovligt ophold i den pågældende medlemsstat, med henblik på at bevare familieenheden, hvad enten den familiemæssige tilknytning opstod før eller efter referencepersonens indrejse«. I så tilfælde anvendes betegnelsen »referenceperson« for den bosiddende person, jf. artikel 2, litra c).

5. Artikel 3, stk. 5, fastsætter, at direktivet ikke berører medlemsstaternes mulighed for at indføre gunstigere vilkår.

6. Artikel 4, stk. 1, bestemmer:

»Hvis betingelserne i kapitel IV og artikel 16 er opfyldt, tillader medlemsstaterne i henhold til dette direktiv indrejse og ophold for følgende familiemedlemmer:

a) referencepersonens ægtefælle

[…]«

7. Kapitel IV omfatter artikel 6-8. Artikel 6, der ikke vedrører den foreliggende sag direkte, tillader medlemsstaterne at afslå, inddrage eller afslå at forny et familiemedlems opholdstilladelse, hvis det er begrundet i hensynet til den offentlige orden, den offentlige sikkerhed eller folkesundheden og under iagttagelse af hensynene nævnt i artikel 17 og alvoren eller arten af den begåede kriminalitet eller den forårsagede fare.

8. Artikel 7, stk. 1, fastsætter, at en medlemsstat i forbindelse med indgivelsen af en ansøgning om familiesammenføring kan kræve, at ansøgeren godtgør, at referencepersonen råder over a) en bolig af normal standard for familien, som opfylder de generelle sikkerheds- og sundhedsstandarder i den pågældende medlemsstat, b) en sygeforsikring, der dækker hele familien, og

»c) faste og regelmæssige indtægter, der er tilstrækkelige til, at referencepersonen kan forsørge sig selv og sine familiemedlemmer uden social bistand fra den pågældende medlemsstat. Medlemsstaterne vurderer disse indtægter på grundlag af deres art og regelmæssighed og kan tage hensyn til niveauet for nationale mindstelønninger og -pensioner samt antallet af familiemedlemmer.«

9. Artikel 7, stk. 2, tillader medlemsstaterne at kræve overholdelse af integrationsforanstaltninger, og efter artikel 8 kan de kræve, at referencepersonens ophold har været af en nærmere bestemt varighed. Disse bestemmelser er, som anført, ikke til drøftelse i nærværende sag.

10. Direktivets kapitel V indeholder specifikke og gunstigere bestemmelser om familiesammenføring af flygtninge anerkendt af medlemsstaterne, og som indirekte er relevante for nærværende sag. I henhold til artikel 9, stk. 2, kan medlemsstaterne begrænse

anvendelsen af dette kapitel til de flygtninge, hvis familiemæssige tilknytning allerede bestod inden deres indrejse. I henhold til artikel 12, stk. 1, er medlemsstaterne afskåret fra at kræve bevis for, at flygtningen opfylder betingelserne i artikel 7, men de kan kræve, at betingelserne i artikel 7, stk. 1, er opfyldt, hvis der ikke indgives ansøgning om familiesammenføring inden for tre måneder efter, at der er givet status som flygtning.

11. Artikel 16 i kapitel VII, der vedrører sanktioner og retsmidler, tillader medlemsstaterne at afslå, inddrage eller afslå at forny en opholdstilladelse til et familiemedlem af en række grunde, herunder især hvis familieforholdet ikke er reelt, eller når betingelserne i direktivet ikke eller ikke længere er opfyldt. Særligt i sidstnævnte henseende foreskriver artikel 16, stk. 1, litra a), andet afsnit:

»Såfremt referencepersonen, når opholdstilladelsen skal fornyes, ikke længere råder over tilstrækkelige indtægter, men er afhængig af social bistand fra medlemsstaten, jf. artikel 7, stk. 1, litra c), tager medlemsstaten hensyn til familiemedlemmernes bidrag til husstandsindkomsten.«

12. Artikel 17 i samme kapitel bestemmer:

»Hvis der gives afslag på opholdstilladelse, eller opholdstilladelsen inddrages eller ikke fornyes, eller hvis der træffes afgørelse om udsendelse af referencepersonen eller dennes familiemedlemmer, tager medlemsstaterne behørigt hensyn til arten og holdbarheden af vedkommendes familiemæssige tilknytning og til, hvor længe vedkommende har opholdt sig i medlemsstaten, samt til, om der er familiemæssig, kulturel eller social tilknytning til hjemlandet.«

Den nederlandske lovgivning

13. Retten til ophold for udlændinge i Nederlandene er reguleret især i Vreemdelingenwet 2000 (lov om udlændinge, herefter »Vw 2000«) og dens gennemførelsesbekendtgørelse, Vreemdelingenbesluit 2000 (herefter »bekendtgørelsen af 2000«). Til forskel fra Fællesskabets lovgivning skelner den nederlandske lovgivning mellem familiesammenføring og familiedannelse.

14. Kapitel 3 i Vw 2000 omhandler opholdstilladelser. Forskellige typer af opholdstilladelser kan udstedes, herunder af begrænset

eller ubegrænset varighed og til asylansøgere og andre. Artikel 14, stk. 2, fastsætter, at en opholdstilladelse af begrænset varighed udstedes — som fastsat i administrative bestemmelser — under nærmere betingelser i forhold til formålet med udstedelsen. I henhold til artikel 15 omfatter formålene familiesammenføring og familiedannelse. I medfør af artikel 16, stk. 1, litra c), kan der gives afslag på en ansøgning om opholdstilladelse af begrænset varighed, hvis udlændingen eller den person, som udlændingen har til hensigt at bo hos, ikke råder over tilstrækkelige selvstændige og faste subsistensmidler.

15. Bekendtgørelsen af 2000, som ændret med virkning fra den 3. oktober 2005 med henblik på at bringe den i overensstemmelse med direktivets krav, indeholder følgende relevante bestemmelser:

16. I henhold til artikel 1.1, litra r), forstås ved »familiedannelse« »familiesammenføring af ægtefællen, den registrerede partner eller den ikke-registrerede partner, forudsat at den familiemæssige tilknytning er opstået på et tidspunkt, hvor referencepersonen[3] havde fast bopæl i Nederlandene«. »Familiesammenføring« er ikke defineret.

17. I henhold til artikel 3.13 og 3.14 skal en tidsbegrænset opholdstilladelse med henblik på familiedannelse eller familiesammenføring udstedes — under nærmere betingelser i forhold til formålet — til visse specifikke medlemmer af referencepersonens familie, herunder ægtefællen, hvis betingelserne fastsat i artikel 3.16-3.22 er opfyldt. Den relevante bestemmelse i denne sag er artikel 3.22.

18. I henhold til artikel 3.22, stk. 1, gives opholdstilladelsen alene, hvis referencepersonen råder over en fast og selvstændig nettoindkomst som defineret i artikel 3.74, litra a). I henhold til artikel 3.22, stk. 2, skal denne indkomst imidlertid i tilfælde af familiedannelse »som en undtagelse til stk. 1« svare til mindst 120% af den lovbestemte mindsteløn, inklusive feriepenge.

19. Selv om det ikke er direkte relevant for de faktiske omstændigheder, som de forelå på tidspunktet for hovedsagen, bemærkes det, at artikel 3.22, stk. 3, som en undtagelse til stk. 1 og 2 bestemmer, at en opholdstilladelse skal

3 — Det vil ifølge artikel 16, stk. 1, litra c), i Vw 2000 sige den person, hos hvem udlændingen ønsker at bo. I henhold til artikel 3.15 i bekendtgørelsen af 2000 kan den pågældende være nederlandsk statsborger eller udlænding med fast ophold. En sådan person svarer til »referencepersonen« i direktivet.

udstedes, også når referencepersonen er over 65 år eller er fuldstændigt og permanent uarbejdsdygtig, hvorved indtægtskravet fraviges i de nævnte tilfælde[4]. I medfør af artikel 3.22, stk. 4, fraviges indtægtskravet også, når en ansøgning om familiesammenføring med en flygtning indgives senest tre måneder efter tildelingen af flygtningestatus.

20. I henhold til artikel 3.74, der definerer indtægtskravet i artikel 3.22, stk. 1, litra a), er de subsistensmidler, som er omhandlet i artikel 16, stk. 1, litra c), i Vw 2000, tilstrækkelige, hvis nettoindkomsten bl.a. svarer til a) det lovbestemte bistandskriterium, inklusive feriepenge, for den relevante personkategori (enlige, enlige forældre eller gifte par) eller d), i tilfælde af familiedannelse, 120% af mindstelønnen, inklusive feriepenge.

21. Bistandskriteriet omtalt i artikel 3.74, litra a), er det, der er fastsat i artikel 21, kapitel 3, i Wet werk en bijstand (lov om arbejde og bistand, herefter »wb-loven«) vedrørende »almindelig bistand«. Artikel 21 er en af de bestemmelser, der fastsætter »bistandskriterier«, dvs. indtægtsgrænser, under hvilke en person er berettiget til almindelig bistand. Endvidere fastsætter wb-lovens kapitel 4, herunder især artikel 35, stk. 1, at midlertidig »særlig bistand« fra de kommunale myndigheder kan tildeles ansøgere, der ikke har tilstrækkelige indtægter til at dække »nødvendige leveomkostninger, som følger af særlige omstændigheder«.

22. Det fremgår af forelæggelseskendelsen, at det relevante lovbestemte bistandskriterium på tidspunktet for sagens omstændigheder var 1 207,91 EUR pr. måned, og beløbet for familiedannelse (120% af mindstelønnen) var 1 441,44 EUR[5].

Faktiske omstændigheder, retsforhandlinger og de præjudicielle spørgsmål

23. Rhimou Chakroun, appellanten i hovedsagen, blev født i 1948 og har marokkansk statsborgerskab. Hun indgik ægteskab i 1972 med hr. Chakroun, der blev født den 1. juli 1944, og som også har marokkansk statsborgerskab.

4 — Jf. også artikel 3.28, stk. 4, hvorefter der ikke må gives afslag på en ansøgning i henhold til artikel 16, stk. 1, litra c), i Vw 2000, hvis den person, med hvem udlændingen ønsker at bosætte sig, er 65 år eller derover eller uarbejdsdygtig.

5 — Ved en sammenligning med relevant nederlandsk lovgivning ser det ud til, at disse tal vedrører nettoindkomster, og at det lovbestemte bistandskriterium svarer til nettomindstelønnen, der er specificeret som bruttobeløb i Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag (lov om mindsteløn og mindstebeløb for feriepenge).

24. Hr. Chakroun har siden den 21. december 1970 haft bopæl i Nederlandene og har haft opholdstilladelse af ubegrænset varighed siden 1975. Siden juli 2005 har han modtaget arbejdsløshedsunderstøttelse, som, hvis omstændighederne ikke ændrer sig, vil fortsætte indtil juli 2010. Det bestrides ikke, at den pågældende understøttelse, som udbetales, fordi hr. Chakroun har betalt til en arbejdsløshedsforsikring, mens han var i beskæftigelse, ikke er »social bistand«, hvilket i modsat fald ville hindre ham i at blive familiesammenført med sin hustru i henhold til den nederlandske lovgivning, der gennemfører direktivet.

25. Efter indgåelsen af ægteskabet fortsatte Rhimou Chakroun med at bo i Marokko, men den 10. marts 2006 ansøgte hun ved den nederlandske ambassade i Rabat om en midlertidig opholdstilladelse[6] for at bo sammen med sin mand.

26. Ved afgørelse af 17. juli 2006 (efter påklage blev afgørelsen opretholdt ved afgørelse af 21. februar 2007) gav det nederlandske udenrigsministerium afslag på ansøgningen under henvisning til, at hr. Chakroun på det relevante tidspunkt kun modtog en arbejdsløshedsunderstøttelse på 1 322,73 EUR netto om måneden, inklusive feriepenge, mens indtægtskravet for familiedannelse var på 1 441,44 EUR netto om måneden, inklusive feriepenge.

27. I afslaget henvistes til et administrativt cirkulære, ifølge hvilket direktivets artikel 7, stk. 1, ikke kræver, at medlemsstaterne vælger mellem at foretage en vurdering på grundlag af enten bistandskriteriet, mindstelønnen eller en procentdel af mindstelønnen. Den skønsmargin, som medlemsstaterne er tildelt, var blevet anvendt i artikel 3.22 og 3.74, litra d), i bekendtgørelsen af 2000. Selv om direktivet ganske vist fandt anvendelse på såvel familiesammenføring som familiedannelse, udelukkede kriteriet om »fast bopæl« desuden »familiesammenføring«, når en person med ophold i Nederlandene havde indgået ægteskab i forbindelse med en ferie i udlandet.

28. Rhimou Chakroun indbragte ministeriets afgørelser for Rechtbank 's-Gravenhage (førsteinstansret i Haag), der i et retsmøde i Zutphen den 15. oktober 2007 frifandt ministeriet. Efter appel verserer sagen nu for Raad van State.

29. En af problemstillingerne i sagen vedrører måden, hvorpå det gældende

6 — Besiddelse af en sådan tilladelse er i princippet en forudsætning for at kunne ansøge om en opholdstilladelse med henblik på fast ophold (begrænset periode) (jf. *Family reunification and family formation in the Netherlands during the period 2002-2006*, European Migration Network, 2007, s. 7 og 22).

indtægtskriterium fastsættes. Rhimou Chakroun anfægter ikke, at direktivets artikel 7, stk. 1, litra c), tillader et sådant kriterium, men hun anfører grundlæggende, at bestemmelsen ikke tillader fastsættelse af en højere grænse, end den der almindeligvis anvendes for at afgøre, hvad der er tilstrækkeligt til dækning af nødvendige leveomkostninger, nemlig den i Nederlandene lovbestemte mindsteløn for den relevante person- og familiekategori, og hvor en indkomst derunder berettiger personen til almindelig bistand. Den forelæggende ret oplyser imidlertid, at forskellige former for særlig bistand (og eftergivelse af kommunalskat) også kan tildeles af kommunale myndigheder, ikke kun til de personer, hvis indkomst ligger under mindstelønnen, men også til dem, der, selv om deres midler svarer til eller ligger over mindstelønnen, ikke er i stand til at dække nødvendige leveomkostninger, som følger af særlige omstændigheder. En sådan særlig bistand tildeles efter en glidende skala og tildeles ikke, når indkomsten når op på 120% til 130% af mindstelønnen. Det er derfor spørgsmålet, om artikel 7, stk. 1, litra c), tillader en medlemsstat at fastsætte en indtægtsgrænse på et niveau, der udelukker enhver mulighed for at modtage en sådan særlig bistand.

30. En anden problemstilling vedrører Nederlandenes sondring mellem familiesammenføring og familiedannelse. Indtægtsgrænsen på 120% af mindstelønnen finder kun anvendelse på sidstnævnte situation. Efter Rhimou Chakrouns opfattelse udelukker direktivets artikel 2, litra d), enhver sondring mellem, om den familiemæssige tilknytning opstod før eller efter referencepersonens indrejse i den pågældende medlemsstat. Udenrigsministeriet gør derimod gældende, at en sådan sondring kan foretages i forhold til flygtninge, jf. direktivets artikel 9, stk. 2, og også foretages i forhold til tredjelandsstatsborgere, der er fastboende inden for Fællesskabet, og som udøver deres ret til ophold i en anden medlemsstat[7].

31. Raad van State har derfor forelagt Domstolen følgende spørgsmål med henblik på en præjudiciel afgørelse:

»1) Skal udtrykket »social bistand« i [direktivets] artikel 7, stk. 1, litra c), […] fortolkes således, at det giver en medlemsstat mulighed for at vedtage bestemmelser om familiesammenføring, hvorefter familiesammenføring ikke er tilladt for en referenceperson, som har ført bevis for, at han råder over faste og regelmæssige indtægter, der er tilstrækkelige til, at

7 — Artikel 16, stk. 1 og 5, i Rådets direktiv 2003/109/EF af 25.11.2003 om tredjelandsstatsborgeres status som fastboende udlænding (EUT 2004 L 16, s. 44) tillader kun en sådan person at blive sammenført med sin familie, hvis den familiemæssige tilknytning allerede var etableret i den første medlemsstat.

han kan forsørge sig selv og sine familiemedlemmer, men som henset til sit indtægtsniveau, kan benytte sig af særlig bistand ved særlige udgifter, som fastsættes individuelt, af indtægtsbaserede skattenedsættelser indrømmet af lokale myndigheder eller af indkomststøtteordninger inden for rammerne af den kommunale minimumpolitik?

2) Skal [direktivet], herunder navnlig artikel 2, litra d), fortolkes således, at denne bestemmelse er til hinder for nationale bestemmelser, som med henblik på anvendelsen af indtægtsbetingelserne i artikel 7, stk. 1, litra c), foretager en sondring mellem, om den familiemæssige tilknytning er opstået før eller efter indrejsen for den person, som er bosat i medlemsstaten?«

32. Der er indgivet skriftlige indlæg af Rhimou Chakroun, den græske og den nederlandske regering og Kommissionen. I retsmødet den 21. oktober 2009 blev der afgivet mundtlige indlæg på vegne af Rhimou Chakroun, den nederlandske regering og Kommissionen.

Bedømmelse

Indledende bemærkninger

33. Jeg konstaterer, at hr. Chakroun siden forelæggelseskendelsens afsigelse er fyldt 65 år, hvorfor der nu ikke længere bør anvendes en indtægtsgrænse i forbindelse med vurderingen af en ansøgning om familiesammenføring[8]. Hovedsagen vedrører imidlertid en afgørelse, der blev truffet, da der gjaldt en indtægtsgrænse, og der er ikke (heller ikke efter et spørgsmål herom stillet under retsmødet) tilgået Domstolen oplysninger om, at hovedsagen skulle være berørt af de ændrede faktiske omstændigheder. Jeg bedømmer derfor sagen ud fra den forudsætning, at anvendelsen af en indtægtsgrænse stadig har relevans for afgørelsen af tvisten ved Raad van State.

34. Denne rets to spørgsmål er adskilte, men dog indbyrdes afhængige. Skønt der ikke ses at være nogen afgørende grund til at behandle dem i den ene eller den anden rækkefølge, finder jeg det dog nyttigst først at vurdere, om der kan stilles et differentieret indtægtskrav, før jeg undersøger, hvilket indtægtsniveau der i givet fald kan kræves. Jeg begynder derfor med det andet spørgsmål.

8 — Jf. punkt 19 ovenfor.

Det andet spørgsmål

35. Den nationale ret spørger grundlæggende, om direktivets artikel 2, litra d), — i henhold til hvilken bestemmelse »familiesammenføring« dækker alle situationer, hvor referencepersonen sammenføres med et familiemedlem, hvad enten den familiemæssige tilknytning opstod før eller efter, at referencepersonen tog ophold i den pågældende medlemsstat[9] — er til hinder for national lovgivning, der fastsætter et højere indtægtskrav i sidstnævnte tilfælde.

36. Sætningen »hvad enten den familiemæssige tilknytning opstod før eller efter referencepersonens indrejse« sigter ikke udtrykkeligt mod en sondring mellem tidspunkterne for, hvornår den familiemæssige tilknytning opstod. Den mest oplagte måde at læse bestemmelsen på er måske, som Rhimou Chakroun, den græske regering og Kommissionen i det væsentlige har anført, at den er til hinder for enhver systematisk sondring på dette grundlag, der ikke kan henføres til en mere specifik bestemmelse (som f.eks. artikel 9, stk. 2, vedrørende flygtninge).

37. Den nederlandske regering har imidlertid gjort gældende, at artikel 2, litra d), ikke *udtrykkeligt* udelukker en sådan sondring. Den definerer kun et generelt begreb uden at udelukke muligheden for inddelinger af dette begreb.

38. Dette argument finder jeg ikke overbevisende.

39. Med særlig henvisning til direktivet har Domstolen henvist til sin faste praksis, hvorefter de krav, der må stilles til beskyttelse af de i fællesskabsretten anerkendte almindelige principper, heriblandt de grundlæggende rettigheder, også er bindende for medlemsstaterne, når de gennemfører fællesskabsbestemmelser, og det følgelig påhviler medlemsstaterne i videst muligt omfang at anvende disse bestemmelser, således at de nævnte krav opfyldes[10].

9 — Det bemærkes, at definitionen i artikel 2, litra d), kun omfatter situationer, hvor den familiemæssige tilknytning opstod, før familiemedlemmet ansøger om at blive sammenført med referencepersonen, og at den nederlandske definition af »familiedannelse« er begrænset på samme måde. Ingen af de to tilfælde omfatter en situation, hvor en tredjelandsstatsborger ønsker at rejse til en medlemsstat for dér at gifte sig med en referenceperson. Kommissionens oprindelige direktivforslag (KOM(1999) 638 endelig) omfattede faktisk en sådan situation [artikel 2, litra e), på s. 12 og 25]. I januar 2001 blev ordene »danne eller« imidlertid slettet fra sætningen »med henblik på at danne eller bevare familieenheden« (Rådets dokument 5682/01 af 31.1.2001).

10 — Domstolens dom af 27.6.2006, sag C-540/03, Parlamentet mod Rådet, Sml. I, s. 5769, præmis 105.

40. Et af disse almindelige principper er ligebehandlingsprincippet eller princippet om forbud mod forskelsbehandling, der adskillige gange er blevet defineret således, at »ensartede situationer ikke må behandles forskelligt, og at forskellige situationer ikke må behandles ens, medmindre en sådan behandling er objektivt begrundet« [11].

41. I den sammenhæng kan det synes uforsigtigt at hævde, at forskellen mellem en familiemæssig tilknytning, der opstod før referencepersonens indrejse i medlemsstaten og en tilknytning, der opstod senere, aldrig kan berettige en forskellig behandling på en eller anden måde.

42. Som Kommissionen imidlertid har understreget, synes der ikke at være noget grundlag, der berettiger til fastsættelse af et indtægtskrav, der er højere i én sag end i en anden. Det nødvendige beløb for, at referencepersonen kan forsørge sig selv og sine familiemedlemmer uden social bistand, hvilket medlemsstaterne kan kræve i henhold til artikel 7, stk. 1, litra c), kan selvfølgelig påvirkes af forskellige omstændigheder, såsom familiemedlemmernes antal og alder, deres behov for pleje og deres arbejdsevne. Men uanset dette beløbs størrelse kan det normalt ikke påvirkes af, om den familiemæssige tilknytning opstod før eller efter, at referencepersonen tog lovligt ophold i værtsstaten.

43. Hvis princippet om ligebehandling eller forbud mod forskelsbehandling således overholdes ved gennemførelsen af direktivet, er en sondring som i den nederlandske lovgivning udelukket.

44. Den nederlandske regering anfører imidlertid endnu et argument. Ifølge regeringen er det højere indtægtskrav rent faktisk normen. 120% af mindstelønnen er det, der er nødvendigt for at kunne forsørge en familie uden behov for social bistand. Det lavere indtægtskrav er en undtagelse til den norm. Det er en bestemmelse med gunstigere vilkår og klar hjemmel i direktivets artikel 3, stk. 5, og som har til hensigt at opfylde Nederlandenes internationale forpligtelser, herunder især retten til respekt for familieliv, der er forankret i den europæiske menneskerettighedskonventions artikel 8, og regeringen finder, at familier, der allerede er etableret, når

11 — Jf. senest dom af 7.7.2009, sag C-558/07, S.P.C.M. m.fl., Sml. I, s. 5783, præmis 74. Princippet om forbud mod forskelsbehandling omtales også i betragtning 5 i præamblen til direktivet og udgør en del af de værdier og principper, der er omtalt i betragtning 11, og som anerkendes af medlemsstaterne.

referencepersonen indrejser i medlemsstaten, har mere ret til en sådan respekt, end de familier, der endnu ikke er blevet etableret.

45. Jeg finder heller ikke dette argument overbevisende.

46. For det første synes lovgivningens ordlyd i sig selv at modsige det — skønt dette er et spørgsmål om fortolkningen af national ret og derfor de nederlandske retters kompetence. Artikel 3.22, stk. 1, i bekendtgørelsen af 2000 fastsætter en indtægtsgrænse. Den højere grænse i artikel 3.22, stk. 2, alene for sager vedrørende familiedannelse, er udtrykkeligt fastsat »som en undtagelse til stk. 1«. Jeg finder det meget vanskeligt at læse disse bestemmelser, således at de fastsætter en almindelig grænse i stk. 2 og en undtagelse hertil i stk. 1.

47. Hvis dette imidlertid ved en slags fortolkningsøvelse skulle vise sig at være tilfældet, godtager jeg stadig ikke regeringens argument. Medlemsstaterne kan anvende gunstigere vilkår end dem, der er fastsat i direktivet[12], men når de gør det, skal de stadig overholde princippet om ligebehandling eller forbud mod forskelsbehandling. Da spørgsmålet om, hvorvidt den familiemæssige tilknytning opstod før eller efter, at referencepersonen tog lovligt ophold i værtsstaten, ikke kan udgøre et objektivt grundlag for anvendelse af forskellige indtægtsgrænser i ellers sammenlignelige situationer, er det ikke relevant, om den højere grænse er undtagelsen eller hovedreglen.

48. Den opfattelse berører ikke de øvrige undtagelser[13], som den nederlandske regering søger at støtte sit argument med. Både alder og uarbejdsdygtighed er objektive omstændigheder, der er særligt egnede til at påvirke en persons indtægt og således kan berettige til nedsættelse eller ophævelse af enhver indtægtsgrænse. Endvidere er fraværet af en indtægtsgrænse, når familiemedlemmer til en flygtning inden tre måneder efter tildeling af flygtningestatus ansøger om at blive familiesammenført, ikke alene baseret på objektive kriterier (den velbegrundede frygt for forfølgelse, der giver flygtningestatus[14], kan sandsynligvis i højere grad overføres til de nærmeste familiemedlemmer og udgør derfor en begrundelse for at foretage familiesammenføring, før flygtningen har sikret sig

12 — Artikel 3, stk. 5; jf. punkt 5 ovenfor.

13 — Omtalt i punkt 19 ovenfor.

14 — Jf. artikel 2, litra c), i Rådets direktiv 2004/83/EF af 29.4.2004 om fastsættelse af minimumsstandarder for anerkendelse af tredjelandsstatsborgere eller statsløse som flygtninge eller som personer, der af anden grund behøver international beskyttelse, og indholdet af en sådan beskyttelse (EUT L 304, s. 12).

en fast og regelmæssig indtægt i værtsstaten), men på et udtrykkeligt krav i direktivets artikel 12, stk. 1.

49. Nævnte opfattelse berører heller ikke en eventuel tilpasning af indtægtsgrænsen i individuelle tilfælde og på grundlag af objektive kriterier. Når der anvendes et indtægtskrav, pålægger direktivets artikel 7, stk. 1, litra c), medlemsstaterne at vurdere referencepersonens indtægter på grundlag af deres art og regelmæssighed og tillader dem at tage hensyn til antallet af familiemedlemmer. Endvidere følger det af artikel 17, at der skal tages hensyn til en række individuelle omstændigheder, når der gives afslag på familiesammenføring. I direktivet stilles der således krav om en individuel vurdering af hver ansøgning, hvorved en generel anvendelse af en abstrakt grænse uden hensyntagen til sagens omstændigheder udelukkes[15].

50. Et yderligere punkt, der bør nævnes, er udtalelsen i afgørelsen om afslag på Rhimou Chakrouns ansøgning, der synes at retfærdiggøre sondringen mellem familiesammenføring og familiedannelse med den begrundelse, at en mindre gunstig behandling er nødvendig, når en person med bopæl i Nederlandene indgår ægteskab under et ferieophold i udlandet. Men selv hvis dette antages at være en gyldig præmis (fordi den måske frasorterer proformaægteskaber), kræves der dog stadig en individuel vurdering.

51. Jeg kan ikke se, at der konsekvent kan foretages en objektiv sondring mellem to tredjelandsstatsborgere, der begge ønsker at bo i en medlemsstat med henblik på at arbejde og starte en familie dér, og hvoraf den ene indgår ægteskab, før han udrejser af hjemlandet, og den anden sparer op for at gifte sig under et senere besøg i hjemlandet. Forskellen på de to kunne f.eks. alene afhænge af, om brudens forældre var villige til at acceptere en svigersøn, der endnu ikke var finansielt uafhængig, eller ej.

52. Desuden anfører den nederlandske regering udtrykkeligt i sit skriftlige indlæg, at selv om den familiemæssige tilknytning opstod efter referencepersonens ankomst, og indtægtskriteriet ikke er opfyldt, får familiemedlemmer opholdstilladelse, hvis det kræves efter den europæiske menneskerettighedskonventions

15 — Jf. også direktivets artikel 6 (punkt 7 ovenfor) og artikel 16 (punkt 11), hvor sidstnævnte artikel stiller krav om, at familiemedlemmers indkomst tages i betragtning, når en ansøgning om forlængelse af opholdstilladelsen behandles. Jeg henleder endvidere opmærksomheden på, at alle parter, herunder den nederlandske regering, accepterer, at artikel 8 i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder stiller krav om en individuel vurdering.

artikel 8, hvilket indebærer, at der foretages en individuel vurdering.

53. Sådanne vurderinger synes på passende måde at beskytte mod misbrug af udlændingelovgivningen ved proformaægteskaber.

54. Ægteparret Chakrouns ægteskab, der har varet i næsten 34 år (på tidspunktet for sagens omstændigheder), kan næppe sammenlignes med et proformaægteskab, eller hvad der kunne kaldes »indførsel af en feriebrud«. En henvisning til denne noget anderledes situation i den afgørelse, der giver afslag på Rhimou Chakrouns ansøgning, tyder på, at sagsbehandlingen ikke nåede frem til den individuelle vurdering, der kræves både i henhold til direktivet og den europæiske menneskerettighedskonventions artikel 8.

55. På den baggrund er det min opfattelse, at direktivet er til hinder for en sondring som den omtvistede, for så vidt den ikke er baseret på nogen objektiv faktor i relation til det indtægtsniveau, der kræves, for at referencepersonen kan forsørge sig selv og sin familie, og den anvendes uden hensyntagen til den enkelte sags omstændigheder.

Det første spørgsmål

56. På baggrund af mit foreslåede svar på det andet spørgsmål skal vurderingen af det første spørgsmål baseres på den hypotese, at medlemsstaten anvender en enkelt indtægtsgrænse, hvorefter »familiesammenføring ikke er tilladt for en referenceperson, som har ført bevis for, at han råder over faste og regelmæssige indtægter, der er tilstrækkelige til, at han kan forsørge sig selv og sine familiemedlemmer, men som henset til sit indtægtsniveau, kan benytte sig af særlig bistand ved særlige udgifter, som fastsættes individuelt, af indtægtsbaserede skattenedsættelser indrømmet af lokale myndigheder eller af indkomststøtteordninger inden for rammerne af den kommunale minimumpolitik.«

57. Det er for det første min opfattelse, at direktivets artikel 7, stk. 1, litra c), ikke er til hinder for, at en medlemsstat fastsætter en specifik indtægtsgrænse, forudsat at den kan anvendes på en sådan måde, at der tages højde for de individuelle omstændigheder i hver enkelt sag.

58. For det andet bestemmer artikel 7, stk. 1, litra c), at medlemsstaterne »kan tage hensyn til niveauet for nationale mindstelønninger og -pensioner«. Der stilles således tydeligt ikke krav om nogen bestemt indtægtsgrænse fastsat til 100% (eller en anden procentsats) af

den nationale mindsteløn — og det kan der faktisk heller ikke, henset til at syv medlemsstater ikke har nogen national lovgivning, der fastsætter en mindsteløn[16].

59. Herudover kan anvendes kriteriet om indtægter, der er tilstrækkelige til, at referencepersonen kan forsørge sig selv og sine sammenførte familiemedlemmer uden social bistand. Skønt en national mindsteløn, hvor en sådan eksisterer, måske er en nyttig målestok i den henseende (idet en af denne mindsteløns funktioner kan være at sikre, at arbejdstageres forsørgelsesbehov opfyldes af arbejdsgiverne og ikke af staten), kan den dog ikke antages at være sammenfaldende med det indkomstniveau, hvor social bistand ophører med at være til rådighed. Af forskellige politiske og økonomiske grunde kan retten til social bistand ophøre under mindstelønsniveauet eller fortsætte op over det[17]. Det står dog klart, at artikel 7, stk. 1, litra c), ikke tillader medlemsstaterne at stille krav om indtægter, der er højere end dem, der er nødvendige for at forsørge hele familien uden social bistand.

60. Rhimou Chakroun og den nederlandske regering har i deres indlæg foreslået, at »social bistand fra den pågældende medlemsstat« bør defineres nærmere.

61. Rhimou Chakroun har gjort gældende, at henset til, at artikel 7, stk. 1, litra c), henviser til *medlemsstatens* sociale bistandssystem og niveauet for *nationale* mindstelønninger og -pensioner[18], er den til hinder for brugen af et kriterium baseret på bistand, der varierer fra kommune til kommune, som det er tilfældet med alle de typer af særlig bistand, der er omhandlet her.

62. Jeg finder ikke dette argument helt overbevisende.

16 — Østrig, Cypern, Danmark (der ikke er bundet af direktivet), Finland, Tyskland, Italien og Sverige har ingen lovbestemt national mindsteløn, jf. *Minimum wages in January 2009*, Eurostat, Data in focus, 29/2009, s. 1.

17 — Under retsmødet oplyste den nederlandske regering faktisk, at dens nationale mindsteløn kun var tilstrækkelig til at dække de mest nødvendige dagligdags udgifter, og at særlig social bistand er et nødvendigt tilskud for at sikre en minimumlevestandard, en oplysning, der overrasker i lyset af valget af nettomindstelønnen som indtægtsgrænse i sager om familiesammenføring, og så meget desto mere, når man tager i betragtning, at den nederlandske mindsteløn er den næsthøjeste i Den Europæiske Union målt i købekraftstandarder (jf. *Minimum wages in January 2009*, nævnt ovenfor i fodnote 16, s. 3).

18 — Tilsvarende i artikel 7, stk. 1, litra b), i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/38/EF af 29.4.2004 om unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område (EUT L 158, s. 77) og artikel 1, stk. 1, i Rådets direktiv 90/364/EØF af 28.6.1990 om opholdsret (EFT L 180, s. 26) (nu ophævet).

63. Selv om på den ene side begrebet social bistand »i en medlemsstat« utvivlsomt ikke kun omfatter kommunale initiativer, har en række medlemsstater føderale eller quasi-føderale regeringssystemer, hvor ansvaret for f.eks. social bistand kan lægges hos regionale eller tilsvarende myndigheder. I nærværende sag er de typer af bistand, som Raad van States spørgsmål vedrører, reguleret i den nationale lovgivning, selv om den detaljerede udmøntning er placeret hos kommunerne.

64. Den nederlandske regering har på den anden side under retsmødet oplyst, at indtægtsgrænsen på 120% er blevet valgt som et nationalt gennemsnit, over hvilket der ikke kan gøres krav på særlig social bistand, men at retten hertil reelt kan ophøre, afhængigt af den ansvarlige kommune, ved 110% eller 130% af mindstelønnen. Som følge heraf tyder det på, at en enkelt indtægtsgrænse på 120% vil være til hinder for sammenføring af visse familier, hvor der ikke er en ret til særlig social bistand, og føre til sammenføring af visse andre familier, hvor der er en sådan ret. Det synes ikke at være i overensstemmelse med direktivets artikel 7, stk. 1, litra c), eller med kravet om en individuel vurdering.

65. Den nederlandske regering finder, at direktivet respekterer de forskellige bistandstyper og -rater i de forskellige medlemsstater, men at der ikke desto mindre af Domstolens praksis kan udledes retningslinjer for sondringen mellem »sociale ydelser« og »social bistand« i sammenhæng med Rådets forordning (EØF) nr. 1408/71[19].

66. Som udgangspunkt synes denne opfattelse fornuftig, skønt begrundelsen for sondringen inden for rammerne af forordning nr. 1408/71 (der vedrører muligheden for overførsel af ydelser), således som Kommissionen gjorde opmærksom på under retsmødet, måske ikke kan overføres til andre sammenhænge. Det er imidlertid efter min opfattelse ikke nødvendigt, at Domstolen indtager en endelig holdning, idet det ikke er bestridt — og heller ikke synes muligt at bestride — at foranstaltningerne omhandlet i Raad van States spørgsmål reelt udgør social bistand i direktivets betydning.

67. Efter min opfattelse har det meget større betydning, at de pågældende typer bistand kun tildeles under særlige omstændigheder. Selv om der er enighed om, at de kan tildeles de personer, hvis indkomst er på mellem

19 — Forordning af 14.6.1971 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet (EFT 1971, s. 366), med senere ændringer. Jf. bl.a. Domstolens dom af 16.7.1992, sag C-78/91, Hughes, Sml. I, s. 4839, præmis 17 og 18.

100% og 120% af mindstelønnen, står det også klart, at ikke alle personer i den kategori kan modtage den særlige bistand. Anvendelsen af ordet »særlig« i lovgivningen indebærer nødvendigvis, at den særlige bistand kun tildeles et mindretal af den omhandlede befolkning og i givet fald kun midlertidigt.

68. Under retsmødet oplyste den nederlandske regering, at det samlede beløb for særlig social bistand udbetalt i 2007 løb op i 243 mio. EUR, med et gennemsnit på 150 EUR pr. udbetalt beløb. Hvis hver udbetaling er sket til forskellige personer, svarer det til udbetalinger til ca. en tiendedel af befolkningen i Nederlandene, selv om en årlig udbetaling på 150 EUR klart ikke har nogen forbindelse til forskellen i nettoårsindkomsten på mellem 100% og 120% af mindstelønnen, der ifølge den nationale rets oplysninger på tidspunktet for sagens omstændigheder var lige over 2 800 EUR. Det er selvfølgelig umuligt for Domstolen at drage nogen form for konklusion ud fra sådanne tal, men det er meget sandsynligt, at hovedparten af udbetalingerne blev givet til et meget mindre antal personer, hvoraf en stor andel muligvis tjener mindre end den nationale mindsteløn.

69. Hvad der end er den rette sammenhæng, forekommer det mig dog, at regeringens tal ikke troværdigt støtter argumentet om, at en enkelt indtægtsgrænse på 120% af den nationale mindsteløn er nødvendig for at sikre, at familiesammenføring ikke medfører et behov for »social bistand« — et argument, der også passer dårligt med regeringens egen oplysning, som blev gentaget under retsmødet, om, at krav på særlig social bistand vurderes individuelt.

70. Når henses til det behov for individuel vurdering, der gennemsyrer direktivet, er det min opfattelse, at muligheden for at gøre krav på visse typer social bistand under særlige omstændigheder (vurderet individuelt) ikke i sig selv kan udgøre et grundlag for konsekvent at afslå ansøgninger om familiesammenføring. Dette står i modsætning til et indkomstniveau, der medfører, at en person eller familie automatisk modtager social bistand — en situation, der klart falder inden for anvendelsesområdet for det i direktivets artikel 7, stk. 1, litra c), omhandlede krav.

71. Jeg foreslår derfor, at det første spørgsmål besvares således, at direktivet ikke tillader et indtægtskrav, der fastsættes som i den foreliggende sag.

Forslag til afgørelse

72. På grundlag af ovenstående foreslår jeg, at Domstolen besvarer de af Raad van State stillede spørgsmål som følger:

»1) Artikel 2, litra d), sammenholdt med artikel 7, stk. 1, litra c), i Rådets direktiv 2003/86/EF af 22. september 2003 om ret til familiesammenføring er til hinder for nationale bestemmelser, som ved anvendelsen af indtægtskravet i artikel 7, stk. 1, litra c), foretager en sondring mellem, om den familiemæssige tilknytning er opstået før eller efter indrejsen for den person, som er bosat i medlemsstaten, for så vidt en sådan sondring ikke er baseret på nogen objektiv faktor i relation til det indtægtsniveau, der kræves, for at referencepersonen kan forsørge sig selv og sin familie, og den anvendes uden hensyntagen til den enkelte sags omstændigheder.

2) Artikel 7, stk. 1, litra c), i direktiv 2003/86 er til hinder for, at en medlemsstat fastsætter et indtægtskrav, der konsekvent medfører afslag på en ansøgning om familiesammenføring i sager, hvor den sammenførte familie ikke ville have en automatisk ret til social bistand, men alene en potentiel ret under særlige omstændigheder.«