



# HØJESTERETS DOM

## afsagt tirsdag den 14. maj 2019

---

**Sag BS-21388/2018-HJR**  
(2. afdeling)

A, B og C  
(advokat Christian Dahlager for alle)

mod

Udlændingenævnet  
(advokat Karsten Hagel-Sørensen)

I tidligere instans er afsagt dom af Vestre Landsrets 15. afdeling den 18. maj 2018.

I pådømmelsen har deltaget fem dommere: Lene Pagter Kristensen, Jon Stokholm, Hanne Schmidt, Jens Kruse Mikkelsen og Anne Louise Bormann.

Sagen er behandlet skriftligt, jf. retsplejelovens § 387.

### **Påstande**

Parterne har gentaget deres påstande.

B har dog frafaldet sin påstand for så vidt angår sønnen E, som efter sagens anlæg er indrejst i Danmark, hvor han nu har opholdstilladelse.

## Supplerende sagsfremstilling

Af en rapport fra Udlændinge- og Integrationsministeriet af 8. februar 2018 om evaluering af reglerne om en midlertidig beskyttelsesstatus for visse udlændinge i medfør af udlændingelovens § 7, stk. 3, fremgår bl.a.:

### "2.6. Familiesammenføring

#### 2.6.1. Opgørelse over antal modtagne ansøgninger om familiesammenføring

Antallet af ansøgninger om familiesammenføring indgivet til Udlændingestyrelsen i perioden fra den 20. februar 2015 til den 31. juli 2017, hvor der henvises til en familiemæssig tilknytning til en herboende udlænding med opholdstilladelse efter udlændingelovens § 7, stk. 3, fremgår af tabellen nedenfor:

Tabel 7. Antal ansøgninger om familiesammenføring fra ægtefæller, børn og anden familie i perioden fra den 20. februar 2015 til den 31. juli 2017

	2015	2016	Jan-jul 2017	I alt
Antal ansøgninger om familiesammenføring, hvor referencen er meddelt midlertidig beskyttelsesstatus efter udlændingelovens § 7, stk. 3	348	788	284	1.420

Ved modtagelse af ansøgninger om familiesammenføring under henvisning til en herboende udlænding med opholdstilladelse efter udlændingelovens § 7, stk. 3, foretager Udlændingestyrelsen en indledende screening af sagerne med henblik på at udskille de sager, hvor der efter en umiddelbar vurdering er oplyst om forhold, der kunne føre til, at et afslag på familiesammenføring må antages at være særligt indgribende. Disse sager undergives en forlods behandling i forhold til de ansøgninger, hvor den herboende udlænding ligeledes har opholdstilladelse efter udlændingelovens § 7, stk. 3, men hvor der ikke er oplyst om særlige forhold.

#### 2.6.2. Familiesammenføring til ægtefæller, samlevende og børn under 15 år efter udlændingelovens § 9 c, stk. 1

Ved behandling af en ansøgning om opholdstilladelse fra persongruppen omfattet af udlændingelovens § 9, der søger om familiesammenføring

med en udlænding, der har haft midlertidig beskyttelsesstatus i mindre end de seneste 3 år, meddeler Udlændingestyrelsen afslag på ansøgning om opholdstilladelse efter § 9 og vurderer herefter af egen drift tillige ansøgningen som en ansøgning om opholdstilladelse efter § 9 c, stk. 1.

Ansøgeren opfordres i forbindelse med udfyldelse af ansøgningsskema til at oplyse, hvorvidt der foreligger ganske særlige forhold – herunder oplysninger om eksempelvis sygdom eller handicap – der kan føre til, at et afslag på familiesammenføring vil virke særligt belastende. Ansøgeren opfordres ligeledes til at vedlægge dokumentation for forhold af ovennævnte karakter i form af eksempelvis lægefaglige erklæringer mv.

For så vidt angår især ansøgere fra Syrien er muligheden for at få verificeret oplysninger i den fremlagte dokumentation i praksis umulig. Udlændingestyrelsen vurderer derfor i de konkrete tilfælde den fremlagte dokumentation og lægger oplysningerne heri til grund, medmindre der er bestemte grunde til at antage, at dokumentationen ikke er retvisende.

Udlændingestyrelsen sammenholder tillige oplysninger afgivet om familieforhold – herunder familiemedlemmers helbredsforhold – i forbindelse med den herboendes asylsagsbehandling med oplysningerne, der er afgivet til brug for familiesammenføringssagen. I tilfælde, hvor der er uoverensstemmelser, der umiddelbart ikke lader sig forklare af den tidsmæssige forskydning, partshører Udlændingestyrelsen den herboende om divergenserne.

I perioden fra den 20. februar 2015 til den 31. juli 2017 har Udlændingestyrelsen truffet afgørelse i i alt 309 sager, hvor ægtefæller og børn har søgt om familiesammenføring til en herboende udlænding med opholdstilladelse efter udlændingelovens § 7, stk. 3, der ikke har haft opholdstilladelse i Danmark i mere end de seneste 3 år. I ca. 25 % af disse sager meddelte styrelsen en opholdstilladelse efter § 9 c, stk. 1. Fordelingen mellem afslag og tilladelser fremgår af nedenstående tabel:

Tabel 8. Fordeling af tilladelser og afslag på ansøgning om familiesammenføring til ægtefæller og børn til herboende personer med opholdstilladelse efter udlændingelovens § 7, stk. 3, i perioden fra den 20. februar 2015 til den 31. juli 2017

<i>Sagens udfald</i>	<i>Antal</i>
Tilladelse	79
Afslag	221

Afsluttet uden afgørelse	9
<i>I alt</i>	309

Nedenfor følger eksempler på sager, hvor Udlændingestyrelsen har truffet afgørelse om opholdstilladelse til ægtefæller og børn til herboende udlændinge med opholdstilladelse efter udlændingelovens § 7, stk. 3:

#### Tilladelser:

- Udlændingestyrelsen meddelte opholdstilladelse til en ægtefælle og fire børn i alderen 5 til 14 år på baggrund af oplysninger om den ansøgende ægtefælles alvorlige sygdom. Det var til sagen oplyst, at den ansøgende ægtefælle har et forvokset hjerte, mangler den ene lunge samt havde fået konstateret alvorlig sygdom i den tilbageværende lunge. Af de fremlagte lægefaglige erklæringer fremgik, at den pågældendes situation var meget dårlig, og at fuldstændig hvile var påkrævet. På baggrund heraf vurderede styrelsen, at et afslag på familiesammenføring ville være særligt indgribende, og at hensynet til familiens enhed og i særlig grad hensynet til børnenes tarv talte for at tillade familiesammenføring.
- Udlændingestyrelsen meddelte opholdstilladelse til en ægtefælle og seks børn i alderen 5 til 17 år på baggrund af oplysninger om, at den ansøgende ægtefælle havde fået konstateret kræft. Det fremgik af de fremlagte lægefaglige erklæringer, at den pågældende var i terminalfase og hospitalsindlagt, og at børnene følgelig var alene. Derudover var der oplysninger om, at et af de medansøgende børn var syg og plejkrævende som følge af skader forårsaget af et missilangreb. På baggrund heraf vurderede styrelsen, at et afslag på familiesammenføring ville være særligt indgribende, og at hensynet til familiens enhed og i særlig grad hensynet til børnenes tarv talte for at tillade familiesammenføring.

#### Afslag:

- Udlændingestyrelsen meddelte afslag på opholdstilladelse til en ægtefælle og 17-årig søn. Det var i forbindelse med familiesammenførings sagen oplyst, at sønnen lider af en behandlingskrævende blodsygdom. Den herboende havde imidlertid ikke på forespørgsel oplyst om dette forhold under sin asylsamtale. Styrelsen vurderede, at der ikke var oplyst om sådanne ganske særlige forhold, der førte til,

at et afslag på familiesammenføring kunne anses som særligt indgribende. Afgørelsen blev ikke efterfølgende påklaget.

- Udlændingestyrelsen meddelte afslag på opholdstilladelse til ægtefælle og tre børn på 3, 13 og 16 år. Det var i forbindelse med familiesammenførings sagen oplyst, at den medansøgende 13-årige søn lider af muskelsvind og er mentalt retarderet, og at han modtager medicin. Den herboende havde på forespørgsel under sin asylsamtale oplyst, at sønnen lider af knogleskørhed. Styrelsen vurderede, at der ikke var oplyst om sådanne ganske særlige forhold, der førte til, at et afslag på familiesammenføring kunne anses som særligt indgribende. Afgørelsen blev ikke efterfølgende påklaget.

### *2.6.3. Familiesammenføring til forældre, søskende og andre familiemedlemmer efter udlændingelovens § 9 c, stk. 1*

Efter Udlændingestyrelsens praksis meddeles der opholdstilladelse efter udlændingelovens § 9 c, stk. 1, til forældre til en herboende mindreårig udlænding med opholdstilladelse efter § 7, stk. 3, hvis det vurderes, at der er oplyst om ganske særlige grunde, herunder hensyn til familiens enhed, der vil føre til, at et afslag på opholdstilladelse vil være i strid med Danmarks internationale forpligtelser.

I vurderingen heraf indgår en nærmere undersøgelse af den herboende mindreåriges forhold under opholdet i hjemlandet, herunder hvorvidt den herboende mindreårige i hjemlandet var en del af den familiemæssige enhed, der nu søger om opholdstilladelse i Danmark, eller om den pågældende har afbrudt dette familieliv ved f.eks. i hjemlandet at have boet for sig selv og klaret sig selv eller have boet sammen med andre, herunder f.eks. andre familiemedlemmer.

Den herboende mindreåriges alder vil også blive tillagt væsentlig betydning. For så vidt angår forældre til små børn vil udgangspunktet være, at der er adgang til familiesammenføring her i landet, hvis børnene inden adskillelsen er indgået som en del af den familiemæssige enhed, der nu søger om opholdstilladelse, og hvis det ikke er muligt at blive genforenet i familiens hjemland eller opholdsland. For så vidt angår ældre børn vil der gradvist blive lagt mere vægt på øvrige oplyste forhold, idet et ældre barn som udgangspunkt ikke i samme grad som et yngre barn kan antages at have behov for at blive familiesammenført med sine forældre. Hvis den herboende mindreårige udlænding allerede har et familiemæssigt netværk i Danmark, vil dette også indgå i vurderingen.

I perioden fra den 20. februar 2015 til den 31. juli 2017 har Udlændingestyrelsen truffet afgørelse i i alt 171 sager, hvor forældre, søskende eller anden familie har søgt om familiesammenføring til en herboende udlænding med opholdstilladelse efter udlændingelovens § 7, stk. 3. I ca. 20 % af disse sager meddelte styrelsen en opholdstilladelse efter udlændingelovens § 9 c, stk. 1.

Fordelingen mellem afslag og tilladelser fremgår af nedenstående tabel:

Tabel 9. Fordeling af tilladelser og afslag – anden familie i perioden fra den 20. februar 2015 til den 31. juli 2017

<i>Sagens udfald</i>	<i>Antal</i>
Tilladelser	33
Afslag	134
Afsluttet uden afgørelse	4
<i>I alt</i>	<i>171</i>

Nedenfor følger eksempler på sager, hvor Udlændingestyrelsen har meddelt henholdsvis tilladelse til og afslag på opholdstilladelse til forældre mv. til herboende mindreårige udlændinge med opholdstilladelse efter udlændingelovens § 7, stk. 3.

Tilladelser:

- Den herboende mindreårige udlænding fik midlertidig beskyttelsesstatus som 14-årig og var fortsat 14 år på afgørelsestidspunktet for sagen om familiesammenføring. Den pågældende var rejst til Danmark med sin onkel. Forud for flugten var den pågældende en del af den familiemæssige enhed bestående af forældre og 3 søskende, der efterfølgende søgte familiesammenføring i Danmark. Udlændingestyrelsen meddelte opholdstilladelse efter udlændingelovens § 9 c, stk. 1, til forældre og søskende.
- Den herboende mindreårige udlænding fik midlertidig beskyttelsesstatus som 16-årig og var 17 år på tidspunktet for afgørelse af familiesammenføringssagen. Den pågældende boede med sin storesøster og storebror i Danmark samt storesøsterens mindreårige børn. Den pågældende havde forud for udrejsen fra hjemlandet boet sammen

med sine forældre. Det var til sagen fra bopælskommunen i Danmark oplyst, at der var alvorlig bekymring for både storesøsterens mindreårige børns trivsel samt trivslen for den dengang 16-årige udlænding med midlertidig beskyttelsesstatus. Det var endvidere oplyst, at familien blev tilbudt massiv hjælp og støtte fra kommunen. Udlændingestyrelsen meddelte opholdstilladelse efter udlændingelovens § 9 c, stk. 1, til den herboende mindreårige forældre, idet der hermed blev lagt afgørende vægt på oplysningerne om den familiemæssige situation i Danmark.

- Den herboende mindreårige udlænding fik midlertidig beskyttelsesstatus som 7-årig og var 8 år på tidspunktet for afgørelse af familiesammenføringssagen. Den pågældende indrejste i Danmark med sin stedmor, som den pågældende også boede med i Danmark. Den pågældende havde forud for udrejsen boet med sin stedmor og sin biologiske far i hjemlandet. Udlændingestyrelsen meddelte opholdstilladelse efter udlændingelovens § 9 c, stk. 1, til faren.

#### Afslag:

- Den herboende mindreårige udlænding fik midlertidig beskyttelsesstatus som 15-årig og var 16 år på tidspunktet for afgørelse af familiesammenføringssagen. Den pågældende er bosat med sin mormor i Danmark. Den pågældendes onkel og moster bor ligeledes i Danmark. Den mindreårige havde under sit ophold i hjemlandet boet med sine forældre. Udlændingestyrelsen meddelte afslag på opholdstilladelse efter udlændingelovens § 9 c, stk. 1, til forældrene under henvisning til, at den pågældende allerede havde familienetværk i Danmark, og at den pågældende på baggrund af sin alder ikke kunne antages at have samme behov for familiesammenføring med en forælder som et yngre barn. Afgørelsen er stadfæstet af Udlændingenævnet.
- Den herboende mindreårige udlænding fik midlertidig beskyttelsesstatus som 16-årig og var 17 år på tidspunktet for afgørelse af familiesammenføringssagen. Den pågældende var i Danmark bosiddende med sin storebror, dennes samlever og børn. I hjemlandet havde den mindreårige udlænding boet med sine forældre og sin storebrors familie. Den mindreårige udlænding udrejste fra hjemlandet til Danmark med en myndig fætter, som den pågældende også er bosat tæt på her i landet. Udlændingestyrelsen meddelte afslag på opholdstilladelse efter udlændingelovens § 9 c, stk. 1, til forældrene under henvisning til, at den pågældende allerede havde familienetværk i Dan-

mark, og at den pågældende på baggrund af sin alder ikke kunne antages at have samme behov for familiesammenføring med en forælder som et yngre barn. Afgørelsen er stadfæstet af Udlændingenævnet.

- Den herboende mindreårige udlænding fik midlertidig beskyttelsesstatus som 17-årig og var 18 år på tidspunktet for afgørelse af familiesammenføringssagen. Den pågældende havde forud for udrejsen boet sammen med sine forældre og søskende. Den pågældende udrejste af hjemlandet med sin storebror og bor nu i Danmark med sin moster. Udlændingestyrelsen meddelte afslag på opholdstilladelse efter udlændingelovens § 9 c, stk. 1, under henvisning til, at den pågældende allerede havde familienetværk i Danmark, og at den pågældende på baggrund af sin alder ikke kunne antages at have samme behov for familiesammenføring med en forælder som et yngre barn. Afgørelsen er stadfæstet af Udlændingenævnet.

...

#### 2.6.6. Bemærkninger til udskydelse af retten til familiesammenføring mv.

...

Regeringen ønsker overordnet set at begrænse tilstrømningen af flygtninge og migranter til Danmark. Karakteren af opholdet her i landet for en udlænding, som er meddelt opholdstilladelse efter udlændingelovens § 7, stk. 3, må normalt betragtes som så usikker og varigheden af opholdet så begrænset, at den pågældendes familie bl.a. under hensyn til opretholdelsen af en effektiv immigrationspolitik ikke bør meddeles opholdstilladelse her i landet, før udlændingen har opholdt sig tre år her i landet.

Uanset at tilstrømningen af udlændinge til Danmark er faldet siden introduktionen af den midlertidige beskyttelsesstatus og udskydelsen af retten til familiesammenføring for denne gruppe af personer, er det fortsat regeringens holdning, at der, bl.a. under hensyn til opretholdelsen af en effektiv immigrationspolitik, ikke bør meddeles familiesammenføring til en udlænding med midlertidig beskyttelsesstatus, før den pågældende udlænding har opholdt sig mere end de sidste 3 år her i landet.

Det skal ses på baggrund af, at der til stadighed befinder sig et betydeligt antal registrerede asylansøgere i såvel Danmark som Europa, herunder i Tyskland og Sverige. Ministeriet er ikke bekendt med det nærmere antal af illegale udlændinge, der måtte befinde sig i Europa.

Den generelle flygtninge- og migrantsituation i og uden for EU er kompleks. Den er præget af en høj grad af usikkerhed og omskiftelighed, bl.a.



som følge af presset på EU's ydre grænse, ophobning af flygtninge og migranter i nærområder samt risikoen for sekundære bevægelser internt i EU. Trods nedgangen i ankomster på den centrale Middelhavsrute vurderes situationen fortsat at være flygtig og uforudsigelig med meget store udsving i antallet af ankomster. Det fortsatte pres på EU's ydre grænse indebærer således en risiko for, at situationen hurtigt kan ændre sig.

Danmark modtog i 2014 og 2015 et historisk højt antal ansøgninger om asyl, særligt fra Syrien. Den internationale militære og humanitære indsats, samarbejdet i EU og den stramme og konsekvente udlændingepolitik har imidlertid virket, så antallet af asylansøgere er faldet markant. Regeringen ønsker overordnet at fastholde denne indsats, hvorfor ordningen om udskydelse af retten til familiesammenføring for udlændinge med midlertidig beskyttelsesstatus også af denne grund bør fastholdes."

Ved lov nr. 562 af 29. maj 2018 blev bestemmelsen om, at der senest i folketingsåret 2017/2018 skulle fremsættes forslag om revision af udlændingeloven, ophævet, således at betingelsen om opholdstilladelse i tre år for at opnå ret til familiesammenføring for personer med opholdstilladelse efter udlændingelovens § 7, stk. 3, blev opretholdt. Begrundelsen i forarbejderne til loven (Folketingstidende 2017-18, tillæg A, lovforslag nr. L 180, s. 11-12) for at opretholde betingelsen svarer til begrundelsen i Udlændinge- og Integrationsministeriets evalueringsrapport.

### **Anbringender**

A, B og C har supplerende anført navnlig, at i sager, der vedrører familiesammenføring med børn, skal barnets bedste være omdrejningspunktet for afgørelsen og tillægges afgørende vægt. Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol fandt i dom af 8. november 2016 i sagen *El Ghatet mod Schweiz* (sag nr. 56971/10), at det ikke fremgik, at der i de nationale afgørelser var foretaget den fornødne afvejning af hensynet til barnets bedste, og at der allerede af denne grund – og uanset statens brede skønsmargin – forelå en krænkelse af Menneskerettighedskonventionens artikel 8. I afgørelserne vedrørende A og B har Udlændingenævnet ikke konkret inddraget hensynet til børnenes bedste, og i afgørelsen vedrørende C er hensynet til børnenes bedste kun overfladisk inddraget, idet det alene anføres, at børnene ikke er uden omsorgspersoner i hjemlandet.

Det skal tillægges særlig vægt, at appellanterne har ret til at udvikle deres familieliv med deres børn, og at alle børnene på afgørelsestidspunktet var i risiko for overgreb i strid med Menneskerettighedskonventionens artikel 3. Appellanternes familieliv blev afbrudt på grund af deres flugt fra hjemlandet, og de kan derfor ikke anses for at have forladt deres familier frivilligt. I sager som de foreliggende, hvor børn og forældre ufrivilligt er adskilt fra hinanden, lægges der i

praksis betydelig vægt på børns og forældres grundlæggende ret til at være sammen og til at udvikle deres familieliv. Dette understøttes også af FN's Børnekonventions artikel 9 og 10, hvorefter et barn har ret til regelmæssigt at have personlig forbindelse og direkte kontakt med begge sine forældre, og af denne konventions artikel 3, der fastslår, at hensynet til barnets bedste skal komme i første række. Appellanterne og deres børn har dermed en selvstændig og grundlæggende ret til at være sammen og udvikle deres relation.

Appellanterne og deres børn er på grund af Udlændingenævnets afgørelser afskåret fra at udvikle deres familieliv i en periode på fire år, henset til sagsbehandlingstiden efter udløbet af de tre år. Dertil kommer, at D var 16 år, da hans far C fik opholdstilladelse i Danmark, og hvis han pålægges at vente tre år med at søge om familiesammenføring, vil han være 19 år på ansøgningstidspunktet. Der er som udgangspunkt ikke adgang til familiesammenføring mellem forældre og myndige børn, og D har således ikke udsigt til familiesammenføring som følge af Udlændingenævnets afgørelse.

Højesteret har i dom af 6. november 2017 (UfR 2018.688) fastslået, at domstolsprøvelse af Udlændingenævnets afgørelser skal ske på grundlag af forholdene på afgørelsestidspunktet. I Menneskerettighedsdomstolens praksis er det endvidere fastslået, at barnets situation i hjemlandet på afgørelsestidspunktet skal indgå i vurderingen af barnets bedste, jf. bl.a. El Ghatet-dommen, præmis 46. Appellanternes børn opholdt sig i Syrien på tidspunktet for Udlændingenævnets afgørelser. Børnene var og er for de flestes vedkommende stadig i risiko for at dø eller blive underkastet tortur eller anden umenneskelig og nedværdigende behandling eller straf på grund af den særligt alvorlige situation i Syrien.

Hensynet til legitime samfundsinteresser vejer ikke tungere end hensynet til appellanternes familieliv med deres børn på tidspunktet for Udlændingenævnets afgørelser. De samfundsmæssige interesser, der ligger til grund for lovgivers vedtagelse af begrænsningen i adgangen til familiesammenføring, udspringer af konflikten i Syrien, og denne ekstraordinære situation med et højt antal asylansøgere og ansøgninger om familiesammenføring i Danmark er baggrunden for tre-årsreglen. Den prognose, der førte til, at tre-årsreglen blev indført, er imidlertid ikke realiseret.

I UfR 2018.688 H fandt Højesteret, at hensynet til Danmarks økonomiske velfærd og sammenhængskraft var legitimt og vejede tungere end den pågældendes ret til at blive familiesammenført med sin ægtefælle inden for de første tre års ophold i Danmark. Det lavere antal flygtninge, som er kommet til Danmark, har betydning for, hvilken vægt den retsanvendende myndighed kan tillægge hensynet til Danmarks økonomiske velfærd, idet der skal foretages en konkret afvejning på baggrund af omstændighederne på afgørelsestidspunktet. Udlændingenævnet traf afgørelse vedrørende appellanterne i januar 2017 og marts

2017, og på dette tidspunkt kunne det konstateres, at den forventede ekstraordinære flygningetilstrømning ikke var blevet en realitet. Hensynet til Danmarks økonomiske velfærd burde derfor i 2017 kun inddrages med begrænset vægt.

Appellanternes ægtefæller har af hensyn til familiens enhed desuden et afledt krav på at blive familiesammenført til Danmark som følge af børnenes krav.

Udlændingenævnet har supplerende anført navnlig, at Menneskerettighedsdomstolens dom i sagen El Ghatet mod Schweiz skal sammenholdes med Domstolens dom af 19. februar 1996 i Gül mod Schweiz (sag nr. 23218/94). Appellanterne har ikke fast ophold i Danmark, men har i medfør af udlændingelovens § 7, stk. 3, alene en midlertidig beskyttelsesstatus. Deres situation er således ikke parallel med den situation, som forelå i El Ghatet-dommen, men derimod snarere med den situation, som forelå i Gül-dommen. I de foreliggende sager må det endvidere tillægges betydelig vægt, at appellanternes børn ikke som i El Ghatet-dommen eller Gül-dommen er overladt til en opvækst hos bedsteforældre eller fjernere slægtninge, men opholder sig hos deres mor, som er en lige så nær omsorgsperson som børnenes far. El Ghatet-dommen har derfor ikke betydning for nærværende sag.

Menneskerettighedsdomstolen har i El Ghatet-dommen understreget, at det er et væsentligt formål med Menneskerettighedskonventionens artikel 8 at sikre, at de enkelte borgere beskyttes mod en vilkårlig forvaltning. Det forhold, at der i udlændingeloven er en dispensationsmulighed, og at der i forarbejderne er fastsat retningslinjer for udøvelsen af dispensationsmuligheden, sikrer, at administrationen ikke bliver vilkårlig. Appellanternes synspunkter fører imidlertid til, at der altid vil skulle gives tilladelse til familiesammenføring, uanset de konkrete omstændigheder i sagerne, og i hvert fald uden at der identificeres nogle kriterier for, hvornår en tilladelse skal gives. Det må imidlertid lægges til grund, at appellanterne er enige i, at der ikke foreligger sådanne omstændigheder, der efter forarbejderne til udlændingelovens § 9 c kan begrunde en dispensation.

For så vidt angår appellanternes synspunkt om, at hensynet til børnenes bedste er tillagt en for ringe vægt, blev det i forbindelse med tilblivelsen af FN's Børnekonvention tilkendegivet, at der kunne være situationer, hvor krydsende interesser, bl.a. vedrørende retshåndhævelse og generelle samfundsinteresser, skulle have mindst samme, hvis ikke større, betydning end hensynet til barnet. I El Ghatet-dommen anerkendes det også, at hensynet til barnets bedste kan opvejes af andre hensyn.

Menneskerettighedsdomstolen har desuden anerkendt, at medlemsstaterne har en skønsmargin, jf. bl.a. El Ghatet-dommens præmis 52, hvor domstolen bl.a. fastslog, at hensynet til barnets bedste ikke er eneafgørende, og at domstolen

under hensyn til subsidiaritetsprincippet ville have respekteret den nationale domstols afgørelse, såfremt den havde været velbegrundet. El Ghatet-dommen kunne derfor meget nemt være faldet ud til en frifindelse af Schweiz, hvis de schweiziske myndigheder havde givet en bedre begrundelse for resultatet af afvejningen mellem de krydsende hensyn i sagen.

### Supplerende retsgrundlag

I Menneskerettighedsdomstolens dom af 8. november 2016 i sagen El Ghatet mod Schweiz (sag nr. 56971/10) fandt Domstolen, at der var sket en krænkelse af retten til familieliv, jf. Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 8, i en sag der angik en 15-årig dreng, som boede i Egypten, og som fik afslag på familiesammenføring med sin far, som boede i Schweiz. I dommen hedder det bl.a.:

“44. In order to establish the scope of the State’s obligations, the Court must examine the facts of the case in the light of the applicable principles, which it has previously set out as follows (see *Gül v. Switzerland*, 19 February 1996, § 38, *Reports 1996-I*; *Ahmut*, cited above, § 67; and *Berisha v. Switzerland*, no. 948/12, § 48, 30 July 2013):

- (a) the extent of a State’s obligation to admit to its territory relatives of settled immigrants will vary according to the particular circumstances of the persons involved and the general interest;
- (b) as a matter of well-established international law and subject to its treaty obligations, a State has the right to control the entry of non-nationals into its territory;
- (c) where immigration is concerned, Article 8 cannot be considered to impose on a State a general obligation to respect the choice by married couples of the country of their matrimonial residence and to authorise family reunification in its territory.

45. In this context it must be borne in mind that cases like the present one do not only concern immigration, but also family life, and that it involves aliens who already had a family life which they left behind in another country until they achieved settled status in the host country (contrast *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. the United Kingdom*, 28 May 1985, § 68, Series A no. 94). In such cases, it must determine whether, in refusing to issue residence permits for the applicants, the Government can be said to have struck a fair balance between their interest in developing a family life in the respondent State on the one hand and the State’s own interest in controlling immigration on the other. In conducting this assessment, the Court has first asked whether the parents irrevocably decided to leave their children in the country of origin, and thereby abandoned any idea of a future family reunion (see, for example, *Şen*, cited above, § 40). Secondly,

it has asked whether allowing the children to enter the Contracting State would be the most adequate means for them to develop their family life with the parents settled in that State. In answering this question, it has had regard to the existence of any “insurmountable obstacles” or “major impediments” to the parents’ return to the country of origin (see *Tuquabo-Tekle and Others*, cited above, § 48).

46. The Court has further held that there is a broad consensus, including in international law, in support of the idea that in all decisions concerning children, their best interests must be paramount (see *Neulinger and Shuruk v. Switzerland* [GC], no. 41615/07, § 135, ECHR 2010; *M.P.E.V. and Others v. Switzerland*, no. 3910/13, § 52, 8 July 2014; see also *Tarakhel v. Switzerland* [GC], no. 29217/12, § 99, ECHR 2014 (extracts)). For that purpose, in cases regarding family reunification the Court pays particular attention to the circumstances of the minor children concerned, especially their age, their situation in their country of origin and the extent to which they are dependent on their parents (see *Tuquabo-Tekle and Others*, cited above, § 44). While the best interests of the child cannot be a “trump card” which requires the admission of all children who would be better off living in a Contracting State (*I.A.A. and Others v. the United Kingdom*, cited above, § 46; see also *Berisha*, cited above, §§ 60-61), the domestic courts must place the best interests of the child at the heart of their considerations and attach crucial weight to it (see, *mutatis mutandis*, *Mandet v. France*, no. 30955/12, §§ 56-57, 14 January 2016).

47. The Court reiterates that the task to assess the best interests of the child in each individual case is primarily one for the domestic authorities, which often have the benefit of direct contact with the persons concerned (*Neulinger and Shuruk*, cited above, § 138). To that end they enjoy a certain margin of appreciation, which remains subject, however, to European supervision whereby the Court reviews under the Convention the decisions that those authorities have taken in the exercise of that power (*ibid.*, with further references; *X v. Latvia* [GC], no. 27853/09, § 101, ECHR 2013). In line with the principle of subsidiarity, it is not the Court’s task to take the place of the competent authorities in determining the best interests of the child, but to ascertain whether the domestic courts secured the guarantees set forth in Article 8 of the Convention, particularly taking into account the child’s best interests, which must be sufficiently reflected in the reasoning of the domestic courts (*Neulinger and Shuruk*, cited above, §§ 133, 141; *B. v. Belgium*, no. 4320/11, § 60, 10 July 2012; *X v. Latvia*, cited above, §§ 106-107). Domestic courts must put forward specific reasons in light of the circumstances of the case, not least to enable the Court to carry out the European supervision entrusted to it (*X v. Latvia*, cited above, § 107). Where the reasoning of domestic decisions is insufficient, with any real

balancing of the interests in issue being absent, this would be contrary to the requirements of Article 8 of the Convention (*ibid.*; see also, *mutatis mutandis*, *Schweizerische Radio- und Fernsehgesellschaft SRG v. Switzerland*, no. 34124/06, § 65, 21 June 2012). In such a scenario, the domestic courts, in the Court's opinion, failed to demonstrate convincingly that the respective interference with a right under the Convention was proportionate to the aim pursued and thus met a "pressing social need" (*Schweizerische Radio- und Fernsehgesellschaft SRG*, cited above, § 65).

*(b) Application of these principles to the present case*

48. Turning to the circumstances of the present case, the Court notes that the first applicant left behind the second applicant, when he left Egypt to seek asylum in Switzerland in 1997. Even though his application for asylum was rejected by the Swiss authorities, caution is called when determining whether he left his child behind of "his own free will" (see *Tuquabo-Tekle and Others*, cited above, § 47). The Court observes, however, that the first applicant did not lodge a request for family reunification as soon as he got a residence permit in Switzerland after his marriage with a Swiss national in 1999, but brought the second applicant to Switzerland only in 2002 for three months on a tourist visa. In July 2003 the second applicant relocated to Switzerland for purposes of family reunification. However, in January 2005 the first applicant sent him back to Egypt in light of conflicts between the second applicant and the first applicant's spouse. Following the couple's separation, the first applicant lodged another request for family reunification in March 2006. The Court considers that these circumstances do not suggest a clear answer to the question whether or not the first applicant had always planned to live with his son in Switzerland.

49. Noting that the first applicant also enjoyed family life with his daughter who lived with her mother in Switzerland, the Court considers that it would be unreasonable to ask the first applicant to relocate to Egypt to live together with the second applicant there, as this would entail a separation from his daughter. The Court concludes that it would be unduly difficult for the applicants to enjoy family life together anywhere but in Switzerland (see *Tuquabo-Tekle and Others*, cited above, §§ 47-48; *Şen*, cited above, § 40; *a contrario I.A.A. and Others v. the United Kingdom*, cited above, § 44; *Chandra and Others*, cited above; *Benamar v. the Netherlands* (dec.), no. 43786/04, 5 April 2005).

50. The Court observes that the case of *Şen* concerned family reunification with both parents and that of *Tuquabo-Tekle and Others* concerned family reunification with one parent in a situation in which the other parent was

deceased. The present case, by contrast, concerns the reunification of a child with his father while the child, at least at the time the request for reunification was lodged, lived with his mother. It considers that there was, therefore, no presumption that reuniting with the first applicant in Switzerland was per se in the best interests of the second applicant.

51. The Court observes that the first applicant had the right of custody for the second applicant pursuant to Egyptian law. While this legal status suggests that it would be in the best interests of the second applicant to live with his father in Switzerland, it cannot be the sole decisive factor. The Court considers that the second applicant's had lived almost all his life in Egypt and had strong social, cultural and linguistic ties to his country of origin. In Egypt he was cared for by his mother and later, after his mother's relocation to Kuwait, by his grandmother. The Court also notes that the second applicant was fifteen and a half years old at the time the request for family reunification was lodged and that he was not as much in need of care as young children. The Court previously rejected cases involving failed applications for family reunion where the children concerned had reached an age where they were increasingly able to fend for themselves (see *I.A.A. and Others v. the United Kingdom*, cited above, § 46; *Berisha*, cited above, § 56; *Benamar*, cited above; *Chandra and Others*, cited above). The Court notes that there were no major threats to the second applicant's best interests in his country of origin, unlike in the case of *Tuquabo-Tekle and Others*, where the grandmother who cared for the fifteen year old girl in Eritrea took her out of school against the mother's will and the girl was at risk of being married off (*Tuquabo-Tekle and Others*, cited above, § 50).

52. Having regard to the above, the Court considers that, applying the criteria established in its case-law (see paragraphs 43 to 47 above), no clear conclusion can be drawn whether or not the applicants' interest in a family reunification outweighed the public interest of the respondent State in controlling the entry of foreigners into its territory. Had the domestic authorities engaged in a thorough balancing of the interests in issue, particularly taking into account the child's best interests, and put forward relevant and sufficient reasons for their decision, the Court would, in line with the principle of subsidiarity, consider that the domestic authorities neither failed to strike a fair balance between the interests of the applicants and the interest of the State, nor to have exceeded the margin of appreciation available to them under the Convention in the domain of immigration.

53. The Court notes, however, that the Federal Supreme Court in its judgment of 5 July 2010 (see paragraphs 24 and 25 above) and other domestic courts examined the best interests of the second applicant, who was a

child at the time the request for family reunion was lodged, in a brief manner and put forward a rather summary reasoning in that regard. It considers that the Federal Supreme Court did not place the second applicant's best interests sufficiently at the center of its balancing exercise and its reasoning, contrary to the requirements under the Convention (see paragraphs 46 and 47 above) and other international treaties, in particular the United Nations Convention on the Rights of the Child (see paragraphs 27 and 28 above), as well as Article 11 of the Constitution of the Swiss Confederation (see paragraph 29 above) and the case-law of the Federal Supreme Court (see paragraphs 32 and 34 above).

54. There has accordingly been a violation of Article 8 of the Convention."

### **Højesterets begrundelse og resultat**

A, B og C er alle syriske statsborgere, som indrejste i Danmark i 2015 og derefter blev meddelt opholdstilladelse efter udlændingelovens § 7, stk. 3, om midlertidig beskyttelse på grund af de generelle forhold i hjemlandet. Denne sag angår prøvelse af Udlændingenævnets afgørelser truffet i januar 2017 og marts 2017 om afslag på deres ansøgninger om familiesammenføring med deres ægtefæller og børn. Begrundelsen for afslagene er, at appellanterne på afgørelsestidspunktet ikke havde haft opholdstilladelse i Danmark i tre år, jf. udlændingelovens § 9, stk. 1, nr. 1, litra d, og nr. 2, litra d, og at der ikke forelå sådanne ganske særlige grunde, at der kunne ses bort fra denne betingelse, jf. udlændingelovens § 9 c, stk. 1.

Som fastslået i Højesterets dom af 6. november 2017 (UfR 2018.688) er det nævnte krav om opholdstilladelse i tre år som betingelse for familiesammenføring for personer med midlertidig beskyttelse begrundet i hensyn, der kan varetages efter Menneskerettighedskonventionens artikel 8. Om Udlændingenævnets afslag på familiesammenføring er foreneligt med artikel 8, skal herefter afgøres ud fra de generelle kriterier, som Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol har opstillet, jf. bl.a. dom af 28. juni 2011 i sagen Nunez mod Norge (sag nr. 55597/09). Vurderingen skal ske på grundlag af forholdene på afgørelsestidspunktet, jf. bl.a. UfR 2006.639 H.

For så vidt angår afslagene på familiesammenføring med appellanternes mindreårige børn følger det af FN's Børnekonvention og af Menneskerettighedsdomstolens praksis efter artikel 8, at der skal lægges betydelig vægt på hensynet til barnets bedste. Menneskerettighedsdomstolen har i dom af 8. november 2016 i sagen El Ghatet mod Schweiz (sag nr. 56971/10), præmis 46, udtalt, at hensynet til barnets bedste skal være dominerende ("paramount"). Af dommen fremgår endvidere, at barnets bedste ikke kan være et trumfkort, som nødvendigvis gør opholdstilladelse til alle børn, som ville få et bedre liv i den pågældende



stat, men at de nationale domstole skal tillægge hensynet til barnets bedste meget betydelig ("crucial") vægt.

Ved afvejningen af hensynet til børnenes bedste over for de hensyn, der begrundet afslaget på familiesammenføring, må der på den ene side lægges vægt på, at der er uoverstigelige hindringer for, at appellanterne kan leve sammen med deres børn i Syrien, idet de ved en tilbagevenden til Syrien – på grund af den særlige situation præget af vilkårlig voldsudøvelse og overgreb på civile – risikerer overgreb omfattet af Menneskerettighedskonventionens artikel 3. Det må endvidere indgå, at børnene på afgørelsestidspunktet opholdt sig i Syrien og dermed var påvirket af de nævnte forhold i landet.

På den anden side må der lægges vægt på, at børnene opholder sig hos deres mødre, som i hvert fald siden appellanternes udrejse fra Syrien i 2015 har været deres primære omsorgspersoner, at børnene har levet hele deres liv i Syrien og er uden tilknytning til Danmark, og at ingen af børnene eller deres mødre lider af sådanne alvorlige sygdomme eller handicap, at det gør adskillelsen fra appellanterne særlig indgribende. Der må endvidere lægges vægt på, at appellanterne alene har midlertidig opholdstilladelse i Danmark, og at de skal vende tilbage til Syrien, hvis der sker en forbedring af de generelle forhold i landet. Det vil ikke være til børnenes bedste at få opholdstilladelse i Danmark, hvis de kort tid efter skal vende tilbage til Syrien. Endelig må det indgå, at adskillelsen mellem børnene og deres fædre samt søskende og andre familiemedlemmer i Danmark alene er midlertidig.

Hvis en tilstrækkelig forbedring af de generelle forhold i Syrien ikke er indtruffet inden for tre år fra det tidspunkt, hvor appellanterne fik opholdstilladelse i Danmark, vil de børn, der stadig er mindreårige, sammen med deres mødre som udgangspunkt have ret til familiesammenføring. Højesteret forudsætter herved, at hensynet til barnets tarv, jf. udlændingelovens § 9 c, stk. 1, i denne situation som udgangspunkt vil tilsige, at der meddeles opholdstilladelse også til de børn, som på det tidspunkt er fyldt 15 år, men ikke 18 år, og derfor ikke opfylder betingelserne for familiesammenføring efter udlændingelovens § 9, stk. 1, nr. 2.

For så vidt angår D, som var 19 år, da hans far C opfyldte kravet om at have haft opholdstilladelse i tre år, bemærker Højesteret, at Udlændingestyrelsen, hvis han på ny søger om opholdstilladelse, må vurdere, om der foreligger sådanne ganske særlige grunde, at han kan meddeles opholdstilladelse, jf. udlændingelovens § 9 c, stk. 1.

Som anført i Højesterets dom gengivet i UfR 2018.688 lægger Højesteret til grund, at ansøgningerne om familiesammenføring – som kan indgives to måneder før, de tre år er gået – som anført i lovens forarbejder vil blive behandlet

med henblik på, at de kan afgøres hurtigst muligt efter, at appellanterne har opholdt sig tre år i Danmark, og der er truffet afgørelse om forlængelse af den midlertidige opholdstilladelse efter § 7, stk. 3.

På den anførte baggrund finder Højesteret, at kravet om, at appellanterne som udgangspunkt skal have haft opholdstilladelse i Danmark i tre år, før de kan få familiesammenføring med deres børn, ligger inden for den skønsmargin, som tilkommer staten ved afvejningen af hensynet til parternes familieliv og børnenes bedste over for hensynet til de samfundsmæssige interesser, som kan varetages efter Menneskerettighedskonventionens artikel 8.

Højesteret tiltræder af de grunde, som landsretten har anført, at også afslaget på familiesammenføring med appellanternes ægtefæller ligger inden for den skønsmargin, som tilkommer staten efter artikel 8, at der ikke i øvrigt er grundlag for at tilsidesætte Udlændingenævnets afslag på opholdstilladelse efter udlændingelovens § 9 c, stk. 1, og at appellanterne ikke har krav på godtgørelse.

Højesteret stadfæster herefter dommen.

#### **THI KENDES FOR RET:**

Landsrettens dom stadfæstes.

I sagsomkostninger for Højesteret skal A, B og C solidarisk betale i alt 25.000 kr. til Udlændingenævnet.

De idømte sagsomkostningsbeløb skal betales inden 14 dage efter denne højesteretsdoms afsigelse og forrentes efter rentelovens § 8 a.