

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
JEAN MISCHO

föredraget den 3 juni 1999 *

1. Bundesverwaltungsgericht (Tyskland) begär förhandsavgörande i frågan om en turkisk medborgare, som ansökt om förlängning av sitt uppehållstillstånd 26 dagar efter att tillståndet upphört att gälla, fortfarande uppfyller villkoren i artikel 7 första stycket i associeringsrådets EEG—Turkiet beslut nr 1/80 av den 19 september 1980 (ej publicerat, nedan kallat beslut nr 1/80) när de nationella myndigheterna har avslagit ansökan om förlängning av nämnda tillstånd.

2. Denna bestämmelse lyder:

”När en turkisk arbetstagare tillhör den reguljära arbetsmarknaden i en medlemsstat har dennes familjemedlemmar, under förutsättning att de har fått tillstånd att förena sig med honom,

— rätt att efter minst tre års laglig bosättning i den medlemsstaten, och med förbehåll för den företrädesrätt som tillkommer arbetstagare från gemenskapens medlemsstater, anta erbjudanden om anställning,

— fritt tillträde till avlönad verksamhet, efter minst fem års laglig bosättning i den medlemsstaten.”

Bakgrund till tvisten vid den nationella domstolen

3. I oktober 1975 förenade sig den turkiske medborgaren Sezgin Ergat, född år 1967, med sina föräldrar i Tyskland. Bägge föräldrarna utövade avlönad verksamhet i Tyskland. Hans mor är fortfarande arbetstagare i Tyskland medan hans far är arbetslös sedan år 1994.

4. År 1986 gifte sig Sezgin Ergat i Turkiet med en turkisk medborgare, som bor där med deras äkta barn.

5. Sedan år 1983 har Sezgin Ergat haft ett tidsbegränsat arbetstillstånd och han har, med vissa avbrott, varit anställd hos olika arbetsgivare. Den 19 december 1989 fick han ett arbetstillstånd utan tidsbegränsning.

* Originalspråk: franska.

6. Då Sezgin Ergat anlände till Tyskland behövde han enligt då gällande rätt inte ha något uppehållstillstånd. Efter en ansökan av den 29 april 1983 erhöll han ett uppehållstillstånd vars giltighetstid gick ut den 1 april 1984. Detta tillstånd förlängdes först till och med den 1 april 1985 och därefter, efter en ansökan daterad den 9 april 1985, till och med den 1 april 1987. Efter det att Sezgin Ergat på nytt inlämnat en ansökan, daterad den 15 april 1987, förlängdes hans uppehållstillstånd till och med den 1 april 1989. Tillståndet förlängdes till och med den 28 juni 1991 efter en ny ansökan som var daterad den 20 april 1989.

7. Genom ett formulär, som var undertecknat den 10 juni 1991 men inlämnat till den behöriga utlänningsmyndigheten först den 24 juli samma år, begärde Sezgin Ergat en ny förlängning av sitt uppehållstillstånd.

8. Den 22 januari 1992 avslag myndigheten Sezgin Ergats ansökan med motiveringen att ansökan kommit in 26 dagar efter det att hans uppehållstillstånd upphört att gälla. Myndigheten krävde att Sezgin Ergat omedelbart skulle lämna landet och hotade att utvisa honom, eftersom den tyska lagstiftningen gällande utlänningsars vistelse i landet inte medgav förlängning av hans uppehållstillstånd.

9. Sezgin Ergat överklagade beslutet genom förvaltningsbesvär den 17 mars 1992. Regierungspräsidium Tübingen avslag hans överklagande den 4 maj 1992.

10. Sezgin Ergat återvände i augusti år 1992 till Turkiet och återvände inte till Tyskland förrän på hösten år 1993. Enligt egen uppgift har han på nytt anställning i Tyskland sedan juni 1994.

11. Sökanden har överklagat besluten av den 22 januari och den 4 maj 1992. Genom dom av den 11 april 1994 undanröjde Verwaltungsgericht Sigmaringen de fattade besluten och ålade Stadt Ulm att bevilja Sezgin Ergat ett uppehållstillstånd utan tidsbegränsning. Efter överklagande av Stadt Ulm upphävdes denna dom av Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg genom en dom av den 7 december 1995.

12. Sezgin Ergat väckte härefter revisions-talan hos Bundesverwaltungsgericht och gjorde gällande att han hade rätt till förlängning av sitt uppehållstillstånd med stöd av bland annat artikel 7 första stycket i beslut nr 1/80. Det faktum att han inte alltid lämnat in sin ansökan om förlängning i rätt tid och därför inte oavbrutet bott lagligen i Tyskland saknade betydelse eftersom de förlängningar han begärt beviljats honom. Han hade därför behållit sitt hemvist i Tyskland och bott där lagligen.

13. Enligt Bundesverwaltungsgericht finns det ingen tysk lagbestämmelse som ger stöd för en förlängning av Sezgin Ergats uppe-

hållstillstånd. Nämnda domstol undrar emellertid om inte Sezgin Ergat har en rätt att uppehålla sig i Tyskland som grundar sig på beslut nr 1/80.

den reguljära arbetsmarknaden i en medlemsstat

14. Artikel 14.1 i beslut nr 1/80 stadgar att bestämmelserna i det avsnitt som behandlar frågor gällande anställning och fri rörlighet för arbetare "är tillämpliga med undantag för begränsningar som grundas på hänsyn till allmän ordning, allmän säkerhet och folkhälsan". Bundesverwaltungsgericht bedömer emellertid i detta sammanhang att uppehållstillstånd inte kan vägras Sezgin Ergat på grund av att han begått sex brottsliga handlingar. På samma sätt som i fråga om brott begångna av medborgare i medlemsstaterna kan allmän ordning endast åberopas om det finns ett verkligt hot som är tillräckligt allvarligt och som berör ett av samhällets grundläggande intressen. I föreliggande mål var Sezgin Ergats lagöverträdelser inte särskilt allvarliga och samtliga brott hade bestraffats med böter, som för övrigt varit låga i de flesta fallen.

— rätt att efter ett års reguljär anställning i denna medlemsstat få sitt arbetstillstånd förnyat hos samma arbetsgivare om han har anställning,

— rätt att efter tre års reguljär anställning, med undantag för det företräde som skall ges arbetstagare från gemenskapens medlemsstater, i denna medlemsstat inom samma yrke besvara ett erbjudande om anställning från valfri arbetsgivare som görs under normala förhållanden och som registrerats hos arbetsförmedlingen i denna medlemsstat,

— rätt att efter fyra års reguljär anställning i denna medlemsstat utöva valfri avlönad verksamhet."

15. Enligt Bundesverwaltungsgerichts åsikt har Sezgin Ergat ingen rätt enligt artikel 6.1 i beslut 1/80, i vilken följande stadgas:

"Med undantag för bestämmelserna i artikel 7 om familjemedlemmars rätt till anställning har en turkisk arbetstagare på

16. Enligt den hänskjutande domstolen uppfyller Sezgin Ergat inte villkoren i denna bestämmelse. Vid tidpunkten för den omtvistade ansökan hade Sezgin Ergat inte haft någon reguljär anställning hos en och samma arbetsgivare sedan minst ett år tillbaka och, eftersom det rörde sig om en anställning som han innehade efter att hans senaste uppehållstillstånd gått ut, hade Sezgin Ergat inte haft någon stabil och icke

provisorisk ställning på arbetsmarknaden, eftersom denna anställning inte täcktes av ett giltigt uppehållstillstånd.

att gälla den 28 juni 1991, utan att det förlängdes.

17. Bundesverwaltungsgericht undrar emellertid om inte Sezgin Ergat i detta fall kan stödja sig på artikel 7 första stycket i beslut 1/80 för att erhålla förlängning av sitt tyska uppehållstillstånd.

21. Av ovannämnda dom följer att de rättigheter som stadgas i artikel 7 första stycket tillkommer de berörda oberoende av om myndigheterna i den mottagande staten utfärdat ett särskilt administrativt dokument, såsom ett uppehållstillstånd.

18. Det faktum att sökanden var myndig vid den tidpunkt då det senaste uppehållstillståndet upphörde att gälla hindrar inte att artikel 7 första stycket i beslut 1/80 tillämpas, eftersom denna bestämmelse inte stadgar någon åldersgräns då den berörde upphör att räknas som familjemedlem till en turkisk arbetstagare.

22. Den hänskjutande domstolen anser att denna slutsats innebär att om den nationella rätten kräver ett uppehållstillstånd kan artikel 7 första stycket i beslut nr 1/80 utgöra den materiella rättsliga grunden för ett sådant. Bestämmelsen innebär däremot inte att den berörde inte behöver något uppehållstillstånd eller att ett uppehållstillstånd endast har en deklatorisk verkan. Om, såsom i målet, en laglig bosättning är det krav som måste uppfyllas för att en rättighet enligt artikel 7 första stycket i beslut nr 1/80 skall föreligga, kan villkoret inte grundas på en juridisk ställning som endast följer av rättighetens förekomst.

19. Av domen i målet Kadiman¹ följer att denna bestämmelse har direkt effekt.

20. I målet är det viktigt att avgöra om Sezgin Ergat uppfyller kravet på laglig bosättning i värdmedlemsstaten, såsom anges i artikel 7 första stycket. Detta villkor skall bedömas enligt nationell rätt, som i Tyskland innebär ett krav på uppehållstillstånd. Det uppehållstillstånd som Sezgin Ergat innehade upphörde emellertid

23. EG-domstolen stödde sig uttryckligen på detta övervägande då den fastställde² att när det gäller villkoren i artikel 7 första stycket måste man ta hänsyn till den period under vilken den berörde saknat giltigt uppehållstillstånd när de behöriga myndigheterna i värdmedlemsstaten inte av denna anledning ifrågasatt den berördes lagliga

1 — Dom av den 17 april 1997 i mål C-351/95 (REG 1997, s. I-2133).

2 — Domen i målet Kadiman, punkt 54.

bosättning i landet utan tvärtom beviljat honom ett förnyat uppehållstillstånd. Denna omständighet förändrar emellertid enligt Bundesverwaltungsgericht inte det grundläggande kravet på ett uppehållstillstånd. Dessutom avhjälpes inte en förnyelse, som saknar retroaktiv verkan, av ett tillstånd, vars giltighetstid redan gått ut vid den tidpunkt då ansökan om förlängning lämnades in, bristen under den föregående tiden då giltigt uppehållstillstånd saknades. I motsats till den praxis som följdes i målet Kadiman har de behöriga myndigheterna i förevarande mål vägrat Sezgin Ergat en ny förlängning av hans uppehållstillstånd.

24. Under dessa förhållanden är det inte klart om artikel 7 första stycket i beslut nr 1/80 förutsätter att den turkiske familjemedlemmen fortfarande måste ha laglig bosättning i värdmedlemsstaten vid den avgörande tidpunkten för bedömningen av hans begäran om förlängning av det uppehållstillstånd som har upphört att gälla. Inte heller är det klart om denna bestämmelse tillåter att ingen vikt fästs vid vistelsens laglighet, som bevisas av ett uppehållstillstånd, då den berörde bara några veckor tidigare hade ett giltigt uppehållstillstånd.

25. Bundesverwaltungsgericht har därför beslutat att i enlighet med artikel 177 i

EG-fördraget (nu artikel 234 EG) vända sig till EG-domstolen med följande fråga:

”Uppfyller en turkisk medborgare som har rest in i Tyskland såsom familjemedlem till en turkisk arbetstagarare tillhörande den reguljära arbetsmarknaden och som enligt den vid inresan gällande nationella utlänningslagstiftningen inte behövde ha uppehållstillstånd, samt därefter har haft uppehållstillstånd med vissa avbrott, men som inlämnat sin senaste begäran om uppehållstillstånd 26 dagar efter det att det tidigare uppehållstillståndet hade löpt ut, det i artikel 7 första stycket i associeringsrådets EEG—Turkiet beslut nr 1/80 om utveckling av associeringen uppställda villkoret avseende ’minst tre års’ (första strecksatsen) respektive ’minst fem års’ (andra strecksatsen) ’laglig bosättning’ när de nationella myndigheterna har avslagit ansökan om förlängning av uppehållstillståndet?”

Yttranden inför domstolen

26. Den tyska regeringen, som har bedömt att villkoren för tillämpning av artikel 7 första stycket i beslut nr 1/80 inte är uppfyllda i målet, har föreslagit att den hänskjutande domstolens fråga skall besvaras nekande.

27. Bestämmelsen reglerar tillträdet till arbetsmarknaden för familjemedlemmarna till en turkisk arbetstagare, vilka enligt den nationella rätten beviljats uppehållstillstånd i syfte att upprätta och bevara familjegemenskapen med den turkiska arbetstagaren. Den lagliga bosättningen i värdmedlemsstaten utgör ett villkor som först måste vara uppfyllt för att denna bestämmelse skall kunna tillämpas. Det är den nationella lagstiftningen som avgör om en bosättning är att anse som laglig. I målet hade Sezgin Ergat inte längre någon laglig bosättning i Tyskland, eftersom hans uppehållstillstånds giltighetstid hade gått ut för 26 dagar sedan.

28. Av punkt 54, tolkad *e contrario*, i den ovan nämnda domen Kadiman, som också åberopats av Bundesverwaltungsgericht, framgår att domstolen ansåg att villkoret om laglig bosättning inte var uppfyllt då de behöriga myndigheterna, liksom i förevarande mål, hade vägrat att förlänga den berördes uppehållstillstånd. Under alla omständigheter kan denna rättspraxis endast få till konsekvens att bristerna under de tidigare perioder Sezgin Ergat saknat laglig bosättning avhjälpas.

29. Oberoende av frågan om en sådan retroaktiv effekt är tillåten är det inte tillräckligt att den berörde vid något tillfälle i det förflutna haft en laglig bosättning i värdmedlemsstaten. Tvärtom är den avgörande faktorn att den turkiske medborgaren då han lämnar in sin ansökan fortfarande har ett giltigt uppehållstillstånd och därmed är lagligen bosatt i värdmedlemsstaten.

30. Varje annan tolkning skulle enligt den tyska regeringen få till följd att artikel 7 första stycket skulle medföra att familjemedlemmarna till en turkisk arbetstagare efter utgången av tre respektive fem år skulle ha rätt att uppehålla sig i landet oberoende av de nationella kraven på uppehållstillstånd.

31. Emellertid skulle en sådan konsekvens strida mot ordalydelsen av bestämmelsen i fråga, som förutsätter en laglig bosättning under en period av "minst" tre eller fem år. Det skulle även strida mot bestämmelsens syfte, det vill säga att främja integreringen av familjemedlemmar till den turkiska arbetstagaren i värdmedlemsstaten genom att skapa förhållanden som underlättar familjens återförening och som knyter samman de rättigheter som dessa personer har med den turkiska arbetstagarens egen situation. I gengäld kan en turkisk medborgare endast komma i åtnjutande av självständiga rättigheter om han uppfyller villkoren i artikel 6 i beslut nr 1/80, som även förutsätter att den nationella rättens krav på uppehålls- och arbetstillstånd är uppfyllda.

32. Kommissionen anser att tolkningsfrågan berör två olika juridiska problem.

33. Först måste avgöras om artikel 7 första stycket i beslut nr 1/80 skall tolkas på så sätt att vid den tidpunkt då en familjemedlem till den turkiske arbetstagaren åberopar denna bestämmelse måste den berörde fortfarande, för att kunna komma

i åtnjutande av de rättigheter som ges i bestämmelsen, ha en laglig bosättning och att det inte är tillräckligt att sådan bosättning funnits tidigare under tre eller fem år. Kommissionen har anfört att det, med hänsyn till den ifrågavarande bestämmelsens lydelse, där det på franska används presens (résident), samt till bestämmelsens anda och syfte, finns utrymme att besvara denna fråga jakande.

34. Även om artikel 7 första stycket, då ett uppehållstillstånd begärs i rätt tid och på rätt sätt och då alla villkor i bestämmelsen uppfylls, ger en rätt till ett uppehållstillstånd, som värdmedlemsstaten inte kan vägra den turkiske medborgaren, kan staten enligt kommissionen i gengäld lagligen kräva att en familjemedlem till en turkisk arbetstagare lagligen inställer sig hos de behöriga nationella myndigheterna och anmäler en fast bosättningsadress samt att den turkiske medborgaren skall behålla en laglig bosättning under hela sin vistelsetid i den berörda staten. Denna stat har då rätt att föreskriva att ett uppehållstillstånd skall beviljas enligt de former och regler som föreskrivs i den nationella lagstiftningen. Även om ett sådant tillstånd endast har en deklatorisk verkan skulle den berörde vara tvungen att visa att han har en laglig bosättning samt behålla denna, vid äventyr av att annars inte uppfylla villkoren i artikel 7 första stycket. Denna restriktiva tolkning av bestämmelsen motiveras av medlemsstaternas legitima intresse av att försäkra sig om att utlänningar som finns i staten rättar sig efter den gällande nationella lagstiftningen och fortsätter att bo lagligen i staten.

35. I målet vid den nationella domstolen har Sezgin Ergat själv brutit kedjan av rättigheter som ges i artikel 7 första stycket genom att han utan giltig ursäkt underlåtit att i rätt tid ansöka om förlängt uppehållstillstånd i Tyskland. Genom sin underlåtenhet har han i princip förlorat den rätt att uppehålla sig i Tyskland som han hade till och med den 28 juni 1991.

36. Härefter är det emellertid viktigt att avgöra om de tyska myndigheternas beslut att i ärendet avslå ansökan om förlängt uppehållstillstånd med hänsyn till den tid, som var kortare än en månad, som Sezgin Ergats vistelse överskred uppehållstillståndets giltighetstid innan han ansökte om förlängt tillstånd och till det faktum att Sezgin Ergat skulle ha haft rätt till förlängt uppehållstillstånd om han i rätt tid hade lämnat in sin ansökan, strider mot proportionalitetsprincipen. Den underlåtenhet som belastar klaganden vid den nationella domstolen förefaller föga allvarlig, medan dess juridiska konsekvens, att han blir utvisad ur värdmedlemsstaten, är beaktansvärd.

37. Enligt kommissionen förutsätter en tillämpning av proportionalitetsprincipen att lämplig hänsyn tas till samtliga relevanta omständigheter i målet.

38. Kommissionen har dragit slutsatsen att, med hänsyn till den minimala försening som ägt rum i fallet samt till det faktum att de behöriga myndigheterna vid andra försenade ansökningar inte vägrat att förlänga

Sezgin Ergats uppehållstillstånd, den avsaknad av laglig bosättning i den mening som avses i artikel 7 första stycket som samma myndigheter nu åberopar inte är tillräcklig för att motivera beslutet att vägra ett nytt uppehållstillstånd. I ett fall av detta slag går inte hänsynen till allmän ordning före den berörde turkiske medborgarens intresse, såvida denne tidigare inte gjorts uppmärksam på de konsekvenser som en försenad ansökan om förlängt uppehållstillstånd kan få.

39. Den franska regeringen har framhållit att det av den ovannämnda domen Kadiman följer att medlemsstaterna förblivit behöriga att bestämma om villkoren för turkiska medborgares inresa, bosättning och tillgång till arbetsmarknaden i staten, under förutsättning att andan och syftet i beslut nr 1/80 respekteras.

40. Då fråga var om begränsning av giltighetstiden av det tillstånd att vistas i värdmedlemsstaten som en familjemedlem till den turkiske arbetstagaren innehade bedömde domstolen även att artikel 7 första stycket tillerkänner familjemedlemmar till den turkiske arbetstagaren de rättigheter som stadgas i bestämmelsen, oberoende av om myndigheterna i värdmedlemsstaten utfärdat ett särskilt administrativt dokument, såsom ett uppehållstillstånd.

41. Den franska regeringen anser att tolkningen av denna sistnämnda fråga är avgörande för lösningen i det föreliggande målet, som gäller frågan huruvida den omständigheten att Sezgin Ergats uppehållstillstånd hade upphört att gälla då han ansökte om förlängning av tillståndet medför att han förlorar de rättigheter som han har enligt artikel 7 första stycket i beslut nr 1/80.

42. De tyska myndigheterna har i målet tolkat villkoren för uppehållstillstånd i Tyskland på ett restriktivt sätt och bedömt att den omständigheten att Sezgin Ergats uppehållstillstånd hade upphört att gälla har försatt honom i en situation som med hänsyn till den nationella utlänningslagstiftningen är olaglig. Till följd härav är han inte längre är i en sådan position att han kan göra artikel 7 första stycket i beslut 1/80 gällande.

43. Den franska regeringen har emellertid bedömt att det tolkningsutrymme som medlemsstaterna har på området inte ger utrymme för åsidosättande av den ändamålsenliga verkan av beslut nr 1/80. Hänsyn bör därför tas till Sezgin Ergats situation. Sezgin Ergat hade tillstånd att resa in i Tyskland för att återföreninga sig med sin familj. Han har lagligen varit bosatt i landet under 16 år och har sedan år 1989 ett arbetstillstånd utan tidsbegränsning. Under dessa förhållanden förefaller den restriktiva tillämpning som gjorts av de tyska myndigheterna falla utanför syftet med det avtal som upprättade associeringen mellan Europeiska ekonomiska gemenskapen och Turkiet och som undertecknades i Ankara den 12 september 1963.

44. I konsekvens med vad som sagts ovan åligger det den nationella domaren att bedöma om de tyska myndigheterna i målet utövat sina befogenheter gällande turkiska medborgares inresa och bosättning i landet utan att åsidosätta den ändamålsenliga verkan av beslut nr 1/80.

Bedömning

45. Den fråga som Bundesverwaltungsgericht har ställt är om barnet till en migrerande turkisk arbetstagare förlorar de rättigheter som det kan ha haft enligt artikel 7 första stycket i beslut nr 1/80 då barnet, under viss tid, inte har innehaft ett giltigt uppehållstillstånd.

46. Den nationella domstolen anser att den ovannämnda domen i målet Kadiman ”inte ger svar på frågan om regelverket i fråga förutsätter att familjemedlemmen fortfarande måste ha en laglig bosättning vid den tidpunkt som är avgörande för att bedöma ansökan om förlängning av det uppehållstillstånd som upphört att gälla, eller om associeringsrätten är oberoende av bosättningslagligheten i det fall då utlänningen bara några veckor tidigare hade ett giltigt uppehållstillstånd”.

47. Först bör vi försöka placera den ställda frågan i det allmänna sammanhang som rör

rättigheter som en migrerande turkisk arbetstagare och dennes familj har. I domen i målet Sevince³ konstaterade domstolen att bestämmelserna i artikel 6.1 tredje strecksatsen i beslut nr 1/80 ”endast reglerar den turkiske arbetstagarens situation i anställningshänseende utan att uttala sig om dennes uppehållsrätt”.

48. I samma dom hänvisade domstolen till stand-still-klausulen i artikel 13 i beslut nr 1/80, enligt vilken ”gemenskapens medlemsstater och Turkiet inte har rätt att införa nya restriktioner angående tillgång till anställning för arbetstagare och deras familjemedlemmar som befinner sig i respektive land i enlighet med gällande regler avseende *bosättning och anställning*”.⁴

49. Den lagliga bosättningen och den lagliga anställningen får således inte förväxlas.

50. I artikel 7 regleras vad som gäller för familjemedlemmars anställning genom att en uttrycklig koppling mellan rätten till anställning och bosättningslagligheten upprättas. Genom bestämmelsen ges familjemedlemmar till arbetstagare rätt till ”fritt tillträde till avlönad verksamhet, efter minst fem års *laglig bosättning*”⁵ i värdmedlemsstaten.

3 — Dom av den 20 september 1990 i mål C-192/89 (REG 1990, s. I-3461; svensk specialutgåva, volym 10, s. 507).

4 — Min kursivering.

5 — Min kursivering.

51. Bundesverwaltungsgericht anser att man av bruket av presens i bestämmelsen liksom av ordet "efter" kan dra slutsatsen att familjemedlemmens vistelse i landet måste vara laglig även efter det att tidsperioden om fem år gått till ända.

52. Denna tolkning bekräftas av den nyligen avkunnade domen i målet Akman,⁶ i vars punkt 50 följande sägs:

"Artikel 7 ger... turkiska medborgare som är *lagligen bosatta i värdmedlemsstaten* rätt till anställning. Denna rätt avser dels familjemedlemmar i allmänhet, *efter en viss tid av laglig bosättning*⁷ till följd av familjeåterförening med en turkisk arbetstagare (första stycket), dels barn till en sådan arbetstagare, oavsett bosättningsens längd, under förutsättning att barnet har genomgått en yrkesutbildning i den stat där en av barnets föräldrar har varit anställd i en viss tid (andra stycket)."

53. Man kan därför kräva att familjemedlemmens bosättning även efter utgången av femårsperioden skall fortsätta att vara "laglig".

6 — Dom av den 19 november 1998 i mål C-210/97 (REG 1998, s. I-7519).

7 — Min kursivering.

54. Det hade för övrigt varit obegripligt om barnet till en arbetstagare som varit "lagligen" bosatt i värdmedlemsstaten sedan minst fem år tillbaka därefter skulle kunna vara "olagligen" bosatt i staten av det enkla skäl att han däremellan förvärvat rätten till fritt tillträde till avlönad verksamhet.

55. I domen i målet Bozkurt⁸ uttalade domstolen visserligen att enligt bestämmelserna i artikel 6.1 i beslut nr 1/80 får den turkiske arbetstagaren "rätt att efter en viss tids lagligt arbete... fritt välja bland arbeten, vilket, för att denna rätt att ta anställning inte skall bli illusorisk, nödvändigtvis medför att den berörde får rätt att vistas i landet".

56. Om man lyfter ut denna mening ur sitt sammanhang kan man frestas att hävda att den omständigheten att man vid en viss tidpunkt förvärvat rätten till fritt tillträde till avlönad verksamhet leder till att man automatiskt har en obegränsad vistelserätt.

8 — Dom av den 6 juni 1995 i mål C-434/93 (REG 1995, s. I-1475).

57. Detta överensstämmer emellertid inte alls med domen, i vilken står att läsa följande:

”artikel 6 i beslut nr 1/80 gäller för turkiska arbetstagare i arbete eller som är tillfälligt arbetsoförmögna. Den reglerar däremot inte situationen för en turkisk arbetstagare som slutgiltigt lämnat arbetsmarknaden i en medlemsstat på grund av att han, *till exempel*, uppnått *pensionsålder* eller, som i det aktuella fallet, blivit *totalt och permanent arbetsoförmögen*.⁹

I frånvaro av en speciell bestämmelse som tillerkänner turkiska arbetstagare rätt att vistas på en medlemsstats territorium efter att där ha utövat ett arbete, är det så att eftersom uppehållsrätten för en turkisk medborgare — så som den underförstått men nödvändigtvis garanteras av artikel 6 i beslut nr 1/80 — förutsätter utövandet av ett lagligt arbete försvinner den om han senare blir helt och fullständigt arbetsoförmögen.

Det skall därefter erinras om att vad gäller gemenskapens arbetstagare är villkoren för att utnyttja rätten att uppehålla sig i landet,

enligt artikel 48.3 d i fördraget (nu artikel 39 EG i ändrad lydelse), beroende av att kommissionen utfärdar en förordning, vilket gör att det är omöjligt att överföra samma system på turkiska arbetstagare enligt artikel 48 (nu artikel 39 EG i ändrad lydelse).”¹⁰

58. Således är det klart att den rätt att vistas i staten i fråga som den berörde har vare sig är ovillkorlig eller obegränsad i tiden.

59. Den ovannämnda domen i målet Bozkurt gäller förvisso artikel 6, medan förevarande mål gäller artikel 7. Eftersom dessa bägge bestämmelser har samma syfte, nämligen att reglera de villkor under vilka en turkisk medborgare kan återopa en rätt att arbeta i värdmedlemsstaten, anser jag att vad som gäller för artikel 6 i tillämpliga delar också gäller för artikel 7.

60. Enligt min uppfattning förändrar domen i det ovannämnda målet Kadiman inte de slutsatser gällande rätten att vistas i staten i fråga som domstolen dragit i sin rättspraxis inom ramen för artikel 6, även

9 — Min kursivering.

10 — Se punkterna 39—41 i domen.

om det i domen Kadiman finns en formulering som kan synas gå i motsatt riktning.

funnits en tvetydighet, har denna under alla omständigheter försvunnit i och med domen i det ovannämnda målet Akman.

61. I dess punkt 51 sägs nämligen att

”[v]ad beträffar begränsningen i värdmedlemsstaten av giltighetstiden av det uppehållstillstånd som beviljats den turkiske arbetstagarens familjemedlem, bör det påpekas att även om medlemsstaterna behåller sin befogenhet att föreskriva de villkor som familjemedlemmen skall uppfylla för att få resa in till dess territorium och visats där *tills vederbörande har rätt att anta erbjudanden om anställning*¹¹... förhåller det sig icke desto mindre så, att de rättigheter som en turkisk arbetstagares familjemedlemmar har enligt artikel 7 första stycket tillerkänns dem oberoende av om värdmedlemsstatens myndigheter har utfärdat en särskild administrativ handling, exempelvis ett uppehållstillstånd”.

62. Genom textstycket ovan menade domstolen säkerligen inte att medlemsstatens lagstiftning gällande uppehållstillstånd för utlänningar upphör att gälla för en turkisk arbetstagares familjemedlemmar då dessa förvärvat rätten till fritt tillträde till avlönad verksamhet. Även om det kan ha

63. Naturligtvis måste medlemsstatens lagstiftning stå i överensstämmelse med gemenskapsrätten och särskilt med beslut nr 1/80, det vill säga att lagstiftningen inte får frånta familjemedlemmarna de rättigheter som direkt följer av gemenskapsrätten.

64. Denna lagstiftning kan emellertid, utan att strida mot beslut nr 1/80, under vissa omständigheter stadga att barnet till den turkiske arbetstagaren inte längre får stanna i värdmedlemsstaten.

65. Så kan nämligen vara fallet då

— barnet sedan en längre tid är frivilligt arbetslöst,¹²

— barnet återvänt till sitt hemland och vistats där under lång tid,¹³

11 — Min kursivering.

12 — Denna slutsats följer *e contrario* av dom av den 23 januari 1997 i mål C-171/95, Tetik (REG 1997, s. I-329).

13 — Anmärkning som framförts av kommissionen under den muntliga förhandlingen och som jag anser vara riktig. Det bör uppmärksammas att för gemenskapsmedborgarna är det bara de avbrott i vistelsetiden som överstiger sex månader i följd som påverkar giltigheten av deras uppehållstillstånd.

— barnet på grund av skäl hänförliga till allmän ordning, allmän säkerhet eller folkhälsan varit föremål för ett utvisningsbeslut enligt artikel 14 i beslut nr 1/80.

66. Vid påföljd av att man annars totalt förändrar systematiken inom beslut nr 1/80 måste man beakta att det myndiga barnet, då det nått det stadium då det kan välja valfri avlönad verksamhet, är underkastat samma regler som den turkiske medborgare som i vuxen ålder bosatt sig i en medlemsstat.

67. I förbigående kan noteras att artikel 12 i beslut nr 1/80 ger en medlemsstat rätt att då den drabbas, eller riskerar att drabbas, av allvarliga störningar på sin arbetsmarknad, automatiskt upphöra att tillämpa bestämmelserna i artiklarna 6 och 7, om störningarna kan medföra allvarliga risker för levnadsstandarden eller sysselsättningen i en region, en verksamhetsgren eller ett yrke. I sådant fall skall staten informera associeringsrådet om denna tillfälliga restriktion. Denna bestämmelse har dock hittills inte åberopats.

68. Medlemsstaten bör likväl ha rätt att med jämna mellanrum kontrollera att de turkiska arbetstagarna eller deras familjemedlemmar inte befinner sig i en av de ovannämnda situationerna.

69. Denna kontroll kan utföras i anslutning till utgången av uppehållstillståndens giltighetstid, eftersom gemenskapsrätten, i motsats till vad som gäller för de uppehållstillstånd som gemenskapsmedborgarna har,¹⁴ inte kräver att de tillstånd som beviljats turkiska arbetstagare och deras familjemedlemmar skall förnyas automatiskt efter fem år.

70. Det kan inte bestridas att det åligger arbetstagaren eller dennes familjemedlem att ta initiativ för att ansöka om en förlängning av uppehållstillståndet.

71. Det återstår att ta reda på vilka konsekvenser som kan bli följden av att en arbetstagare inte längre innehar ett sådant uppehållstillstånd därför att han inte begärt en förlängning i tid och om de nationella myndigheterna i så fall, genom att vägra honom förlängt uppehållstillstånd, kan frånta honom de rättigheter som han förvärvat i enlighet med artikel 7 första stycket.

72. Den tyska regeringen och kommissionen anser att denna fråga skall ges ett särskilt strängt svar. De finner nämligen att

14 — Se artikel 6 i 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).

i en sådan situation har de nationella myndigheterna ingen skyldighet att bevilja den begärda förlängningen. Efter moget övervägande anser jag för egen del att denna slutsats är alltför radikal. Jag är av den åsikten att den omständigheten att giltigt uppehållstillstånd saknas till följd av att ansökan om förlängning kommit in för sent och då förlängt uppehållstillstånd skulle ha beviljats om ansökan hade kommit in i tid, inte utgör skäl för att utvisa arbetstagaren.

73. Förvisso är den sistnämnde då inte i egentlig mening i en situation där han har en "laglig bosättning" i landet. Men är det därför rimligt att betrakta honom som en illegal invandrare? Bör vi inte skilja mellan olika grader av illegala situationer?

74. Sålunda kan polisen vid en kontroll konstatera att en förare inte innehar körkort. Denne har givetvis förtjänat ett straff, men straffet kan vara olika beroende på om han å ena sidan aldrig haft något körkort eller om han frångått sitt körkort efter domstolsbeslut eller om han å andra sidan inte längre innehar giltigt körkort på grund av att han inte genomgått en sådan läkarundersökning som han med anledning av sin ålder enligt lagstiftningen är skyldig att genomgå.

75. Det förefaller mig som om det är en åtskillnad av detta slag som domstolen hänvisat till då den i domen i det ovan-

nämnda målet Kadiman uttalade att de rättigheter som tillkommer familjemedlemmarna till en turkisk arbetstagare "tillerkänns dem oberoende av om värdmedlemsstatens myndigheter har utfärdat en särskild administrativ handling, exempelvis ett uppehållstillstånd".

76. Enligt min uppfattning betyder detta uttalande att medlemsstaten inte skall göra frågan om utvisning av den turkiske medborgaren avhängig av frågan om han innehar respektive saknar ett giltigt uppehållstillstånd. Frågan om utvisning skall i stället göras beroende av om en av de situationer som räknats upp ovan, och som gör att grunden för rätten att uppehålla sig i staten i fråga förfaller, föreligger eller ej.

77. Att utvisa en arbetstagare med anledning av att han inte i rätt tid lämnat in sin ansökan vore att jämställa denna försening med en situation då allmän ordning eller allmän säkerhet hotas.

78. Det kriterium som föreslagits ovan stöds även av ett analogt resonemang, inspirerat av de direktiv som rådet antagit gällande vissa kategorier av gemenskapsmedborgare.

79. Jag syftar på rådets direktiv 90/364/EEG av den 28 juni 1990 om rätt till

bosättning,¹⁵ som gäller de medborgare i medlemsstaterna som inte har denna rätt enligt andra bestämmelser, på rådets direktiv 90/365/EEG av den 28 juni 1990 om rätt till bosättning för anställda och egna företagare som inte längre är yrkesverksamma,¹⁶ samt på rådets direktiv 93/96/EEG av den 29 oktober 1993 om rätt till bosättning för studerande.¹⁷

80. I samtliga dessa direktiv stadgas att "[u]ppehållstillståndet skall fortsätta att gälla så länge innehavaren uppfyller kraven enligt artikel 1". I varje direktiv sägs i artikel 1 att medborgarna måste ha tillräckliga ekonomiska resurser för att undvika att de kommer att ligga det sociala trygghetssystemet i värdmedlemsstaten till last under den tid de bor där, och att de skall omfattas av heltäckande sjukförsäkring i värdmedlemsstaten.

81. Samtliga dessa direktiv förutsätter också att rätten till uppehållstillstånd konstaterats genom utfärdandet av ett särskilt dokument kallat "Uppehållstillstånd för en medborgare i en medlemsstat i EEG", vars giltighet får begränsas till fem år och som skall kunna förnyas.

15 — EGT L 180, s. 26; svensk specialutgåva, område 6, volym 3, s. 58.

16 — EGT L 180, s. 28; svensk specialutgåva, område 6, volym 3, s. 60.

17 — EGT L 317, s. 59.

82. Till skillnad från vad som är fallet för arbetstagare från gemenskapen, som faktiskt utövar ett betalt arbete, föreskriver inte dessa direktiv att denna sorts uppehållstillstånd automatiskt skall kunna förlängas.

83. Förklaringen till detta är säkerligen att de personer som hänförs till dessa kategorier inte har samma "bosättningsrätt" som de aktiva arbetstagarna, vars rätt följer direkt av artikel 48 i EG-fördraget (nu artikel 39 EG i ändrad lydelse). De förstnämndas rättighet är i stället av mer exceptionell karaktär och är knuten till strängare villkor.

84. På samma sätt har de turkiska medborgarna inte exakt samma rättigheter som aktiva arbetstagare från en annan medlemsstat. De har inte någon individuell rättighet att få komma och arbeta inom gemenskapen. Av artiklarna 6 och 7 i beslut nr 1/80 följer att deras inresa i gemenskapen kräver ett uttryckligt individuellt tillstånd. För övrigt är deras bosättningsrätt beroende, enligt den terminologi som används i den ovannämnda domen i målet Bozkurt, av "utövandet av en reguljär anställning", som bosättningsrätten är följden av. Med anledning härav är det logiskt att behandla dem på samma sätt som de kategorier av personer som avses i de tre ovannämnda direktiven. Detta innebär att en förlängning av deras uppehållstillstånd endast kan vägras dem om de inte längre uppfyller de

grundläggande villkor som utgör grunden för deras bosättningsrätt.

85. Det återstår att ta reda på hur de behöriga myndigheterna skall behandla en turkisk arbetstagare som har en laglig anställning men som under flera månader underlåter att ansöka om förlängning av sitt uppehållstillstånd eller som vid varje tillfälle då uppehållstillståndets giltighetstid går ut ansöker om förlängning flera veckor för sent.

86. Kommissionen har på denna punkt gjort gällande att ”möjligheten att döma en familjemedlem till den turkiske arbetstagaren till administrativa straff eller böter utgör ofta inte en tillräcklig sanktion eftersom straffen i de fall då personerna endast har ringa inkomster är svåra att verkställa och till och med utgör en beaktansvärd administrativ kostnad”.

87. För att beakta denna synpunkt, som otvivelaktigt är välgrundad, kan man ställa sig frågan om det inte vore förenligt med associeringsrätten att de nationella dom-

stolarna ådömde dessa personer straff som har en mer avskräckande karaktär än enkla bötesstraff.

88. I domen i målet Pieck¹⁸ konstaterade domstolen att ett fängelsestraff inte kunde ådömas en gemenskapsmedborgare som underlåtit att förse sig med en sådant särskilt uppehållstillstånd som avses i artikel 4 i direktiv 68/360.

89. Detta konstaterande motiverades emellertid med att detta särskilda uppehållstillstånd inte kunde likställas med ett sådant uppehållstillstånd vid vars utfärdande de nationella myndigheterna har ett utrymme att företa skönsmässig bedömning.¹⁹

90. Emellertid förutsätter den turkiske arbetstagarens inresa i gemenskapen att denne har ett äkta uppehållstillstånd som inte har erhållits under bedrägliga förhållanden.²⁰

91. Med anledning härav förefaller det mig inte vara uteslutet att en turkisk arbetstagare, som under lång tid eller vid upprepade tillfällen inte iakttar formaliteterna gällande uppehållstillstånd, kan ådömas ett fängelsestraff, även om det blir ett villkorligt straff vid det första tillfället.

18 — Dom av den 3 juli 1980 i mål 157/79 (REG 1980, s. 2171; svensk specialutgåva, volym 5, s. 267).

19 — Se punkt 13.

20 — Se dom av den 5 juni 1997 i mål C-285/95, Kol (REG 1997, s. I-3069).

Förslag till avgörande

92. På grundval av vad som anförts ovan föreslår jag att domstolen skall besvara Bundesverwaltungsgerichts fråga på följande sätt:

En turkisk medborgare som, i egenskap av familjemedlem till en turkisk arbetstagare som tillhör den reguljära arbetsmarknaden, har kommit i åtnjutande av de rättigheter som stadgas i artikel 7 första stycket i associeringsrådets EEG—Turkiet beslut nr 1/80 av den 19 september 1980 och som har begärt förlängning av sitt senaste uppehållstillstånd först efter det att det upphört att gälla, förlorar inte dessa rättigheter med anledning av att denna tid gått ut eller av att förlängning av uppehållstillståndet vägrats honom, under förutsättning att han fortfarande uppfyller de villkor som utgör grunden för hans rätt att vistas i staten i fråga.