Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
M. SZPUNAR
fremsat den 22. marts 2021 [1]

Sag C-930/19

X
mod
État belge

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Conseil du contentieux des étrangers (Belgien))

»Præjudiciel forelæggelse – unionsborgerskab – retten til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område – direktiv 2004/38/EF – artikel 13, stk. 2 – ret til ophold for familiemedlemmer til en unionsborger – ægteskab mellem en unionsborger og en tredjelandsstatsborger – bevarelse af tredjelandsstatsborgerens opholdsret i tilfælde af ægteskabets ophør, når denne har været offer for vold i hjemmet – forpligtelse til at godtgøre, at personen er i besiddelse af tilstrækkelige midler – fravær af en sådan forpligtelse i direktiv 2003/86/EF – gyldighed – Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder – artikel 20 og 21 – ligebehandling – forskelsbehandling på grundlag af referencepersonens nationalitet«

Indhold

I. Indledning . . . 3

II. Retsforskrifter . . . 4

A. EU-retten . . . 4

1. Chartret . . . 4

2. Direktiv 2004/38 . . . 4

3. Direktiv 2003/86 . . . 5

B. Belgisk ret . . . 5

[1] Originalsprog: fransk.

III. De faktiske omstændigheder i tvisten i hovedsagen, det præjudicielle spørgsmål og proceduren for Domstolen . . . 7

IV. Bedømmelse . . . 8

A. Domstolens kompetence . . . 8

B. Anvendeligheden af artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38 . . . 9

1. Behovet for en bedømmelse af anvendelsesområdet for artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38 . . . 10

2. Rækkevidden af Domstolens praksis vedrørende artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra a) og c), i direktiv 2004/38 . . . 11

a) Dommen i sagen Singh m.fl . . . 11

1) Bedømmelse af det ræsonnement, der lå til grund for dommen i sagen Singh m.fl . . . 12

i) Begrebet »unionsborgerens udrejse fra værtsmedlemsstaten«: manglende relevans af en sammenholdelse af artikel 12 og 13 i direktiv 2004/38 . . . 14

ii) Fortabelse af den afledte opholdsret, som den ægtefælle, der er tredjelandsstatsborger, har, som følge af unionsborgerens »udrejse« fra værtsmedlemsstaten som omhandlet i artikel 12 i direktiv 2004/38 . . . 15

2) Begrænsningen af rækkevidden af dommen i sagen Singh m.fl . . . 17

b) NA-dommen . . . 19

1) NA-dommen, efterfølgeren til dommen i sagen Singh m.fl . . . 19

2) Behovet for en ajourføring af NA-dommen . . . 20

i) Affattelsen af artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38 . . . 20

ii) Formålet med artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38, dens kontekst og tilblivelseshistorie . . . 21

3. Foreløbig konklusion om anvendelsen af direktiv 2004/38 . . . 23

4. Den seneste udvikling i de EU-retlige bestemmelser og medlemsstaternes bestemmelser om beskyttelse af ofre for vold i hjemmet: den retlige udvikling, der skal tages i betragtning . . . 23

C. Det præjudicielle spørgsmål . . . 27

1. Princippet om ikke-forskelsbehandling og chartrets artikel 21 . . . 27

2. Ligebehandlingsprincippet og chartrets artikel 20 . . . 28

a) Er situationen for en tredjelandsstatsborger, der er ægtefælle til en unionsborger i henhold til direktiv 2004/38, sammenlignelig med situationen for en tredjelandsstatsborger, der er ægtefælle til en anden tredjelandsstatsborger i henhold til direktiv 2003/96 28

1) Unionsborgerskabet og den fælles politik på indvandringsområdet: to forskellige områder med særskilte principper og mål 29

2) Direktiv 2003/86 og direktiv 2004/38: to forskellige ordninger baseret på særskilte målsætninger 30

i) Den ordning, der blev indført ved direktiv 2003/86 30

ii) Den ordning, der blev indført ved direktiv 2004/38 33

b) Foreløbig konklusion 35

V. Forslag til afgørelse 35

I. Indledning

1. Den foreliggende anmodning om præjudiciel afgørelse vedrører gyldigheden af artikel 13, stk. 2, i direktiv 2004/38/EF [2], henset til artikel 20 og 21 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«) [3].

2. Denne anmodning er blevet fremsat i en tvist mellem sagsøgeren i hovedsagen, en tredjelandsstatsborger, der under ægteskabet var offer for vold i hjemmet begået af en unionsborger, fra hvem han er skilt, og État belge angående hans opholdsret i Belgien.

3. Den forelæggende ret ønsker nærmere bestemt oplyst, om artikel 13, stk. 2, i direktiv 2004/38 er ugyldig med den begrundelse, at denne bestemmelse i tilfælde af skilsmisse, omstødelse af ægteskabet eller ophør af et registreret partnerskab gør bevarelse af en tredjelandsstatsborgers ret til ophold, når denne er gift med en unionsborger og har været udsat for vold i hjemmet, betinget af, at denne råder over tilstrækkelige midler, selv om bevarelse af opholdsretten for en tredjelandsstatsborger, der er familiesammenført i henhold til artikel 15, stk. 3, i direktiv 2003/86/EF [4], ikke er underlagt denne betingelse i tilfælde af skilsmisse eller separation.

4. Den foreliggende sag giver Domstolen lejlighed til at træffe afgørelse om gyldigheden af artikel 13, stk. 2, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/38 og dermed til at præcisere rækkevidden af dommen i sagen Singh m.fl. [5] og NA-dommen [6] i lyset af den seneste udvikling i EU's og medlemsstaternes bestemmelser om beskyttelse af ofre for vold i hjemmet.

2 Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/38/EF af 29.4.2004 om unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område, om ændring af forordning (EF) 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, som berigtiget i EUT 2004, L 229, s. 35).

3 EUT 2016, C 202, s. 389.

4 Rådets direktiv 2003/86/EF af 22.9.2003 om ret til familiesammenføring (EUT 2003, L 251, s. 12).

5 Dom af 16.7.2015 (C-218/14, EU:C:2015:476).

6 Dom af 30.6.2016 (C-115/15, EU:C:2016:487).

II. Retsforskrifter

A. EU-retten

1. Chartret

5. Chartrets artikel 20 med overskriften »Lighed for loven« bestemmer, at »[a]lle er lige for loven«.

6. Chartrets artikel 21 med overskriften »Ikke-forskelsbehandling« foreskriver i stk. 1 og 2:

»1. Enhver forskelsbehandling på grund af køn, race, farve, etnisk eller social oprindelse, genetiske anlæg, sprog, religion eller tro, politiske eller andre anskuelser, tilhørsforhold til et nationalt mindretal, formueforhold, fødsel, handicap, alder, seksuel orientering eller ethvert andet forhold er forbudt.

2. Inden for traktaternes anvendelsesområde og med forbehold af deres særlige bestemmelser er enhver forskelsbehandling på grund af nationalitet forbudt.«

2. Direktiv 2004/38

7. Artikel 13 i direktiv 2004/38 med overskriften »Bevarelse af familiemedlemmers ret til ophold i tilfælde af skilsmisse eller omstødelse af ægteskabet eller det registrerede partnerskabs ophør« bestemmer følgende i stk. 2:

»Skilsmisse, omstødelse af ægteskabet eller ophør af det registrerede partnerskab som omhandlet i artikel 2, nr. 2), litra b), betyder ikke, at familiemedlemmer til unionsborgere, der ikke er statsborgere i en medlemsstat, mister deres ret til ophold, jf. dog andet afsnit:

a) hvis ægteskabet eller det registrerede partnerskab ved begyndelsen af proceduren til skilsmisse eller omstødelse eller ophør af det registrerede partnerskab som omhandlet i artikel 2, nr. 2), litra b), har varet i mindst tre år, heraf mindst ét år i værtsmedlemsstaten

[…]

c) hvis der foreligger en særlig vanskelig situation, og ægtefællen eller partneren f.eks. har været udsat for vold i hjemmet, mens ægteskabet eller det registrerede partnerskab stadig bestod, eller

[…]

Før de pågældende personer opnår ret til tidsubegrænset ophold, er deres ret til ophold fortsat betinget af, at de kan godtgøre, at de er arbejdstagere eller selvstændige erhvervsdrivende, eller at de råder over tilstrækkelige midler til sig selv og deres familiemedlemmer, således at deres ophold ikke bliver en byrde for værtsmedlemsstatens sociale system, og at de har en sygeforsikring i værtsmedlemsstaten, der dækker alle risici, eller at de i værtsmedlemsstaten har status som familiemedlem til en person, der opfylder disse krav. »Tilstrækkelige midler« er defineret i artikel 8, stk. 4.

Sådanne familiemedlemmers ret til ophold bevares udelukkende på et personligt grundlag.«

3. Direktiv 2003/86

8. Artikel 15, stk. 3 og 4, i direktiv 2003/86 bestemmer følgende:

»3. Hvis ægtefællen dør, eller parterne skilles eller separeres, eller hvis førstegradsslægtninge i lige opstigende linje eller efterkommere i lige linje dør, kan der efter ansøgning, hvis det kræves, udstedes selvstændig opholdstilladelse til personer, der er indrejst med henblik på familiesammenføring. Medlemsstaterne fastsætter bestemmelser, der sikrer, at der meddeles selvstændig opholdstilladelse, hvis der opstår særligt vanskelige situationer.

4. Betingelserne i forbindelse med den selvstændige opholdstilladelses meddelelse og gyldighedsperiode fastsættes i henhold til national ret.«

B. Belgisk ret

9. Det fremgår af forelæggelsesafgørelsen, at artikel 13, stk. 2, i direktiv 2004/38 blev gennemført i belgisk ret ved artikel 42c i loi sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (lov om udlændinges adgang til, ophold og bosættelse i samt udsendelse af Belgien) af 15. december 1980[7] (herefter »lov af 15. december 1980«).

10. Artikel 42c, stk. 1, første afsnit, nr. 4, og artikel 42c, stk. 1, tredje afsnit, i lov af 15. december 1980 i den affattelse, der var gældende på tidspunktet for de faktiske omstændigheder, foreskriver følgende:

»Stk. 1. I følgende tilfælde kan ministeren eller dennes befuldmægtigede inden for fem år fra indrømmelsen af opholdsret bringe opholdsretten for familiemedlemmer til en unionsborger, som ikke selv er unionsborgere, og som opholder sig i Unionen som familiemedlemmer, til ophør:

[…]

4) [Æ]gteskabet med den unionsborger, som de har ledsaget eller sluttet sig til, er opløst, det registrerede partnerskab er bragt til ophør […], eller parterne lever ikke længere sammen.

[…]

Når ministeren eller dennes befuldmægtigede træffer afgørelse om at bringe opholdet til ophør, tager de hensyn til varigheden af den pågældendes ophold i kongeriget, den pågældendes alder, helbredstilstand, familiemæssige og økonomiske situation, sociale og kulturelle integration i kongeriget samt dennes tilknytning til hjemlandet«[8].

7 *Moniteur belge* af 31.12.1980, s. 14584.

8 Artikel 42c, stk. 1, tredje afsnit, i lov af 15. december 1980 ser ud til at gennemføre artikel 28 i direktiv 2004/38.

11. Denne lovs artikel 42c, stk. 4, første afsnit, nr. 4, og artikel 42c, stk. 4, andet afsnit, bestemmer:

»Stk. 4. Med forbehold af stk. 5 finder de i stk. 1, første afsnit, nr. 4, ikke anvendelse:

4) […] når særlig vanskelige situationer gør det påkrævet, f.eks. når familiemedlemmet kan godtgøre, at denne har været offer for vold i hjemmet, og i de tilfælde af vold, der er omhandlet i artikel 375, 398-400, 402, 403 eller 405 i Code pénal (straffeloven), i ægteskabet eller det registrerede partnerskab som omhandlet i artikel 40a, stk. 2, første afsnit, nr. 1 eller 2

og for så vidt som de berørte personer kan godtgøre, at de er arbejdstagere eller selvstændige erhvervsdrivende i Belgien eller råder over tilstrækkelige midler som omhandlet i artikel 40, stk. 4, andet afsnit, således at de ikke bliver en byrde for det sociale system i kongeriget under deres ophold, og at de er omfattet af en sygeforsikring, der dækker samtlige risici i Belgien, eller at de i kongeriget har status som familiemedlem til en person, der opfylder disse krav.«

12. Det fremgår af forelæggelsesafgørelsen, at artikel 15, stk. 3, i direktiv 2003/86 er blevet gennemført i belgisk ret ved artikel 11, stk. 2, i lov af 15. december 1980.

13. Artikel 11, stk. 2, første afsnit, nr. 2, og artikel 11, stk. 2, andet, fjerde og femte afsnit, i lov af 15. december 1980 foreskriver:

»Stk. 2 Ministeren eller dennes befuldmægtigede kan beslutte, at en udlænding, der har fået ret til ophold i kongeriget på grundlag af artikel 10, ikke længere har ret til ophold i kongeriget i følgende tilfælde:

[…]

2) hvis referencepersonen og det pågældende familiemedlem ikke længere har et faktisk ægteskabeligt samliv eller familieliv

[…]

En afgørelse, der træffes på grundlag af […], nr. 2, […] kan kun træffes inden for de første fem år efter udstedelsen af opholdstilladelsen, eller i de i artikel 12a, stk. 3 eller 4, omhandlede tilfælde efter udstedelsen af det dokument, der attesterer, at ansøgningen er blevet indgivet.

[…]

Ministeren eller dennes befuldmægtigede kan ikke bringe opholdet til ophør på grundlag af første afsnit, […], nr. 2, […], såfremt udlændingen kan godtgøre, at denne under ægteskabet eller partnerskabet har været offer for en af de i artikel 375, 398-400, 402, 403 eller 405 i straffeloven omhandlede handlinger. […]

Når ministeren eller dennes befuldmægtigede træffer afgørelse om at bringe opholdet til ophør på grundlag af første afsnit, […] nr. 2, […], tager de behørigt hensyn til arten og holdbarheden af vedkommendes familiemæssige tilknytning og til, hvor længe vedkommende har opholdt sig i kongeriget, samt til, om der er familiemæssig, kulturel eller social tilknytning til hjemlandet.«

III. De faktiske omstændigheder i tvisten i hovedsagen, det præjudicielle spørgsmål og proceduren for Domstolen

14. Sagsøgeren i hovedsagen, der er algerier, giftede sig den 26. september 2010 i Algier (Algeriet) med S.K., der er fransk statsborger. Den 22. februar 2012 rejste han til Belgien med et visum til kortvarigt ophold for at slutte sig til sin kone, som var bosiddende i denne medlemsstat.

15. Den 20. april 2012 fødte sagsøgeren i hovedsagens ægtefælle deres første barn, som er fransk statsborger.

16. Den 7. maj 2013 indgav sagsøgeren i hovedsagen ansøgning om en opholdstilladelse som familiemedlem til en unionsborger, i sin egenskab af ægtefælle til en fransk statsborger, en tilladelse, som han fik den 13. december 2013, og som var gyldig indtil den 3. december 2018.

17. I løbet af 2015, efter næsten fem års ægteskab og to års samliv i Belgien, var sagsøgeren i hovedsagen, der var offer for vold i hjemmet begået af ægtefællen, tvunget til at forlade det fælles hjem. Han blev først indlogeret på et opholdssted, hvorefter han den 22. maj 2015 flyttede til en bolig i Tournai (Belgien). Den 2. marts 2015 anmeldte sagsøgeren i hovedsagen vold i hjemmet.

18. I en samlivsrapport af 30. oktober 2015 blev det konkluderet, at sagsøgeren i hovedsagen og dennes ægtefælle ikke længere havde fælles bopæl, eftersom ægtefællen og parrets datter havde været bosiddende i Frankrig siden den 10. september 2015, hvorefter den belgiske regering ved afgørelse af 2. marts 2016 bragte sagsøgeren i hovedsagens opholdsret i mere end tre måneder til ophør og udstedte et pålæg om at forlade landet. Denne afgørelse blev imidlertid annulleret ved dom af 16. september 2016 afsagt af Conseil du contentieux des étrangers (domstol i udlændingeretlige sager, Belgien).

19. Ved skrivelse af 10. marts 2017 anmodede sagsøgte i hovedsagen sagsøgeren i hovedsagen om supplerende oplysninger, navnlig bevis for, at denne var i besiddelse af tilstrækkelige midler til sit ophold og havde en sygeforsikring. Den 2. maj 2017 oplyste sagsøgeren i hovedsagen sagsøgte i hovedsagen om, at han var offer for vold i hjemmet begået af ægtefællen, og han anmodede om, at hans ret til ophold blev bevaret i medfør af artikel 42c, stk. 4, første afsnit, nr. 1, 3 og 4, i lov af 15. december 1980.

20. Ved afgørelse af 14. december 2017 bragte sagsøgte i hovedsagen sagsøgeren i hovedsagens ret til ophold til ophør uden pålæg om at forlade landet med den begrundelse, at han navnlig ikke havde godtgjort, at han rådede over tilstrækkelige midler til sit ophold. Den 26. januar 2018 anlagde sagsøgeren i hovedsagen et annullationssøgsmål til prøvelse af denne afgørelse ved Conseil du contentieux des étrangers (domstol i udlændingeretlige sager).

21. Den forelæggende ret har anført, at artikel 42c, stk. 4, i lov af 15. december 1980, hvormed artikel 13, stk. 2, i direktiv 2004/38 gennemføres i belgisk ret, bestemmer, at bevarelse af en tredjelandsstatsborgers ret til ophold i tilfælde af, at ægteskabet er opløst eller parterne ikke længere lever sammen, når den pågældende under ægteskabet har været offer for vold i ægteskabet begået af den ægtefælle, der er unionsborger, er underlagt visse krav, navnlig at den pågældende skal råde over tilstrækkelige midler og have en sygeforsikring. Den forelæggende ret har ligeledes anført, at artikel 11, stk. 2, i lov af 15. december 1980, hvormed artikel 15, stk. 3, i direktiv 2003/86 gennemføres i belgisk ret, under de samme omstændigheder gør indrømmelse

af en selvstændig tilladelse til en ægtefælle, der er tredjelandsstatsborger, og som er blevet familiesammenført med en tredjelandsstatsborger, der lovligt opholder sig i Belgien, alene er underlagt et krav om, at det skal godtgøres, at der er tale om vold i hjemmet.

22. Den forelæggende ret har fremført, at tredjelandsstatsborgere, der er ofre for vold i hjemmet begået af deres ægtefælle, behandles forskelligt, afhængigt af om de er blevet familiesammenført med en unionsborger eller med en tredjelandsstatsborger, og at bestemmelserne i direktiv 2004/38 og 2003/86 ligger til grund for en sådan forskelsbehandling.

23. På denne baggrund har Conseil du contentieux des étrangers (domstol i udlændingeretlige sager) ved dom af 13. december 2019, som indgik til Domstolens Justitskontor den 20. december 2019, besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Tilsidesætter artikel 13, stk. 2, i [direktiv 2004/38] [chartrets] artikel 20 og 21, for så vidt som den bestemmer, at skilsmisse, omstødelse af ægteskabet eller ophør af det registrerede partnerskab ikke betyder, at familiemedlemmer til unionsborgere, der ikke er statsborgere i en medlemsstat, mister deres ret til ophold – navnlig når der foreligger en særlig vanskelig situation, og ægtefællen eller partneren f.eks. har været udsat for vold i hjemmet, mens ægteskabet eller det registrerede partnerskab stadig bestod – men udelukkende på den betingelse, at de pågældende kan godtgøre, at de er arbejdstagere eller selvstændige erhvervsdrivende, eller at de råder over tilstrækkelige midler til sig selv og deres familiemedlemmer, således at deres ophold ikke bliver en byrde for værtsmedlemsstatens sociale system, og at de har en sygeforsikring i værtsmedlemsstaten, der dækker alle risici, eller at de i værtsmedlemsstaten har status som familiemedlem til en person, der opfylder disse krav, mens artikel 15, stk. 3, i [direktiv 2003/86], der indeholder den samme mulighed for at bevare en opholdsret, ikke gør denne opholdsret betinget af, at dette krav er opfyldt?«

24. Sagsøgeren i hovedsagen, den belgiske regering samt Europa-Parlamentet, Rådet for Den Europæiske Union og Europa-Kommissionen har indgivet skriftlige indlæg.

25. I retsmødet, som blev afholdt den 7. december 2020, blev der afgivet mundtlige indlæg af sagsøgeren i hovedsagen, den belgiske regering samt Parlamentet, Rådet og Kommissionen.

IV. Bedømmelse

26. I det følgende vil jeg først og fremmest undersøge, om Domstolen, henset til det af den belgiske regering fremførte argument har kompetence til at besvare det præjudicielle spørgsmål (afsnit A). Da jeg mener, at dette er tilfældet, vil jeg dernæst bedømme, om artikel 13, stk. 2, i Rådets direktiv 2004/38 kan anvendes til at fjerne enhver tvivl om, hvorvidt det præjudicielle spørgsmål i den foreliggende sag kan antages til realitetsbehandling (afsnit B). Til slut vil jeg undersøge denne bestemmelses gyldighed (afsnit C).

A. Domstolens kompetence

27. Den belgiske regering har i sine skriftlige indlæg gjort gældende, at Domstolen ikke har kompetence til at besvare det af den forelæggende ret forelagte spørgsmål. For det første nærer den forelæggende ret ikke tvivl om gyldigheden af artikel 13, stk. 2, i Rådets direktiv 2004/38 i forhold til en EU-retlig bestemmelse, men i forhold til en bestemmelse i national ret, som er fastsat af den belgiske lovgiver inden for rammerne af den kompetence, som denne har i henhold

til artikel 15, stk. 2 og 3, i direktiv 2003/86. For det andet vil en manglende overholdelse af kravene i artikel 13, stk. 2, i direktiv 2004/38 være i strid med reglerne om kompetencefordelingen mellem Unionen og medlemsstaterne. For det tredje kan chartrets bestemmelser ikke sætte spørgsmålstegn ved medlemsstaternes kompetencer, som f.eks. kompetencerne vedrørende de betingelser for ophold, der gælder for tredjelandsstatsborgere, der ikke har status som familiemedlem til en unionsborger.

28. Det skal i denne henseende fremhæves, at det følger af artikel 19, stk. 3, litra b), TEU og artikel 267, stk. 1, litra b), TEUF, at Domstolen er tillagt en kompetence til uden undtagelse at afgøre præjudicielle spørgsmål om gyldigheden og fortolkningen af EU-retten [9], idet disse retsakter skal være fuldt forenelige med traktaternes bestemmelser og med de heraf følgende forfatningsmæssige principper samt med chartrets bestemmelser [10].

29. I den foreliggende sag er den forelæggende ret af den opfattelse, at EU-lovgiver i artikel 13, stk. 2, i direktiv 2004/38 og i artikel 15, stk. 3, i direktiv 2003/86 – navnlig i tilfælde af skilsmisse eller separation – har fastsat vilkårene for bevarelse af en tredjelandsstatsborgers ret til ophold, når denne er offer for vold begået af ægtefællen, på forskellig vis, afhængigt af, om ægtefællen er unionsborger eller tredjelandsstatsborger. Den forelæggende ret mener, at EU-lovgiver dermed har indført en forskelsbehandling baseret på referencepersonens nationalitet, hvorved chartrets artikel 20 og 21 tilsidesættes. Eftersom den ordning, der er indført ved artikel 13, stk. 2, i direktiv 2004/38 for tredjelandsstatsborgere, der er ægtefæller til unionsborgere, er mindre gunstig end den, der er indført ved artikel 15, stk. 3, i direktiv 2003/86 for tredjelandsstatsborgere, der er ægtefæller til andre tredjelandsstatsborgere, ønsker den forelæggende ret en vurdering af gyldigheden af artikel 13, stk. 2, i direktiv 2004/38 i forhold til chartrets artikel 20 og 21.

30. Under disse omstændigheder er jeg af den opfattelse, at den belgiske regerings indsigelser vedrørende Domstolens kompetence bør forkastes.

B. Anvendeligheden af artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38

31. Med sit præjudicielle spørgsmål har den forelæggende ret anmodet Domstolen om at udtale sig om gyldigheden af artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38.

32. Jeg vil indledningsvis nævne, at det, inden jeg går over til at undersøge denne bestemmelses gyldighed, er nødvendigt at efterprøve, om dette spørgsmål kan antages til realitetsbehandling. Med henblik herpå skal det undersøges, om direktivets artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), finder anvendelse på den foreliggende sag.

33. Kommissionen har i denne henseende givet udtryk for tvivl med hensyn til anvendeligheden af artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38 på en situation som den i hovedsagen omhandlede. Dens tvivl er baseret på den omstændighed, at den forelæggende ret ikke har fremlagt nogen oplysninger om, at sagsøgeren i hovedsagen er blevet skilt, eller om, at hans ægteskab er blevet omstødt. Det fremgår i denne forbindelse af NA-dommen [11], at anvendeligheden af direktivets artikel 13, stk. 2, forudsætter, at der foreligger en skilsmisse, eller

9 Dom af 13.12.1989, Grimaldi (C-322/88, EU:C:1989:646, præmis 8), af 13.6.2017, Florescu m.fl. (C-258/14, EU:C:2017:448, præmis 30), og af 27.2.2018, Western Sahara Campaign UK (C-266/16, EU:C:2018:118, præmis 44).

10 Dom af 14.5.2019, M m.fl. (Tilbagekaldelse af flygtningestatus) (C-391/16, C-77/17 og C-78/17, EU:C:2019:403, præmis 71).

11 Dom af 30.6.2016 (C-115/15, EU:C:2016:487).

at ægteskabet mellem tredjelandsstatsborgeren og unionsborgeren er blevet omstødt, eller i det mindste, at en procedure med henblik herpå er blevet indledt, inden unionsborgeren forlader værtsmedlemsstaten.

34. Parterne i hovedsagen og de øvrige intervenienter har derimod ikke bestridt, at denne bestemmelse finder anvendelse. Det samme gælder den forelæggende ret, som i forbindelse med det præjudicielle spørgsmål har baseret sit ræsonnement på, at denne bestemmelse finder anvendelse.

35. Jeg vil undersøge dette spørgsmål for at fjerne enhver mulig tvivl om, at bedømmelsen af denne bestemmelses gyldighed skulle savne enhver forbindelse med realiteten i hovedsagen eller dennes genstand [12]. Jeg vil således undersøge, om en person, der befinder sig i en situation som den, sagsøgeren i hovedsagen befinder sig i, er omfattet af anvendelsesområdet for artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38, inden jeg går over til at behandle det præjudicielle spørgsmål.

1. Behovet for en bedømmelse af anvendelsesområdet for artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38

36. Hvad angår betingelserne for anvendelse af artikel 13, stk. 2, i direktiv 2004/38 skal det fremhæves, at Domstolen i NA-dommen [13] har fastslået, at »iværksættelsen af artikel 13, stk. 2, i direktiv 2004/38, herunder retten i artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38, er betinget af de pågældendes skilsmisse«. Domstolen har i denne forbindelse fastslået, at såfremt en tredjelandsstatsborger under sit ægteskab har været udsat for vold i hjemmet begået af en unionsborger, som vedkommende nu er skilt fra, skal unionsborgeren i henhold til artikel 7, stk. 1, i direktiv 2004/38 opholde sig i værtsmedlemsstaten indtil begyndelsen af proceduren med henblik på skilsmisse, for at nævnte tredjelandsstatsborger kan påberåbe sig dette direktivs artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c) [14].

37. Det afgørende element i hovedsagen er således datoen for indledning af skilsmisseproceduren. I denne henseende har den forelæggende ret som svar på en anmodning om oplysninger fra Domstolen oplyst, at skilsmissebegæringen blev indgivet den 5. juli 2018, og at skilsmissen blev bevilget den 24. juli 2018 med virkning fra den 2. oktober 2018 [15].

38. Eftersom skilsmisseproceduren i den foreliggende sag i medfør af den retspraksis, der kan udledes af NA-dommen [16], blev påbegyndt efter, at sagsøgeren i hovedsagens ægtefælle havde forladt belgisk område, skulle sagsøgeren således ikke være omfattet af anvendelsesområdet for artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38 [17].

12 Dom af 22.12.2010, Gowan Comércio Internacional e Serviços (C-77/09, EU:C:2010:803, præmis 25). Jf. også dom af 28.3.2017, Rosneft (C-72/15, EU:C:2017:236, præmis 50).

13 Dom af 30.6.2016, NA (C-115/15, EU:C:2016:487, præmis 48).

14 Dom af 30.6.2016, NA (C-115/15, EU:C:2016:487, præmis 50).

15 Ved dom afsagt af retten i første instans i Tournai (Belgien).

16 Dom af 30.6.2016, NA (C-115/15, EU:C:2016:487).

17 I dette tilfælde kan sagsøgeren i hovedsagen ikke drage fordel af bevarelsen af den afledte ret til ophold i henhold til denne bestemmelse, uanset om han inden indrømmelsen af tidsubegrænset ophold kan godtgøre, at han opfylder kravet om, at han skal råde over tilstrækkelige midler, der er fastsat i artikel 13, stk. 2, andet afsnit, i dette direktiv, idet dette krav er det centrale element i den forelæggende rets præjudicielle spørgsmål om gyldigheden.

39. Jeg er imidlertid af den opfattelse, at sagsøgeren i hovedsagen er omfattet af anvendelsesområdet for denne bestemmelse.

40. I det følgende vil jeg redegøre for årsagerne til, at jeg er overbevist om, at den i hovedsagen omhandlede bestemmelse finder anvendelse på den foreliggende sag, og det er i denne forbindelse nødvendigt at foretage en dybtgående bedømmelse af rækkevidden af den retspraksis, der kan udledes af NA-dommen [18]. En sådan bedømmelse gør det desuden muligt at fastslå betydningen af denne bestemmelse, inden dens gyldighed undersøges. Som det fremgår af Domstolens praksis, skal en EU-retsakt ifølge et almindeligt fortolkningsprincip således i videst muligt omfang fortolkes således, at dens gyldighed ikke drages i tvivl, og i overensstemmelse med hele den primære ret [19].

41. Jeg vil således starte med at undersøge rækkevidden af Domstolens praksis vedrørende artikel 13, stk. 2, i direktiv 2004/38. Under hensyntagen til denne undersøgelse vil jeg derefter foreslå en fortolkning af artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i dette direktiv, som ikke blot er i overensstemmelse med affattelsen af, konteksten og formålet med denne bestemmelse og dens tilblivelseshistorie, men som også gør det muligt at opretholde den overordnede sammenhæng i Unionens retssystem, og dens politik med hensyn til beskyttelse af ofre for vold i hjemmet.

2. Rækkevidden af Domstolens praksis vedrørende artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra a) og c), i direktiv 2004/38

42. Selv om NA-dommen [20] er den eneste dom, i hvilken Domstolen har fortolket artikel 13, stk. 2, første afsnit, *litra c)*, i direktiv 2004/38, følger den dog logikken i dommen i sagen Singh m.fl. [21]. Min bedømmelse vil således omfatte disse to domme.

a) Dommen i sagen Singh m.fl.

43. Den sag, der gav anledning til dommen i sagen Singh m.fl. [22], vedrørte tre tredjelandsstatsborgere, som efter at have giftet sig med unionsborgere, der opholdt sig og arbejdede i Irland, blev indrømmet ret til ophold i denne medlemsstat i henhold til artikel 7, stk. 2, i direktiv 2004/38 i deres egenskab af ægtefæller, der ledsager eller slutter sig til en unionsborger i værtsmedlemsstaten. I de tre sager var skilsmisseproceduren blevet påbegyndt efter, at ægtefællerne havde forladt irsk område.

44. Med sit første præjudicielle spørgsmål i denne sag ønskede den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om retten til ophold for de tre ægtefæller fra tredjelande kunne bevares på grundlag af *artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra a*), i direktiv 2004/38. Domstolen omformulerede dette spørgsmål således: »Med sit første spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 13, stk. 2, i direktiv 2004/38 skal fortolkes således, at en tredjelandsstatsborger, der er blevet skilt fra en unionsborger, og hvis ægteskab har varet i mindst tre år inden

18 Dom af 30.6.2016, NA (C-115/15, EU:C:2016:487).

19 Jf. navnlig dom af 16.9.2010, Chatzi (C-149/10, EU:C:2010:534, præmis 43), og af 31.1.2013, McDonagh (C-12/11, EU:C:2013:43, præmis 44).

20 Dom af 30.6.2016, NA (C-115/15, EU:C:2016:487).

21 Dom af 16.7.2015 (C-218/14, EU:C:2015:476).

22 Dom af 16.7.2015 (C-218/14, EU:C:2015:476).

begyndelsen af proceduren til skilsmisse, heraf mindst ét år i værtsmedlemsstaten, kan bevare sin ret til ophold i denne medlemsstat på grundlag af denne bestemmelse, når den ægtefælle, som er unionsborger, er udrejst fra denne medlemsstat inden skilsmissen« [23].

45. Efter at have fremhævet, at tredjelandsstatsborgere, der er familiemedlemmer til en unionsborger, kun kan påberåbe sig denne opholdsret i den værtsmedlemsstat, hvor den pågældende unionsborger har bopæl, og ikke i en anden medlemsstat [24], fastslog Domstolen, at såfremt unionsborgeren inden begyndelsen af en proceduren med henblik på skilsmisse forlader den medlemsstat, hvor den pågældendes ægtefælle har bopæl, med henblik på at slå sig ned i en anden medlemsstat eller et tredjeland, ophører den afledte ret til ophold, som tredjelandsstatsborgen har i henhold til artikel 7, stk. 2, i direktiv 2004/38, fra tidspunktet for unionsborgerens udrejse, og den kan dermed ikke bevares på grundlag af direktivets artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra a) [25]. For at en tredjelandsstatsborger ifølge Domstolen kan gøre gældende, at den pågældende har ret til ophold i henhold til denne bestemmelse, skal den pågældendes ægtefælle, som er unionsborger, opholde sig i værtsmedlemsstaten i overensstemmelse med artikel 7, stk. 1, i direktiv 2004/38 indtil den dato, hvor proceduren med henblik på skilsmisse påbegyndes [26]. På baggrund af dette ræsonnement fastslog Domstolen, at *artikel 13, stk. 2*, i direktiv 2004/38 skal fortolkes således, at »en tredjelandsstatsborger, der er blevet skilt fra en unionsborger, og hvis ægteskab har varet i mindst tre år inden begyndelsen af proceduren til skilsmisse, heraf mindst ét år i værtsmedlemsstaten, ikke kan bevare sin ret til ophold i denne medlemsstat på grundlag af denne bestemmelse, når den ægtefælle, som er unionsborger, er udrejst fra denne medlemsstat inden begyndelsen af proceduren til skilsmisse« [27].

1) Bedømmelse af det ræsonnement, der lå til grund for dommen i sagen Singh m.fl.

46. Besvarelsen af det første præjudicielle spørgsmål i dommen i sagen Singh m.fl. forekommer mig tvivlsom [28] af følgende tre grunde.

47. For det første må det på grundlag af en læsning af artikel 13, stk. 2, første afsnit, *litra a*), i direktiv 2004/38 konstateres, at anvendelsen af denne bestemmelse, der gør det muligt for tredjelandsstatsborgere at bevare deres opholdsret, ikke af EU-lovgiver er underlagt et krav om, at unionsborgeren skal opholde sig i værtsmedlemsstaten, indtil datoen for påbegyndelse af proceduren med henblik på skilsmisse. Denne bestemmelse henviser således udelukkende til betingelsen om, at »ægteskabet eller det registrerede partnerskab ved begyndelsen af proceduren til skilsmisse eller omstødelse eller ophør *har varet* i mindst tre år, heraf mindst ét år i værtsmedlemsstaten« [29].

23 Dom af 16.7.2015, Singh m.fl. (C-218/14, EU:C:2015:476, præmis 48). Min fremhævelse.

24 Dom af 16.7.2015, Singh m.fl. (C-218/14, EU:C:2015:476, præmis 55). Domstolen henviste her til dom af 8.11.2012, Iida (C-40/11, EU:C:2012:691), og det skal nævnes, at omstændighederne i den sag, der gav anledning til denne dom, adskiller sig fra omstændigheder i den sag, der gav anledning til dom Singh m.fl., derved, at Iida ikke var bosiddende i sin ægtefælles værtsmedlemsstat, men i dennes oprindelsesland og dermed ikke kunne opnå opholdsret på grundlag af direktiv 2004/38.

25 Dom af 16.7.2015, Singh m.fl. (C-218/14, EU:C:2015:476, præmis 62).

26 Jf. i denne retning dom af 16.7.2015, Singh m.fl. (C-218/14, EU:C:2015:476, præmis 66).

27 Dom af 16.7.2015, Singh m.fl. (C-218/14, EU:C:2015:476, præmis 70 og domskonklusionen). I denne doms præmis 68 fremhævede Domstolen, at i et sådant tilfælde kan national ret indrømme en videre beskyttelse til tredjelandsstatsborgere, således at de kan få tilladelse til at fortsætte med at opholde sig i værtsmedlemsstaten.

28 Jf. en kritik af denne dom F. Strumia, »Divorce immediately, or leave. Rights of third country nationals and family protection in the context of EU citizens' free movement: Kuldip Singh and Others«, *Common Market Law Review*, 2016, bind 53(5), s. 1373-1393.

29 Min fremhævelse. Det skal bemærkes, at denne bestemmelse ikke angiver, i hvilket *af de tre år*, ægteskabet skal have varet inden begyndelsen af proceduren eller ophøret, tredjelandsstatsborgeren skal have opholdt sig i værtsmedlemsstaten.

48. For det andet er det vigtigt at bemærke, at selv om det første præjudicielle spørgsmål i den sag, der gav anledning til dommen i sagen Singh m.fl., vedrørte artikel 13, stk. 2, *første afsnit, litra a)*, i direktiv 2004/38, omformulerede Domstolen imidlertid spørgsmålet med henvisning til direktivets artikel 13, stk. 2 [30]. Domstolens svar er således ikke begrænset til det tilfælde, der er omhandlet i nævnte direktivs artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra a), men vedrører alle de tilfælde, der er omhandlet i direktivets *artikel 13, stk. 2* [31].

49. Det følger heraf, at Domstolens besvarelse af det således omformulerede spørgsmål ikke blot er baseret på de betingelser, som EU-lovgiver har opstillet med henblik på anvendelse af artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra a), i direktiv 2004/38, men også på en *ny betingelse*. Ved at kræve, at unionsborgeren opholder sig i værtsmedlemsstaten indtil datoen for begyndelse af proceduren med henblik på skilsmisse, har Domstolen med andre ord opstillet en *supplerende betingelse* i forhold til de betingelser, der er opstillet i direktivets artikel 13, stk. 2, første afsnit, *litra a)*. Denne betingelse er således blevet tilføjet via retspraksis i forbindelse med fortolkningen af nævnte direktivs artikel 13, stk. 2, i dens helhed [32].

50. For det tredje er jeg, selv om jeg fuldt ud forstår Domstolens ræsonnement i dommen i sagen Singh m.fl. [33] og principielt er enig i dens bedømmelse, således som den fremgår af denne doms præmis 50-57, ikke enig i den konklusion, der drages af denne bedømmelse i nævnte doms præmis 67. Domstolen fastslog således, at under omstændigheder som de i hovedsagen omhandlede har »den omstændighed, at den ægtefælle, der er unionsborger, er *udrejst*, *allerede bevirket*, at den ægtefælle, der er tredjelandsstatsborger, og som er bosiddende i værtsmedlemsstaten, *har fortabt*, sin ret til ophold«. Den præciserede dernæst, at »[e]n senere anmodning om skilsmisse kan ikke føre til, at denne ret genopstår, idet artikel 13 i direktiv 2004/38 alene omhandler »bevarelse« af en eksisterende ret til ophold« [34].

51. Det skal på dette tidspunkt fremføres, at Domstolen i overensstemmelse med den linje, som generaladvokat Kokott havde anlagt, baserede sin erklæring på en »sammenholdelse« af artikel 12 og 13 i direktiv 2004/38 [35].

52. Jeg nærer dog tvivl ikke blot om relevansen af en sådan sammenholdelse af disse to artikler [36], men også om den konsekvens, der skal drages af denne anvendelse, nemlig dels, at den omstændighed, at den ægtefælle, der er unionsborger, er udrejst, i henhold til artikel 12 i direktiv 2004/38 kan bevirke, at den ægtefælle, der er tredjelandsstatsborger, *automatisk* fortaber den afledte opholdsret, dels at den omstændighed, at den ægtefælle, der er unionsborger, er udrejst, i

30 Dom af 16.7.2015, Singh m.fl. (C-218/14, EU:C:2015:476, præmis 48). Jf. punkt 44 i dette forslag til afgørelse.

31 Dette aspekt er vigtigt for at forstå rækkevidden af dom af 30.6.2016, NA (C-115/15, EU:C:2016:487), og grundene til, at jeg finder det nødvendigt at ajourføre den retspraksis, der kan udledes af denne dom.

32 Dvs. inklusive litra a)-d).

33 Dom af 16.7.2015, Singh m.fl. (C-218/14, EU:C:2015:476).

34 Dom af 16.7.2015, Singh m.fl. (C-218/14, EU:C:2015:476, præmis 67). Min fremhævelse.

35 Jf. generaladvokat Kokotts forslag til afgørelse Singh m.fl. (C-218/14, EU:C:2015:306, punkt 25 og 26): »[E]fter sin ordlyd *kræver* artikel 13 i direktiv 2004/38 nemlig *hverken*, at unionsborgeren og dennes ægtefælle skal have haft ophold i værtsmedlemsstaten, indtil skilsmisseproceduren er afsluttet, eller at skilsmisseproceduren skal gennemføres og afsluttes i denne stat.« Generaladvokat Kokott præciserede dog efterfølgende, at »*[s]åfremt man ikke betragter artikel 12 og artikel 13 i direktiv 2004/38 hver for sig, men sammenholder dem*, kan der ved en streng ordlydsfortolkning af direktivets artikel 13 imidlertid ikke udledes en fortsat opholdsret for den fraskilte tredjelandsstatsborger«. Min fremhævelse. Jf. i denne henseende C. Briddick, »Combatting or Enabling Domestic Violence? Evaluating the Residence Rights of Migrant Victims of Domestic Violence in Europe«, *International and Comparative Law Quarterly*, bind 69(4), 2020, s. 1013-1034, særlig s. 1021, og af samme forfatter »Secretary of State for the Home Department v NA«, *Journal of Immigration Asylum and Nationality Law*, 2016, bind 30(4), s. 368-374.

36 Jeg vil behandle dette spørgsmål mere indgående i forbindelse med bedømmelsen af dom af 30.6.2016, NA (C-115/15, EU:C:2016:487). Jf. punkt 53-58 i dette forslag til afgørelse.

henhold til artikel 13 i direktiv 2004/38 kan bevirke, at den ægtefælle, der er tredjelandsstatsborger, fratages den i direktivets artikel 13, stk. 2, omhandlede beskyttelse, således at denne bestemmelse mister sit indhold og sin effektive virkning.

i) Begrebet »unionsborgerens udrejse fra værtsmedlemsstaten«: manglende relevans af en sammenholdelse af artikel 12 og 13 i direktiv 2004/38

53. Som anført i punkt 51 i dette forslag til afgørelse er Domstolens konstatering af, at »den omstændighed, at den ægtefælle, der er unionsborger, er udrejst, allerede [har] bevirket, at den ægtefælle, der er tredjelandsstatsborger, og som er bosiddende i værtsmedlemsstaten, har fortabt sin ret til ophold« [37] baseret på en sammenholdelse af artikel 12 og 13 i direktiv 2004/38. Efter min opfattelse er en sådan fortolkning imidlertid ikke relevant af følgende årsager.

54. For det første vil jeg fremhæve, at direktiv 2004/38 sondrer klart mellem to typer situationer, i hvilke EU-lovgiver har indført bevarelse af retten til ophold for familiemedlemmer til en unionsborger: unionsborgerens (død eller) udrejse af værtsmedlemsstaten, der er omhandlet i direktivets artikel 12, og skilsmisse, omstødelse af ægteskabet eller det registrerede partnerskabs ophør, der er omhandlet i nævnte direktivs artikel 13.

55. Dels er udrejsen som omhandlet i artikel 12 i direktiv 2004/38 ikke knyttet til skilsmisse, omstødelse af ægteskabet eller det registrerede partnerskabs ophør. Som Kommissionen har understreget i retsmødet som svar på et spørgsmål fra Domstolen, skal begrebet »udrejse« i denne bestemmelses forstand forstås som en simpel »udrejse«, dvs. en *faktisk udrejse uden hensigt om at vende tilbage til værtsmedlemsstaten, som ikke er begrundet i et ønske om separation, skilsmisse, omstødelse af ægteskabet eller det registrerede partnerskabs ophør*.

56. Dels henvises der på ingen måde til udrejse i artikel 13 i direktiv 2004/38, men udelukkende til skilsmisse, omstødelse af ægteskabet eller det registrerede partnerskabs ophør. Såfremt den ægtefælle, der er unionsborger, forlader værtsmedlemsstaten og indleder en procedure med henblik på skilsmisse i oprindelseslandet, er dennes udrejse således en udrejse med henblik på skilsmisse, omstødelse af ægteskabet eller det registrerede partnerskabs ophør [38]. Antages det endvidere i samme retning, at unionsborgeren rejser med ægteparrets mindreårige barn, uden at ægtefællerne har aftalt dette, forudsætter anvendelsen af artikel 12, stk. 3, i direktiv 2004/38 nødvendigvis, at en dommer har tildelt tredjelandsstatsborgeren forældremyndigheden over barnet i forbindelse med separation, skilsmisse eller partnerskabets ophør, og i dette tilfælde er der tale om en situation, der er omfattet af direktivets artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra b).

37 Dom af 16.7.2015, Singh m.fl. (C-218/14, EU:C:2015:476, præmis 67).

38 Jeg forstår »udrejse med henblik på skilsmisse, omstødelse af ægteskabet eller det registrerede partnerskabs ophør« således, at den ægtefælle, der er unionsborger, umiddelbart efter at have forladt værtsmedlemsstaten indleder en procedure med henblik på skilsmisse, omstødelse af ægteskabet eller det registrerede partnerskabs ophør i oprindelseslandet eller en anden medlemsstat (undtagen i de tilfælde, hvor loven om skilsmisse, omstødelse af ægteskabet eller det registrerede partnerskabs ophørt kræver, at samlivet har været ophør i en bestemt periode, eller en betænkningstid, inden skilsmisse tildeles). Det kan også forstås som udrejse i tilknytning til visse faktiske omstændigheder, der begrunder skilsmisse, omstødelse af ægteskabet eller det registrerede partnerskabs ophør, således navnlig den omstændighed, at den pågældende »har været udsat for vold i hjemmet, mens ægteskabet eller det registrerede partnerskab stadig bestod«. En udrejse, der hænger sammen med sådanne omstændigheder skal således betragtes som en udrejse med henblik på skilsmisse, omstødelse af ægteskabet eller det registrerede partnerskabs ophør.

57. På baggrund af disse omstændigheder kan begrebet »udrejse« som omhandlet i artikel 12 i direktiv 2004/38 ikke fortolkes således, at det svarer til *en udrejse med henblik på skilsmisse, omstødelse af ægteskabet eller det registrerede partnerskabs ophør* i henhold til direktivets artikel 13, og det skal derfor fortolkes forskelligt i forbindelse med hver af disse artikler, eftersom de har forskellige formål.

58. For det andet skal det, således som Kommissionen har anført som svar på et spørgsmål fra Domstolen fremsat i retsmødet, fastslås, at henset til, at det klart fremgår af 15. betragtning til direktiv 2004/38, at direktivets artikel 13 har til formål at sikre »retsbeskyttelse i tilfælde af […] opløsning af ægteskabet […]«, ville den omstændighed, at en udrejse med henblik på skilsmisse blev betragtet som en faktisk udrejse uden hensigt om at vende tilbage som omhandlet i direktivets artikel 12, forhindre ægtefællen til en unionsborger i at drage fordel af den i direktivets artikel 13, stk. 2, omhandlede retsbeskyttelse, der består i bevarelse af den afledte opholdsret, og ville således være åbenbart i strid med sidstnævnte bestemmelses formål [39].

ii) Fortabelse af den afledte opholdsret, som den ægtefælle, der er tredjelandsstatsborger, har, som følge af unionsborgerens »udrejse« fra værtsmedlemsstaten som omhandlet i artikel 12 i direktiv 2004/38

59. Ændrer unionsborgerens udrejse fra den ene dag til den anden tredjelandsstatsborgerens retsstilling med den øjeblikkelige konsekvens, at denne automatisk fortaber den afledte opholdsret?

60. Efter min opfattelse kan tredjelandsstatsborgerens fortabelse af den afledte opholdsret selv ikke inden for rammerne af artikel 12 i direktiv 2004/38 betragtes som en automatisk følge af enhver udrejse, som unionsborgeren måtte foretage, af følgende grunde.

61. For det første og helt generelt skal det præciseres, at egenskaben »berettiget person« som omhandlet i artikel 3, stk. 1, i direktiv 2004/38, såfremt den er opnået via en tredjelandsstatsborgers ægteskab med en unionsborger, der benytter sig af sin ret til fri bevægelighed i den værtsmedlemsstat, hvori ægteparret opholder sig, i princippet *kan* fortabes, når unionsborgeren forlader denne medlemsstats område.

62. Efter min opfattelse bør der imidlertid sondres mellem situationer, der opfylder de i artikel 12, stk. 3, i direktiv 2004/38 opstillede betingelser, som f.eks. en unionsborgers faktiske udrejse af værtsmedlemsstaten uden hensigt om at vende tilbage, som ikke er begrundet i en skilsmisse, en omstødelse af ægteskabet eller det registrerede partnerskabs ophør, mens den ægtefælle, der er tredjelandsstatsborger, ønsker at forblive i den værtsmedlemsstat, hvor de opholdt sig sammen, *uden at skulle forsørge et barn* [40], og situationer, der har en *midlertidig karakter*, hvor unionsborgeren og dennes ægtefælle, der er tredjelandsstatsborger, fortsat er »berettigede personer« som omhandlet i artikel 3, stk. 1, i direktiv 2004/38. Såfremt unionsborgeren er nødt til at vende tilbage eller midlertidigt opholde sig i den medlemsstat, hvor denne er statsborger, eller rejser til og midlertidigt opholder sig i en anden medlemsstat af vægtige grunde [41], skal dennes

[39] Jf. i denne henseende F. Strumia, loc.cit., s. 1381. Jf. også punkt 87 i dette forslag til afgørelse.

[40] Det var også tilfældet for Nalini Chenchooliah i den sag, der gav anledning til dom af 10.9.2019, Chenchooliah (C-94/18, EU:C:2019:693, præmis 43). Som det fremgår af de faktiske omstændigheder, således som den forelæggende ret har fremstillet dem, er en »unionsborger […] vendt tilbage til den medlemsstat, hvor denne er statsborger – i det foreliggende tilfælde for dér at afsone en fængselsstraf«.

[41] Navnlig for at modtage en behørigt attesteret lægebehandling eller for midlertidigt at tage sig af et familiemedlem, der er ramt af alvorlig sygdom.

ægtefælle, der er tredjelandsstatsborger, og som fortsat opholder sig i værtsmedlemsstaten, navnlig for ikke at miste sit arbejde eller for at fortsætte sine studier eller sin erhvervsuddannelse, fortsat kunne være omfattet af begrebet »berettiget person« som omhandlet i artikel 3, stk. 1, i direktiv 2004/38 [42] i den tid, der er nødvendig for, at denne kan finde et andet arbejde eller afslutte sine studier.

63. Det skal fremhæves, at det under alle omstændigheder fremgår af artikel 16, stk. 3, i direktiv 2004/38, at opholdets uafbrudte karakter ikke berøres af midlertidige fravær, der ikke tilsammen overstiger seks måneder om året, og heller ikke af fravær af længere varighed på grund af værnepligt, eller af ét fravær på højst tolv på hinanden følgende måneder af vægtige grunde som f.eks. graviditet og fødsel, alvorlig sygdom, studier eller erhvervsuddannelse eller udstationering på en anden medlemsstats område eller i et tredjeland.

64. For det andet er det indlysende, at den anden, den tredje og den fjerde udstationering af en unionsborger i en anden medlemsstat er omfattet af retten til fri bevægelighed på samme måde som den første udstationering i den berørte værtsmedlemsstat, selv om der er tale om en udstationering i en kort periode. Det er udelukket, at unionsborgeres ret til fri bevægelighed kan knyttes sammen med den måde, som ægtefællerne ønsker at tilrettelægge deres samliv på, således at det kræves, at de bor sammen under omstændigheder, der ikke berettiger det [43]. Navnlig husholdningens økonomiske eller beskæftigelsesmæssige situation kan foranledige unionsborgeren til midlertidigt at acceptere et job i en anden medlemsstat [44].

65. For det tredje ville det ikke blot være i strid med de mål, der forfølges med direktiv 2004/38, hvis det accepteres, at en ægtefælle, der er tredjelandsstatsborger, *automatisk kan miste* den afledte opholdsret i situationer, hvor unionsborgeren benytter sig af sin ret til fri bevægelighed, det ville også udgøre en hindring for den ret til fri bevægelighed, som enhver unionsborger har i henhold til artikel 21 TEUF. En sådan automatisk fortabelse vil kunne afskrække unionsborgeren fra at udøve sin ret til fri bevægelighed og f.eks. medføre, at denne afslår et jobtilbud i en anden medlemsstat.

66. For det fjerde og sidste taler respekten for privatliv og familieliv, der anerkendes ved chartrets artikel 7, imod en automatisk fortabelse af opholdsretten. Såfremt den ægtefælle, der er tredjelandsstatsborger, automatisk mister den afledte opholdsret, når unionsborgeren midlertidigt rejser til og opholder sig i en anden medlemsstat af vægtige grunde, ville det skade

[42] Hvad angår bevarelse af opholdskortet i tilfælde af midlertidigt fravær, jf. artikel 11, stk. 2, i direktiv 2004/38.

[43] Jf. punkt 62 og 63 samt fodnote 41 i dette forslag til afgørelse.

[44] Generaladvokat: Kokott rejste spørgsmålet om ægtefæller, der lever og arbejder i forskellige medlemsstater, i sit forslag til afgørelse Singh m.fl. (C-218/14, EU:C:2015:306, punkt 48) og bemærkede, at »[o]pbygningen af *direktiv 2004/38 er imidlertid fortsat usammenhængende*. Efter unionsborgerens udrejse kan dennes tredjelandsægtefælle nemlig, såfremt han ikke ledsager unionsborgeren eksempelvis af beskæftigelsesmæssige grunde og heller ikke passer det fælles barn, endog miste sin opholdsret i den hidtidige værtsmedlemsstat til trods for, at ægteskabet fortsat består […], hvorimod tredjelandsstatsborgerens opholdsret kan bevares i værtsmedlemsstaten i henhold til artikel 13 i direktiv 2004/38 i tilfælde af, at ægteskabet går i stykker, såfremt han rettidigt lader sig skille«. Min fremhævelse.

privatlivet og familielivet i tilknytning til den pågældende unionsborgers ret til fri bevægelighed [45]. Henset til chartrets artikel 7 ville det kunne føre til, at opholdsretten for en fortsat gift tredjelandsstatsborger bevares [46].

67. Under disse omstændigheder kan tredjelandsstatsborgerens fortabelse af den afledte opholdsret *ikke anses for at være automatisk i alle tilfælde og kræver en undersøgelse af hvert enkelt tilfælde*.

68. Lad os nu vende tilbage til analysen af dommen i sagen Singh m.fl.

2) Begrænsningen af rækkevidden af dommen i sagen Singh m.fl.

69. Det fremgår af det ovenstående, at det – uden herved at ville så tvivl om Domstolens analyse i præmis 50-57 i dommen i sagen Singh m.fl. [47] – kan hævdes, at unionsborgerens udrejse af værtsmedlemsstaten *med henblik på skilsmisse eller omstødelse af ægteskabet eller det registrerede partnerskabs ophør*, som det fremgår af nævnte doms præmis 67, kan bevirke, at den ægtefælle, der er tredjelandsstatsborger, mister sin opholdsret.

70. For det første var de krav til ægteskabets eller det registrerede partnerskabs varighed, der er opstillet i artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra a), i direktiv 2004/38 i den sag, der gav anledning til dommen i sagen Singh m.fl. [48], overholdt. Det er således efter min opfattelse indlysende, at denne bestemmelse i en sådan situation finder anvendelse, dels mellem det tidspunkt, hvor ægtefællerne beslutter at blive separeret, skilt ved enighed herom mellem ægtefællerne eller at indlede en skilsmisseprocedure, dels det tidspunkt, hvor skilsmissen bevilges, uafhængigt af, hvornår *unionsborgeren er udrejst, navnlig med henblik på skilsmisse*. Det skal i denne henseende fremføres, at der i visse nationale lovgivninger kræves en forudgående separation eller en betænkningstid, inden ægtefællerne kan underskrive en aftale eller ansøge om skilsmisse [49].

45 Generaladvokat Bot anførte i denne henseende følgende i sit forslag til afgørelse Ogieriakhi (C-244/13, EU:C:2014:323, punkt 42): »[a]t kræve, at de pågældende personer permanent skal bo under samme tag, er efter min mening et indgreb i deres privatliv og familieliv, som er i strid med artikel 7 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder. *Det er ikke de statslige myndigheders opgave at påtvinge statsborgere fra andre medlemsstater og deres familiemedlemmer en bestemt opfattelse af parforhold eller levevis*, slet ikke når der ikke findes et sådant krav for deres egne statsborgere« (min fremhævelse). Selv om generaladvokat Bots betragtninger vedrørte betingelsen om, at de pågældende skal bo i den samme bolig i forbindelse med fortolkningen af artikel 10 i forordning nr. 1612/68, kan denne forpligtelse efter min opfattelse af hensyn til den grundlæggende ret til privatliv og familieliv også overføres på situationer, i hvilke ægtefællerne lever hver for sig, navnlig på grund af deres arbejde, deres helbred eller andre tilsvarende grunde.

46 Jf. i denne retning generaladvokat Kokotts forslag til afgørelse Singh m.fl. (C-218/14, EU:C:2015:306, punkt 49).

47 Dom af 16.7.2015 (C-218/14, EU:C:2015:476).

48 Dom af 16.7.2015 (C-218/14, EU:C:2015:476).

49 I henhold til polsk ret er bevillingen af skilsmisse baseret på en konstatering af en ændring i de ægteskabelige bånd, der skal være endelig og *uigenkaldelig*, og disse to betingelser er kumulative (artikel 56, stk. 1, i lov om familien og værgemål (CFT)); i henhold til fransk ret kan en af ægtefællerne ansøge om skilsmisse med henblik på de ægteskabelige bånds endelige ophør, når det fælles samliv har været ophørt i to år fra datoen for bevilling af skilsmisse, hvilket forudsætter, at samlivet er ophørt, og der foreligger et ønske om et ophør; i henhold til finsk ret har ægtefællerne ret til skilsmisse efter en betænkningstid på seks måneder, men det er muligt at opnå skilsmisse uden at overholde denne frist, når ægtefællerne ikke har levet sammen i to år forud for indgivelse af skilsmissebegæringen; i tysk ret bestemmer retten, i henhold til § 1566 i Bürgerliches Gesetzbuch (civillovbogen), at der er en uafkræftelig formodning om, at ægteskabet er gået i stykker, efter en vis separationsperiode, når ægtefællerne begge ansøger om skilsmisse og allerede har boet hver for sig i et år, eller når en af ægtefællerne ansøger om skilsmisse, og den anden ægtefælle ikke er enig, men separationen allerede har varet i tre år. Det fremgår af civillovbogens § 1565, stk. 2, at såfremt ægtefællerne endnu ikke har været separeret i et år, kan ægteskabet kun opløses i visse særlige undtagelsestilfælde, f.eks. hvis videreførelsen af ægteskabet ikke er acceptabel for den ægtefælle, der har begæret skilsmisse, af grunde, som kan henføres til den anden ægtefælle (f.eks. fysisk mishandling). Hvad angår de øvrige nationale lovgivninger jf. også »Skilsmisse«, *Den europæiske e-justiceportal* på adressen https://e-justice.europa.eu/content_divorce-45-da.do (senest ajourført den 26.10.2020).

71. Det er efter min opfattelse desuden vigtigt at understrege, at Domstolen allerede har fastslået, »de ægteskabelige bånd ikke kan anses for brudt, så længe ægteskabet ikke er blevet opløst ved en afgørelse fra den kompetente myndighed« Den har ligeledes præciseret, at »[d]ette er ikke tilfældet, når ægtefællerne blot har ophævet samlivet, også selv om de har til hensigt senere at lade sig skille« [50].

72. Følgelig ville det efter min opfattelse være paradoksalt, hvis den ægtefælle, der er tredjelandsstatsborger, i henhold til artikel 12 i direktiv 2004/38, når ægtefællerne rent faktisk bor sammen, automatisk mister sin afledte opholdsret, når unionsborgeren forlader værtsmedlemsstaten, eftersom det navnlig er gennem ægteskabet, at denne har opnået denne opholdsret, mens den ægtefælle, der er tredjelandsstatsborger, i henhold til direktivets artikel 16, når ægtefællerne i løbet af perioden på fem års ophold i træk har besluttet at skilles og bor sammen med andre partnere, kan opnå ret til tidsubegrænset ophold [51].

73. For det andet for så vidt angår artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra a), i direktiv 2004/38 skal det fremhæves, at Kommissionen i sine bemærkninger vedrørende artikel 13, stk. 2 [52], anførte, at »opløsning af ægteskabet nødvendigvis af hensyn til retssikkerheden forudsætter en uigenkaldelig skilsmisseerklæring. *I tilfælde af separation påvirkes ægtefællens opholdsret ikke*« [53].

74. I denne forbindelse skal det, som det fremgår af punkt 53-58 i dette forslag til afgørelse, først afgøres, om unionsborgerens udrejse er en »simpel udrejse« (artikel 12 i direktiv 2004/38), dvs. en reel udrejse uden hensigt om at vende tilbage til værtsmedlemsstaten, og som ikke er begrundet i skilsmisse, omstødelse af ægteskabet eller det registrerede partnerskabs ophør, eller om der tværtimod er tale om en udrejse med henblik på »skilsmisse eller omstødelse af ægteskabet eller det registrerede partnerskabs ophør« (direktivets artikel 13).

75. På baggrund af ovenstående betragtninger er jeg overbevist om, at unionsborgerens udrejse, i modsætning til hvad der fremgår af præmis 67 i dommen i sagen Singh m.fl. [54], med henblik på skilsmisse eller omstødelse af ægteskabet eller det registrerede partnerskabs ophør ikke bevirker, at den ægtefælle, der er tredjelandsstatsborger, mister den afledte opholdsret, hvis de betingelser, der er opstillet i direktivets artikel 13, stk. 2, er opfyldt. Under alle omstændigheder må de kompetente myndigheder undersøge hver enkelt sag, inden fortabelsen af den afledte opholdsret bliver endelig [55].

50 Dom af 13.2.1985, Diatta (267/83, EU:C:1985:67, præmis 20), og af 10.7.2014, Ogieriakhi (C-244/13, EU:C:2014:2068, præmis 37).

51 Jf. i denne retning i forbindelse med fortolkningen af artikel 10 i forordning nr. 1612/68 dom af 10.7.2014, Ogieriakhi (C-244/13, EU:C:2014:2068, præmis 47 og domskonklusionen).

52 Forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område (KOM(2001) 257 endelig udg., EFT 2001, C 270 E, s. 150).

53 Min fremhævelse.

54 Dom af 16.7.2015 (C-218/14, EU:C:2015:476).

55 I lyset af varigheden af visse nationale procedurer med henblik på separation, skilsmisse, omstødelse af ægteskabet eller ophævelse af et registreret partnerskab, påhviler det den nationale ret at vurdere, om f.eks. en skilsmisseprocedure, der er indledt nogen tid efter unionsborgerens udrejse af værtsmedlemsstaten, kan betragtes som en udrejse med henblik på skilsmisse som omhandlet i artikel 13, stk. 2, i direktiv 2004/38. Jf. fodnote 38 i dette forslag til afgørelse.

b) NA-dommen

1) NA-dommen, efterfølgeren til dommen i sagen Singh m.fl.

76. Den sag, der gav anledning til NA-dommen [56], vedrørte en kvindelig pakistansk statsborger, der var gift med en tysk statsborger. Parret var bosat i Det Forenede Kongerige, hvor den mandlige ægtefælle havde haft status som arbejdstager og som selvstændig erhvervsdrivende. Ægtefællen, der ved flere lejligheder blev udsat for vold i hjemmet – senest den 26. oktober 2006, mens hun var gravid i femte måned – indledte i 2008 en skilsmisseprocedure i Det Forenede Kongerige, efter at hendes mand var udrejst af Det Forenede Kongerige i december 2006, og hun fik eneforældremyndigheden over parrets to børn [57]. Børnene, som var tyske statsborgere, var født i Det Forenede Kongerige, hvor de havde gået i skole siden henholdsvis 2009 og 2010 [58].

77. Hvad angår ægtefællens opholdsret i Det Forenede Kongerige fastslog Domstolen først og fremmest, at skilsmisse i henhold til artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38 ikke betyder, at familiemedlemmer til unionsborgere, der ikke er statsborgere i en medlemsstat, mister deres ret til ophold, hvis der foreligger en særlig vanskelig situation, og ægtefællen eller partneren f.eks. har været udsat for vold i hjemmet [59]. Domstolen gentog imidlertid med henvisning til dommen i sagen Singh m.fl., at en unionsborger, der er ægtefælle til en tredjelandsstatsborger, skal have opholdt sig i værtsmedlemsstaten på grundlag af artikel 7, stk. 1, i direktiv 2004/38 indtil datoen for indledning af proceduren med henblik på skilsmisse, for at tredjelandsstatsborgeren kan bevare en opholdsret i henhold til dette direktivs artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c) [60]. Dette var imidlertid ikke tilfældet i denne sag. Domstolen fastslog således, at artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38 skal fortolkes således, at en tredjelandsstatsborger, der er blevet skilt fra en unionsborger, som har udøvet vold i hjemmet under ægteskabet, ikke kan bevare sin opholdsret i værtsmedlemsstaten på grundlag af denne bestemmelse, når proceduren til skilsmisse er blevet indledt på et tidspunkt efter, at den ægtefælle, der er unionsborger, har forladt denne medlemsstat [61].

78. Indledningsvis skal det påpeges, at når logikken i dommen i sagen Singh m.fl. [62] kunne anvendes i den sag, der gav anledning til NA-dommen [63], ved fortolkningen af artikel 13, stk. 2, første afsnit, *litra c)*, i direktiv 2004/38, skyldes det Domstolens omformulering af det første præjudicielle spørgsmål i dommen i sagen Singh m.fl. [64]. Som allerede anført [65] muliggjorde Domstolens generelle henvisning til *artikel 13, stk. 2*, i direktiv 2004/38 [66], at dens fortolkning af denne bestemmelse finder anvendelse på alle de hypoteser, der er nævnt i artikel 13, stk. 2, første

56 Dom af 30.6.2016 (C-115/15, EU:C:2016:487, præmis 48 og 49).

57 Den forelæggende ret havde forklaret følgende: »Den 5.12.2006 anmodede han de britiske myndigheder om at ophæve NA's opholdstilladelse, da han permanent var flyttet til Pakistan. Han anmodede om at blive informeret om ophævelsen af sin hustrus opholdstilladelse.«

58 NA havde ligeledes indgivet en ansøgning om ret til tidsubegrænset ophold i Det Forenede Kongerige, men den kompetente nationale myndighed gav afslag på. Jf. i denne retning dom af 30.6.2016, NA (C-115/15, EU:C:2016:487, præmis 15-22).

59 Dom af 30.6.2016, NA (C-115/15, EU:C:2016:487, præmis 49).

60 Jf. i denne retning dom af 30.6.2016, NA (C-115/15, EU:C:2016:487, præmis 36).

61 Dom af 30.6.2016, NA (C-115/15, EU:C:2016:487, præmis 51).

62 Dom af 16.7.2015 (C-218/14, EU:C:2015:476).

63 Dom af 30.6.2016 (C-115/15, EU:C:2016:487).

64 Dom af 16. juli 2015 (C-218/14, EU:C:2015:476).

65 Jf. punkt 44, 48 og 49 i dette forslag til afgørelse.

66 Dom af 16.7.2015, Singh m.fl. (C-218/14, EU:C:2015:476, præmis 48). Jf. punkt 44 i dette forslag til afgørelse.

afsnit, i dette direktiv, herunder den supplerende betingelse om, at unionsborgeren skal opholde sig i værtsmedlemsstaten indtil datoen for påbegyndelse af proceduren med henblik på skilsmisse [67].

79. Efter min opfattelse var denne omformulering dog ikke nødvendig, eftersom besvarelsen af det af den nationale ret forelagte spørgsmål ville have været tilstrækkelig relevant til, at den kunne afgøre den tvist, der var indbragt for den [68].

80. Da dette nu er præciseret, og henset til mit forslag om at begrænse rækkevidden af dommen i sagen Singh m.fl., vil jeg nu redegøre for årsagerne til, at jeg finder det nødvendigt at ajourføre NA-dommen [69].

2) Behovet for en ajourføring af NA-dommen

i) Affattelsen af artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38

81. Hvad angår fortolkningen af artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38 fremgår det for det første klart af teksten i direktivets artikel 13, stk. 2, første afsnit, at skilsmisse ikke betyder, at familiemedlemmer til unionsborgere, der ikke er statsborgere i en medlemsstat, mister deres ret til ophold, *hvis en af de situationer*, der er nævnt i denne bestemmelse, *tidligere er indtruffet*, det vil navnlig sige, når »ægteskabet ved begyndelsen af proceduren til skilsmisse […] *har varet* i mindst tre år, heraf mindst ét år i værtsmedlemsstaten« [litra a)] *eller* hvis der foreligger en særlig vanskelig situation f.eks. at »ægtefællen har været udsat for vold i hjemmet, mens ægteskabet *stadig bestod*« [litra c)] [70].

82. For det andet er affattelsen af denne bestemmelse og anvendelsen af konjunktionen »eller« mellem hver af de situationer, der giver anledning til bevarelse af opholdsretten [litra a)-d)], et klart udtryk for EU-lovgivers ønske om at fastsætte alternative situationer [71], i hvilke skilsmisse ikke medfører, at den ægtefælle, der er tredjelandsstatsborger, mister retten til ophold.

67 Jf. punkt 47 i dette forslag til afgørelse.

68 Jf. navnlig dom af 1.2.2017, Município de Palmela (C-144/16, EU:C:2017:76, præmis 20 og den deri nævnte retspraksis).

69 Det er i øvrigt den mest udbredte holdning i retslæren. Jf. navnlig F. Gazin, »Maintien d'un droit de séjour d'un ressortissant d'un État tiers avec un citoyen européen en présence d'enfants et en cas de divorce et de violence domestique commise pendant le mariage: la Cour confirme son interprétation sévère de l'article 13 de la directive 2004/38/CE verrouillant l'accès au droit de séjour à titre individuel des ressortissants de pays tiers mais accepte de reconnaître audits ressortissants un droit de séjour dérivé sur le fondement du de l'article 12 du règlement (CEE) nº 1612/68 et de l'article 21 TFUE«, *Europe*, 2016, september Comm. nr. 8-9, s. 28 og 29; S. Peers, »Domestic violence and free movement of EU citizens: a shameful CJEU ruling«, 2016 (findes på http://eulawanalysis.blogspot.com/2016/07/domestic-violence-and-free-movement-of.html); S. Barbou des Places, »Le droit de séjour des ressortissants d'États tiers ayant la garde effective d'enfants citoyens de l'Union«, *Revue critique de droit international privé*, 2017, nr. 1, s. 45; H. Oosterom-Staples, »Residence Rights for Caring Parents who are also Victims of Domestic Violence«, *European Journal of Migration and Law*, 2017, bind 19(4), s. 396-424; og L. Gyeney, »Sensitive Issues before the European Court of Justice – The Right of Residence of Third Country Spouses Who Became Victims of Domestic Violence, as Well as Same-Sex Spouses in the Scope of Application of the Free Movement Directive (Legal Analysis of the NA and Coman Cases)«, *Hungarian Yearbook of International Law and European Law*, 2017, nr. 1, s. 211-256.

70 Min fremhævelse. Som generaladvokat Wathelet understregede i sit forslag til afgørelse NA (C-115/15, EU:C:2016:259, punkt 66), »[d]er er således nødvendigvis en tidsmæssig forskydning mellem volden i hjemmet, som er den udløsende faktor i bestemmelsen, og skilsmissen«.

71 Følgende fremgår af Forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område (KOM(2001) 257 endelig udg., s. 150): »Der er knyttet tre betingelser til denne ret, nemlig: a) ægteskabet skal have varet […], b) eller forældremyndigheden […], c) eller ægteskabet er blevet opløst på grund af en særlig vanskelig situation.« (Blot en af betingelserne er tilstrækkelig til at medføre bevarelse af retten til ophold). Generaladvokat Wathelet understregede disse betingelsers alternative karakter i sit forslag til afgørelse NA (C-115/15, EU:C:2016:259, punkt 60).

83. I denne henseende er det vigtigt at tilføje, at Kommissionen i kommentarerne til artikel 13 i det forslag, der lå til grund for direktiv 2004/38, forklarede, at de betingelser, der er opstillet i artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra a) og c), i direktiv 2004/38, havde forskellige formål, nemlig henholdsvis at »undgå forsøg på at omgå bestemmelserne om opholdsret gennem proformaægteskaber« [72] og »anvendes i tilfælde af vold i hjemmet« [73].

ii) Formålet med artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38, dens kontekst og tilblivelseshistorie

84. Det skal anføres, at det fremgår af Domstolens praksis, at henset til den sammenhæng, som direktiv 2004/38 indgår i, og de mål, der søges opnået herved, kan bestemmelserne i dette direktiv ikke fortolkes restriktivt og bør under alle omstændigheder ikke fratages deres effektive virkning [74].

85. Hvad angår formålet med direktiv 2004/38 og nærmere bestemt artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), heri, fremgår det af 15. betragtning til dette direktiv, at denne bestemmelse skal sikre »[f]amiliemedlemmer […] retsbeskyttelse i tilfælde af […] opløsning af ægteskab […]«. I denne betragtning henvises der udtrykkeligt til »*[a]f hensyn til familielivet og den menneskelige værdighed*«, idet det anføres, at »på visse betingelser for at undgå misbrug, er det […] nødvendigt at træffe foranstaltninger for at sikre, at familiemedlemmer, der allerede opholder sig på værtsmedlemsstatens område, *i sådanne tilfælde* bevarer deres opholdsret udelukkende på et personligt grundlag« [75].

86. Ville det dermed ikke være paradoksalt, hvis den retsbeskyttelse, som artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38 tilsigter at yde disse personer, og som består i bevarelse af deres ret til ophold udelukkende på et personligt grundlag, *når personen har været udsat for vold i hjemmet, mens ægteskabet stadig bestod*, alene kunne afhænge af, at unionsborgeren, som har udøvet denne vold, træffer beslutning om at forlade værtsmedlemsstatens område?

87. Det skal i denne henseende fremhæves, at Kommissionen i de forklarende bemærkninger vedrørende artikel 13, stk. 2 [76], anførte, at »[f]ormålet med bestemmelsen er at sikre en vis retsbeskyttelse for disse personer, hvis opholdsret er knyttet til et familiemæssigt bånd i form af ægteskab, og som derfor kunne udsættes for *afpresning med trusler om skilsmisse*«.

72 Jf. punkt 73 i dette forslag til afgørelse.

73 Kommissionen har i denne forbindelse præciseret, at »[d]en formulering, der anvendes i [artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c)], er vag […]«, KOM(2001) 257 endelig udg., s. 150.

74 Dom af 25.7.2008, Metock m.fl. (C-127/08, EU:C:2008:449, præmis 84), og af 18.12.2014, McCarthy m.fl. (C-202/13, EU:C:2014:2450, præmis 32).

75 Min fremhævelse.

76 Jf. forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område (KOM(2001) 257 endelig udg., s. 150). Min fremhævelse.

88. Direktivets artikel 13, stk. 2, har netop til formål at undgå en sådan afpresning med trusler om skilsmisse. Hvis den imidlertid blev anvendt sammen med direktivets artikel 12, ville det betyde, at disse personer[77], hvis opholdsret er knyttet til det familiemæssige bånd i form af ægteskab, ikke blot vil kunne blive udsat for *afpresning med trusler om skilsmisse*, men også for *afpresning med trusler om udrejse*[78].

89. Som allerede anført[79] er en fortolkning af artikel 12, sammenholdt med artikel 13 i direktiv 2004/38, efter min opfattelse ikke relevant, eftersom den omstændighed, at »udrejse eller skilsmisse« betragtes som »udrejse« som omhandlet i direktivets artikel 12, ville forhindre unionsborgerens ægtefælle i at drage fordel af den i dette direktivs artikel 13, stk. 2, omhandlede retsbeskyttelse, som består i bevarelse af retten til ophold i de situationer, der er nævnt i denne bestemmelse, og dermed ville være åbenbart i strid med formålet med denne bestemmelse. I de tilfælde, hvor der forud for separation eller skilsmisse er blevet udøvet vold i hjemmet, er det efter min opfattelse indlysende, at artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38 finder anvendelse fuldt ud, og at den afledte opholdsret, som den ægtefælle, der er tredjelandsstatsborger, har, skal bevares mellem det tidspunkt, hvor denne vold i hjemmet blev udøvet, og tidspunktet for udstedelse af skilsmissebevillingen.

90. Det skal endvidere fremhæves, dels at den i artikel 12, stk. 3, i direktiv 2004/38 omhandlede beskyttelse vedrører bevarelse under visse vilkår af retten til ophold for familiemedlemmer i tilfælde af unionsborgerens *generelle* »udrejse« (*faktisk udrejse uden hensigt om at vende tilbage*), dels at direktivets artikel 13, stk. 2, fastsætter regler for de *særlige* situationer, i hvilke unionsborgeren kan beslutte at forlade værtsmedlemsstaten i forbindelse med skilsmisse, omstødelse af ægteskabet eller det registrerede partnerskabs ophør *(udrejse med henblik på skilsmisse)*. Henset til den forskellige karakter af disse to typer udrejse kan det hævdes, at artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38 udgør en lex specialis i forhold til artikel 13, stk. 3, i dette direktiv, for så vidt som karakteren af unionsborgerens udrejse er forskellig i disse to bestemmelser. Det er således indlysende, at artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38, i tilfælde af unionsborgerens udrejse med henblik på skilsmisse, skal finde anvendelse som en særlig bestemmelse. Denne bestemmelse har således forrang frem for den generelle regel i artikel 12 i direktiv 2004/38 i de i direktivets artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), specifikt omhandlede situationer, det vil navnlig sige situationer, i hvilke den ægtefælle, der er unionsborger, har begået vold i hjemmet og senere forlader værtsmedlemsstaten.

91. Det er således efter min opfattelse med rette, at generaladvokat Wathelet fastslog, at »[d]e i artikel 13, stk. 2, første afsnit, i direktiv 2004/38 omhandlede tilfælde skal betragtes som forhold, der udløser bevarelse af en ret til ophold for tredjelandsstatsborgere, der er gift med en unionsborger […]. Såfremt den pågældende ægtefælle forlader værtsmedlemsstaten, inden et af disse forhold foreligger, kan artikel 13 ikke føre til, at retten til ophold »bevares« [80][, men] såfremt den i artikel 12, stk. 3, omhandlede udrejse derimod først finder sted, efter at en af de

77 Medmindre de har eneforældremyndigheden over et mindreårigt barn (jf. artikel 12, stk. 3, i direktiv 2004/38).

78 Generaladvokat Wathelet anførte således følgende i sit forslag til afgørelse NA (C-115/15, EU:C:2016:259, punkt 70): »En sådan risiko for »afpresning med trusler om skilsmisse« eller nægtelse af skilsmisse foreligger efter min opfattelse navnlig, når der er vold i hjemmet. Den omstændighed, at en afledt ret til ophold for den ægtefælle, der er tredjelandsstatsborger, kan fortabes i tilfælde af unionsborgerens udrejse, vil kunne bruges som pressionsmiddel i forbindelse med en nægtelse af skilsmisse, idet dette kan medføre en psykologisk svækkelse af offeret og under alle omstændigheder afføde en frygt i forhold til voldsudøveren.«

79 Jf. punkt 53-58 i dette forslag til afgørelse.

80 For så vidt angår de tilfælde, hvor ægtefællen forlader værtsmedlemsstaten, inden en af de i artikel 13, stk. 2, i direktiv 2004/38 nævnte situationer indtræder, bevirker unionsborgerens midlertidige udrejse ikke, at den ægtefælle, der er tredjelandsstatsborger, fortaber den afledte opholdsret i de i artikel 16, stk. 3, i direktiv 2004/38 omhandlede tilfælde. Jf. i denne henseende punkt 61-63 i dette forslag til afgørelse.

begivenheder – og ikke afgørelsen om *skilsmisse in sensu stricto* – indtræder, som udløser bevarelsen af ret til ophold i henhold til artikel 13, stk. 2, første afsnit, har unionsborgerens senere udrejse ingen betydning« [81].

3. Foreløbig konklusion om anvendelsen af direktiv 2004/38

92. I lyset af ovenstående betragtninger er jeg af den opfattelse, at det er nødvendigt, at NA-dommen ajourføres, ikke blot på grundlag af ordlyden af artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38, den kontekst, som den indgår i, formålet med den og dens tilblivelseshistorie, men også under hensyntagen til den seneste udvikling i de EU-retlige bestemmelser om beskyttelse af ofre for kriminalitet, navnlig ofre for vold i hjemmet.

93. På denne baggrund er jeg således af den opfattelse, at en person, der befinder sig i en situation som sagsøgeren i hovedsagen, er omfattet af anvendelsesområdet for direktiv 2004/38. De præjudicielle spørgsmål må herefter antages til realitetsbehandling.

4. Den seneste udvikling i de EU-retlige bestemmelser og medlemsstaternes bestemmelser om beskyttelse af ofre for vold i hjemmet: den retlige udvikling, der skal tages i betragtning

94. Ved fortolkningen af artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38 kan den retlige, politiske og sociale betydning af problemet med vold i hjemmet ikke undervurderes. At mene, at vold i hjemmet ikke bør have indvirkning på anvendelsen af denne bestemmelse, er i strid med Unionens retssystem som helhed og er særlig vanskelig at forsvare i den nuværende politiske situation i EU med hensyn til beskyttelse af ofre for vold i hjemmet.

95. For det første har de EU-retlige bestemmelser udviklet sig for så vidt angår anerkendelsen af de rettigheder, som ofre for kriminalitet, herunder vold i hjemmet, har med hensyn til støtte og beskyttelse.

[81] Jf. generaladvokat Wathelets forslag til afgørelse NA (C-115/15, EU:C:2016:259, punkt 61 og 62). Min fremhævelse.

96. I denne forbindelse skal det understreges, at direktiv 2012/29/EU [82] har bidraget til en styrkelse af kriminalitetsofres rettigheder [83] og for så vidt angår særlig sårbare personer [84] henviser specifikt til ofre for vold i hjemmet [85]. Det fremgår således af 18. betragtning til nævnte direktiv, at vold i hjemmet er et alvorligt og ofte skjult socialt problem, og at ofrene for vold i hjemmet derfor kan have behov for særlige beskyttelsesforanstaltninger [86]. Det fremgår navnlig af artikel 1, stk. 1, første og andet afsnit, i direktiv 2012/29, at formålet med dette direktiv »er at sikre, at ofre for kriminalitet får passende information, støtte og beskyttelse og kan deltage i straffesagen«, og at »[d]e rettigheder, der er fastsat i dette direktiv, gælder for ofre på en ikkediskriminerende måde, herunder hvad angår deres opholdsstatus«.

97. Det fremgår ganske vist af 10. betragtning til direktiv 2012/29, at direktivet »[ikke] omhandler […] betingelserne for ophold for ofre for kriminalitet på medlemsstaternes område«, og at »[a]nmeldelse af en forbrydelse og deltagelse i en straffesag [ikke] skaber […] nogen rettigheder vedrørende offerets opholdsstatus« [87]. Jeg er dog af den opfattelse, at der ikke kan ses fuldstændig bort fra dette direktiv ved fortolkningen af artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38, navnlig henset til den overordnede sammenhæng i Unionens retssystem og dens politik vedrørende beskyttelse af ofre for vold i hjemmet.

98. Lad mig præcisere mit synspunkt nærmere.

99. Det fremgår af 57. betragtning til direktiv 2012/29, »at ofre for […], vold i nære forhold […] er mere udsat for sekundær og gentagen viktimisering, for intimidering eller for gengældelse«.

82 Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2012/29/EU af 25.10.2012 om minimumsstandarder for ofre for kriminalitet med hensyn til rettigheder, støtte og beskyttelse og om erstatning af Rådets rammeafgørelse 2001/220/RIA (EUT 2012, L 315, s. 57). Datoen for gennemførelse af dette direktiv var fastsat til senest den 16.11.2015. Det skal fremhæves, at dette direktiv »har til formål at sætte ofret for en forbrydelse i centrum af det strafferetlige system og sigter på at styrke rettighederne for ofre for kriminalitet, så alle ofre får de samme rettigheder, *uanset hvor forbrydelse fandt sted, deres nationalitet eller opholdsstatus*«. Europa-Parlamentets beslutning af 30.5.2018 om gennemførelsen af direktiv 2012/29/EU, 2016/2328(INI). (Europa-Parlamentets beslutning findes på adressen https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2018-0229_DA.html). Min fremhævelse.

83 I artikel 2, stk. 1, litra a), nr. i), i direktiv 2012/29 defineres begrebet »offer« som »en fysisk person, som har lidt skade, herunder fysisk, psykisk eller følelsesmæssig skade eller økonomisk tab, som direkte er forvoldt ved en forbrydelse«.

84 Som f.eks. børn (14. betragtning), kvinder, der er ofre for kønsbaseret vold (6. og 17. betragtning), handicappede (15. betragtning), ofre for terrorisme (16. betragtning), LGBTI eller ofre for menneskehandel (17. betragtning). 17. betragtning til direktiv 2012/29 er navnlig affattes således: »Vold rettet mod en person på grund af vedkommendes køn, kønsidentitet eller kønsudtryk, eller som rammer personer af et bestemt køn i uforholdsmæssig grad, forstås som kønsbaseret vold. Den kan påføre offeret fysisk, seksuel, følelsesmæssig eller psykologisk skade eller økonomisk tab. Ved kønsbaseret vold forstås en form for forskelsbehandling og krænkelse af offerets grundlæggende frihedsrettigheder og omfatter *vold i nære forhold* […]« (Min fremhævelse).

85 Jf. 17. og 18. betragtning til direktiv 2012/29. Jf. ligeledes Europa-Parlamentets betænkning om gennemførelsen af direktiv 2012/29[…] af 14.5.2018, A8-0168/2018, s. 15, punkt 13: »Europa-Parlamentet minder medlemsstaterne om, at ofre med irregulær opholdsstatus også bør have adgang til rettigheder og tjenester […], såsom retlig beskyttelse og psykosocial og finansiel støtte fra medlemsstaterne, uden frygt for at blive udvist […]; opfordrer medlemsstaterne til at vedtage lovgivning, der giver ofre med opholdsstatus som familiemedlem mulighed for at komme ud af situationer med mishandling ved at gøre det muligt for dem at opnå selvstændig opholdsstatus […]« (Findes på adressen https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2018-0168_DA.pdf).

86 Det fremgår af 18. betragtning til direktiv 2012/29, at »Når volden begås i et nært forhold, udøves den af en person, der er eller tidligere var offerets ægtefælle eller partner eller er et andet familiemedlem til offeret, uanset om gerningsmanden deler eller har delt husstand med offeret eller ej. Sådan vold kan omfatte fysisk, seksuel, psykologisk eller økonomisk vold og kan medføre fysisk, psykisk eller følelsesmæssig skade eller økonomisk tab. Vold i nære forhold er et alvorligt og ofte skjult socialt problem, som kan påføre systematiske psykologiske og fysiske traumer med alvorlige følger, fordi gerningsmanden er en person, som offeret burde kunne have tillid til […]« Selv om disse former for vold *rammer både mænd og kvinder*, fremgår det af 18. betragtning, at »[k]vinder rammes i uforholdsmæssig grad af denne type vold, og situationen kan være værre, hvis kvinden er afhængig af gerningsmanden på det økonomiske eller sociale plan eller med hensyn til *sin opholdsret*«. Min fremhævelse.

87 Med Rådets direktiv 2004/81/EF af 29.4.2004 om udstedelse af opholdstilladelser til tredjelandsstatsborgere, der har været ofre for menneskehandel, eller som er indrejst som led i ulovlig indvandring, og som samarbejder med de kompetente myndigheder (EUT 2004, L 261, s. 1), derimod »indføres […] en opholdstilladelse for ofre for menneskehandel eller, hvis en medlemsstat beslutter at udvide direktivets anvendelsesområde, for tredjelandsstatsborgere, der er indrejst som led i ulovlig indvandring, og for hvem opholdstilladelsen er så attraktiv, at de pågældende vælger at samarbejde med de kompetente myndigheder, samtidig med at visse betingelser skal sikre mod misbrug«. Jf. niende betragtning til dette direktiv.

100. Hvordan skulle artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38 [88] da kunne fortolkes på en måde, som ved klart at være i strid med dette direktivs formål [89] forhindrer ægtefællen til en unionsborger, der er tredjelandsstatsborger, i at nyde godt af den retsbeskyttelse, der indføres med denne bestemmelse, mens direktiv 2012/29 kræver, at medlemsstaterne udviser »særlig omhu i forbindelse med vurderingen af, om sådanne ofre risikerer en sådan viktimisering, intimidering og gengældelse«, og at »der bør være en stærk formodning om, at sådanne ofre vil have fordel af særlige beskyttelsesforanstaltninger« [90]?

101. For det andet fremgår det af chartrets artikel 1 med overskriften »Den menneskelige værdighed«, at »[d]en menneskelige værdighed er ukrænkelig. Den skal respekteres og beskyttes«. Selv om erklæring ad artikel 8 i EUF-traktaten [91] savner retskraft, bekræfter den endvidere medlemsstaternes politiske vilje til at bekæmpe alle former for vold i hjemmet.

102. For det tredje anerkender medlemsstaterne både på internationalt plan [92] og på nationalt plan i stadig højere grad betydningen af at lovgive om vold i hjemmet og vold i familien.

103. Det skal i denne henseende fremhæves, at artikel 59, stk. 1, i Istanbulkonventionen [93] bestemmer, at »[p]arterne træffer de lovgivningsmæssige eller andre foranstaltninger, der er nødvendige for at sikre, at ofre med en opholdsstatus, der afhænger af deres ægtefælles eller partners status i henhold til den nationale lovgivning, i tilfælde af ægteskabets eller forholdets opløsning og under særligt vanskelige omstændigheder efter ansøgning tildeles en selvstændig opholdstilladelse *uafhængigt af ægteskabets eller forholdets varighed*. Betingelserne for tildeling og varighed af den selvstændige opholdstilladelse følger af den nationale lovgivning« [94].

104. Det fremgår af denne bestemmelse, at indrømmelse af opholdstilladelse til ofre for vold i hjemmet ikke sker automatisk og kan være underlagt betingelser, som det navnlig tilkommer medlemsstaternes lovgivere, eller såfremt Unionen tiltræder denne konvention, EU-lovgiver at

88 Dom af 25.7.2008, Metock m.fl. (C-127/08, EU:C:2008:449, præmis 84), og af 18.12.2014, McCarthy m.fl. (C-202/13, EU:C:2014:2450, præmis 32). Jf. også punkt 84 i dette forslag til afgørelse.

89 Dette formål består i at yde retsbeskyttelse, navnlig til ofre for vold i hjemmet, hvis opholdsret har familiemæssig tilknytning gennem ægteskab (eller partnerskab), og som af denne grund kan blive udsat for afpresning med trusler om skilsmisse eller for afpresning med trusler om udrejse. Jf. 15. betragtning til direktiv 2004/38; KOM(2001) 257 endelig udg., s. 150, og punkt 82-88 i dette forslag til afgørelse.

90 Jf. 57. betragtning til direktiv 2012/29.

91 Erklæring nr. 19 knyttet som bilag til slutakten fra den regeringskonference, der vedtog Lissabontraktaten, undertegnet den 13.12.2007 (EUT 2008, C 115, s. 345, og EUT 2012, C 326, s. 347).

92 Jf. navnlig artikel 2, 3 og 14 i konventionen til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, undertegnet i Rom den 4.11.1950, samt menneskerettighedsdomstolens dom af 9.6.2009, Opuz mod Tyrkiet (ECHR:2009:0609JUD003340102, § 132): »Vold i hjemmet kan antage forskellige former såsom fysisk vold, psykologisk vold, verbale overgreb […]. Der er tale om et udbredt fænomen, der er fælles for alle medlemsstater, som ikke altid ser dagens lys, fordi den hyppigt foregår i de personlige relationer eller inden for snævre kredse, og som ikke udelukkende rammer kvinder. *Mænd kan også blive udsat for vold i hjemmet*, og det samme gælder børn, som ofte direkte eller indirekte er ofre […]« Min fremhævelse. Derudover har alle medlemsstaterne ratificeret kvindekonventionen om afskaffelse af alle former for diskriminering af kvinder, som blev vedtaget af De Forenede Nationers generalforsamling den 18.12.1979, og som trådte i kraft den 3.9.1981 (Unites Nations Treaty Series, bind 1249, s. 13). Unionen er ikke part i denne konvention.

93 Europarådets konvention af 11.5.2011 om forebyggelse og bekæmpelse af vold mod kvinder og vold i hjemmet (Istanbulkonventionen), Council of Europe Treaty Series nr. 210. Vedrørende Unionens eventuelle tiltrædelse af denne konvention jf. udtalelse 1/19, Istanbulkonventionen, der verserer for Domstolen.

94 Jf. også punkt 1 ff. i den forklarende rapport til Istanbulkonventionen, Council of Europe Treaty Series nr. 210 (der findes på adressen http://www.assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-EN.asp?fileid=22108&lang=en): »Vold mod kvinder, herunder vold i hjemmet, udgør i Europa en af de mest alvorlige overtrædelser af en persons rettigheder, der er baseret på køn, og den forbliver skjult under en dyne af tavshed. *Vold i hjemmet – over for andre ofre såsom børn, mænd og ældre* – er ligeledes et skjult fænomen, der berører for mange familier til, at det kan overses.« Min fremhævelse.

fastsætte i overensstemmelse med national ret [95]. Det fremgår ligeledes, at de nationale lovgivere ikke kan gøre tildeling af en sådan opholdstilladelse afhængig af en betingelse om *ægteskabets eller forholdets varighed*.

105. Nævnte konventions artikel 59, stk. 3, bestemmer for sin del, at der skal udstedes en opholdstilladelse med mulighed for forlængelse til ofre, når den kompetente myndighed anser, at deres ophold er nødvendigt på grund af deres personlige omstændigheder eller af hensyn til deres samarbejde med de kompetente myndigheder under en efterforskning eller en straffesag. Ifølge den forklarende rapport til konventionen omfatter denne bestemmelse navnlig de tilfælde, hvor offerets personlige omstændigheder er af en sådan karakter, at det ikke med rimelighed kan kræves, at personen forlader området. Det forklares i rapporten, at kriteriet om offerets personlige situation skal vurderes på grundlag af forskellige faktorer såsom offerets sikkerhed, helbredstilstand, familiemæssige situation eller situationen i dennes oprindelsesland [96].

106. Det fremgår af denne korte gennemgang af artikel 59 i Istanbulkonventionen, at parternes beføjelser til inden for rammerne af denne konvention at fastsætte betingelserne for udstedelse af en selvstændig opholdstilladelse er ledsaget af en pligt til ved den konkrete anvendelse af disse betingelser at tage hensyn til offerets særlige situation og udstede en opholdstilladelse, når denne situation gør det påkrævet.

107. Selv om Istanbulkonventionen i øjeblikket [97] ikke har en direkte indvirkning på fortolkningen af artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38, er dette ikke tilfældet med den retlige udvikling, som den indebærer, og som giver anledning til politiske og sociale ændringer vedrørende beskyttelse af ofre for vold i hjemmet. For så vidt som ofrene i henhold til konventionens artikel 59, stk. 1, har ret til den nødvendige beskyttelse fra myndighedernes side uden frygt for, at ophavsmanden som gengældelse fjerner eller truer med at fjerne den opholdsret, der er under vedkommendes kontrol [98], er det efter min opfattelse ikke, uanset om Unionen tiltræder konventionen eller ej [99], sammenhængende at se bort fra risikoen for »afpresning med trusler om skilsmisse« eller »afpresning med trusler om udrejse« ved fortolkningen af artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38. Det ville desuden have den konsekvens, at ofrene vil kunne blive forhindret i at nyde godt af den i denne bestemmelse omhandlede beskyttelse, selv om målet med denne netop er at beskytte den ægtefælle, der er tredjelandsstatsborger, og som navnlig »har været udsat for vold i hjemmet, mens ægteskabet eller det registrerede partnerskab stadig bestod«, ved at bevare dennes opholdsret i værtsmedlemsstaten.

108. Afslutningsvis må det fastslås, at det præjudicielle spørgsmål kan antages til realitetsbehandling. Jeg vil således gå over til at undersøge spørgsmålet om gyldighed.

95 Følgende fremgår af punkt 303 i den forklarende rapport til Istanbulkonventionen: »Ophavsmændene har fundet det hensigtsmæssigt at overlade det til parterne at fastsætte betingelserne for, at ofrene på anmodning kan opnå en selvstændig opholdstilladelse, og for, hvor længe denne skal vare, i overensstemmelse med deres nationale ret. Dette forudsætter, at der udpeges kompetente myndigheder, som skal afgøre, om opløsningen af forholdet skyldes den vold, som offeret har været udsat for, og hvilke beviser der skal fremlægges. Der kan f.eks. være tale om politirapporter, en retsafgørelse, en afgørelse om forbud eller tilhold, lægejournaler, en skilsmisseafgørelse, indberetninger til socialforsorgen eller rapporter fra NGO'er […] for blot at nævne nogle få.«

96 Jf. punkt 307 i den forklarende rapport til Istanbulkonventionen.

97 Situationen kan ændre sig, hvis Unionen tiltræder konventionen.

98 Jf. punkt 304 i den forklarende rapport til Istanbulkonventionen.

99 Selv om denne konvention ikke finder anvendelse på den foreliggende sag, eftersom Unionen ikke er tiltrådt den, kan den ikke desto mindre give inspiration til fortolkningen af artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38.

C. Det præjudicielle spørgsmål

109. Den forelæggende ret ønsker med sit spørgsmål nærmere bestemt oplyst, om artikel 13, stk. 2, i direktiv 2004/38 er gyldig, henset til chartrets artikel 20 og 21.

110. Som det fremgår af selve spørgsmålets ordlyd og af forklaringerne hertil i anmodningen om præjudiciel afgørelse, ønsker den forelæggende ret navnlig oplyst, om denne bestemmelse er gyldig, for så vidt som den bestemmer, at bevarelse af opholdsretten for tredjelandsstatsborger, som er ægtefælle til en unionsborger, og som er offer for vold i hjemmet, ved skilsmisse, omstødelse af ægteskabet eller ophør af det registrerede partnerskab, navnlig er underlagt en bestemmelse om, at vedkommende skal råde over tilstrækkelige midler, mens artikel 15, stk. 3, i direktiv 2003/86 ikke i tilfælde af skilsmisse eller separation indeholder en sådan betingelse for bevarelse af opholdsretten for en tredjelandsstatsborger, der er blevet familiesammenført. Dette kan udgøre en tilsidesættelse af princippet om ligebehandling, der er fastsat i chartrets artikel 20 og 21.

1. Princippet om ikke-forskelsbehandling og chartrets artikel 21

111. Jeg nærer tvivl om relevansen af chartrets artikel 21, når det, som i den foreliggende sag drejer sig om at undersøge, om den ordning, der blev indført ved artikel 13, stk. 2, i direktiv 2004/38 for tredjelandsstatsborgere, der er ægtefælle til en unionsborger, er mindre gunstig end den ordning, der blev indført ved artikel 15, stk. 3, i direktiv 2003/86 for tredjelandsstatsborgere, der er ægtefælle til en anden tredjelandsstatsborger.

112. Hvad angår chartrets artikel 21, stk. 1, skal det anføres, at der ikke findes nogen forbindelse mellem situationen i den foreliggende sag og den åbne liste over grunde, der er opstillet i denne bestemmelse [100]. Det skal, som Kommissionen med føje har anført, fremhæves, at artikel 13, stk. 2, andet afsnit, i direktiv 2004/38 finder anvendelse på alle tredjelandsstatsborgere, der er familiemedlemmer til en unionsborger uden sondring mellem de i chartrets artikel 21, stk. 1, oplistede grunde. Mens den forskelsbehandling, der blev indført ved artikel 13, stk. 2, i direktiv 2004/38, således er baseret på nationalitet, fremgår det af ordlyden af chartrets artikel 21, stk. 1, at denne bestemmelse ikke er relevant i den foreliggende sag.

113. Med hensyn til chartrets artikel 21, stk. 2, svarer denne ifølge forklaringerne til chartret [101], til artikel 18, stk. 1, TEUF og skal anvendes i overensstemmelse med denne bestemmelse i EUF-traktaten [102]. Som Domstolen imidlertid allerede har præciseret, finder artikel 18, stk. 1, TEUF ikke anvendelse i tilfælde af en eventuel forskellig behandling af statsborgere i medlemsstater og statsborgere i tredjelande [103]. Chartrets artikel 21, stk. 2, er således heller ikke relevant, når det, som den forelæggende ret har anmodet om, skal undersøges, om en

100 Findes der ikke en sådan forbindelse, henvises der i retslæren til et »subsidiaritetsforhold« mellem chartrets artikel 20 og 21, jf. E. Bribosia, I. Rorive, og J. Hislaire, »Article 20. – Égalité en droit«, F. Picod, C. Rizcallah, og S. Van Drooghenbroeck (Red.), *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Commentaire article par article* (2. udg.), Bruxelles, Bruylant, 2019, s. 533: »[…] Artikel 20 kan mobiliseres med henblik på at kontrollere sammenhængen og rationaliteten i forhold til det forfulgte mål af enhver forskelsbehandling uanset grundlaget for den.« Jf. også M. Bell, »Article 20 – Equality before the Law«, S. Peers, T. Hervey, J. Kenner og A. Ward (red.), *The EU Charter of Fundamental Rights – A commentary*, Oxford, Hart Publishing, 2014, s. 563, særligt s. 577.

101 EUT 2007, C 303, s. 17.

102 Udtalelse 1/17 (CETA EU-Canada), af 30.4.2019 (EU:C:2019:341, punkt 168).

103 Udtalelse 1/17 (CETA EU-Canada), af 30.4.2019 (EU:C:2019:341, punkt 169), og dom af 4.6.2009, Vatsouras og Koupatantze (C-22/08 og C-23/08, EU:C:2009:344, præmis 52).

forskelsbehandling af tredjelandsstatsborgere, der er ægtefælle til en unionsborger i henhold til direktiv 2004/38 og tredjelandsstatsborgere, der er ægtefælle til en anden tredjelandsstatsborger, som er blevet familiesammenført i henhold til direktiv 2003/86, er lovlig.

114. Det kan derimod konstateres, at anvendelsesområdet for chartrets artikel 20 er meget bredt. Denne artikel, der bestemmer, at alle mennesker er lige for loven, indeholder således ingen udtrykkelig begrænsning af sit anvendelsesområde og finder derfor anvendelse i alle de situationer, der reguleres af EU-retten [104], såsom dem, der er omfattet af anvendelsesområdet for artikel 13, stk. 2, i direktiv 2004/38. Jeg er således af den opfattelse, at gyldigheden af artikel 13, stk. 2, i direktiv 2004/38 udelukkende skal vurderes i forhold til chartrets artikel 20.

2. Ligebehandlingsprincippet og chartrets artikel 20

115. Ifølge Domstolens faste praksis er lighed for loven, som er fastsat i chartrets artikel 20, et almindeligt princip i EU-retten, der kræver, at ensartede forhold ikke må behandles forskelligt, og at forskellige forhold ikke må behandles ensartet, medmindre en sådan differentiering er objektivt begrundet [105]. Det fremgår af samme retspraksis, at kravet om tilsvarende situationer med henblik på at fastslå, om der foreligger en tilsidesættelse af princippet om ligebehandling, skal vurderes på grundlag af alle de omstændigheder, som kendetegner dem, og navnlig i lyset af indholdet af og formålet med den retsakt, der indfører en forskellig behandling, idet der i denne forbindelse skal tages hensyn til principperne og målene på det område, som retsakten henhører under [106]. Hvis situationerne ikke er sammenlignelige, tilsidesætter en forskellig behandling af de pågældende situationer ikke det i chartrets artikel 20 fastslåede princip om lighed for loven [107].

116. Det er netop den sammenlignelige karakter af de situationer, der gør sig gældende i den foreliggende sag, som jeg nu vil undersøge.

a) Er situationen for en tredjelandsstatsborger, der er ægtefælle til en unionsborger i henhold til direktiv 2004/38, sammenlignelig med situationen for en tredjelandsstatsborger, der er ægtefælle til en anden tredjelandsstatsborger i henhold til direktiv 2003/86

117. I den foreliggende sag er det spørgsmålet, om en tredjelandsstatsborger, der har været offer for vold i hjemmet under ægteskabet med en ægtefælle, der er unionsborger, og som er omfattet af artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), i direktiv 2004/38, for så vidt angår betingelserne for bevarelse af den afledte opholdsret befinder sig i en situation, der er sammenlignelig med den, som en tredjelandsstatsborger, der har været offer for en sådan vold under ægteskabet med en tredjelandsstatsborger, befinder sig i, og som er omfattet af artikel 15, stk. 3, i direktiv 2003/86.

118. Sagsøgeren i hovedsagen har i sine indlæg anført, at de i den foreliggende sag omhandlede situationer er sammenlignelige, henset til bestemmelsernes genstand og det fælles mål, der forfølges med disse to bestemmelser. Den belgiske regering, Parlamentet, Rådet og Kommissionen går ind for den modsatte holdning.

104 Udtalelse 1/17 (CETA EU-Canada), af 30.4.2019 (EU:C:2019:341, punkt 171 og den deri nævnte retspraksis).

105 Dom af 11.7.2006, Franz Egenberger (C-313/04, EU:C:2006:454, præmis 33), af 17.10.2013, Schaible (C-101/12, EU:C:2013:661, præmis 76), og kendelse af 26.3.2020, Luxaviation (C-113/19, EU:C:2020:228, 36).

106 Jf. navnlig dom af 16.12.2008, Arcelor Atlantique et Lorraine m.fl. (C-127/07, EU:C:2008:728, præmis 26), af 7.3.2017, RPO (C-390/15, EU:C:2017:174, præmis 42), og af 22.1.2019, Cresco Investigation (C-193/17, EU:C:2019:43, præmis 42).

107 Jf. navnlig dom af 22.5.2014, Glatzel (C-356/12, EU:C:2014:350, præmis 84).

119. Med henblik på at bedømme den sammenlignelige karakter af disse to situationer skal principperne og målene på de områder, som direktiv 2004/38 og 2003/86 henhører under, undersøges.

1) Unionsborgerskabet og den fælles politik på indvandringsområdet: to forskellige områder med særskilte principper og mål

120. Jeg vil kort gengive forskellene mellem kompetencefordelingen mellem Unionen og medlemsstaterne, således som den fremgår af de retsgrundlag, der i traktaterne ligger til grund for vedtagelse af de lovgivningsmæssige retsakter, der fastsætter dels tredjelandsstatsborgeres status, dels unionsborgeres status.

121. Inden for området med frihed, sikkerhed og retfærdighed [108] har Unionen for det første en delt kompetence med medlemsstaterne, som fremgår af artikel 4, stk. 2, litra j), TEUF. Formålene med og metoderne til udøvelse af denne kompetence er præciseret i afsnit V i EUF-traktatens tredje del. Artikel 67, stk. 2, TEUF bestemmer, at Unionen sikrer, at der ikke foretages personkontrol ved de indre grænser, og den udformer navnlig en fælles politik for indvandring og kontrol ved de ydre grænser, der bygger på solidaritet mellem medlemsstaterne, og som er retfærdig over for tredjelandsstatsborgere. Derudover bestemmer artikel 79, stk. 1, TEUF, at den fælles indvandringspolitik skal sikre en effektiv styring af migrationsstrømme, en retfærdig behandling af tredjelandsstatsborgere, der opholder sig lovligt i medlemsstaterne, samt forebyggelse og øget bekæmpelse af ulovlig indvandring og menneskehandel. Den almindelige lovgivningsprocedure anvendes således til vedtagelse af alle foranstaltninger omhandlet i artikel 79, stk. 2, TEUF.

122. Unionens kompetence i indvandringsanliggender er hernæst en harmoniseringskompetence. Den foregribende og prioriterede virkning af Unionens udøvelse af sin kompetence i forhold til medlemsstaternes kompetence varierer således afhængigt af det nøjagtige omfang af Unionens intervention og af graden af denne intervention [109]. De fælles regler vedtages ved udstedelse af direktiver [110], som medlemsstaterne er forpligtet til at gennemføre, dog kan disse lovgive om spørgsmål, der ikke er omfattet af EU-retten, og ligeledes fravige de fælles regler, såfremt EU-retten tillader det. På disse betingelser bevarer medlemsstaterne i princippet deres kompetencer på det immigrationsretlige område.

123. Dette gælder derimod ikke området unionsborgerskab og fri bevægelighed for personer. Hvad således angår den ret til frit at færdes og opholde sig på medlemsstaternes område, som unionsborgere indrømmes direkte ved artikel 20, stk. 2, litra a), TEUF og artikel 21, stk. 1, TEUF, kan den skønsmargen, som medlemsstaterne har på indvandringsområdet, ikke skade anvendelsen af bestemmelserne om unionsborgerskab eller fri bevægelighed, selv om disse bestemmelser ikke blot vedrører unionsborgere, men også tredjelandsstatsborgere, der er familiemedlemmer. Det modsatte ville naturligvis være uforeneligt med etableringen af det indre

[108] Domstolen har i denne henseende allerede fastslået, at »de bestemmelser, der finder anvendelse på Schengenområdet, [fastsætter] udtrykkeligt, at de ikke berører den frie bevægelighed for unionsborgere og deres familiemedlemmer, der ledsager eller slutter sig til dem, som sikret ved navnlig direktiv 2004/38« (dom af 18.6.2020, Ryanair Designated Activity Company, C-754/18, EU:C:2020:478, præmis 40).

[109] Protokol nr. 25 om delt kompetence (EUT 2012, C 326, s. 307), der er tilknyttet som bilag til EU-traktaten og EUF-traktaten fastsætter, at »[n]år Unionen tager initiativer på et bestemt område, omfatter denne udøvelse af kompetence kun de elementer, der indgår i den pågældende EU-retsakt, og omfatter derfor ikke hele området«.

[110] Dette gælder navnlig direktiv 2003/86.

marked, der »forudsætter, at betingelserne for indrejse og ophold for en unionsborger i en medlemsstat, hvor [den pågældende] ikke er statsborger, er de samme i alle medlemsstaterne« [111].

124. Endelig skal det fremhæves, at den retlige status, der indrømmes tredjelandsstatsborgere inden for rammerne af direktiver, der er omfattet af den fælles indvandringspolitik, og den retlige status for unionsborgere og deres familiemedlemmer, der er tredjelandsstatsborgere, *er meget forskellige og baseret på forskellige juridiske opfattelser* [112]. Henset til princippet om tildelte kompetencer er omfanget af den dækning og beskyttelse, der sikres ved den afledte EU-ret, således ikke den samme i de to tilfælde: På EU's indvandringsretlige område har en tredjelandsstatsborger ikke de samme rettigheder som en unionsborger [113]. Denne sondring indvirker ligeledes på den retlige status for familiemedlemmerne til disse to kategorier af retssubjekter, navnlig i forbindelse med de ordninger, der er blevet indført ved direktiv 2003/86 og direktiv 2004/38.

125. I denne henseende er sondringen i traktaterne mellem unionsborgere og tredjelandsstatsborgere ifølge retslæren ikke blot af semantisk karakter, eftersom den afspejler en »grundlæggende forfatningsmæssig kløft i hjertet af det europæiske projekt«, for så vidt som den afslører en grundlæggende sondring mellem unionsborgernes og deres familiemedlemmers ret til fri bevægelighed og fravær af tilsvarende garantier i traktaterne for tredjelandsstatsborgere [114] inden for rammerne af den fælles indvandringspolitik.

126. Det fremgår af disse forskelle i principper og målsætninger på de pågældende områder, at situationerne i princippet ikke er sammenlignelige. Jeg må dog nu med henblik på at fuldstændiggøre undersøgelsen af sammenligneligheden af disse situationer bedømme genstanden for og det forfulgte mål med henholdsvis direktiv 2003/86 og direktiv 2004/38.

2) Direktiv 2003/86 og direktiv 2004/38: to forskellige ordninger baseret på særskilte målsætninger

i) Den ordning, der blev indført ved direktiv 2003/86

127. Direktiv 2003/86 indgår i den opgave, som Unionen blev tillagt ved artikel 79 TEUF [115]. Dette direktiv blev nærmere bestemt vedtaget på grundlag af artikel 63, stk. 3, litra a), i EF-traktaten, der nu efter Lissabontraktatens ikrafttrædelse er artikel 79, stk. 2, litra a), TEUF, der vedrører den fælles indvandringspolitik. I henhold til artikel 1 i direktiv 2003/86 er formålet at fastsætte betingelserne for udøvelsen af retten til familiesammenføring for tredjelandsstatsborgere, der har

111 Jf. i denne retning dom af 25.7.2008, Metock m.fl. (C-127/08, EU:C:2008:449, præmis 68).

112 Jf. mit forslag til afgørelse Ryanair Designated Activity Company (C-754/18, EU:C:2020:131, punkt 34).

113 Det skal dog påpeges, at tredjelandsstatsborgere på immigrationsområdet kan gøre chartret gældende, for så vidt som det finder anvendelse på EU-rettens anvendelsesområde. Hvad angår direktiv 2003/86, jf. navnlig i denne henseende dom af 14.3.2019, Y.Z. m.fl. (Svig i forbindelse med familiesammenføring (C-557/17, EU:C:2019:203, præmis53).

114 D. Thym, »Legal Framework for EU Entry and Border Control Policies«, K. Hailbronner and D. Thym (red.), *EU Immigration and Asylum Law. Commentary*, 2. udg., Munich/Oxford/Baden-Baden, C.H. Beck/Hart Publishing/Nomos, 2016, s. 272, særlig s. 285. I samme værk jf. også K. Hailbronner og D. Thym, »Introduction EU Immigration and Asylum Law: Constitutional Framework and Principles for Interpretation«, op. cit., særlig s. 4: »The conceptual autonomy of the area of freedom, security and justice confirms that EU immigration and asylum law does not replicate the mobility regime of Union citizens. Instead, immigration and asylum law is nowadays typified by a collection of diverse objectives laid down in the EU Treaties, which were introduced by the Treaty of Lisbon.«

115 Jf. punkt 121 i dette forslag til afgørelse.

lovligt ophold på medlemsstaternes område [116]. Desuden fremgår det af fjerde betragtning, at direktivets generelle mål er at lette tredjelandsstatsborgernes integration i medlemsstaterne ved at muliggøre et familieliv takket være familiesammenføring [117].

128. Det skal i denne sammenhæng først og fremmest fremhæves, at retten til familiesammenføring i henhold til direktiv 2003/86 er underlagt *strenge betingelser* til såvel referencepersonen som dennes ægtefælle. Inden for det system, der er indført ved dette direktiv, finder det i henhold til dets artikel 3, stk. 1, anvendelse, hvis referencepersonen er i besiddelse af en opholdstilladelse med en gyldighedsperiode på mindst et år og har velbegrundede forventninger om at opnå varig opholdstilladelse. I dette tilfælde bestemmer artikel 4, stk. 1, litra a), i direktiv 2003/86, at medlemsstaterne i henhold til nævnte direktiv tillader indrejse og ophold for bl.a. referencepersonens ægtefælle, hvis betingelserne i nævnte direktivs kapitel IV og artikel 16 er opfyldt.

129. Hvad dernæst angår *de betingelser, som referencepersonen skal opfylde*, skal det anføres, at den pågældende medlemsstat ved indlevering af ansøgningen om familiesammenføring kan kræve af den ægtefælle, der har indgivet ansøgningen, at denne godtgør, at referencepersonen har en bolig, en sygeforsikring, faste og regelmæssige indtægter, der er tilstrækkelige til, at referencepersonen kan forsørge sig selv og sine familiemedlemmer uden social bistand fra den pågældende medlemsstat [118]. I denne henseende kan den berørte medlemsstats kompetente myndighed således bl.a. inddrage tilladelsen til familiesammenføring, såfremt referencepersonen ikke længere råder over faste, regelmæssige og tilstrækkelige indtægter som omhandlet i nævnte artikel 7, stk. 1, litra c), i direktiv 2003/86 [119]. Medlemsstaterne kan desuden kræve, at referencepersonen mindst har haft ophold på deres område i en periode, der dog ikke må overstige to år, inden familiesammenføring kan finde sted [120], og at denne råder over indtægter, der er tilstrækkelige til, at den pågældende kan forsørge sin familie under hele familiens ophold i den pågældende medlemsstat, dvs. indtil familiemedlemmerne har opnået en opholdstilladelse, der er uafhængig af referencepersonens [121].

130. Hvad endelig angår *de betingelser, der skal være opfyldt af de familiemedlemmer*, som referencepersonen søger om familiesammenføring for, kan medlemsstaten i henhold til artikel 7, stk. 2, i direktiv 2003/86 kræve, at tredjelandsstatsborgere efterkommer integrationsforanstaltninger [122] i henhold til national ret.

131. Hvad nærmere bestemt angår artikel 15 i direktiv 2003/86 skal det anføres, at det fremgår af 15. betragtning til direktivet, at denne artikel sigter mod at fremme integration af tredjelandsstatsborgere, der er ægtefælle til en anden tredjelandsstatsborger i tilfælde af ægteskabets ophør. I denne forbindelse fastsætter nævnte direktivs artikel 15, stk. 3, at der navnlig i tilfælde af skilsmisse eller separation efter ansøgning, hvis det kræves, *kan* udstedes en selvstændig opholdstilladelse til personer, der er indrejst med henblik på familiesammenføring. Det fremgår ligeledes af denne bestemmelse, at medlemsstaterne fastsætter bestemmelser, der sikrer, at der meddeles selvstændig opholdstilladelse, hvis der opstår særligt vanskelige

116 Det fremgår af artikel 3, stk. 3, i direktiv 2003/86, at det ikke finder anvendelse på familiemedlemmer til unionsborgere.

117 Dom af 14.3.2019, Y.Z. m.fl. (Svig i forbindelse med familiesammenføring (C-557/17, EU:C:2019:203, præmis 47 og den deri nævnte retspraksis).

118 Jf. artikel 7, stk. 1, i direktiv 2003/86.

119 Dom af 21.4.2016, Khachab (C-558/14, EU:C:2016:285, præmis 38 og den deri nævnte retspraksis).

120 Jf. artikel 8, stk. 1, i direktiv 2003/86.

121 Jf. artikel 16, stk. 1, i direktiv 2003/86. Jf. også generaladvokat Mengozzis forslag til afgørelse Khachab (C-558/14, EU:C:2015:852, punkt 31).

122 Vedrørende forpligtelsen til at bestå en integrationsprøve, jf. dom af 9.7.2015, K og A (C-153/14, EU:C:2015:453).

situationer. Det skal i denne henseende præciseres, at ifølge direktivets artikel 15, stk. 4, fastsættes betingelserne i forbindelse med den selvstændige opholdstilladelses meddelelse og gyldighedsperiode *i henhold til national ret*. Domstolen har således allerede fastslået, at EU-lovgiver ved i artikel 15, stk. 4, i direktiv 2003/86 at indsætte en henvisning til national ret har tilkendegivet, at den overlod det til den enkelte medlemsstats skøn at fastsætte betingelserne for udstedelse af en selvstændig opholdstilladelse til en tredjelandsstatsborger [123]. Efter min opfattelse vedrører dette skøn indrømmelse af en selvstændig opholdsret i de i direktivets artikel 15, stk. 3, omhandlede situationer.

132. Det er desuden vigtigt at påpege, at medlemsstaterne i henhold til artikel 16, stk. 1, litra b), i direktiv 2003/86 kan give afslag på en ansøgning om tilladelse til indrejse og ophold med henblik på familiesammenføring eller, hvor dette er relevant, inddrage eller afslå at forny et familiemedlems opholdstilladelse i følgende tilfælde, »*hvis referencepersonen og det eller de pågældende familiemedlemmer ikke har eller ikke længere har et faktisk ægteskabeligt samliv eller familieliv*« [124].

133. På dette grundlag kan inddragelse eller afslag på fornyelse ikke ske automatisk. Som Domstolen har fastslået, fremgår det af anvendelsen af formuleringen »kan […] inddrage« i denne bestemmelse, at medlemsstaterne har en skønsmargin med hensyn til denne inddragelse. I overensstemmelse med artikel 17 i direktiv 2003/86 *skal* den pågældende medlemsstat desuden forud herfor vurdere det pågældende familiemedlems situation individuelt ved at foretage en afbalanceret og rimelig bedømmelse af alle de foreliggende interesser [125]. Foranstaltningerne til inddragelse af opholdstilladelser skal desuden vedtages i overensstemmelse med de grundlæggende rettigheder, bl.a. retten til respekt for privat- og familieliv, som er sikret i chartrets artikel 7 [126].

134. Medlemsstaterne er således forpligtede til at overholde proportionalitetsprincippet og de målsætninger, som EU-lovgiver forfølger [127]. Dette indebærer, som Kommissionen med føje har understreget, at selv når de nationale myndigheder, i de i artikel 15, stk. 3, i direktiv 2003/86 omhandlede tilfælde, fastsætter væsentlige betingelser for indrømmelse af en særlig status, skal de lempe eller endog slet ikke anvende disse betingelser, hvis overholdelsen af proportionalitetsprincippet eller af kravet om ikke at skade de i direktivets artikel 15 fastsatte mål gør det påkrævet under de konkrete omstændigheder i den pågældende sag [128].

135. Det fremgår af ovenstående betragtninger, at det ikke var EU-lovgivers ønske at sikre tredjelandsstatsborgere en afledt opholdsret, men at sikre dem muligheden for at ansøge om en opholdstilladelse, hvis udstedelse og bevarelse er underlagt regler, der tilsigter at fastsætte fælles bestemmelser for udøvelse af retten til familiesammenføring. Dermed har EU-lovgiver sikret en tilnærmelse af de nationale lovgivninger på migrationsområdet på grundlag af den kompetence, de er tildelt ved artikel 79 TEUF.

123 Dom af 7.11.2018, C og A (C-257/17, EU:C:2018:876, præmis 49).

124 Min fremhævelse. Dette er til gengæld ikke tilfældet for en tredjelandsstatsborger, der er gift med en unionsborger. Jf. i denne henseende dom af 13.2.1985, Diatta (267/83, EU:C:1985:67, præmis 20), og af 10.7.2014, Ogieriakhi (C-244/13, EU:C:2014:2068, præmis 37). Jf. også punkt 71 i dette forslag til afgørelse.

125 Jf. i denne retning dom af 14.3.2019, Y.Z. m.fl. (Svig i forbindelse med familiesammenføring (C-557/17, EU:C:2019:203, præmis 51 og den deri nævnte retspraksis).

126 Jf. dom af 14.3.2019, Y.Z. m.fl. (Svig i forbindelse med familiesammenføring (C-557/17, EU:C:2019:203, præmis53). Jf. også anden betragtning til direktiv 2003/86.

127 Jf. i denne retning dom af 7.11.2018, C og A (C-257/17, EU:C:2018:876, præmis 51).

128 Jf. 15. betragtning til direktiv 2003/86. Jf. også punkt 131 i dette forslag til afgørelse.

ii) Den ordning, der blev indført ved direktiv 2004/38

136. Direktiv 2004/38 blev vedtaget på grundlag af artikel 12, 18, 40, 44 og 52 i EF-traktaten (nu henholdsvis artikel 18 TEUF, 21 TEUF, 46 TEUF, 50 TEUF og 59 TEUF) og sigter mod at lette udøvelsen af den grundlæggende og individuelle ret til at færdes og opholde sig på medlemsstaternes område, der indrømmes unionsborgere direkte ved artikel 21, stk. 1, TEUF, og mod at styrke denne ret. Det understreges i femte betragtning til dette direktiv, at denne ret, for at den kan udøves på objektive betingelser, der sikrer værdighed, også må indrømmes familiemedlemmer, uanset disses nationalitet [129]. Navnlig kan den afledte opholdsret for den ægtefælle, der er tredjelandsstatsborger, alene være resultatet af et ægteskab med en unionsborger, der har benyttet sig af sin ret til fri bevægelighed [130].

137. I denne sammenhæng fastsætter den ordning, der blev indført ved direktiv 2004/38, regler for en unionsborgers og dennes familiemedlemmers udøvelse af retten til fri bevægelighed fra tidspunktet for deres ankomst til værtsmedlemsstaten og, hvis det er relevant, til tidspunktet for deres afrejse fra denne. Opholdsretten i værtsmedlemsstaten er således ved dette direktiv fastsat i et gradvist system og munder ud i retten til tidsubegrænset ophold [131]. Først og fremmest er den ret til ophold i indtil tre måneder, som er fastsat i artikel 6 i direktiv 2004/38, ikke undergivet andre betingelser eller formaliteter end besiddelse af et gyldigt identitetskort eller pas [132]. Dernæst er retten til ophold i mere end tre måneder undergivet betingelserne i nævnte direktivs artikel 7, stk. 1 [133]. Endelig fastsættes i dette direktivs artikel 16 en ret til tidsubegrænset ophold [134] for unionsborgere og deres familiemedlemmer, der lovligt har haft ophold fem år i træk i værtsmedlemsstaten [135].

138. Det skal i denne henseende anføres, at hverken artikel 21, stk. 1, TEUF eller bestemmelserne i direktiv 2004/38 giver tredjelandsstatsborgere nogen selvstændig ret. De eventuelle rettigheder, der tildeles disse ved EU-rettens bestemmelser om unionsborgerskab, er rettigheder, der er afledt af en unionsborgers udøvelse af retten til fri bevægelighed [136]. EU-lovgiver har imidlertid i direktivets artikel 12 og 13 fastsat bestemmelser om bevarelse af en unionsborgers familiemedlemmers ret til ophold i to forskellige situationer [137], nemlig i tilfælde af unionsborgerens død eller udrejse eller i tilfælde af skilsmisse eller omstødelse af ægteskabet eller det registrerede partnerskabs ophør [138]. Mens disse situationer ikke berører opholdsretten for

129 Dom af 14.11.2017, Lounes (C-165/16, EU:C:2017:862, præmis 31), og af 18.12.2014, McCarthy m.fl. (C-202/13, EU:C:2014:2450, præmis 31 og 32).

130 Jf. artikel 2, nr. 2), og artikel 3, stk. 1, i direktiv 2004/38.

131 Jf. i denne retning dom af 21.12.2011, Ziolkowski og Szeja (C-424/10 og C-425/10, EU:C:2011:866, præmis 38), af 16.1.2014, Onuekwere (C-378/12, EU:C:2014:13, præmis 30), og af 17.4.2018, B og Vomero (C-316/16 og C-424/16, EU:C:2018:256, præmis 51).

132 Det fremgår af direktivets artikel 14, stk. 1, at denne ret bevares, så længe unionsborgerne eller deres familiemedlemmer ikke bliver en urimelig byrde for værtsmedlemsstatens sociale system.

133 Ifølge artikel 14, stk. 2, i direktiv 2004/38 har unionsborgere og deres familiemedlemmer ret til ophold, såfremt de opfylder de i navnlig artikel 7 opstillede betingelser, der har til formål at undgå, at de bliver en urimelig byrde for værtsmedlemsstatens sociale system.

134 Nærmere bestemt fremgår det af artikel 16, stk. 1, i direktiv 2004/38, at retten til tidsubegrænset ophold ikke er underlagt betingelserne i direktivets kapitel III.

135 Som en undtagelse fra artikel 16 i direktiv 2004/38 kan der indrømmes en ret til tidsubegrænset ophold inden udløbet af denne periode på fem år i træk for arbejdstagere, der ikke længere har erhvervsmæssig beskæftigelse i værtsmedlemsstaten, herunder deres familiemedlemmer, og som opfylder de i direktivets artikel 17 opstillede betingelser.

136 Dom af 18.12.2014, McCarthy m.fl. (C-202/13, EU:C:2014:2450, præmis 34 og den deri nævnte retspraksis).

137 Jf. punkt 54-58 i dette forslag til afgørelse.

138 I henhold til artikel 18 i direktiv 2004/38 opnår familiemedlemmer til unionsborgere som omhandlet i direktivets artikel 12, stk. 2, og artikel 13, stk. 2, ret til tidsubegrænset ophold efter lovligt at have haft ophold i fem år i træk i værtsmedlemsstaten, når de opfylder de deri fastsatte betingelser. Vedrørende nævnte direktivs artikel 12 og 13, jf. min bedømmelse af anvendelsesområdet for samme direktivs artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra c), punkt 53-58 i dette forslag til afgørelse.

unionsborgerens familiemedlemmer, der er statsborgere i en medlemsstat [139], gælder dette ikke tilsvarende for en unionsborgers familiemedlemmer, som er tredjelandsstatsborgere, og som skal opfylde visse betingelser for at bevare deres afledte ret til ophold.

139. Som det fremgår af artikel 13, stk. 2, i direktiv 2004/38, gælder der særlige betingelser for en tredjelandsstatsborger, der er ægtefælle til en unionsborger, navnlig i tilfælde af skilsmisse. Som allerede præciseret skal denne for at bevare retten til ophold være omfattet af en af de i direktivets artikel 13, stk. 2, første afsnit, omhandlede alternative situationer [140]. Såfremt denne endnu ikke har opnået ret til tidsubegrænset ophold, har EU-lovgiver i denne bestemmelses andet afsnit fastsat, at retten til ophold udelukkende bevares på et personligt grundlag, og kun hvis den pågældende opfylder de deri opstillede betingelser, navnlig betingelsen om, at personen skal være i besiddelse af tilstrækkelige midler. Disse betingelser svarer således til de betingelser, som en ægtefælle til en unionsborger, der er tredjelandsstatsborger, i henhold til artikel 13, stk. 1, andet afsnit, i direktiv 2004/38 skal opfylde, før denne kan opnå ret til tidsubegrænset ophold [141].

140. Hvad angår de i artikel 13, stk. 2, i direktiv 2004/38 opstillede betingelser er det imidlertid, som Kommissionen med føje har anført i sine indlæg, muligt, at de nationale myndigheder i særlige tilfælde, navnlig i tilfælde af vold i hjemmet begået af unionsborgeren mod sin ægtefælle, der er tredjelandsstatsborger, i tilfælde af, at anvendelsen af disse betingelser ikke gør det muligt at forvente de i denne bestemmelse fastsatte mål eller vil være i strid med proportionalitetsprincippet, må lempe eller muligvis helt undlade at anvende betingelserne i nævnte bestemmelse. En vis fleksibilitet er således tilladt med henblik på at løse situationer, i hvilke den ægtefælle, der er tredjelandsstatsborger, og som er offer for vold i hjemmet, skal erhverve de nødvendige kvalifikationer for at finde beskæftigelse.

141. Det skal i denne forbindelse fremhæves, at medlemsstaterne i henhold til artikel 37 i direktiv 2004/38 kan anvende love og administrative bestemmelser, der er gunstigere for de personer, der er omfattet af dette direktiv. Som Kommissionen ligeledes har præciseret, kan en national bestemmelse eller administrativ praksis, der gør det muligt at lempe eller helt at undlade at anvende betingelserne i artikel 13, stk. 2, andet afsnit, i direktiv 2004/38 på et specifikt konkret tilfælde, hvor omstændighederne gør det påkrævet, ikke betragtes som værende i strid med dette direktivs formål. Det skal også fremhæves, at 15. betragtning præciserer, at denne bestemmelse skal sikre en retsbeskyttelse af en tredjelandsstatsborger, der er ægtefælle til en unionsborger, og som har været offer for vold i hjemmet, navnlig i tilfælde af skilsmisse.

142. Det følger af disse betragtninger, at det, henset til den konstitutionelle karakter af unionsborgernes ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område, som de indrømmes direkte med traktaterne, en ret, som er omfattet af øgede garantier og kan blive

[139] Jf. artikel 12, stk. 1, andet afsnit, i direktiv 2004/38, der bestemmer, at »[f]ør de pågældende personer opnår ret til tidsubegrænset ophold, skal de dog opfylde betingelserne i artikel 7, stk. 1, litra a), b), c) eller d)«, og direktivets artikel 13, stk. 1, andet afsnit, der bestemmer følgende »[f]ør de pågældende personer opnår ret til tidsubegrænset ophold, skal de dog opfylde betingelserne i artikel 7, stk. 1, litra a), b), c) eller d)«.

[140] Det skal nævnes, at det fremgår af min bedømmelse vedrørende anvendeligheden af artikel 13, stk. 2, første afsnit, litra a), i direktiv 2004/38, at en person, der befinder sig i en situation som den, sagsøgeren i hovedsagen befinder sig i, er omfattet af dette direktivs anvendelsesområde. Jf. punkt 36-93 i dette forslag til afgørelse.

[141] Ikke desto mindre og for alle tilfældes skyld vil jeg understrege, at situationen for en tredjelandsstatsborger, der er ægtefælle til en unionsborger, og som været offer for vold i hjemmet, og som – idet den pågældende ikke har tilstrækkelige økonomiske ressourcer og en sygeforsikring – skal forlade værtsmedlemsstaten og rejse til tredjelandet, principielt ikke er sammenlignelig med situationen for en unionsborger, der er ægtefælle til en unionsborger, og som har været offer for vold i hjemmet, og som – under tilsvarende omstændigheder – skal forlade værtsmedlemsstaten og rejse til den medlemsstat, hvor den pågældende er statsborger. Det er således ubestrideligt, at udrejsen for tredjelandsstatsborgeren, der er offer for vold i hjemmet, til et tredjeland, har meget større konsekvenser for så vidt angår afbrydelsen af forbindelserne med værtsmedlemsstaten end udrejsen for en unionsborger, der er offer for vold i hjemmet, til den medlemsstat, hvor den pågældende er statsborger eller til anden medlemsstat.

permanent inden for rammerne af det system, der er etableret ved direktiv 2004/38, ikke blot er sammenhængende, men også lovligt, at den ægtefælle til unionsborgeren, der er tredjelandsstatsborger, i tilfælde af skilsmisse, for at bevare sin afledte opholdsret i henhold til direktivets artikel 13, stk. 2, andet afsnit, er underlagt betingelser, der mindst svarer til de betingelser, der gælder for en ægtefælle til en unionsborger, der er statsborger i en medlemsstat.

143. Henset til de konstaterede forskelle, dels mellem de ordninger, der blev indført ved direktiv 2003/86 og direktiv 2004/38, som har særskilte retsgrundlag og formål, der begrunder forskellene i retlig status for tredjelandsstatsborgere, der er ægtefæller til unionsborgere og tredjelandsstatsborgere, der er ægtefæller til andre tredjelandsstatsborgere, dels mellem de mål, der forfølges med artikel 13, stk. 2, i direktiv 2004/38, og de mål, der forfølges med artikel 15, stk. 3, i direktiv 2003/86, må de pågældende situationer anses for ikke at være sammenlignelige.

b) Foreløbig konklusion

144. Det fremgår af en gennemgang af sammenligneligheden af situationerne i den foreliggende sag, at de er åbenlyst forskellige. Den retlige status for tredjelandsstatsborgere, der er ægtefæller til unionsborgere, er afledt af en ret, der er sikret på konstitutionelt plan ved traktaterne og er underlagt de betingelser, der er opstillet i direktiv 2004/38, som medlemsstaterne er forpligtet til at respektere. Derimod er den status, som tredjelandsstatsborgere, der er ægtefæller til andre tredjelandsstatsborgere, har, baseret på en harmoniseringskompetence, der indebærer, at medlemsstaterne har en skønsmargin med hensyn til betingelserne i direktiv 2003/86. Følgelig er de rettigheder, der kan udledes af de ordninger, der er indført med disse to direktiver, forskellige.

145. Disse betragtninger gør det muligt at konkludere, at de to situationer, der er tale om, ikke er sammenlignelige. En forskelsbehandling af tredjelandsstatsborgere, der er ofre for vold i hjemmet fra deres ægtefælles side, afhængigt af, om de er blevet familiesammenført med en unionsborger eller med en tredjelandsstatsborger, tilsidesætter således ikke retten til »lighed for loven«, der er fastsat i chartrets artikel 20 for tredjelandsstatsborgere, der befinder sig i den ene eller den anden situation.

V. Forslag til afgørelse

146. Henset til det ovenstående foreslår jeg Domstolen, at den besvarer det af Conseil du contentieux des étrangers (domstol i udlændingeretlige sager, Belgien) forelagte præjudicielle spørgsmål således:

»Undersøgelsen af det præjudicielle spørgsmål har intet frembragt, der kan påvirke gyldigheden af artikel 13, stk. 2, 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 (EF) 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, som berigtiget i EUT 2004, L 229, s. 35), henset til artikel 20 og 21 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder.«