Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Tredje Afdeling)

8. november 2012 *

»Artikel 20 TEUF og 21 TEUF — Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder — artikel 51 — direktiv 2003/109/EF — tredjelandsstatsborgere — opholdsret i en medlemsstat — direktiv 2004/38/EF — tredjelandsstatsborgere, der er familiemedlemmer til unionsborgere — tredjelandsstatsborger, der hverken har ledsaget eller sluttet sig til en unionsborger i værtsmedlemsstaten og er bosat i unionsborgerens oprindelsesmedlemsstat — tredjelandsstatsborgeres opholdsret i oprindelsesmedlemsstaten for en unionsborger, der er bosat i en anden medlemsstat — unionsborgerskab — grundlæggende rettigheder«

I sag C-40/11,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (Tyskland) ved afgørelse af 20. januar 2011, indgået til Domstolen den 28. januar 2011, i sagen:

**Yoshikazu Iida**

mod

**Stadt Ulm,**

har

DOMSTOLEN (Tredje Afdeling)

sammensat af dommerne R. Silva de Lapuerta (refererende dommer), som fungerende formand for Tredje Afdeling, K. Lenaerts, E. Juhász, T. von Danwitz og D. Šváby,

generaladvokat: V. Trstenjak

justitssekretær: fuldmægtig A. Impellizzeri,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 22. marts 2012,

efter at der er afgivet indlæg af:

— Yoshikazu Iida ved Rechtsanwälte T. Oberhäuser og W. Weh

— den tyske regering ved T. Henze og A. Wiedmann, som befuldmægtigede

— den belgiske regering ved L. Van den Broeck og C. Pochet, som befuldmægtigede

* Processprog: tysk.

— den tjekkiske regering ved M. Smolek og J. Vláčil, som befuldmægtigede

— den danske regering ved C. H. Vang, som befuldmægtiget

— den italienske regering ved G. Palmieri, som befuldmægtiget, bistået af avvocato dello Stato L. D'Ascia

— den nederlandske regering ved C. Wissels, K. Bulterman og J. Langer, som befuldmægtigede

— den polske regering ved M. Szpunar, som befuldmægtiget

— Det Forenede Kongeriges regering først ved S. Hathaway, derefter ved A. Robinson, som befuldmægtigede, bistået af barrister R. Palmer

— Europa-Kommissionen ved C. Tufvesson og H. Krämer, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 15. maj 2012,

afsagt følgende

## Dom

1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af EU-rettens bestemmelser om opholdsret i en medlemsstat for tredjelandsstatsborgere og om unionsborgerskab.

2 Anmodningen er indgivet under en sag mellem Yoshikazu Iida og Stadt Ulm vedrørende sidstnævntes afslag på at tildele Yoshikazu Iida opholdsret i Tyskland i henhold til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/38/EF af 29. april 2004 om unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område, om ændring af forordning (EØF) nr. 1612/68 og om ophævelse af direktiv 64/221/EØF, 68/360/EØF, 72/194/EØF, 73/148/EØF, 75/34/EØF, 75/35/EØF, 90/364/EØF, 90/365/EØF og 93/96/EØF (EUT L 158, s. 77, og berigtigelse i EUT 2004 L 229, s. 35) og at udstede en opholdstilladelse til Yoshikazu Iida i henhold hertil.

### Retsforskrifter

*EU-retten*

Direktiv 2003/109/EF

3 Artikel 1, litra a), i Rådets direktiv 2003/109/EF af 25. november 2003 om tredjelandsstatsborgeres status som fastboende udlænding (EUT 2004 L 16, s. 44) med overskriften »Formål« bestemmer:

»Dette direktiv har til formål at fastlægge:

a) de betingelser, hvorpå en medlemsstat meddeler tredjelandsstatsborgere, der opholder sig lovligt på dens område, status som fastboende udlænding eller inddrager denne status, og de dertil knyttede rettigheder […]«

4 Dette direktivs artikel 3 med overskriften »Anvendelsesområde« bestemmer i stk. 1 og 2:

»1. Dette direktiv finder anvendelse på tredjelandsstatsborgere, der opholder sig lovligt på en medlemsstats område.

2. Dette direktiv finder ikke anvendelse på tredjelandsstatsborgere, der

a) har taget ophold med henblik på studier eller erhvervsuddannelse

b) har tilladelse til midlertidigt ophold i en medlemsstat eller har ansøgt om tilladelse til midlertidigt ophold og afventer, at der træffes afgørelse om deres status

c) har tilladelse til ophold i en medlemsstat i medfør af subsidiære former for beskyttelse i henhold til medlemsstaternes internationale forpligtelser, nationale lovgivning eller nationale praksis, eller som har ansøgt om tilladelse til ophold under påberåbelse af en sådan beskyttelse og afventer, at der træffes afgørelse om deres status

d) er flygtninge eller har ansøgt om at blive anerkendt som flygtninge, men om hvis anmodning der endnu ikke er truffet endelig afgørelse

e) har taget ophold af årsager, der udelukkende er af midlertidig karakter, f.eks. arbejde som au pair eller sæsonarbejder, som lønmodtager udstationeret af en tjenesteyder med henblik på grænseoverskridende tjenesteydelser eller som leverandør af grænseoverskridende tjenesteydelser, eller hvis opholdstilladelsen formelt er blevet begrænset

f) har en retsstilling, som er fastsat ved Wienerkonventionen fra 1961 om diplomatiske forbindelser, Wienerkonventionen fra 1963 om konsulære forbindelser, konventionen fra 1969 om særlige missioner eller Wienerkonventionen fra 1975 om staters repræsentation over for internationale organisationer af universel karakter.«

5 Det nævnte direktivs artikel 4, stk. 1, bestemmer:

»Medlemsstaterne meddeler tredjelandsstatsborgere, der har opholdt sig lovligt og uden afbrydelse på deres område i fem år umiddelbart forud for indgivelsen af den relevante ansøgning, status som fastboende udlænding.«

6 Artikel 5 i direktiv 2003/109 med overskriften »Betingelser for at opnå status som fastboende udlænding« bestemmer;

»1. Medlemsstaterne kræver af tredjelandsstatsborgere bevis for, at de til sig selv og de familiemedlemmer, som de har forsørgerpligt over for, råder over:

a) faste og regelmæssige indtægter, der er tilstrækkelige til, at de pågældende kan forsørge sig selv og deres familiemedlemmer uden social bistand fra den pågældende medlemsstat. Medlemsstaterne vurderer disse indtægter på grundlag af deres art og regelmæssighed og kan tage hensyn til mindsteniveauet for lønninger og pensioner forud for ansøgningen om opnåelse af status som fastboende udlænding

b) en sygeforsikring, der dækker alle de risici, der normalt er dækket for den pågældende medlemsstats egne statsborgere.

2. Medlemsstaterne kan kræve, at tredjelandsstatsborgere opfylder integrationsbetingelser i overensstemmelse med national ret.«

7 Artikel 7 i direktiv 2003/109 med overskriften »Opnåelse af status som fastboende udlænding« bestemmer i stk. 1 og 3:

»1. For at opnå status som fastboende udlænding skal den pågældende tredjelandsstatsborger indgive en ansøgning til de kompetente myndigheder i den medlemsstat, hvor vedkommende opholder sig. Tredjelandsstatsborgeren vedlægger den i henhold til national ret fastsatte dokumentation for, at vedkommende opfylder betingelserne i artikel 4 og 5, samt, hvis det er påkrævet, gyldig rejselegitimation eller en bekræftet kopi heraf.

Den dokumentation, der er omhandlet i første afsnit, kan også omfatte dokumentation vedrørende passende boligforhold.

[…]

3. Hvis betingelserne i artikel 4 og 5 er opfyldt, og den pågældende ikke udgør en trussel som omhandlet i artikel 6, meddeler medlemsstaten den pågældende tredjelandsstatsborger status som fastboende udlænding.«

8 Dette direktivs artikel 8 med overskriften »EF-opholdstilladelse for fastboende udlændinge« bestemmer i stk. 1 og 2:

»1. Status som fastboende udlænding er permanent, jf. dog artikel 9.

2. Medlemsstaterne udsteder EF-opholdstilladelse for fastboende udlændinge til fastboende udlændinge. Tilladelsen er gyldig i mindst fem år. Ved udløbet forlænges den automatisk efter ansøgning, hvis det er påkrævet.«

Direktiv 2004/38/EF

9 Under overskriften »Almindelige bestemmelser« indeholder kapitel 1 i direktiv 2004/38 artikel 1-3:

10 Dette direktivs artikel 2 med overskriften »Definitioner« bestemmer:

»I dette direktiv forstås ved:

1) »unionsborger«: enhver person, der er statsborger i en medlemsstat.

2) »familiemedlem«:

   a) ægtefælle

   b) partner, med hvem en unionsborger har indgået et registreret partnerskab i medfør af en medlemsstats lovgivning, hvis lovgivningen i værtsmedlemsstaten sidestiller et registreret partnerskab med ægteskab, samt under overholdelse af betingelserne i værtsmedlemsstatens relevante lovgivning

   c) direkte efterkommere samt direkte efterkommere af ægtefællen eller partneren som defineret i litra b), som ikke er fyldt 21 år, eller som forsørges af unionsborgeren

   d) slægtninge i opstigende linje samt slægtninge i opstigende linje til ægtefællen eller partneren som defineret i litra b), som forsørges af unionsborgeren.

3) »værtsmedlemsstat«: den medlemsstat, hvortil unionsborgeren rejser med henblik på at udøve retten til fri bevægelighed og ophold.«

11 Artikel 3 i direktiv 2004/38 med overskriften »Berettigede personer« bestemmer:

»1. Dette direktiv finder anvendelse på enhver unionsborger, der rejser til eller tager ophold i en anden medlemsstat end den, hvor vedkommende er statsborger, samt familiemedlemmer som defineret i artikel 2, nr. 2), der ledsager unionsborgeren eller slutter sig til denne.

2. Uden at det berører de pågældendes personlige ret til fri bevægelighed og ophold og i overensstemmelse med den nationale lovgivning skal værtsmedlemsstaten lette indrejse og ophold for følgende personer:

a) alle andre familiemedlemmer uanset nationalitet, der ikke er omfattet af bestemmelserne i artikel 2, nr. 2), hvis disse i det land, de ankommer fra, forsørges af eller hører til den unionsborgers husstand, der er hovedindehaveren af retten til ophold, eller hvor alvorlige helbredsmæssige grunde gør det absolut nødvendigt, at unionsborgeren personligt plejer familiemedlemmet

b) den partner, med hvem unionsborgeren har en behørigt dokumenteret varig tilknytning.

Værtsmedlemsstaten foretager en grundig undersøgelse af de personlige omstændigheder og begrunder afslag på ansøgning om indrejse eller ophold over for de pågældende.«

12 Det nævnte direktivs kapitel III med overskriften »Ret til ophold« vedrører betingelserne for udøvelse af retten til ophold på medlemsstaternes område for unionsborgere og deres familiemedlemmer. Dette kapitel indeholder bl.a. artikel 6, 7 og 10.

13 Artikel 6 i direktiv 2004/38:

»1. Unionsborgere har ret til frit at tage ophold på en anden medlemsstats område for en periode på højst tre måneder [...]

2. Stk. 1 finder ligeledes anvendelse på familiemedlemmer, der ikke er statsborgere i en medlemsstat, og som ledsager eller slutter sig til en unionsborger, hvis de er i besiddelse af et gyldigt pas.«

14 Dette direktivs artikel 7 bestemmer:

»1. Enhver unionsborger har ret til at opholde sig på en anden medlemsstats område i mere end tre måneder [...]

2. Retten til ophold, jf. stk. 1, omfatter også familiemedlemmer til en unionsborger, der ikke er statsborgere i en medlemsstat, når disse ledsager eller slutter sig til unionsborgeren i værtsmedlemsstaten [...]«

15 Dette direktivs artikel 10 med overskriften »Udstedelse af opholdskort« bestemmer:

»1. Retten til ophold for unionsborgeres familiemedlemmer, der ikke er statsborgere i en medlemsstat, fastslås ved udstedelse af et dokument »opholdskort for familiemedlem til en unionsborger« senest seks måneder efter indgivelse af ansøgning. Der udstedes straks kvittering for indgivelse af ansøgning om opholdskort.

2. Med henblik på udstedelse af opholdskort kræver medlemsstaterne forevisning af følgende dokumenter:

[…]

c) bevis for registrering eller, hvis der ikke findes nogen registreringsordning, enhver anden dokumentation for ophold i værtsmedlemsstaten for den unionsborger, de ledsager eller slutter sig til

d) i de tilfælde, der er omhandlet i artikel 2, nr. 2), litra c) og d), dokumentation for, at de dér omhandlede betingelser er opfyldt

[…]«

*Tysk ret*

16 Under overskriften »Opholdstilladelse« bestemmer § 7 i Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet (lov om ophold, beskæftigelse og integration af udlændinge på Forbundsrepublikkens område) (herefter »AufenthG«):

»1. Opholdstilladelsen er et tidsbegrænset opholdsbevis. Den udstedes med henblik på de i følgende afsnit omhandlede formål. I begrundede tilfælde kan en opholdstilladelse også udstedes til et andet end i denne lov omhandlet formål.

2. Opholdstilladelsen udstedes for en begrænset periode under hensyn til det med opholdet tilsigtede formål. Bortfalder en væsentlig forudsætning for tilladelsens udstedelse, dens forlængelse eller for fastsættelsen af dens gyldighedsperiode, kan tilladelsens gyldighedsperiode også efterfølgende afkortes.«

17 I AufenthG's § 18 med overskriften »Beskæftigelse« er fastsat:

»1. Udenlandske arbejdstageres adgang skal tilpasses Forbundsrepublikkens økonomiske behov under hensyntagen til forholdene på arbejdsmarkedet og en effektiv bekæmpelse af arbejdsløsheden. Internationale traktater berøres ikke.

2. En udlænding kan meddeles et opholdsbevis med henblik på udøvelse af en beskæftigelse, såfremt Bundesagentur für Arbeit i henhold § 39 giver samtykke hertil, eller det er bestemt ved bekendtgørelse i henhold til § 42 eller mellemstatslig overenskomst, at udøvelse af beskæftigelsen er lovlig uden samtykke fra Bundesagentur für Arbeit. Vilkår, der er fastsat som led i Bundesagentur für Arbeits samtykke, skal indføres i opholdstilladelsen.

3. En opholdstilladelse med henblik på udøvelse af en beskæftigelse som omhandlet i stk. 2, som ikke forudsætter nogen kvalificeret faglig uddannelse, må kun udstedes, såfremt dette er bestemt i en mellemstatslig overenskomst, eller såfremt en opholdstilladelse til denne beskæftigelse kan meddeles på grundlag af en bekendtgørelse i henhold § 42.

4. Et opholdsbevis i henhold til stk. 2, der forudsætter en kvalificeret faglig uddannelse, må kun udstedes for et fag eller en gruppe af fag, der er anerkendt i medfør af bekendtgørelse i henhold til § 42. I særligt begrundede tilfælde kan der udstedes en opholdstilladelse til en beskæftigelse, såfremt der består en offentlig interesse heri, især af regional, økonomisk eller arbejdsmarkedspolitisk natur.

5. En opholdstilladelse i henhold til stk. 2 ovenfor og § 19 i nærværende lov kan kun udstedes, når der foreligger et præcist tilbud om beskæftigelse.«

18 AufenthG's § 39 med overskriften »Udlændinges arbejdstilladelser« bestemmer i stk. 2-4:

»2. Bundesagentur für Arbeit kan godkende udstedelsen af et opholdsbevis med henblik på udøvelse af en beskæftigelse i henhold til § 18, såfremt

1) a) der ved beskæftigelse af udlændinge ikke opstår nogen skade for arbejdsmarkedet, især med hensyn til beskæftigelsesstrukturen, regionerne eller enkelte erhvervsgrene, og

b) der for den pågældende beskæftigelse ikke står tyske arbejdstagere eller udlændinge, der med hensyn til adgangen til beskæftigelse er retligt ligestillet med tyske arbejdstagere, eller andre udlændige, der efter Den Europæiske Unions retsregler har en fortrinsret til adgang til arbejdsmarkedet, til rådighed, eller

2) Bundesagentur für Arbeit efter en gennemgang i henhold til stk. 1, litra a) og b), for enkelte grupper af fag eller enkelte erhvervsgrene har konstateret, at besættelsen af de ledige stillinger med udenlandske ansøgere er ubetænkelig under et arbejdsmarkeds- og integrationspolitisk synspunkt,

og udlændingen ikke beskæftiges under ringere arbejdsbetingelser end sammenlignelige tyske arbejdstagere. Tyske arbejdstagere og hermed ligestillede udenlandske arbejdstagere står også til rådighed, selv om de kun kan formidles ved hjælp fra Agentur für Arbeit. En arbejdsgiver, der skal beskæftige en udlænding, for hvilken der kræves godkendelse, skal give Bundesagentur für Arbeit oplysning om aflønning, arbejdstider og øvrige arbejdsbetingelser.

[…]

4. Godkendelsen kan fastsætte varigheden af beskæftigelsen og dennes art samt begrænse beskæftigelsen til bestemte virksomheder eller regioner.«

19 AufenthG's § 28 med overskriften »Familiesammenføring med tyske statsborgere« bestemmer i stk. 1, første punktum:

»Opholdstilladelse udstedes til

1) en tysk statsborgers udenlandske ægtefælle

2) en tysk statsborgers mindreårige ugifte barn

3) en forælder til et mindreårigt ugift tysk barn med henblik på udøvelse af forældremyndighed,

såfremt den tyske statsborger har sit sædvanlige opholdssted på Forbundsrepublikkens område.«

20 AufenthG's § 31 med overskriften »Ægtefællers selvstændige opholdsret« bestemmer i stk. 1 og 2:

»1. Ophæves det ægteskabelige samliv, forlænges ægtefællens opholdstilladelse uafhængigt af familiesammenføringen for et år som en selvstændig opholdsret, såfremt

1) det ægteskabelige samliv lovligt har bestået i mindst to år på Forbundsrepublikkens område, eller

2) udlændingen er afgået ved døden under det ægteskabelige samliv,

og udlændingen indtil dette tidspunkt var indehaver af et opholdsbevis, en tilladelse til etablering eller en ubegrænset EF-opholdstilladelse, medmindre han af ham ikke tilregnelige grunde ikke rettidigt kunne søge om forlængelse heraf.

2. Betingelsen i stk.1, første punktum, nr. 1), om, at det ægteskabelige samliv lovligt skal have bestået i mindst to år på Forbundsrepublikkens område, finder ikke anvendelse, for så vidt som det måtte være nødvendigt at tillade ægtefællen fortsat ophold for at undgå særligt ubillige følger, medmindre det er udelukket at forlænge udlændingens opholdstilladelse […]«

21 AufenthG's § 9a, stk. 1 og 2, med overskriften »EF-tilladelse til ubegrænset ophold« bestemmer:

»1. EF-opholdstilladelse til ubegrænset ophold er et opholdsbevis på ubestemt tid. § 9, stk. 1 og 2, finder tilsvarende anvendelse. For så vidt ikke andet følger af denne lov, er EF-tilladelsen til ubegrænset ophold ligestillet med etableringstilladelsen.

2. Der udstedes en EF-tilladelse til ubegrænset ophold til en udlænding i henhold til artikel 2, litra b), i direktiv 2003/109/EF, såfremt

1) han har opholdt sig fem år med opholdsbevis på Forbundsrepublikkens område

2) han ved en fast og regelmæssig indkomst kan sikre underholdet til sig selv og de personer, han skal forsørge

3) han har tilstrækkelige tyskkundskaber

4) han har et grundlæggende kendskab til rets- og samfundsordenen og levevilkårene på Forbundsrepublikkens område

5) hensynet til den offentlige sikkerhed eller orden ikke er til hinder herfor på grundlag af alvoren af eller arten af brud på den offentlige sikkerhed eller en fare, der udgår fra udlændingen, set i forhold til varigheden af det hidtidige ophold på Forbundsrepublikkens område og hans tilknytning til dette

6) han råder over tilfredsstillende boligforhold til sig selv og hans samboende familiemedlemmer.«

22 § 5, stk. 1 og 2, i Gesetz über die allgemeine Freizügigkeit von Unionsbürgern (lov om unionsborgeres frie bevægelighed) af 30. juli 2004 (herefter »FreizügG/EU«) bestemmer:

»1. Til unionsborgere med ret til fri bevægelighed og deres familiemedlemmer med statsborgerskab i en af Den Europæiske Unions medlemsstater skal der straks og på embeds vegne udstedes et bevis for deres opholdsret.

2. Familiemedlemmer med ret til fri bevægelighed, der ikke er unionsborgere, meddeles på embeds vegne inden seks måneder efter, at de har forelagt de fornødne oplysninger, et »opholdskort for familiemedlem til en unionsborger«, der er gyldigt i fem år. Familiemedlemmet modtager straks en kvittering for, at han har indgivet de fornødne oplysninger.«

## Tvisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

23 Yoshikazu Iida, der er japansk statsborger, giftede sig i 1998 i De Forenede Stater med N.-I., der er tysk statsborger. Deres fælles datter, Mia, blev født i De Forenede Stater i den 27. august 2004 og har tysk, amerikansk og japansk statsborgerskab.

24 I december 2005 flyttede familien til Tyskland. I januar 2006 fik Yoshikazu Iida opholdstilladelse med henblik på familiesammenføring i henhold til AufenthG's § 28. Fra februar 2006 har han arbejdet på fuld tid i Ulm i henhold til en tidsubegrænset arbejdskontrakt og modtager i øjeblikket en månedlig bruttoindkomst på 4 850 EUR. Som følge af sine arbejdstider blev han fritaget for sin forpligtelse i henhold til national ret til at deltage i et integrationskursus.

25 I sommeren 2007 begyndte Yoshikazu Iidas hustru at arbejde på fuld tid i Wien. Selv om ægtefællerne i begyndelsen opretholdt deres samliv mellem Ulm og Wien, har de siden januar 2008 levet varigt adskilt, selv om de ikke er skilt. Forældrene har og udøver fælles forældremyndighed over deres datter, selv om moderen og datteren siden marts 2008 har haft deres sædvanlige opholdssted i Wien, hvor datteren går i skole.

26 Yoshikazu Iida besøger sin datter regelmæssigt en gang om måneden i en hel weekend i Wien, og datteren tilbringer de fleste af sine ferier sammen med sin far i Ulm. Der er ligeledes blevet foretaget fælles rejser. Forholdet mellem faderen og datteren er ifølge de oplysninger, som Yoshikazu Iida har fremlagt for Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, fremragende.

27 Som følge af Yoshikazu Iidas datters og ægtefælles afrejse var anvendelsen af den selvstændige opholdsret i henhold til AufenthG's § 31 udelukket for Yoshikazu Iida, fordi ægtefællernes samliv ikke havde bestået i mindst to år i Tyskland, og fordi der ikke er blevet anmodet om fritagelse fra denne sidstnævnte betingelse.

28 På grund af sin beskæftigelse i Ulm opnåede Yoshikazu Iida imidlertid en opholdstilladelse, der den 18. november 2010 i henhold til AufenthG's § 18 blev forlænget indtil den 2. november 2012, og hvis senere forlængelse beror på et skøn.

29 Den 30. maj 2008 ansøgte Yoshikazu Iida Stadt Ulm om at udstede et »opholdskort for familiemedlem til en unionsborger« i henhold til § 5 i FreizügG/EU. Ansøgningen blev afvist med den begrundelse, at Yoshikazu Iida ikke var berettiget til en sådan opholdstilladelse i henhold til EU-retten, først af Stadt Ulm og Regierungspräsidium Tübingen (regeringspræsidiet i Tübingen), derefter ved dom afsagt af Verwaltungsgericht Sigmaringen.

30 Den af 6. maj 2010 iværksatte Yoshikazu Iida appel til prøvelse af denne dom ved Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg.

31 Yoshikazu Iida har desuden indgivet ansøgning om opholdstilladelse for fastboende udlændinge i henhold til AufenthG's § 9a, som han imidlertid siden hen har trukket tilbage.

32 På baggrund heraf besluttede Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg derfor at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Vedrørende artikel 2, 3 og 7 i direktiv 2004/38 [...]

a) Kan, ved en udvidende fortolkning af artikel 2, nr. 2), litra d), i direktiv 2004/38, en tredjelandsstatsborger, der har forældremyndighed over et barn, der er unionsborger med ret til fri bevægelighed, og ikke forsørges af barnet, anses for »familiemedlem«, særligt i lyset af artikel 7 og 24 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder [herefter »chartret«] og artikel 8 i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, [undertegnet i Rom den 4. november 1950 (herefter »EMRK«)]?

b) Hvis ja: Gælder direktiv 2004/38, særligt i lyset af [chartrets] artikel 7 og 24 og EMRK's artikel 8, ved en udvidende fortolkning af dets artikel 3, stk. 1, også for denne forælder, når der ikke er tale om, at han har »ledsaget« eller »sluttet sig til« barnet (unionsborgeren) i den oprindelsesmedlemsstat, som barnet (unionsborgeren) er fraflyttet?

c) Hvis ja: Følger det heraf, at denne forælder, særligt i lyset af [chartrets] artikel 7 og 24 samt EMRK's artikel 8, ved en udvidende fortolkning af artikel 7, stk. 2, i direktiv 2004/38 har ret til et ophold på mere end tre måneder i barnets (unionsborgerens) oprindelsesmedlemsstat, i al fald så længe forældremyndigheden indehaves og fortsat udøves?

2) Vedrørende artikel 6, stk. 1, [EU] i forbindelse med [chartret]:

a)

i) Finder chartret, jf. dets artikel 51, stk. 1, første punktum, andet led, også anvendelse, såfremt sagens genstand afhænger af en national lov (eller del af en lov), som også – men ikke udelukkende – gennemfører direktiver?

ii) Hvis nej: Finder chartret anvendelse, jf. dets artikel 51, stk. 1, første punktum, andet led, fordi sagsøgeren muligvis har krav på ophold efter unionsretten, og han i medfør af § 5, stk. 2, første punktum, i [FreizügG/EU] har ret til et opholdskort for familiemedlem til en unionsborger, der har hjemmel i artikel 10, stk. 1, første punktum, i direktiv 2004/38?

iii) Hvis nej: Finder chartret, jf. dets artikel 51, stk. 1, første punktum, andet led, i fortsættelse af ERT-dommen (Domstolens dom af 18.6.1991, sag C-260/89, præmis 41-45) anvendelse, såfremt en medlemsstat begrænser opholdsretten for en tredjelandsstatsborger, der har forældremyndighed over en mindreårig unionsborger, som sammen med sin mor på grund af dennes erhvervsudøvelse overvejende opholder sig i en anden EU- medlemsstat?

b)

i) Såfremt chartret finder anvendelse: Kan faderen, der er tredjelandsstatsborger, direkte af [chartrets] artikel 24, stk. 3, udlede en europaretlig opholdsret, i alt fald så længe han har forældremyndighed over sit barn, der er unionsborger, og faktisk udøver den, også selv om barnet hovedsageligt opholder sig i en anden EU-medlemsstat?

ii) Hvis nej: Følger det af unionsborgerens (barnets) ret til fri bevægelighed i henhold til [chartrets] artikel 45, stk. 1, i givet fald i forbindelse med [chartrets] artikel 24, stk. 3, at faderen, der er tredjelandsstatsborger, har en europaretlig opholdsret, i alt fald så længe han har forældremyndighed over sit barn, der er unionsborger, og faktisk udøver den, således at barnets ret til fri bevægelighed som unionsborger ikke mister enhver virkning i praksis?

3) Vedrørende artikel 6, stk. 3, [EU] i forbindelse med unionsrettens almindelige principper

a) Kan de »uskrevne« EU-grundrettigheder, som er blevet udviklet i Domstolens praksis efter Stauder-dommen (sag 29/69, præmis 7) og indtil eksempelvis Mangold-dommen (sag C-144/04, præmis 75), finde anvendelse i fuldt omfang, også selv om det konkrete tilfælde ikke falder ind under [chartrets] anvendelsesområde, med andre ord, gælder de almindelige unionsretlige grundrettigheder i artikel 6, stk. 3, TEU fortsat selvstændigt og uafhængigt ved siden af de nye grundrettigheder i [chartret] i henhold til artikel 6, stk. 1, [EU]?

b) Hvis ja: Kan faderen til barnet, der er unionsborger, som tredjelandsstatsborger udlede en europaretlig opholdsret af unionsrettens almindelige principper, set i lyset af retten til respekt for familielivet i henhold til EMRK's artikel 8, med henblik på en effektiv udøvelse af sin forældremyndighed over barnet, der sammen med sin mor på grund af dennes erhvervsudøvelse overvejende opholder sig i en anden EU- medlemsstat?

4) Vedrørende artikel 21, stk. 1, TEUF i forbindelse med EMRK's artikel 8:

Såfremt artikel 6, stk. 1 eller 3, [EU] ikke fører til nogen europaretlig opholdsret for sagsøgeren: Følger det af Zhu og Chen-dommen (Domstolens dom af 19.10.2004, sag C-200/02, præmis 45-47), at faderen til barnet, der er unionsborger, med henblik på en effektiv udøvelse af sin forældremyndighed over barnet, der sammen med sin mor på grund af dennes erhvervsudøvelse overvejende opholder sig i en anden EU-medlemsstat, som tredjelandsstatsborger af artikel 21, stk. 1, TEUF, eventuelt i lyset af EMRK's artikel 8, kan udlede en europaretlig opholdsret i unionsborgerens (barnets) oprindelsesmedlemsstat?

5) Vedrørende artikel 10 i direktiv 2004/38[...]

Såfremt der findes en europaretlig opholdsret: Har en forælder, der er tredjelandsstatsborger, og som befinder sig i en situation som sagsøgeren, krav på at få udstedt et »opholdskort for familiemedlem til en unionsborger«, efter omstændighederne ved tilsvarende anvendelse af direktivets artikel 10, stk. 1, første punktum?«

33 De ovennævnte spørgsmål kan ifølge den forelæggende ret sammenfattes i et enkelt spørgsmål:

»Følger det af Den Europæiske Unions retsregler, at en forælder, der er tredjelandsstatsborger, som har forældremyndighed over et barn, der er unionsborger, har ret til ophold i barnets (unionsborgerens) oprindelsesmedlemsstat, hvilket skal dokumenteres ved et »opholdskort for familiemedlem til en unionsborger«, for at han kan opretholde et regelmæssigt og direkte personligt forhold til barnet, hvis dette under udøvelse af sin ret til fri bevægelighed flytter til en anden medlemsstat?«

## Om det præjudicielle spørgsmål

34 For at besvare spørgsmålet fra den forelæggende ret skal det først undersøges, om en person, der befinder sig i en situation som den, sagsøgeren i hovedsagen befinder sig i, kan være omfattet af bestemmelser i den afledte ret, hvorefter en tredjelandsstatsborger tildeles et opholdsdokument i en medlemsstat på visse betingelser.

35 Hvis dette ikke skulle være tilfældet, bør det dernæst undersøges, om en person, der befinder sig i en situation som den, sagsøgeren i hovedsagen befinder sig i, kan udlede en ret til ophold direkte af EUF-traktatens bestemmelser om unionsborgerskab.

### *Om fortolkningen af direktiv 2003/109*

36 I henhold til artikel 3, stk. 1, i direktiv 2003/109 finder direktivet anvendelse på tredjelandsstatsborgere, der opholder sig lovligt på en medlemsstats område. I modsætning til direktiv 2004/38 (jf. dom af 21.12.2011, forenede sager C-424/10 og C-425/10, Ziolkowski og Szeja, Sml. I, s. 14035, præmis 46 og 47) fastsætter direktiv 2003/109 ikke betingelser, som opholdet for sådanne statsborgere skal opfylde, for at de kan anses for at opholde sig lovligt på en medlemsstats område. Det følger heraf, at sådanne betingelser fortsat alene reguleres af national ret.

37 I henhold til artikel 4, stk. 1, i direktiv 2003/109 meddeler medlemsstaterne disse statsborgere, der i overensstemmelse med deres nationale lovgivning har opholdt sig lovligt og uden afbrydelse på deres område i fem år umiddelbart forud for indgivelsen af den relevante ansøgning, status som fastboende udlænding. Artikel 3, stk. 2, i direktiv 2003/109 udelukker imidlertid, at direktivet anvendes for så vidt angår bestemte former for ophold.

38 I henhold til dette direktivs artikel 5 skal tredjelandsstatsborgeren for at opnå status som fastboende udlænding føre bevis for, at han til sig selv og de familiemedlemmer, som han har forsørgerpligt over for, råder over faste og regelmæssige indtægter, der er tilstrækkelige til, at den pågældende kan forsørge sig selv og sine familiemedlemmer uden social bistand fra den pågældende medlemsstat, samt en sygeforsikring, der dækker alle de risici, der normalt er dækket for den pågældende medlemsstats egne statsborgere. Medlemsstaterne kan desuden kræve, at tredjelandsstatsborgere opfylder integrationsbetingelser i overensstemmelse med national ret.

39 I artikel 7, stk. 3, i direktiv 2003/109 er fastsat, at hvis de ovennævnte betingelser i direktivets artikel 4 og 5 er opfyldt, og den pågældende ikke udgør en trussel som omhandlet i dette direktivs artikel 6, meddeler vedkommende medlemsstat den pågældende tredjelandsstatsborger status som fastboende udlænding.

40 Som det fremgår af denne doms præmis 24, påbegyndte sagsøgeren i hovedsagen, der er tredjelandsstatsborger, i det foreliggende tilfælde sit lovlige ophold i Tyskland i januar 2006 i henhold til en opholdstilladelse med henblik på familiesammenføring, udstedt i overensstemmelse med AufenthG's § 28. Yoshikazu Iida kunne desuden i henhold til en tidsubegrænset arbejdskontrakt, der var underskrevet i februar 2006, efterfølgende opnå et opholdsdokument i henhold til AufenthG's § 18, der var gyldig indtil den 2. november 2012, på trods af, at det var umuligt at opnå selvstændig opholdsret i henhold til AufenthG's § 31 på grund af afbrydelsen af hans ægteskabelige samliv.

41 Det fremgår således af sagsakterne, at sagsøgeren i hovedsagen dels ikke – på grund af sit ophold – er omfattet af nogen af tilfældene i artikel 3, stk. 2, i direktiv 2003/109, dels har opholdt sig lovligt og uden afbrydelse i Tyskland i fem år.

42 Det skal endvidere bemærkes, at Yoshikazu Iida på grund af sin beskæftigelse først og fremmest er i stand til at fremlægge bevis for, at han råder over faste og regelmæssige indtægter, der er tilstrækkelige til, at han kan forsørge sig selv, samt en sygeforsikring, der dækker alle de risici, der normalt er dækket for Tysklands egne statsborgere.

43 Det fremgår desuden på ingen måde af sagsakterne, at Yoshikazu Iida kan udgøre en trussel for den offentlige orden eller for den offentlige sikkerhed som omhandlet i artikel 6 i direktiv 2003/109.

44 Hvad endelig angår integrationsbetingelserne i AufenthG's § 9a, stk. 2, nr. 3) og 4), bemærkes, at selv om niveauet for Yoshikazu Iidas kendskab til det tyske sprog samt til rets- og samfundsordenen og levevilkårene på Forbundsrepublikkens område ikke er godtgjort, forholder det sig ikke desto mindre således, at den tyske regering under retsmødet har anført, at Yoshikazu Iida på grund af sin universitetsgrad er underlagt lempeligere integrationskrav i henhold til gældende national ret. Det fremgår desuden af sagen, at Yoshikazu Iida som følge af sine arbejdstider blev fritaget for sin forpligtelse til at deltage i et integrationskursus.

45 Det følger heraf, at en tredjelandsstatsborger i en situation som den, sagsøgeren i hovedsagen befinder sig i, i princippet kan meddeles status som fastboende udlænding i henhold til direktiv 2003/109.

46 Som det fremgår af denne doms præmis 31, har Yoshikazu Iida imidlertid trukket sin ansøgning om opholdstilladelse for fastboende udlændinge i henhold til AufenthG's § 9a tilbage.

47 Det fremgår imidlertid af artikel 7, stk. 1, i direktiv 2003/109, at for at opnå status som fastboende udlænding skal den pågældende tredjelandsstatsborger indgive en ansøgning til de kompetente myndigheder i den medlemsstat, hvor vedkommende opholder sig. Det fremgår tilsvarende af dette direktivs artikel 4 stk. 1, at medlemsstaterne meddeler status som fastboende udlænding under hensyntagen til årene umiddelbart forud for indgivelsen af den relevante ansøgning.

48 For så vidt som Yoshikazu Iida frivilligt har trukket sin ansøgning om at opnå status som fastboende udlænding i henhold til direktiv 2003/109 tilbage, kan han ikke tildeles et opholdsdokument på grundlag bestemmelserne i dette direktiv.

*Om fortolkningen af direktiv 2004/38*

49 Artikel 3 i direktiv 2004/38 med overskriften »Berettigede personer« bestemmer i stk. 1, at direktivet finder anvendelse på enhver unionsborger, der rejser til eller tager ophold i en anden medlemsstat end den, hvor vedkommende er statsborger, samt familiemedlemmer som defineret i artikel 2, nr. 2), der ledsager unionsborgeren eller slutter sig til denne.

50 I henhold til artikel 2, nr. 2), litra a) og d), i direktiv 2004/38 forstås der i dette direktiv ved »familiemedlem[mer]« til en unionsborger ægtefællen, slægtninge i opstigende linje samt slægtninge i opstigende linje til ægtefællen eller partneren som defineret i denne bestemmelses litra b), som forsørges af unionsborgeren.

51 Det er således ikke alle tredjelandsstatsborgere, men kun dem, som er »familiemedlem[mer]« – som omhandlet i dette direktivs artikel 2, nr. 2) – til en unionsborger, som har udøvet sin ret til fri bevægelighed ved at bosætte sig i en anden medlemsstat end den medlemsstat, hvor han er statsborger, som i medfør af direktiv 2004/38 har ret til indrejse og ophold i en medlemsstat (dom af 25.7.2008, sag C-127/08, Metock m.fl., Sml. I, s. 6241, præmis 73, og af 15.11.2011, sag C-256/11, Dereci m.fl., Sml. I, s. 11315, præmis 56).

52 I hovedsagen er både Yoshikazu Iidas hustru og datter omfattet af direktiv 2004/38, for så vidt som de er bosat og opholder sig i en anden medlemsstat end den, hvor de er statsborgere, nemlig Østrig.

53 For så vidt som sagsøgeren i hovedsagen eventuelt har status som »familiemedlem« som omhandlet i artikel 2, nr. 2), i direktiv 2004/38, skal der sondres mellem dels den forbindelse, der er mellem sagsøgeren og hans datter, dels den forbindelse, der er mellem sagsøgeren og hans hustru.

54 Hvad for det første angår det slægtskabsforhold, der består mellem sagsøgeren i hovedsagen og hans datter, fremgår det af artikel 2, nr. 2), litra d), i direktiv 2004/38, at slægtninge i opstigende linje til unionsborgeren skal »forsørges« af sidstnævnte for at blive betragtet som »familiemedlem« i dennes bestemmelses forstand.

55 Det fremgår i denne forbindelse af Domstolens praksis, at status som familiemedlem, der »forsørges« af en unionsborger, der er indehaver af opholdsret, følger af en faktisk situation, der er karakteriseret ved, at familiemedlemmets materielle behov dækkes af indehaveren af opholdsretten, således at når det er den omvendte situation, der er tale om, dvs. at indehaveren af opholdsretten forsørges af tredjelandsstatsborgeren, kan sidstnævnte ikke påberåbe sig at være en slægtning, der »forsørges« af den pågældende indehaver i direktiv 2004/38's forstand med henblik på at få opholdsret i værtsmedlemsstaten (jf. for så vidt angår lignende bestemmelser i de EU-retlige instrumenter, der var gældende før direktiv 2004/38, Zhu og Chen-dommen, præmis 43 og 44 og den deri nævnte praksis).

56 Det følger heraf, at sagsøgeren i hovedsagen ikke kan anses for »familiemedlem« til sin datter i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 2, nr. 2), i direktiv 2004/38.

57 Hvad for det andet angår forbindelsen mellem sagsøgeren i hovedsagen og hans hustru bemærkes, at for at blive anset for »familiemedlem« til en unionsborger, som har udøvet sin ret til fri bevægelighed i henhold til artikel 2, nr. 2), litra a), i direktiv 2004/38, kræves der ikke i denne bestemmelse andre betingelser af den pågældende person end dennes status som ægtefælle.

58 Domstolen har imidlertid allerede haft lejlighed til at fastslå i forbindelse med de EU-retlige instrumenter, der var gældende før direktiv 2004/38, at de ægteskabelige bånd ikke kan anses for brudt, så længe ægteskabet ikke er blevet opløst ved en afgørelse fra den dertil kompetente myndighed, og at dette ikke er tilfældet, når ægtefællerne blot har ophævet samlivet, også selv om de har til hensigt senere at lade sig skille, således at ægtefællen ikke nødvendigvis til stadighed skal bo sammen med unionsborgeren for at have en afledt opholdsret (jf. dom af 13.2.1985, sag 267/83, Diatta, Sml. s. 567, præmis 20 og 22).

59 En sådan fortolkning af en bestemmelse, der er analog med artikel 2, nr. 2), litra a), i direktiv 2004/38, der desuden krævede en bolig af normal standard for familien til den pågældende unionsborger, må så meget desto mere gælde inden for rammerne af artikel 2, nr. 2), litra a), der derimod ikke pålægger dette sidstnævnte krav.

60 I det foreliggende tilfælde er ægteparret Iidas ægteskab ikke blevet opløst af den kompetente myndighed, hvorfor Yoshikazu Iida kan anses for at være familiemedlem til sin hustru i den forstand, hvori utrykket er anvendt i nævnte bestemmelse i direktiv 2004/38.

61 Hvis sagsøgeren i hovedsagen kan anses for at være »familiemedlem« til sin hustru i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 2, nr. 2), litra a), i direktiv 2004/38, kan han imidlertid ikke anses for at være »berettiget person« i henhold til dette direktiv, da direktivets artikel 3, stk. 1, kræver, at familiemedlemmet til en unionsborger, der rejser til eller tager ophold i en anden medlemsstat end den, hvor vedkommende er statsborger, ledsager unionsborgeren eller slutter sig til denne.

62 Det samme krav om at ledsage eller slutte sig til unionsborgeren er desuden gentaget i artikel 6, stk. 2, og artikel 7, stk. 2, i direktiv 2004/38 ved udvidelsen af unionsborgerens opholdsret til dennes familiemedlemmer, der ikke har statsborgerskab i en medlemsstat, eller i artikel 10, stk. 2, litra c), med henblik på udstedelse af det ved dette direktiv foreskrevne opholdkort.

63 Et sådant krav er desuden i overensstemmelse med formålet med de afledte rettigheder med hensyn til indrejse og ophold, som direktiv 2004/38 fastsætter for familiemedlemmer til unionsborgere, da den omstændighed, at det ikke er muligt for unionsborgeren at blive ledsaget af sin familie, eller at denne slutter sig til unionsborgeren i værtsmedlemsstaten, i modsat fald kan gribe ind i den frie bevægelighed for unionsborgeren, idet han afholdes fra at udøve sine rettigheder med hensyn til indrejse og ophold i denne medlemsstat (jf. i denne retning dommen i sagen Metock m.fl., præmis 63).

64 Det følger således heraf, at retten for en tredjelandsstatsborger, der er familiemedlem til en unionsborger, som har udøvet sin ret til fri bevægelighed, til at tage bopæl hos denne unionsborger i henhold til direktiv 2004/38 kun kan påberåbes i den værtsmedlemsstat, hvor den pågældende unionsborger har bopæl (jf. i denne retning vedrørende lignende bestemmelser i de EU-retlige instrumenter, der var gældende før direktiv 2004/38, dom af 11.12.2007, sag C-291/05, Eind, Sml. I, s. 10719, præmis 24).

65 Da Yoshikazu Iida hverken har ledsaget eller sluttet sig familiemedlemmet, der er unionsborger, som har udøvet sin ret til fri bevægelighed, i værtsmedlemsstaten, kan han ikke tildeles en opholdsret på grundlag af direktiv 2004/38.

*Om fortolkningen af artikel 20 TEUF og 21 TEUF*

66 Indledningsvis bemærkes, at traktatens bestemmelser om unionsborgerskab ikke giver tredjelandsstatsborgere nogen selvstændig ret.

67 I lighed med de rettigheder, der i henhold til direktiv 2004/38 tildeles tredjelandsstatsborgere, der er familiemedlemmer til en unionsborger, og som er omfattet af dette direktiv, er de eventuelle rettigheder, der tildeles tredjelandsstatsborgere ved traktatens bestemmelser om unionsborgerskab, således ikke selvstændige rettigheder for disse statsborgere, men rettigheder, der er afledt af en unionsborgers udøvelse af retten til fri bevægelighed (jf. i denne retning dom af 5.5.2011, sag C-434/09, McCarthy, Sml. I, s. 3375, præmis 42, og dommen i sagen Dereci m.fl., præmis 55).

68 Som anført i denne doms præmis 63, baserer disse afledte rettigheders formål og begrundelse sig på den konstatering, at afslaget på at anerkende dem kan gribe ind i den frie bevægelighed for unionsborgeren, idet han afholdes fra at udøve sine rettigheder med hensyn til indrejse og ophold i værtsmedlemsstaten.

69 Det er således blevet antaget, at afslaget på at tillade en forælder, der er statsborger i en medlemsstat eller et tredjeland, og som rent faktisk tager sig af en mindreårig unionsborger, at tage ophold sammen med denne unionsborger i værtsmedlemsstaten, fratager sidstnævntes opholdsret enhver effektiv virkning, da et lille barns udnyttelse af opholdsretten nødvendigvis indebærer, at barnet har ret til at blive ledsaget af den person, der faktisk tager sig af barnet, og følgelig, at denne person kan bo sammen med barnet i værtsmedlemsstaten under opholdet (jf. Zhu og Chen-dommen, præmis 45).

70 Det er ligeledes blevet fastslået, at når en unionsborger vender tilbage til den medlemsstat, hvori han er statsborger, efter at have udført lønnet beskæftigelse i en anden medlemsstat, har en tredjelandsstatsborger, der er familiemedlem til denne arbejdstager, ret til ophold i den medlemsstat, hvori arbejdstageren er statsborger, selv om denne sidstnævnte ikke udfører reelt og faktisk arbejde dér. Såfremt denne tredjelandsstatsborger ikke havde en sådan ret, ville arbejdstageren, der er unionsborger, kunne blive afskrækket fra at forlade den medlemsstat, hvori han er statsborger, for at udøve lønnet beskæftigelse på en anden medlemsstats område, på grund af den blotte udsigt for denne arbejdstager til ikke – efter at være vendt til oprindelsesmedlemsstaten – at kunne fortsætte det samliv med sine nære slægtninge, som han måtte have indledt ved ægteskab eller familiesammenføring i værtsmedlemsstaten (Eind-dommen, præmis 45, 35 og 36).

71 Endelig findes der også meget særlige situationer, hvor – uanset den omstændighed, at den sekundære ret vedrørende tredjelandsstatsborgeres opholdsret ikke finder anvendelse, og den pågældende unionsborger ikke har udøvet sin ret til fri bevægelighed – en tredjelandsstatsborger, som er familiemedlem til en unionsborger, undtagelsesvis ikke kan nægtes en opholdsret, idet den effektive virkning af det unionsborgerskab, som tilkommer ham, ellers ville blive bragt i fare, såfremt denne unionsborger som følge af en sådan afvisning reelt er nødsaget til at forlade Unionens område i sin helhed, idet han således fratages den effektive nydelse af kerneindholdet i de rettigheder, som er tillagt ved denne status (jf. dommen i sagen Dereci m.fl., præmis 67, 66 og 64).

72 Det fælles forhold, der kendetegner de ovennævnte situationer, er, at selv om de på forhånd er reguleret af bestemmelser, der henhører under medlemsstaternes kompetence, nemlig bestemmelser vedrørende indrejse- og opholdsret for tredjelandsstatsborgere uden for anvendelsesområdet for direktiv 2003/109 eller 2004/38, har de imidlertid en indre sammenhæng med den frie bevægelighed for en unionsborger, der er til hinder for, at disse tredjelandsstatsborgere nægtes indrejse- og opholdsret i den medlemsstat, hvor denne unionsborger har bopæl, for ikke at gribe ind i denne frihed.

73 Det bemærkes for det første, at i en situation som den i hovedsagen foreliggende har sagsøgeren, der er tredjelandsstatsborger, ikke ansøgt om opholdsret i den værtsmedlemsstat, hvor hans hustru og datter, der er unionsborgere, har bopæl, men i Tyskland, der er sidstnævntes oprindelsesmedlemsstat.

74 Dernæst er det ubestridt, at sagsøgeren stedse har opholdt sig i denne medlemsstat i overensstemmelse med national ret, uden at den manglende opholdsret i henhold til EU-retten har afholdt hans datter eller hustru fra at udøve deres ret til fri bevægelighed ved at flytte til Østrig.

75 Som det fremgår af denne doms præmis 28 og 40-45, har sagsøgeren i hovedsagen endelig for det første en opholdsret i henhold til national ret indtil den 2. november 2012, der ifølge den tyske regering først og fremmest kan forlænges, og for det andet kan han i princippet meddeles status som fastboende udlænding i henhold til direktiv 2003/109.

76 Under disse omstændigheder kan det ikke med føje hævdes, at den i tvisten i hovedsagen omhandlede beslutning risikerer at fratage Yoshikazu Iidas datter og hustru den effektive nydelse af kerneindholdet i de rettigheder, der er tilknyttet deres status som unionsborgere, eller at de hindres i at udøve deres ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område (jf. McCarthy-dommen, præmis 49).

77 I denne forbindelse bemærkes, at en rent hypotetisk udsigt til at udøve retten til fri bevægelighed ikke skaber en sådan tilknytning til EU-retten, at den kan begrunde en anvendelse af EU-rettens bestemmelser (jf. dom af 29.5.1997, sag C-299/95, Kremzow, Sml. I, s. 2629, præmis 16). Det samme gælder de rent hypotetiske udsigter til, at der gribes ind i denne ret.

78 Hvad angår de grundlæggende rettigheder, som den forelæggende ret har nævnt, bl.a. retten til respekt for privatliv og familieliv og barnets rettigheder, der er anført i henholdsvis chartrets artikel 7 og 24, bemærkes, at chartrets bestemmelser i henhold til dets artikel 51, stk. 1, er rettet til medlemsstaterne, dog kun når de gennemfører EU-retten. I medfør af samme artikels stk. 2 udvider chartret ikke anvendelsesområdet for EU-retten ud over Unionens kompetencer og skaber ingen nye kompetencer eller nye opgaver for Unionen og ændrer ikke de kompetencer og opgaver, der er fastlagt i traktaterne. Domstolen skal således fortolke EU-retten i lyset af chartret inden for grænserne af de kompetencer, som den er blevet tildelt (jf. dommen i sagen Dereci m.fl., præmis 71).

79 For at afgøre, om de tyske myndigheders afslag på at tildele Yoshikazu Iida et »opholdskort for familiemedlem til en unionsborger« henhører under gennemførelsen af EU-retten som omhandlet i chartrets artikel 51, skal der bl.a. foretages en efterprøvelse af, om de pågældende nationale bestemmelser har til formål at gennemføre en EU-retlig bestemmelse, disse bestemmelsers karakter, og om de forfølger andre formål end dem, der er omfattet af EU-retten, selv om de indirekte vil kunne påvirke sidstnævnte, samt om der foreligger specifikke EU-retlige bestemmelser på området, eller som kan påvirke dem (jf. dom af 18.12.1997, sag C-309/96, Annibaldi, Sml. I, s. 7493, præmis 21-23).

80 Selv om § 5 i FreizügG/EU, der foreskriver udstedelse af et »opholdskort for familiemedlem til en unionsborger«, ganske vist tilsigter at gennemføre EU-retten, forholder det sig ikke desto mindre således, at situationen for sagsøgeren i hovedsagen ikke er reguleret af EU-retten, idet han ikke opfylder betingelserne for udstedelse af dette opholdskort i henhold til artikel 10 i direktiv 2004/38. Da sagsøgeren i hovedsagen desuden ikke har ansøgt om at opnå status som fastboende udlænding i henhold til direktiv 2003/109, har hans situation ingen som helst tilknytning til EU-retten.

81 Under disse omstændigheder henhører de tyske myndigheders afslag på at tildele Yoshikazu Iida et »opholdskort for familiemedlem til en unionsborger« ikke under gennemførelsen af EU-retten som omhandlet i chartrets artikel 51, hvorfor dette afslags overensstemmelse med de grundlæggende rettigheder ikke kan prøves i lyset af de rettigheder, der er indført ved chartret.

82 På denne baggrund skal det forelagte spørgsmål besvares med, at i situationer, der ikke er reguleret ved direktiv 2004/38, og hvori der heller ikke foreligger nogen anden tilknytning til de EU-retlige bestemmelser om unionsborgerskab, kan en tredjelandsstatsborger ikke gøre krav på en opholdsret, som er afledt af en unionsborger.

## Sagens omkostninger

83 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den nationale ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger. Bortset fra nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

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

**I situationer, der ikke er reguleret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/38/EF af 29. april 2004 om unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område, om ændring af forordning (EØF) nr. 1612/68 og om ophævelse af direktiv 64/221/EØF, 68/360/EØF, 72/194/EØF, 73/148/EØF, 75/34/EØF, 75/35/EØF, 90/364/EØF, 90/365/EØF og 93/96/EØF, og hvori der heller ikke foreligger nogen anden tilknytning til de EU-retlige bestemmelser om unionsborgerskab, kan en tredjelandsstatsborger ikke gøre krav på en opholdsret, som er afledt af en unionsborger.**

Underskrifter