

DOMSTOLENS DOM (tredje avdelningen)

den 21 juli 2011 \*

I mål C-325/09,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 234 EG, framställd av Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) (Förenade kungariket) genom beslut av den 4 augusti 2009, som inkom till domstolen den 12 augusti 2009, i målet

Secretary of State for Work and Pensions

mot

Maria Dias, meddelar

DOMSTOLEN (tredje avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden K. Lenaerts samt domarna D. Šváby, R. Silva de Lapuerta (referent), G. Arestis och J. Malenovský,

\* Rättegångsspråk: engelska.

generaladvokat: V. Trstenjak,  
justitiesekreterare: handläggaren C. Strömholm,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 16 december 2010,

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

- Maria Dias, genom A. Berry, barrister, befullmäktigad genom J. Borrero, solicitor,
  
- Förenade kungarikets regering, genom S. Ossowski, i egenskap av ombud, biträdd av K. Smith, barrister,
  
- Danmarks regering, genom B. Weis Fogh, i egenskap av ombud,
  
- Portugals regering, genom L. Fernandes, i egenskap av ombud,
  
- Europeiska kommissionen, genom D. Maidani och M. Wilderspin, båda i egenskap av ombud,

och efter att den 17 februari 2011 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

### Dom

- <sup>1</sup> Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artikel 16 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/38/EG av den 29 april 2004 om unionsmedborgares och deras familjemedlemmars rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier och om ändring av förordning (EEG) nr 1612/68 och om upphävande av direktiven 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG och 93/96/EEG (EUT L 158, s. 77, och rättelser i EUT L 229, s. 35 och EUT L 197, 2005, s. 34), såvitt avser de perioder under vilka unionsmedborgaren uppehållit sig i den mottagande medlemsstaten före datumet för införlivande av det direktivet. Begäran om förhandsavgörande avser vidare tolkningen av rådets direktiv 68/360/EEG av den 15 oktober 1968 om avskaffande av restriktioner för rörlighet och bosättning inom gemenskapen för medlemsstaternas arbetstagare och deras familjer (EGT L 257, s. 13; svensk specialutgåva, område 5, volym 1, s. 44), såvitt avser de uppehållstillstånd som utfärdats i enlighet med det direktivet.
- <sup>2</sup> Begäran har framställts i ett mål mellan Secretary of State for Work and Pensions (arbets- och pensionsministern) och Maria Dias avseende frågan huruvida hon har rätt till inkomstillägg ("income support").

## Tillämpliga bestämmelser

### *Unionsrätten*

#### Direktiv 68/360

3 I artikel 4 i direktiv 68/360 anges följande:

”1. Medlemsstaterna skall bevilja uppehållstillstånd inom sitt territorium för [medborgare i dessa stater och deras familjemedlemmar, för vilka rådets förordning (EEG) nr 1612/68 av den 15 oktober 1968 om arbetskraftens fria rörlighet inom gemenskapen (EGT L 257, s. 2; svensk specialutgåva, område 5, volym 1, s. 33) är tillämplig] som kan uppvisa de handlingar som nämns i punkt 3.

2. Som bevis på rätten till bosättning skall ett dokument utfärdas, kallat 'Uppehållstillstånd för medborgare i en medlemsstat i EEG'. Detta dokument måste innehålla förklaringen att det har utfärdats i enlighet med förordning ... nr 1612/68 och med de åtgärder som vidtagits av medlemsstaterna för genomförande av detta direktiv. Texten till förklaringen finns i bilagan till detta direktiv.

3. För att utfärda uppehållstillstånd för en medborgare i en av EEG:s medlemsstater får medlemsstaterna endast kräva att följande handlingar uppvisas:

— Av arbetstagaren

- a) det dokument med vilket han eller hon reste in i territoriet,
- b) en bekräftelse om anställning från arbetsgivaren eller ett anställningsintyg.

...”

4 I artikel 6 i nämnda direktiv anges följande:

”1. Uppehållstillståndet

- a) måste vara giltigt inom hela den utfärdande medlemsstatens territorium,
- b) måste vara giltigt minst fem år från dagen för utfärdandet och kunna förnyas automatiskt.

2. Avbrott i bosättningen som inte överstiger sex månader i följd och frånvaro för militärtjänst skall inte påverka giltigheten av ett uppehållstillstånd.

3. När en arbetstagare är anställd för en tid av mer än tre månader men mindre än ett år hos en arbetsgivare i värdstaten eller hos någon som tillhandahåller tjänster, skall värdstaten förse honom med ett tillfälligt uppehållstillstånd, vars giltighet kan begränsas till den förväntade anställningstiden.

Om inte annat följer av bestämmelserna i artikel 8.1 c skall ett tillfälligt uppehållstillstånd utfärdas också för en säsongarbetare som är anställd för en längre tid än tre månader. Anställningstiden måste framgå i de dokument som nämns i artikel 4.3 b.”

5 I artikel 7 i nämnda direktiv anges följande:

”1. Ett giltigt uppehållstillstånd får inte återkallas enbart på grund av att arbetstagaren inte längre är anställd, vare sig orsaken är att han eller hon är tillfälligt oförmögen att arbeta på grund av sjukdom eller olycksfall, eller att han eller hon är ofrivilligt arbetslös och detta bekräftats av arbetsförmedlingen.

2. När uppehållstillståndet första gången förnyas får uppehållstiden begränsas, dock inte till kortare tid än tolv månader, om arbetstagaren varit ofrivilligt arbetslös i medlemsstaten längre än tolv månader i följd.”

- 6 Bilagan till direktiv 68/360, med rubriken ”Text till den uppgift som nämns i artikel 4.2”, har följande lydelse:

”Detta tillstånd är utfärdat i enlighet med Europeiska gemenskapernas råds förordning (EEG) nr 1612/68 av den 15 oktober 1968 och med de åtgärder som vidtagits för genomförande av rådets direktiv av den 15 oktober 1968.

I enlighet med bestämmelserna i ovanstående förordning har innehavaren av detta tillstånd rätt att påbörja och utöva anställning inom... territorium på samma villkor som... arbetstagare.”

#### Direktiv 90/364/EEG

- 7 I artikel 1.1 första stycket i rådets direktiv 90/364/EEG av den 28 juni 1990 om rätt till bosättning (EGT L 180, s. 26; svensk specialutgåva, område 6, volym 3, s. 58) anges följande:

”Medlemsstaterna skall bevilja rätt till bosättning för medborgare i medlemsstater som inte åtnjuter denna rätt enligt andra bestämmelser i gemenskapsrätten och för deras familjemedlemmar enligt definition i punkt 2, under förutsättning att medborgarna och deras familjemedlemmar omfattas av en heltäckande sjukförsäkring som gäller i värdmedlemsstaten och har tillräckliga tillgångar för att undvika att ligga det sociala bidragssystemet i värdmedlemsstaten till last under den tid de bor där.”

8 I artikel 2.1 och 2.2 i samma direktiv anges följande:

”1. Rätten till bosättning skall kunna styrkas med ett dokument kallat ’Uppehållstillstånd för en medborgare i en medlemsstat i EEG’, vars giltighet får begränsas till fem år och som skall kunna förnyas. Medlemsstater får emellertid, då de anser detta nödvändigt, kräva omprövning av tillståndet vid utgången av de två första årens bosättning. Om en familjemedlem inte är medborgare i en medlemsstat, skall för honom eller henne utfärdas ett uppehållsdokument med samma giltighet som det som utfärdats för den medborgare som han eller hon är beroende av.

För att utfärda uppehållstillstånd eller -dokument får medlemsstaten endast kräva att den sökande uppvisar ett giltigt identitetskort eller pass och styrker att han eller hon uppfyller kraven enligt artikel 1.

2. Artiklarna 2, 3, 6.1 a och 6.2 samt artikel 9 i direktiv 68/360/EEG skall även tillämpas på dem som omfattas av detta direktiv.

...

Medlemsstaterna får inte avvika från detta direktivs bestämmelser utom med hänsyn till allmän ordning, säkerhet eller hälsa. ...”

9 I artikel 3 i samma direktiv anges följande:

”Uppehållstillståndet skall fortsätta att gälla så länge innehavaren uppfyller kraven enligt artikel 1.”

Direktiv 2004/38

10 Skäl 17 i direktiv 2004/38 har följande lydelse:

”Permanent uppehållsrätt för unionsmedborgare som har valt att bosätta sig varaktigt i en annan medlemsstat skulle stärka känslan av ett gemensamt unionsmedborgarskap och är en nyckelfaktor för att främja social sammanhållning, som är ett av gemenskapens grundläggande mål. En permanent uppehållsrätt bör därför föreskrivas för alla unionsmedborgare och deras familjemedlemmar som har varit stadigvarande bosatta i den mottagande medlemsstaten i enlighet med villkoren i detta direktiv under fem års tid utan att bli utvisade.”

11 Kapitel III, med rubriken ”Uppehållsrätt”, i nämnda direktiv omfattar artiklarna 6–15.

12 I artikel 6, med rubriken ”Uppehållsrätt i högst tre månader”, i samma direktiv föreskrivs följande:

”1. Unionsmedborgare skall ha rätt att uppehålla sig på en annan medlemsstats territorium i högst tre månader utan några andra villkor eller formaliteter än kravet på att inneha ett giltigt identitetskort eller pass.

2. Bestämmelserna i punkt 1 skall också tillämpas på familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat, som följer med eller ansluter sig till unionsmedborgaren och som innehar ett giltigt pass.”

13 Artikel 7, med rubriken ”Uppehållsrätt för längre tid än tre månader”, i direktiv 2004/38 har följande lydelse:

”1. Varje unionsmedborgare skall ha rätt att uppehålla sig inom en annan medlemsstats territorium under längre tid än tre månader om den berörda personen

- a) är anställd eller egenföretagare i den mottagande medlemsstaten, eller
  - b) för egen och sina familjemedlemmars räkning har tillräckliga tillgångar för att inte bli en belastning för den mottagande medlemsstatens sociala biståndssystem under vistelsen, samt har en heltäckande sjukförsäkring som gäller i den mottagande medlemsstaten, eller
  - c) – är inskriven vid en privat eller statlig institution, som är erkänd eller finansierad av den mottagande medlemsstaten på grundval av dess lagstiftning eller administrativa praxis, med huvudsyftet att bedriva studier eller genomgå en yrkesutbildning
- samt har en heltäckande sjukförsäkring som gäller i den mottagande medlemsstaten samt avger en försäkran till den behöriga nationella myndigheten, i form av en förklaring eller på något annat valfritt likvärdigt sätt, om att han har tillräckliga tillgångar för att kunna försörja sig själv och familjen, så att de inte blir en belastning för den mottagande medlemsstatens sociala biståndssystem under deras vistelseperiod, eller

d) är familjemedlem som följer med eller ansluter sig till en unionsmedborgare som uppfyller kraven i a, b eller c.

2. Uppehållsrätten enligt punkt 1 skall även omfatta familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat när de följer med eller ansluter sig till unionsmedborgaren i den mottagande medlemsstaten, förutsatt att unionsmedborgaren uppfyller villkoren i punkt 1 a, 1 b eller 1 c.

3. Vid tillämpningen av punkt 1 a skall en unionsmedborgare som inte längre är arbetstagare eller egenföretagare behålla sin ställning som arbetstagare eller egenföretagare i följande fall:

- a) Om personen har drabbats av tillfällig arbetsförmåga på grund av sjukdom eller olycksfall.
  
- b) Om personen har drabbats av vederbörligen konstaterad ofrivillig arbetslöshet efter mer än ett års anställning och har anmält sig som arbetssökande vid en behörig arbetsförmedling.
  
- c) Om personen har drabbats av vederbörligen registrerad ofrivillig arbetslöshet efter att ha fullgjort en anställning som varit tidsbegränsad till mindre än ett år eller efter att ha blivit ofrivilligt arbetslös under de första tolv månaderna samt har anmält sig som arbetssökande till en behörig arbetsförmedling. I detta fall skall ställningen som arbetstagare kvarstå under minst sex månader.

- d) Om personen inleder en yrkesutbildning. Om han eller hon inte är ofrivilligt arbetslös skall ställningen som arbetstagare kvarstå endast om yrkesutbildningen har ett samband med den tidigare sysselsättningen.

4. Med avvikelse från punkt 1 d och punkt 2 ovan skall endast maken eller maken, den registrerade partner som avses i artikel 2.2 b och underhållsberättigade barn ha uppehållsrätt som familjemedlemmar till en unionsmedborgare som uppfyller villkoren i 1 c. Artikel 3.2 skall tillämpas på hans eller hennes släktingar i rakt uppstigande led samt på makes/makas eller registrerade partners /underhållsberättigade släktingar i rakt uppstigande led.”

- <sup>14</sup> I kapitel IV, med rubriken ”Permanent uppehållsrätt”, i direktiv 2004/38 ingår artikel 16 med rubriken ”Allmän regel för unionsmedborgare och deras familjemedlemmar”. I denna artikel anges följande:

”1. Unionsmedborgare som har uppehållit sig lagligt under en fortlöpande period av fem år i den mottagande medlemsstaten skall ha permanent uppehållsrätt där. Denna rätt skall inte vara underkastad villkoren i kapitel III.

2. Bestämmelserna i punkt 1 skall också tillämpas på familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat, men som lagligt har uppehållit sig tillsammans med unionsmedborgaren i den mottagande medlemsstaten under en period av fem på varandra följande år.

3. Stadigvarande uppehåll skall inte påverkas av tillfällig frånvaro som inte överstiger sammanlagt sex månader per år eller av längre frånvaro på grund av obligatorisk militärtjänst eller av en frånvaro på högst tolv på varandra följande månader av viktiga

skäl, t.ex. graviditet och förlossning, allvarlig sjukdom, studier eller yrkesutbildning, eller utstationering på grund av arbete i en annan medlemsstat eller i tredje land.

4. När uppehållsrätt väl har förvärvats skall den endast kunna gå förlorad genom bortovaro från den mottagande medlemsstaten i mer än två på varandra följande år.”

15 I artikel 38 i direktiv 2004/38 föreskrivs följande:

”1. Artiklarna 10 och 11 i förordning (EEG) nr 1612/68 skall upphöra att gälla med verkan från och med den 30 april 2006.

2. Direktiven 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG och 93/96/EEG skall upphöra att gälla med verkan från och med 30 april 2006.

3. Hänvisningar till de upphävda bestämmelserna och direktiven skall anses som hänvisningar till detta direktiv.”

16 Såsom framgår i artikel 40.1 första stycket i direktiv 2004/38 ska medlemsstaterna sätta i kraft de bestämmelser i lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv senast den 30 april 2006.

*Nationell rätt*

- 17 Tillämplig lagstiftning avseende inkomstillägg utgörs av 1992 års lag om socialförsäkringsavgifter och socialförsäkringsförmåner (Social Security Contributions and Benefits Act 1992) och 1987 års (allmänna) föreskrifter om inkomstillägg (Income Support (General) Regulations 1987).
- 18 Inkomstillägg ges till olika personkategorier i förhållande till deras ekonomiska förhållanden. En förutsättning för rätt till inkomstillägg är bland annat att den berörda personens inkomst inte överstiger ett så kallat tröskelbelopp, vilket kan fastställas till noll. Detta innebär i praktiken att något inkomstillägg inte beviljas i ett sådant fall.
- 19 Det tröskelbelopp som föreskrivs för en ”person från utlandet” är noll. En sådan person definieras som ”en sökande som inte är stadigvarande bosatt i Förenade kungariket, Kanalöarna, Isle of Man eller Irland”. För att anses vara stadigvarande bosatt i Förenade kungariket, Kanalöarna, Isle of Man eller Irland ska den person som ansöker om inkomstillägg ha uppehållsrätt.
- 20 Sådan uppehållsrätt som ger rätt att uppbära inkomstillägg har inte uttryckligen definierats. Med verkan från maj 2004 har det införts bestämmelser i nationell rätt, vilkas syfte är att begränsa utbetalningarna av inkomstillägg för att undvika att vissa personer inte blir en orimlig belastning för det sociala biståndssystemet.

- 21 Vad beträffar unionsmedborgare undantas vissa former av uppehållsrätt, bland annat den uppehållsrätt som beviljas i enlighet med artikel 6 i direktiv 2004/38, och den ger således inte rätt till utbetalning av inkomstillägg. Däremot, vad beträffar andra personkategorier, anses arbetstagare och egenföretagare i den mening som avses i nämnda direktiv – vilket innefattar dem som behåller sin ställning som sådana i enlighet med artikel 7.3 i samma direktiv – och deras familjemedlemmar i den mening som avses samma direktiv, inte utgöra ”personer från utlandet” med avseende på inkomstillägg och har därför rätt till det.
- 22 Det är vedertaget att sådan permanent uppehållsrätt som föreskrivs i artikel 16 i direktiv 2004/38 ger rätt till inkomstillägg.

### **Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna**

- 23 Maria Dias är portugisisk medborgare. Hon reste in i Förenade kungariket i januari 1998. Enligt den hänskjutande domstolen har Maria Dias uppehållit sig i Förenade kungariket under följande perioder (nedan kallade första, andra, tredje, fjärde respektive femte perioden):

— Från januari 1998 till sommaren 2002: anställd.

— Från sommaren 2002 till den 17 april 2003; föräldraledig.

— Från den 18 april 2003 till den 25 april 2004: arbetslös.

— Från den 26 april 2004 till den 23 mars 2007: anställd.

— Sedan den 24 mars 2007: arbetslös.

<sup>24</sup> Den 13 maj 2000 utfärdade Home Office ett uppehållstillstånd för Maria Dias i enlighet med artikel 4 i direktiv 68/360. Tillståndet innehöll de uppgifter som återfinns i bilagan till detta direktiv. Därutöver angavs att tillståndet var giltigt från den 13 maj 2000 till och med den 13 maj 2005. Det angavs närmare att "[d]etta tillståndets giltighetstid anger tidsgränsen för Er vistelse i Förenade kungariket. Tidsgränsen är, om den inte förlängs, tillämplig på varje kommande tillåtelse till inresa Ni erhåller efter en bortovaro från Förenade kungariket inom tillståndets giltighetstid."

<sup>25</sup> I slutet av mars 2007 ansökte Maria Dias om inkomstillägg.

<sup>26</sup> Enligt Social Security Commissioner (socialförsäkringsdomstol) kunde Maria Dias endast göra gällande en rätt till inkomstillägg genom att hon hade permanent uppehållsrätt enligt artikel 16 i direktiv 2004/38, eftersom hon vid den tidpunkten inte längre var arbetstagare i den mening som avses i samma direktiv. Social Security Commissioner anser att nämnda uppehållsrätt endast kunde göras gällande efter tidpunkten för införlivande av direktiv 2004/38 i Förenade kungariket, det vill säga efter den 30 april 2006.

- 27 Enligt Social Security Commissioner var Maria Dias inte heller arbetstagare i den mening som avses i unionsrätten under den tredje perioden som hon uppehöll sig i Förenade kungariket. Hon kunde därför inte lägga denna period till vare sig den första, den andra eller den fjärde perioden för att förvärva permanent uppehållsrätt.
- 28 Social Security Commissioner ansåg emellertid att Maria Dias vistelse i Förenade kungariket under den tredje perioden kunde ligga till grund för permanent uppehållsrätt, antingen på grund av det uppehållstillstånd som utfärdats till henne eller med stöd av artikel 18 EG.
- 29 Social Security Commissioner beslutade följaktligen att bevilja Maria Dias inkomstillägg.
- 30 Secretary of State for Work and Pensions överklagade beslutet från Social Security Commissioner till den hänskjutande domstolen.
- 31 Enligt den hänskjutande domstolen har Social Security Commissioner vid sin bedömning utgått från att de perioder som Maria Dias har uppehållit sig i landet, vilka har slutförts före den 30 april 2006, det vill säga före tidpunkten för införlivande av direktivet i Förenade kungariket, inte kan beaktas med avseende på förvärv av permanent uppehållsrätt enligt artikel 16 i direktiv 2004/38. Den hänskjutande domstolen anser däremot att sådana perioder kan beaktas med avseende på förvärv av permanent uppehållsrätt. Eftersom den frågan emellertid var föremål för en begäran om förhandsavgörande som samma domstol hade ingett och som EU-domstolen senare prövade i dom av den 7 oktober 2010 i mål C-162/09, Lassal (REU 2010, s. I-9217), anser den hänskjutande domstolen inte att det är nödvändigt att ställa samma fråga på nytt.

32 Med utgångspunkt i Social Security Commissioners synsätt anser den hänskjutande domstolen att Maria Dias inte kunde anses vara arbetstagare i den mening som avses i unionsrätten under den tredje period som hon uppehöll sig i Förenade kungariket. Däremot anser den hänskjutande domstolen att Maria Dias inte kunde göra gällande uppehållsrätt enligt artikel 16 i direktiv 2004/38 endast med hänvisning till det uppehållstillstånd som hade utfärdats till henne. Slutligen kunde, enligt samma domstol, Maria Dias vistelse under nämnda period beaktas vid bedömningen av förvärv av permanent uppehållsrätt endast med stöd av artikel 18 EG, förutsatt att artikel 16 i direktiv 2004/38 innehåller en lucka vad beträffar vistelser före införlivandet av detta direktiv med medlemsstaternas rättsordningar.

33 Mot denna bakgrund beslutade Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) att vilandeförklara målet och att ställa följande frågor till domstolen:

- ”1) Ska en EU-medborgare, som befinner sig i en medlemsstat i vilken han eller hon inte är medborgare och som före införlivandet av direktiv 2004/38 innehade ett uppehållstillstånd som utfärdats på giltigt sätt i enlighet med artikel 4.2 i direktiv 68/360, men som under en del av tillståndets giltighetstid varit frivilligt arbetslös, inte försörjt sig själv och inte uppfyllt kraven för utfärdande av ett sådant tillstånd, anses ha ’uppehållit sig lagligt’ i den mottagande medlemsstaten även under denna period enbart i kraft av sitt innehav av detta tillstånd, vilket skulle innebära att denna person senare kan förvärva permanent uppehållsrätt enligt artikel 16.1 i direktiv 2004/38?
  
- 2) Om den omständigheten att en unionsmedborgare har uppehållit sig lagligt, såsom arbetstagare, under en fortlöpande period av fem år före den 30 april 2006 [i en mottagande medlemsstat] inte berättigar till den permanenta uppehållsrätt som införts genom artikel 16.1 i direktiv 2004/38, följer permanent uppehållsrätt direkt av artikel 18.1 EG på grund av ovannämnda fortlöpande period under

vilken unionsmedborgaren uppehållit sig som arbetstagare, med hänsyn till att det finns en lucka i direktivet?”

## Prövning av tolkningsfrågorna

*Inledande anmärkningar beträffande inverkan av domen i målet Lassal på målet vid den nationella domstolen*

<sup>34</sup> Det framgår av punkt 31 i förevarande dom att den hänskjutande domstolen har ställt tolkningsfrågorna mot bakgrund av att Social Security Commissioner vid sin bedömning utgått från att de perioder under vilka Maria Dias uppehållit sig i Förenade kungariket och vilka slutförts före tidpunkten för införlivande av direktiv 2004/38 i den medlemsstaten, det vill säga den 30 april 2006, inte kan beaktas med avseende på förvärv av permanent uppehållsrätt enligt artikel 16 i direktiv 2004/38. Den hänskjutande domstolen anser att ett sådant synsätt är felaktigt. Den har emellertid inte ansett det vara nödvändigt att begära att EU-domstolen meddelar förhandsavgörande avseende den frågan, eftersom den redan varit föremål för en begäran om förhandsavgörande som samma domstol framställt och som gett upphov till domen i det ovan nämnda målet Lassal.

<sup>35</sup> I domen i det nämnda målet Lassal fastslog domstolen att fortlöpande perioder på fem år under vilka en unionsmedborgare uppehållit sig i en medlemsstat, som slutförts före tidpunkten för införlivandet av direktiv 2004/38, det vill säga den 30 april 2006, i enlighet med de unionsrättsakter som gällde före detta datum, ska beaktas med avseende på förvärv av permanent uppehållsrätt enligt artikel 16.1 i direktivet, och att bortovaro från den mottagande medlemsstaten under mindre än två på varandra följande år som inträffat före den 30 april 2006, och efter en fortlöpande period på fem

år under vilken unionsmedborgaren uppehållit sig lagligt i medlemsstaten och som slutförts före denna tidpunkt, inte kan inverka på förvärvet av permanent uppehållsrätt enligt nämnda artikel 16.1.

- 36 Härav följer att det synsätt som tolkningsfrågorna grundats på är felaktigt, i likhet med vad den hänskjutande domstolen har funnit. Tolkningsfrågorna ska således prövas mot bakgrund av domen i det ovannämnda målet *Lassal*.
- 37 Såsom framgår av punkt 23 i förevarande dom, uppehöll Maria Dias sig i Förenade kungariket såsom arbetstagare, i enlighet med unionsrättsliga instrument som var i kraft vid den tiden, från januari 1998 till den 17 april 2003 (den första och den andra perioden).
- 38 Domstolen konstaterar således att Maria Dias under fem år fortlöpande uppehöll sig i Förenade kungariket före tidpunkten för införlivandet av direktiv 2004/38, det vill säga den 30 april 2006, i enlighet med de unionsrättsakter som gällde före detta datum, och att den perioden ska beaktas med avseende på förvärv av permanent uppehållsrätt enligt artikel 16.1 i direktivet.
- 39 Vidare kan konstateras att under den tredje period som Maria Dias uppehöll sig i Förenade kungariket, det vill säga från den 18 april 2003 till den 25 april 2004, var hon frivilligt arbetslös och hade därför inte ställning som arbetstagare, i den mening som avses i de unionsrättsakter som gällde vid den tiden. Däremot var hon arbetstagare under den fjärde perioden, från den 26 april 2004 till den 23 mars 2007. Det ska tilläggas att Maria Dias under den tredje perioden fortfarande innehade ett uppehållstillstånd som på ett giltigt sätt hade utfärdats den 13 maj 2000 med stöd av

direktiv 68/360 på grund av hennes ställning som arbetstagare, trots att hon varken uppfyllde villkoren för uppehållsrätt i unionsrätten eller i nationell rätt.

- 40 Eftersom sådan permanent uppehållsrätt som föreskrivs i artikel 16.1 i direktiv 2004/38 inte kan erhållas förrän från och med den 30 april 2006 (domen i det ovannämnda målet *Lassal*, punkt 38), uppkommer frågan hur en sådan period som den mellan den 18 april 2003 och den 25 april 2004, det vill säga den tredje period då Maria Dias uppehöll sig i Förenade kungariket, inverkar på förvärvet av permanent uppehållsrätt enligt nämnda artikel 16.1.
- 41 Mot bakgrund av domen i det ovannämnda målet *Lassal* ska de frågor som ställts av den hänskjutande domstolen omformuleras på så sätt att den hänskjutande domstolen i huvudsak söker klarhet i huruvida de perioder under vilka en unionsmedborgare har uppehållit sig i en mottagande medlemsstat enbart i kraft av ett uppehållstillstånd som utfärdats på giltigt sätt i enlighet med direktiv 68/360 och utan att uppfylla villkoren för uppehållsrätt, vilka perioder slutförts före den 30 april 2006 och efter det att vederbörande har uppehållit sig lagligt i den medlemsstaten under en fortlöpande period på fem år, inverkar på förvärvet av permanent uppehållsrätt enligt artikel 16.1 i direktiv 2004/38.

*Prövning av tolkningsfrågorna såsom de omformulerats av domstolen mot bakgrund av domen i målet Lassal*

- 42 För att kunna lämna ett förhandsavgörande med avseende på de frågor som den hänskjutande domstolen har ställt, såsom de omformulerats av domstolen, kommer domstolen för det första att pröva huruvida de perioder under vilka en unionsmedborgare uppehåller sig i en mottagande medlemsstat ska anses vara perioder under vilka vederbörande har uppehållit sig lagligt i den medlemsstaten med avseende på

förvärvet av permanent uppehållsrätt enligt artikel 16.1 i direktiv 2004/38, när vederbörande har uppehållit sig där enbart i kraft av ett uppehållstillstånd som utfärdats på giltigt sätt i enlighet med direktiv 68/360 och utan att denne uppfyllde villkoren för uppehållsrätt.

- 43 Domstolen erinrar om att den redan tidigare har fastslagit att fortlöpande perioder på fem år under vilka unionsmedborgaren i enlighet med de unionsrättsakter som gällde före tidpunkten för införlivandet av direktiv 2004/38 uppehåller sig i medlemsstaten och vilka perioder har slutförts före denna tidpunkt, ska beaktas med avseende på förvärv av permanent uppehållsrätt enligt artikel 16.1 i direktivet (domen i det ovan nämnda målet Lassal, punkterna 40 och 59).
- 44 Maria Dias uppehöll sig i Förenade kungariket under den tredje perioden enbart i kraft av sitt innehav av ett uppehållstillstånd som utfärdats i enlighet med direktiv 68/360. I förevarande fall ska domstolen således pröva huruvida sådana uppehållstillstånd är deklatoriska (endast intygar redan föreliggande rättigheter) eller huruvida de skapar rättigheter.
- 45 Maria Dias har härvid gjort gällande att ett uppehållstillstånd som har utfärdats av regeringen i den mottagande medlemsstaten och som inte har återkallats av den medlemsstaten, trots att den hade möjlighet att göra det, innebär att vederbörande har uppehållsrätt under uppehållstillståndets hela giltighetstid. Maria Dias menar att, eftersom direktiv 68/360 inte innehåller någon bestämmelse som motsvarar artikel 3 i direktiv 90/364 gäller den uppehållsrätt som tillerkänts enligt direktiv 68/360, och vilken intygas genom att ett uppehållstillstånd utfärdas, till dess att uppehållstillståndet har upphört att gälla eller har återkallats. Så är fallet oberoende av om innehavaren av uppehållstillståndet inte längre uppfyller villkoren för uppehållsrätt.

- 46 Förenade kungarikets och Danmarks regering samt kommissionen anser däremot att uppehållstillstånd som utfärdats enligt direktiv 68/360 endast är deklaratöriska och inte ger någon uppehållsrätt.
- 47 Maria Dias argument kan inte godtas.
- 48 Domstolen har nämligen vid upprepade tillfällen fastslagit att rätten för medborgarna i en medlemsstat att resa in i en annan medlemsstat och att uppehålla sig där i de syften som anges i EG-fördraget utgör en rättighet som följer direkt av EG-fördraget eller, i tillämpliga fall, av de bestämmelser som antagits för att genomföra fördraget. Beviljande av uppehållstillstånd för en medborgare i en medlemsstat ska inte anses som en handling som skapar rättigheter, utan som en handling för att från medlemsstatens sida fastställa ställningen för en medborgare i en annan medlemsstat mot bakgrund av bestämmelserna i unionsrätten (se dom av den 23 mars 2006 i mål C-408/03, kommissionen mot Belgien, REG 2006, s. I-2647, punkterna 62 och 63 samt där angiven rättspraxis).
- 49 Domstolens har funnit att ett uppehållstillstånd endast är en deklaratörisk handling och inte en handling som skapar rättigheter, oberoende av huruvida uppehållstillståndet har utfärdats med stöd av bestämmelserna i direktiv 68/360 eller med stöd av bestämmelserna i direktiv 90/364 (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet kommissionen mot Belgien, punkt 65).
- 50 Härav följer att skillnaderna mellan bestämmelserna i direktiv 90/364 och direktiv 68/360 inte innebär att det med framgång kan göras gällande att de uppehållstillstånd som utfärdats med stöd av det senare direktivet, tvärtom den princip som det erinrats om i punkt 48 i förevarande dom, skapar rättigheter för innehavarna av dessa uppehållstillstånd.

- 51 Artikel 3 i direktiv 90/364 hänför sig dessutom till själva uppehållsrätten och de villkor som uppställs för beviljande av densamma och inte till det uppehållstillstånd som utfärdas som bevis för att uppehållsrätt föreligger. Det kan således inte dras några slutsatser mot bakgrund av den bestämmelsen beträffande innebörden av ett sådant uppehållstillstånd som föreskrivs i artikel 2.1 i direktiv 90/364 eller än mindre av ett sådant uppehållstillstånd som föreskrivs i artikel 4.2 i direktiv 68/360.
- 52 Dessutom följer det av den enda bestämmelse i direktiv 68/360 som avser återkallelse av uppehållstillstånd, nämligen artikel 7.1 i det direktivet, att det föreligger ett inreboende samband mellan nämnda uppehållstillstånd och den uppehållsrätt som den berörda medborgaren redan hade sedan tidigare. Den uppehållsrätt som tillkommer en arbetstagare går inte förlorad – lika lite som dennes ställning som arbetstagare – enbart på grund av att arbetstagaren inte längre är anställd, vare sig orsaken är att han eller hon är tillfälligt oförmögen att arbeta på grund av sjukdom eller olycksfall, eller att han eller hon är ofrivilligt arbetslös och detta bekräftats av arbetsförmedlingen. På samma sätt innebär nämnda bestämmelse inte heller att en arbetstagares giltiga uppehållstillstånd får återkallas under sådana förhållanden.
- 53 Slutligen är det visserligen riktigt att domstolen, vad beträffar frågan huruvida uppehållstillstånden är deklatoriska, endast har uttalat sig i fall där ett uppehållstillstånd inte har utfärdats, samtidigt som den berörda unionsmedborgaren uppfyllde villkoren för att få uppehålla sig i den mottagande medlemsstaten i enlighet med unionsrätten.
- 54 Såsom framgår av punkterna 48–52 i förevarande dom medför uppehållstillståndens deklatoriska karaktär emellertid endast att de intygar en rättighet som redan föreligger. Uppehållstillståndets deklatoriska karaktär innebär att det inte är möjligt att anse att en medborgares vistelse är olaglig enligt unionsrätten enbart av det skälet att han eller hon inte innehar ett sådant tillstånd, men uppehållstillståndens deklatoriska karaktär innebär också att det inte är möjligt att anse att en medborgares vistelse är laglig enligt unionsrätten enbart av det skälet att ett sådant tillstånd utfärdats till honom eller henne på ett giltigt sätt.

- 55 Domstolen konstaterar följaktligen att de perioder under vilka en unionsmedborgare uppehållit sig i en medlemsstat före den 30 april 2006 inte kan anses utgöra perioder under vilka vederbörande har uppehållit sig lagligt med avseende på förvärvet av permanent uppehållsrätt enligt artikel 16.1 i direktiv 2004/38, när unionsmedborgaren under dessa perioder har uppehållit sig i medlemsstaten enbart i kraft av ett uppehållstillstånd som utfärdats på giltigt sätt i enlighet med direktiv 68/360 och utan att uppfylla villkoren för uppehållsrätt.
- 56 Mot bakgrund härav innebär de frågor som ställts, såsom de omformulerats av domstolen i punkt 41 i förevarande dom, att domstolen för det andra ska pröva hur sådana perioder, vilka inträffat före den 30 april 2006 och efter en fortlöpande period på fem år under vilken unionsmedborgaren uppehållit sig lagligt i medlemsstaten och vilken slutförts före detta datum, inverkar på förvärvet av nämnda permanenta uppehållsrätt.
- 57 Det ska härvid erinras om att permanent uppehållsrätt enligt artikel 16 i direktiv 2004/38 endast kan erhållas från och med den 30 april 2006, såsom nämnts i punkt 40 i förevarande dom. Till skillnad från fortlöpande perioder på fem år under vilka unionsmedborgarna uppehållit sig lagligt i medlemsstaten och som slutförts efter detta datum, vilka innebär att de ges permanent uppehållsrätt så snart som perioderna i fråga slutförts, medför följaktligen sådana perioder som slutförts före detta datum inte att unionsmedborgarna ges en sådan uppehållsrätt före den 30 april 2006.
- 58 Eftersom de perioder under vilka en unionsmedborgare uppehållit sig i en mottagande medlemsstat inte kan anses vara perioder under vilka vederbörande har uppehållit sig lagligt i den medlemsstaten med avseende på förvärvet av permanent uppehållsrätt enligt artikel 16.1 i direktiv 2004/38, när vederbörande har uppehållit sig där enbart i kraft av ett uppehållstillstånd som utfärdats på giltigt sätt i enlighet med direktiv 68/360 och utan att vederbörande uppfyllde villkoren för uppehållsrätt, uppkommer frågan hur en sådan period, vilken inträffat före den 30 april 2006 och efter en fortlöpande period på fem år under vilken unionsmedborgaren uppehållit sig lagligt i medlemsstaten och som slutförts före detta datum, inverkar på förvärvet av nämnda permanenta uppehållsrätt.

- 59 Det ska inledningsvis framhållas att domstolen redan tidigare har fastslagit att artikel 16.4 i direktiv 2004/38 avser förlust av permanent uppehållsrätt på grund av bortovaro från den mottagande medlemsstaten i mer än två på varandra följande år och att en sådan bestämmelse motiveras av att kopplingen till den mottagande medlemsstaten har försvagats efter en sådan bortovaro (domen i det ovannämnda målet Lassal, punkt 55).
- 60 Domstolen har även fastslagit att artikel 16.4 i direktiv 2004/38 ska tillämpas oberoende av huruvida de perioder under vilka unionsmedborgaren har uppehållit sig lagligt i medlemsstaten ägt rum före eller efter den 30 april 2006. Eftersom femårsperioder som slutförts före den 30 april 2006 ska beaktas med avseende på förvärv av permanent uppehållsrätt enligt artikel 16.1 i direktiv 2004/38, måste nämligen artikel 16.4 med nödvändighet äga tillämpning på dessa perioder. Om så inte vore fallet skulle medlemsstaterna vara tvungna att bevilja permanent uppehållsrätt även om det förekommit betydande bortovaro som medfört att kopplingen mellan den berörda personen och den mottagande medlemsstaten kan ifrågasättas (domen i det ovannämnda målet Lassal, punkt 56).
- 61 Härav följer att artikel 16.4 i direktiv 2004/38 ska tillämpas på sådana perioder då en unionsmedborgare har uppehållit sig lagligt under fortlöpande perioder av fem år i den mottagande medlemsstaten och dessa perioder har slutförts före den 30 april 2006. Detta medför bland annat att perioder av bortovaro från den mottagande medlemsstaten som understiger två på varandra följande år som inträffat efter femårsperioderna, men före den 30 april 2006, inte kan påverka den berörda unionsmedborgarens anknytning genom integration i den medlemsstaten. Sådan bortovaro kan följaktligen inte inverka på unionsmedborgarens förvärv av permanent uppehållsrätt enligt artikel 16.1 i samma direktiv (domen i det ovannämnda målet Lassal, punkterna 57 och 58).
- 62 Samma resonemang ska föras analogt beträffande sådana perioder under vilka unionsmedborgaren uppehållit sig i en medlemsstat enbart i kraft av ett uppehållstillstånd som utfärdats på giltigt sätt i enlighet med direktiv 68/360 och utan att unionsmedborgaren uppfyllde villkoren för uppehållsrätt, vilka perioder inträffat före den

30 april 2006 och efter en fortlöpande period på fem år under vilken unionsmedborgaren uppehållit sig lagligt i medlemsstaten och vilken slutförts före denna tidpunkt.

- 63 Även om artikel 16.4 i direktiv 2004/38 endast hänför sig till bortovaro från den mottagande medlemsstaten påverkas den berörda medborgarens anknytning till denna medlemsstat genom integration även i ett sådant fall där medborgaren, även om denne uppehållit sig lagligt i medlemsstaten i fråga under en fortlöpande period på fem år, därefter bestämmer sig för att stanna i den medlemsstaten utan att ha uppehållsrätt.
- 64 I detta avseende ska det, i likhet med vad generaladvokaten har funnit i punkterna 106 och 107 i sitt förslag till avgörande, framhållas att den integration som styr förvärvet av permanent uppehållsrätt enligt artikel 16.1 i direktiv 2004/38 inte endast beror på geografiska och tidsmässiga faktorer, utan även på kvalitativa faktorer som avser graden av integration i den mottagande medlemsstaten.
- 65 Eftersom det är fråga om jämförbara fall, ska således artikel 16.4 i direktiv 2004/38 tillämpas analogt på de perioder under vilka en unionsmedborgare uppehåller sig i en mottagande medlemsstat enbart i kraft av ett uppehållstillstånd som utfärdats på giltigt sätt i enlighet med direktiv 68/360 och utan att unionsmedborgaren uppfyller villkoren för uppehållsrätt, vilka perioder inträffat före den 30 april 2006 och efter en fortlöpande period på fem år under vilken vederbörande har uppehållit sig lagligt i medlemsstaten och vilken slutförts före detta datum.
- 66 Härav följer att perioder som understiger två på varandra följande år under vilka en unionsmedborgare uppehåller sig i en mottagande medlemsstat enbart i kraft av ett uppehållstillstånd som utfärdats på giltigt sätt i enlighet med direktiv 68/360 och utan att unionsmedborgaren uppfyller villkoren för att erhålla uppehållsrätt, vilka perioder inträffat före den 30 april 2006 och efter en fortlöpande period på fem år under vilken vederbörande har uppehållit sig lagligt i medlemsstaten och vilken slutförts

före denna tidpunkt, inte kan inverka på förvärvet av permanent uppehållsrätt enligt artikel 16.1 i direktiv 2004/38.

- 67 Mot bakgrund av det anförda ska tolkningsfrågorna besvaras enligt följande. Artikel 16.1 och 16.4 i direktiv 2004/38 ska tolkas så, att
- de perioder under vilka en unionsmedborgare uppehåller sig i en mottagande medlemsstat inte ska anses utgöra perioder under vilka unionsmedborgaren uppehåller sig lagligt i den medlemsstaten med avseende på förvärvet av permanent uppehållsrätt enligt artikel 16.1 i direktiv 2004/38, när dessa perioder slutförts före den 30 april 2006 och unionsmedborgaren har uppehållit sig i den mottagande medlemsstaten enbart i kraft av ett uppehållstillstånd som utfärdats på giltigt sätt i enlighet med direktiv 68/360 och utan att unionsmedborgaren uppfyllde villkoren för uppehållsrätt enligt några bestämmelser, och
  - perioder som understiger två på varandra följande år under vilka en unionsmedborgare uppehåller sig i en mottagande medlemsstat enbart i kraft av ett uppehållstillstånd som utfärdats på giltigt sätt i enlighet med direktiv 68/360 och utan att unionsmedborgaren uppfyller villkoren för uppehållsrätt, vilka perioder inträffat före den 30 april 2006 och efter en fortlöpande period på fem år under vilken unionsmedborgaren uppehållit sig lagligt i medlemsstaten och vilken slutförts före detta datum, inte kan inverka på förvärvet av permanent uppehållsrätt enligt artikel 16.1 i direktiv 2004/38.

## Rättegångskostnader

- 68 Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i målet vid den nationella domstolen utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den nationella domstolen att besluta om rättegångskostnaderna. De kostnader för att avge yttrande till domstolen som andra än nämnda parter har haft är inte ersättningsgilla.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (tredje avdelningen) följande:

**Artikel 16.1 och 16.4 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/38/EG av den 29 april 2004 om unionsmedborgares och deras familjemedlemmars rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier och om ändring av förordning (EEG) nr 1612/68 och om upphävande av direktiven 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG och 93/96/EEG ska tolkas så, att**

- de perioder under vilka en unionsmedborgare uppehåller sig i en mottagande medlemsstat inte ska anses utgöra perioder under vilka unionsmedborgaren uppehåller sig lagligt i den medlemsstaten med avseende på förvärvet av permanent uppehållsrätt enligt artikel 16.1 i direktiv 2004/38, när dessa perioder har slutförts före den 30 april 2006 och unionsmedborgaren har uppehållit sig i den mottagande medlemsstaten enbart i kraft av ett uppehållstillstånd som utfärdats på giltigt sätt i enlighet med rådets direktiv 68/360/EEG av den 15 oktober 1968 om avskaffande av restriktioner för rörlighet och bosättning inom gemenskapen för medlemsstaternas arbetstagare och deras familjer, och utan att unionsmedborgaren uppfyllde villkoren för uppehållsrätt enligt några bestämmelser, och
  
- perioder som understiger två på varandra följande år under vilka en unionsmedborgare uppehåller sig i en mottagande medlemsstat enbart i kraft av ett uppehållstillstånd som utfärdats på giltigt sätt i enlighet med direktiv 68/360 och utan att unionsmedborgaren uppfyller villkoren för uppehållsrätt, vilka perioder inträffat före den 30 april 2006 och efter en fortlöpande period på fem år under vilken unionsmedborgaren uppehållit sig lagligt i medlemsstaten och vilken slutförts före detta datum, inte kan inverka på förvärvet av permanent uppehållsrätt enligt artikel 16.1 i direktiv 2004/38.

Underskrifter