



Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
M. SZPUNAR
fremsat den 19. juni 2019¹

Sag C-93/18

Ermira Bajratari
mod
Secretary of State for the Home Department,
procesdeltager
AIRE Centre

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Court of Appeal in Northern Ireland (appeldomstol i Nordirland, Det Forenede Kongerige))

»Præjudiciel forelæggelse – unionsborgerskab – direktiv 2004/38/EF – opholdsret for en tredjelandstatsborger, som er beslægtet i direkte opstigende linje med mindreårige unionsborgere – artikel 7, stk. 1, litra b) – betingelse om tilstrækkelige midler – midler bestående af indkomst ved arbejde udført uden opholds- og arbejdstilladelse«

I. Indledning

1. Court of Appeal in Northern Ireland (appeldomstol i Nordirland, Det Forenede Kongerige) har ved sin anmodning om præjudiciel afgørelse udbedt sig oplysning fra Domstolen om fortolkningen af artikel 7, stk. 1, litra b), direktiv 2004/38/EF².
2. Den forelæggende rets spørgsmål drejer sig nærmere bestemt om, hvorvidt de midler, som en unionsborger skal råde over til disposition for mindreårige unionsborgere, er tilstrækkelige, hvis de hidrører fra indkomst ved beskæftigelse udøvet i en medlemsstat af deres far, en tredjelandstatsborger, som tidligere har haft opholds- og arbejdstilladelse, men som ikke længere har en sådan tilladelse i den pågældende medlemsstat, fordi hans opholdskort er udløbet.
3. Det er første gang, at Domstolen skal tage stilling til dette specifikke spørgsmål, men det skal fremhæves, at den tidligere har fortolket den nævnte bestemmelse i bl.a. dommen i Zhu og Chen-sagen³.
4. Den foreliggende sag vil derfor bl.a. foranledige Domstolen til at præcisere rækkevidden af denne dom i den særlige sammenhæng, hvori hovedsagen indgår.

1 – Originalsprog: fransk.

2 – 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 2004, L 158, s. 77), som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 492/2011 af 5.4.2011 (EUT 2011, L 141, s. 1, og berigtiget i EUT 2004, L 229, s. 35) (herefter »direktiv 2004/38«).

3 – Dom af 19.10.2004 (C-200/02, EU:C:2004:639).

II. Retsforskrifter

A. EU-retten

5. Artikel 2 i direktiv 2004/38 med overskriften »Definitioner« bestemmer:

»I dette direktiv forstås ved:

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

2) »famiemedlem«:

[...]

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

[...]

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.«

6. Direktivets artikel 3 med overskriften »Berettigede personer« fastsætter i stk. 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.«

7. Direktivets artikel 7 med overskriften »Retten til ophold i mere end tre måneder« bestemmer i stk. 1, litra b):

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

[...]

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

[...]

8. Direktivets artikel 14 med overskriften »Bevarelse af retten til ophold« fastsætter i stk. 2:

»Unionsborgere og deres familiemedlemmer har ret til ophold som omhandlet i artikel 7, 12 og 13, såfremt de opfylder de i disse artikler opstillede betingelser.

[...]

B. Det Forenede Kongeriges lovgivning

9. Den eneste bestemmelse, hvortil Court of Appeal in Northern Ireland (appeldomstol i Nordirland) har henvist i forelæggelsesafgørelsen, er artikel 1, stk. 2, i Immigration Act 1971 (immigrationsloven af 1971), ifølge hvilken personer, der ikke er britiske statsborgere, skal være i besiddelse af en tilladelse til at opholde sig, arbejde og bosætte sig i Det Forenede Kongerige⁴.

III. De faktiske omstændigheder, der ligger til grund for tvisten hovedsagen, de præjudicielle spørgsmål og retsforhandlingerne ved Domstolen

10. Ermira Bajratari, en albansk statsborger, har opholdt sig i Nordirland siden 2012. I perioden fra den 13. maj 2009 til den 13. maj 2014 var hendes ægtefælle, Durim Bajratari, der ligeledes er albansk statsborger og opholder sig i Nordirland, indehaver af et opholdskort, der tillod ham at opholde sig i Nordirland. Kortet var blevet udstedt til ham på grundlag af hans tidligere forhold til fru Toal, en statsborger i Det Forenede Kongerige⁵, som ophørte i begyndelsen af 2011.

11. Ermira Bajrataris ægtefælle forlod Det Forenede Kongerige i 2011, efter at forholdet til fru Toal var ophørt, og indgik ægteskab i Albanien med appellantens i hovedsagen, men vendte tilbage til Nordirland i 2012. Hans opholdskort blev ikke inddraget på noget tidspunkt.

12. Ægteparret har tre børn, som alle er født i Nordirland, og to af dem har opnået bevis for irsk statsborgerskab.

13. Siden 2009 har Ermira Bajrataris ægtefælle udøvet forskellige erhverv, bl.a. som ansat i en restaurant i Nordirland, men siden den 12. maj 2014, hvor hans opholdskort udløb, har han arbejdet ulovligt.

14. Familien er aldrig flyttet og har aldrig opholdt sig i en anden medlemsstat i Unionen end Det Forenede Kongerige.

15. Efter at hendes ældste barn, der er irsk statsborger, var blevet født, indgav appellantens i hovedsagen til Home Office (indenrigsministeriet, Det Forenede Kongerige) ansøgning om tilkendelse af afledt opholdsret i henhold til direktiv 2004/38, idet hun påberåbte sig sin status som den, der faktisk tager sig af barnet, og gjorde gældende, at et afslag på opholdstilladelse ville fratage barnet nydelsen af dets rettigheder som unionsborger.

16. Ansøgningen blev afslået af to særskilte grunde, nemlig dels, at appellantens i hovedsagen ikke havde status som »familiemedlem« som omhandlet i direktiv 2004/38, dels, at hendes barn ikke opfyldte den i direktivets artikel 7, stk. 1, litra b), fastsatte betingelse om økonomisk uafhængighed.

4 – Det fremgår af Det Forenede Kongeriges indlæg, at artikel 7 i direktiv 2004/38 på det tidspunkt, som er relevant for den foreliggende sag, var gennemført i national ret ved artikel 4 i Immigration (European Economic Area) Regulations 2006 (bekendtgørelse af 2006 om indvandring (Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde)). Den nævnte medlemsstat har oplyst, at denne bekendtgørelse er blevet erstattet af Immigration (European Economic Area) Regulations 2016 (bekendtgørelse af 2016 om indvandring (Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde)), men at ingen af de ændringer, der er foretaget ved sidstnævnte bekendtgørelse, er relevante for den foreliggende sag.

5 – Det fremgår af indlægget fra appellantens i hovedsagen og af Det Forenede Kongeriges indlæg, at fru Toal er irsk statsborger. Eftersom den forelæggende ret har henvist til fru Toals britiske nationalitet, er det meget sandsynligt, at hun både har britisk og irsk statsborgerskab.

17. Den 8. juni 2015 forkastede First-tier Tribunal (Immigration and Asylum Chamber) (ret i første instans (afdelingen for sager om indvandring og asyl), Det Forenede Kongerige) Ermira Bajrataris appel af indenrigsministeriets afgørelse. Den 6. oktober 2016 forkastede Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber) (appeldomstol (afdelingen for sager om indvandring og asyl), Det Forenede Kongerige) Ermira Bajrataris anden appel. Derpå indgav hun til den forelæggende ret begæring om tilladelse til at appellere den af Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber) (appeldomstol (afdelingen for sager om indvandring og asyl)) afsagte dom.

18. Den forelæggende ret har bemærket, at Domstolen tidligere har fastslået, at det i artikel 7, stk. 1, litra b), i direktiv 2004/38 fastsatte krav om, at unionsborgeren råder over tilstrækkelige midler, er opfyldt, når midlerne er til rådighed for den pågældende borger, og at der ikke gælder noget krav om, hvorfra de hidrører, hvorfor de bl.a. kan tilvejebringes af en tredjelandstatsborger⁶. Den forelæggende ret har peget på, at Domstolen dog ikke tog specifikt stilling til, om indkomst ved beskæftigelse, som er ulovlig i henhold til national ret, kan tages i betragtning.

19. På denne baggrund har Court of Appeal in Northern Ireland (appeldomstol i Nordirland) ved afgørelse af 15. december 2017, som er indgået til Domstolens Justitskontor den 9. februar 2018, besluttet at udsætte sagen og at forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

- »1) Kan indkomst fra beskæftigelse, som er ulovlig i henhold til national lovgivning, helt eller delvist tages i betragtning med henblik på at fastslå, at der rådes over tilstrækkelige ressourcer i henhold til [...] artikel 7, stk. 1, litra b), [i direktiv 2004/38]?
- 2) I bekræftende fald kan betingelsen i [direktivets] artikel 7, stk. 1, litra b), da være opfyldt i tilfælde, hvor beskæftigelsen anses for usikker alene på grund af dens ulovlige karakter?»

20. Den 6. november 2018 tilsendte Domstolen i henhold til artikel 101 i Domstolens procesreglement den forelæggende ret en anmodning om uddybende oplysninger, som denne besvarede den 12. december 2018⁷.

21. Der er indgivet skriftlige indlæg af appellantens i hovedsagen og af AIRE Center⁸, Det Forenede Kongeriges regering, den tjekkiske, den danske, den nederlandske og den østrigske regering samt Europa-Kommissionen.

22. I retsmødet, der fandt sted den 24. januar 2019, blev der afgivet mundtlige indlæg på vegne af appellantens i hovedsagen, AIRE Center, Det Forenede Kongeriges regering og den danske regering samt Kommissionen.

6 – Jf. i denne retning dom af 19.10.2004, Zhu og Chen (C-200/02, EU:C:2004:639, præmis 28 og 30), og af 10.10.2013, Alokpa og Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, præmis 27).

7 – Jeg vender senere tilbage til dette punkt, nærmere bestemt i punkt 28-30 i nærværende forslag til afgørelse.

8 – Intervenienten i hovedsagen, AIRE Centre (Advice on Individual Rights in Europe), er en velgørende institution, som giver oplysning og yder rådgivning om EU-retten og den internationale menneskerettighedslovgivning, herunder navnlig den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, undertegnet i Rom den 4.11.1950, og som den forelæggende ret den 22.9.2017 meddelte tilladelse til at intervenere i den nærværende sag.

IV. Bedømmelse

A. Spørgsmålet om, hvorvidt tvisten i hovedsagen fortsat består

23. Det følger af såvel ordlyden som opbygningen af artikel 267 TEUF, at den præjudicielle procedure forudsætter, at der reelt verserer en retssag for den nationale domstol, og at denne domstol skal træffe en afgørelse, hvis udfald kan påvirkes af den dom, som Domstolen afsiger efter præjudiciel forelæggelse⁹. Domstolen kan derfor af egen drift efterprøve, om tvisten i hovedsagen fortsat består¹⁰.

24. Tvisten i hovedsagen drejer sig om afslaget på Ermira Bajrataris ansøgning om tilkendelse af afledt opholdsret i henhold til direktiv 2004/38, idet der til Court of Appeal in Northern Ireland (appeldomstol i Nordirland) er indgivet begæring om tilladelse til at iværksætte appel af den af Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber) (appeldomstol (afdelingen for sager om indvandring og asyl)) afsagte dom.

25. Det fremgår af det skriftlige indlæg fra Det Forenede Kongeriges regering, at Crown Solicitor's Office (Crown Solicitors kontor, Nordirland) den 22. februar og den 6. marts 2018 – dvs. efter indgivelsen af den foreliggende anmodning om præjudiciel afgørelse – meddelte den forelæggende ret, at Ermira Bajrataris børns beviser for irsk statsborgerskab var blevet inddraget, fordi hendes ægtefælle ikke længere havde afledt opholdsret i Det Forenede Kongerige, efter at hans forhold til en statsborger i denne medlemsstat var ophørt i 2011.

26. Hvad dette angår har Det Forenede Kongeriges regering gjort gældende, at Ermira Bajrataris børn ikke længere har unionsborgerskab og ikke længere nyder godt af de rettigheder, som følger heraf, idet de blev frataget deres irske statsborgerskab, efter at de kompetente myndigheder havde konstateret, at det var blevet tildelt dem på et tidspunkt, hvor deres far ikke længere var i besiddelse af en gyldig opholdstilladelse. Anmodningen om præjudiciel afgørelse har derfor ikke længere nogen genstand, og den forelæggende rets spørgsmål er af hypotetisk karakter. Domstolen savner følgelig kompetence og bør derfor afslå at besvare spørgsmålene.

27. Det fremgår imidlertid ligeledes af Det Forenede Kongeriges regerings indlæg, at appellanten den 12. april 2018 blev meddelt tilladelse til at anfægte afgørelserne om inddragelse af hendes to ældste børns beviser for irsk statsborgerskab ved en domstol (*judicial review*).

28. På denne baggrund er Court of Appeal in Northern Ireland (appeldomstol i Nordirland) blevet anmodet om at oplyse Domstolen om, hvilken betydning en eventuel inddragelse af Ermira Bajrataris to ældste børns beviser for irsk statsborgerskab har for retsforhandlingerne i hovedsagen, og hvilke konsekvenser en sådan inddragelse har for de præjudicielle spørgsmål.

29. Ved kendelse af 12. december 2018 har den forelæggende ret oplyst, at skønt det er muligt, at den eventuelle inddragelse af Ermira Bajrataris to ældste børns irske statsborgerskab medfører, at tvisten for den mister sin genstand, består den endnu og er fortsat gyldig¹¹.

30. I betragtning af det foranstående verserer tvisten i hovedsagen endnu for den forelæggende ret, og et svar fra Domstolen på det forelagte spørgsmål er fortsat nødvendigt for at kunne afgøre i hovedsagen.

9 – Jf. dom af 11.9.2008, UGT-Rioja m.fl. (C-428/06 – C-434/06, EU:C:2008:488, præmis 39), og af 13.9.2016, Rendón Marín (C-165/14, EU:C:2016:675, præmis 24).

10 – Jf. dom af 13.9.2016, Rendón Marín (C-165/14, EU:C:2016:675, præmis 24).

11 – I betragtning af den forelæggende rets svar i kendelsen må jeg – i modsætning til, hvad Det Forenede Kongeriges regering har gjort gældende – i min bedømmelse lægge til grund, at Ermira Bajrataris to ældste børn endnu er unionsborgere.

B. De præjudicielle spørgsmål

31. Ved sine to spørgsmål, der skal behandles samlet, ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 7, stk. 1, litra b), i direktiv 2004/38 skal fortolkes således, at en mindreårig unionsborger råder over tilstrækkelige midler, således at den pågældende ikke bliver en byrde for værtsmedlemsstatens sociale system under sit ophold, hvis midlerne hidrører fra arbejde, som faderen, der er tredjelandstatsborger, har udøvet ulovligt i den pågældende medlemsstat uden at have opholds- og arbejdstilladelse.

32. Inden jeg besvarer dette spørgsmål, behandler jeg indledningsvis kort for det første spørgsmål om, hvorvidt den situation, hvori appellanten i hovedsagen og hendes to mindreårige børn – som aldrig er rejst til eller har opholdt sig i andre medlemsstater end den, hvori de er født og har deres bopæl – befinder sig, er omfattet af EU-rettens anvendelsesområde, navnlig artikel 21 TEUF og direktiv 2004/38. For det andet undersøger jeg følgende spørgsmål: Opfylder Ermira Bajrataris børn de betingelser, som er fastsat i artikel 7, stk. 1, litra b, i direktiv 2004/38, når – således som det er tilfældet i den aktuelle sag, hvilket det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve – midlerne udgøres af indkomst oppebåret af deres far, en tredjelandstatsborger, og hidrører fra arbejde udført uden opholds- eller arbejdstilladelse?

1. Spørgsmålet om, hvorvidt unionsborgeren og dennes familiemedlemmer har opholdsret i henhold til artikel 21 TEUF og direktiv 2004/38

33. Det bemærkes indledningsvis, at »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«, i henhold til artikel 3, stk. 1, i direktiv 2004/38 er »berettigede« til de rettigheder, der tillægges ved dette direktiv.

34. I det foreliggende tilfælde er Ermira Bajratari albansk statsborger og mor til to mindreårige børn med irsk statsborgerskab, der faktisk passes af hende, og hun har siden deres fødsel opholdt sig i den samme medlemsstat, nemlig Det Forenede Kongerige¹².

35. Hvad dette angår kunne den omstændighed, at børnene aldrig har gjort brug af deres ret til fri bevægelighed og altid har opholdt sig i den medlemsstat, hvori de er født og er bosiddende, lede til at konkludere, at de ikke er omfattet af begrebet »berettigede« som omhandlet i artikel 3, stk. 1, i direktiv 2004/38¹³. Det skal imidlertid påpeges, at situationen for en statsborger i en medlemsstat, som er født i værtsmedlemsstaten og ikke har gjort brug af retten til fri bevægelighed, ifølge fast retspraksis ikke alene af den grund kan sidestilles med en rent intern situation, hvor den pågældende statsborger ikke kan påberåbe sig EU-rettens bestemmelser om retten til fri bevægelighed og ophold for personer i værtsmedlemsstaten¹⁴.

36. De to ældste børn af appellanten i hovedsagen kan derfor, selv om de opholder sig i en anden medlemsstat end den, hvori de er statsborgere, med føje påberåbe sig artikel 21, stk. 1, TEUF.

37. Artikel 21, stk. 1, TEUF og direktiv 2004/38 giver følgelig i princippet Ermira Bajrataris børn ret til at opholde sig i Det Forenede Kongerige.

12 – Det skal bemærkes – således som Kommissionen med rette har fremhævet i sit skriftlige indlæg – at Ermira Bajrataris ansøgning om opholdsret udelukkende er støttet på hendes status som den, der faktisk tager sig af sine to børn, som er irske statsborgere.

13 – Jf. i denne retning dom af 15.11.2011, Dereci m.fl. (C-256/11, EU:C:2011:734, præmis 57), af 6.12.2012, O m.fl. (C-356/11 og C-357/11, EU:C:2012:776, præmis 42), og af 13.9.2016, Rendón Marín (C-165/14, EU:C:2016:675, præmis 40).

14 – Dom af 2.10.2003, Garcia Avello (C-148/02, EU:C:2003:539, præmis 13 og 27), af 19.10.2004, Zhu og Chen (C-200/02, EU:C:2004:639, præmis 19), og af 13.9.2016, Rendón Marín (C-165/14, EU:C:2016:675, præmis 42). I forbindelse med artikel 20 TEUF jf. dom af 8.3.2011, Ruiz Zambrano (C-34/09, EU:C:2011:124, præmis 43 og 44), og af 13.9.2016, CS (C-304/14, EU:C:2016:674, præmis 29).

38. Hvad dette angår bemærkes, at retten for unionsborgere til at opholde sig i en anden medlemsstat end den, hvori de er statsborgere, anerkendes med forbehold af de begrænsninger og betingelser, der er fastsat i EUF-traktaten og gennemførelsesbestemmelserne hertil¹⁵.

39. Det skal derfor undersøges, om Ermira Bajrataris børn, som er unionsborgere, opfylder de betingelser, som er fastsat i artikel 7, stk. 1, litra b), i direktiv 2004/38, i hvilket tilfælde de kan meddeles afledt ret til ophold i mere end tre måneder.

2. Opfylder Ermira Bajrataris børn de betingelser, som er fastsat i artikel 7, stk. 1, litra b), i direktiv 2004/38?

40. Der kan kun meddeles appellanten i hovedsagen afledt ret til ophold i mere end tre måneder, hvis hendes to ældste børn, som er mindreårige unionsborgere, opfylder de betingelser, der er fastsat i artikel 7, stk. 1, litra b), i direktiv 2004/38, bl.a. at de til dem selv og deres familiemedlemmer råder over »tilstrækkelige midler [...], således at opholdet ikke bliver en byrde for værtsmedlemsstatens sociale system, og er omfattet af en sygeforsikring, der dækker samtlige risici i værtsmedlemsstaten«¹⁶.

41. Med hensyn til betingelsen om en fuld sygeforsikring i værtsmedlemsstaten skal det bemærkes, at det fremgår af forelæggelseskendelsen, at indenrigsministeriet ikke har bestridt, at den er opfyldt.

42. Hvad derimod angår betingelsen om, at unionsborgeren skal råde over tilstrækkelige midler, har denne myndighed fundet, at den ikke er opfyldt¹⁷.

43. I denne henseende vidner sagsgennemgangen i forelæggelsesafgåelsen om, at den forelæggende ret har kendskab til Domstolens praksis vedrørende fortolkningen af artikel 7, stk. 1, litra b), i direktiv 2004/38. Den er imidlertid i tvivl om, hvorvidt denne praksis finder anvendelse i det foreliggende tilfælde.

44. Jeg begynder derfor med at sammenfatte den nævnte retspraksis.

a) Domstolens praksis vedrørende betingelsen om, at unionsborgeren skal råde over tilstrækkelige midler for at kunne påberåbe sig ret til ophold i værtsmedlemsstaten

45. Domstolen har flere gange taget stilling til betingelsen om tilstrækkelige midler som omhandlet i artikel 7, stk. 1, litra b), i direktiv 2004/38 i forbindelse med sager, der er sammenlignelige med hovedsagen.

46. I Zhu og Chen-dommen¹⁸ fastslog Domstolen, der var sat i plenum, med hensyn til de EU-retlige instrumenter, som gik forud for direktiv 2004/38, at »det [er] tilstrækkeligt, at statsborgere i medlemsstaterne »råder« over de nødvendige midler, uden at denne bestemmelse indebærer noget som helst krav med hensyn til, hvor midlerne kommer fra«, idet de bl.a. kan tilvejebringes af en

15 – Jf. dom af 19.10.2004, Zhu og Chen (C-200/02, EU:C:2004:639, præmis 26), og af 13.9.2016, Rendón Marín (C-165/14, EU:C:2016:675, præmis 45).

16 – Det fremgår af forelæggelsesafgåelsen, at det ældste barn er født i Nordirland den 1.5.2013 og blev tildelt bevis for irsk statsborgerskab den 15.7.2013. Den forelæggende ret har kun oplyst, at det ene af de øvrige to børn er blevet tildelt bevis for irsk statsborgerskab. Hvad dette angår fremgår det af Ermira Bajrataris indlæg, at dette andet barn er født i Nordirland i november 2014. I betragtning af datoerne for børnenes fødsel kan jeg principielt ikke udelukke, at de har erhvervet ret til tidsbegrænset ophold i den nævnte medlemsstat i henhold til artikel 16, stk. 1, i direktiv 2004/38. I så fald er deres opholdsret ikke undergivet betingelserne i kapitel III i direktiv 2004/38, herunder navnlig betingelserne i direktivets artikel 7, stk. 1, litra b), hvilket det påhviler den forelæggende ret at efterprøve.

17 – Jf. punkt 16 i dette forslag til afgørelse.

18 – Dom af 19.10.2004 (C-200/02, EU:C:2004:639).

tredjelandstatsborger, som er forælder til de pågældende mindreårige borgere¹⁹. Domstolen har ligeledes fastslået dels, at »denne fortolkning er så meget mere påkrævet, som bestemmelser, der fastsætter et grundlæggende princip som princippet om personers frie bevægelighed, skal fortolkes vidt«, dels, at den modsatte fortolkning »føjede et krav vedrørende midlernes oprindelse til denne betingelse, således som den er formuleret i dette direktiv, der udgør et uforholdsmæssigt indgreb i udøvelsen af den grundlæggende ret til fri bevægelighed og ophold i medfør af [artikel 21 TEUF], eftersom den ikke er nødvendig for at opnå det forfulgte mål, nemlig at beskytte medlemsstaternes offentlige finanser«²⁰.

47. Domstolen gentog denne fortolkning af betingelsen om, at der skal være tilstrækkelige midler, i bl.a. Alokpa og Moudoulou-dommen²¹ og i Rendón Martín-dommen²².

48. I Rendón Martín-dommen²³, der blev afsagt af Store Afdeling, påpegede Domstolen for det første, idet den henviste til præmis 45-47 i Zhu og Chen-dommen²⁴, at et afslag på at tillade en tredjelandstatsborger, som er den forælder, der faktisk tager sig af en mindreårig unionsborger, at opholde sig sammen med denne unionsborger i værtsmedlemsstaten fratager unionsborgerens ret til ophold enhver effektiv virkning, da *et mindreårigt barns udnyttelse af retten til ophold* nødvendigvis indebærer, at barnet har ret til at være ledsaget af den person, der faktisk tager sig det, og følgelig, at denne person kan bo sammen med barnet i værtsmedlemsstaten under opholdet²⁵. For det andet udtalte Domstolen, at såfremt artikel 21 TEUF og direktiv 2004/38 giver en mindreårig statsborger i en anden medlemsstat, som opfylder betingelserne i dette direktivs artikel 7, stk. 1, litra b), en ret til ophold i værtsmedlemsstaten, kan den af forældrene, der faktisk tager sig af barnet, i medfør af de samme bestemmelser opholde sig sammen med barnet i værtsmedlemsstaten²⁶.

49. Hvis man anvender denne retspraksis på hovedsagen, betyder det, at da Ermira Bajrataris børn opfylder de betingelser for at have opholdsret i Det Forenede Kongerige på grundlag af artikel 21 TEUF og direktiv 2004/38, som er fastsat i den nævnte bestemmelse, og da hun er den, der faktisk tager sig af dem – hvilket det påhviler den forelæggende ret at efterprøve – kan hun påberåbe sig afledt ret til ophold i Det Forenede Kongerige i henhold til de samme bestemmelser.

50. Skønt den omstændighed, at de berørte børn råder over tilstrækkelige midler som omhandlet i artikel 7, stk. 1, litra b), i direktiv 2004/38 gennem deres far, som er tredjelandstatsborger, ikke udgør en hindring for, at de opfylder den betingelse om tilstrækkelige midler, der er fastsat i denne bestemmelse, således som den fortolkes i den retspraksis, hvortil der henvises i punkt 46 og 47 i dette forslag til afgørelse, skal det spørgsmål dog undersøges, som står i centrum for den foreliggende sag, og som jeg behandler i den resterende del af min bedømmelse, nemlig om indkomst, der hidrører fra beskæftigelse, som er udøvet uden opholds- og arbejdstilladelse, kan anses for at udgøre »tilstrækkelige midler« som omhandlet i bestemmelsen.

19 – Dom af 19.10.2004, Zhu og Chen (C-200/02, EU:C:2004:639, præmis 28 og 30). Jf. mere for nylig med hensyn til midler tilvejebragt af en tredjelandstatsborger, der er ægtefælle til unionsborgeren, dom af 16.7.2015, Singh m.fl. (C-218/14, EU:C:2015:476, præmis 74 og 77). Hvad angår midler tilvejebragt af en samlever, der er tredjelandstatsborger og bosat i værtsmedlemsstaten, jf. dom af 23.3.2006, Kommissionen mod Belgien (C-408/03, EU:C:2006:192, præmis 40, 46 og 51).

20 – Dom af 19.10.2004, Zhu og Chen (C-200/02, EU:C:2004:639, præmis 31 og 33), af 23.3.2006, Kommissionen mod Belgien (C-408/03, EU:C:2006:192, præmis 40 og 41), og af 16.7.2015, Singh m.fl. (C-218/14, EU:C:2015:476, præmis 75).

21 – Dom af 10.10.2013 (C-86/12, EU:C:2013:645, præmis 27).

22 – Dom af 13.9.2016 (C-165/14, EU:C:2016:675, præmis 48).

23 – Dom af 13.9.2016 (C-165/14, EU:C:2016:675).

24 – Dom af 19.10.2004 (C-200/02, EU:C:2004:639).

25 – Dom af 13.9.2016, Rendón Marín (C-165/14, EU:C:2016:675, præmis 51 og 52). Jf. ligeledes dom af 10.10.2013, Alokpa og Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, præmis 28).

26 – Dom af 13.9.2016, Rendón Marín (C-165/14, EU:C:2016:675, præmis 52). Jf. ligeledes dom af 10.10.2013, Alokpa og Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, præmis 29).

b) Kan indkomst, der hidrører fra beskæftigelse, som er udøvet uden opholds- og arbejdstilladelse i værtsmedlemsstaten, anses for at udgøre »tilstrækkelige midler« som omhandlet i artikel 7, stk. 1, litra b), i direktiv 2004/38?

51. For at besvare dette spørgsmål skal der indledningsvis foretages en undersøgelse af den beskæftigelse, Ermira Bajrataris ægtefælle udøvede, før og efter hans opholdskort udløb den 12. maj 2014²⁷.

52. Det fremgår af forelæggelsesafgørelsen og af det skriftlige indlæg fra appellanten i hovedsagen, at Ermira Bajrataris ægtefælle i perioden fra og med 2009 til og med februar 2018 arbejdede som køkkenchef i en restaurant i Belfast (Nordirland). Endvidere har Ermira Bajratari oplyst, at hendes ægtefælle siden da har arbejdet som ansat i et bilvaskeanlæg.

53. Repræsentanten for appellanten i hovedsagen bekræftede i denne forbindelse som svar på et spørgsmål fra Domstolen i retsmødet, at Ermira Bajrataris ægtefælle efter udløbet af hans opholdskort i 2014 mistede sin arbejds- og opholdstilladelse, men fortsatte med at arbejde i den restaurant, hvor han havde været ansat siden 2009. Det skulle således alene være på grund af udløbet af hans opholdskort, at Ermira Bajrataris ægtefælles beskæftigelse blev ulovlig. Selv om kortet var udløbet, var han fortsat skattepligtig og pligtig at betale bidrag til socialsikringsystemet, og der blev – således som det blev bekræftet i retsmødet – regelmæssigt indeholdt beløb ved kilden af hans arbejdsgiver²⁸.

54. På denne baggrund skal det gentages, at retten for unionsborgere til at opholde sig i en anden medlemsstat end den, hvori de er statsborgere, anerkendes med forbehold af de begrænsninger og betingelser, der er fastsat i EUF-traktaten og gennemførelsesbestemmelserne hertil²⁹, idet anvendelsen af de nævnte begrænsninger og betingelser skal finde sted under overholdelse af de grænser, der fastsættes i EU-retten, og i overensstemmelse med dennes almindelige principper, navnlig proportionalitetsprincippet³⁰.

55. Det skal derfor klarlægges, om afslaget på at give Ermira Bajratari opholdsret med den begrundelse, at den indkomst, hendes ægtefælle har oppebåret uden at have arbejds- og arbejdstilladelse, ikke udgør tilstrækkelige midler som omhandlet i artikel 7, stk. 1, litra b), i direktiv 2004/38, er en foranstaltning, der er forenelig med proportionalitetsprincippet.

56. Henset til omstændighederne i hovedsagen indebærer prøvelsen på grundlag af proportionalitetsprincippet, at det skal fastslås, om de nationale foranstaltninger, der er truffet med henblik på at underordne opholdsretten for appellanten i hovedsagen og hendes børn Det Forenede Kongeriges legitime interesser, er hensigtsmæssige og nødvendige med henblik på at nå det forfulgte mål.

27 – Det fremgår af de skriftlige indlæg fra appellanten i hovedsagen og Det Forenede Kongerige, at Ermira Bajrataris ægtefælle indrejste i Nordirland i september 2002, og at han fra og med 2005 havde et fast forhold til en *irsk statsborger*, som ophørte i 2011. Kommissionen bemærkede i retsmødet, at han, i betragtning af, at han levede sammen med en unionsborger i Nordirland i perioden 2005-2011, kunne have ansøgt om ret til tidsbegrænset ophold i værtsmedlemsstaten i henhold til artikel 16, stk. 1, i direktiv 2004/38 i 2011. Den omstændighed, at han erhvervede sit opholdskort i 2008, er uden betydning, eftersom udstedelse af opholdstilladelse til en statsborger i en medlemsstat må anses for en foranstaltning, som ikke skaber nogen ret, men hvorved medlemsstaten blot fastslår den individuelle stilling for en statsborger fra en anden medlemsstat (eller dennes familiemedlemmer) i forhold til EU-retten. Jf. dom af 21.7.2011, Dias (C-325/09, EU:C:2011:498, præmis 48), og af 14.9.2017, Petrea (C-184/16, EU:C:2017:684, præmis 32).

28 – Som svar på et spørgsmål fra Domstolen i retsmødet oplyste repræsentanten for appellanten i hovedsagen bla., at Ermira Bajrataris ægtefælles årsløn udgjorde 17 000 pund sterling (GBP) (19 135 EUR) i 2014 og 20 000 GBP (22 718 EUR) de foregående år.

29 – Dom af 19.10.2004, Zhu og Chen (C-200/02, EU:C:2004:639, præmis 26), og af 13.9.2016, Rendón Marín (C-165/14, EU:C:2016:675, præmis 45).

30 – Dom af 17.9.2002, Baumbast og R (C-413/99, EU:C:2002:493, præmis 91), af 19.10.2004, Zhu og Chen (C-200/02, EU:C:2004:639, præmis 32), og af 13.9.2016, Rendón Marín (C-165/14, EU:C:2016:675, præmis 45).

57. Hvad dette angår skal det bemærkes, at hovedformålet med direktiv 2004/38, således som det fremgår af første til fjerde betragtning til direktivet, er at lette udøvelsen af den grundlæggende og personlige ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område, som direkte er tillagt unionsborgerne i artikel 21, stk. 1, TEUF, og at det navnlig har til formål at styrke denne ret³¹. Inden for rammerne af dette *hovedformål* har den betingelse om tilstrækkelige midler, som er fastsat i artikel 7, stk. 1, litra b), i direktiv 2004/38, det *specifikke formål at* »undgå, at disse personer bliver en urimelig byrde for værtsmedlemsstatens sociale system«³², således som det fremgår af tiende betragtning til direktivet.

58. Det fremgår af den retspraksis, hvortil der henvises i punkt 46 i dette forslag til afgørelse, at det er tilstrækkeligt, at statsborgerne i medlemsstaterne »råder« over de nødvendige midler, uden at artikel 7, stk. 1, litra b), i direktiv 2004/38 »indebærer noget som helst krav med hensyn til, hvor midlerne kommer fra«³³. Ifølge Domstolen følger den modsatte fortolkning et krav vedrørende midlernes oprindelse til denne betingelse, således som den er formuleret i det nævnte direktiv, der udgør et *uforholdsmæssigt indgreb* i udøvelsen af den grundlæggende ret til fri bevægelighed og ophold i medfør af artikel 21 TEUF, eftersom den ikke er nødvendig for at opnå det forfulgte mål, nemlig at beskytte medlemsstaternes offentlige finanser³⁴.

59. Det er følgelig åbenbart, at den omstændighed, at faderen til Ermira Bajrataris børn, som er mindreårige unionsborgere, begyndte at arbejde i 2009, hvor hans opholdskort var gyldigt, og at han fortsatte med at udøve den samme beskæftigelse på værtsmedlemsstatens område efter opholdskortets udløb uden at have arbejds- og opholdstilladelse, ikke kan udgøre en grund, der gør det muligt til artikel 7, stk. 1, litra b), i direktiv 2004/38 at føje et krav vedrørende oprindelsen af de »tilstrækkelige midler«, som ikke er indeholdt i denne bestemmelse.

60. Endvidere skal det bemærkes, at det fremgår af meddelelse fra Kommissionen til Europa-Parlamentet og Rådet af 2. juli 2009 om retningslinjer for en bedre gennemførelse og anvendelse af direktiv 2004/38/EF³⁵, at midlerne for at blive anset for at være »tilstrækkelige« ikke nødvendigvis behøver at komme til udbetaling regelmæssigt, men kan have form af en opsparet kapital³⁶. *Kun modtagelse af social bistand* er nemlig relevant for vurderingen af, hvorvidt den pågældende person er en byrde for det sociale system³⁷. Hvad dette angår har Domstolen fastslået, at »den blotte omstændighed, at en statsborger fra en medlemsstat modtager en social ydelse, ikke er tilstrækkeligt til at godtgøre, at han udgør en urimelig byrde for værtsmedlemsstatens sociale system«³⁸.

61. Det bestemmes således i artikel 14, stk. 3, i direktiv 2004/38, at »[u]nionsborgeres og deres familiemedlemmers benyttelse af værtsmedlemsstatens sociale system [...] ikke automatisk [må] medføre foranstaltninger til udsendelse af de pågældende personer«. Desuden fremgår det af 16. betragtning til direktivet, at personer med opholdsret ikke bør være genstand for udsendelsesforanstaltninger, så længe de ikke er en urimelig byrde for værtsmedlemsstatens sociale system³⁹.

31 – Dom af 25.7.2008, *Metock m.fl.* (C-127/08, EU:C:2008:449, præmis 82), af 5.6.2018, *Coman m.fl.* (C-673/16, EU:C:2018:385, præmis 18), og af 11.4.2019, *Tarola* (C-483/17, EU:C:2019:309, præmis 23).

32 – Dom af 21.12.2011, *Ziolkowski og Szeja* (C-424/10 og C-425/10, EU:C:2011:866, præmis 40), af 4.10.2012, *Kommissionen mod Østrig* (C-75/11, EU:C:2012:605, præmis 60), og af 19.9.2013, *Brey* (C-140/12, EU:C:2013:565, præmis 54).

33 – Dom af 19.10.2004, *Zhu og Chen* (C-200/02, EU:C:2004:639, præmis 28 og 30), af 23.3.2006, *Kommissionen mod Belgien* (C-408/03, EU:C:2006:192, præmis 40, 46 og 51), og af 16.7.2015, *Singh m.fl.* (C-218/14, EU:C:2015:476, præmis 74 og 77).

34 – Dom af 19.10.2004, *Zhu og Chen* (C-200/02, EU:C:2004:639, præmis 31 og 33), af 23.3.2006, *Kommissionen mod Belgien* (C-408/03, EU:C:2006:192, præmis 40 og 41), og af 16.7.2015, *Singh m.fl.* (C-218/14, EU:C:2015:476, præmis 75).

35 – KOM(2009) 313 endelig (herefter »Kommissionens retningslinjer«).

36 – Kommissionens retningslinjer, s. 8.

37 – Kommissionens retningslinjer, s. 9.

38 – Dom af 19.9.2013, *Brey* (C-140/12, EU:C:2013:565, præmis 75).

39 – Jf. Kommissionens retningslinjer, s. 9.

62. Domstolen har tidligere påpeget, at det fremgår af 16. betragtning til direktiv 2004/38, at værtsmedlemsstaten med henblik på at afgøre, om *den berettigede til en social ydelse* udgør en urimelig byrde for dens sociale system, inden der vedtages en foranstaltning med henblik på udsendelse, skal undersøge, om den pågældende har midlertidige vanskeligheder, samt tage hensyn til opholdets varighed og den pågældendes personlige forhold og størrelsen af den støtte, han er blevet tildelt⁴⁰.

63. Ved vurderingen af de tre kriterier, der angives i 16. betragtning til direktiv 2004/38, skal de nationale myndigheder bl.a. tage i betragtning, for hvor længe ydelsen er blevet tildelt, og hvor stor tilknytning unionsborgeren og hans familiemedlemmer har til værtsmedlemsstatens samfund, samt tage hensyn til særlige forhold såsom alder, helbred, familiemæssig og økonomisk situation og til, om unionsborgeren (eller hans familiemedlemmer) altid har været stærkt afhængig(e) af social bistand, og hvor længe borgeren (eller hans familiemedlemmer) har bidraget til finansieringen af den sociale bistand i værtsmedlemsstaten⁴¹.

64. I det foreliggende tilfælde er der ikke blot ingen oplysninger om, at Ermira Bajrataris børn har gjort brug af den sociale bistand i værtsmedlemsstaten⁴², men det blev bekræftet i retsmødet – idet det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve denne omstændighed – at hendes ægtefælle, børnenes far, efter udløbet af hans opholdskort fortsatte med at bidrage til finansieringen af den sociale bistand i værtsmedlemsstaten gennem skat og bidrag, som regelmæssigt blev indeholdt ved kilden.

65. Hvad dette angår noterer jeg mig indledningsvis – således som det fremgår af punkt 53 i dette forslag til afgørelse – at den angivelige ulovlighed af Ermira Bajrataris ægtefælles beskæftigelse i princippet alene skyldes den omstændighed, at hans opholdskort var udløbet. Desuden var den beskæftigelse, som han havde udøvet før udløbet af hans opholdskort, og som han fortsatte med at udøve efter udløbet af det, ikke ulovlig i sig selv, og det så meget mere som der mig bekendt af indkomsten ved denne beskæftigelse blev indeholdt skat og bidrag til den sociale sikring i henhold til den nationale lovgivning. Jeg er følgelig af den opfattelse, at en situation, hvor en arbejdstager betaler skat og bidrager til den sociale sikring – hvilket det påhviler den forelæggende ret at efterprøve – ikke kan anses for at være i strid med beskyttelsen af medlemsstaternes offentlige finanser.

66. Desuden kan der ikke være tvivl om, at midlers tilstrækkelighed og ved kriminalitet erhvervede midlers ulovlighed er to helt forskellige forhold. Denne forskel kan derfor kun have indirekte betydning for fortolkningen af artikel 7, stk. 1, litra b), i direktiv 2004/38. Hvis f.eks. de midler, mindreårige unionsborgere råder over gennem en anden unionsborger eller gennem en tredjelandstatsborger, hidrører fra kriminel virksomhed, såsom smugleri af euforiserende stoffer, og den pågældende idømmes en fængselsstraf, råder børnene i princippet i praksis ikke længere over midler til deres fornødenheder.

67. Endvidere skal det bemærkes, at Ermira Bajrataris ægtefælles tilstedeværelse ikke alene blev accepteret af værtsmedlemsstaten i *fem år*, hvori han som tidligere nævnt fortsatte med at betale skat og sociale bidrag, selv om han havde mistet sin arbejds- og opholdstilladelse, efter at hans opholdskort var udløbet den 12. maj 2014, men at hans andet barn – således som det ligeledes blev bekræftet i retsmødet – blev tildelt bevis for irsk statsborgerskab i samme periode, nærmere bestemt den 26. juli 2016.

40 – Dom af 19.9.2013, Brey (C-140/12, EU:C:2013:565, præmis 69).

41 – Jf. Kommissionens retningslinjer, s. 8 og 9. Endvidere skal det bemærkes, at det fremgår af 16. betragtning til direktiv 2004/38, at »der [...] under ingen omstændigheder [bør] træffes udsendelsesforanstaltninger vedrørende arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende eller arbejdssøgende, således som disse er defineret af Domstolen, medmindre det sker af hensyn til den offentlige orden eller sikkerhed«.

42 – Endvidere skal det bemærkes, at det fremgår af forelæggelsesafgørelsen, at indenrigsministeriet ikke har bestridt, at den betingelse om sygeforsikring af børnene, der er fastsat i artikel 7, stk. 1, litra b), i direktiv 2004/38, er opfyldt. Jf. hvad dette angår punkt 41 i dette forslag til afgørelse.

68. Dertil kommer – således som Kommissionen med rette har bemærket – at den ret, der tilkommer unionsborgere, som flytter, herunder også unionsborgere, som er børn, til at opholde sig i en anden medlemsstat ville blive betydeligt svækket, hvis den når som helst kunne bringes til ophør på grund af ikke nærmere definerede lovovertrædelser begået af dem, der passer eller forsørger børnene, i enten værtsmedlemsstaten eller andetsteds. I betragtning af det store antal handlinger, der kan kvalificeres som ulovlige, ikke kun i en enkelt medlemsstat, men varierende fra medlemsstat til medlemsstat og fra periode til periode, ville noget sådant indebære en reel fare for manglende retssikkerhed og langt flere situationer, hvor unionsborgerens opholdsret kunne anfægtes på grund af tvivl vedrørende de omstændigheder, hvorunder de for borgeren til rådighed stående midler er blevet tilvejebragt⁴³.

69. På denne baggrund forekommer det mig, endelig, at det forhold, at myndighederne i en medlemsstat afslår at anerkende indkomst ved beskæftigelse, som er udøvet i værtsmedlemsstaten uden arbejds- og opholdstilladelse på grund af udløbet af opholdskortet, må betragtes som en uforholdsmæssig foranstaltning, der udgør et uberettiget indgreb i mindreårige unionsborgeres ret til fri bevægelighed og frit ophold, eftersom den ikke er nødvendig for at opnå det forfulgte mål, nemlig at beskytte medlemsstaternes offentlige finanser.

70. Under hensyn til det ovenstående er jeg følgelig af den opfattelse, at det i en situation som den i hovedsagen omhandlede er tilstrækkeligt til at anse unionsborgeren for at råde over »tilstrækkelige midler« som omhandlet i artikel 7, stk. 1, litra b), i direktiv 2004/38, at indkomsten hidrører fra beskæftigelse udøvet uden arbejds- og opholdstilladelse i værtsmedlemsstaten.

71. Ermira Bajrataris børn er følgelig efter min opfattelse ikke alene omfattet af anvendelsesområdet for artikel 21 TEUF og direktiv 2004/38, men opfylder ligeledes de betingelser, som er fastsat artikel 7, stk. 1, litra b), i direktiv 2004/38. Ermira Bajratari kan derfor påberåbe sig opholdsret afledt af hendes børns opholdsret.

3. Vurdering af Det Forenede Kongeriges argument om en undtagelse vedrørende den offentlige orden

72. Det Forenede Kongeriges regering har i sit skriftlige indlæg gjort gældende, at den beskæftigelse, som ægtefællen til appellanten i hovedsagen udøver, er ulovlig i sig selv, eftersom han opholder sig ulovligt i medlemsstaten. Den nævnte regering har nærmere anført, at arbejde uden tilladelse ifølge dens nationale retsorden anses for at stride imod den offentlige orden og ikke alene medfører civil- og strafferetlige sanktioner for arbejdsgiveren, men, siden den 12. juli 2016, også for arbejdstageren⁴⁴.

73. Det fremgår ganske vist af Kommissionens retningslinjer – således som den danske, den nederlandske og den østrigske regering har gjort gældende – at de nationale myndigheder kan kontrollere lovligheden, størrelsen og tilgængeligheden af midlerne. Kommissionen oplyste imidlertid som svar på et spørgsmål fra Domstolen i retsmødet, at medlemsstaternes kontrol af, om der foreligger tilstrækkelige midler, og af, om midlerne er lovlige, kun drejer sig om, *hvorvidt der er tale om kriminalitet eller misbrug af rettigheder*⁴⁵, og dermed, om kapitel VI i direktiv 2004/38 finder anvendelse eller ej på en unionsborger eller hans familiemedlemmers særlige situation. En

43 – Man kan f.eks. forestille sig den situation, at den pågældende ikke har overholdt fristen for at betale indkomstskat eller blot har forsømt at betale sin sidste elektricitetsregning.

44 – Den østrigske regering har ligeledes henvist til den offentlige sikkerhed.

45 – Det Forenede Kongeriges regering og den tjekkiske regering har betegnet den situation som misbrug, hvor en forælder på grund af sin ulovlige beskæftigelse opnår arbejdstilladelse, fordi han er blevet meddelt opholdsret. Ifølge de nævnte regeringer ville dette være ensbetydende med at påberåbe sig en ulovlig adfærd som grundlag for at fastslå en rettighed, hvilket svarer til misbrug af rettigheder, som er forbudt i henhold til artikel 35 i direktiv 2004/38. Det fremgår imidlertid ikke af noget i forelæggelsesafgørelsen, at der foreligger misbrug af rettigheder. Under alle omstændigheder skal det bemærkes, at Domstolen tidligere har fastslået, at »bevis på, at der er tale om misbrug, nødvendiggør dels en flerhed af objektive omstændigheder, hvoraf det fremgår, at det formål, som EU-lovgivningen forfølger, ikke er opnået, selv om betingelserne i denne lovgivning formelt er overholdt, dels et subjektivt element, der består i ønsket om at drage fordel af EU-lovgivningen ved kunstigt at skabe de betingelser, der kræves for at opnå denne fordel«: dom af 16.10.2012, Ungarn mod Slovakiet (C-364/10, EU:C:2012:630, præmis 58 og den deri nævnte retspraksis), af 12.3.2014, O. og B. (C-456/12, EU:C:2014:135, præmis 58), og af 18.12.2014, McCarthy m.fl. (C-202/13, EU:C:2014:2450, præmis 54).

medlemsstat kan således træffe alle de nødvendige foranstaltninger i overensstemmelse med sin strafferet for at forfølge begåede lovovertrædelser, hvis ulovligheden af den oppebårne indkomst skyldes udøvelse af kriminel virksomhed, såsom smugleri af euforiserende stoffer. I så fald fremgår det af kapitel VI i direktiv 2004/38, at medlemsstaterne kan påberåbe sig en undtagelse, der bl.a. vedrører opretholdelse af den offentlige orden og beskyttelse af den offentlige sikkerhed.

74. Desuden skal det påpeges, at begreberne »offentlig orden« og »offentlig sikkerhed« som begrundelse for en undtagelse fra opholdsretten for unionsborgere eller deres familiemedlemmer skal fortolkes *strengt*, og at medlemsstaterne derfor ikke kan bestemme rækkevidden af begreberne ensidigt uden EU-institutionernes kontrol⁴⁶.

75. Med hensyn til begrebet »den offentlige orden« har Domstolen fastslået, at det under alle omstændigheder forudsætter, at der ud over den forstyrrelse af samfundsordenen, som enhver lovovertrædelse indebærer, foreligger en reel, umiddelbar og tilstrækkeligt alvorlig trussel mod en grundlæggende samfundsinteresse⁴⁷.

76. Hvad begrebet »den offentlige sikkerhed« angår har Domstolen udtalt, at det omfatter en medlemsstats indre og ydre sikkerhed, og at en trussel mod de grundlæggende offentlige institutioners og tjenesters funktionsmåde eller befolkningens overlevelse samt risikoen for en alvorlig forstyrrelse af de internationale relationer eller af nationernes fredelige sameksistens eller en trussel mod militære interesser dermed kan påvirke den offentlige sikkerhed. Domstolen har ligeledes fastslået, at bekæmpelse af handel med euforiserende stoffer begået i en organiseret bande eller af terror er omfattet af begrebet »den offentlige sikkerhed«⁴⁸.

77. Det skal bemærkes, at det fremgår af artikel 27, stk. 2, første afsnit, i direktiv 2004/38, at foranstaltninger, der begrænser en unionsborgers eller dennes familiemedlemmers opholdsret, herunder foranstaltninger truffet af hensyn til den offentlige orden, for at være berettigede skal være i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet og udelukkende være begrundet i vedkommendes personlige adfærd⁴⁹.

78. I det foreliggende tilfælde er det, således som det fremgår af punkt 64-69 i dette forslag til afgørelse, åbenbart, at afslaget på at meddele Ermira Bajratari opholdstilladelse på grundlag af Det Forenede Kongeriges argument om en undtagelse vedrørende den offentlige orden ikke opfylder nogen af ovennævnte to betingelser.

46 – Jf. bl.a. dom af 4.12.1974, van Duyn (41/74, EU:C:1974:133, præmis 18), af 29.4.2004, Orfanopoulos og Oliveri (C-482/01 og C-493/01, EU:C:2004:262, præmis 64 og 65), af 7.6.2007, Kommissionen mod Nederlandene (C-50/06, EU:C:2007:325, præmis 42), og af 13.9.2016, CS (C-304/14, EU:C:2016:674, præmis 37). Det Forenede Kongerige har med et delvis citat af præmis 23 i dom af 22.5.2012, I (C-348/09, EU:C:2012:300), gjort gældende, at medlemsstaterne har frihed til i overensstemmelse med deres nationale behov, der kan variere fra medlemsstat til medlemsstat, at bestemme, hvad hensynene til den offentlige orden og den offentlige sikkerhed kræver. Præmis 23 i nævnte dom har imidlertid følgende ordlyd: »Selv om medlemsstaterne i det væsentlige har frihed til i overensstemmelse med deres nationale behov, der kan variere fra medlemsstat til medlemsstat og fra periode til periode, at bestemme, hvad hensynene til den offentlige orden og den offentlige sikkerhed kræver, må disse hensyn særligt i det omfang, de skal begrunde en fravigelse af det grundlæggende princip om fri bevægelighed for personer, under alle omstændigheder fortolkes strengt, således at deres rækkevidde ikke ensidigt kan fastlægges af den enkelte medlemsstat uden kontrol fra Unionens institutioner«. Det skal bemærkes, at den nævnte dom vedrører fortolkningen af begrebet »bydende nødvendig af hensyn til den offentlige sikkerhed« i artikel 28, stk. 3, litra a), i direktiv 2004/38 i forbindelse med den strafferetlige idømmelse af en unionsborger til en frihedsstraf på syv år og seks måneder for seksuelt misbrug af, seksuelt overgreb på og voldtægt af en mindreårig. Min fremhævelse. Jf. for nylig dom af 5.6.2018, Coman m.fl. (C-673/16, EU:C:2018:385, præmis 44 og den deri nævnte retspraksis).

47 – Dom af 28.10.1975, Rutili (36/75, EU:C:1975:137, præmis 28), af 10.7.2008, Jipa (C-33/07, EU:C:2008:396, præmis 23), og af 13.9.2016, CS (C-304/14, EU:C:2016:674, præmis 38).

48 – Dom af 13.9.2016, CS (C-304/14, EU:C:2016:674, præmis 39 og den deri nævnte retspraksis).

49 – Dom af 13.9.2016, Rendón Marín (C-165/14, EU:C:2016:675, præmis 59).

79. Nu hvor dette er klarlagt, er jeg af den opfattelse, at min konklusion om, at Ermira Bajrataris børn ikke blot er omfattet af anvendelsesområdet for artikel 21 TEUF og direktiv 2004/38, men ligeledes opfylder de betingelser, der er fastsat i artikel 7, stk. 1, litra b), i direktiv 2004/38, og at Ermira Bajratari følgelig kan påberåbe sig opholdsret afledt af hendes børns opholdsret, også kan underbygges af andre argumenter, som jeg kort skal redegøre for nedenfor.

4. Den effektive virkning af direktiv 2004/38 og af artikel 21 TEUF

80. Det skal indledningsvis fremhæves, at det modsatte svar i forhold til det, som jeg netop har foreslået, ville fratage den opholdsret, der fastsættes i direktiv 2004/38 og artikel 21 TEUF, enhver effektiv virkning. Henset til den sammenhæng, som direktiv 2004/38 indgår i, og de mål, som direktivet forfølger, kan dets bestemmelser ifølge Domstolens praksis ikke fortolkes restriktivt og må under alle omstændigheder ikke fratages deres effektive virkning⁵⁰.

81. Det er af denne grund, at Domstolen i Zhu og Chen-dommen⁵¹ tog hensyn til, at mindreårige unionsborgere ikke kan forsørge sig selv, og fastslog, at afslaget på at tillade den forælder, der er statsborger i en medlemsstat eller et tredjeland, og som er den, der rent faktisk tager sig af en mindreårig unionsborger, at tage ophold sammen med denne borger i værtsmedlemsstaten ville fratage borgerens opholdsret enhver effektiv virkning, eftersom *et lille barns udnyttelse af opholdsretten* nødvendigvis indebærer, at barnet har ret til at blive ledsaget af den person, der faktisk tager sig af det, og følgelig, at denne person kan bo sammen med barnet i værtsmedlemsstaten under opholdet⁵².

82. Det skal bemærkes, at dette princip, som Domstolen for første gang fastlagde i Zhu og Chen-dommen⁵³ i forbindelse med fortolkningen af direktiv 2004/38 og artikel 21 TEUF, siden blev bekræftet i Ruiz Zambrano-dommen⁵⁴ i forbindelse med fortolkningen af artikel 20 TEUF. Domstolen fastslog således i præmis 44 i sidstnævnte dom, at »[e]n sådan nægtelse af ophold må derfor anses for at indebære, at disse børn, der er unionsborgere, vil blive nødsaget til at forlade Unionens område for at følge deres forældre. På tilsvarende måde forholder det sig, hvis en arbejdstilladelse ikke tildeles en sådan person, idet han risikerer ikke at have tilstrækkelige midler til at forsørge sig selv og sin familie, hvilket også for hans børn, der er unionsborgere, vil indebære, at de vil blive nødsaget til at forlade Unionens område. Under sådanne omstændigheder kan de *reelt* ikke udøve kerneindholdet i de rettigheder, som de er tildelt ved deres status som unionsborgere«⁵⁵.

83. Det fremgår meget klart af ordlyd af disse domme, at Domstolen heri lagde det samme princip til grund for sit ræsonnement, nemlig at et barn ikke kan godtgøre, at det råder over midler, og at de pågældende midler følgelig må hidrøre fra den, som faktisk tager sig af det. Hvis man forudsætter, at et barn kan godtgøre, at det råder over tilstrækkelige midler, som hidrører fra den, der faktisk tager sig af det, ville det være urimeligt at nægte denne person opholdsret og dermed mulighed for at arbejde. Et sådant afslag ville udgøre en blindgyde, da det ville bygge på et cirkulært argument, som fratager artikel 21 TEUF og direktiv 2004/38 deres effektive virkning. Det ville indebære, at ingen

50 – Dom af 11.12.2007, Eind (C-291/05, EU:C:2007:771, præmis 43), af 25.7.2008, Metock m.fl. (C-127/08, EU:C:2008:449, præmis 84), af 5.6.2018, Coman m.fl. (C-673/16, EU:C:2018:385, præmis 39), og af 11.4.2019, Tarola (C-483/17, EU:C:2019:309, præmis 38).

51 – Dom af 19.10.2004 (C-200/02, EU:C:2004:639).

52 – Dom af 13.9.2016, Rendón Marín (C-165/14, EU:C:2016:675, præmis 51 og 52). Jf. ligeledes dom af 10.10.2013, Alokpa og Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, præmis 28).

53 – Dom af 19.10.2004 (C-200/02, EU:C:2004:639).

54 – Dom af 8.3.2011 (C-34/09, EU:C:2011:124, præmis 43 og 44).

55 – Dom af 8.3.2011, Ruiz Zambrano (C-34/09, EU:C:2011:124, præmis 44). Min fremhævelse.

mindreårig unionsborger i en situation som den i hovedsagen omhandlede ville kunne opfylde betingelserne i direktivets artikel 7, stk. 1, litra b). Det skal påpeges, at hvis de pågældende børn var voksne, ville de ikke kun have status som unionsborgere, som er tænkt som den grundlæggende status for medlemsstaternes statsborgere⁵⁶, men også som arbejdstagere.

84. Desuden skal det bemærkes, at Domstolen ligeledes har fastslået, at da retten til fri bevægelighed, som er et grundlæggende princip i EU-retten, er hovedreglen, skal betingelserne i artikel 7, stk. 1, litra b), i direktiv 2004/38 fortolkes indskrænkende under overholdelse af de grænser, der er fastsat i EU-retten, og proportionalitetsprincippet⁵⁷.

85. I det foreliggende tilfælde har Ermira Bajrataris børn irsk statsborgerskab, skønt de altid har opholdt sig i Det Forenede Kongerige, mens børnene i den sag, der førte til Ruiz Zambrano-dommen⁵⁸, var statsborgere i den medlemsstat, hvori de altid havde opholdt sig. Hvis Ermira Bajrataris børn havde været britiske statsborgere, ville der ikke have været nogen tvivl om, at den i Ruiz Zambrano-dommen fastlagte retspraksis fandt anvendelse.

86. Herefter rejser følgende spørgsmål sig: Ville det ikke være ulogisk, hvis et barn, som er unionsborger, havde flere rettigheder på grundlag af artikel 20 TEUF, end det ville have, hvis det var omfattet af artikel 21 TEUF og direktiv 2004/38?

87. Det mener jeg, at det ville være.

88. Jeg er følgelig af den opfattelse, at skønt Ermira Bajrataris børn er statsborgere i en anden medlemsstat end den, hvori de opholder sig, og hvori de dog er født og siden har været bosiddende, skal det princip, som Domstolen fastlagde i Zhu og Chen-dommen⁵⁹ og Ruiz Zambrano-dommen⁶⁰, finde anvendelse i det foreliggende tilfælde.

89. I denne sammenhæng er det efter min opfattelse relevant dels at tage hensyn til retten til respekt for privatliv og familieliv som fastsat i artikel 7 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, dels at tage barnets tarv, som anerkendes i chartrets artikel 24, stk. 2, i betragtning.

V. Forslag til afgørelse

90. På baggrund af ovenstående betragtninger i det hele foreslår jeg, at Domstolen besvarer de af Court of Appeal in Northern Ireland (appeldomstol i Nordirland, Det Forenede Kongerige) forelagte spørgsmål som følger:

»Artikel 7, stk. 1, litra b), i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/38/EF af 29. april 2004 om unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område, om ændring af forordning (EF) nr. 1612/68 og om ophævelse af direktiv 64/221/EØF, 68/360/EØF, 72/194/EØF, 73/148/EØF, 75/34/EØF, 75/35/EØF, 90/364/EØF, 90/365/EØF og 93/96/EØF (EUT 2004, L 158, s. 77), som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 492/2011 af 5. april 2011, skal fortolkes således, at en mindreårig unionsborger råder over

56 – Dom af 20.9.2001, Grzelczyk (C-184/99, EU:C:2001:458, præmis 31). Jf. for nylig dom af 10.12.2018, Wightman m.fl. (C-621/18, EU:C:2018:999, præmis 64 og den deri nævnte retspraksis), og af 12.3.2019, Tjebbes m.fl. (C-221/17, EU:C:2019:189, præmis 31).

57 – Dom af 19.9.2013, Brey (C-140/12, EU:C:2013:565, præmis 70).

58 – Dom af 8.3.2011 (C-34/09, EU:C:2011:124).

59 – Dom af 19.10.2004 (C-200/02, EU:C:2004:639).

60 – Dom af 8.3.2011 (C-34/09, EU:C:2011:124).

tilstrækkelige midler, således at den pågældende ikke bliver en byrde for værtsmedlemsstatens sociale system under sit ophold, hvis midlerne under omstændigheder som de i hovedsagen omhandlede hidrører fra indkomst ved beskæftigelse, som faderen, der er tredjelandsstatsborger, har udøvet ulovligt uden at have opholds- eller arbejdstilladelse.«