Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Anden Afdeling)

8. maj 2013*

»Fri bevægelighed for personer — forordning nr. 1612/68/EØF — artikel 12 — fraskilt ægtefælle til en unionsborger, som har arbejdet i en anden medlemsstat — myndigt barn, der fortsætter sin uddannelse i værtsmedlemsstaten — ret til ophold for den forælder, som stammer fra et tredjeland — direktiv 2004/38/EF — artikel 16-18 — ret til tidsubegrænset ophold for en unionsborgers familiemedlemmer, der ikke er statsborgere i en medlemsstat — lovligt ophold — ophold på grundlag af nævnte artikel 12«

I sag C-529/11,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber), London (Det Forenede Kongerige), ved afgørelse af 2. juni 2011, indgået til Domstolen den 17. oktober 2011, i sagen:

Olaitan Ajoke Alarape,

Olukayode Azeez Tijani

mod

Secretary of State for the Home Department,

procesdeltager:

AIRE Centre,

har

DOMSTOLEN (Anden Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, R. Silva de Lapuerta (refererende dommer), og dommerne G. Arestis, J.-C. Bonichot, A. Arabadjiev og J.L. da Cruz Vilaça,

generaladvokat: Y. Bot

justitssekretær: ekspeditionssekretær L. Hewlett,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 13. november 2012,

efter at der er afgivet indlæg af:

— Olaitan Ajoke Alarape og Olukayode Azeez Tijani ved barrister Z. Jafferji

* Processprog: engelsk.

— AIRE Centre ved legal director A. Weiss og barrister A. Berry

— Det Forenede Kongeriges regering ved H. Walker, som befuldmægtiget, bistået af barristers F. Saheed og B. Kennelly

— den danske regering ved C. Vang, som befuldmægtiget

— Europa-Kommissionen ved C. Tufvesson og M. Wilderspin, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 15. januar 2013,

afsagt følgende

Dom

1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 12 i Rådets forordning nr. 1612/68/EØF af 15. oktober 1968 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet (EFT 1968 II, s. 467), som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/38/EF af 29. april 2004 (EUT L 158, s. 77, som berigtiget i EUT 2004 L 229, s. 35, herefter »forordning nr. 1612/68«), og af artikel 16, stk. 2, artikel 17, stk. 3 og 4, samt artikel 18 i nævnte direktiv 2004/38.

2 Anmodningen er blevet indgivet i forbindelse med en tvist mellem på den ene side Olaitan Ajoke Alarape og hendes søn, Olukayode Azeez Tijani, og på den anden side Secretary of State for the Home Department (herefter »Secretary of State«) vedrørende sidstnævntes afslag på deres ansøgninger om meddelelse af ret til tidsubegrænset ophold i Det Forenede Kongerige i henhold til direktiv 2004/38.

Retsforskrifter

EU-retten

Forordning nr. 1612/68

3 Artikel 12 i forordning nr. 1612/68, som ikke er blandt de bestemmelser, der blev ophævet med direktiv 2004/38, bestemte:

»Såfremt en statsborger i en medlemsstat er eller har været beskæftiget på en anden medlemsstats område, har hans børn, hvis de er bosat på denne medlemsstats område, adgang til almindelig undervisning, lærlingeuddannelse og faglig uddannelse på samme vilkår som statsborgere i denne stat.

Medlemsstaterne skal fremme bestræbelser, der gør det muligt for disse børn på de bedst mulige vilkår at følge undervisningen.«

Direktiv 2004/38

4 Artikel 2 i direktiv 2004/38 med overskriften »Definitioner« fastsætter:

»I dette direktiv forstås ved:

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

2) »familiemedlem«:

a) ægtefælle

[…]

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

[…]

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

5 Nævnte direktivs kapitel III med overskriften »Ret til ophold« udgøres af direktivets artikel 6-15. Artikel 6 vedrører »[r]et til ophold i indtil tre måneder«.

6 Artikel 7 i direktiv 2004/38 med overskriften »Retten til ophold i mere end tre måneder« har følgende ordlyd:

»1. Enhver unionsborger har ret til at opholde sig på en anden medlemsstats område i mere end tre måneder, hvis den pågældende:

a) er arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende i værtsmedlemsstaten, eller

b) råder over tilstrækkelige midler til sig selv og sine familiemedlemmer, således at opholdet ikke bliver en byrde for værtsmedlemsstatens sociale system, og er omfattet af en sygeforsikring, der dækker samtlige risici i værtsmedlemsstaten, eller

c)

— er indskrevet ved en privat eller offentlig institution, der er godkendt eller som finansieres af værtsmedlemsstaten i medfør af dennes lovgivning eller administrative praksis, med henblik på dér som hovedaktivitet at følge en uddannelse, herunder en erhvervsuddannelse, og

— er omfattet af en sygeforsikring, der dækker samtlige risici i værtsmedlemsstaten, og ved en erklæring eller på anden tilsvarende måde, efter den pågældende persons eget valg godtgør over for den relevante nationale myndighed, at vedkommende råder over tilstrækkelige midler til sig selv og sine familiemedlemmer, således at opholdet ikke bliver en byrde for værtsmedlemsstatens sociale system, eller

d) er et familiemedlem, der ledsager eller slutter sig til en unionsborger, der opfylder betingelserne i litra a), b) eller c).

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, og unionsborgeren opfylder betingelserne i stk. 1, litra a), b) eller c).

3. Med henblik på anvendelsen af stk. 1, litra a), bevarer en unionsborger, der ikke længere er arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende, sin status som arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende, hvis den pågældende:

a) er midlertidig uarbejdsdygtig som følge af sygdom eller ulykke

b) er uforskyldt arbejdsløs efter at have haft lønnet beskæftigelse i mere end et år, og dette er behørigt konstateret, og vedkommende tilmelder sig arbejdsformidlingen som arbejdssøgende

c) er uforskyldt arbejdsløs efter udløbet af en tidsbegrænset ansættelseskontrakt af mindre end et års varighed eller uforskyldt har mistet sit arbejde i løbet af de første tolv måneder, og dette er behørigt konstateret, og den pågældende tilmelder sig arbejdsformidlingen som arbejdssøgende. I det tilfælde bevarer den pågældende sin status som arbejdstager i mindst seks måneder

d) påbegynder en erhvervsuddannelse. Medmindre personen er uforskyldt arbejdsløs, kan status som arbejdstager dog kun bevares, hvis der er en forbindelse mellem den tidligere erhvervsmæssige beskæftigelse og den omhandlede uddannelse.

4. Uanset stk. 1, litra d), og stk. 2 har kun ægtefællen, den registrerede partner som omhandlet i artikel 2, stk. 2, litra b), og forsørgelsesberettigede børn ret til ophold som familiemedlemmer til en unionsborger, der opfylder betingelserne i stk. 1, litra c). Artikel 3, stk. 2 finder anvendelse på den pågældendes slægtninge i opstigende linje samt slægtninge i opstigende linje til den pågældendes ægtefælle eller registrerede partner, når de forsørges af unionsborgeren.«

7 Artikel 12 i direktiv 2004/38, der har overskriften »Bevarelse af familiemedlemmers ret til ophold i tilfælde af unionsborgerens død eller udrejse«, bestemmer:

»1. En unionsborgers død eller udrejse fra værtsmedlemsstaten berører ikke retten til ophold for familiemedlemmer, der er statsborgere i en medlemsstat, jf. dog andet afsnit.

Før de pågældende personer opnår ret til tidsubegrænset ophold, skal de dog opfylde betingelserne i artikel 7, stk. 1, litra a), b), c) eller d).

2. Familiemedlemmer, der ikke er statsborgere i en medlemsstat, mister ikke deres ret til ophold, hvis den unionsborger, de er knyttet til, afgår ved døden, for så vidt de har haft ophold i værtsmedlemsstaten som familiemedlemmer i mindst et år inden unionsborgerens død, jf. dog andet afsnit.

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. Hvis en unionsborger udrejser fra værtsmedlemsstaten eller afgår ved døden, bevarer unionsborgerens børn eller den person, som har den faktiske forældremyndighed, uanset nationalitet, retten til ophold, hvis børnene opholder sig i værtsmedlemsstaten og er tilmeldt en uddannelsesinstitution, indtil de har afsluttet deres studier.«

8 Under overskriften »Bevarelse af familiemedlemmers ret til ophold i tilfælde af skilsmisse eller omstødelse af ægteskabet eller det registrerede partnerskabs ophør« fastsætter artikel 13 i direktiv 2004/38:

»1. Unionsborgeres skilsmisse, omstødelse af ægteskab eller ophør af den pågældendes registrerede partnerskab som omhandlet i artikel 2, nr. 2), litra b), berører ikke retten til ophold for familiemedlemmer til unionsborgere, der er statsborgere i en medlemsstat, jf. dog andet afsnit.

Før de pågældende personer opnår ret til tidsubegrænset ophold, skal de dog opfylde betingelserne i artikel 7, stk. 1, litra a), b), c) eller d).

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

b) hvis forældremyndigheden til unionsborgerens børn er overdraget en ægtefælle eller en partner, der ikke er statsborger i en medlemsstat, efter aftale mellem ægtefællerne eller partnerne som omhandlet i artikel 2, nr. 2), litra b), eller ved en retsafgørelse

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

d) hvis den ægtefælle eller partner, der ikke er statsborger i en medlemsstat, efter aftale mellem ægtefællerne eller partnerne som omhandlet i artikel 2, nr. 2), litra b), eller ved en retsafgørelse er tilkendt ret til samvær med et mindreårigt barn, og retten har fundet, at samværet skal finde sted i medlemsstaten, så længe dette samvær skønnes at være nødvendigt.

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.«

9 I kapitel IV i direktiv 2004/38 med overskriften »Ret til tidsubegrænset ophold« har artikel 16 med overskriften »Generelle regler for unionsborgere og deres familiemedlemmer« følgende ordlyd:

»1. Unionsborgere, der lovligt har haft ophold fem år i træk i værtsmedlemsstaten, har ret til tidsubegrænset ophold på dets område. Denne ret er ikke underlagt betingelserne i kapitel III.

2. Stk. 1 finder ligeledes anvendelse på familiemedlemmer, der ikke er statsborgere i en medlemsstat, men som i fem år i træk lovligt har boet sammen med unionsborgeren.

3. Opholdets uafbrudte karakter berøres ikke 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.

4. Når der er opnået ret til tidsubegrænset ophold, mistes denne ret kun ved fravær fra værtsmedlemsstaten af en varighed på to på hinanden følgende år.«

10 Under overskriften »Undtagelser for personer, der ikke længere har erhvervsmæssig beskæftigelse i værtsmedlemsstaten, herunder deres familiemedlemmer« bestemmer nævnte direktivs artikel 17, at disse personer og deres familiemedlemmer under visse omstændigheder meddeles ret til tidsubegrænset ophold i værtsmedlemsstaten, selv om de ikke har haft fast ophold der i fem år i træk.

11 I samme kapitel IV fastsætter artikel 18 i direktiv 2004/38 med overskriften »Erhvervelse af ret til tidsubegrænset ophold for visse familiemedlemmer, der ikke er statsborgere i en medlemsstat«:

»Når familiemedlemmer til unionsborgere som omhandlet i artikel 12, stk. 2, og artikel 13, stk. 2, opfylder de deri fastsatte betingelser, opnår de ret til tidsubegrænset ophold efter lovligt at have haft ophold i fem år i træk i værtsmedlemsstaten, jf. dog artikel 17.«

Det Forenede Kongeriges retsorden

12 Immigration (European Economic Area) Regulations 2006 (2006-bekendtgørelsen om immigration (Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde), herefter »2006-bekendtgørelsen«) trådte i kraft den 30. april 2006 og har til formål at gennemføre bestemmelserne i direktiv 2004/38 i Det Forenede Kongeriges retsorden.

13 2006-bekendtgørelsens regulation 10 fastsætter:

»1) I denne bekendtgørelse forstås ved »familiemedlem, som har bevaret sin opholdsret«, med forbehold af paragraph (8), en person, der opfylder betingelserne i paragraph (2), (3), (4) eller (5).

[…]

5) En person opfylder betingelserne i denne paragraph, hvis

a) personen ikke længere er familiemedlem til en person, der er indehaver af en opholdsret, som følge af, at sidstnævntes ægteskab eller registrerede partnerskab er ophørt

b) personen på datoen for ophøret havde ophold i Det Forenede Kongerige i henhold til denne bekendtgørelse

c) personen opfylder den i paragraph (6) fastsatte betingelse, og

d) personen opfylder en af følgende betingelser:

i) Ægteskabet eller det registrerede partnerskab varede i mindst tre år inden indledningen på den procedure, der førte til ægteskabets eller det registrerede partnerskabs ophør, og ægtefællerne eller de registrerede partnere har under denne periode haft ophold i Det Forenede Kongerige i mindst et år.

ii) Den tidligere ægtefælle eller registrerede partner til den person, som har opholdsret, har forældremyndigheden til personens barn.

iii) Den tidligere ægtefælle eller registrerede partner til den person, der har opholdsret, har ret til samvær med personens barn på under 18 år, og en retsinstans har fastslået, at denne ret skal udøves i Det Forenede Kongerige.

iv) Der foreligger en særlig vanskelig situation, der kræver, at retten til ophold i Det Forenede Kongerige bevares, f.eks. hvis personen selv eller et andet familiemedlem har været udsat for vold i hjemmet, mens ægteskabet eller det registrerede partnerskab stadig bestod.

6) Den i denne paragraph fastsatte betingelse er, at personen

a) ikke er en borger i [Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde (EØS)], men som havde været arbejdstager, selvstændig erhvervsdrivende eller selvforsørgende i overensstemmelse med regulation 6, såfremt personen havde været EØS-statsborger, eller

b) er familiemedlem til en person, der er omhandlet af paragraph a).

[…]«

14 Under overskriften »Ret til tidsubegrænset ophold« bestemmer 2006-bekendtgørelsens regulation 15:

»1) Følgende personer har ret til tidsubegrænset ophold i Det Forenede Kongerige:

a) en EØS-statsborger, som har haft ophold i Det Forenede Kongerige fem år i træk i overensstemmelse med denne bekendtgørelse

b) et familiemedlem til en EØS-statsborger, der ikke selv er EØS-statsborger, men som i overensstemmelse med denne bekendtgørelse har haft ophold fem år i træk i Det Forenede Kongerige sammen med en EØS-statsborger

c) en arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende, der er ophørt med sine aktiviteter

d) et familiemedlem til en arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende, som er ophørt med sine aktiviteter

e) en person, der var familiemedlem til en arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende, såfremt

i) arbejdstageren eller den selvstændige erhvervsdrivende er afgået ved døden

ii) familiemedlemmet boede sammen med arbejdstageren eller den selvstændige erhvervsdrivende umiddelbart før, denne afgik ved døden, og

iii) arbejdstageren eller den selvstændige erhvervsdrivende har haft ophold i Det Forenede Kongerige i mindst to år i træk umiddelbart før sin død, eller døden indtraf som følge af en arbejdsulykke eller beskæftigelsesrelateret sygdom

f) en person, der

i) har haft ophold fem år i træk i Det Forenede Kongerige i overensstemmelse med denne bekendtgørelse, og

ii) som ved udgangen af denne periode var et familiemedlem, der havde bevaret retten til ophold.

2) Når der er opnået ret til tidsubegrænset ophold i henhold til denne bekendtgørelse, mistes denne ret kun ved fravær fra Det Forenede Kongerige af en varighed på to på hinanden følgende år.

[…]«

Tvisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

15 Olaitan Ajoke Alarape og hendes søn, Olukayode Azeez Tijani, der begge er nigerianske statsborgere, blev født henholdsvis den 9. juli 1970 og den 28. februar 1988. Efter at have bosat sig i Det Forenede Kongerige blev de i juli 2004 og august 2005 meddelt opholdstilladelse som henholdsvis ægtefælle til

en statsborger i en medlemsstat, der havde lønnet beskæftigelse på en anden medlemsstats område, og efterkommer, der ikke er fyldt 21, år eller som forsørges af unionsborgeren, idet disse opholdstilladelsers udløb blev fastsat til den 17. februar 2009.

16 Under sit ophold i Det Forenede Kongerige har Olaitan Ajoke Alarape dér udøvet selvstændig erhvervsvirksomhed på deltid med en månedlig indkomst på ca. 1 600 GBP. Hun har betalt skat og bidrag til socialforsikringen.

17 Olukayode Azeez Tijani har siden sin ankomst til Det Forenede Kongerige fulgt en uddannelse på fuld tid, først i skole, derefter på London Metropolitan University og endelig på London South Bank University. På datoen for indgivelsen af anmodningen om præjudiciel afgørelse til Domstolen var han formelt blevet optaget som Ph.d.-studerende ved Edinburgh University. Han havde i princippet påtænkt at bo i Edinburgh (Det Forenede Kongerige) under uddannelsesforløbet. Olukayode Azeez Tijani havde deltidsbeskæftigelse fra 2006 til 2008.

18 Ved afgørelse af 29. januar 2010 gav Secretary of State afslag på sagsøgerne i hovedsagens ansøgninger om meddelelse af ret til tidsubegrænset ophold i Det Forenede Kongerige i henhold til direktiv 2004/38. Den 16. februar 2010 blev Olaitan Ajoke Alarape skilt.

19 Den af sagsøgerne i hovedsagen indbragte klage over nævnte afgørelse fra Secretary of State blev forkastet af First-tier Tribunal (Immigration and Asylum Chamber) med den begrundelse, at Olaitan Ajoke Alarape og Olukayode Azeez Tijani ifølge denne ret ikke havde godtgjort, at det familiemedlem, som er unionsborger, i den pågældende periode havde udøvet rettigheder i henhold til EF-traktaten i Det Forenede Kongerige, idet de dokumenter, der var blevet fremlagt i denne henseende, kun for perioden mellem april 2004 og april 2006 godtgjorde, at den pågældende opfyldte betingelsen om at være arbejdstager. First-tier Tribunal (Immigration and Asylum Chamber) forkastede også sagsøgerne i hovedsagens argumentation, hvorefter Olaitan Ajoke Alarape for det første havde erhvervet fortsat opholdsret efter sin skilsmisse, og deres grundlæggende ret til respekt for privatliv og familieliv for det andet var blevet tilsidesat ved dette afslag.

20 Under den ved den forelæggende ret iværksatte appel til prøvelse af nævnte afgørelse fra First-tier Tribunal (Immigration and Asylum Chamber) har sagsøgerne for første gang anført et anbringende, der er baseret på artikel 12 i forordning nr. 1612/68.

21 Den forelæggende ret er af den opfattelse, at First-tier Tribunal (Immigration and Asylum Chamber) kan have begået en retlig fejl ved i hovedsagen ikke at tage stilling til, om artikel 12 i forordning nr. 1612/68 eventuelt har en virkning. I denne henseende har den forelæggende ret anført, at en sådan virkning skulle have været undersøgt ex officio, hvorfor det forhold, at sagsøgerne i hovedsagen ikke påberåbte sig denne artikel i første instans, ikke kan have nogen indvirkning på proceduren.

22 Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber) har på denne baggrund besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) For at en forælder kan kvalificeres som en »primær omsorgsperson«, således at vedkommende kan aflede en opholdsret fra et barn, der er over 21, og som udøver en ret til uddannelse i henhold til artikel 12 i forordning nr. 1612/68 [...], er det da nødvendigt, at dette barn

a) er afhængig af en sådan forælder

b) har ophold i denne forælders husstand, og

c) modtager følelsesmæssig støtte fra denne forælder?

2) Hvis det med henblik på at være kvalificeret til en sådan afledt opholdsret er unødvendigt for en forælder at godtgøre, at alle tre af de ovennævnte omstændigheder er opfyldt, er det da tilstrækkeligt at godtgøre, at kun en af dem er opfyldt, eller at kun to er dem er opfyldt?

3) Hvad angår [spørgsmål 1, punkt b)] ovenfor kan et voksent barn, der er studerende, da fortsat anses for at have ophold i en fælles husstand med forælderen/forældrene, selv hvis barnet bor væk fra hjemmet under studierne (undtagen i ferier og enkelte weekender)?

4) Hvad angår [spørgsmål 1, punkt c)] ovenfor er det da nødvendigt, at den følelsesmæssige støtte, som forælderen yder, skal være af en bestemt art (nemlig tæt eller fysisk nærværende), eller er det tilstrækkeligt, hvis den består af et normalt følelsesmæssigt bånd mellem en forælder og et voksent barn?

5) Når en person har haft en EU-opholdsret i henhold til artikel 12 i forordning nr. 1612/68 [...] i mere end fem år i træk, er et sådant ophold da kvalificerende med henblik på at opnå en tidsubegrænset opholdsret i henhold til kapitel IV i direktiv 2004/38/EF [...] om »retten til tidsubegrænset ophold« og få udstedt et bevis for denne ret i henhold til samme direktivs artikel 19?«

Om de præjudicielle spørgsmål

Om de første fire spørgsmål

23 Med sine første fire spørgsmål, som behandles samlet, ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, hvilke betingelser en forælder til et barn på over 21 år, der har fået adgang til uddannelse på grundlag af artikel 12 i forordning nr. 1612/68, skal opfylde for fortsat at kunne aflede en opholdsret fra samme artikel.

24 For det første bemærkes, at den omstændighed, at et barn når myndighedsalderen, ikke har nogen direkte betydning for de rettigheder, som barnet har i medfør af artikel 12 i forordning nr. 1612/68, som fortolket af Domstolen, idet både den i denne artikel hjemlede ret til adgang til uddannelse og den tilhørende opholdsret for barnet ifølge meningen og formålet hermed gælder, indtil barnet har afsluttet sin uddannelse (dom af 23.2.2010, sag C-480/08, Teixeira, Sml. I, s. 1107, præmis 78 og 79).

25 For så vidt som det følger af Domstolens faste praksis, at anvendelsesområdet for artikel 12 i forordning nr. 1612/68 også omfatter universitetsstudier, vil det tidspunkt, hvor barnet afslutter sine studier, således kunne ligge efter det tidspunkt, hvor barnet når myndighedsalderen (jf. Teixeira-dommen, præmis 80 og den deri nævnte retspraksis).

26 Hvad angår forælderens afledte opholdsret bemærkes for det andet, at Domstolen allerede har fastslået, at når børnene i medfør af artikel 12 i forordning nr. 1612/68 har ret til at fortsætte deres skolegang i værtsmedlemsstaten, mens forældrene, som har forældremyndigheden over dem, risikerer at miste deres ret til ophold, er det klart, at såfremt disse forældre nægtes adgang til at forblive i værtsmedlemsstaten under børnenes skolegang, vil dette kunne fratage børnene en ret, som de er tillagt af EU-lovgiver (jf. dom af 23.2.2010, sag C-310/08, Ibrahim og Secretary of State for the Home Department, Sml. I, s. 1065, præmis 30).

27 Det er ligeledes blevet fastslået, at den omstændighed, at de pågældende børns forældre i mellemtiden er blevet skilt, at kun den ene af forældrene er unionsborger, og at denne forælder ikke længere er vandrende arbejdstager i værtsmedlemsstaten, herved er uden betydning (jf. dom af 17.9.2002, sag C-413/99, Baumbast og R, Sml. I, s.7091, præmis 63, og dommen i sagen Ibrahim og Secretary of State for the Home Department, præmis 29).

28 For så vidt angår den afledte opholdsret for en forælder, som havde forældremyndigheden over et barn, der har nået myndighedsalderen, og som udøver sin ret til at fortsætte sin uddannelse i værtsmedlemsstaten, har Domstolen desuden allerede fastslået, at selv om sidstnævnte i princippet må formodes at være i stand til at forsørge sig selv, kan nævnte forælders ret ikke desto mindre udstrækkes til at gælde ud over myndighedsalderen, når barnet fortsat har behov for denne forælders tilstedeværelse og omsorg for at kunne fortsætte og afslutte sin uddannelse. Det påhviler den forelæggende ret at vurdere, om dette reelt er tilfældet i hovedsagen (jf. i denne retning Teixeira-dommen, præmis 86).

29 Såfremt indehaveren af en i henhold til artikel 12 i forordning nr. 1612/68 meddelt opholdsret ikke længere har behov for tilstedeværelse af og omsorg fra den forælder, der havde forældremyndigheden over denne, for at kunne fortsætte og afslutte sin uddannelse i værtsmedlemsstaten, ophører denne forælders afledte opholdsret i sidstnævnte stat derimod, når nævnte indehaver bliver myndig (jf. i denne retning Teixeira-dommen, præmis 87).

30 Således som generaladvokaten har anført i punkt 35-37 i forslaget til afgørelse, er spørgsmålet om, hvorvidt et myndigt barn fortsat har behov for sin forælders tilstedeværelse og omsorg for at kunne fortsætte og afslutte sin uddannelse, et faktuelt spørgsmål, som det alene påhviler den nationale ret at bedømme. I denne forbindelse kan sidstnævnte tage hensyn til de omstændigheder og beviser, der er særegne for tvisten i hovedsagen, og på grundlag af hvilke der ville blive konstateret et reelt behov, såsom bl.a. barnets alder, opholdet i familiens hjem eller behovet for økonomisk eller følelsesmæssig støtte fra forælderen med henblik på at fortsætte og afslutte uddannelsen.

31 Følgelig skal de første fire spørgsmål besvares med, at en forælder til et myndigt barn, der har fået adgang til uddannelse på grundlag af artikel 12 i forordning nr. 1612/68, fortsat kan aflede en opholdsret fra samme artikel, såfremt denne forælders tilstedeværelse og omsorg forbliver nødvendige for, at dette barn kan fortsætte og afslutte sin uddannelse, hvilket det påhviler den forelæggende ret at bedømme under hensyntagen til samtlige omstændigheder i den sag, der er indbragt for den.

Om det femte spørgsmål

32 Med sit femte spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om der med henblik på erhvervelse af ret til tidsubegrænset ophold som omhandlet i direktiv 2004/38 for en unionsborgers familiemedlemmer, der ikke er statsborgere i en medlemsstat, kan tages hensyn til de ophold, som nævnte familiemedlemmer har tilbagelagt i en værtsmedlemsstat, når disse ophold alene er blevet tilbagelagt på grundlag af artikel 12 i forordning nr. 1612/68, og uden at betingelserne for at opnå opholdsret i henhold til direktivet er opfyldt.

33 I denne henseende bemærkes, at direktiv 2004/38 omhandler to forskellige situationer, hvor familiemedlemmer til en unionsborger, der ikke er statsborger i en medlemsstat, kan opnå ret til tidsubegrænset ophold som omhandlet i dette direktiv. I henhold til nævnte direktivs artikel 16, stk. 2, omfatter den i denne artikels stk. 1 fastsatte ret til tidsubegrænset ophold for det første også de nævnte familiemedlemmer, såfremt de i fem år i træk lovligt har boet sammen med denne unionsborger i værtsmedlemsstaten. Samme direktivs artikel 17 fastsætter under visse omstændigheder undtagelser for personer, der ikke længere har erhvervsmæssig beskæftigelse i værtsmedlemsstaten, herunder deres familiemedlemmer. 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, for det andet ret til tidsubegrænset ophold efter lovligt at have haft ophold i fem år i træk i værtsmedlemsstaten, når de opfylder de deri fastsatte betingelser.

34 Med henblik på anvendelsen af artikel 16, stk. 2, i direktiv 2004/38 må det konstateres, at erhvervelse af ret til tidsubegrænset ophold for en unionsborgers familiemedlemmer, som ikke er statsborgere i en medlemsstat, under alle omstændigheder afhænger af dels, at denne borger selv opfylder de i dette direktivs artikel 16, stk. 1, fastsatte betingelser, dels at de nævnte medlemmer har boet sammen med denne i den pågældende periode.

35 Hvad angår de betingelser, som en unionsborger skal opfylde, bemærkes, at Domstolen for så vidt angår artikel 16, stk. 1, i direktiv 2004/38 – efter at have vurderet formålene samt den generelle og særlige sammenhæng, hvori dette direktiv indgår – allerede har fastslået, at begrebet lovligt ophold, der er forbundet med udtrykket »lovligt har haft ophold« i denne bestemmelse, skal forstås som et ophold i overensstemmelse med de i samme direktiv fastsatte betingelser, herunder dem, der er fastsat i direktivets artikel 7, stk. 1, og at et ophold i overensstemmelse med en medlemsstats ret, men som ikke opfylder betingelserne i denne artikel 7, stk. 1, derfor ikke kan betragtes som et »lovligt« ophold i henhold til nævnte artikel 16, stk. 1 (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).

36 Hvad angår erhvervelse af ret til tidsubegrænset ophold for en unionsborgers familiemedlemmer, som ikke er statsborgere i en medlemsstat, indebærer den i denne doms præmis 34 nævnte forpligtelse til at bo sammen med denne borger i værtsmedlemsstaten i den pågældende periode, at der for disse – i egenskab af familiemedlemmer, der ledsager eller slutter sig til denne borger – nødvendigvis og samtidig foreligger en opholdsret i medfør af artikel 7, stk. 2, i direktiv 2004/38.

37 Det følger heraf, at der med henblik på erhvervelse af ret til tidsubegrænset ophold for en unionsborgers familiemedlemmer, som ikke er statsborgere i en medlemsstat, i medfør af artikel 16, stk. 2, i direktiv 2040/38 alene kan tages hensyn til disse medlemmers ophold, der opfylder den i dette direktivs artikel 7, stk. 2, fastsatte betingelse.

38 Ved at henvise til artikel 12, stk. 2, og artikel 13, stk. 2, i direktiv 2004/38 opstiller sidstnævntes artikel 18 desuden grænser for den omhandlede ret til tidsubegrænset ophold, for så vidt som en sådan opholdsret for det første kun omfatter en unionsborgers familiemedlemmer, der ikke er statsborgere i en medlemsstat, og hvis opholdsret bevares i tilfælde af, at denne borger afgår ved døden, eller i tilfælde af skilsmisse, omstødelse af ægteskab eller ophør af et registreret partnerskab, og for så vidt som nævnte opholdsret for det andet er betinget af, at de berørte personer inden erhvervelse af ret til tidsubegrænset ophold selv kan godtgøre, at de opfylder de samme betingelser som dem, der er fastsat i artikel 7, stk. 1, litra a), b) eller d).

39 Følgelig kan der med henblik på erhvervelse af ret til tidsubegrænset ophold som omhandlet i direktiv 2004/38 for en unionsborgers familiemedlemmer, der ikke er statsborgere i en medlemsstat, alene tages hensyn til de ophold, som opfylder de i dette direktiv fastsatte betingelser.

40 Det forhold, at en unionsborgers familiemedlem, der ikke er statsborger i en medlemsstat, alene har haft ophold i en medlemsstat på grundlag af artikel 12 i forordning nr. 1612/68, kan derfor ikke have nogen indvirkning på erhvervelsen af ret til tidsubegrænset ophold som omhandlet i direktiv 2004/38.

41 En sådan konklusion anfægtes ikke af det i dom af 7. oktober 2010, Lassal (sag C-162/09, Sml. I, s. 9217), fastslåede, hvorefter ophold fem år i træk, der er tilbagelagt i den pågældende medlemsstat før gennemførelsesdatoen for direktiv 2004/38 i overensstemmelse med de EU-retlige instrumenter, som var gældende før denne dato, skal tages i betragtning ved afgørelsen af, om der foreligger en ret til tidsubegrænset ophold som omhandlet i dette direktivs artikel 16, stk. 1.

42 Det bemærkes nemlig for det første, således som det fremgår af denne doms præmis 33-39, at der med henblik på erhvervelse af ret til tidsubegrænset ophold som omhandlet i direktiv 2004/38 for en unionsborgers familiemedlemmer, der ikke er statsborgere i en medlemsstat, alene kan tages hensyn til de ophold, som opfylder de i dette direktiv fastsatte betingelser.

43 For det andet bemærkes, at der i den sag, som førte til Lassal-dommen, ikke blev taget stilling til den berørtes egenskab af »arbejdstager« i EU-rettens forstand, og dermed til, hvorvidt denne opfyldte betingelsen i artikel 7, stk. 1, litra a), i direktiv 2004/38.

44 Det er ganske vist korrekt, at for så vidt som hovedparten af den berørtes ophold i den pågældende medlemsstat lå forud for gennemførelsesdatoen for direktiv 2004/38, kan nævnte ophold kun have været tilbagelagt »i overensstemmelse med de EU-retlige instrumenter, som var gældende før« denne dato. Denne ordlyd i Lassal-dommen skal imidlertid forstås inden for rammerne af den forelæggende rets præjudicielle spørgsmål, hvilke ikke vedrørte de materielle betingelser for et lovligt ophold som omhandlet i artikel 16, stk. 1, i direktiv 2004/38, men behandlingen af de ophold, der opfyldte disse betingelser, og som blev tilbagelagt inden gennemførelsesdatoen for nævnte direktiv i denne medlemsstat.

45 Derimod var det først i forbindelse med Ziolkowski og Szeja-dommen, at der for første gang blev taget stilling til begrebet lovligt ophold, som er forbundet med udtrykket »lovligt har haft ophold« i artikel 16, stk. 1, i direktiv 2004/38.

46 I øvrigt bemærkes, at direktiv 2004/38 for det første har til formål at komme bort fra den sektoropdelte og fragmentariske tilgang til retten til at færdes og opholde sig frit for at lette udøvelsen af denne ret ved udarbejdelse af en samlet retsakt, som kodificerer og ændrer de EU-retlige instrumenter, der var gældende før dette direktiv, og for det andet har fastsat et gradvist system med hensyn til retten til ophold i værtsmedlemsstaten, der i det væsentlige ved gentagelse af de trin og betingelser, som var fastlagt i de forskellige EU-retlige instrumenter og den retspraksis, der var gældende før vedtagelsen af dette direktiv, munder ud i retten til tidsubegrænset ophold (jf. Ziolkowski og Szeja-dommen, præmis 37 og 38).

47 De i Lassal-dommens præmis 40 anvendte ord, »EU-retlige instrumenter, som var gældende før« direktiv 2004/38, skal derfor forstås således, at de henviser til de instrumenter, som dette direktiv har kodificeret, ændret og ophævet, og ikke til de instrumenter, der ligesom artikel 12 i forordning nr. 1612/68 ikke er blevet berørt af direktivet.

48 Henset til ovenstående betragtninger skal det femte spørgsmål besvares med, at der med henblik på erhvervelse af ret til tidsubegrænset ophold som omhandlet i direktiv 2004/38 for en unionsborgers familiemedlemmer, der ikke er statsborgere i en medlemsstat, ikke kan tages hensyn til de ophold, som nævnte familiemedlemmer har tilbagelagt i en værtsmedlemsstat, når disse ophold alene er blevet tilbagelagt på grundlag af artikel 12 i forordning nr. 1612/68, og uden at betingelserne for at opnå opholdsret i henhold til direktivet er opfyldt.

Sagens omkostninger

49 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende 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 (Anden Afdeling) for ret:

1) **En forælder til et myndigt barn, der har fået adgang til uddannelse på grundlag af artikel 12 i Rådets forordning nr. 1612/68/EØF af 15. oktober 1968 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet, som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/38/EF af 29. april 2004, kan fortsat aflede en opholdsret fra samme artikel,**

såfremt denne forælders tilstedeværelse og omsorg forbliver nødvendige for, at dette barn kan fortsætte og afslutte sin uddannelse, hvilket det påhviler den forelæggende ret at bedømme under hensyntagen til samtlige omstændigheder i den sag, der er indbragt for den.

2) **Med henblik på erhvervelse af ret til tidsubegrænset ophold som omhandlet i direktiv 2004/38 for en unionsborgers familiemedlemmer, der ikke er statsborgere i en medlemsstat, kan der ikke tages hensyn til de ophold, som nævnte familiemedlemmer har tilbagelagt i en værtsmedlemsstat, når disse ophold alene er blevet tilbagelagt på grundlag af artikel 12 i forordning nr. 1612/68, som ændret ved nævnte direktiv, og uden at betingelserne for at opnå opholdsret i henhold til direktivet er opfyldt.**

Underskrifter