FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
JÁN MAZÁK
fremsat den 14. februar 2008 [1]

1. Med denne anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 234 EF søger den forelæggende ret vejledning om fortolkningen af artikel 18 EF og artikel 27 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 nr. 1612/68/EØF 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 [2].

2. Sagen ved den forelæggende ret er et borgerligt søgsmål anlagt af indenrigsministeriet — generaldirektoratet for pas, Bukarest (herefter »ministeriet«), den 11. januar 2007 med påstand om, at der meddeles et indrejseforbud for Gheorghe Jipa for en periode på maksimalt tre år. Forbuddet ønskes nedlagt efter hjemsendelsen af Gheorghe Jipa til Rumænien den 26. november 2006 i henhold til aftalen om tilbagetagelse indgået mellem bl.a. Rumænien og Belgien.

1 — Originalsprog: engelsk.
2 — EFT L 158, s. 77.

I — Relevante fællesskabsbestemmelser

3. Artikel 17 EF bestemmer:

»1. Der indføres et unionsborgerskab. Unionsborgerskab har enhver, der er statsborger i en medlemsstat. Unionsborgerskab er et supplement til det nationale statsborgerskab og træder ikke i stedet for dette.

2. Unionsborgerne har de rettigheder og er underkastet de pligter, der er indeholdt i denne traktat.«

4. Artikel 18, stk. 1, EF bestemmer, at »[e]nhver unionsborger har ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område med de begrænsninger og på de betingelser, der er fastsat i denne traktat og i gennemførelsesbestemmelserne hertil«.

5. Artikel 1, litra a), i direktiv 2004/38 bestemmer, at direktivet bl.a. fastlægger betingelserne for udøvelse af retten til

fri bevægelighed og ophold i medlemsstaterne for unionsborgere og deres familiemedlemmer.

6. Artikel 3, stk. 1, i direktiv 2004/38 er affattet således:

»Dette direktiv finder anvendelse på enhver unionsborger, der rejser til eller tager ophold i en anden medlemsstat end den, hvor vedkommende er statsborger […]«

7. Artikel 4, stk. 1, i direktiv 2004/38, der har overskriften »Retten til udrejse«, bestemmer:

»1. Uden at dette berører de bestemmelser for rejsedokumenter, der gælder ved national grænsekontrol, har alle unionsborgere, der er i besiddelse af et gyldigt identitetskort eller pas […], ret til at forlade en medlemsstats område for at rejse til en anden medlemsstat.«

8. Artikel 27 i direktiv 2004/38, der har overskriften »Generelle principper«, og som indeholdes i kapitel VI — Begrænsninger i retten til indrejse og ophold af hensyn til den offentlige orden, sikkerhed eller sundhed, bestemmer:

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

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

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

II — Relevante nationale bestemmelser

9. Artikel 1 i aftalen mellem den rumænske regering på den ene side og Kongeriget Belgien, Storhertugdømmet Luxembourg og Kongeriget Nederlandene på den anden side om tilbagetagelse af personer, der befinder sig i ulovlig situation (herefter

»tilbagetagelsesaftalen«), der blev tiltrådt ved regeringsdekret nr. 825/1995 [3], bestemmer:

»Den rumænske regering skal på anmodning fra den belgiske, den luxembourgske eller den nederlandske regering, uden formaliteter, tilbagetage enhver person, som ikke opfylder eller ikke længere opfylder betingelserne for indrejse eller ophold på Belgiens, Luxembourgs eller Nederlandenes område, når det er fastslået eller formodet, at den pågældende person er rumænsk statsborger.«

10. Artikel 3 i lov nr. 248/2005 af 20. juli 2005 (som ændret) om betingelserne for rumænske statsborgeres frie bevægelighed i udlandet [4] har følgende ordlyd:

»1. Rumænske statsborgeres ret til fri udrejse kan kun begrænses i de tilfælde og under de betingelser, der er fastsat i denne lov. Enhver sådan begrænsning skal ske i form af suspension eller efter omstændighederne begrænsning af denne ret

[…]

3 — *Monitorul Oficial* nr. 241 af 20.10.1995.

4 — *Monitorul Oficial* nr. 682 af 29.7.2005, ændret ved dekret nr. 5 af 19.1.2006, offentliggjort i *Monitorul Oficial* nr. 71 af 26.1.2006.

3. Enhver begrænsning i udøvelsen af retten til fri udrejse skal ske i form af et midlertidigt forbud mod udrejse til bestemte stater, der pålægges af de kompetente rumænske myndigheder i overensstemmelse med bestemmelserne fastsat i denne lov.«

11. Artikel 38 i lov nr. 248/2005 er affattet således:

»En begrænsning af rumænske statsborgers ret til fri udrejse kan pålægges for en periode på maksimalt tre år på følgende betingelser og kun i relation til følgende personer:

a) en person, der er blevet tilbagesendt af en stat i henhold til en tilbagesendelsesaftale indgået mellem Rumænien og denne stat

b) en person, hvis tilstedeværelse på en stats område, som, på grund af de aktiviteter, som denne person udfører eller kan udføre, kan skade Rumæniens interesser alvorligt eller efter omstændighederne de bilaterale forhold mellem Rumænien og denne stat.«

12. Artikel 39 i lov nr. 248/2005 bestemmer:

»I det i artikel 38, litra a), nævnte tilfælde skal forbuddet mod udrejse til den stat, hvorfra personen er blevet tilbagesendt, nedlægges af domstolene på det sted, hvor den pågældende har bopæl, eller såfremt vedkommende er bosiddende i udlandet, af Tribunalul Bucureşti, på anmodning af generaldirektoratet for pas.«

III — Hovedsagen og den præjudicielle forelæggelse

13. Det fremgår af forelæggelsesafgørelsen, at Gheorghe Jipa rejste fra Rumænien til Belgien den 10. september 2006. Han blev af de belgiske myndigheder sendt tilbage til Rumænien den 26. november 2006 med henvisning til, at han havde »ulovligt ophold« i henhold til tilbagetagelsesaftalen.

14. Den 11. januar 2007 indgav ministeriet anmodning til den forelæggende ret om at nedlægge forbud over for Gheorghe Jipa mod indrejse i Belgien. Den forelæggende ret har i sin forelæggelsesafgørelse henvist til, at ministeriet ikke har redegjort nærmere for, hvad der skal forstås ved Gheorghe Jipas »ulovlige ophold«, som førte til hans hjemsendelse.

15. Den forelæggende ret har bl.a. anført, at bestemmelserne i national ret, nærmere bestemt artikel 38 og 39 i lov nr. 248/2005 og regeringsdekret nr. 825/1995, er i strid med artikel 18 EF og artikel 27 i direktiv 2004/38. Ved kendelse afsagt den 17. januar 2007 har Tribunalul Dâmboviţa besluttet at udsætte sagen og at forelægge følgende spørgsmål for Domstolen:

»1) Skal artikel 18 EF […] fortolkes således, at den lovgivning, der er gældende i Rumænien (artikel 38 og 39 i lov nr. 248/2005 om betingelserne for rumænske statsborgeres fri bevægelighed i udlandet), indebærer en hindring af den frie bevægelighed for personer?

2) (a) Udgør artikel 38 og 39 i lov nr. 248/2005 […], som hindrer en person (der er rumænsk statsborger og nu unionsborger) i frit at færdes på en anden medlemsstats område (i det foreliggende tilfælde en medlemsstat i Den Europæiske Union), en hindring for den ret til fri bevægelighed for personer, der følger af artikel 18 EF?

(b) Kan en medlemsstat i Den Europæiske Union (i dette tilfælde Rumænien) indføre begrænsninger for unionsborgernes ret til fri bevægelighed på en anden medlemsstats område?

3) (a) Er begrebet »ulovligt ophold«, som indeholdes i de nationale bestemmelser i regeringsdekret [nr. 825/2005] om tiltrædelse til aftalen mellem den rumænske regering på den ene side og Kongeriget Belgien, Storhertugdømmet Luxembourg og Kongeriget Nederlandene på den anden side, om tilbagetagelse af personer, der befindes sig i en ulovlig situation (som lå til grund for beslutningen om rekvisitus' tilbagetagelse, idet han havde »ulovligt ophold«), omfattet af de hensyn til den »offentlige orden« eller »offentlige sikkerhed«, der er angivet i artikel 27 i direktiv 2004/38/EØF, således at der kan indføres begrænsninger for en sådan persons frie bevægelighed?

(b) Såfremt det foregående spørgsmål besvares bekræftende, skal artikel 27 i direktiv 2004/38/EF […] da fortolkes således, at medlemsstaterne automatisk kan begrænse den frie bevægelighed og ophold for en unionsborger af hensyn til den »offentlige orden« eller »offentlige sikkerhed«, uden at den pågældende persons »personlige adfærd« vurderes?«

16. I kendelsen af 17. januar 2007 anmodede den forelæggende ret ligeledes Domstolen om at træffe afgørelse vedrørende de forelagte spørgsmål efter en fremskyndet procedure.

17. Ved kendelse af 3. april 2007 afslog Domstolens præsident den forelæggende rets anmodning om anvendelse af en fremskyndet procedure.

18. Den rumænske og den græske regering samt Kommissionen har indgivet skriftlige indlæg. Der har ikke været fremsat ønske om eller afholdt mundtlig forhandling.

IV — Parternes argumenter

19. Den rumænske regering har gjort gældende, at den præjudicielle forelæggelse fra den nationale ret kan antages til realitetsbehandling, skønt Gheorghe Jipas hjemsendelse skete inden Rumæniens tiltrædelse af Den Europæiske Union (EU) den 1. januar 2007. Eftersom ministeriets anmodning om nedlæggelse af indrejseforbud over for Gheorghe Jipa blev indgivet den 11. januar 2007 og således efter Rumæniens tiltrædelse af EU, er Gheorghe Jipa blevet tillagt retten til fri bevægelighed, der kun kan begrænses i overensstemmelse med EF-traktaten og gennemførelsesbestemmelserne hertil. Den rumænske regering har også anført, at Domstolen har kompetence til at træffe afgørelse i denne sag, henset til, at der er en risiko for, at Gheorghe Jipas ret til fri bevægelighed begrænses på grundlag af artikel 38, litra a), i lov nr. 248/2005. Den rumænske og den græske regering har henvist til, at den omstændighed, at Gheorghe Jipa ikke har gjort brug af sin ret til fri bevægelighed i henhold til EF-traktaten, er uden betydning.

Rumænien har tilføjet, at Domstolen i Schempp-sagen [5] fastslog, at situationen for en statsborger i en medlemsstat, der ikke har gjort brug af retten til fri bevægelighed, ikke alene af den grund kan sidestilles med et rent internt forhold.

20. Den rumænske regering har gjort gældende, at tilbagetagelsesaftalen, der er indgået mellem Rumænien og øvrige medlemsstater i EU, og de bestemmelser i rumænsk ret, der er vedtaget på grundlag af disse aftaler, skal fortolkes i lyset af relevant fællesskabsret. Regeringen har derfor anført, at artikel 18 EF skal fortolkes således, at den er til hinder for bestemmelser som artikel 38 og 39 i lov nr. 248/2005, som begrænser personers ret til fri bevægelighed.

21. Ifølge den rumænske regering finder artikel 27 i direktiv 2004/38 ikke anvendelse på denne sag. Regeringen har anført, at det bl.a. følger af den generelle ordning i kapitel VI (artikel 27-33) i direktiv 2004/38 og den omstændighed, at de begrænsninger, der er fastsat i artikel 27 i direktiv 2004/38, er undtagelser til princippet om fri bevægelighed og derfor skal fortolkes strengt, at kun værtsmedlemsstaten og ikke oprindelsesmedlemsstaten kan begrænse borgernes ret til fri bevægelighed på grundlag af artikel 27 i direktiv 2004/38 med henvisning til hensyn til den offentlige orden, sikkerhed eller sundhed.

22. Hvad angår oprindelsesmedlemsstatens mulighed for at begrænse retten til fri bevægelighed for en af dens egne statsborgere med henvisning til trusler mod dens egen offentlige orden, har den rumænske regering anført, at i overensstemmelse med den rumænske forfatning og straffelov er en sådan begrænsning kun tilladt i sager, hvor der er tale om overtrædelser, der kan straffes med fængsel på livstid eller forvaring for at sikre, at straffesagen forløber korrekt, eller for at forhindre, at den sigtede flygter. Sådanne situationer vedrører imidlertid rent interne situationer og vedrører ikke fællesskabsretten.

23. Såfremt Domstolen imidlertid måtte fastslå, at artikel 27 i direktiv 2004/38 finder anvendelse på denne sag, har den rumænske regering gjort gældende, at Gheorghe Jipas »ulovlige ophold« i overensstemmelse med Domstolens faste praksis [6] ikke udgør en trussel mod den offentlige orden eller sikkerhed på grundlag af fællesskabsretten. Det følger desuden af artikel 27, stk. 2, i direktiv 2004/38 og af Domstolens praksis [7], at begrænsninger i retten til fri bevægelighed kun kan pålægges efter en vurdering af den pågældende persons adfærd og aldrig kan pålægges automatisk.

5 — Dom af 12.7.2005, sag C-403/03, Sml. I, s. 6421, præmis 22.

6 — Dom af 17.2.2005, sag C-215/03, Oulane, Sml. I, s. 1215, præmis 44, af 25.7.2002, sag C-459/99, MRAX, Sml. I, s. 6591, præmis 78 og 90, af 8.4.1976, sag 48/75, Royer, Sml. s. 497, præmis 51, af 3.7.1980, sag 157/79, Pieck, Sml. s. 2171, præmis 18 og 19, og af 12.12.1989, sag C-265/88, Messner, Sml. s. 4209, præmis 14.

7 — Dom af 18.5.1982, forenede sager 115/81 og 116/81, Adoui og Cornuaille, Sml. 1665, præmis 8 og 11, og af 27.10.1977, sag 30/77, Bouchereau, Sml. s. 1999, præmis 35.

24. Den græske regering har anført, at artikel 38 og 39 i lov nr. 248/2005 udgør en hindring for den frie bevægelighed for personer i Unionen i henhold til artikel 18 EF og direktiv 2004/38. Den har endvidere anført, at det efter dens opfattelse ikke er blevet godtgjort, at Gheorghe Jipas personlige adfærd begrunder begrænsningerne for hans ret til fri bevægelighed. Regeringen har anført, at de foranstaltninger, der er fastsat i rumænsk lovgivning, er generelle foranstaltninger, der iværksættes, når der sker hjemsendelse på grundlag af en bilateral tilbagetagelsesaftale. Den græske regering har videre anført, at den rumænske lovgivning er i strid med artikel 2 i protokol nr. 4 til den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder (EMRK) (herefter »protokol nr. 4«), som bestemmer, at der ikke må indføres begrænsninger for udøvelsen af retten til at forlade et land, herunder sit eget, bortset fra tilfælde, hvor der foreligger særlige hensyn til bl.a. den nationale sikkerhed eller den offentlige orden.

25. Kommissionen har anført, at efter Rumæniens tiltrædelse af EU den 1. januar 2007 er Gheorghe Jipa unionsborger og har fra denne dato ret til på grundlag af artikel 18 EF frit at rejse og opholde sig på medlemsstaternes områder, med forbehold for de begrænsninger og på de betingelser, der er fastsat i EF-traktaten og direktiv 2004/38. En unionsborgers ret til at forlade en medlemsstats område og rejse til en anden medlemsstat er nærmere fastsat i artikel 4 i direktiv 2004/38.

26. Kommissionen har videre anført, at trods ordlyden af overskriften til kapitel VI i direktiv 2004/38 omfatter dette kapitel, som henviser til begrænsninger i retten til indrejse og ophold af hensyn til den offentlige orden, sikkerhed eller sundhed, i det mindste under visse omstændigheder, begrænsninger, som en medlemsstat pålægger dets egne borgere for så vidt angår retten til at forlade deres stats område og rejse til en anden medlemsstat. Kommissionen har anført, at artikel 27 i direktiv 2004/38 finder anvendelse under omstændigheder som dem, der foreligger i sagen for den nationale ret, hvor de nationale myndigheder forsøger at begrænse retten til fri bevægelighed for en af deres egne statsborgere for at forhindre, at denne person i et bestemt tidsrum vender tilbage til den medlemsstat, hvorfra han blev hjemsendt på grund af ulovligt ophold. I henhold til artikel 27-31 i direktiv 2004/38 og den generelle ordning i dette direktiv kan en foranstaltning, der begrænser en borgers ret til fri bevægelighed, kun pålægges af en medlemsstat, hvis offentlige orden eller sikkerhed er direkte truet. Kommissionen er derfor af den opfattelse, at i henhold til artikel 18 EF og bestemmelserne i kapitel VI i direktiv 2004/38 kan en beslutning om begrænsning af retten til fri bevægelighed for en unionsborger ikke vedtages af en medlemsstat på grundlag af en simpel anmodning fra en anden medlemsstat, hvorfra denne borger er blevet udvist, medmindre den medlemsstat, der har til hensigt at vedtage en sådan beslutning, godtgør, at den pågældende persons adfærd udgør en trussel mod den offentlige orden eller sikkerhed, således som defineret i direktivets artikel 27.

27. Kommissionen har endelig anført, at henvisningen til Gheorghe Jipas »ulovlige ophold« i den nationale rets forelæggelsesafgørelse er meget uklar. Det kan derfor ikke fastslås, om hans »ulovlige ophold« falder inden for begreberne offentlig orden, sikkerhed eller sundhed som omhandlet i direktiv 2004/38. Kommissionen er derfor

af den opfattelse, at en medlemsstat ikke kan begrænse en unionsborgers frie bevægelighed på grundlag af artikel 27 i direktiv 2004/38, når den udelukkende baserer begrænsningen på en anden medlemsstats konklusion, hvorefter den pågældende person befandt sig i en ulovlig situation, mens vedkommende havde ophold på dens område.

at i overensstemmelse med de relevante bestemmelser i national ret kan der pålægges begrænsninger i en rumænsk statsborgers ret til fri bevægelighed til udlandet, når vedkommende er blevet hjemsendt til Rumænien på grundlag af en tilbagetagelsesaftale, eller når den berørte persons tilstedeværelse på en anden stats område end Rumæniens på alvorlig måde kan skade Rumæniens interesser eller de bilaterale forhold mellem Rumænien og den pågældende stat.

V — Stillingtagen

A — *Artikel 18, stk. 1, EF og artikel 4 i direktiv 2004/38*

28. Med sit første spørgsmål og første del af andet spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 18 EF er til hinder for foranstaltninger såsom artikel 28 og 39 i lov nr. 248/2005, som indebærer, at der under visse omstændigheder indføres begrænsninger for rumænske statsborgeres udøvelse af retten til fri bevægelighed i en periode på maksimalt tre år.

29. Ifølge forelæggelsesafgørelsen anmodede ministeriet den forelæggende ret om at nedlægge forbud over for Gheorghe Jipa mod at begrænse hans indrejse til Belgien, hvorfra han blev hjemsendt den 27. november 2006, i en periode på maksimalt tre år. Det fremgår videre af forelæggelsesafgørelsen,

30. Artikel 17, stk. 1, EF bestemmer, at unionsborgerskab har enhver, der er statsborger i en medlemsstat. Unionsborgerskabets formål er ifølge Domstolens faste praksis at skabe den grundlæggende status for medlemsstaternes statsborgere [8]. Efter Rumæniens tiltrædelse af Den Europæiske Union den 1. januar 2007 har Gheorghe Jipa opnået status som unionsborger i medfør af artikel 17, stk. 1, EF og kan derfor fra denne dato støtte sig på de rettigheder, denne status giver, herunder over for sin oprindelsesmedlemsstat [9].

31. I dommen i sagen Baumbast og R fastslog Domstolen, at sagsøgeren i sagen, som statsborger i en medlemsstat og dermed unionsborger, havde ret til at påberåbe sig artikel 18, stk. 1, EF direkte [10]. Efter min mening tillægger artikel 18, stk. 1, EF direkte

8 — Jf. bl.a. dom af 17.9.2002, sag C-413/99, Baumbast og R, Sml. I, s. 7091, præmis 82, og af 20.9.2001, sag C-184/99, Grzelczyk, Sml I, s. 6193, præmis 31.

9 — Dom af 23.10.2007, forenede sager C-11/06 og C-12/06, Morgan og Bucher, Sml. I, s. 9161, præmis 22, og af 26.10.2006, sag C-192/05, Tas-Hagen og Tas, Sml. I, s. 10451, præmis 19, 30 og 31.

10 — Nævnt ovenfor i fodnote 8, præmis 84.

enhver unionsborger ret til frit at bevæge sig på medlemsstaternes område, når henses til denne traktatbestemmelses klare og præcise ordlyd, dog blot med forbehold for de begrænsninger og under de betingelser, der er fastsat i EF-traktaten og i gennemførelsesbestemmelserne hertil. Unionsborgere har således retten — som de udleder direkte af artikel 18, stk. 1, EF — til at forlade en medlemsstats område, herunder deres oprindelsesmedlemsstat, for at rejse til en anden medlemsstat.

32. Selv om unionsborgerskabet som fastsat i artikel 17 EF ikke har til formål at udvide traktatens materielle anvendelsesområde til ligeledes at omfatte interne forhold, der ikke har nogen tilknytning til fællesskabsretten [11], skal jeg bemærke, således som anført af den rumænske og den græske regering, at den omstændighed, at Gheorghe Jipa ikke har gjort brug af retten til fri bevægelighed, ikke alene af den grund kan sidestilles med en rent intern situation [12].

33. Det fremgår af forelæggelsesafgørelsen, at sagen ved den nationale ret udspringer af Gheorghe Jipas hjemsendelse til Rumænien fra Belgien på grundlag af tilbagesendelsesaftalen som følge af hans »ulovlige ophold« i Belgien. Den forelæggende ret har selv understreget i sin forelæggelsesafgørelse, at ministeriet ikke har gjort det klart, hvad der menes med Gheorghe Jipas »ulovlige ophold«. Jeg skal imidlertid fremhæve, at den rumænske regering har indikeret, at de omstændigheder, der kendetegner Gheorghe Jipas »ulovlige ophold« i Belgien, ikke vedrører strafferetten.

34. Henset for det første til den omstændighed, at Gheorghe Jipa fra den 1. januar 2007 er tillagt den grundlæggende status som unionsborger, for det andet, at ministeriet har anmodet den forelæggende ret om — inden for rammerne af et borgerligt søgsmål — at begrænse Gheorghe Jipas ret til indrejse til en anden medlemsstat, og for det tredje, at bortset fra de begrænsede oplysninger, som den forelæggende ret har givet med hensyn til Gheorghe Jipas hjemsendelse fra Belgien på grundlag af tilbagetagelsesaftalen og hans »ulovlige ophold« i Belgien, mener jeg ikke, at der er noget grundlag for, at Domstolen skulle træffe afgørelse om, at de begrænsninger, der kan pålægges Gheorghe Jipa af den forelæggende ret, af hans ret til indrejse til Belgien i medfør af bl.a. artikel 38 og 39 i lov nr. 248/2005, skulle vedrøre en rent intern situation. Jeg mener derfor, at denne sag har en direkte tilknytning til fællesskabsretten.

35. Efter min mening udgør de begrænsninger, der kan pålægges Gheorghe Jipa af den forelæggende ret, således at han forhindres i at forlade sin oprindelsesmedlemsstat og indrejse på en anden medlemsstats område, en hindring i retten til fri bevægelighed som omhandlet i artikel 18, stk. 1, EF. Retten til frit at bevæge sig inden for medlemsstaternes område, der er garanteret i artikel 18, stk. 1, EF, ville blive berøvet sit

11 — Dom af 5.6.1997, forenede sager C-64/96 og C-65/96, Uecker og Jacquet, Sml. I, s. 3171, præmis 23.

12 — Jf. i denne henseende dom af 19.10.2004, sag C-200/02, Zhu og Chen, Sml. I, s. 9925, præmis 19.

indhold, hvis oprindelsesmedlemsstaten uden gyldig grund kunne forbyde sine egne statsborgere at forlade dens område og indrejse på en anden medlemsstats område [13].

36. De nationale bestemmelser, der er genstand for denne sag, skal efter min mening ligeledes vurderes på grundlag af artikel 4 i direktiv 2004/38 [14], som fastsætter retten for unionsborgere til at forlade en medlemsstats område for at rejse til en anden medlemsstat.

37. I henhold til artikel 4, stk. 1, i direktiv 2004/38 har alle unionsborgere, der er i besiddelse af et gyldigt identitetskort eller pas, ret til at forlade en medlemsstats område for at rejse til en anden medlemsstat. Efter min mening finder artikel 4, stk. 1, i direktiv 2004/38 bred anvendelse, eftersom den giver unionsborgere, der er i besiddelse af et gyldigt identitetskort eller pas, ret til at forlade en medlemsstats område, herunder deres oprindelsesmedlemsstat [15], for at rejse til en anden medlemsstat. Det følger endvidere af artikel 4, stk. 2, i direktiv 2004/38, at unionsborgere ikke kan pålægges visumpligt eller en lignende forpligtelse, og at medlemsstaterne i henhold til artikel 4, stk. 3, skal udstede og forny identitetskort eller pas til deres statsborgere, der udtrykkeligt angiver indehaverens statsborgerskab.

38. Jeg mener derfor, at såfremt der ikke foreligger en gyldig begrundelse, er artikel 18, stk. 1, EF og artikel 4 i direktiv 2004/38 til hinder for national lovgivning som den, der er genstand for hovedsagen, som indebærer

13 — Jf. analogt dom af 29.4.2004, sag C-224/02, Heikki Antero Pus mod Osuuspankkien Keskinäinen Vakuutusyhtiö, Sml. I, s. 5763, præmis 20. Jf. ligeledes vedrørende etableringsfriheden dom af 11.12.2007, sag C-438/05, International Transport Workers' Federation og Finnish Seamen's Union mod Viking Ling ABP og OÜ Viking Line Eesti, Sml. I, s. 10779, præmis 69, og af 27.9.1988, sag 81/87, Daily Mail and General Trust, Sml. s. 5483, præmis 16. Jf. ligeledes med hensyn til personers ret til fri bevægelighed og etableringsfriheden dom af 7.7.1992, sag C-370/90, Singh, Sml. I, s. 4265, præmis 23. I dom af 15.12.1995, sag C-415/93, Bosman, Sml. I, s. 4291, fastslog Domstolen, at »[d]e rettigheder, som er garanteret ved traktatens artikel [43] ff., ville miste deres indhold, såfremt oprindelsesstaten kunne forbyde selskaber at flytte med henblik på etablering i en anden medlemsstat. De samme betragtninger gælder for artikel [39] for så vidt angår regler, som hindrer den frie bevægelighed for en medlemsstats statsborgere, som ønsker at udøve en lønnet beskæftigelse i en anden medlemsstat« (præmis 97).

14 — Efter sin tiltrædelse af Unionen den 1.1.2007 er Rumænien bundet af EF-traktatens bestemmelser om unionsborgernes rettigheder og de bestemmelser og den retspraksis, der gælder herom, med forbehold for overgangsbestemmelser, der måtte være vedtaget på området. Det fremgår af artikel 20 og bilag VII til protokol om vilkårene og de nærmere bestemmelser for optagelse af Republikken Bulgarien og Republikken Rumænien i Den Europæiske Union (EUT 2005 L 157, s. 29), at Rumænien er bundet fra datoen for sin tiltrædelse af EU af bestemmelserne i direktiv 2004/38, bortset fra de bestemmelser, der bl.a. vedrører adgangen til medlemsstaternes arbejdsmarked for rumænske statsborgere. I denne henseende er der vedtaget en række overgangsforanstaltninger for så vidt angår Rumænien i relation til anvendelsen af artikel 1-6 i Rådets forordning nr. 1612/68/EØF af 15.10.1968 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet (EFT 1968, s. 467). Eftersom Gheorghe Jipas rettigheder som arbejdstager ikke er genstand for sagen ved den forelæggende ret, er de nævnte overgangsforanstaltninger vedrørende forordning nr. 1612/68 ikke relevante for denne sag. Artikel 4 i direktiv 2004/38, som vedrører unionsborgeres rettigheder generelt set og ikke blot unionsborgere, der er arbejdstagere, gælder uanset de nævnte overgangsforanstaltninger og fuldt ud for rumænske statsborgere fra den 1.1.2007.

15 — Jf. ligeledes artikel 2, stk. 2, i protokol nr. 4, som bestemmer, at »[e]nhver har frihed til at forlade et hvilket som helst land, herunder sit eget«. Protokol nr. 4 trådte i kraft den 2.5.1968 og er blevet undertegnet af alle medlemsstater med undtagelse af Den Hellenske Republik. Jeg vil imidlertid minde om, at den græske regerings argumentation i punkt 24 ovenfor specifikt tager udgangspunkt i artikel 2, stk. 2 og 3, i protokol nr. 4.

begrænsninger i unionsborgeres ret til at forlade deres oprindelsesmedlemsstat for at rejse til en anden medlemsstat.

B — *Artikel 27 i direktiv 2004/38*

39. Med anden del af det andet spørgsmål og første del af det tredje spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om en rumænsk statsborgers »ulovlige ophold« i en anden medlemsstat i Unionen, der er blevet hjemsendt på grundlag af en tilbagetagelsesaftalen, er omfattet af begreberne »offentlig orden« eller »offentlig sikkerhed« som omhandlet i artikel 27 i direktiv 2004/38, således at Rumænien kan begrænse den berørte persons frie bevægelighed inden for en anden medlemsstats område.

40. I henhold til artikel 18, stk. 1, EF kan retten til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område undergives de begrænsninger og de betingelser, der er fastsat i EF-traktaten og i gennemførelsesbestemmelserne hertil. Efter min mening regulerer bestemmelserne i kapitel VI i direktiv 2004/38, som har overskriften »Begrænsninger i retten til indrejse og ophold af hensyn til den offentlige orden, sikkerhed eller sundhed«, de omstændigheder, hvorunder medlemsstaterne kan begrænse unionsborgeres ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område. Skønt overskriften til kapitel VI i direktiv 2004/38 ikke specifikt henviser til retten til udrejse, og mange af bestemmelserne i dette kapitel vedrører spørgsmål om retten til indrejse [16] og ophold [17], følger det imidlertid klart af ordlyden af artikel 27, stk.1, og 22. betragtning til præamblen til dette direktiv, at kapitel VI regulerer begrænsninger for »unionsborgeres frie bevægelighed«, hvilket ubestrideligt knytter sig til såvel retten til at forlade en medlemsstats område for at rejse til en anden medlemsstat som retten til indrejse på en anden medlemsstats område.

41. Efter min mening skal artikel 27, stk. 2, i direktiv 2004/38, som gengiver hovedparten af indholdet i artikel 3 i Rådets direktiv 64/221/EØF af 25. februar 1964 om samordning af de særlige foranstaltninger, som gælder for udlændinge med hensyn til rejse og ophold, og som er begrundet i hensynet til den offentlige orden, sikkerhed og sundhed [18], bl.a. fortolkes i lyset af Domstolens praksis vedrørende artikel 3 i direktiv 64/221. I denne henseende har Domstolen gentagne gange i relation til arbejdskraften fastslået, at princippet om fri bevægelighed skal fortolkes udvidende, mens undtagelserne fra dette princip derimod skal fortolkes strengt. Yderligere har Domstolen fastslået, at undtagelser

16 — Jf. artikel 5 i direktiv 2004/38 vedrørende retten til indrejse.

17 — Jf. kapitel III i direktiv 2004/38 om retten til ophold.

18 — EFT 1963-1964, s. 109. Direktiv 64/221 blev ophævet ved direktiv 2004/38 med virkning fra den 20.4.2006. Jf. artikel 38, stk. 2, i direktiv 2004/38.

til denne frihed skal fortolkes særdeles strengt, når en person har status som unionsborger [19]. Domstolen har ikke desto mindre fastslået, at de særlige omstændigheder, der kan berettige anvendelsen af begrebet den offentlige orden, kan være forskellig fra land til land og fra periode til periode, og at der derfor i så henseende må indrømmes de nationale kompetente myndigheder et skøn inden for de af traktaten afstukne rammer [20].

42. Artikel 27, stk. 2, i direktiv 2004/38 bestemmer, at »[f]oranstaltninger truffet af hensyn til den offentlige orden eller sikkerhed skal være i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet og kan udelukkende begrundes i vedkommendes personlige adfærd« [21]. Det følger klart, ikke blot af ordlyden af artikel 27, stk. 2, i direktiv 2004/38, men ligeledes af Domstolens faste praksis, at begrænsninger med henvisning til den offentlige orden og opretholdelsen af den offentlige sikkerhed ikke kan grundes på omstændigheder, der ikke vedrører det enkelte tilfælde eller betragtninger om generel forebyggelse [22]. Ydermere bestemmer artikel 27, stk. 2, i direktiv 2004/38, at en tidligere straffedom ikke i sig selv kan begrunde anvendelsen af sådanne foranstaltninger [23]. Det følger af fast retspraksis, at nationale myndigheders påberåbelse af begrebet den offentlige orden under alle omstændigheder forudsætter, at der ud over den forstyrrelse af samfundsordenen, som enhver lovovertrædelse indebærer, foreligger en reel, umiddelbar og tilstrækkelig alvorlig trussel, der berører en grundlæggende samfundsinteresse [24].

43. Efter min mening kan en medlemsstat ikke begrænse retten for en unionsborger til at forlade sin oprindelsesmedlemsstat for at rejse til en anden medlemsstat med henvisning til den offentlige orden eller den offentlige sikkerhed alene med henvisning til, at den pågældende blev hjemsendt fra en anden medlemsstat på grund af hans »ulovlige ophold« i sidstnævnte stat. Efter min mening følger det af Domstolens dom i sagen Kommissionen mod Spanien [25], at en medlemsstat ikke i relation til en unionsborgers adfærd kan støtte sig på en uspecifik vurdering af en unionsborger, der er foretaget af en anden medlemsstat. En medlemsstat skal, når den begrænser unionsborgernes grundlæggende friheder, selv undersøge og godtgøre, om udøvelsen af disse friheder udgør en reel, umiddelbar og tilstrækkelig alvorlig trussel, der berører en grundlæggende samfundsinteresse.

44. I denne sag er der intet i de faktiske omstændigheder, således som de er beskrevet

19 — Dom af 29.4.2004, forenede sager C-482/01 og C-493/01, Orfanopoulos and Oliveri, Sml. I, s. 5257, præmis 64 og 65.

20 — Dom af 4.12.1974, sag 41/74, Yvonne van Duyn mod Home, Sml. s. 1337, præmis 18.

21 — I henhold til proportionalitetsprincippet skal nationale foranstaltninger, der vedtages med henvisning til hensynet til offentlig orden og sikkerhed, være nødvendige og egnede til at opnå det ønskede formal. Jf. i denne henseende dommen i sagen Baumbast og R, nævnt ovenfor i fodnote 8, præmis 91.

22 — Jf. dom af 26.2.1975, sag 67/74, Bonsignore, Sml. s. 297, præmis 6, og af 28.10.1975, sag 36/75, Rutili, Sml. s. 1219, præmis 29.

23 — Jf. navnlig dom af 19.1.1999, sag C-348/96, Calfa, Sml. I, s. 11, præmis 22-24.

24 — Jf. dom af 31.1.2006, sag C-503/03, Kommissionen mod Spanien, Sml. I, s. 1097, præmis 46, dommen i sagen Orfanopoulos og Oliveri, nævnt ovenfor i fodnote 19, præmis 66, Bouchereau-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 7, præmis 35, og Rutili-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 22, præmis 28.

25 — Nævnt ovenfor i fodnote 24.

af den forelæggende ret, der tyder på, at Gheorghe Jipas personlige adfærd, nuværende eller tidligere, skulle give anledning til frygt for, at han skulle udgøre en trussel mod et grundlæggende samfundshensyn og derved begrunde Rumæniens vedtagelse af en foranstaltning med henblik på begrænsning af hans ret til fri bevægelighed i medfør af artikel 18, stk. 1, EF med henvisning til hensynet til den offentlige orden eller den offentlige sikkerhed. Det tilkommer den forelæggende ret at foretage denne vurdering, men det fremgår af forelæggelsesafgørelsen og af den rumænske regerings indlæg, at ministeriet ofte anmoder de rumænske domstole — selv efter denne medlemsstats tiltrædelse til EU — om på grundlag af de relevante nationale bestemmelser at udstede påbud, hvorved rumænske statsborgeres ret til at forlade denne medlemsstat og rejse til en anden medlemsstat, hvorfra disse borgere er blevet hjemsted på grundlag af en tilbagetagelsesaftale, begrænses.

45. Jeg mener derfor, at såfremt en medlemsstat ikke efter en konkret undersøgelse af en af dens egne statsborgere, foretaget i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet og udelukkende på grundlag af den pågældende persons egen adfærd, konstaterer, at hans udøvelse af sin ret i medfør af artikel 18, stk. 1, EF og artikel 4 i direktiv 2004/38 til at forlade sin oprindelsesmedlemsstat og rejse til en anden medlemsstat kan udgøre en reel og tilstrækkelig alvorlig trussel, der berører en grundlæggende samfundsinteresse, kan oprindelsesmedlemsstaten ikke med henvisning til hensynet til »den offentlige orden« eller »den offentlige sikkerhed« som omhandlet i direktivets artikel 27 foretage begrænsninger i denne persons ret til fri bevægelighed.

C — *Personlig adfærd*

46. Med anden del af sit tredje spørgsmål ønsker den forelæggende ret oplyst, om en medlemsstat automatisk på grundlag af artikel 27 i direktiv 2004/38 kan begrænse retten til fri bevægelighed og ophold for en unionsborger med henvisning til hensynet til »offentlig orden« og »offentlig sikkerhed«, uden at den berørte person »personlige adfærd« er blevet vurderet.

47. I lyset af de betragtninger, jeg har fremsat i punkt 40-47, mener jeg ikke, at en medlemsstat på grundlag af artikel 27 i direktiv 2004/38 automatisk kan begrænse retten til fri bevægelighed og ophold for en unionsborger med henvisning til hensynet til offentlig orden og offentlig sikkerhed. I henhold til artikel 27, stk. 2, i direktiv 2004/38 skal medlemsstaterne, når de pålægger sådanne begrænsninger, som en ufravigelig minimumsbetingelse vurdere den berørte persons personlige adfærd. Det fremgår desuden klart af artikel 27, stk. 2, i direktiv 2004/38, at foranstaltninger, der vedtages med henvisning til offentlig orden eller offentlig sikkerhed, udelukkende kan begrundes i vedkommendes personlige adfærd.

48. Jeg mener derfor, at den omstændighed, at en medlemsstat ikke har undersøgt en persons personlige adfærd, inden den med henvisning til den offentlige orden eller den offentlige sikkerhed begrænser hans ret til frit at bevæge sig og tage ophold på en anden medlemsstats område, indebærer, at den pågældende begrænsning ikke kan anses for begrundet.

VI — Forslag til afgørelse

49. Jeg foreslår således Domstolen at besvare de spørgsmål, der er forelagt af Tribunalul Dâmbovița, således:

»1) Artikel 18, stk. 1, EF og artikel 4 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 nr. 1612/68/EØF 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 er under omstændigheder som dem, der foreligger i hovedsagen, til hinder for nationale bestemmelser som dem, der er genstand for hovedsagen, som indebærer begrænsninger i unionsborgeres ret til at forlade deres oprindelsesmedlemsstat for at rejse til en anden medlemsstat.

2) Såfremt en medlemsstat ikke efter en konkret undersøgelse af en af dens egne statsborgere, foretaget i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet og udelukkende på grundlag af den pågældende persons egen adfærd, konstaterer, at hans udøvelse af retten i medfør af artikel 18, stk. 1, EF og artikel 4 i direktiv 2004/38 til at forlade sin oprindelsesmedlemsstat og rejse til en anden medlemsstat kan udgøre reel og tilstrækkelig alvorlig trussel, der berører en grundlæggende samfundsinteresse, kan oprindelsesmedlemsstaten ikke med henvisning til hensynet til »den offentlige orden« eller »den offentlige sikkerhed« som omhandlet i direktivets artikel 27 begrænse denne persons ret til fri bevægelighed.

3) Den omstændighed, at en medlemsstat ikke har undersøgt en persons personlige adfærd, inden den med henvisning til den offentlige orden eller den offentlige sikkerhed begrænser hans ret til frit at bevæge sig og tage ophold på en anden medlemsstats område, indebærer, at den pågældende begrænsning ikke kan anses for begrundet.«