Rättsfallssamlingen

DOMSTOLENS DOM (andra avdelningen)

den 8 maj 2013 *

”Fri rörlighet för personer — Förordning (EEG) nr 1612/68 — Artikel 12 — Före detta make till en medborgare i en medlemsstat som har varit anställd i en annan medlemsstat — Myndigt barn som genomgår en utbildning i den mottagande medlemsstaten — Uppehållsrätt för en förälder som är medborgare i tredje land — Direktiv 2004/38/EG — Artiklarna 16–18 — Permanent uppehållsrätt för unionsmedborgares familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat — Laglig vistelse — Vistelse grundad på artikel 12 i förordning nr 1612/68”

I mål C-529/11,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF, framställd av Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber), London (Förenade kungariket) genom beslut av den 2 juni 2011, som inkom till domstolen den 17 oktober 2011, i målet

**Olaitan Ajoke Alarape,**

**Olukayode Azeez Tijani**

mot

**Secretary of State for the Home Department,**

ytterligare deltagare i rättegången:

**AIRE Centre,**

meddelar

DOMSTOLEN (andra avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden R. Silva de Lapuerta (referent) samt domarna G. Arestis, J.-C. Bonichot, A. Arabadjiev och J. L. da Cruz Vilaça,

generaladvokat: Y. Bot,

justitiesekreterare: förste handläggaren L. Hewlett,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 13 november 2012,

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

— Olaitan Ajoke Alarape och Olukayode Azeez Tijani, genom Z. Jafferji, barrister,

* Rättegångsspråk: engelska.

— AIRE Centre, genom A. Weiss, legal director, och A. Berry, barrister,

— Förenade kungarikets regering, genom H. Walker, i egenskap av ombud, biträdd av F. Saheed och de B. Kennelly, barristers,

— Danmarks regering, genom C. Vang, i egenskap av ombud,

— Europeiska kommissionen, genom C. Tufvesson och M. Wilderspin, båda i egenskap av ombud,

och efter att den 15 januari 2013 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

## Dom

1 Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artikel 12 i 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), (nedan kallad förordning nr 1612/68), i dess lydelse enligt Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/38/EG av den 29 april 2004 (EUT L 158, s. 77, rättad i EUT L 229, 2004, s. 35 och i EUT L 197, 2005, s. 34), samt artiklarna 16.2, 17.3, 17.4 och 18 i direktiv 2004/38.

2 Begäran har framställts i ett mål mellan Olaitan Ajoke Alarape och hennes son Olukayode Azeez Tijani, å ena sidan, och Secretary of State for the Home Department (nedan kallad Secretary of State), å andra sidan, angående Secretary of States avslag på deras ansökan om permanent uppehållsrätt i Förenade kungariket enligt direktiv 2004/38.

### Tillämpliga bestämmelser

*Unionsrätt*

Förordning nr 1612/68

3 I artikel 12 i förordning nr 1612/68, som inte ingår bland de av förordningens bestämmelser som upphävdes genom direktiv 2004/38, anges följande:

”Barnen till en medborgare i en medlemsstat som är eller har varit anställd i en annan medlemsstat skall ha tillträde till denna stats allmänna skolor, lärlingsutbildning och yrkesskolekurser på samma villkor som medborgarna i denna stat, om barnen bor där.

Medlemsstaterna skall främja alla bemödanden att göra det möjligt för dessa barn att delta i utbildningen under bästa möjliga förhållanden.”

Direktiv 2004/38

4 I artikel 2 i direktiv 2004/38, som har rubriken ”Definitioner”, föreskrivs följande:

”I detta direktiv används följande beteckningar med de betydelser som här anges:

1) unionsmedborgare: varje person som är medborgare i en medlemsstat.

2) familjemedlem:

a) make eller maka,

…

c) släktingar i rakt nedstigande led som är under 21 år eller är beroende för sin försörjning, även till maken eller makan eller till sådan partner som avses i b,

…

3) mottagande medlemsstat: den medlemsstat dit unionsmedborgaren reser för att utöva sin rätt att fritt röra sig eller uppehålla sig.”

5 I kapitel III i direktiv 2004/38, med rubriken ”Uppehållsrätt”, återfinns artiklarna 6–15. Artikel 6 avser ”Uppehållsrätt i högst tre månader”.

6 Artikel 7 i direktiv 2004/38, med rubriken ”Uppehållsrätt för längre tid än tre månader”, 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 arbetsoförmåga 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 makan, 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.”

7 I artikel 12 i direktiv 2004/38, med rubriken ”Bibehållen uppehållsrätt för familjemedlemmar om unionsmedborgaren avlider eller lämnar landet”, föreskrivs följande:

”1. Utan att det påverkar tillämpningen av andra stycket skall unionsmedborgarens död eller avresa från den mottagande medlemsstaten inte påverka uppehållsrätten för unionsmedborgarens familjemedlemmar som är medborgare i en medlemsstat.

Innan personerna i fråga kan få permanent uppehållsrätt skall de uppfylla villkoren i artikel 7.1 a, 7.1 b, 7.1 c eller 7.1 d.

2. Utan att det påverkar tillämpningen av andra stycket skall unionsmedborgarens död inte leda till förlust av uppehållsrätten för unionsmedborgarens familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat och som har varit bosatta i den mottagande medlemsstaten som familjemedlemmar i minst ett år före unionsmedborgarens frånfälle.

Innan personerna i fråga förvärvar permanent uppehållsrätt skall det fortfarande vara ett krav för uppehållsrätt att de kan visa att de är anställda eller egenföretagare eller att de har tillräckliga tillgångar för sig själva och sina familjemedlemmar för att inte bli en belastning för den mottagande medlemsstatens sociala biståndssystem under sin uppehållsperiod samt har en heltäckande sjukförsäkring som gäller i den mottagande medlemsstaten, eller är medlemmar i en familj som redan är bildad i den mottagande medlemsstaten av en person som uppfyller dessa villkor. ’Tillräckliga tillgångar’ skall vara sådana som anges i artikel 8.4.

Den uppehållsrätt som sådana familjemedlemmar har är uteslutande på personlig grund.

3. Unionsmedborgarens avresa från den mottagande medlemsstaten eller unionsmedborgarens död skall inte medföra förlust av uppehållsrätt för unionsmedborgarens barn eller för den förälder som har den faktiska vårdnaden om barnen, oavsett nationalitet, om barnen är bosatta i den mottagande medlemsstaten och inskrivna vid en utbildningsanstalt för att bedriva studier där, förrän deras studier avslutats.”

8 I artikel 13 i direktiv 2004/38, med rubriken ”Bibehållen uppehållsrätt för familjemedlemmar vid äktenskapsskillnad, ogiltigförklaring av äktenskap eller upplösning av registrerat partnerskap”, anges följande:

”1. Utan att det påverkar tillämpningen av andra stycket skall unionsmedborgarens äktenskapsskillnad, ogiltigförklaring av äktenskap eller upplösning av registrerat partnerskap som avses i artikel 2.b inte påverka uppehållsrätten för unionsmedborgares familjemedlemmar som är medborgare i en medlemsstat.

Innan personerna i fråga kan få permanent uppehållsrätt skall de uppfylla kraven i artikel 7.1 a, 7.1 b, 7.1 c eller 7.1 d.

2. Utan att det påverkar tillämpningen av andra stycket skall äktenskapsskillnad, ogiltigförklaring av äktenskap eller upplösning av registrerat partnerskap som avses i artikel 2.b inte leda till förlust av uppehållsrätten för unionsmedborgarens familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat

a) om äktenskapet eller det registrerade partnerskap som avses i artikel 2 b, när förfarandet för äktenskapsskillnad eller ogiltigförklaring av äktenskapet eller upplösning av det registrerade partnerskapet inleds, har varat i minst tre år, varav minst ett år i den mottagande medlemsstaten, eller

b) om vårdnaden av unionsmedborgarens barn genom överenskommelse mellan makarna eller partnerna som avses i artikel 2.b eller genom ett domstolsbeslut har överlåtits på den make, maka eller partner som inte är medborgare i en medlemsstat, eller

c) om detta är befogat med hänsyn till särskilt svåra omständigheter t.ex. att ha varit utsatt för våld i hemmet medan äktenskapet eller det registrerade partnerskapet bestod, eller

d) om den make, maka eller partner som avses i artikel 2.b, som inte är medborgare i en medlemsstat, genom överenskommelse mellan makarna eller partnerna eller genom ett domstolsbeslut har rätt till umgänge med ett underårigt barn, förutsatt att domstolen har fastställt att denna umgängesrätt måste ske i den mottagande medlemsstaten och under så lång tid som krävs.

Innan personerna i fråga förvärvar permanent uppehållsrätt skall det fortfarande vara ett krav för uppehållsrätten att de kan visa att de är anställda eller egenföretagare eller har tillräckliga tillgångar för sig själva och sina familjemedlemmar för att inte bli en belastning för den mottagande medlemsstatens sociala biståndssystem under sin uppehållsperiod, samt har en heltäckande sjukförsäkring som gäller i den mottagande medlemsstaten, eller att de är medlemmar i en familj som redan är bildad i den mottagande medlemsstaten av en person som uppfyller dessa krav. ’Tillräckliga tillgångar’ skall vara sådana som anges i artikel 8.4.

Den uppehållsrätt som sådana familjemedlemmar har är uteslutande på personlig grund.”

9 I kapitel IV i direktiv 2004/38, med rubriken ”Permanent uppehållsrätt”, återfinns artikel 16, med rubriken ”Allmän regel för unionsmedborgare och deras familjemedlemmar”, som har följande lydelse:

”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.”

10 Enligt artikel 17 i direktiv 2004/38, med rubriken ”Undantag för personer som inte längre arbetar i den mottagande medlemsstaten och deras familjemedlemmar”, kan arbetstagare och deras familjemedlemmar under vissa förutsättningar beviljas permanent uppehållsrätt i den mottagande medlemsstaten även innan en fortlöpande vistelseperiod av fem år har förflutit.

11 I samma kapitel i direktivet återfinns artikel 18, med rubriken ”Förvärv av permanent uppehållsrätt för vissa familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat”, som har följande lydelse:

”Utan att det påverkar tillämpningen av artikel 17 skall unionsmedborgares familjemedlemmar som avses i artikel 12.2 och artikel 13.2 som uppfyller villkoren däri förvärva permanent uppehållsrätt efter lagligt uppehåll under fem på varandra följande år i den mottagande medlemsstaten.”

*Nationell rätt*

12 2006 års förordning om invandring (Europeiska ekonomiska samarbetsområdet) (Immigration (European Economic Area) Regulations 2006, nedan kallad 2006 års förordning) trädde i kraft den 30 april 2006. Genom 2006 års förordning införlivades bestämmelserna i direktiv 2004/38 med Förenade kungarikets rättsordning.

13 I regulation 10 i 2006 års förordning föreskrivs följande:

”1) Med förbehåll för vad som föreskrivs i punkt 8 används i denna förordning beteckningen ’familjemedlem med bibehållen uppehållsrätt’ med betydelsen en person som uppfyller villkoren i punkterna 2, 3, 4 eller 5.

…

5) En person uppfyller villkoren i denna punkt

a) om personen inte längre är familjemedlem till en berättigad person till följd av äktenskapsskillnad från eller upplösning av det registrerade partnerskapet med denna person,

b) om personen vistades i Förenade kungariket i enlighet med denna förordning vid tidpunkten för äktenskapsskillnaden eller upplösningen av det registrerade partnerskapet,

c) om personen uppfyller villkoret i punkt 6, och

d) om personen uppfyller något av följande villkor:

i) Makarna i äktenskapet eller parterna i det registrerade partnerskapet hade varit bosatta i Förenade kungariket i minst ett år innan förfarandet för äktenskapsskillnad eller upplösning av det registrerade partnerskapet inleddes.

ii) Den före detta maken eller registrerade partnern till den berättigade personen har vårdnad om ett av den berättigade personens barn.

iii) Den före detta maken eller registrerade partnern till den berättigade personen har rätt till umgänge med ett underårigt barn, och en domstol har fastställt att umgänget ska äga rum i Förenade kungariket.

iv) Det är befogat med om bibehållen uppehållsrätt i Förenade kungariket med hänsyn till särskilt svåra omständigheter, t.ex. att personen eller en annan familjemedlem har varit utsatt för våld i hemmet medan äktenskapet eller det registrerade partnerskapet bestod.

6) Villkoret i denna punkt är att personen

a) inte är EES-medborgare men skulle, om denne var EES-medborgare, vara anställd, egenföretagare eller en person med tillräckliga tillgångar för att tillgodose sina behov enligt regulation 6, eller

b) är familjemedlem till en person som omfattas av punkt a.

…”

14 Regulation 15 i 2006 års förordning, med rubriken ”Permanent uppehållsrätt”, har följande lydelse:

”1) Följande personer ska förvärva permanent uppehållsrätt i Förenade kungariket:

a) EES-medborgare som har vistats i Förenade kungariket i enlighet med denna förordning under en fortlöpande period av fem år.

b) Familjemedlemmar till EES-medborgare som inte själva är medborgare i ett EES-land men som har varit bosatta hos EES-medborgaren i Förenade kungariket i enlighet med denna förordning under en fortlöpande period av fem år.

c) Anställda eller egenföretagare som inte längre arbetar.

d) Familjemedlemmar till anställda eller egenföretagare som inte längre arbetar.

e) Personer som var familjemedlemmar till en anställd eller egenföretagare,

i) om den anställde eller egenföretagaren har avlidit,

ii) om familjemedlemmen var bosatt i dennes hushåll omedelbart innan dennes död, och

iii) om den anställde eller egenföretagaren hade vistats i Förenade kungariket under en fortlöpande period av minst två år omedelbart innan sin död eller om dödsfallet berodde på en arbetsolycka eller yrkessjukdom.

f) Personer som

i) har vistats i Förenade kungariket under en fortlöpande period av fem år, och

ii) som när denna period löpte ut var en familjemedlem med bibehållen uppehållsrätt.

2) När uppehållsrätt väl har förvärvats enligt denna förordning ska den endast kunna gå förlorad genom bortovaro från Förenade kungariket i mer än två på varandra följande år.

…”

**Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna**

15 Olaitan Ajoke Alarape, född den 9 juli 1970, och hennes son Olukayode Azeez Tijani, född den 28 februari 1988, har båda nigerianskt medborgarskap. De ankom till Förenade kungariket i juli 2004 respektive augusti 2005, och förvärvade därefter uppehållsrätt i egenskap av maka till en medborgare i en medlemsstat som är anställd i en annan medlemsstat och i egenskap av släkting i rakt nedstigande led som är under 21 år eller försörjningsberoende. Denna uppehållsrätt gällde fram tills den 17 februari 2009.

16 Olaitan Ajoke Alarape bedrev under sin vistelse i Förenade kungariket verksamhet som egenföretagare på deltid, vilken gav henne en månatlig inkomst på omkring 1 600 GBP. Hon betalade skatt och sociala avgifter.

17 Olukayode Azeez Tijani har studerat på heltid sedan ankomsten till Förenade kungariket, först i skolan, och därefter vid London Metropolitan University och, slutligen, vid London South Bank University. Vid tidpunkten för begäran om förhandsavgörande hade han antagits vid universitetet i Edinburgh (Förenade kungariket) i syfte att doktorera. Han hade planerat att bo i Edinburgh under terminerna. Under åren 2006–2008 arbetade han deltid.

18 Secretary of State avslog genom beslut av den 29 januari 2010 Olaitan Ajoke Alarapes och Olukayode Azeez Tijanis ansökan om permanent uppehållsrätt i Förenade kungariket enligt direktiv 2004/38. Den 16 februari 2010 upplöstes Olaitan Ajoke Alarapes äktenskap genom äktenskapsskillnad.

19 Olaitan Ajoke Alarape och Olukayode Azeez Tijani överklagade Secretary of States beslut vid First-tier Tribunal (Immigration and Asylum Chamber) (nedan kallad First-tier Tribunal), som avslog överklagandet med motiveringen att klagandena inte hade visat att deras familjemedlem, som är unionsmedborgare, hade utövat rättigheter som tillkommer denne enligt EG-fördraget i Förenade kungariket under den aktuella perioden. Den bevisning som ingetts i detta avseende visade nämligen att familjemedlemmen varit anställd i Förenade kungariket endast under perioden april 2004 till april 2006. First-tier Tribunal godtog inte heller klagandenas argument att Olaitan Ajoke Alarape hade förvärvat en bibehållen uppehållsrätt efter sin skilsmässa eller att avslagsbeslutet innebar en kränkning av deras grundläggande rätt till respekt för sitt privatliv och familjeliv.

20 Olaitan Ajoke Alarape och Olukayode Azeez Tijani överklagade domen till den hänskjutande domstolen, Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber), och åberopade först i samband därmed artikel 12 i förordning nr 1612/68.

21 Den hänskjutande domstolen anser att First-tier Tribunal kan ha gjort sig skyldig till en felaktig rättstillämpning genom att inte pröva den eventuella betydelsen av artikel 12 i förordning nr 1612/68 i det nationella målet. Enligt den hänskjutande domstolen borde First-tier Tribunal ha prövat denna betydelse på eget initiativ vilket innebär att den omständigheten att Olaitan Ajoke Alarape och Olukayode Azeez Tijani inte hade åberopat denna artikel i första instans inte ska påverka rättegången.

22 Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber) beslutade mot denna bakgrund att vilandeförklara målet och att hänskjuta följande tolkningsfrågor till domstolen:

”1) För att en förälder ska anses ha ’den faktiska vårdnaden’ om och därmed härleda en upphållsrätt från ett barn som är över 21 år och som utövar sin rätt till utbildning enligt artikel 12 i förordning nr 1612/68, … , är det nödvändigt att barnet är

a) beroende av föräldern för sin försörjning,

b) bosatt i förälderns hushåll, och

c) erhåller känslomässigt stöd från föräldern?

2) För det fall en förälder inte behöver visa att alla tre ovanstående villkor är uppfyllda för att tillerkännas härledd uppehållsrätt, är det tillräckligt att föräldern kan styrka att bara ett, eller bara två, av villkoren är uppfyllda?

3) Med avseende på fråga 1 b, kan ett studerande barn som uppnått vuxen ålder fortfarande anses vara bosatt i ett gemensamt hushåll med sin förälder eller sina föräldrar, även om barnet bor på annan plats än i hemmet under studietiden (bortsett från lov och enstaka helger)?

4) Med avseende på fråga 1 c, är det nödvändigt att det känslomässiga stödet från föräldern är av viss beskaffenhet (det vill säga nära i känslomässig eller fysisk bemärkelse) eller är det tillräckligt att det består i ett vanligt känslomässigt band mellan en förälder och ett vuxet barn?

5) För det fall en person har haft uppehållsrätt enligt artikel 12 i förordning nr 1612/68 … under en fortlöpande period av mer än fem år, ska denna vistelse beaktas för förvärv av permanent uppehållsrätt enligt kapitel IV i direktiv 2004/38 … om ’permanent uppehållsrätt’ och medföra att uppehållskort ska utfärdas enligt artikel 19 i samma direktiv?”

## Prövning av tolkningsfrågorna

*De fyra första frågorna*

23 Den hänskjutande domstolen har ställt de fyra första frågorna, vilka ska prövas tillsammans, för att få klarhet i vilka villkor en förälder till ett barn, som är över 21 år gammalt och som har utövat sin rätt till utbildning enligt artikel 12 i förordning nr 1612/68, ska uppfylla för att medges fortsatt bibehållen uppehållsrätt enligt denna artikel.

24 Domstolen erinrar inledningsvis om att den omständigheten att barnet blir myndigt inte har någon direkt påverkan på de rättigheter som barnet tillerkänns enligt artikel 12 i förordning nr 1612/68, såsom den artikeln har tolkats av domstolen. Med hänsyn till deras ändamål och syfte gäller nämligen både rätten till utbildning, som regleras i artikel 12 i förordning nr 1612/68, och den därmed sammanhängande uppehållsrätten till dess att barnet har avslutat sin utbildning (dom av den 23 februari 2010 i mål C-480/08, Teixeira, REU 2010, s. I-1107, punkterna 78 och 79).

25 Eftersom tillämpningsområdet för artikel 12 i förordning nr 1612/68 enligt domstolens fasta rättspraxis även omfattar högskolestudier kan tidpunkten då barnet avslutar sin utbildning inträffa efter det att barnet har blivit myndigt (se domen i det ovannämda målet Teixeira, punkt 80 och där angiven rättspraxis).

26 Vad beträffar bibehållen uppehållsrätt för föräldern har domstolen redan funnit att när barnen har rätt, enligt artikel 12 i förordning nr 1612/68, att fortsätta sin skolgång i den mottagande medlemsstaten, samtidigt som föräldrarna som har den faktiska vårdnaden om dem riskerar att förlora sin uppehållsrätt i den medlemsstaten, skulle ett förbud för föräldrarna att stanna kvar i den mottagande medlemsstaten under den tid barnen går i skolan medföra att de berövades en rätt som de tillerkänts av unionslagstiftaren (se dom av den 23 februari 2010 i mål C-310/08, Ibrahim och Secretary of State for the Home Department, REU 2010, s. I-1065, punkt 30).

27 Domstolen har vidare fastslagit att det därvid saknar betydelse att barnets föräldrar under tiden har skilt sig, att endast en av dem är unionsmedborgare eller att den förälder som är unionsmedborgare inte längre är att anse som migrerande arbetstagare i den mottagande medlemsstaten (se dom av den 17 september 2002 i mål C-413/99, Baumbast och R, REG 2002, s. I-7091, punkt 63, samt domen i det ovannämnda målet Ibrahim och Secretary of State for the Home Department, punkt 29).

28 Vad beträffar härledd uppehållsrätt för en förälder som hade vårdnaden om ett barn som har uppnått myndighetsålder och som utövar sin rätt att genomgå en utbildning i den mottagande medlemsstaten, har domstolen redan fastställt att även om barnet i princip antas kunna försörja sig självt, kan uppehållsrätten för denna förälder ändå förlängas utöver denna ålder om barnet har fortsatt behov av förälderns närvaro och omvårdnad för att kunna genomgå och fullfölja sin utbildning. Det ankommer på den hänskjutande domstolen att bedöma huruvida så är fallet i det nationella målet (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet Teixeira, punkt 86).

29 Om det barn som tillerkänns uppehållsrätt med stöd av artikel 12 i förordning nr 1612/68 inte längre har fortsatt behov av förälderns närvaro och omvårdnad för att kunna genomgå och fullfölja sin utbildning i den mottagande medlemsstaten, upphör däremot förälderns härledda uppehållsrätt i denna medlemsstat när barnet blir myndigt (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet Teixeira, punkt 87).

30 Såsom generaladvokaten har framhållit i punkterna 35–37 i sitt förslag till avgörande ankommer det enbart på den nationella domstolen att bedöma sakfrågan huruvida det myndiga barnet alltjämt behöver sin förälders närvaro och omsorg för att kunna genomgå och fullfölja sin utbildning. Den nationella domstolen kan härvid beakta de särskilda omständigheter i det aktuella nationella målet som tyder på ett verkligt behov, till exempel barnets ålder, huruvida barnet bor i familjens hem eller huruvida barnet behöver förälderns stöd i ekonomiskt eller känslomässigt hänseende för att kunna genomgå och fullfölja sin utbildning.

31 De första fyra frågorna ska således besvaras enligt följande. Föräldern till ett barn som har uppnått myndighetsålder och utövat sin rätt till utbildning enligt artikel 12 i förordning 1612/68 kan tillerkännas fortsatt härledd uppehållsrätt enligt denna artikel om barnet alltjämt behöver förälderns närvaro och omvårdnad för att kunna genomgå och fullfölja sin utbildning. Den ankommer på den hänskjutande domstolen att bedöma om så är fallet med hänsyn till samtliga omständigheter i det nationella målet.

*Den femte frågan*

32 Den hänskjutande domstolen har ställt den femte frågan för att få klarhet i huruvida perioder under vilka unionsmedborgares familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat har vistats i en mottagande medlemsstat endast med stöd av artikel 12 i förordning nr 1612/68, dock utan att villkoren för att förvärva uppehållsrätt enligt direktiv 2004/38 är uppfyllda, kan beaktas för att dessa familjemedlemmar ska kunna förvärva permanent uppehållsrätt enligt direktivet.

33 I direktiv 2004/38 anges två olika situationer när unionsmedborgares familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat kan förvärva permanent uppehållsrätt med stöd av direktivet. För det första gäller enligt artikel 16.2 i direktivet att sådana familjemedlemmar kan få permanent uppehållsrätt i den mening som avses i punkt 1 i samma artikel om de lagligt har uppehållit sig tillsammans med unionsmedborgaren i den mottagande medlemsstaten under en period av fem på varandra följande år. I artikel 17 i direktivet föreskrivs under vissa förutsättningar undantag för personer som inte längre arbetar i den mottagande medlemsstaten och deras familjemedlemmar. För det andra gäller enligt artikel 18 i direktiv 2004/38 att unionsmedborgares familjemedlemmar som

avses i artiklarna 12.2 och 13.2 i direktivet, och som uppfyller villkoren däri, ska förvärva permanent uppehållsrätt efter lagligt uppehåll under fem på varandra följande år i den mottagande medlemsstaten.

34 En förutsättning för förvärv av permanent uppehållsrätt för unionsmedborgares familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat är, vid tillämpningen av artikel 16.2 i direktiv 2004/38, under alla omständigheter dels att unionsmedborgaren själv uppfyller villkoren i artikel 16.1 i direktivet, dels att familjemedlemmarna har uppehållit sig tillsammans med unionsmedborgaren under den aktuella perioden.

35 Vad beträffar de villkor som unionsmedborgaren ska uppfylla enligt artikel 16.1 i direktiv 2004/38 har domstolen tidigare, efter att ha bedömt syftet med direktivet samt det allmänna och särskilda sammanhang i vilket det ingår, fastslagit att begreppet laglig vistelse, som följer av uttrycket ”har uppehållit sig lagligt” i denna artikel, ska förstås som en vistelse som uppfyller villkoren i detta direktiv, bland annat dem som föreskrivs i artikel 7.1 i direktivet. En vistelse som överensstämmer med en medlemsstats lagstiftning men som inte uppfyller villkoren i denna artikel 7.1 kan följaktligen inte anses vara ”laglig” i den mening som avses i artikel 16.1 (dom av den 21 december 2011 i de förenade målen C-424/10 och C-425/10, Ziolkowski och Szeja, REU 2010, s. I-14035, punkterna 46 och 47).

36 Vad beträffar förvärv av permanent uppehållsrätt för unionsmedborgares familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat är det i punkt 34 ovan omnämnda kravet på att dessa familjemedlemmar ska ha uppehållit sig tillsammans med unionsmedborgaren i den mottagande medlemsstaten under den aktuella perioden förenat med ett krav på att de samtidigt ska ha haft uppehållsrätt enligt artikel 7.2 i direktiv 2004/38, i egenskap av familjemedlemmar som följer med eller ansluter sig till unionsmedborgaren.

37 För att unionsmedborgares familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat ska kunna förvärva permanent uppehållsrätt enligt artikel 16.2 i direktiv 2004/38 kan således endast de vistelseperioder som uppfyller villkoren i artikel 7.2 i detta direktiv beaktas.

38 I artikel 18 i direktiv 2004/38 begränsas vidare, genom hänvisning till artiklarna 12.2 och 13.2 i direktivet, den permanenta uppehållsrätt som avses i den artikeln. Sådan uppehållsrätt kan nämligen endast tillerkännas unionsmedborgares familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat vilkas uppehållsrätt bibehålls vid unionsmedborgarens död, äktenskapsskillnad, ogiltigförklaring av äktenskap eller upplösning av registrerat partnerskap. En förutsättning för denna uppehållsrätt är vidare att de berörda själva, innan de kan få permanent uppehållsrätt, kan visa att de uppfyller samma villkor som de som avses i artikel 7.1 a, 7.1 b, 7.1 c eller 7.1 d i direktiv 2004/38.

39 Endast de vistelseperioder som uppfyller villkoren i direktiv 2004/38 kan följaktligen beaktas vid bedömningen av huruvida unionsmedborgares familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat ska kunna förvärva permanent uppehållsrätt enligt detta direktiv.

40 Den omständigheten att unionsmedborgarens familjemedlem, som inte är medborgare i en medlemsstat, har vistats i en medlemsstat endast med stöd av artikel 12 i förordning nr 1612/68 saknar således betydelse för förvärv av permanent uppehållsrätt enligt direktiv 2004/38.

41 Denna bedömning påverkas inte av det som domstolen slog fast i dom av den 7 oktober 2010 i mål C-162/09, Lassal (REU 2010, s. I-9217), nämligen att fortlöpande vistelseperioder på fem år som fullgjorts i den aktuella medlemsstaten före tidpunkten före införlivandet av direktiv 2004/38, i enlighet med unionsrättsliga instrument från tiden före denna tidpunkt, ska beaktas med avseende på förvärv av permanent uppehållsrätt enligt artikel 16.1 i direktivet.

42 Såsom framgår av punkterna 33–39 ovan kan nämligen endast de vistelseperioder som uppfyller villkoren i direktiv 2004/38 beaktas för att unionsmedborgares familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat ska kunna förvärva permanent uppehållsrätt enligt detta direktiv.

43 I det ovannämnda målet Lassal var det vidare ostridigt att den berörda personen hade ställning som ”arbetstagare” i den mening som avses i unionsrätten, och därmed också att hon uppfyllde villkoret i artikel 7.1 a i direktiv 2004/38.

44 Det är visserligen riktigt att eftersom större delen av den berörda personens vistelseperioder i den aktuella medlemsstaten föregick införlivandet av direktiv 2004/38, kunde dessa perioder endast anses ha fullgjorts ”i enlighet med unionsrättsliga instrument från tiden före” direktivet. Denna formulering i domen i det ovannämnda målet Lassal ska emellertid förstås mot bakgrund av de frågor som den hänskjutande domstolen hade ställt. Tolkningsfrågorna avsåg nämligen inte de materiella villkoren för en laglig vistelse i den mening som avses i artikel 16.1 i direktiv 2004/38, utan hur vistelseperioder som uppfyllde dessa villkor, men som hade fullgjorts innan införlivandet av detta direktiv i medlemsstaten, skulle bedömas.

45 Innebörden av begreppet laglig vistelse, som följer av uttrycket ”har uppehållit sig lagligt” i artikel 16.1 i direktiv 2004/38, bedömdes däremot för första gången i domen i de ovannämnda målen Ziolkowski och Szeja.

46 Det ska härvid erinras om att syftet med direktiv 2004/38 är att avhjälpa sektorsuppdelningen och den planlösa hanteringen av rätten att fritt röra sig och uppehålla sig, för att göra det lättare att utöva denna rätt. Detta ska ske genom att en enda rättsakt utarbetas som kodifierar och ser över de unionsrättsliga instrument som gällde före direktivet. Genom direktivet inrättas vidare ett system där uppehållsrätten i den mottagande medlemsstaten förvärvas stegvis, med tillämpning av huvudsakligen samma steg och villkor som föreskrevs i de olika unionsrättsliga instrument och i den rättspraxis som gällde innan direktivet trädde i kraft, och som till slut leder fram till en permanent uppehållsrätt (se domen i de ovannämnda förenade målen Ziolkowski och Szeja, punkterna 37 och 38).

47 Uttrycket ”unionsrättsliga instrument från tiden före” direktiv 2004/38, som är i fråga i punkt 40 i domen i det ovannämnda målet Lassal, ska således förstås som en hänvisning till de instrument som har kodifierats, setts över eller upphävts genom detta direktiv, och avser inte sådana instrument, som artikel 12 i förordning nr 1612/68, vilka inte påverkades av direktivet.

48 Mot bakgrund av ovanstående överväganden ska den femte frågan besvaras enligt följande. Perioder under vilka unionsmedborgares familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat har vistats i en mottagande medlemsstat endast med stöd av artikel 12 i förordning nr 1612/68, dock utan att villkoren för att förvärva uppehållsrätt enligt direktiv 2004/38 är uppfyllda, kan inte beaktas för att dessa familjemedlemmar ska kunna förvärva permanent uppehållsrätt enligt direktivet.

## Rättegångskostnader

49 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 (andra avdelningen) följande:

**1) Föräldern till ett barn som har uppnått myndighetsålder och utövat sin rätt till utbildning enligt artikel 12 i rådets förordning (EEG) nr 1612/68 av den 15 oktober 1968 om arbetskraftens fria rörlighet inom gemenskapen, i dess lydelse enligt Europaparlamentets**

**och rådets direktiv 2004/38/EG av den 29 april 2004, kan tillerkännas fortsatt härledd uppehållsrätt enligt denna artikel om barnet alltjämt behöver förälderns närvaro och omvårdnad för att kunna genomgå och fullfölja sin utbildning. Den ankommer på den hänskjutande domstolen att bedöma om så är fallet med hänsyn till samtliga omständigheter i det nationella målet.**

2) **Perioder under vilka unionsmedborgares familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat har vistats i en mottagande medlemsstat endast med stöd av artikel 12 i förordning nr 1612/68, i dess lydelse enligt direktiv 2004/38, dock utan att villkoren för att förvärva uppehållsrätt enligt detta direktiv är uppfyllda, kan inte beaktas för att dessa familjemedlemmar ska kunna förvärva permanent uppehållsrätt enligt direktivet.**

Underskrifter