DOMSTOLENS DOM (stora avdelningen)
den 16 november 2004 *

I mål C-327/02,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 234 EG, som framställts av Rechtbank te 's-Gravenhage (Nederländerna), genom beslut av den 16 september 2002 som inkom till domstolen den 18 september 2002, i målet mellan

Lili Georgieva Panayotova,

Radostina Markova Kalcheva,

Izabella Malgorzata Lis,

Lubica Sopova,

Izabela Leokadia Topa,

* Rättegångsspråk: nederländska.

Jolanta Monika Rusiecka

och

Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie,

meddelar

DOMSTOLEN (stora avdelningen)

sammansatt av ordföranden V. Skouris, avdelningsordförandena P. Jann, C.W.A. Timmermans, A. Rosas och R. Silva de Lapuerta samt domarna J.-P. Puissochet (referent), R. Schintgen, S. von Bahr och J.N. Cunha Rodrigues,

generaladvokat: M. Poiares Maduro,
justitiesekreterare: avdelningsdirektören M.-F. Contet,

med beaktande av det skriftliga förfarandet och efter att förhandling hållits den 2 december 2003

med beaktande av de yttranden som avgivits av:

— Lili Georgieva Panayotova, Radostina Markova Kalcheva och Izabella Malgorzata Lis, genom R. van Asperen, advocaat,

— Nederländernas regering, genom S. Terstal och J. van Bakel, båda i egenskap av ombud,

— Greklands regering, genom M. Apessos och K. Boskovits, båda i egenskap av ombud,

— Frankrikes regering, genom C. Bergeot-Nunes, i egenskap av ombud,

— Europeiska gemenskapernas kommission, genom P.J. Kuijper och H. van Vliet, båda i egenskap av ombud,

och efter att den 19 februari 2004 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

1 Begäran om förhandsavgörande rör tolkningen av artiklarna 45.1 och 59.1 i Europaavtalet om upprättande av en associering mellan Europeiska gemenskaperna och deras medlemsstater, å ena sidan, och Bulgarien, å andra sidan, vilket godkändes genom rådets och kommissionens beslut 94/908/EKSG, EG, Euratom av den 19 december 1994 (EGT L 358, s. 1; svensk specialutgåva, område 11, volym 39, s. 3)

(nedan kallat avtalet mellan gemenskaperna och Bulgarien), artiklarna 44.3 och 58.1 i Europaavtalet om upprättande av en associering mellan Europeiska gemenskaperna och deras medlemsstater, å ena sidan, och Republiken Polen, å andra sidan, vilket godkändes genom rådets och kommissionens beslut 93/743/Euratom, EKSG, EG av den 13 december 1993 (EGT L 348, s. 1; svensk specialutgåva, område 11, volym 26, s. 3) (nedan kallat avtalet mellan gemenskaperna och Polen) samt artiklarna 45.3 och 59.1 i Europaavtalet om upprättande av en associering mellan Europeiska gemenskaperna och deras medlemsstater, å ena sidan, och Slovakien, å andra sidan, vilket godkändes genom rådets och kommissionens beslut 94/909/EKSG, EG, Euratom av den 19 december 1994 (EGT L 359, s. 1; svensk specialutgåva, område 11, volym 40, s. 3) (nedan kallat avtalet mellan gemenskaperna och Slovakien) (gemensamt kallade associeringsavtalen).

2 Begäran har framställts i tvister mellan, å ena sidan, de bulgariska medborgarna Lili Georgieva Panayotova och Radostina Markova Kalcheva, de polska medborgarna Izabella Malgorzata Lis, Izabela Leokadia Topa och Jolanta Monika Rusiecka samt den slovakiska medborgaren Lubica Sopova, och, å andra sidan, Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie (minister för utlännings- och integrationsfrågor) angående ministerns avslag på deras ansökningar om uppehållstillstånd i syfte att utöva yrkesverksamhet som egenföretagare.

Tillämpliga bestämmelser

Den gemenskapsrättsliga lagstiftningen

3 I artikel 45.1 i associeringsavtalet mellan gemenskaperna och Bulgarien, vilken hör till avdelning IV i avtalet, föreskrivs följande:

"Varje medlemsstat skall, från och med avtalets ikraftträdande, inte ge bulgariska företag eller medborgare som etablerar sig inom dess territorium en mindre gynnsam behandling än den landet ger sina egna företag och medborgare, med undantag av de angelägenheter som beskrivs i bilaga 15a."

4 Artikel 59.1 i nämnda avtal har följande lydelse:

"För tillämpningen av avdelning IV får inget i avtalet hindra parterna från att tillämpa sina egna lagar och förordningar beträffande fysiska personers inresa och vistelse, arbete, arbetsvillkor och etablering samt tillhandahållande av tjänster, under förutsättning att de inte tillämpar dem på ett sådant sätt att fördelarna för någon av parterna enligt villkoren i en särskild bestämmelse i avtalet upphävs eller begränsas. ..."

5 Artiklarna 44.3 och 58.1 i avtalet mellan gemenskaperna och Polen samt artiklarna 45.3 och 59.1 i avtalet mellan gemenskaperna och Slovakien har likartade lydelser som artiklarna 45.1 och 59.1 i avtalet mellan gemenskaperna och Bulgarien.

Den nederländska lagstiftningen

6 I artikel 16 a.1 i Vreemdelingenwet 1994 (1994 års utlänningslag) (nedan kallad Vreemdelingenwet) föreskrivs att en ansökan om uppehållstillstånd endast skall tas upp till prövning om utlänningen har ett giltigt tillfälligt uppehållstillstånd. Enligt artikel 16 a.3 och 16 a.4 i samma lag är vissa kategorier av utlänningar befriade från detta krav, och i artikel 16 a.6 föreskrivs att en sökande kan få dispens från detta krav när synnerliga skäl föreligger i det enskilda fallet.

7 Utlänningen måste ansöka om tillfälligt uppehållstillstånd vid en nederländsk diplomatisk eller konsulär beskickning i sitt ursprungsland eller i det land där personen i fråga är stadigvarande bosatt. Ett tillfälligt uppehållstillstånd beviljas om sökanden uppfyller de materiella krav som uppställs för att få uppehållstillstånd. Innehavaren av ett tillfälligt uppehållstillstånd kan få uppehållstillstånd efter ankomsten till Nederländerna, såvida inte förhållandena har ändrats sedan det tillfälliga uppehållstillståndet beviljades eller det framgår att tillståndet beviljades på grundval av felaktiga uppgifter.

8 Vid kortvariga vistelser som inte överstiger tre månader föreligger det visumtvång för bulgariska medborgare. Polska och slovakiska medborgare har rätt att fritt vistas i landet under tre månader (nedan kallad den uppehållstillståndsfria tiden), enligt artikel 8 i Vreemdelingenwet jämförd med artikel 46.1 c i Vreemdelingenbesluit 1994 (1994 års utlänningsförordning) Enligt artikel 46.2 i Vreemdelingenbesluit 1994 upphör dock den uppehållstillståndsfria tiden automatiskt om den berörda personen under denna period inger en ansökan om uppehållstillstånd.

Tvisterna vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna

9 De ansökningar om uppehållstillstånd som ingavs av klagandena i målet vid den nationella domstolen i syfte att utöva yrkesverksamhet som egenföretagare i Nederländerna avslogs av chefen för den regionala polisen i Groningen (Nederländerna) med motiveringen att klagandena inte hade sådana tillfälliga uppehållstillstånd som krävs enligt artikel 16 a.1 i Vreemdelingenwet. Klagandena begärde omprövning av avslagsbesluten. Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie omprövade besluten utan att ändra dem, genom beslut som fattades mellan den 22 januari och den 1 maj 2001.

10 Besluten överklagades till Rechtbank te 's-Gravenhage, vilken anser att klagandena i målet vid den nationella domstolen inte kan åberopa något av de undantag som föreskrivs i artikel 16 a.3, 16 a.4 och 16 a.6 i Vreemdelingenwet.

11 Rechtbank te 's-Gravenhage har vidare anfört att domstolen, i sina domar av den 27 september 2001 i mål C-63/99, Gloszczuk (REG 2001, s. I-6369), punkt 86, i mål C-235/99, Kondova (REG 2001, s. I-6427), punkt 91, och i mål C-257/99, Barkoci och Malik (REG 2001, s. I-6557), punkt 83, vilka avsåg tvister i vilka Förenade kungarikets lagstiftning var tillämplig, slog fast att bestämmelserna om etableringsrätt i de associeringsavtal som gemenskaperna har ingått i princip inte utgör något hinder för att medlemsstaterna uppställer krav på att personerna i fråga först har erhållit ett tillfälligt uppehållstillstånd för att få resa in i landet.

12 Den nationella domstolen har i det avseendet bland annat påpekat att domstolen, i punkt 4 i domslutet i domen i det ovannämnda målet Barkoci och Malik, slog fast följande beträffande de bestämmelser som har en lydelse som är identisk med den i artiklarna 45.3 och 59.1 i avtalet mellan gemenskaperna och Slovakien, det vill säga artiklarna 45.3 och 59.1 i Europaavtalet om upprättande av en associering mellan Europeiska gemenskaperna och deras medlemsstater, å ena sidan, och Tjeckien, å andra sidan, vilket godkändes genom rådets och kommissionens beslut 94/910/EKSG, EG, Euratom av den 19 december 1994 (EGT L 360, s. 1; svensk specialutgåva, område 11, volym 36, s. 3) (nedan kallat avtalet mellan gemenskaperna och Republiken Tjeckien):

"Det villkor som uppställs i slutet av första meningen i artikel 59.1 i det nämnda associeringsavtalet skall tolkas på så sätt att skyldigheten att i bosättningslandet, före avresan till värdmedlemsstaten, erhålla ett inresevisum, som beviljas endast under förutsättning att sådana materiella krav som uppställs i punkt 212 i [United Kingdom] Immigration Rules [(House of Commons Paper 395), nedan kallade Immigration Rules] är uppfyllda, varken har till syfte eller verkan att göra det omöjligt eller orimligt svårt för tjeckiska medborgare att utöva sina rättigheter enligt artikel 45.3 i detta avtal. Detta gäller under förutsättning att värdmedlemsstatens

behöriga myndigheter använder sitt utrymme för skönsmässig bedömning i fråga om ansökningar om inresetillstånd i etableringssyfte, som inges med stöd av nämnda avtal vid ankomsten till denna stat, på ett sådant sätt att en tjeckisk medborgare som saknar inresevisum kan beviljas ett inresetillstånd på en annan grund än Immigration Rules, när hans ansökan klart och uppenbart uppfyller samma materiella krav som dem som skulle ha tillämpats om han hade ansökt om inresevisum i Republiken Tjeckien."

13 Den nationella domstolen har påpekat att domstolen preciserade följande i punkt 69 i domen i det ovannämnda målet Barkoci och Malik:

"... [D]et [är] inte nödvändigt att pröva frågan huruvida det är förenligt med artikel 59.1 i associeringsavtalet att värdmedlemsstatens behöriga myndigheter avslår en ansökan om inresetillstånd från en tjeckisk medborgare som saknar inresevisum. Det är tillräckligt att pröva huruvida de brittiska myndigheternas tillämpning av den nationella utlänningslagstiftningen i sin helhet — inbegripet det förhållandet att Secretary of State [for the Home Department] använder sitt utrymme för skönsmässig bedömning för att avgöra om kravet på innehav av ett inresevisum kan åsidosättas i enskilda fall — framstår som förenlig med det villkor som uppställs i slutet av första meningen i artikel 59.1 i associeringsavtalet."

14 Under dessa förhållanden vill den nationella domstolen få klarhet i huruvida svaret i punkt 4 i domslutet i domen i det ovannämnda målet Barkoci och Malik, jämförd med punkt 69 i samma dom, har utformats enbart med hänsyn till särdragen i Förenade kungarikets lagstiftning. I det avseendet har den nationella domstolen påpekat att, till skillnad från Förenade kungarikets lagstiftning, den behöriga myndigheten enligt nederländsk rätt inte har rätt att bevilja klagandena i målet vid den nationella domstolen uppehållstillstånd, när dessa saknar tillfälligt uppehållstillstånd, utom i de fall som uttryckligen föreskrivs i artikel 16 a i Vreemdelingenwet.

15 Den nationella domstolen har slutligen påpekat att Lili Georgieva Panayotova och Radostina Markova Kalcheva vistades olagligen i Nederländerna när de ingav sina ansökningar om uppehållstillstånd för att etablera sig i denna medlemsstat, eftersom de inte hade erhållit erforderligt visum. Situationen är däremot inte lika klar beträffande de andra klagandena i målet vid den nationella domstolen, vilka inte omfattas av ett visumtvång för en vistelse i Nederländerna som inte överstiger tre månader. De omfattades i det avseendet av den uppehållstillståndsfria tid som omnämns i punkt 8 i förevarande dom och kan således anses ha vistats lagligen i denna stat innan de ingav sina ansökningar om uppehållstillstånd.

16 Mot denna bakgrund har Rechtbank te 's-Gravenhage beslutat att vilandeförklara målet och hänskjuta följande tolkningsfrågor till domstolen:

"1) Skall det svar som domstolen har lämnat på den fjärde frågan i sin dom av den 27 [september] 2001 i mål C-257/99 (Barkoci och Malik) tolkas så, att det strider mot artikel 45.1 jämförd med artikel 59.1 i associeringsavtalet med Bulgarien, artikel 44.3 jämförd med artikel 58 i associeringsavtalet med Polen och artikel 45.3 jämförd med artikel 59 i associeringsavtalet med Republiken Slovakien att den behöriga myndighet som har att pröva en ansökan om uppehållstillstånd i Nederländerna, där den sökande har för avsikt att etablera sig med stöd av ett associeringsavtal, inte prövar ansökan i sak av det enda skälet att den sökande saknar tillfälligt uppehållstillstånd? Har den omständigheten att de materiella kraven för beviljande av uppehållstillstånd klart och uppenbart är uppfyllda någon inverkan på hur denna fråga skall besvaras?

2) Har den omständigheten att den som ansöker om uppehållstillstånd vid tidpunkten för ansökan lagligen vistas i Nederländerna, eventuellt på en annan grund än med stöd av ett tillfälligt uppehållstillstånd, exempelvis i enlighet med den så kallade uppehållstillståndsfria tid som avses i artikel 8 i Vreemdelingenwet, någon inverkan på svaret på den första frågan och i sådant fall på vilket sätt?"

Bedömning av tolkningsfrågorna

17 Den nationella domstolen har ställt de båda frågorna, vilka skall prövas gemensamt, för att få klarhet i huruvida de relevanta bestämmelserna i associeringsavtalen skall tolkas på så sätt att de utgör hinder för en lagstiftning i en medlemsstat, enligt vilken en ansökan om uppehållstillstånd som inges i landet i syfte att etablera sig där som egenföretagare med stöd av associeringsavtalen skall avslås utan någon föregående prövning, när sökanden saknar tillfälligt uppehållstillstånd som tidigare beviljats av nämnda medlemsstats diplomatiska eller konsulära beskickningar i den berörda personens ursprungsland eller i det land där personen är stadigvarande bosatt, och när så är fallet även om personen i fråga, när ansökan ingavs, vistades lagligen i medlemsstaten i en annan egenskap än som egenföretagare, och personen i fråga gör gällande att de materiella kraven för beviljande av tillfälligt uppehållstillstånd och uppehållstillstånd för egenföretagare klart och uppenbart är uppfyllda.

18 Den direkta effekt som skall tillerkännas artikel 45.1 i avtalet mellan gemenskaperna och Bulgarien, artikel 44.3 i avtalet mellan gemenskaperna och Polen och artikel 45.3 i avtalet mellan gemenskaperna och Slovakien innebär att de bulgariska, polska och slovakiska medborgare som stöder sig på dessa bestämmelser har rätt att åberopa dessa vid domstolarna i värdmedlemsstaten, oavsett om myndigheterna i detta land är behöriga att tillämpa den nationella lagstiftningen om inresa, vistelse och etablering på dessa medborgare i enlighet med artikel 59.1 i avtalet mellan gemenskaperna och Bulgarien, artikel 58.1 i avtalet mellan gemenskaperna och Polen och artikel 59.1 i avtalet mellan gemenskaperna och Slovakien (se domarna i de ovannämnda målen Gloszczuk, punkt 38, och Kondova, punkt 39, samt dom av den 20 november 2001 i mål C-268/99, Jany m.fl., REG 2001, s. I-8615, punkt 28).

19 Även om etableringsrätten, såsom den definieras i de tre förstnämnda bestämmelserna i föregående punkt, förutsätter motsvarande rätt till inresa och vistelse som en följd av denna etableringsrätt, följer det av de tre sistnämnda bestämmelserna att rätten till inresa och rätten till vistelse inte är oinskränkta, eftersom utövandet av dessa rättigheter i förekommande fall kan begränsas i värdmedlemsstatens bestämmelser om sådana medborgares inresa, vistelse och etablering (domarna i de ovannämnda målen Gloszczuk, punkt 51, Kondova, punkt 54, och Jany m.fl., punkt 28).

20 För att de begränsningar av etableringsrätten som införts genom värdmedlemsstatens utlänningslagstiftning skall vara förenliga med det villkor som uppställs i artikel 59.1 i avtalet mellan gemenskaperna och Bulgarien, artikel 58.1 i avtalet mellan gemenskaperna och Polen och artikel 59.1 i avtalet mellan gemenskaperna och Slovakien krävs dock att dessa är lämpade för att uppnå det eftersträvade syftet och att de mot bakgrund av detta syfte inte utgör ett ingrepp som skadar själva innehållet i de bulgariska, polska och slovakiska medborgarnas rättigheter enligt artikel 45.1, 44.3 respektive 45.3 i nämnda associeringsavtal genom att det härigenom blir omöjligt eller orimligt svårt att utöva dessa rättigheter (domarna i de ovannämnda målen Gloszczuk, punkt 56, och Kondova, punkt 59).

21 Sådana bestämmelser som artikel 45.1 jämförd med artikel 59.1 i avtalet mellan gemenskaperna och Bulgarien, artikel 44.3 jämförd med artikel 58.1 i avtalet mellan gemenskaperna och Polen samt artikel 45.3 jämförd med artikel 59.1 i avtalet mellan gemenskaperna och Slovakien utgör i princip inte något hinder mot en ordning med förhandskontroll som innebär att de behöriga utlänningsmyndigheterna endast kan bevilja inrese- och uppehållstillstånd om sökanden visar att han eller hon verkligen

har för avsikt att påbörja förvärvsverksamhet som egenföretagare utan att samtidigt inneha en avlönad anställning eller utnyttja offentliga medel och att han eller hon från början har tillräckliga medel för att utöva verksamhet som egenföretagare och har rimliga framgångsutsikter (domarna i de ovannämnda målen Gloszczuk, punkt 86, Kondova, punkt 91, och Jany m.fl., punkt 31).

22 En sådan nationell ordning som innebär att det kontrolleras exakt vilken typ av verksamhet som sökanden planerar att utöva, vilket sker före sökandens avresa till värdmedlemsstaten, fyller nämligen ett legitimt syfte, eftersom det innebär att rätten till inresa och vistelse för medborgare från berörda länder som åberopar dessa bestämmelser kan begränsas till de personer som avses i dessa (domarna i de ovannämnda målen Gloszczuk, punkt 58, Kondova, punkt 61, och Barkoci och Malik, punkt 62).

23 En sådan ordning för kontroll kan dessutom vara motiverad bland annat med beaktande av att kontrollen av de materiella kraven och de noggranna undersökningar som denna kontroll förutsätter lättare kan utföras i ursprungsstaten, med hänsyn till bland annat språkliga skäl och tillgången till upplysningar om situationen för de utländska medborgare som önskar etablera sig i en medlemsstat (se domen i det ovannämnda målet Barkoci och Malik, punkterna 65 och 66).

24 Om den värdmedlemsstat som har infört en sådan ordning med förhandskontroll dessutom var tvungen att föreskriva att de nationella myndigheterna är skyldiga att pröva varje ansökan som inges i landet med stöd av associeringsavtalen skulle det bland annat medföra en risk för en tillströmning av ansökningar som inges i

samband med turistvistelser eller andra vistelser som antas vara kortvariga. Som den nederländska, den grekiska och den franska regeringen har påpekat skulle en sådan situation äventyra den ordning med obligatorisk förhandskontroll som den berörda medlemsstaten har infört och, med hänsyn till de frister som gäller vid handläggning av ansökningar och eventuella överklaganden mot avslagsbeslut, inskränka medlemsstatens frihet att endast ge fritt tillträde, eller på ett enklare sätt ge tillträde, till landet på villkor att den planerade vistelsen blev kortvarig. Det skulle även äventyra den ändamålsenliga verkan av bestämmelserna i artikel 58.1 i avtalet mellan gemenskaperna och Polen och i artikel 59.1 i avtalet mellan gemenskaperna och Bulgarien respektive avtalet mellan gemenskaperna och Slovakien.

25 Eftersom beslutet om hänskjutande inte innehåller några närmare uppgifter om de materiella krav som uppställs i gällande nederländsk lagstiftning för beviljande av tillfälligt uppehållstillstånd, ankommer det på den nationella domstolen att i förekommande fall kontrollera huruvida dessa krav faktiskt är lämpade för att säkerställa att det syfte som anges i punkt 22 i förevarande dom uppnås (se, i fråga om de nederländska bestämmelser som var i kraft vid tidpunkten för de faktiska omständigheterna i målet Jany m.fl., punkt 31 i domen i det målet).

26 Det skall vidare påpekas att de handläggningsregler som gäller för beviljande av ett tillfälligt uppehållstillstånd skall vara sådana att de garanterar att det inte blir omöjligt eller orimligt svårt att utöva den etableringsrätt som följer av associeringsavtalen.

27 Härav följer bland annat att reglerna för tillfälliga uppehållstillstånd skall vara utformade så att förfarandet är lättillgängligt och ägnat att säkerställa att den berördes ansökan behandlas objektivt och inom rimlig tid. Eventuella avslag skall dessutom kunna överprövas genom talan vid domstol (se analogt dom av den

12 juli 2001 i mål C-157/99, Smits och Peerbooms, REG 2001, s. I-5473, punkt 90). Det skall i det avseendet påpekas att det enligt gemenskapsrätten krävs en effektiv domstolskontroll av de beslut som de nationella myndigheterna fattar med tillämpning av gällande gemenskapsrättsliga bestämmelser och att principen om rätt till ett verksamt rättsligt skydd utgör en allmän princip som har sitt ursprung i medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner och som stadgas i artiklarna 6 och 13 i Europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, vilken undertecknades i Rom den 4 november 1950 (se bland annat dom av den 15 maj 1986 i mål 222/84, Johnston, REG 1986, s. 1651, punkterna 18 och 19, svensk specialutgåva, volym 8, s. 597, och av den 19 juni 2003 i mål C-467/01, Eribrand, REG 2003, s. I-6471, punkt 61).

28 Av det ovan anförda följer att, när en medlemsstat har valt en ordning som innebär att uppehållsrätt i etableringssyfte med stöd av bestämmelserna i associeringsavtalen endast kan beviljas efter en kontroll före inresan i landet, det i princip är tillåtet för denna medlemsstat att föreskriva att de behöriga utlänningsmyndigheterna, utan någon föregående prövning, skall avslå ansökningar om uppehållstillstånd i etableringssyfte som inges i landet av en bulgarisk, polsk eller slovakisk medborgare, när medborgaren i fråga saknar erforderligt tillfälligt uppehållstillstånd, vilket skulle ha erhållits vid nämnda medlemsstats diplomatiska eller konsulära beskickningar i den berörda personens ursprungsland eller i det land där denne är stadigvarande bosatt före avresan till medlemsstaten.

29 Den nationella domstolen vill dock få klarhet i huruvida ett sådant avslag även är förenligt med bestämmelserna i associeringsavtalen för det fall den berörda personen, när ansökan om uppehållstillstånd i etableringssyfte inges, vistas lagligen i värdmedlemsstaten i en annan egenskap än som egenföretagare och personen i fråga gör gällande att de materiella kraven för beviljande av tillfälligt uppehållstillstånd och uppehållstillstånd för egenföretagare klart och uppenbart är uppfyllda.

30 Vad för det första beträffar det förhållandet att de berörda personerna vistades lagligen i Nederländerna med stöd av den uppehållstillståndsfria tid som föreskrivs i nederländsk lagstiftning, skall det först påpekas att inom ramen för en nationell ordning som grundas på att det vidtas lämpliga kontrollåtgärder före den utländska medborgarens avresa till värdmedlemsstaten i syfte att etablera sig där som egenföretagare, det förhållandet att denna person eventuellt har fått vistas tillfälligt i värdmedlemsstaten på någon annan grund, trots att han eller hon saknar det inresetillstånd som kan beviljas efter sådana kontroller, inte på något sätt är att jämställa med ett sådant inresetillstånd. Den berörda personen kan följaktligen inte med framgång göra gällande enbart att han eller hon tillfälligt har fått vistas i landet till stöd för påståendet att han eller hon har förvärvat en rätt att etablera sig som egenföretagare i denna medlemsstat (se analogt domen i det ovannämnda målet Barkoci och Malik, punkterna 77–79).

31 Vidare följer det av domstolens rättspraxis att det är förenligt med artikel 58.1 i avtalet mellan gemenskaperna och Polen, och följaktligen med artikel 59.1 i avtalet mellan gemenskaperna och Bulgarien respektive avtalet mellan gemenskaperna och Slovakien, att värdmedlemsstatens behöriga myndigheter avslår en ansökan enligt artikel 44.3, artikel 45.1 eller artikel 45.3 i ovannämnda avtal med motiveringen att sökanden, när ansökan ingavs, vistades olagligt i landet på grund av att han eller hon lämnat oriktiga uppgifter till nämnda myndigheter i syfte att erhålla det ursprungliga inresetillståndet på en annan grund eller på grund av att han eller hon underlåtit att följa ett uttryckligt villkor för denna inresa avseende tillåten vistelsetid i den medlemsstaten (domen i det ovannämnda målet Gloszczuk, punkt 77).

32 Detta bör gälla även när det framgår att den ansökan som ingavs med stöd av ovannämnda bestämmelser är oförenlig med de uttryckliga villkoren för den berörda personens inresa i värdmedlemsstaten, särskilt de villkor som avser tillåten vistelsetid i den staten.

33 Om det var tillåtet för bulgariska, polska eller slovakiska medborgare att inge en ansökan om etablering i värdmedlemsstaten med stöd av associeringsavtalen, trots att de fått resa in i värdmedlemsstaten på det uttryckliga villkoret att de får vistas där i högst tre månader, skulle dessa medborgare — såsom har konstaterats i punkt 24 i förevarande dom — lätt kunna kringgå de nationella reglerna om utlänningars inresa och vistelse, vilket skulle medföra att artikel 58.1 i avtalet mellan gemenskaperna och Polen och artikel 59.1 i avtalet mellan gemenskaperna och Bulgarien respektive avtalet mellan gemenskaperna och Slovakien fråntogs sin ändamålsenliga verkan.

34 Bulgariska, polska eller slovakiska medborgare som inte underkastar sig de nationella myndigheternas relevanta kontroller, eftersom de inte iakttar villkoren för den rätt till inresa i landet som de har tillerkänts, kan inte med framgång åberopa det skydd som följer av bestämmelserna om etableringsrätt i associeringsavtalen för att undslippa dessa villkor.

35 Vad för det andra beträffar det förhållandet att den bulgariska, polska eller slovakiska medborgaren, som i Nederländerna inger en ansökan om uppehållstillstånd i etableringssyfte med stöd av associeringsavtalen, gör gällande att de materiella villkoren, vilka borde ha kontrollerats enligt den ordning med förhandskontroll som inrättats genom den nederländska lagstiftningen, klart och uppenbart är uppfyllda, är det visserligen riktigt att domstolen, i punkt 74 i domen i det ovannämnda målet Barkoci och Malik, har slagit fast att artiklarna 45.3 och 59.1 i avtalet mellan gemenskaperna och Republiken Tjeckien skall tolkas på så sätt att de inte utgör något hinder mot att värdmedlemsstatens behöriga utlänningsmyndigheter kräver

att en tjeckisk medborgare, före avresan till värdmedlemsstaten, erhåller ett inresevisum, som beviljas endast under förutsättning att sådana materiella krav för etablering som uppställs i punkt 212 i Immigration Rules är uppfyllda. Detta gäller under förutsättning att dessa myndigheter använder sitt utrymme för skönsmässig bedömning i fråga om ansökningar om inresetillstånd i etableringssyfte, som inges med stöd av nämnda avtal vid ankomsten till denna stat, på ett sådant sätt att en tjeckisk medborgare kan beviljas ett inresetillstånd på en annan grund än Immigration Rules, när hans ansökan klart och uppenbart uppfyller samma materiella krav som dem som skulle ha tillämpats om han hade ansökt om inresevisum i Republiken Tjeckien.

36 Som domstolen har angett i punkt 72 i domen i det ovannämnda målet Barkoci och Malik är det dock i den mån värdmedlemsstatens behöriga utlänningsmyndigheter har antagit riktlinjer som innebär att det tvingande kravet på innehav av ett inresevisum inte skall tillämpas, som det förefaller ligga i linje med logiken i ordningen med förhandskontroll, och vara motiverat enligt avtalet mellan gemenskaperna och Republiken Tjeckien, att dessa myndigheter, vid den skönsmässiga bedömningen av sökandens individuella situation, gör en mindre noggrann prövning av huruvida det finns skäl att bifalla en etableringsansökan som har ingetts med stöd av avtalet vid ankomsten till denna medlemsstat än den prövning som görs när en ansökan om inresevisum inges av en tjeckisk medborgare i bosättningsstaten.

37 Som den nationella domstolen och de regeringar som avgett yttranden vid domstolen har påpekat, saknar de behöriga utlänningsmyndigheterna möjlighet att göra en sådan skönsmässig bedömning enligt den nederländska rättsordningen, till skillnad från vad som är fallet i Förenade kungariket. Om de nederländska diplomatiska eller konsulära beskickningarna i den berörda personens ursprungsstat inte har beviljat något tillfälligt uppehållstillstånd, saknar nämligen de behöriga utlänningsmyndigheterna enligt nationell rätt i princip möjlighet att bevilja ett uppehållstillstånd i etableringssyfte med stöd av associeringsavtalen och möjlighet att i det syftet kontrollera huruvida de materiella villkoren för att bevilja ett sådant tillstånd är uppfyllda.

38 Utan att det påverkar möjligheten för medlemsstaterna att inrätta en ordning med förhandskontroll, förenad med en möjlighet att pröva ansökningar som inges direkt i landet, är det förenligt med logiken i en sådan ordning med förhandskontroll som den som införts i Konungariket Nederländerna, och tillåtet med hänsyn till associeringsavtalen, att denna medlemsstat i sin rättsordning föreskriver att, när kravet på att i förväg ha ingett en ansökan om tillfälligt uppehållstillstånd i etableringssyfte i ursprungslandet eller i det land där sökanden stadigvarande är bosatt inte är uppfyllt, de behöriga myndigheterna i denna medlemsstat inte skall bevilja de bulgariska, polska eller slovakiska medborgare som åberopar artikel 45.1 i avtalet mellan gemenskaperna och Bulgarien, artikel 44.3 i avtalet mellan gemenskaperna och Polen respektive artikel 45.3 i avtalet mellan gemenskaperna och Slovakien det uppehållstillstånd som de har ansökt om, oavsett om de materiella kraven för att bevilja ett sådant tillfälligt uppehållstillstånd faktiskt är uppfyllda (se analogt domarna i de ovannämnda målen Gloszczuk, punkt 70, och Kondova, punkt 75).

39 Av det ovan anförda följer att de frågor som har ställts skall besvaras på följande sätt:

— Artikel 45.1 jämförd med artikel 59.1 i avtalet mellan gemenskaperna och Bulgarien, artikel 44.3 jämförd med artikel 58.1 i avtalet mellan gemenskaperna och Polen samt artikel 45.3 jämförd med artikel 59.1 i avtalet mellan gemenskaperna och Slovakien utgör i princip inte något hinder mot en lagstiftning i en medlemsstat som innefattar en ordning med förhandskontroll som innebär att det för att få resa in i denna medlemsstat i etableringssyfte i egenskap av egenföretagare krävs att ett tillfälligt uppehållstillstånd har beviljats av medlemsstatens diplomatiska eller konsulära beskickningar i den berörda personens ursprungsland eller i det land där denna person stadigvarande är bosatt. För beviljande av ett tillfälligt uppehållstillstånd kan det i en sådan

ordning uppställas krav på att den berörda personen skall visa att han eller hon verkligen har för avsikt att påbörja förvärvsverksamhet som egenföretagare utan att samtidigt inneha en avlönad anställning eller utnyttja offentliga medel och att han eller hon från början har tillräckliga medel för att utöva verksamhet som egenföretagare och har rimliga framgångsutsikter. Reglerna för sådana föregående uppehållstillstånd skall dock vara utformade så, att förfarandet är lättillgängligt och ägnat att säkerställa att den berördes ansökan behandlas objektivt och inom rimlig tid. Eventuella avslag skall kunna överprövas genom talan vid domstol.

— Nämnda bestämmelser i associeringsavtalen skall tolkas så, att de i princip inte heller utgör hinder för att det i en nationell lagstiftning föreskrivs att värdmedlemsstatens behöriga myndigheter skall avslå en ansökan om uppehållstillstånd i etableringssyfte som har ingetts i denna stat med stöd av nämnda associeringsavtal, när sökanden saknar ett sådant tillfälligt uppehållstillstånd som krävs enligt denna lagstiftning.

— Det förhållandet att sökanden gör gällande att de materiella kraven för beviljande av tillfälligt uppehållstillstånd och uppehållstillstånd i etableringssyfte klart och uppenbart är uppfyllda eller den omständigheten att sökanden lagligen vistas i värdmedlemsstaten på en annan grund när ansökan inges saknar i det avseendet betydelse, när det framgår att ansökan är oförenlig med de uttryckliga villkoren för den berörda personens inresa i värdmedlemsstaten, särskilt de villkor som avser tillåten vistelsetid.

Rättegångskostnader

40 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 yttranden till domstolen som andra än nämnda parter har haft är inte ersättningsgilla.

På dessa grunder beslutar domstolen (stora avdelningen) följande dom:

1) **Artikel 45.1 jämförd med artikel 59.1 i Europaavtalet om upprättande av en associering mellan Europeiska gemenskaperna och deras medlemsstater, å ena sidan, och Bulgarien, å andra sidan, vilket godkändes genom rådets och kommissionens beslut 94/908/EKSG, EG, Euratom av den 19 december 1994, artikel 44.3 jämförd med artikel 58.1 i Europaavtalet om upprättande av en associering mellan Europeiska gemenskaperna och deras medlemsstater, å ena sidan, och Republiken Polen, å andra sidan, vilket godkändes genom rådets och kommissionens beslut 93/743/Euratom, EKSG, EG av den 13 december 1993, och artikel 45.3 jämförd med artikel 59.1 i Europaavtalet om upprättande av en associering mellan Europeiska gemenskaperna och deras medlemsstater, å ena sidan, och Slovakien, å andra sidan, vilket godkändes genom rådets och kommissionens beslut 94/909/EKSG, EG, Euratom av den 19 december 1994, utgör i princip inte något hinder mot en lagstiftning i en medlemsstat som innefattar en ordning med förhandskontroll som innebär att det för att få resa in i denna medlemsstat i etableringssyfte i egenskap av egenföretagare krävs att ett tillfälligt uppehållstillstånd har beviljats av medlemsstatens diplomatiska eller konsulära beskickningar i den berörda personens ursprungsland eller i det land där denna person stadigvarande är bosatt.**

För beviljande av ett tillfälligt uppehållstillstånd kan det i en sådan ordning uppställas krav på att den berörda personen skall visa att han eller hon verkligen har för avsikt att påbörja förvärvsverksamhet som egenföretagare utan att samtidigt inneha en avlönad anställning eller utnyttja offentliga medel och att han eller hon från början har tillräckliga medel för att utöva verksamhet som egenföretagare och har rimliga framgångsutsikter. Reglerna för sådana föregående uppehållstillstånd skall dock vara utformade så, att förfarandet är lättillgängligt och ägnat att säkerställa att den berördes ansökan behandlas objektivt och inom rimlig tid. Eventuella avslag skall kunna överprövas genom talan vid domstol.

2) **Nämnda bestämmelser i associeringsavtalen skall tolkas så, att de i princip inte heller utgör hinder för att det i en nationell lagstiftning föreskrivs att värdmedlemsstatens behöriga myndigheter skall avslå en ansökan om uppehållstillstånd i etableringssyfte som har ingetts i denna stat med stöd av nämnda associeringsavtal, när sökanden saknar ett sådant tillfälligt uppehållstillstånd som krävs enligt denna lagstiftning.**

3) **Det förhållandet att sökanden gör gällande att de materiella kraven för beviljande av tillfälligt uppehållstillstånd och uppehållstillstånd i etableringssyfte klart och uppenbart är uppfyllda eller den omständigheten att sökanden lagligen vistas i värdmedlemsstaten på en annan grund när ansökan inges saknar i det avseendet betydelse, när det framgår att ansökan är oförenlig med de uttryckliga villkoren för den berörda personens inresa i värdmedlemsstaten, särskilt de villkor som avser tillåten vistelsetid.**

Underskrifter