



## Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT  
J. KOKOTT  
fremsat den 7. maj 2015<sup>1</sup>

**Sag C-218/14**

**Kuldip Singh,  
Denzel Njume,  
Khaled Aly**  
**mod**

**Minister for Justice and Equality**

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af High Court of Ireland (Irland))

»Direktiv 2004/38/EF — artikel 7, stk. 1, litra b), artikel 12 og artikel 13, stk. 2 — ægteskab mellem en unionsborger og en tredjelandstatsborger — unionsborgerens udrejse og efterfølgende skilsmisse — tredjelandstatsborgerens bevarelse af opholdsret i værtsmedlemsstaten«

### I – Indledning

1. Det centrale spørgsmål i den foreliggende anmodning om præjudiciel afgørelse er, hvorvidt en tredjelandstatsborger, der som ægtefælle til en unionsborger opholder sig sammen med denne i en EU-medlemsstat, hvor unionsborgeren ikke er statsborger, kan forblive i denne stat, selv når unionsborgeren varigt er udrejst herfra og efter udrejsen lader sig skille fra ægtefællen.

2. Besvarelsen af dette spørgsmål kræver en fortolkning af direktiv 2004/38/EF<sup>2</sup>, der i to særskilte bestemmelser regulerer spørgsmålet om bevarelse af opholdsret i tilfælde af flytning og skilsmisse. Hvorledes disse bestemmelser skal finde anvendelse i situationer som dem, der foreligger i hovedsagerne, er endnu uafklaret i Domstolens retspraksis.

### II – Retsforskrifter

#### A – EU-retten

3. Artikel 7 i direktiv 2004/38 bestemmer i uddrag følgende:

»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

<sup>1</sup> — Originalsprog: tysk.

<sup>2</sup> — Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 29.4.2004 om unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område, om ændring af forordning (EF) nr. 1612/68 og om ophævelse af direktiv 64/221/EØF, 68/360/EØF, 72/194/EØF, 73/148/EØF, 75/34/EØF, 75/35/EØF, 90/364/EØF, 90/365/EØF og 93/96/EØF (EUT L 158, s. 77, som berigtiget i EUT L 229, s. 35).

b) råder over tilstrækkelige midler til sig selv og sine familiemedlemmer, således at opholdet ikke bliver en byrde for værtsmedlemsstatens sociale system [...]

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)

[...]«

4. Artikel 12 i direktiv 2004/38, der regulerer bevarelse af familiemedlemmers ret til ophold i tilfælde af unionsborgerens død eller udrejse, bestemmer følgende:

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

[...]

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 [de yderligere betingelser i] andet afsnit

[...]

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.«

5. Såfremt unionsborgerens ægteskab går i stykker, bevarer deres familiemedlemmer i henhold til 15. betragtning til direktiv 2005/38 deres opholdsret af hensyn til familielivet og den menneskelige værdighed.

6. Artikel 13, stk. 2, i direktiv 2004/38 fastsætter følgende i denne henseende:

»Skilsmisse [...] 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 [de yderligere betingelser i] andet afsnit

a) hvis ægteskabet [...] ved begyndelsen af proceduren til skilsmisse [...] har varet i mindst tre år, heraf mindst ét år i værtsmedlemsstaten

[...]

d) hvis den ægtefælle [...], der ikke er statsborger i en medlemsstat, [...] 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

[...]

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

## B – *National ret*

7. Irsk ret indeholder relevante gennemførelsesbestemmelser til de ovenfor nævnte direktivbestemmelser.

## III – De faktiske omstændigheder i tvisterne i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

8. Kuldip Singh, Denzel Njume og Khaled Aly er tredjelandsstatsborgere og indgik henholdsvis i 2005 og 2007 ægteskab i Irland med unionsborgere, som ikke selv er irske statsborgere, men som opholdt sig i Irland, idet de havde gjort brug af deres ret til fri bevægelighed og ophold. Tredjelandsstatsborgerne fik tilladelse til ophold i Irland som ledsagende familiemedlemmer til unionsborgere. I de følgende år blev ægteparrenes forsørgelse i det mindste periodisk også bestredet ved hjælp af tredjelandsægtefællens indkomst.

9. Ægteskaberne gik i stykker, efter at de respektive ægtefæller havde boet i Irland i mindst fire år. I alle tre tilfælde forlod unionsborgerne Irland uden deres ægtefæller og fremsatte efterfølgende begæring om skilsmisse i henholdsvis Letland, Det Forenede Kongerige og Litauen. Ægteskaberne er i mellemtiden endeligt ophørt ved skilsmisse.

10. Kuldip Singh, Denzel Njume og Khaled Aly har påberåbt sig artikel 13 i direktiv 2004/38 med henblik på fortsat at kunne forblive i Irland, hvilket de irske myndigheder imidlertid har afslået. Deres opholdsret var afledt af deres respektive ægtefællers opholdsret og ophørte, da disse udrejste af Irland.

11. High Court of Ireland, for hvilken ret sagerne er blevet indbragt, nærer i denne forbindelse tvivl om fortolkningen af direktivet og har forelagt Domstolen følgende spørgsmål:

- »1) Når et ægteskab mellem en unionsborger og en tredjelandsstatsborger ender i skilsmisse, efter at unionsborgeren er udrejst fra en værtsmedlemsstat, hvor denne unionsborger udøvede EU-rettigheder, og når artikel 7 og artikel 13, stk. 2, litra a), i Rådets direktiv 2004/38/EF finder anvendelse, bevarer tredjelandsstatsborgeren da sin ret til ophold i værtsmedlemsstaten herefter? Har tredjelandsstatsborgeren i benægtende fald ret til ophold i værtsmedlemsstaten fra det tidspunkt, hvor unionsborgeren er udrejst fra værtsmedlemsstaten, og indtil skilsmissen træder i kraft?
- 2) Er kravene i artikel 7, stk. 1, litra b), i direktiv 2004/38/EF opfyldt, når en unionsborger, der er gift med en tredjelandsstatsborger, bl.a. med henvisning til ægtefællens midler påstår at have tilstrækkelige ressourcer som omhandlet i direktivets artikel 8, stk. 4?
- 3) Har personer som sagsøgerne, såfremt det andet spørgsmål besvares benægtende, ret i henhold til EU-retten (ud over direktivet) til at arbejde i værtsmedlemsstaten for at skaffe eller bidrage til at skaffe »tilstrækkelige midler« som omhandlet i direktivets artikel 7?»

## IV – Retlig analyse

### A – *Det første præjudicielle spørgsmål*

12. Det første præjudicielle spørgsmål består af to led. Spørgsmålets andet led stilles alene for det tilfælde, at første led besvares benægtende.

13. Med det præjudicielle spørgsmåls første led ønsker den forelæggende ret i det væsentlige oplyst, om tredjelandstatsborgeren mister sin opholdsret i værtsmedlemsstaten, såfremt den unionsborger, som han er gift med, fraflytter denne medlemsstat, som hun ikke er statsborger i, selv om ægteskabet på fraflytningstidspunktet har varet i mindst tre år – heraf mindst ét år i værtsstaten – og ægteskabet efter hustruens fraflytning til en anden medlemsstat endeligt opløses ved skilsmisse.

14. Spørgsmålets besvarelse afhænger af, om bevarelsen af opholdsret for de fraskilte ægtefæller i de situationer, som foreligger i hovedsagerne, tillige vurderes i henhold til artikel 12 i direktiv 2004/38, eller om alene direktivets artikel 13 er relevant.

1. Bevarelse af familiemedlemmers ret til ophold i henhold til artikel 12 i direktiv 2004/38

15. Artikel 12 i direktiv 2004/38 bestemmer bl.a., at familiemedlemmers ret til ophold fortsat består for det tilfælde, at den unionsborger, som har begrundet deres afledte opholdsret i værtsmedlemsstaten, udrejser. I denne forbindelse sonder bestemmelsen mellem, om det familiemedlem, der forbliver i værtsstaten, er unionsborger eller ej.

16. Familiemedlemmer, der selv er unionsborgere, bevarer i henhold til artikel 12, stk. 1, i direktiv 2004/38 deres opholdsret efter unionsborgerens udrejse og kan erhverve ret til tidsubegrænset ophold, såfremt de ikke belaster værtsstaten finansielt som omhandlet i direktivets artikel 7.

17. Situationen er en anden for familiemedlemmer, som er tredjelandstatsborgere, og hvis opholdsret i tilfælde af unionsborgerens udrejse alene bevares under de strenge betingelser i artikel 12, stk. 3, i direktiv 2004/38. I henhold til denne bestemmelse bevarer den anden af forældrene sin opholdsret, såfremt han forbliver i værtsmedlemsstaten sammen med den udrejste unionsborgers børn, indtil fællesbørnene har afsluttet deres studier ved en uddannelsesinstitution i denne stat, såfremt han har den faktiske forældremyndighed.

18. Det kan følgelig sluttes af artikel 12 i direktiv 2004/38, at unionsborgerens udrejse bevirker, at familiemedlemmer, der er tredjelandstatsborgere, mister deres opholdsret i værtsmedlemsstaten, bortset fra i den særlige situation i artikel 12, stk. 3<sup>3</sup>.

19. Efter forespørgsel i retsmødet fremgår det tillige, at der heller ikke er grundlag for at antage, at artikel 12, stk. 3, i direktiv 2004/38 ville kunne være relevant for hovedsagerne. Ægtefællerne i hovedsagerne, der er statsborgere i tredjelande, havde således allerede ved deres ægtefællers – der er unionsborgere – udrejse mistet deres opholdsret i værtsmedlemsstaten, inden unionsborgerne overhovedet havde fremsat begæring om skilsmisse uden for Irland.

20. Såfremt man udelukkende vurderer de fraskilte tredjelandstatsborgeres situation på grundlag af artikel 13 i direktiv 2004/38, når man imidlertid et andet resultat.

2. Bevarelse af ret til ophold i tilfælde af skilsmisse i henhold til artikel 13 i direktiv 2004/38

21. Artikel 13 i direktiv 2004/38 sonder ligeledes mellem, om de pågældende familiemedlemmer er unionsborgere eller ej.

3 — Jf. dom Mattern og Cikotic (C-10/05, EU:C:2006:220, præmis 27) for så vidt angår den tidligere gældende retsstilling i henhold til artikel 11 i Rådets forordning (EØF) nr. 1612/68 af 15.10.1968 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet (EFT L 257, s. 2), som ændret ved Rådets forordning (EØF) nr. 2434/92 af 27.7.1992 (EFT L 245, s. 1).

22. Den forelæggende ret diskuterer for så vidt angår den her relevante situation, der vedrører tredjelandstatsborgere, alene artikel 13, stk. 2, litra a), i direktiv 2004/38, der begrundet en opholdsret efter tre års ægteskab, og rejser ikke spørgsmål om bestemmelsens stk. 2, litra d), der på visse betingelser indrømmer en opholdsret med henblik på at sikre samvær med børn.

23. Det er ligeledes ufornuddent at behandle den sidstnævnte bestemmelse nærmere. De oplysninger, som Kuldip Singhs repræsentant fremlagde, indikerer ganske vist, at der er enighed mellem forældrene om, at faderen varetager sin ret til personligt samvær med det fælles barn i Irland, men det kan af den for så vidt relevante anmodning om præjudiciel afgørelse ikke udledes, at der tillige er tale om, at »retten har fundet, at samværet skal finde sted i medlemsstaten [dvs. Irland]«. Ifølge de fremlagte oplysninger er der herefter ingen grund til at foretage en nærmere efterprøvelse af artikel 13, stk. 2, litra d), i direktiv 2004/38, men derimod af spørgsmålet om, hvorvidt en fortsat opholdsret kan støttes på artikel 13, stk. 2, litra a), i direktiv 2004/38.

24. I henhold til denne bestemmelse betyder skilsmisse ikke, at tredjelandstatsborgeren mister sin ret til ophold, hvis ægteskabet ved begyndelsen af proceduren til skilsmisse har varet i mindst tre år, heraf mindst ét år i værtsmedlemsstaten.

25. Da disses forudsætninger er opfyldt for så vidt angår de tre sagsøgere i hovedsagerne, ville de kunne påberåbe sig, at deres opholdsret fortsat består, såfremt artikel 13 i direktiv 2004/38 anvendes isoleret. Efter sin ordlyd kræver artikel 13 i direktiv 2004/38 nemlig hverken, at unionsborgeren og dennes ægtefælle skal have haft ophold i værtsmedlemsstaten, indtil skilsmisseproceduren er afsluttet, eller at skilsmisseproceduren skal gennemføres og afsluttes i denne stat.

### 3. Sammenholdelse af artikel 12 og 13 i direktiv 2004/38

26. Såfremt man ikke betragter artikel 12 og artikel 13 i direktiv 2004/38 hver for sig, men sammenholder dem, kan der ved en streng ordlydsfortolkning af direktivets artikel 13 imidlertid ikke udledes en fortsat opholdsret for den fraskilte tredjelandstatsborger.

27. Opholdsretten for den ægtefælle, der forbliver i værtsmedlemsstaten, ville nemlig allerede være ophørt ved unionsborgerens udrejse, og den senere skilsmissebegæring ville ikke kunne føre til, at retten generhverves, idet artikel 13 i direktiv 2004/38 taler om »bevarelse« af en eksisterende, ikke om generhvervelse af en allerede ophørt, opholdsret.

28. Sagsøgerne i hovedsagerne kan derfor kun bevare deres opholdsret i værtsmedlemsstaten, såfremt det ud fra systematiske eller teleologiske betragtninger kan udledes, at deres opholdsrets fortsatte beståen i sidste instans udelukkende skal vurderes på grundlag af artikel 13 i direktiv 2004/38.

29. EU-lovgiver har med artikel 13, stk. 2, litra a), i direktiv 2004/38 åbenbart villet beskytte tredjelandstatsægtefællers interesser i værtsmedlemsstaten. Såfremt de i tilfælde af skilsmisse står over for truslen om at miste deres opholdsret, kan denne omstændighed være en væsentlig bevæggrund til ikke at fremsætte begæring om skilsmisse, selv hvor ægteskabet ikke længere fungerer. Efter tre års ægteskab – heraf ét år i værtsstaten – skal tredjelandstatsborgeren ifølge EU-lovgivers opfattelse ikke frygte opholdsretlige konsekvenser i tilfælde af skilsmisse.

30. Efter at ægtefællen er udrejst af værtsstaten, har tredjelandstatsborgeren imidlertid efter lovgivers opfattelse ikke længere et beskyttelsesbehov, da allerede unionsborgerens udrejse bevirker, at tredjelandstatsborgeren mister sin opholdsret i værtsmedlemsstaten.

31. Dette støttes af følgende betragtninger.



32. For det første kan det udledes af bestemmelsernes opbygning, at artikel 13 i direktiv 2004/38 principielt kun gælder i situationer, hvor begge ægtefæller fortsat opholder sig i værtsmedlemsstaten indtil skilsmisken.

33. Artikel 12 i direktiv 2004/38 regulerer nemlig udtømmende, under hvilke forudsætninger familiemedlemmers opholdsret kan bevares efter unionsborgerens død eller udrejse. Lovgiver omtaler imidlertid ikke skilsmisseproblematikken med ét eneste ord i artikel 12, men forbeholder med artikel 13 denne en særskilt bestemmelse. Såfremt skilsmisseretlige overvejelser derudover krævede en ændret betragtning af fraflytningssituationerne, ville det være nærliggende, at EU-lovgiver også udtrykkeligt anfører dette.

34. I mangel heraf må det lægges til grund, at tredjelandstatsborgeres opholdsret i henhold til artikel 12 i direktiv 2004/38 normalt er ophørt, allerede når unionsborgeren efter sin udrejse begærer skilsmisse. Såfremt skilsmissebegæringen fremsættes senere, følger det allerede begrebsmæssigt af artikel 13, at opholdsretten ikke kan bevares.

35. Kun i relation til artikel 12, stk. 3, i direktiv 2004/38 er det overhovedet muligt at forestille sig en kumulativ anvendelse af artikel 12 og 13, således at den forældremyndighedsbetingede opholdsret for den af forældrene, der fortsat opholder sig her – efter skilsmisken – ændres til en ubetinget opholdsret. Det er imidlertid ufornuddent at behandle denne specielle situation, idet de oplysninger, som den forelæggende ret har fremlagt, ikke indeholder indikationer i denne retning.

36. For det andet taler retssikkerhedshensyn for, at unionsborgerens udrejse under faktiske omstændigheder som i hovedsagerne medfører, at opholdsretten for den tredjelandstatsborger, der forbliver her, ophører.

37. På udrejsetidspunktet er det imidlertid ofte ikke muligt at forudse, om ægteskabet efterfølgende opløses ved skilsmisse eller ej. Såfremt det lægges til grund, at artikel 13 i direktiv 2004/38 også efter unionsborgerens udrejse fortsat kan finde anvendelse ved skilsmisse, ville det kræve, at opholdsretten for det familiemedlem, der bliver boende, imidlertid først ophører og senere – efter indgivelse af skilsmissebegæring – generhverves på ny med tilbagevirkende kraft. Direktivet giver imidlertid ikke grundlag for at antage, at der findes et sådant opholdsretligt tomrum. Tværtimod: Det er i alle parter interesse, at det til enhver tid klart fremgår, hvorvidt der haves en ret til ophold eller ej.

38. For det tredje kan der heller ikke af betragtninger vedrørende direktivets effektive virkning udledes afgørende argumenter til støtte for, at artikel 13, stk. 2, litra a), i direktiv 2004/38 efter unionsborgerens udrejse og efterfølgende indledning af skilsmisseproceduren skulle være afgørende for tredjelandstatsborgerens opholdsret i værtsmedlemsstaten.

39. Artikel 13 i direktiv 2004/38 har nemlig fortsat et betydeligt anvendelsesområde, selv om de tilfælde, hvor unionsborgeren har forladt værtsmedlemsstaten inden skilsmisken, undtages.

40. Det kan ganske vist ikke nægtes, at der kan forekomme urimeligheder, når der i ét tilfælde indgives skilsmissebegæring i indlandet, mens begæringen i et andet tilfælde først indgives efter fraflytning til udlandet, og tredjelandstatsborgerens opholdsret – ved ægteskab af samme varighed – bevares i det første tilfælde, hvor unionsborgeren ikke udrejser, men ikke i det andet.

41. Denne problemstilling følger imidlertid af direktivets opbygning og blev åbenbart accepteret af lovgiver. Det kan ikke udledes af direktiv 2004/38, at tredjelandstatsborgeren efter tre års ægteskab tillige skulle have en opholdsret i værtsmedlemsstaten i tilfælde af unionsborgerens udrejse og efterfølgende skilsmissebegæring. Det havde uden videre været muligt for lovgiver at medtage en så enkel og klar regel i direktivet. Dette skete imidlertid ikke, og i stedet etableredes det komplicerede og kringlede system i artikel 12 og 13, som retsvæsenet ikke må undlade at bringe i anvendelse ud fra rimelighedsbetragtninger.

42. Det må endvidere medgives, at unionsborgeren ved at udrejse af værtsstaten som hævn kan tilintetgøre ægtefællens opholdsretlige fordel i henhold til artikel 13, hvorved bemærkes, at der for det første ikke er omstændigheder i hovedsagerne, der antyder en sådan hensigt, og at tredjelandstatsborgeren for det andet ikke er fuldstændig ubeskyttet over for et sådant skaktræk – han ville kunne ledsage unionsborgeren eller, såfremt ægteskabet er gået i stykker, rettidigt selv iværksætte skilsmisseproceduren i værtsmedlemsstaten.

43. Såfremt han ikke gør dette, står han i sidste instans i samme situation, som Yoshikazu Iida<sup>4</sup>, hvor Domstolen – uanset at ægteskabet fortsat bestod – fandt, at der efter ægtefællens udrejse hverken fandtes en primærretlig eller en sekundærretlig begrundet opholdsret. Direktiv 2004/38 fandt ganske vist ikke anvendelse på Yoshikazu Lidas situation, da denne opholdt sig i hustruens hjemstat, ikke i en anden medlemsstat. Til trods herfor kan det udledes af dom Iida, at den EU-retlige opholdsret, som tredjelandstatsborgere afleder af familiemedlemmer, der er unionsborgere, normalt ikke er udvidet til at omfatte medlemsstater, i hvilke unionsborgerne ikke har ophold.

44. Dette er ligeledes tilfældet i den foreliggende sag, hvor direktiv 2004/38 lader tredjelandstatsborgerens opholdsret bortfalde som følge af unionsborgerens udrejse, inden direktivets artikel 13 overhovedet kan finde anvendelse som følge af iværksættelse af skilsmisseproceduren.

45. Primærretlige betragtninger – navnlig artikel 7 i chartret om grundlæggende rettigheder og retten til respekt for familielivet – fører heller ikke til et andet resultat.

46. For det første er chartrets artikel 7 i situationer som i hovedsagerne ikke egnet til at begrunde en selvstændig opholdsret for tredjelandstatsborgere i værtsmedlemsstaten, da denne ret ikke har til formål at tjene opretholdelsen af familielivet med unionsborgeren, men derimod vedrører livsafsnittet efter familielivets ophør.

47. For det andet er grundrettighedsbeskyttelsen af ægteskab og familie ikke så omfattende, at den lader ægtefællerne vælge fuldstændig frit, hvilken stat de vil opholde sig i<sup>5</sup>. Såfremt en familie imidlertid lovligt har etableret ophold i en bestemt stat, kan inddragelse af opholdsretten have karakter af et indgreb<sup>6</sup>. Der skal imidlertid sondres mellem den situation, at familiens fælles ophold ikke ophører som følge af statslige indgreb, men – som i hovedsagerne – som følge af det udrejsende familiemedlems frie valg. I sådanne fraflytningssituationer er det omfattet af EU-lovgivers skøn at regulere opholdsretten for en ægtefælle fra en tredjestat i en retsakt, som i første række har til formål at fremme unionsborgerens frie bevægelighed, og hvorved der træffes foranstaltninger til støtte for familielivet, således at denne kan ledsage unionsborgeren til den stat, hvor denne agter at leve for fremtiden.

4 — Dom Iida (C-40/11, EU:C:2012:691).

5 — Jf. punkt 63-67 i mit forslag til afgørelse Parlamentet mod Rådet (C-540/03, EU:C:2005:517) og EMD's domme af 2.8.2001 i sagen Boultif mod Schweiz (nr. 54273/00), Recueil des arrêts et décisions 2001-IX, § 39, og af 25.3.2014, Biao mod Danmark (nr. 38590/10), § 53.

6 — Jf. eksempelvis EMD's dom af 26.9.1997 i sagen Mehemi mod Frankrig (nr. 25017/94), Recueil des arrêts et décisions 1997-VI, § 27.

48. Opbygningen af direktiv 2004/38 er imidlertid fortsat usammenhængende. Efter unionsborgerens udrejse kan dennes tredjelandsægtefælle nemlig, såfremt han ikke ledsager unionsborgeren eksempelvis af beskæftigelsesmæssige grunde og heller ikke passer det fælles barn, endog miste sin opholdsret i den hidtidige værtsmedlemsstat til trods for, at ægteskabet fortsat består<sup>7</sup>, hvorimod tredjelandsstatsborgerens opholdsret kan bevares i værtsmedlemsstaten i henhold til artikel 13 i direktiv 2004/38 i tilfælde af, at ægteskabet går i stykker, såfremt han rettidigt lader sig skille<sup>8</sup>.

49. Dette kan indebære et indgreb i beskyttelsen af familien, sammenholdt med den pågældende unionsborgers frie bevægelighed. Det er nemlig – navnlig i grænseområder – ikke udelukket, at en familie indretter sig således, at ægtefællerne bor og arbejder i forskellige medlemsstater. Det er imidlertid ufornuddent at behandle denne tvivl vedrørende sammenhængen af regelopbygningen i direktivets artikel 12 og 13 i den foreliggende sag. Henset til chartrets artikel 7 ville det nemlig højst kunne føre til, at opholdsretten for en fortsat gift tredjelandsstatsborger bevares. I den foreliggende sag er ægteskaberne imidlertid blevet opløst ved skilsmisse.

50. Da regelsættet i direktiv 2004/38 ikke giver anledning til afgørende betænkeligheder i den foreliggende sag, heller ikke for så vidt angår grundrettighederne, skal første led af det første præjudicielle spørgsmål besvares således, at en tredjelandsstatsborger mister sin opholdsret i værtsmedlemsstaten, når den unionsborger, som han er gift med, udrejser af denne medlemsstat, i hvilken hun ikke er statsborger, selv om ægteskabet på fraflytningstidspunktet har bestået i mindst tre år – heraf mindst ét år i værtsmedlemsstaten – og ægteskabet efter hustruens fraflytning til en anden medlemsstat opløses endeligt ved skilsmisse.

51. Besvarelsen af det andet led af det første præjudicielle spørgsmål, hvorved den forelæggende ret ønsker oplyst, om tredjelandsstatsborgeren har ret til at blive i værtsmedlemsstaten, i hvert fald indtil skilsmisseproceduren er afsluttet, følger ligeledes af artikel 12 i direktiv 2004/38, der alene indrømmer tredjelandsstatsborgeren en opholdsret i værtsmedlemsstaten på de betingelser, der fremgår af bestemmelsens stk. 3 (som ikke er opfyldt i den foreliggende sag), efter unionsborgerens udrejse: Når tredjelandsstatsborgerens opholdsret efter unionsborgerens udrejse er bortfaldet, kan den i mangel af tilsvarende bestemmelser i direktivet ikke generhverves på ny, heller ikke indtil skilsmisseproceduren er afsluttet, såfremt denne procedure indledes i en anden stat.

#### B – *Det andet præjudicielle spørgsmål*

52. Med det andet præjudicielle spørgsmål ønsker den forelæggende ret i det væsentlige oplyst, om der tillige skal tages hensyn til midler, som hidrører fra den ægtefælle, der ikke er statsborger i en medlemsstat, i forbindelse med spørgsmålet om, hvorvidt unionsborgeren har tilstrækkelige midler til rådighed som omhandlet i direktivets artikel 7, stk. 1, litra b), og artikel 8, stk. 4.

53. Dette spørgsmål kan besvares bekræftende med henvisning til fast retspraksis, hvorefter det ikke er afgørende, hvor midlerne kommer fra, i hvert fald så længe de er lovligt erhvervet<sup>9</sup>.

54. Det er således ufornuddent at besvare det tredje spørgsmål.

7 — Jf. i denne forbindelse dom Iida (C-40/11, EU:C:2012:691, præmis 60-64).

8 — Teoretisk kan man endog forestille sig en »proformaskilsmisse« som pendant til proformaægteskab, nemlig hvor en tredjelandsstatsborger lader sig skille alene for at etablere en selvstændig opholdsret i værtsstaten støttet på artikel 13 i direktiv 2004/38 inden ægtefællens forventede udrejse. I praksis er det imidlertid ikke mindst af omkostningsgrunde ikke nærliggende, at ægtefæller kan se sig foranlediget til en så ekstrem foranstaltning, da tredjelandsstatsborgeren i henhold til artikel 16, stk. 2, i direktiv 2004/38 efter fem år uden videre kan opnå ret til tidsbegrænset ophold. Det er ufornuddent at tage stilling til, om en sådan »proformaskilsmisse« i givet fald skulle kendes ugyldig, og hvilke opholdsretlige følger dette ville medføre, da de faktiske oplysninger i sagen ikke indikerer, at dette er tilfældet.

9 — Jf. f.eks. domme Zhu og Chen (C-200/02, EU:C:2004:639, præmis 30), Kommissionen mod Belgien (C-408/03, EU:C:2006:192, præmis 42) og Alokpa m.fl. (C-86/12, EU:C:2013:645, præmis 27).



## V – Forslag til afgørelse

55. Herefter foreslår jeg, at Domstolen besvarer de præjudicielle spørgsmål således.

»I henhold til direktiv 2004/38 om unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område mister en tredjelandstatsborger sin opholdsret i værtsmedlemsstaten, når den unionsborger, som han er gift med, udrejser af denne medlemsstat, i hvilken hun ikke er statsborger, selv om ægteskabet på fraflytningstidspunktet har bestået i mindst tre år – heraf mindst ét år i værtsmedlemsstaten – og ægteskabet efter hustruens fraflytning til en anden medlemsstat opløses endeligt ved skilsmisse. Direktiv 2004/38 giver heller ikke tredjelandstatsborgeren ret til ophold i værtsmedlemsstaten, indtil skilsmisseproceduren er endeligt afsluttet efter unionsborgerens udrejse.

Ved afgørelsen af hvorvidt unionsborgeren har tilstrækkelige midler til rådighed som omhandlet i direktivets artikel 7, stk. 1, litra b), og artikel 8, stk. 4, i direktiv 2004/38, skal der ligeledes tages hensyn til midler, som hidrører fra den ægtefælle, der ikke er statsborger i en medlemsstat, såfremt de er lovligt erhvervet.«