



Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Store Afdeling)

2. maj 2018*

»Præjudiciel forelæggelse – unionsborgerskab – ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område – direktiv 2004/38/EF – artikel 27, stk. 2, andet afsnit – begrænsninger i retten til indrejse og ophold af hensyn til den offentlige orden, sikkerhed eller sundhed – udsendelse af området af hensyn til den offentlige orden eller sikkerhed – adfærd, som udgør en reel, umiddelbar og tilstrækkeligt alvorlig trussel, der berører en grundlæggende samfundsinteresse – person, som har fået afslag på sin asylansøgning af grunde, der henhører under Genèvekonventionens artikel 1(F) eller artikel 12, stk. 2, i direktiv 2011/95/EU – artikel 28, stk. 1 – artikel 28, stk. 3, litra a) – beskyttelse mod udsendelse – ophold i værtsmedlemsstaten i de ti forudgående år – bydende nødvendig af hensyn til den offentlige sikkerhed – begreb«

I de forenede sager C-331/16 og C-366/16,

angående to anmodninger om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af Rechtbank Den Haag, zittingsplaats Middelburg (retten i første instans i Den Haag, tingstedet i Middelburg, Nederlandene) (sag C-331/16), og af Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (domstol i udlændingeretlige sager, Belgien) (sag C-366/16) ved afgørelse af 9. juni 2016 og 27. juni 2016, indgået til Domstolen henholdsvis den 13. juni 2016 og den 5. juli 2016, i sagerne

K.

mod

Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie (sag C-331/16),

og

H.F.

mod

Belgische Staat (sag C-366/16),

har

DOMSTOLEN (Store Afdeling),

sammensat af præsidenten, K. Lenaerts, vicepræsidenten, A. Tizzano, afdelingsformændene M. Ilešič, L. Bay Larsen, T. von Danwitz og E. Levits samt dommerne A. Borg Barthet, J.-C. Bonichot, A. Arabadjiev, S. Rodin, F. Biltgen, K. Jürimäe og M. Vilaras (refererende dommer),

generaladvokat: H. Saugmandsgaard Øe,

* Processprog: nederlandsk.

justitssekretær: ekspeditionssekretær M. Ferreira,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 10. juli 2017,

efter at der er afgivet indlæg af:

- K. ved advocaten A. Eikelboom og A.M. van Eik,
- den nederlandske regering ved M.K. Bulterman, C.S. Schillemans og B. Koopman, som befuldmægtigede,
- den belgiske regering ved M. Jacobs, C. Pochet og L. Van den Broeck, som befuldmægtigede, bistået af advocaten I. Florio og E. Matteredne,
- den græske regering ved T. Papadopoulou, som befuldmægtiget,
- den franske regering ved E. Armoët, E. de Moustier og D. Colas, som befuldmægtigede,
- Det Forenede Kongeriges regering ved C. Crane, G. Brown og D. Robertson, som befuldmægtigede, bistået af barrister B. Lask,
- Europa-Kommissionen ved E. Montaguti og G. Wils, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 14. december 2017,

afsagt følgende

Dom

- 1 Anmodningerne om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 27, stk. 2, andet afsnit, artikel 28, stk. 1, og artikel 28, stk. 3, litra a), i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/38/EF af 29. april 2004 om unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område, om ændring af forordning (EØF) nr. 1612/68 og om ophævelse af direktiv 64/221/EØF, 68/360/EØF, 72/194/EØF, 73/148/EØF, 75/34/EØF, 75/35/EØF, 90/364/EØF, 90/365/EØF og 93/96/EØF (EUT 2004, L 158, s. 77).
- 2 Anmodningerne er blevet indgivet i forbindelse med to tvister mellem, for så vidt angår den første, K. og Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie (statssekretæren for sikkerheds- og justitsspørgsmål, Nederlandene) (herefter »statssekretæren«) vedrørende en afgørelse, hvorved K. blev erklæret for uønsket på det nederlandske område (sag C-331/16), og, for så vidt angår den anden, H.F. og Belgische Staat (den belgiske stat) vedrørende en afgørelse, hvorved H.F. fik afslag på ret til ophold på mere end tre måneder på det belgiske område (sag C-366/16).

Retsforskrifter

International ret

- 3 Konventionen om flygtninges retsstilling, som blev undertegnet i Genève den 28. juli 1951 (*United Nations Treaty Series*, bind 189, s. 150, nr. 2545 (1954)), trådte i kraft den 22. april 1954. Den er blevet suppleret af protokollen vedrørende flygtninges retsstilling, der blev indgået i New York den 31. januar 1967, og som trådte i kraft den 4. oktober 1967 (herefter »Genèvekonventionen«).

- 4 Genèvekonventionens artikel 1 indeholder i afsnit A en definition af bl.a. begrebet »flygtning« med henblik på denne konvention og præciserer i afsnit F følgende:

»Denne konventions bestemmelser skal ikke finde anvendelse på den, om hvem der er alvorlig grund til at antage, at han:

- a) har begået en forbrydelse mod freden, en krigsforbrydelse eller en forbrydelse mod menneskeheden, således som disse forbrydelser er defineret i de mellemfolkelige aftaler, som er indgået for at træffe forholdsregler herimod
- b) har begået en alvorlig ikke-politisk forbrydelse uden for tilflugtslandet, inden han som flygtning fik adgang til dette
- c) har gjort sig skyldig i handlinger, der er i strid med De Forenede Nationers mål og grundsætninger.«

EU-retten

Direktiv 2004/38

- 5 Artikel 16, stk. 1, i direktiv 2004/38 fastsætter:

»Unionsborgere, der lovligt har haft ophold fem år i træk i værtsmedlemsstaten, har ret til tidsubegrænset ophold på de[n]s område. Denne ret er ikke underlagt betingelserne i kapitel III.«

- 6 Under kapitel VI med overskriften »Begrænsninger i retten til indrejse og ophold af hensyn til den offentlige orden, sikkerhed eller sundhed« har direktivets artikel 27, stk. 1 og 2, følgende ordlyd:

»1. Med forbehold af bestemmelserne i dette kapitel kan medlemsstaterne begrænse den frie bevægelighed og ophold for en unionsborger eller et familiemedlem uanset nationalitet af hensyn til den offentlige orden, sikkerhed eller sundhed. Der må ikke lægges økonomiske betragtninger til grund.

2. Foranstaltninger truffet af hensyn til den offentlige orden eller sikkerhed skal være i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet og kan udelukkende begrundes i vedkommendes personlige adfærd. En tidligere straffedom kan ikke i sig selv begrunde anvendelsen af sådanne foranstaltninger.

Den personlige adfærd skal udgøre en reel, umiddelbar og tilstrækkelig alvorlig trussel, der berører en grundlæggende samfundsinteresse. Begrundelser, der ikke vedrører den individuelle sag, eller som har generel præventiv karakter, må ikke anvendes.«

- 7 Direktivets artikel 28 er sålydende:

»1. Værtsmedlemsstaten skal, før den træffer afgørelse om udsendelse med begrundelse i den offentlige orden eller sikkerhed, bl.a. tage hensyn til varigheden af den pågældendes ophold på værtsmedlemsstatens område, den pågældendes alder, helbredstilstand, familiemæssige og økonomiske situation, samt sociale og kulturelle integration i værtsmedlemsstaten og tilknytning til hjemlandet.

2. Værtsmedlemsstaten må ikke træffe en udsendelsesafgørelse vedrørende en unionsborger eller dennes familiemedlemmer, uanset nationalitet, når de har opnået ret til tidsubegrænset ophold på værtsmedlemsstatens område, medmindre det skyldes alvorlige hensyn til den offentlige orden eller sikkerhed.

3. Der må ikke træffes en udsendelsesafgørelse i forhold til en unionsborger, medmindre afgørelsen er bydende nødvendig af hensyn til den offentlige sikkerhed som fastlagt af medlemsstaten, hvis de:

- a) har haft ophold i værtsmedlemsstaten i de ti forudgående år, eller
- b) er mindreårige, medmindre udsendelsen er nødvendig af hensyn til barnets tarv som fastlagt i De Forenede Nationers konvention af 20. november 1989 om barnets rettigheder.»

Direktiv 2011/95/EU

- 8 Artikel 12, stk. 2, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2011/95/EU af 13. december 2011 om fastsættelse af standarder for anerkendelse af tredjelandstatsborgere eller statsløse som personer med international beskyttelse, for en ensartet status for flygtninge eller for personer, der er berettiget til subsidær beskyttelse, og for indholdet af en sådan beskyttelse (EUT 2011, L 337, s. 9) fastsætter:

»En tredjelandstatsborger eller statsløs er udelukket fra at blive anerkendt som flygtning, hvis der er tungtvejende grunde til at antage, at:

- a) den pågældende har begået en forbrydelse mod freden, en krigsforbrydelse eller en forbrydelse mod menneskeheden som defineret i de internationale instrumenter, der er udarbejdet for at træffe forholdsregler mod sådanne forbrydelser
- b) den pågældende har begået en alvorlig ikke-politisk forbrydelse uden for asyllandet forud for anerkendelsen af vedkommende som flygtning, hvilket forstås som tidspunktet for udstedelse af opholdstilladelse på grundlag af tildeling af flygtningestatus; særligt grusomme handlinger kan betegnes som alvorlige ikke-politiske forbrydelser, også selv om de begås under foregivelse af, at de har et politisk mål
- c) den pågældende har gjort sig skyldig i handlinger, der er i strid med De Forenede Nationers mål og grundsætninger som fastlagt i præamblen til og artikel 1 og 2 i De Forenede Nationers pagt.»

Nationale bestemmelser

Nederlandsk ret

- 9 Artikel 67 i Vreemdelingenwet (lov om udlændinge) af 23. november 2000 (Stb. 2000, nr. 495) bestemmer:

»1. Medmindre afdeling 3 finder anvendelse, kan ministeren erklære udlændingen for uønsket:

- a. såfremt han ikke har lovligt ophold i Nederlandene og gentagne gange har begået en i henhold til denne lov strafbar handling
- b. såfremt han ved endelig dom er blevet idømt straf for en lovovertrædelse, for hvilken strafferammen er fængsel i tre år eller derover, eller såfremt udlændingen er blevet pålagt en foranstaltning i henhold til artikel 37a i Wetboek van Strafrecht [(straffeloven)]

- c. såfremt han udgør en fare for den offentlige orden eller den nationale sikkerhed og ikke har lovligt ophold som omhandlet i artikel 8, litra a)-e) eller l)
- d. i henhold til en traktat, eller
- e. af hensyn til Nederlandenes internationale forbindelser.

[...]

3. Uanset artikel 8 kan en udlænding, der er erklæret for uønsket, ikke have lovligt ophold.«

Belgisk ret

- 10 Det fremgår af artikel 40a, stk. 2, i wet betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (lov om udlændinges adgang til, ophold og bosættelse i samt udsendelse fra området) af 15. december 1980 (*Belgisch Staatsblad*, 31.12.1980, s. 14584), i den affattelse, der finder anvendelse på de faktiske omstændigheder i hovedsagen i sag C-366/16, at bl.a. slægtninge i opstigende linje anses for familiemedlemmer til en unionsborger.

- 11 Lovens artikel 43 fastsætter:

»Unionsborgere og deres familiemedlemmer kan kun nægtes indrejse og ophold af hensyn til den offentlige orden, den nationale sikkerhed eller den offentlige sundhed og kun inden for de nedenfor fastsatte grænser:

[...]

- 2° Foranstaltninger, der træffes af hensyn til den offentlige orden og den nationale sikkerhed, skal være i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet og må kun støttes på den pågældendes personlige adfærd. [...] Den personlige adfærd skal udgøre en reel, umiddelbar og tilstrækkeligt alvorlig trussel, der berører en grundlæggende samfundsinteresse.

Begrundelser, der ikke vedrører den individuelle sag, eller som har generel præventiv karakter, må ikke anvendes.

[...]«

- 12 Artikel 52, stk. 4, i koninklijk besluit betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (kongelig bekendtgørelse om udlændinges adgang til, ophold og bosættelse i samt udsendelse fra området) af 8. oktober 1981 (*Belgisch Staatsblad*, 27.10.1981, s. 13740) er sålydende:

»[...]

Såfremt ministeren eller dennes befuldmægtigede meddeler opholdstilladelse, eller såfremt der ikke er truffet nogen afgørelse inden for den i lovens artikel 42 fastsatte frist, udsteder borgmesteren eller dennes befuldmægtigede et »opholdskort til et familiemedlem til en unionsborger« i overensstemmelse med modellen i bilag 9.

[...]

Såfremt ministeren eller dennes befuldmægtigede ikke meddeler opholdstilladelse, bringes denne afgørelse til familiemedlemmets kundskab derved, at der udstedes et dokument i overensstemmelse med modellen i bilag 20, eventuelt med et pålæg om at forlade det nationale område. [...]«

Twisterne i hovedsagerne og de præjudicielle spørgsmål

Sag C-331/16

- 13 K. har såvel kroatisk som bosnisk-hercegovinsk statsborgerskab.
- 14 K. indrejste i Nederlandene den 21. januar 2001 sammen med sin ægtefælle og en mindreårig søn. Det fremgår af det af den forelæggende ret oplyste, at K. siden denne dato har haft ophold i Nederlandene uden afbrydelse. Den 27. april 2006 fødte hans kone deres anden søn.
- 15 Den 2. februar 2001 indgav K. en første ansøgning til statssekretæren om tidsbegrænset opholdsret i egenskab af asylansøger. Denne ansøgning blev afslået ved statssekretærens afgørelse af 15. maj 2003, der blev endelig som følge af, at den blev stadfæstet ved dom afsagt af Raad van State (den øverste domstol i forvaltningsretlige sager, Nederlandene) den 21. februar 2005.
- 16 Den 27. juli 2011 indgav K. en ny asylansøgning, der blev afslået ved statssekretærens afgørelse af 16. januar 2013. Denne afgørelse, som var ledsaget af et forbud mod at indrejse i Nederlandene i en periode på ti år, blev endelig som følge af, at den blev stadfæstet ved dom afsagt af Raad van State (den øverste domstol i forvaltningsretlige sager) den 10. februar 2014.
- 17 Som følge af Republikken Kroatiens tiltrædelse af Den Europæiske Union anmodede K. den 3. oktober 2014 statssekretæren om at ophæve det over for ham trufne indrejseforbud. Ved afgørelse af 22. juli 2015 efterkom statssekretæren denne anmodning, idet denne samtidig erklærede K. for uønsket i Nederlandene på grundlag af udlændingelovens artikel 67, stk. 1, litra e). Den af K. indgivne klage over denne afgørelse blev afslået ved afgørelse af 9. december 2015.
- 18 I sidstnævnte afgørelse henviste statssekretæren indledningsvis til afgørelse af 15. maj 2003 og 16. januar 2013, hvorved K.'s asylansøgninger blev afslået, og i forbindelse med hvilke det blev konstateret, at sidstnævnte havde gjort sig skyldig i adfærd henhørende under Genèvekonventionens artikel 1(F), litra a), idet han havde haft kendskab til krigsforbrydelser og forbrydelser mod menneskeheden, som var blevet begået af særlige enheder fra den bosniske hær, og idet han personligt selv havde deltaget i disse forbrydelser. Statssekretæren anførte ligeledes, at K.'s tilstedeværelse i Nederlandene kunne skade Kongeriget Nederlandenes internationale forbindelser, og at det skulle undgås, at denne medlemsstat blev værtsland for personer, om hvilke der var alvorlig grund til at antage, at de havde gjort sig skyldige i alvorlige forseelser. Statssekretæren fandt endvidere, at beskyttelsen af den offentlige orden og den offentlige sikkerhed krævede, at der blev iværksat alle nødvendige tiltag for at forhindre, at nederlandske statsborgere kom i kontakt med personer, der i deres oprindelsesland havde gjort sig skyldige i alvorlig adfærd henhørende under Genèvekonventionens artikel 1(F), litra a). Særligt var det absolut nødvendigt at undgå, at ofre for de handlinger, som K. blev foreholdt, eller deres familiemedlemmer skulle støde på ham i Nederlandene. På baggrund af samtlige disse betragtninger konkluderede statssekretæren dels, at K. udgjorde en reel, umiddelbar og tilstrækkeligt alvorlig trussel, der berørte en grundlæggende samfundsinteresse i Nederlandene, dels at retten til respekt for privatliv og familieliv ikke var til hinder for, at K. blev erklæret for uønsket.
- 19 K. har ved den forelæggende ret anlagt sag til prøvelse af afgørelsen af 9. december 2015. Han har i det væsentlige gjort gældende, at de grunde, som statssekretæren har anført med henblik på at begrunde sin afgørelse, er utilstrækkelige. Foruden den omstændighed, at en medlemsstats internationale

forbindelser ikke henhører under den offentlige orden, er umiddelbarheden af den trussel, som han udgør, nemlig støttet på formodninger om adfærd, som han skulle have gjort sig skyldig i for over to årtier siden, og på den opfattelse, at den omstændighed, at denne adfærd henhører under Genèvekonventionens artikel 1(F), litra a), udgør en permanent trussel. At hævde, at enhver mulig kontakt, som K. kan have med et offer i Nederlandene, i sig selv indebærer en risiko for den offentlige orden, udgør desuden en for stor udvidelse af begrebet »den offentlige orden«. Endvidere er der ikke ført et troværdigt bevis for, at K.'s mulige ofre skulle befinde sig i Nederlandene. K. har tilføjet, at han under alle omstændigheder aldrig er blevet retsforfulgt, endside dømt for de handlinger, som han blev foreholdt. Under henvisning til præmis 50 i dom af 11. juni 2015, Zh. og O. (C-554/13, EU:C:2015:377), er K. nået frem til den konklusion, at den generelle begrundelse, som statssekretæren har anført, og hvorefter han udgør en trussel for den offentlige orden, ikke er forenelig med EU-retten.

- 20 Den forelæggende ret har indledningsvis anført, at EU-retten har fundet anvendelse på K.'s situation siden Kroatiens tiltrædelse af Unionen. Eftersom forbuddet mod indrejse i Nederlandene kun kan udstedes over for tredjelandsstatsborgere, blev afgørelsen af 16. januar 2013, hvorved K. fik forbud mod at indrejse i Nederlandene i ti år, ophævet ved afgørelsen af 22. juli 2015, der blev stadfæstet ved afgørelsen af 9. december 2015 og erstattet af en erklæring om, at han var uønsket, idet denne erklæring udgør en tilsvarende foranstaltning, som kan vedtages over for unionsborgere. I modsætning til et indrejseforbud gælder en erklæring om, at en person er uønsket, principielt for ubestemt tid, idet den berørte person dog efter en vis periode kan søge om ophævelse heraf.
- 21 Den forelæggende ret har dernæst anført, at det er ubestridt, at der er alvorlig grund til at antage, at K. har begået en forbrydelse som omhandlet i Genèvekonventionens artikel 1(F), litra a), henset til hans adfærd i perioden fra april 1992 til februar 1994, da han var en del af en enhed i den bosniske hær. Det er ligeledes ubestridt, at K. deserterede fra denne hær i februar 1994. Erklæringen om, at K. er uønsket, er udelukkende støttet på denne adfærd. I betragtning af den tid, der er gået siden, opstår det spørgsmål, om den nævnte adfærd kan anses for at udgøre en reel, umiddelbar og tilstrækkeligt alvorlig trussel, der berører en grundlæggende samfundsinteresse som omhandlet i artikel 27, stk. 2, i direktiv 2004/38.
- 22 Ifølge den forelæggende ret fremgår det af praksis fra Raad van State (øverste domstol i forvaltningsretlige sager), at den trussel, som tilstedeværelsen af en person, der befinder sig i en situation som K.'s, udgør for en grundlæggende samfundsinteresse, efter sin art er permanent, og at det ikke er nødvendigt at rejse spørgsmål om en sådan persons fremtidige adfærd. Denne konklusion er støttet dels på den særlige alvor af de forbrydelser, som er omhandlet i Genèvekonventionens artikel 1(F), litra a), dels på Domstolens praksis, herunder på dom af 9. november 2010, B og D (C-57/09 og C-101/09, EU:C:2010:661), af 23. november 2010, Tsakouridis (C-145/09, EU:C:2010:708), og af 22. maj 2012, I (C-348/09, EU:C:2012:300).
- 23 Den forelæggende ret ønsker imidlertid oplyst, om denne fortolkning af artikel 27, stk. 2, i direktiv 2004/38 er begrundet. Den nævnte rets tvivl bestyrkes af den omstændighed, at denne bestemmelses første punktum indeholder et krav om, at foranstaltninger truffet af hensyn til den offentlige orden eller sikkerhed skal være i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet. Desuden opregner direktivets artikel 28, stk. 1, en række forhold, som værtsmedlemsstaten skal tage hensyn til, før den træffer afgørelse om udsendelse, og direktivets artikel 28, stk. 3, litra a), bestemmer, at en sådan afgørelse ikke må træffes i forhold til en unionsborger, der har haft ophold i værtsmedlemsstaten i de ti forudgående år, medmindre afgørelsen er bydende nødvendig af hensyn til den offentlige sikkerhed.
- 24 Den forelæggende ret har ligeledes henvist til meddelelse fra Kommissionen til Europa-Parlamentet og Rådet af 2. juli 2009 om retningslinjer for en bedre gennemførelse og anvendelse af direktiv 2004/38 (KOM(2009) 313 endelig), der bekræfter, hvor komplekst det er at foretage en vurdering af, om en foranstaltning såsom den, der er truffet over for K., er forholdsmæssig. K. og hans familiemedlemmer

er fuldstændigt integreret i det nederlandske samfund, idet de har boet i Nederlandene siden 2001. K. har endvidere oplyst, at hans familie fik kroatisk statsborgerskab på grundlag af etnicitet alene, men at Kroatien er et helt fremmed land for dem, eftersom de aldrig har boet dér og ikke har familie dér.

25 På denne baggrund har Rechtbank Den Haag, zittingsplaats Middelburg (retten i første instans i Den Haag, tingstedet i Middelburg, Nederlandene) besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

- »1) Er det efter artikel 27, stk. 2, i direktiv [2004/38] tilladt, at en unionsborger som i denne sag, om hvem det retskraftigt er fastslået, at [Genève]konventionens artikel 1(F), litra a) og b), finder anvendelse på ham, erklæres for uønsket, idet den særlige alvor af de forbrydelser, som denne [bestemmelse i Genèvekonventionen] vedrører, har ført til den konklusion, at det må antages, at den trussel, der berører en grundlæggende samfundsinteresse, efter sin art er permanent?
- 2) Såfremt [det] første spørgsmål besvares benægtende, hvorledes skal det i forbindelse med en erklæring om, at en person er uønsket, afgøres, om den adfærd, der er udvist af den ovenfor nævnte unionsborger, som [Genèvekonventionens] artikel 1(F), litra a) og b), er erklæret anvendelig på, må anses for en reel, umiddelbar og tilstrækkeligt alvorlig trussel, der berører en grundlæggende samfundsinteresse? I hvilket omfang spiller det herved en rolle, at [handlingerne som omhandlet i Genèvekonventionens artikel] 1(F) [...] som i det foreliggende tilfælde fandt sted for lang tid siden – her i tidsrummet 1992-1994?
- 3) På hvilken måde spiller proportionalitetsprincippet en rolle ved afgørelsen af, om en unionsborger, på hvilken [Genèvekonventionens] artikel 1(F), litra a) og b), er erklæret for anvendelig, således som det er tilfældet i denne sag, kan erklæres for uønsket? Skal de faktorer, der er nævnt i [...] artikel 28, stk. 1, [i direktiv 2004/38], herved eller uafhængigt heraf tages i betragtning? Skal der herved også eller uafhængigt heraf tages hensyn til den frist på ti års ophold i værtslandet, der omhandles i [det nævnte direktivs] artikel 28, stk. 3, litra a)? Skal der i deres helhed tages hensyn til alle de faktorer, der nævnes i punkt 3.3 i [meddelelse KOM(2009) 313 endelig]?«

Sag C-366/16

- 26 H.F., der er afghansk statsborger, ankom til Nederlandene den 7. februar 2000 og indgav dér en asylansøgning den 6. marts 2000. Ved afgørelse truffet af den kompetente nederlandske myndighed den 26. maj 2003 blev H.F. udelukket fra at blive anerkendt som flygtning på grundlag af Genèvekonventionens artikel 1(F), litra a). Denne afgørelse blev stadfæstet ved dom afsagt af Rechtbank te 's-Gravenhage (retten i første instans i Den Haag, Nederlandene).
- 27 Ved afgørelse af 9. januar 2006 meddelte den kompetente nederlandske myndighed H.F. afslag på udstedelse af en tidsbegrænset opholdstilladelse i Nederlandene. Denne afgørelse blev ligeledes stadfæstet af Rechtbank te 's-Gravenhage (retten i første instans i Den Haag). Idet afgørelsen af 26. maj 2003 var blevet endelig, udstedte statssekretæren et forbud mod at opholde sig i Nederlandene over for H.F.
- 28 I 2011 tog H.F. og hans datter ophold i Belgien. Den 5. oktober 2011 indgav H.F. en ansøgning om opholdstilladelse i Belgien, som blev afvist ved afgørelse truffet af gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administrative Vereenvoudiging (den befuldmægtigede for statssekretæren for asyl og migration med ansvaret for administrativ forenkling, Belgien) (herefter »den befuldmægtigede«) den 13. november 2012. Samme dag traf sidstnævnte en afgørelse, hvorved H.F. blev påbudt at forlade Belgien. H.F. anlagde søgsmål med påstand om annullation af disse to afgørelser, som han efterfølgende trak tilbage.

- 29 Den 21. marts 2013 indgav H.F. en ansøgning til den befuldmægtigede om meddelelse af et opholdskort i Belgien i egenskab af familiemedlem til en unionsborger med den begrundelse, at hans datter var nederlandsk statsborger. Den 12. august 2013 traf den befuldmægtigede afgørelse om afslag på opholdstilladelse ledsaget af et påbud om at forlade Belgien.
- 30 Som svar på H.F.'s anden ansøgning, der havde samme genstand, og som blev indgivet den 20. august 2013, traf den befuldmægtigede den 18. februar 2014 en afgørelse om afslag på ophold ledsaget af et påbud om at forlade Belgien. Det af H.F. anlagte søgsmål til prøvelse af denne afgørelse blev forkastet ved en afgørelse fra den kompetente belgiske domstol, der har fået retskraft.
- 31 Den 18. september 2014 indgav H.F. en tredje ansøgning om meddelelse af et opholdskort i egenskab af familiemedlem til en unionsborger. Som følge af denne ansøgning traf den befuldmægtigede den 5. januar 2015 på ny en afgørelse om afslag på ophold ledsaget af et påbud om at forlade området. Efter den af H.F. indgivne klage blev denne afgørelse annulleret af den kompetente belgiske domstol den 17. juni 2015.
- 32 Som følge af denne annulation traf den befuldmægtigede den 8. oktober 2015 en afgørelse over for H.F. om afslag på ophold på mere end tre måneder uden påbud om at forlade området. Denne afgørelse er genstand for et annulationssøgsmål anlagt af H.F. ved Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (domstol i udlændingeretlige sager, Belgien).
- 33 Det fremgår af det af den forelæggende ret anførte, at den befuldmægtigede med henblik på vedtagelsen af denne afgørelse støttede sig på de oplysninger, der fremgik af sagsakterne i asylsagen i Nederlandene vedrørende H.F., og som var indhentet med hans samtykke. Det fremgår af disse sagsakter, at H.F. i henhold til den vurdering, der var blevet foretaget af de kompetente nederlandske asylmyndigheder, havde begået forbrydelser henhørende under Genèvekonventionens artikel 1(F), litra a). Navnlig havde han deltaget i krigsforbrydelser eller forbrydelser mod menneskeheden eller havde givet ordre til at begå sådanne forbrydelser inden for rammerne af de funktioner, som han varetog. Den befuldmægtigede fandt således, at den trussel for en grundlæggende samfundsinteresse, der udgår fra tilstedeværelsen af en person såsom H.F., om hvem det er ubestridt, at der er tungtvejende grunde til at antage, at han har begået forbrydelser henhørende under Genèvekonventionens artikel 1(F), litra a), efter sagens natur er permanent. Henset til arten og alvoren af de pågældende forbrydelser er vurderingen af personens fremtidige adfærd ikke af betydning i et sådant tilfælde, hvorfor det ikke skal godtgøres, at den trussel, der udgår fra den nævnte persons adfærd, er sandsynlig eller umiddelbar, eller at der er en risiko for recidiv. Et afslag på opholdsret i et sådant tilfælde tjener ligeledes til beskyttelse af ofrene for de pågældende forbrydelser og dermed værtssamfundet og den internationale retsorden. Af alle disse grunde er afslaget på at meddele H.F. opholdsret forholdsmæssigt.
- 34 Den forelæggende ret har anført, at selv om afgørelsen af 8. oktober 2015 ikke indeholder noget påbud om at forlade Belgien, skal den anses for en foranstaltning af samme art som dem, der er omhandlet i artikel 27, stk. 2, første afsnit, i direktiv 2004/38. Den nævnte ret ønsker oplyst, om sidstnævnte bestemmelse er forenelig med det argument, hvorefter den nationale sikkerhed bringes i fare af tilstedeværelsen på dette område af en person, over for hvilken der i Nederlandene ca. ti år forinden er blevet vedtaget en afgørelse om udelukkelse fra at blive anerkendt som flygtning, som er blevet endelig.
- 35 Den forelæggende ret har tilføjet, at denne problematik ligeledes trækker tråde til den ret til respekt for privatliv og familieliv, der er omhandlet i artikel 7 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«) og artikel 8 i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, undertegnet i Rom den 4. november 1950. Da der er tale om en afgørelse om afslag på ophold, er det ifølge den forelæggende ret ønskværdigt at foretage en efterprøvelse i henhold til den såkaldte »rimelig balance«-test.

- 36 Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (domstol i udlændingeretlige sager) har derfor besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Skal EU-retten, navnlig [...] artikel 27, stk. 2, [i direktiv 2004/38,] alene eller i sammenhæng med chartrets artikel 7, fortolkes således, at en ansøgning om opholdstilladelse, som er indgivet af en tredjelandstatsborger, som er familiemedlem til en unionsborger, der [inden for rammerne af familiesammenføring med denne statsborger] har gjort brug af sin ret til fri bevægelighed og etablering, kan afslås af en medlemsstat på grund af den trussel, som udgår fra tilstedeværelsen i samfundet af dette familiemedlem, som i en anden medlemsstat er blevet udelukket fra flygtningestatus i overensstemmelse med [Genèvekonventionens] artikel 1(F) og [...] artikel 12, stk. 2, [i direktiv 2011/95], fordi han har været involveret i faktiske omstændigheder i en konkret historisk-samfundsmæssig sammenhæng i oprindelsesstaten, hvorved antagelsen af, at truslen fra dette familiemedlems adfærd i opholdsmedlemsstaten er umiddelbar og reel, udelukkende støttes på en henvisning til afgørelsen om udelukkelse, uden at der herved sker en vurdering af risikoen for recidiv i opholdsmedlemsstaten?«

- 37 Ved afgørelse truffet af Domstolens præsident den 21. juli 2016 er sagerne C-331/16 og C-366/16 blevet forenet med henblik på den skriftlige forhandling, den mundtlige forhandling og dommen.

Om de præjudicielle spørgsmål

De to første spørgsmål og første del af det tredje spørgsmål i sag C-331/16 samt spørgsmålet i sag C-366/16

- 38 Med de to første spørgsmål og første del af det tredje spørgsmål i sag C-331/16 samt spørgsmålet i sag C-366/16, som skal behandles samlet, ønsker de forelæggende retter nærmere bestemt oplyst, om artikel 27, stk. 2, i direktiv 2004/38 skal fortolkes således, at den omstændighed, at en unionsborger eller en tredjelandstatsborger, der er familiemedlem til en sådan borger, og som ansøger om meddelelse af opholdsret på en medlemsstats område, tidligere har været genstand for en afgørelse om udelukkelse fra at blive anerkendt som flygtning med den begrundelse, at der er tungtvejende grunde til at antage, at den pågældende har gjort sig skyldig i handlinger omhandlet i Genèvekonventionens artikel 1(F) eller artikel 12, stk. 2, i direktiv 2011/95, gør det muligt for denne medlemsstats kompetente myndigheder automatisk at lægge til grund, at vedkommendes blotte tilstedeværelse på dette område, uanset om der foreligger en risiko for recidiv, udgør en reel, umiddelbar og tilstrækkeligt alvorlig trussel, der berører en grundlæggende samfundsinteresse som omhandlet i artikel 27, stk. 2, i direktiv 2004/38. I benægtende fald ønsker den forelæggende ret i sag C-331/16 oplyst, hvorledes bedømmelsen af, om der foreligger en sådan trussel, skal foretages, og navnlig i hvilket omfang det er fornødent at tage hensyn til den tid, der er forløbet, siden disse handlinger hævdes at være blevet begået. Den nævnte ret ønsker ligeledes oplyst, om proportionalitetsprincippet, som er omhandlet i artikel 27, stk. 2, i direktiv 2004/38, har en indvirkning på vedtagelsen af en afgørelse om, at den person, der har været genstand for en sådan udelukkelsesafgørelse, er uønsket på den pågældende medlemsstats område.
- 39 Det fremgår af artikel 27, stk. 1, i direktiv 2004/38, at medlemsstaterne kan vedtage foranstaltninger, som begrænser den frie bevægelighed og ophold for en unionsborger eller et familiemedlem uanset nationalitet bl.a. af hensyn til den offentlige orden eller sikkerhed, idet der imidlertid ikke må lægges rent økonomiske betragtninger til grund.
- 40 Det fremgår af Domstolens faste praksis, at selv om medlemsstaterne i det væsentlige har frihed til i overensstemmelse med deres nationale behov, der kan variere fra medlemsstat til medlemsstat og fra periode til periode, at bestemme, hvad hensynene til den offentlige orden og den offentlige sikkerhed kræver, må disse hensyn særligt i det omfang, de skal begrunde en fravigelse af det grundlæggende

princip om fri bevægelighed for personer, imidlertid fortolkes strengt, således at deres rækkevidde ikke ensidigt kan fastlægges af den enkelte medlemsstat uden kontrol fra Unionens institutioner (dom af 22.5.2012, I, C-348/09, EU:C:2012:300, præmis 23 og den deri nævnte retspraksis; jf. i denne retning dom af 13.7.2017, E, C-193/16, EU:C:2017:542, præmis 18 og den deri nævnte retspraksis).

- 41 Det i artikel 27 og 28 i direktiv 2004/38 indeholdte begreb »den offentlige orden« er således i Domstolens praksis blevet fortolket således, at henvisningen til dette begreb under alle omstændigheder forudsætter, at der ud over den forstyrrelse af samfundsordenen, som enhver lovovertrædelse indebærer, foreligger en reel, umiddelbar og tilstrækkeligt alvorlig trussel, der berører en grundlæggende samfundsinteresse (dom af 24.6.2015, H.T., C-373/13, EU:C:2015:413, præmis 79 og den deri nævnte retspraksis).
- 42 Hvad angår begrebet »den offentlige sikkerhed« fremgår det af Domstolens praksis, at begrebet omfatter både en medlemsstats indre og ydre sikkerhed (dom af 23.11.2010, Tsakouridis, C-145/09, EU:C:2010:708, præmis 43). Den indre sikkerhed kan bl.a. berøres af en direkte trussel mod den pågældende medlemsstats befolknings tryghed og fysiske sikkerhed (jf. i denne retning dom af 22.5.2012, I, C-348/09, EU:C:2012:300, præmis 28). Hvad angår den ydre sikkerhed kan denne bl.a. berøres af risikoen for en alvorlig forstyrrelse af denne medlemsstats internationale forbindelser eller af nationernes fredelige sameksistens (jf. i denne retning dom af 23.11.2010, Tsakouridis, C-145/09, EU:C:2010:708, præmis 44).
- 43 I det foreliggende tilfælde fremgår det af det af de forelæggende retter anførte, at afgørelsen om afslag på K's klage over erklæringen om, at han var uønsket i Nederlandene, og afgørelsen om afslag på at meddele H.F. opholdsret på mere end tre måneder i Belgien var blevet begrundet med, at deres blotte tilstedeværelse på de pågældende medlemsstats område, henset til, at de tidligere var blevet udelukket fra at blive anerkendt som flygtninge på grundlag af Genèvekonventionens artikel 1(F) eller artikel 12, stk. 2, i direktiv 2011/95, kunne skade disse medlemsstats internationale forbindelser, og med behovet for at forhindre, at de berørte personer skulle kunne komme i kontakt med statsborgere i de nævnte medlemsstater, der havde været ofre for de forbrydelser og handlinger, som K. og H.F. blev foreholdt, og som eventuelt var til stede på de nævnte medlemsstats område.
- 44 Desuden har den franske regering og Det Forenede Kongeriges regering i deres indlæg til Domstolen anført, at foranstaltninger af den art, som er blevet truffet over for K. og H.F., ligeledes kan bidrage til at sikre, at de grundlæggende samfundsværdier i en medlemsstat og den internationale retsorden bliver beskyttet, og til at opretholde den sociale samhørighed, den offentlige tillid til rets- og immigrationssystemerne samt troværdigheden af medlemsstaternes engagement i beskyttelsen af de i artikel 2 TEU og 3 TEU omhandlede grundlæggende værdier.
- 45 Det kan ikke udelukkes, således som generaladvokaten i det væsentlige har anført i punkt 68 i forslaget til afgørelse, at medlemsstaterne kan anse grunde såsom dem, der er anført i nærværende doms præmis 43 og 44, for at udgøre hensyn til den offentlige orden eller sikkerhed som omhandlet i artikel 27, stk. 1, i direktiv 2004/38, der kan begrunde vedtagelsen af foranstaltninger, som begrænser den frie bevægelighed og ophold på deres område for en unionsborger eller en tredjelandstatsborger, der er familiemedlem til en sådan borger.
- 46 Desuden skal det bemærkes, at de i Genèvekonventionens artikel 1(F) eller artikel 12, stk. 2, i direktiv 2011/95 omhandlede forbrydelser og handlinger i alvorlig grad skader de grundlæggende værdier, såsom den respekt for den menneskelige værdighed og menneskerettighederne, hvorpå Unionen, således som det fremgår af artikel 2 TEU, bygger, og den fred, som det er Unionens mål at fremme i henhold til artikel 3 TEU.
- 47 Det fremgår af disse betragtninger, at en af en medlemsstat indført begrænsning i retten til fri bevægelighed og ophold for en unionsborger eller en tredjelandstatsborger, der er familiemedlem til en sådan borger, og som tidligere har været genstand for en afgørelse om udelukkelse fra at blive

anerkendt som flygtning i henhold til Genèvekonventionens artikel 1(F) eller artikel 12, stk. 2, i direktiv 2011/95, kan være omfattet af begrebet »foranstaltninger truffet af hensyn til den offentlige orden eller sikkerhed« som omhandlet i artikel 27, stk. 2, første afsnit, i direktiv 2004/38.

- 48 Når dette er sagt, fremgår det af ordlyden af artikel 27, stk. 2, første afsnit, i direktiv 2004/38, at de heri omhandlede foranstaltninger, der er truffet af hensyn til den offentlige orden eller sikkerhed, udelukkende må være begrundet i vedkommendes personlige adfærd.
- 49 Desuden gør direktivets artikel 27, stk. 2, andet afsnit, vedtagelsen af sådanne foranstaltninger betinget af, at vedkommendes personlige adfærd udgør en reel, umiddelbar og tilstrækkeligt alvorlig trussel, der berører en grundlæggende samfundsinteresse eller en grundlæggende interesse for værtsmedlemsstaten.
- 50 I denne henseende skal det bemærkes, at de i Genèvekonventionens artikel 1(F) og i artikel 12, stk. 2, i direktiv 2011/95 fastsatte grunde til udelukkelse fra at blive anerkendt som flygtning blev indført med det formål at udelukke personer fra denne status, som ikke anses for værdige til den beskyttelse, der er knyttet hertil, og at undgå, at tildelingen af denne status gør det muligt for gerningsmændene bag visse alvorlige forbrydelser at undslippe straf, således at udelukkelsen fra at blive anerkendt som flygtning ikke er betinget af, at der foreligger en umiddelbar fare for værtsmedlemsstaten (jf. i denne retning dom af 9.11.2010, B og D, C-57/09 og C-101/09, EU:C:2010:661, præmis 104).
- 51 Det følger heraf, at den omstændighed, at den pågældende person tidligere har været genstand for en afgørelse om udelukkelse fra at blive anerkendt som flygtning i medfør af en af disse bestemmelser, ikke automatisk fører til den konstatering, at den pågældendes blotte tilstedeværelse på værtsmedlemsstatens område udgør en reel, umiddelbar og tilstrækkeligt alvorlig trussel, der berører en grundlæggende samfundsinteresse som omhandlet i artikel 27, stk. 2, andet afsnit, første punktum, i direktiv 2004/38.
- 52 Foranstaltninger begrundet i den offentlige orden eller sikkerhed kan kun træffes, såfremt det efter de kompetente myndigheders konkrete vurdering i det enkelte tilfælde viser sig, at den pågældendes personlige adfærd aktuelt udgør en reel og tilstrækkeligt alvorlig trussel, der berører en grundlæggende samfundsinteresse (dom af 8.12.2011, Ziebell, C-371/08, EU:C:2011:809, præmis 82 og den deri nævnte retspraksis; jf. ligeledes i denne retning dom af 29.4.2004, Orfanopoulos og Oliveri, C-482/01 og C-493/01, EU:C:2004:262, præmis 77).
- 53 En sådan vurdering er derfor også nødvendig med henblik på en medlemsstats kompetente myndigheds eventuelle vedtagelse af en foranstaltning begrundet i hensyn til den offentlige orden eller sikkerhed som omhandlet i artikel 27, stk. 2, i direktiv 2004/38 over for en person, om hvilken de kompetente asylmyndigheder har lagt til grund, at der var tungtvejende grunde til at antage, at denne havde begået forbrydelser eller gjort sig skyldig i handlinger henhørende under Genèvekonventionens artikel 1(F) eller artikel 12, stk. 2, i direktiv 2011/95.
- 54 Ved denne vurdering skal der tages hensyn til de konstateringer, der er blevet foretaget i den afgørelse om udelukkelse fra at blive anerkendt som flygtning, som den pågældende person har været genstand for, og til de forhold, hvorpå denne afgørelse er støttet, navnlig arten og alvoren af de forbrydelser eller handlinger, som vedkommende foreholdes, graden af den pågældendes personlige medvirken i disse og eksistensen af eventuelle straffritagelsesgrunde, såsom tvang eller nødværge.
- 55 En sådan prøvelse er så meget desto vigtigere i de tilfælde, hvor den berørte person ligesom i hovedsagerne ikke er blevet idømt nogen straf for de forbrydelser eller handlinger, der er blevet anført som begrundelse for det tidligere afslag på den pågældendes asylansøgning.

- 56 Desuden bemærkes, at selv om konstateringen af en reel, umiddelbar og tilstrækkeligt alvorlig trussel, der berører en grundlæggende samfundsinteresse som omhandlet i artikel 27, stk. 2, andet afsnit, i direktiv 2004/38, i almindelighed er ensbetydende med, at den pågældende person vil være tilbøjelig til fortsat at udvise det nævnte forhold, der udgør en sådan trussel, i fremtiden, kan det også tænkes, at det tidligere begåede forhold i sig selv opfylder betingelserne for at kunne anses for en sådan trussel (dom af 27.10.1977, Bouchereau, 30/77, EU:C:1977:172, præmis 29).
- 57 I det foreliggende tilfælde ønsker den forelæggende ret i sag C-331/16 oplyst, om det har nogen betydning, at der er forløbet et betydeligt tidsrum, siden de handlinger, som har begrundet udelukkelsen af K. fra at blive anerkendt som flygtning i medfør af Genèvekonventionens artikel 1(F), hævdes at være blevet begået.
- 58 I denne henseende er den tid, der er gået, siden disse handlinger blev begået, ganske vist et relevant forhold med henblik på bedømmelsen af, om der foreligger en trussel som den, der er omhandlet i artikel 27, stk. 2, andet afsnit, i direktiv 2004/38 (jf. i denne retning dom af 11.6.2015, Zh. og O., C-554/13, EU:C:2015:377, præmis 60-62). Den omstændighed, at de pågældende handlinger eventuelt er særligt alvorlige, kan imidlertid selv efter en relativt lang tidsperiode bevirke, at der fortsat foreligger en reel, umiddelbar og tilstrækkeligt alvorlig trussel, der berører en grundlæggende samfundsinteresse.
- 59 I sag C-366/16 ønsker den forelæggende ret oplyst, om det for denne bedømmelse er relevant at foretage en vurdering af, om der foreligger en risiko for recidiv i værtsmedlemsstaten, når de i Genèvekonventionens artikel 1(F) eller artikel 12, stk. 2, i direktiv 2011/95 omhandlede forbrydelser eller handlinger blev begået i den berørte persons oprindelsesland i en specifik historisk og social sammenhæng, som ikke kan forventes at gentage sig i denne medlemsstat.
- 60 I denne henseende skal det bemærkes, at selv om det ikke synes særligt sandsynligt, at sådanne forbrydelser eller handlinger vil gentage sig uden for deres specifikke historiske og sociale sammenhæng, kan en adfærd hos den berørte person, der vidner om, at der hos den pågældende fortsat er en skadelig holdning, som åbenbaret ved disse forbrydelser eller handlinger, til de i artikel 2 TEU og 3 TEU omhandlede grundlæggende værdier, såsom den menneskelige værdighed og menneskerettighederne, derimod udgøre en reel, umiddelbar og tilstrækkeligt alvorlig trussel, der berører en grundlæggende samfundsinteresse som omhandlet i artikel 27, stk. 2, andet afsnit, første punktum, i direktiv 2004/38.
- 61 Det skal endvidere bemærkes, at en foranstaltning – således som det fremgår af direktivets artikel 27, stk. 2, og af Domstolens faste praksis – der begrænser retten til fri bevægelighed, kun kan være begrundet, såfremt den er i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet, hvilket forudsætter, at det fastlægges, om denne foranstaltning er egnet til at sikre virkeliggørelsen af det formål, som den forfølger, og ikke går videre end nødvendigt for at nå dette mål (jf. i denne retning dom af 17.11.2011, Gaydarov, C-430/10, EU:C:2011:749, præmis 40 og den deri nævnte retspraksis).
- 62 Denne bedømmelse indebærer en afvejning mellem på den ene side den trussel, som den personlige adfærd udgør for de grundlæggende interesser i værtssamfundet, og på den anden side beskyttelsen af de rettigheder, som unionsborgerne og deres familiemedlemmer er tillagt ved direktiv 2004/38 (jf. i denne retning dom af 23.11.2010, Tsakouridis, C-145/09, EU:C:2010:708, præmis 50 og den deri nævnte retspraksis).
- 63 Inden for rammerne af denne bedømmelse skal der tages hensyn til de grundlæggende rettigheder, som Domstolen sikrer overholdelsen af, og navnlig retten til respekt for privatliv og familieliv, således som denne er fastsat i chartrets artikel 7 og artikel 8 i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder (dom af 23.11.2010, Tsakouridis, C-145/09, EU:C:2010:708, præmis 52 og den deri nævnte retspraksis).

- 64 Som anført af generaladvokaten i punkt 112 i forslaget til afgørelse, er værtsmedlemsstaten bl.a. forpligtet til i denne sammenhæng at undersøge, om der er mulighed for at vedtage andre foranstaltninger, der er mindre indgribende i den pågældendes ret til at færdes og opholde sig frit, og som er lige så effektive i forhold til at sikre beskyttelse af de påberåbte grundlæggende rettigheder (jf. i denne retning dom af 17.11.2011, Aladzhev, C-434/10, EU:C:2011:750, præmis 47).
- 65 Henset til samtlige ovenstående betragtninger skal de to første spørgsmål og første del af det tredje spørgsmål i sag C-331/16 samt spørgsmålet i sag C-366/16 besvares med, at artikel 27, stk. 2, i direktiv 2004/38 skal fortolkes således, at den omstændighed, at en unionsborger eller en tredjelandstatsborger, der er familiemedlem til en sådan borger, og som ansøger om meddelelse af opholdsret på en medlemsstats område, tidligere har været genstand for en afgørelse om udelukkelse fra at blive anerkendt som flygtning i henhold til Genèvekonventionens artikel 1(F) eller artikel 12, stk. 2, i direktiv 2011/95, ikke gør det muligt for denne medlemsstats kompetente myndigheder automatisk at lægge til grund, at den pågældendes blotte tilstedeværelse på dette område, uanset om der foreligger en risiko for recidiv, udgør en reel, umiddelbar og tilstrækkeligt alvorlig trussel, der berører en grundlæggende samfundsinteresse, og som kan begrunde, at der træffes foranstaltninger af hensyn til den offentlige orden eller sikkerhed.
- 66 Konstateringen af, at der foreligger en sådan trussel, skal støttes på en af de kompetente myndigheder i værtsmedlemsstaten foretaget vurdering af den personlige adfærd hos den pågældende person, idet der skal tages hensyn til konstateringerne i afgørelsen om udelukkelse fra at blive anerkendt som flygtning og til de forhold, hvorpå afgørelsen er støttet, herunder navnlig arten og alvoren af de forbrydelser eller handlinger, som vedkommende foreholdes, graden af den pågældendes personlige medvirken i disse, eksistensen af eventuelle straffritagelsesgrunde samt spørgsmålet om, hvorvidt der er idømt straf. Ved denne samlede vurdering skal der ligeledes tages hensyn til den tid, der er gået, siden disse forbrydelser eller handlinger hævdes at være blevet begået, og til personens efterfølgende adfærd, herunder spørgsmålet om, hvorvidt denne adfærd vidner om, at der hos den pågældende fortsat er en skadelig holdning til de i artikel 2 TEU og 3 TEU omhandlede grundlæggende værdier i et omfang, der kan forstyrre befolkningens tryghed og fysiske sikkerhed. Den omstændighed alene, at denne persons tidligere adfærd blev begået i en historisk og social sammenhæng, der er specifik for personens oprindelsesland, og som ikke kan forventes at gentage sig i værtsmedlemsstaten, er ikke til hinder for en sådan konstatering.
- 67 I overensstemmelse med proportionalitetsprincippet skal værtsmedlemsstatens kompetente myndigheder desuden foretage en afvejning mellem på den ene side beskyttelsen af den pågældende grundlæggende samfundsinteresse og på den anden side de interesser hos den pågældende person, der vedrører dennes udøvelse af sin ret til fri bevægelighed og ophold i egenskab af unionsborger og dennes ret til respekt for privatliv og familieliv.

Anden del af det tredje spørgsmål i sag C-331/16

- 68 Med anden del af det tredje spørgsmål ønsker den forelæggende ret i sag C-331/16 nærmere bestemt oplyst dels, om der skal tages hensyn til de i artikel 28, stk. 1, i direktiv 2004/38 opregnede forhold med henblik på vedtagelsen af en afgørelse om, at en person, der tidligere har fået afslag på sin asylansøgning på grundlag af Genèvekonventionens artikel 1(F), erklæres for uønsket på den pågældende medlemsstats område, dels om den styrkede beskyttelse, som unionsborgere, der har haft ophold i værtsmedlemsstaten i de ti forudgående år, indrømmes i medfør af direktivets artikel 28, stk. 3, litra a), finder anvendelse på en sådan persons situation.
- 69 I denne henseende skal det bemærkes, at den nederlandske regering i retsmødet har anført, at afgørelsen af 22. juli 2015, hvorved K. blev erklæret for uønsket i Nederlandene, indebærer en pligt for denne til at forlade det nævnte område. Under disse omstændigheder skal afgørelsen anses for at være en afgørelse om udsendelse som omhandlet i artikel 28, stk. 1, i direktiv 2004/38.

- 70 Med henblik på vedtagelsen af en sådan afgørelse under iagttagelse af proportionalitetsprincippet skal der bl.a. tages hensyn til arten og alvoren af den adfærd, som den pågældende person foreholdes, varigheden og i givet fald lovligheden af den pågældendes ophold i værtsmedlemsstaten, det tidsrum, der er forløbet siden denne adfærd, den pågældendes opførsel i denne periode, graden af, hvor farlig den pågældende umiddelbart er for samfundet, samt styrken af de sociale, kulturelle og familiemæssige bånd til denne medlemsstat.
- 71 Hvad angår den beskyttelse, der er omhandlet i artikel 28, stk. 3, litra a), i direktiv 2004/38, skal det bemærkes, at dette direktiv indfører en ordning til beskyttelse mod udsendelsesforanstaltninger, som er baseret på graden af de omhandlede personers integration i værtsmedlemsstaten, således at jo stærkere unionsborgere og deres familiemedlemmer er integreret i denne medlemsstat, des stærkere er de garantier, som disse personer har mod udsendelse (jf. i denne retning dom af 23.11.2010, Tsakouridis, C-145/09, EU:C:2010:708, præmis 25, og af 17.4.2018, B og Vomero, C-316/16 og C-424/16, EU:C:2018:256, præmis 44).
- 72 Artikel 28, stk. 3, litra a), i direktiv 2004/38, hvorefter der ikke må træffes en udsendelsesafgørelse i forhold til en unionsborger, som har haft ophold i værtsmedlemsstaten i de ti forudgående år, medmindre afgørelsen træffes »af hensyn til den offentlige sikkerhed«, skriver sig ind i denne ordnings opbygning og udvider i betydelig grad beskyttelsen af de personer, på hvilke denne bestemmelse finder anvendelse med hensyn til udsendelsesforanstaltninger, som de kan blive omfattet af (jf. i denne retning dom af 23.11.2010, Tsakouridis, C-145/09, EU:C:2010:708, præmis 28).
- 73 Som Domstolen imidlertid fastslog i dom af 17. april 2018, B og Vomero (C-316/16 og C-424/16, EU:C:2018:256, præmis 61), skal artikel 28, stk. 3, litra a), i direktiv 2004/38 fortolkes således, at retten til den beskyttelse mod udsendelse, som er fastsat i nævnte bestemmelse, er betinget af, at den pågældende har ret til tidsubegrænset ophold som omhandlet i dette direktivs artikel 16 og artikel 28, stk. 2. Det fremgår af artikel 16, stk. 1, i direktiv 2004/38, at en sådan ret kun kan erhverves, såfremt den pågældende person har haft lovligt ophold fem år i træk i værtsmedlemsstaten i overensstemmelse med de betingelser, der er fastsat i dette direktiv, herunder de i direktivets artikel 7, stk. 1, fastsatte betingelser (jf. i denne retning dom af 21.12.2011, Ziolkowski og Szeja, C-424/10 og C-425/10, EU:C:2011:866, præmis 46), eller i et EU-retligt instrument vedtaget inden den 30. april 2006, som er fristen for gennemførelse af sidstnævnte direktiv (jf. i denne retning dom af 7.10.2010, Lassal, C-162/09, EU:C:2010:592, præmis 33-40).
- 74 Et ophold i overensstemmelse med en medlemsstats ret, men som ikke opfylder betingelserne i EU-retten, kan derimod ikke betragtes som et lovligt ophold i henhold til artikel 16, stk. 1, i direktiv 2004/38, hvorfor en unionsborger, der alene har haft ophold i mere end fem år i værtsmedlemsstaten i henhold til national ret, ikke skal anses for at have erhvervet ret til tidsubegrænset ophold i overensstemmelse med denne bestemmelse, når den pågældende under dette ophold ikke opfyldte de nævnte betingelser (jf. i denne retning dom af 21.12.2011, Ziolkowski og Szeja, C-424/10 og C-425/10, EU:C:2011:866, præmis 47 og 51).
- 75 I det foreliggende tilfælde forholder det sig således, at mens det fremgår af forelæggelsesafgørelsen, at K. har haft uafbrudt ophold i Nederlandene siden februar 2001, indeholder afgørelsen derimod ingen oplysninger, hvoraf det kan udledes, at K. til trods for afslagene på sine asylansøgninger lovligt har haft ophold fem år i træk på dette område i overensstemmelse med betingelserne i direktiv 2004/38 eller i et EU-retligt instrument vedtaget forud for direktivet. Det kan derfor ikke udledes af den nævnte afgørelse, at K. har erhvervet ret til tidsubegrænset ophold som omhandlet i direktivets artikel 16. Under disse omstændigheder, som det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve, kan det lægges til grund, at den styrkede beskyttelse mod udsendelse, der er fastsat i direktivets artikel 28, stk. 3, litra a), ikke finder anvendelse på ham.

- 76 Henset til samtlige ovenstående betragtninger skal anden del af det tredje spørgsmål i sag C-331/16 besvares med, at artikel 28, stk. 1, i direktiv 2004/38 skal fortolkes således, at når påtænkte foranstaltninger indebærer udsendelse af den pågældende person fra værtsmedlemsstaten, skal sidstnævnte tage hensyn til arten og alvoren af den pågældende persons adfærd, varigheden og i givet fald lovligheden af den pågældendes ophold i denne medlemsstat, det tidsrum, der er forløbet siden den adfærd, den pågældende foreholdes, den pågældendes opførsel i denne periode, graden af, hvor farlig den pågældende umiddelbart er for samfundet, samt styrken af de sociale, kulturelle og familiemæssige bånd til den nævnte medlemsstat.
- 77 Artikel 28, stk. 3, litra a), i direktiv 2004/38 skal fortolkes således, at bestemmelsen ikke finder anvendelse på en unionsborger, der ikke har ret til tidsubegrænset ophold i værtsmedlemsstaten som omhandlet i direktivets artikel 16 og artikel 28, stk. 2.

Sagsomkostninger

- 78 Da sagernes behandling i forhold til hovedsagernes parter udgør et led i de sager, der verserer for de forelæggende retter, tilkommer det disse at træffe afgørelse om sagsomkostningerne. Bortset fra nævnte parter udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Store Afdeling) for ret:

- 1) Artikel 27, stk. 2, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/38/EF af 29. april 2004 om unionsborgernes og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område, om ændring af forordning (EØF) nr. 1612/68 og om ophævelse af direktiv 64/221/EØF, 68/360/EØF, 72/194/EØF, 73/148/EØF, 75/34/EØF, 75/35/EØF, 90/364/EØF, 90/365/EØF og 93/96/EØF skal fortolkes således, at den omstændighed, at en unionsborger eller en tredjelandsstatsborger, der er familiemedlem til en sådan borger, og som ansøger om meddelelse af opholdsret på en medlemsstats område, tidligere har været genstand for en afgørelse om udelukkelse fra at blive anerkendt som flygtning i henhold til artikel 1(F) i konventionen om flygtninges retsstilling, som blev undertegnet i Genève den 28. juli 1951 og suppleret af protokollen vedrørende flygtninges retsstilling, der blev indgået i New York den 31. januar 1967, eller artikel 12, stk. 2, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2011/95/EU af 13. december 2011 om fastsættelse af standarder for anerkendelse af tredjelandsstatsborgere eller statsløse som personer med international beskyttelse, for en ensartet status for flygtninge eller for personer, der er berettiget til subsidær beskyttelse, og for indholdet af en sådan beskyttelse, ikke gør det muligt for denne medlemsstats kompetente myndigheder automatisk at lægge til grund, at den pågældendes blotte tilstedeværelse på dette område, uanset om der foreligger en risiko for recidiv, udgør en reel, umiddelbar og tilstrækkeligt alvorlig trussel, der berører en grundlæggende samfundsinteresse, og som kan begrunde, at der træffes foranstaltninger af hensyn til den offentlige orden eller sikkerhed.

Konstateringen af, at der foreligger en sådan trussel, skal støttes på en af de kompetente myndigheder i værtsmedlemsstaten foretaget vurdering af den personlige adfærd hos den pågældende person, idet der skal tages hensyn til konstateringerne i afgørelsen om udelukkelse fra at blive anerkendt som flygtning og til de forhold, hvorpå afgørelsen er støttet, herunder navnlig arten og alvoren af de forbrydelser eller handlinger, som vedkommende foreholdes, graden af den pågældendes personlige medvirken i disse, eksistensen af eventuelle straffritagelsesgrunde samt spørgsmålet om, hvorvidt der er idømt straf. Ved denne samlede vurdering skal der ligeledes tages hensyn til den tid, der er gået, siden disse forbrydelser eller handlinger hævdes at være blevet begået, og til personens efterfølgende adfærd, herunder spørgsmålet om, hvorvidt denne adfærd vidner om, at der

hos den pågældende fortsat er en skadelig holdning til de i artikel 2 TEU og 3 TEU omhandlede grundlæggende værdier i et omfang, der kan forstyrre befolkningens tryghed og fysiske sikkerhed. Den omstændighed alene, at denne persons tidligere adfærd blev begået i en historisk og social sammenhæng, der er specifik for personens oprindelsesland, og som ikke kan forventes at gentage sig i værtsmedlemsstaten, er ikke til hinder for en sådan konstatering.

I overensstemmelse med proportionalitetsprincippet skal værtsmedlemsstatens kompetente myndigheder desuden foretage en afvejning mellem på den ene side beskyttelsen af den pågældende grundlæggende samfundsinteresse og på den anden side de interesser hos den pågældende person, der vedrører dennes udøvelse af sin ret til fri bevægelighed og ophold i egenskab af unionsborger og dennes ret til respekt for privatliv og familieliv.

- 2) Artikel 28, stk. 1, i direktiv 2004/38 skal fortolkes således, at når påtænkte foranstaltninger indebærer udsendelse af den pågældende person fra værtsmedlemsstaten, skal sidstnævnte tage hensyn til arten og alvoren af den pågældende persons adfærd, varigheden og i givet fald lovligheden af den pågældendes ophold i denne medlemsstat, det tidsrum, der er forløbet siden den adfærd, den pågældende foreholdes, den pågældendes opførsel i denne periode, graden af, hvor farlig den pågældende umiddelbart er for samfundet, samt styrken af de sociale, kulturelle og familiemæssige bånd til den nævnte medlemsstat.

Artikel 28, stk. 3, litra a), i direktiv 2004/38 skal fortolkes således, at bestemmelsen ikke finder anvendelse på en unionsborger, der ikke har ret til tidsubegrænset ophold i værtsmedlemsstaten som omhandlet i direktivets artikel 16 og artikel 28, stk. 2.

Underskrifter