FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT SIEGBERT ALBER

föredraget den 14 september 2000 [1]

I — Inledning

1. Föreliggande begäran om förhandsavgörande grundar sig på en tvist angående en bulgarisk medborgares inresa och vistelse i Förenade kungariket, som först hade inrest i Storbritannien med ett visum för feriearbete (vilket sedan dess gått ut) och som sedan ansökte om asyl. Sedan asylansökan avslagits ansökte hon om uppehållstillstånd till följd av att hon ingått äktenskap med en medborgare i Mauritius, som å sin sida på grund av ett tidigare äktenskap hade ett icke tidsbegränsat uppehållstillstånd i Förenade kungariket. Även denna ansökan avslogs. Den bulgariska sökanden i målet vid den nationella domstolen har slutligen åberopat artikel 45 i Europaavtalet med Bulgarien [2] för att ur denna bestämmelse härleda en rätt till vistelse och etablering i Förenade kungariket såsom städerska i eget företag.

1 — Originalspråk: tyska.

2 — Rådets och kommissionens beslut 94/908/EKSG, EG, Euratom av den19 december 1994 om slutande av Europaavtalet mellan Europeiska gemenskaperna och deras medlemsstater, å ena sidan, och Bulgarien, å andra sidan (EGT L 358, s. 1; svensk specialutgåva, område 11, volym 39, s. 3).

II — Bakgrund

2. Följande faktiska omständigheter framgår av beslutet om hänskjutande från High Court of Justice (England and Wales):

Sökanden Eleanora Ivanova Kondova, som vid den tidpunkten var veterinärstuderande, anlände till Förenade kungariket den 17 juli 1993. Hon hade den 8 juni 1993 i Bulgarien erhållit ett "visum" (entry clearance) i form av ett engångsvisum för inresa till Förenade kungariket för att arbeta på Friday Bridge International Farm Camp mellan den 17 juli och den 7 augusti 1993. Hon hade i ansökan om visum uppgett att hon avsåg att stanna i Förenade kungariket under två till tre månader och hade styrkt att hon hade ekonomiska medel för att försörja sig under denna period. På grundval av de upplysningar hon lämnade gavs hon inresetillstånd till Förenade kungariket som tillfälligt anställd jordbruksarbetare under tre månader.

3. Den 23 juli 1993 ingav Eleanora Ivanova Kondova en ansökan om politisk asyl. Vid den intervju som hölls med anledning

av asylansökan medgav hon, trots de uppgifter hon hade lämnat för att erhålla sitt ursprungliga visum och vid inresan till Förenade kungariket, att hon i själva verket redan från början haft för avsikt att söka asyl i Förenade kungariket. Hennes ansökan om asyl avslogs av Immigration and Nationality Directorate (IND) den 19 april 1994. Eleanora Ivanova Kondova överklagade avslagsbeslutet till Special Adjudicator den 27 april 1994. I enlighet med nationell immigrationslagstiftning vidtogs i avvaktan på utgången i asylärendet inga åtgärder mot henne vid utgången av hennes ursprungliga uppehållstillstånd.

4. Eleanora Ivanova Kondovas överklagande till Special Adjudicator avslogs den 24 februari 1995, och hennes överklagande till Immigration Appeal Tribunal avvisades den 14 mars 1995. I skrivelse till Eleanora Ivanova Kondovas ombud av den 25 april 1995 angav IND att Eleanora Ivanova Kondova, eftersom hennes överklagande avslagits, inte hade laga grund för att stanna i Förenade kungariket och att hon omedelbart måste lämna landet. Hon gjorde emellertid inte detta. Den 25 juli 1995 gifte hon sig med Armen Moothien, en medborgare i Mauritius, som till följd av ett tidigare äktenskap (vilket slutat i skilsmässa) hade erhållit ett icke tidsbegränsat uppehållstillstånd i Förenade kungariket. Den 2 augusti 1995 ansökte Eleanora Ivanova Kondova hos Secretary of State for the Home Department (nedan kallad motparten) om uppehållstillstånd i Förenade kungariket på grundval av detta äktenskap.

5. Den 28 oktober och den 9 november 1995 besökte immigrationstjänstemän parets hem. Vid en intervju som hölls den 9 november 1995 uppgav Eleanora Ivanova Kondova för IND att hon inte erhöll bidrag utan att hon arbetade som städerska 18 timmar per vecka, för vilket hon erhöll 50 GBP i veckan.

6. Motparten var efter dessa besök, och med beaktande av såväl sökandens skriftliga yttranden som hennes intervjusvar, inte övertygad om att Eleanora Ivanova Kondovas äktenskap var äkta och stadigvarande.

7. Motparten drog även slutsatsen att sökanden hade inrest illegalt till Förenade kungariket. Denna slutsats grundades på det förhållandet att Eleanora Ivanova Kondova vid denna intervju återigen hade medgett att hennes verkliga avsikt vid ankomsten var att söka asyl.

8. Eleanora Ivanova Kondova delgavs därför den 9 november 1995 ett "Notice to an Illegal Entrant" (meddelande till illegala invandrare) med underrättelse om att hon hade inrest till Förenade kungariket illegalt. I avvaktan på utvisning från Förenade kungariket beviljades hon ett "tillfälligt tillstånd" med anmälningsskyldighet.

9. Den 2 januari 1996 påbörjade sökanden sin verksamhet som städerska i eget företag.

10. Genom skrivelse av den 4 april 1996 till motparten ansökte AIRE Centre på sökandens vägnar om uppehållstillstånd i Förenade kungariket med stöd av Europaavtalet med Bulgarien. AIRE Centre förklarade att Eleanora Ivanova Kondova önskade etablera sig som egenföretagare och därvid erbjuda allmänna hushållstjänster. Vidare uppgavs att hennes make hade anställning och åtog sig att försörja sin hustru så långt möjligt till dess att hennes verksamhet uppvisade tillräcklig vinst. AIRE Centre bifogade kopior av broschyrer med reklam för sökandens verksamhet, en uppskattning av månatliga intäkter och utgifter, referenser från kunder, en bekräftelse på sökandens ekonomiska tillgångar och en skrivelse vari det bekräftades att Eleanora Ivanova Kondova skulle vara verksam enbart som egenföretagare.

11. Motparten avslog den 24 juli 1996 denna ansökan. Avslaget motiverades av att motparten inte var övertygad om att den vinst som sökandens planerade verksamhet skulle inbringa var tillräcklig för att försörja henne utan att hon tog anställning eller tog offentliga medel i anspråk.

12. Efter detta beslut utfärdades den 26 juli 1996 instruktioner om att Eleanora Ivanova Kondova på grund av sin illegala inresa i landet skulle utvisas. Hon greps den 10 september 1996 och kvarhölls i syfte att den 11 september 1996 utvisas ur landet.

13. Den 17 september 1996 underrättade sökandens ombud motparten om att de avsåg att inleda ett förfarande för överprövning av myndighetsbeslut och begärde att frihetsberövandet av Eleanora Ivanova Kondova skulle omprövas och att hon skulle försättas på fri fot.

14. Den 24 september 1996 gav Eleanora Ivanova Kondova in en ansökan om tillstånd att begära överprövning av myndighetsbeslut.

15. Den 10 oktober 1996 (exakt en månad efter gripandet) släpptes sökanden.

16. Genom en skrivelse av den 23 oktober 1996 redovisade motparten återigen de inkomstberäkningar på vilka beslutet att avslå sökandens ansökan grundats, vilka visade att Eleanora Ivanova Kondova inte skulle erhålla tillräckliga medel från verksamheten för att täcka hennes framtida utgifter. Motparten konstaterade att sökandens ombud ännu inte hade yttrat sig över denna specifika fråga, och de anmodades att redovisa realistiska prognoser som

visade att verksamheten faktiskt skulle inbringa tillräckliga inkomster under de första 6—12 månaderna för att täcka hennes utgifter. Motparten medgav att verksamheten kanske inte kunde vara lönsam från första dagen och att sökandens inkomst *på kort sikt* kunde kompletteras med medel från Armen Moothien. Motparten underströk att den väsentliga frågan var att Eleanora Ivanova Kondovas verksamhet på lång sikt måste kunna ge henne tillräckliga inkomster för att täcka utgifterna.

17. Eleanora Ivanova Kondovas ombud svarade genom skrivelse av den 4 november 1996. Vid beräkningen av verksamhetens lönsamhet på lång sikt använde de samma timtaxor och uppgifter om utgifter som redan meddelats motparten den 4 juli 1996.

18. Genom skrivelse av den 3 december 1996 underrättade motparten Eleanora Ivanova Kondova om att han var beredd att bevilja henne uppehållstillstånd i Förenade kungariket med stöd av bestämmelserna i Europaavtalet med Bulgarien.

19. Motparten anmodade Eleanora Ivanova Kondova att återta sin ansökan om överprövning av myndighetsbeslut. I skrivelse av den 15 januari 1997 ställde hennes ombud en rad villkor på vilka hon skulle återta sin ansökan.

20. Genom skrivelse av den 21 januari 1997 uppgav motparten att han inte var beredd att tillmötesgå de villkor som uppställdes i skrivelsen av den 15 januari 1997. Han trodde inte att sökanden hade några utsikter att nå framgång vid en överprövning i sak i denna fråga. Det förhållandet att han i sin skrivelse av den 3 december 1996 gick med på att efter eget skön bevilja sökanden uppehållstillstånd innebar inte något som helst medgivande av att tidigare beslut om avslag hade varit rättsstridiga.

21. Den 22 januari 1997 beviljade den hänskjutande domstolen sökanden tillstånd att begära överprövning.

III — Tolkningsfrågorna

22. Eftersom sökanden i förevarande mål har åberopat den rätt till vistelse och etablering som följer av Europaavtalet med Bulgarien — de artiklar som åberopas i tolkningsfrågorna återges nedan i punkterna 26—27 — har High Court of Justice (England and Wales) till domstolen ställt följande frågor om tolkningen av detta avtal:

"1) Ger artikel 45 i associeringsavtalet mellan EG och Republiken Bulgarien (EGT L 358, s. 1, svensk specialutgåva, område 11, volym 39, s. 4, nedan

kallat avtalet) etableringsrätt åt en bulgarisk medborgare som enligt nationell immigrationslagstiftning har inrest till den medlemsstatens territorium illegalt?

2) Om den första frågan besvaras jakande, har artikel 45 i avtalet direkt effekt i medlemsstaternas nationella rättssystem, utan hinder av bestämmelserna i artikel 59 i avtalet?

3) Om den andra frågan besvaras jakande:

a) I vilken utsträckning kan en medlemsstat tillämpa sina egna lagar och förordningar beträffande fysiska personers inresa och vistelse, arbete, arbetsvillkor och etablering samt tillhandahållande av tjänster, på personer som åberopar artikel 45 i avtalet utan att det innebär ett åsidosättande av förbehållet i näst sista meningen i artikel 59.1 i avtalet och, bland annat, proportionalitetsprincipen?

b) Ger artikel 59 under några omständigheter, och i så fall vilka, möjlighet att avslå en ansökan enligt artikel 45 i avtalet som givits in av en person vars inresa i medlemsstaten i övrigt var olaglig?

4) Om den andra frågan besvaras jakande, ger artikel 45 och/eller artikel 59 i avtalet rätt att tillämpa en nationell bestämmelse enligt vilken de behöriga nationella myndigheterna kan kräva av en bulgarisk medborgare som önskar göra gällande rättigheter som egenföretagare att denne visar

a) att hans andel av affärsverksamhetens vinst (med bortseende från alternativa inkomstkällor) är tillräcklig för att försörja och inkvartera honom själv och alla dem som är beroende av honom för sin försörjning, utan att ta anställning (i motsats till egenföretagande) eller uppbära offentliga medel, och

b) att han fram till dess att affärsverksamheten inbringar honom en sådan inkomst (med bortseende från alternativa inkomstkällor) har tillräckliga medel för att försörja och inkvartera sig själv och alla dem som är beroende av

honom för sin försörjning, utan att ta anställning (i motsats till egenföretagande) eller uppbära offentliga medel?

5) Om svaret på den föregående frågan är att en bulgarisk medborgare, som har inrest illegalt, kan göra gällande en på direkt effekt grundad etableringsrätt enligt avtalet,

a) vilka faktorer skall den nationella domstolen enligt ett sådant avtal beakta vid bedömningen av huruvida de behöriga myndigheternas åsidosättande av den personens på direkt effekt grundade rättigheter utgjorde en tillräckligt klar överträdelse för att gentemot medlemsstaten i fråga ge rätt till skadestånd, och i synnerhet

b) utgjorde de behöriga myndigheternas tillvägagångssätt, på gemenskapsrättens stadium vid den relevanta tidpunkten (det vill säga när besluten i augusti/september 1996 att avslå sökandens ansökan om uppehållstillstånd som egenföretagare och/eller beslutet att frihetsberöva sökanden togs), ett 'allvarligt och uppenbart åsidosättande' av en rättsregel av högre dignitet?"

IV — Tillämpliga bestämmelser i Europaavtalet med Bulgarien

23. Europaavtalet med Bulgarien [3] (nedan kallat Bulgarienavtalet) ingicks med beaktande av "gemenskapens, dess medlemsstaters och Bulgariens åtagande att stärka de politiska och ekonomiska friheterna som utgör själva grunden för en associering". [4] I sjuttonde övervägandet anges vidare att parterna "har i åtanke att Bulgariens slutliga målsättning är att bli medlem i gemenskapen och att denna associering enligt parternas mening kommer att bidra till att uppnå denna målsättning".

24. Enligt artikel 1.1 i Bulgarienavtalet skall "en assocering... upprättas mellan gemenskapen och dess medlemsstater, å ena sidan, och Bulgarien, å andra sidan".

25. Syftet med denna associering anges i artikel 1.2. Det handlar i det avseendet om att skapa en lämplig ram för en politisk dialog mellan parterna, att stegvis upprätta ett frihandelsområde som till övervägande del omfattar all handel dem emellan, främja utvidgad handel och harmoniska ekonomiska relationer mellan parterna,

3 — Se ovan fotnot 2.

4 — Se fjärde övervägandet.

lägga en grund för ekonomiskt, finansiellt, kulturellt och socialt samarbete, stödja Bulgariens ansträngningar att utveckla landets ekonomi och fullfölja övergången till marknadsekonomi samt skapa en lämplig ram för Bulgariens gradvisa integrering i gemenskapen.

26. Avdelning IV i avtalet reglerar "Arbetstagarnas rörlighet, etablering [och] tillhandahållande av tjänster".

27. Bestämmelserna om rätt till etablering återfinns i kapitel II i denna avdelning.

I artikel 45 föreskrivs i det avseendet särskilt följande:

"1. Varje medlemsstat skall, från och med avtalets ikraftträdande [5], inte ge bulgariska företag och 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. [6]

..."

5. I detta avtal används följande beteckningar med de betydelser som här anges:

"a) *etablering*:

i) för medborgare, rätten att påbörja och utöva förvärvsverksamhet som egenföretagare och att etablera och leda företag, särskilt bolag, som de faktiskt kontrollerar. Medborgare får inte i sin egen förvärvs- eller affärsverksamhet söka eller ta anställning på arbetsmarknaden och inte heller få tillgång till den andra partens arbetsmarknad. Bestämmelserna i detta kapitel gäller uteslutande dem som utövar egen förvärvsverksamhet.

5 — I enlighet med artikel 124 i Bulgarienavtalet trädde det avtal som undertecknades den 8 mars 1993 i kraft den 1 februari 1995, det vill säga först vid en tidpunkt då sökanden redan hade vistats ett och ett halvt år i Förenade kungariket.

6 — Bilaga 15a har följande lydelse: "Rättsakter om fast egendom i gränsregioner i enlighet med gällande lagstiftning i vissa av gemenskapens medlemsstater." Eftersom undantagsbestämmelsen i slutet av artikel 45.1 inte har någon betydelse för avgörandet i förevarande fall kommer den inte att tas upp i det följande.

ii) ..

...

6. ..."

28. I kapitel IV i avdelning IV anges allmänna bestämmelser. I artikel 59.1 föreskrivs följande:

"1. 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..."

V — Parternas argument

29. Sökanden anser att artikel 45 i Bulgarienavtalet ger bulgariska medborgare som vill påbörja och utöva förvärvsverksamhet som egenföretagare i en medlemsstat rätt att etablera sig där. Enligt sökanden föreligger denna rätt oberoende av sökandens rättsliga ställning vid inresan. Den kan i vart fall inte göras beroende av ett uppehållstillstånd eller någon annan form av tillåtelse som ligger inom ramen för medlemsstatens skönsmässiga bedömning.

30. Sökanden har gjort gällande att artikel 45 i Bulgarienavtalet innehåller en skyldighet som är tillräckligt klar och tydlig och som inte är beroende av att andra verkställighetsåtgärder vidtas för att den skall få direkt effekt. Denna skyldighet påverkas enligt sökanden inte på något sätt av bestämmelserna i artikel 59 i Bulgarienavtalet.

31. Sökanden har hävdat att medlemsstaterna kan tillämpa sina egna lagar och förordningar beträffande fysiska personers inresa, vistelse och etablering på personer som åberopar sin rätt till etablering och vistelse enligt artikel 45 i Bulgarienavtalet endast under förutsättning att en sådan tillämpning inte leder till diskriminering på grund av nationalitet eller till någon begränsning av rätten i fråga. Artikel 59 i Bulgarienavtalet innehåller följaktligen inte någon ytterligare rättslig grund som ger möjlighet att avslå en ansökan som grundas på artikel 45 i detta avtal. Om det ändå skulle vara möjligt att avslå en ansökan på grund av artikel 59 i Bulgarienavtalet, måste proportionalitetsprincipen i så fall beaktas.

32. Sökanden har för övrigt gjort gällande att artikel 45 och/eller artikel 59 i avtalet inte ger medlemsstaterna möjlighet att av bulgariska medborgare kräva bevis för att de har tillräckliga medel för att försörja sig utan att ta offentliga medel i anspråk, om någon sådan bevisning inte krävs av de egna medborgarna.

33. Slutligen anser sökanden att de behöriga brittiska myndigheternas åsidosättande av artiklarna 45 och 59 i Bulgarienavtalet är tillräckligt allvarligt för att hon till följd av att hennes affärsverksamhet lidit skada samt på grund av att hon suttit anhållen under en månads tid skall ha rätt till skadestånd.

34. Enligt den brittiska regeringens uppfattning ges bulgariska medborgare som enligt nationell immigrationslagstiftning vistas illegalt på en medlemsstats territorium inte någon rätt enligt artikel 45 i Bulgarienavtalet att etablera sig i denna medlemsstat. Den brittiska regeringen har i andra hand gjort gällande att artikel 45 i Bulgarienavtalet inte är direkt tillämplig, vilket bevisas av det faktum att det finns särskilda bestämmelser, nämligen i artikel 59. En bulgarisk medborgare kan endast åberopa likabehandling i fråga om etablering om han har iakttagit nationella bestämmelser om inresa och vistelse i den mening som avses i artikel 59 i Bulgarienavtalet.

35. En medlemsstat kan följaktligen fortsätta att tillämpa sina nationella bestämmelser på bulgariska medborgare, beträffande inresa, vistelse och etablering, under förutsättning att utövandet av rätten till etablering därigenom inte omöjliggörs eller väsentligen försvåras. Enligt den brittiska regeringen tillgodoses därigenom principen om icke-diskriminering och proportionalitetsprincipen. Enligt artikel 59 i Bulgarienavtalet kan en medlemsstat därför kräva att en bulgarisk medborgare, som efter inresa i medlemsstaten i fråga av andra skäl än etablering vistas där illegalt, bevisar att han faktiskt har för avsikt att påbörja eller utöva förvärvsverksamhet som egenföretagare och att denna verksamhet blir ekonomiskt lönsam. Det är därför enligt den brittiska regeringen lagenligt att i fall då vistelsen är illegal avslå en begäran som grundas på artikel 45 i Bulgarienavtalet.

36. Artiklarna 45 och 59 i Bulgarienavtalet utgör enligt den brittiska regeringen därför inget hinder för nationella regler som tillåter behöriga myndigheter att av bulgariska medborgare som enligt artikel 45 i Bulgarienavtalet önskar etablera sig på en medlemsstats territorium kräva bevis för att verksamheten ger tillräckliga inkomster eller för att de har andra egna medel.

37. Förenade kungarikets regering har beträffande begäran om skadestånd gjort gällande att det på gemenskapsrättens nuvarande stadium inte kan anses att något

tillräckligt allvarligt åsidosättande av dessa bestämmelser har skett.

38. Den belgiska, den tyska, den spanska, den franska, den irländska, den nederländska och den österrikiska regeringen samt kommissionen har med delvis olika argumentering i huvudsak dragit samma slutsats som Förenade kungariktes regering. Deras argument samt de argument som anförts av sökanden och av Förenade kungarikets regering kommer, i den utsträckning det är nödvändigt, att tas upp under bedömningen.

VI — Bedömning

39. Samtliga frågor som ställts i förevarande begäran om förhandsavgörande syftar till ett klargörande huruvida en person gentemot medlemsstaten i fråga kan åberopa en direkt rätt till etablering med stöd av artikel 45 i Bulgarienavtalet respektive en oberoende rätt till vistelse som härleds ur denna rätt, särskilt då personen i fråga vid tidpunkten för ansökan sedan mer än tre år och till och med före ifkraftträdandet av avtalet i fråga vistas illegalt i medlemsstaten.

1) *De två första frågorna*

40. Det skall först noteras — såsom även kommissionen och den irländska regeringen har föreslagit — att ordningsföljden av tolkningsfrågorna bör ändras och att det först måste undersökas huruvida sökanden över huvud taget kan åberopa artikel 45 i Bulgarienavtalet direkt inför nationell domstol eller huruvida hon från denna artikel kan härleda den rätt till vistelse som hon strävar efter att erhålla. Om så inte var fallet från början, skulle alla de återstående frågorna som ställts i begäran om förhandsavgörande med nödvändighet vara av rent hypotetisk art.

a) Domstolens behörighet

41. Innan de enskilda bestämmelserna i Europaavtalet undersöks, skall domstolens behörighet granskas.

42. Enligt fast rättspraxis från domstolen utgör associeringsavtal en integrerad del av gemenskapens rättsordning och medför en extensiv behörighet för domstolen. [7]

7 — Dom av den 30 september 1987 i mål 12/86, Demirel (REG 1987, s. 3719; svensk specialutgåva, volym 9, s. 175), punkterna 7—12, och av den 20 september 1990 i mål C-192/89, Sevince (REG 1990, s. I-3461; svensk specialutgåva, volym 10, s. 507), punkterna 8—12.

43. Denna rättspraxis gäller även för Europaavtal. Beteckningen av avtalet med Bulgarien såsom ett Europaavtal har i det avseendet ingen annan rättslig innebörd. Medan de första avtalen som ingicks med tredje land beskrivs som associeringsavtal, så har de senare avtalen erhållit beteckningen samarbetsavtal. De avtal som ingicks med staterna i Central- och Östeuropa erhöll däremot beteckningen Europaavtal. Begreppet Europaavtal tar hänsyn till den omständigheten att dessa stater politiskt tillhör Europa och att de eftersträvar ett framtida medlemskap i Europeiska unionen.

44. Det föreligger hittills en omfattande rättspraxis från domstolen avseende associeringsavtalet med Turkiet. Eftersom detta avtal är fullständigt jämförbart med det på förevarande fall tillämpliga avtalet med Bulgarien, kan det åtminstone delvis hänvisas till den rättspraxis som utarbetats i det avseendet. Detta gäller både frågor om behörighet och tolkning, så att denna rättspraxis åtminstone delvis kan användas även inom ramen för denna begäran om förhandsavgörande.

45. Det föreligger dock vissa skillnader mellan associeringsavtalet med Turkiet, å ena sidan, och Europaavtalet med Bulgarien, å andra sidan, vilket gör att det är helt omöjligt att överföra all rättspraxis avseende associeringsavtalet med Turkiet på Europaavtalet med Bulgarien. Detta måste även på grund av avsevärda skillnader i tillämplig sekundärrätt undersökas från fall till fall. Enligt fast rättspraxis skall ett internationellt fördrag tolkas inte enbart på grundval av sin ordalydelse utan även mot bakgrund av sina mål. [8]

46. Det föreligger emellertid ingen skillnad mellan associeringsavtalet med Turkiet och Europaavtalet med Bulgarien vad gäller domstolens behörighet. Dessa avtal utgör båda två avtal i den mening som avses i artikel 238 i EG-fördraget (nu artikel 310 EG). Vad beträffar avtal som har ingåtts i enlighet med artikel 238 i EG-fördraget har domstolen i sin fasta rättspraxis fastställt att den i detta avseende har en omfattande behörighet att tolka sådana avtal. [9]

47. Domstolens rättspraxis beträffande avtalet med Turkiet kan, åtminstone vad avser behörigheten att tolka bestämmelserna i Europaavtal, följaktligen tillämpas. Härav följer således att domstolen har

8 — Dom av den 2 mars 1999 i mål C-416/96, Eddline El-Yassini (REG 1999, s. I-1209), punkt 47.

9 — Domen i målet Demirel (ovan fotnot 7), punkt 8, och dom av den 16 juni 1998 i mål C-53/96, Hermès International (REG 1998, s. I-3603), punkterna 22—29 med ytterligare hänvisningar.

behörighet att besvara de frågor som har ställts till den i förevarande fall.

b) Direkt tillämplighet av bestämmelserna i Europaavtalet

48. Beträffande frågan om direkt tillämplighet av enskilda bestämmelser i associeringsavtal har domstolen även på sådana avtal tillämpat de principer den utvecklat beträffande bestämmelserna i direktiv. [10] På grund av associeringsavtalens och Europaavtalens likartade bakgrund, som beskrivits ovan, och deras jämförbara målsättning kan dessa regler överföras.

49. Bestämmelser skall anses vara direkt tillämpliga om de, med hänsyn till sin ordalydelse samt till avtalets syfte och art, innebär en klar och precis skyldighet, vars fullgörande inte är beroende av utfärdandet av ytterligare rättsakter. [11]

50. Eftersom de rättigheter som sökanden har gjort gällande endast, om ens alls, kan härledas från artikel 45.1 i Bulgarienavtalet, kommer i det följande därför endast denna artikel att undersökas med avseende på direkt effekt, men med beaktande av effekterna av andra bestämmelser i avtalet.

51. Artikel 45.1 i Bulgarienavtalet skall undersökas mot bakgrund av de principer som domstolen har fastställt:

Såsom särskilt har anförts av den belgiska, den italienska, den spanska och den franska regeringen utgör den rätt till etablering som beskrivs i artikel 45.1 i avtalet, men endast rätten till etablering som sådan, en klar och tydlig klausul om likabehandling som är ovillkorlig och direkt tillämplig. Genom denna klausul förbjuds medlemsstaterna att sedan Bulgarienavtalet väl har trätt i kraft ge bulgariska medborgare som vill etablera sig i enlighet med avtalet en mindre gynnsam behandling än den behandling de ger de egna medborgarna.

52. I jämförelse med andra bestämmelser i detta avtal är det här inte fråga om en lagstiftning som endast har en ren programkaraktär och vars direkta tillämplighet beror på ytterligare beslut som skall tas av associeringsrådet. [12] Så är exempelvis fallet beträffande områdena fri rörlighet för

10 — Dom av den 26 oktober 1982 i mål 104/81, Kupferberg (REG 1982, s. 3641; svensk specialutgåva, volym 6, s. 531), punkterna 22—26, och domen i målet Demirel (ovan fotnot 7), punkterna 7—12.

11 — Se exempelvis dom av den 4 maj 1999 i mål C-262/96, Sürül (REG 1999, s. I-2685), punkt 60 med ytterligare hänvisningar.

12 — I artikel 3.2 i Bulgarienavtalet föreskrivs beträffande associeringsrådet följande: "På ministernivå skall en politisk dialog äga rum inom associeringsrådet. Rådet skall i allmänhet vara ansvarigt för alla frågor som parterna önskar lägga fram för det." Ytterligare bestämmelser om associeringsrådet återfinns i artiklarna 105—110 i Bulgarienavtalet.

arbetstagare enligt artikel 40.1 och friheten att tillhandahålla tjänster enligt artikel 56.3 i Bulgarienavtalet, eftersom det i dessa artiklar uttryckligen hänvisas till åtgärder som ännu måste vidtas.

53. Varken ordalydelsen i artikel 45.1 i Bulgarienavtalet eller de artiklar som är tillämpliga på nämnda artikel ger någon hänvisning om vilka beslut som associeringsrådet ännu måste ta i detta avseende. I bestämmelserna i avtalet med Turkiet angavs däremot i fråga om den fria rörligheten för turkiska arbetstagare, att den exakta tidsplanen och turordningen för genomförandet av dessa bestämmelser skulle fastställas i framtida beslut av associeringsrådet. [13] Många bestämmelser i associeringsavtalet med Turkiet erhöll direkt effekt först sedan de av assoceringsrådet givits en sekundärrättslig form. [14]

54. Syftet med och arten av Europaavtalet med Bulgarien talar inte heller mot den direkta tillämpligheten av artikel 45.1 i Bulgarienavtalet. De omedelbara syftena med avtalet, som även anges i artikel 1.2 i avtalet — se ovan i punkt 25 — framgår av övervägandena.

55. Den omständigheten att Europaavtalet i huvudsak indirekt har till syfte att främja Bulgariens ekonomiska utveckling och att det därför uppkommer en obalans mellan gemenskapens olika åtaganden hindrar enligt domstolens fasta rättspraxis i fråga om liknande associeringsavtal inte att gemenskapen tillerkänner vissa av avtalets bestämmelser direkt effekt. [15]

56. Ett ytterligare indicium på den direkta tillämpligheten av artikel 45.1 i Bulgarienavtalet följer emellertid av det faktum att artikel 45.1 inte ger värdmedlemsstaten befogenhet, när den beslutar om rätt till etablering för en bulgarisk medborgare, att företa en skönsmässig bedömning.

57. Tvärtemot sökandens uppfattning motsvarar de rättigheter som ges enligt artikel 45.1 i Bulgarienavtalet emellertid inte rätten till etablering enligt artikel 52 i EG-fördraget (nu artikel 43 EG), vilken enligt domstolens fasta rättspraxis har fastställts vara direkt tillämplig. [16] Detta har dock inte någon större betydelse i förevarande

13 — Se domen i målet Demirel (ovan fotnot 7), punkt 16.

14 — Se domen i målet Sevince (ovan fotnot 7), punkt 27 och ff.

15 — Dom av den 12 december 1995 i mål C-469/93, Chiquita Italia (REG 1995, s. I-4533), punkt 34, och dom av den 11 maj 2000 i mål C-37/98, Savas (REG 2000, s. I-2927), punkt 53.

16 — Dom av den 21 juni 1974 i mål 2/74, Reyners (REG 1974, s. 631; svensk specialutgåva, volym 2, s. 309).

fall. För det första är ordalydelsen i de båda bestämmelserna inte identisk [17], och för det andra kan skillnaden i behandling förklaras av de olika målsättningar som de båda rättsakterna har.

58. Medan Bulgarienavtalet avser Bulgariens gradvisa integrering, och eftersom upptagandet i Europeiska unionen inte alls är något som kommer att ske automatiskt, är EG-fördragets målsättningar mycket mer omfattande och djupgående. I EG-fördraget handlar det om att upprätta en inre marknad som kännetecknas av att hindren för fri rörlighet för varor, personer, tjänster och kapital avskaffas mellan medlemsstaterna (se artikel 3 c i EG-fördraget — nu artikel 3.1 c EG i ändrad lydelse).

59. Med beaktande av den ovannämnda bestämmelsens ordalydelse samt innebörd och syfte följer således av vad ovan anförts att artikel 45.1 i Bulgarienavtalet har direkt effekt vad gäller bulgariska medborgares rätt till etablering i syfte att utöva förvärvsverksamhet som egenföretagare. Det finns emellertid fortfarande ingen hänvisning i dessa bestämmelser till rätten till vistelse. För att kunna fastställa i vilken utsträckning artikel 45.1 ger en separat rätt till vistelse som är oberoende av nationell rätt, måste denna bestämmelses räckvidd klargöras.

17 — Enligt domstolens fasta rättspraxis medför den omständigheten att en artikel i associeringsavtalet till sin ordalydelse liknar en bestämmelse i EG-fördraget inte automatiskt att dessa bestämmelser skall tolkas på samma sätt (se dom av den 1 juli 1993 i mål C-312/91, Metalsa (REG 1993, s. I-3751), punkterna 11—20.

c) Räckvidden av artikel 45.1 i Bulgarienavtalet

60. Sökanden har såväl i sina skriftliga yttranden till domstolen som under den muntliga förhandlingen i huvudsak gjort gällande att rätten till etablering som fastställts i artikel 45.1 i Bulgarienavtalet samtidigt ger henne en indirekt rätt att vistas i den berörda medlemsstaten, oberoende av det faktum att hon vid tidpunkten för sin ansökan enligt artikel 45.1 i Bulgarienavtalet redan, i strid med nationell immigrationslagstiftning, hade vistats tre år i värdmedlemsstaten.

61. Sökandens argument att det vid en ansökan avseende artikel 45.1 i Bulgarienavtalet inte skall tas hänsyn till att hennes vistelse i medlemsstaten är olaglig är inte övertygande. Därvid underskattas det faktum att det inom ramen för denna bestämmelse måste göras en klar åtskillnad mellan rätten till vistelse och rätten till etablering.

62. Enligt den entydiga ordalydelsen i artikel 45.1 i Bulgarienavtalet avser denna bestämmelse endast bulgariska medborgares rätt till etablering i en medlemsstat. Ingenstans i avtalet är det fråga om någon indirekt rätt till vistelse som skulle kunna härledas ur rätten till etablering.

63. Eftersom domstolen alltid, när den ur rätten till etablering härleder rättigheter som ger friheter, har valt målsättningen för de olika rättsakterna som kriterium för sin bedömning, [18] måste detta kriterium även tillämpas för att ur rätten till etablering enligt artikel 45.1 i Bulgarienavtalet härleda en rätt till vistelse. Av det faktum att det område som regleras genom avtalet medvetet begränsats följer att det i artikel 45.1 i Bulgarienavtalet fastställts ett renodlat förbud mot diskriminering och ett krav på likabehandling i förhållande till de egna medborgarna, men ingen rätt till vistelse som går utöver detta.

64. Domstolen har i sin fasta rättspraxis avseende associeringsavtalet med Turkiet vid upprepade tillfällen fastslagit, att de ifrågavarande bestämmelserna på gemenskapsrättens nuvarande stadium inte inkräktar på medlemsstaternas befogenhet att reglera såväl turkiska medborgares inresa till medlemsstaternas territorier som villkoren för deras vistelse. [19]

65. Något annat kan inte gälla för tolkningen av artikel 45.1 i Bulgarienavtalet. Till skillnad från sökandens åsikt kan denna rättspraxis överföras på Bulgarienavtalet. Uppfattningen att Bulgarienavtalet på denna punkt går längre än associeringsavtalet med Turkiet håller inte, vilket visas av följande jämförelse av de båda avtalen i fråga om rätten till etablering:

— Associeringsavtalet med Turkiet

66. Enligt artikel 2.1 och andra övervägandet har avtalet till syfte att främja en fortsatt och väl avvägd förstärkning av de kommersiella och ekonomiska förbindelserna avtalsparterna emellan. Så snart tillämpningen av avtalet medger att Turkiet helt och fullt åtar sig förpliktelserna enligt fördraget om upprättandet av gemenskapen skall de avtalsslutande parterna undersöka möjligheten av Turkiets inträde i gemenskapen (artikel 28 i avtalet).

67. I artikel 41 i tilläggsprotokollet till detta associeringsavtal stadgas att de avtalsslutande parterna skall avstå från att sinsemellan införa nya begränsningar av etableringsfriheten och av friheten att tillhandahålla tjänster.

68. De flesta rättigheter som under tiden härletts från associeringsavtalet med Turkiet grundar sig emellertid på de mycket

18 — Dom av den 7 juli 1976 i mål 118/75, Watson och Belmann (REG 1976, s. 1185, särskilt s. 1198; svensk specialutgåva, volym 3, s. 145), punkt 16.

19 — Dom av den 23 januari 1997 i mål C-171/95, Tetik (REG 1997, s. I-329), punkt 21, och dom av den 16 december 1992 i mål C-237/91, Kus (REG 1992, s. I-6781; svensk specialutgåva, volym 13, s. 243), punkt 25, och domen i målet Savas (ovan fotnot 15), punkt 58.

konkreta beslut som associeringsrådet hittills har antagit.

— Europaavtalet med Bulgarien

69. Enligt artikel 1.2 i Bulgarienavtalet har avtalet till syfte att skapa en lämplig ram för en politisk dialog och för Bulgariens gradvisa integrering i gemenskapen samt att främja utvidgad handel och harmoniska ekonomiska relationer mellan parterna. I sjuttonde övervägandet betonas även att Europaavtalet kommer att bidra till att Bulgariens slutliga målsättning att bli medlem i gemenskapen uppnås.

70. Enligt artikel 45.1 i Bulgarienavtalet skall medlemsstaterna inte ge de bulgariska medborgare som etablerar sig i landet en mindre gynnsam behandling än den landet ger sina egna medborgare.

71. Det framgår tydligt vid en jämförelse av de två avtalen att de inte har till syfte att avskaffa alla hinder för den fria rörligheten för personer. I båda fallen är det dessutom endast fråga om att främja en utvidgning av handeln och att skapa en ram för den gradvisa integreringen i gemenskapen, men inte om en ram som stämmer överens med EG-fördraget.

72. Genom att begreppen inresa och vistelse uttryckligen anges i artikel 59 i Bulgarienavtalet, som inte har någon motsvarighet i associeringsavtalet med Turkiet, görs det i detta sammanhang än mer tydligt att dessa lagstiftningsområden även i fortsättningen omfattas av medlemsstaternas behörighet, och bestämmelsen klargör således vad som redan framgår av rättspraxis i fråga om associeringsavtalet med Turkiet.

73. Det är dock i synnerhet de beslut som associeringsrådet fattat inom ramen för associeringsavtalet med Turkiet som gör det tydligt att avtalet med Turkiet går avsevärt längre än Bulgarienavtalet vad gäller den fria rörligheten och rätten till etablering. Av detta följer att bulgariska medborgare för sin verksamhet som egenföretagare inte kan ges fler rättigheter än de rättigheter som kan ges turkiska medborgare enligt associeringsavtalet med Turkiet.

74. Mot bakgrund av den relativa hastighet med vilken Bulgarien söker säkra inträde i gemenskapen har sökanden försökt att tillmäta Bulgarienavtalet en större räckvidd än associeringsavtalet med Turkiet. Det faktum att det absolut måste göras en

åtskillnad mellan den politiska och den rättsliga innebörden av ett avtal har sökanden därvid underskattat.

75. Även om det fastslagits ovan att rättspraxis avseende associeringsavtalet med Turkiet delvis kan överföras på Bulgarienavtalet, är domstolens fasta rättspraxis i fråga om en indirekt rätt till vistelse för turkiska medborgare i enlighet med det associeringsavtal som ingåtts med Turkiet [20] så till vida inte tillämplig på förevarande fall, som handlar om rätten till etablering för bulgariska medborgare som utövar verksamhet som egenföretagare. Enligt denna rättspraxis medför de rättigheter som beviljas turkiska arbetstagare i fråga om sysselsättning ovillkorligen en rätt till vistelse för de berörda personerna, eftersom rätten att få tillgång till arbetsmarknaden och kunna utöva en verksamhet annars skulle fråntas all verkan. Denna indirekta rätt till vistelse har dock endast och uteslutande härletts från associeringsrådets beslut nr 1/80 av den 19 september 1980 om associeringens utveckling. Det finns inte några bestämmelser som kan jämföras med detta beslut inom området för Europaavtalet med Bulgarien.

76. Domstolen har under tiden även tillämpat denna rättspraxis, som egentligen endast berör turkiska arbetstagare, på bestämmelser beträffande turkiska medborgares rätt att etablera sig i en medlemsstat. [21] Domstolen har därvid uttryckligen betonat att den indirekta rätten till vistelse endast gäller associeringsavtalet med Turkiet. [22] Av detta framgår klart och tydligt att dessa principer på gemenskapsrättens nuvarande stadium inte kan tillämpas inom ramen för Europaavtalet med Bulgarien, det vill säga så länge det ännu inte finns några motsvarande beslut från associeringsrådet.

77. Definitionen av begreppet etablering [23] i artikel 45.5 i Bulgarienavtalet visar även tydligt att det måste göras en skillnad mellan bulgariska arbetstagare och bulgariska egenföretagare, vilket får till följd att rättigheter som eventuellt är tillämpliga på arbetstagare inte ovillkorligen skall tillämpas även på egenföretagare.

78. Följande synpunkter visar även att rätten till etablering som med stöd av artikel 45.1 i Bulgarienavtalet beviljas bulgariska medborgare inte kan grunda någon

20 — Domen i målen Sevince och Kus (ovan fotnot 7 och fotnot 19) och dom av den 6 juni 1995 i mål C-434/93, Bozkurt (REG 1995, s. I-1475), punkt 28.

21 — Domen i målet Savas (ovan fotnot 15), punkt 63.

22 — Ibidem, punkt 49.

23 — Artikel 45.5 i Bulgarienavtalet har följande lydelse: "... Medborgare får inte i sin egen förvärvs- eller affärsverksamhet söka eller ta anställning på arbetsmarknaden och inte heller få tillgång till den andra partens arbetsmarknad. Bestämmelserna i detta kapitel gäller uteslutande dem som utövar egen förvärvsverksamhet..."

indirekt rätt till vistelse. Domstolen har nämligen, även i fall då turkiska medborgare som utövar verksamhet som egenföretagare på grund av associeringsrådets beslut nr 1/80 har tillerkänts en rätt till vistelse, gjort ett undantag från denna princip när sökandena vid tidpunkten för ansökan vistades i medlemsstaten i fråga i strid med den nationella immigrationslagstiftningen.[24] I de ifrågavarande fallen hade de turkiska medborgarna endast på grund av att de lämnat vilseledande uppgifter erhållit det ursprungliga uppehållstillståndet.

79. Det skulle helt strida mot systemet om personer från tredje land, beträffande vilka EG inte har fattat några fullt så konkreta beslut för genomförande som associeringsrådets beslut nr 1/80 inom ramen för associeringsavtalet med Turkiet, behandlades mer gynnsamt än medborgare från just sådana stater som Turkiet.

80. Det kan följaktligen konstateras att det mot bakgrund av nuvarande stadium av genomförandet av Europaavtalet med Bulgarien måste göras en bestämd skillnad mellan rätten till etablering enligt artikel 45.1 i Bulgarienavtalet och en eventuell rätt till vistelse.

24 — Domen i målet Savas (ovan fotnot 15), punkt 60, och dom av den 5 juni 1997 i mål C-285/95, Kol (REG 1997, s. I-3069), punkt 29.

d) Illegal vistelse redan före ikraftträdandet av Bulgarienavtalet

81. Sökanden har vilselett de nationella myndigheterna genom att vid inresan lämna oriktiga upplysningar. Det skall i samband härmed beaktas att hennes vistelse var illegal även innan Europaavtalet trädde i kraft.[25] Det är därvid utan betydelse vilka rättigheter sökanden hade varit berättigad till enligt det ursprungliga arbets- och uppehållstillstånd hon erhållit genom vilseledande. I artikel 45.1 i Bulgarienavtalet ges inget stöd för argumentet att tidigare överträdelser mot nationell rätt skulle kunna rättas till genom denna bestämmelse.

82. Varken Europaavtalets tillkomsthistoria eller avtalet självt tyder på att det varit de avtalsslutande parternas avsikt att vid den tidpunkt avtalet ingicks legalisera sådana illegala uppehållssituationer som uppkommit före avtalets ikraftträdande.

83. Eftersom Bulgarienavtalet, såsom redan har förklarats, inte ens ger någon indirekt rätt till vistelse för personer som efter avtalets ikraftträdande vistas illegalt i en medlemsstat, måste detta i all synnerhet gälla för personer som redan vistades illegalt i den medlemsstaten innan avtalet trädde i kraft.

25 — Se ovan fotnot 5.

84. Denna bestämmelse skulle i annat fall kunna locka bulgariska medborgare till att först under falska förespeglingar inresa i en medlemsstat och sedan, i strid med nationella bestämmelser, söka uppehållstillstånd. Den berörda medlemsstaten skulle då, på grund av de rättigheter som ett associeringsavtal ger, inte längre ha något inflytande över utfärdandet av tillståndet.

85. Räckvidden av artikel 45.1 i Bulgarienavtalet sträcker sig därför endast så långt att en bulgarisk medborgare, som redan lagligen vistas i värdmedlemsstaten, det vill säga i överensstämmelse med gällande nationella bestämmelser om inresa och vistelse, genom artikeln ges en särskild rätt till likabehandling som enbart avser rätten till etablering.

86. Eftersom det sålunda har fastställts att artikel 45.1 i Bulgarienavtalet endast ger en rätt till etablering men inte en rätt till vistelse, följer härav att om artikel 59 i Bulgarienavtalet över huvud taget har några effekter, kan dessa endast avse rätten till etablering. Frågan är emellertid i vilken utsträckning artikel 59 i Bulgarienavtalet kan begränsa medlemsstaterna då de fastställer rätten till etablering.

87. Enligt artikel 59 i Bulgarienavtalet 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.

88. En jämförelse med ordalydelsen av artikel 45.1 i Bulgarienavtalet visar att artikel 59 i detta avtal endast riktar sig till gemenskapen, till medlemsstaterna och till Bulgarien. Enskilda bulgariska medborgare kan inte erhålla några direkta rättigheter genom denna bestämmelse. Detta förklarar även varför artikel 59 i Bulgarienavtalet, såsom inledningsvis klargjorts, inte kan ha någon inverkan på den i huvudsak direkta tillämpligheten av artikel 45.1 i avtalet.

89. Medlemsstaterna måste även tillåtas att med avseende på genomförandet av Europaavtalet med Bulgarien utföra vissa kontroller vid bulgariska medborgares inresa, vistelse och etablering.

90. Den omständigheten att artikel 59 och artikel 45.1 båda två återfinns i avdelning IV i Bulgarienavtalet ger inte, till skillnad från sökandens uppfattning, något stöd för påståendet att artikel 45.1 i Bulgarienavtalet har effekt i fråga om rätten till vistelse eller att den i det avseendet inte kan begränsas genom åtgärder som medlemsstaterna vidtar. Tvärtom visar placeringen av artikel 59 i avtalet ännu tydligare att

medlemsstaterna även fortsättningsvis har rätt att reglera bulgariska medborgares inresa och vistelse även med avseende på etableringsrätten.

91. De avtalsslutande parterna kom dessutom överens om, i samband med undertecknandet av den till slutakten bifogade "Gemensam förklaring angående artikel 59 i avtalet", att enbart den omständigheten att det föreskrivs ett visumtvång för fysiska personer från vissa avtalsparter men inte för andra inte skall uppfattas som om de fördelar som uppkommer från ett specifikt åtagande upphävs eller begränsas.

92. Dessa tolkningsregler som parterna själva har fastställt och som ingår som en del av avtalet tydliggör än en gång avtalets syften och visar att samtliga avtalsparter avsåg att erkänna medlemsstaternas rätt att även i fortsättningen på ett självständigt och oberoende sätt fastställa bestämmelser om inresa och vistelse.

93. I artikel 46.1 i Bulgarienavtalet klargörs dessutom att var och en av parterna kan reglera etableringen och verksamheten för företag och medborgare inom sitt territorium i den mån som denna reglering inte medför någon diskriminering. Inte endast artikel 59 utan även artikel 46.1 i Bulgarienavtalet visar på så sätt att medlemsstaterna har behållit en inte oväsentlig regleringsbefogenhet på etableringsrättens område.

94. På de två första frågorna skall därför följande svar ges till den nationella domstolen:

Artikel 45 i Europaavtalet om upprättande av en associering mellan Europeiska gemenskaperna och deras medlemsstater, å ena sidan, och Republiken Bulgarien, å andra sidan, har direkt effekt när det gäller bulgariska medborgares etablering vad gäller likabehandling i förhållande till medborgare i Europeiska gemenskapernas medlemsstater men ger ingen laglig rätt till inresa eller vistelse.

2) *Den tredje frågan*

95. Även om den tredje frågan inte behöver besvaras på grund av att den första frågan har besvarats nekande, skall dock i andra hand ställning tas till denna fråga. Frågan handlar i huvudsak om huruvida bestämmelserna i Bulgarienavtalet om inresa och vistelse strider mot bestämmelserna i Förenade kungariket eller i vilken grad bestämmelserna om inresa och vistelse är tillämp-

liga i samband med beviljande av en rätt till etablering.

96. Eftersom bestämmelserna i ett associeringsavtal eller i ett Europaavtal utgör en integrerad del av gemenskapernas rättsordning [26], har dessa bestämmelser företräde framför nationell rätt, men väl att märka endast då de faktiskt överlappar varandra.

97. De bestämmelser som är tillämpliga i förevarande fall påverkar dock inte denna rätt. De berörda artiklarna i de brittiska bestämmelserna om inresa och vistelse verkställer enbart den medlemsstatens legitima och tillåtna intressen, nämligen att reglera det okontrollerade tillträdet av medborgare från tredje land och hindra missbruk av fördelar som beviljas personer som lagligen inreser i landet.

98. Det finns inte heller någon bestämmelse som tyder på att inresa eller vistelse i en medlemsstat kan förvägras på grund av bulgarisk nationalitet.

99. Bestämmelserna i fråga ger myndigheterna ett partiellt utrymme för skönsmässig bedömning, såsom faktiskt utövades här under det förprocessuella förfarandet. Medlemsstaten är naturligtvis vid sin tillämpning av enskilda åtgärder även bunden av proportionalitetsprincipen. Om en sökande enbart genom att vilseleda myndigheterna har kunnat inresa i ett medlemsland, kan han inte åberopa proportionalitetsprincipen. Det skulle särskilt strida mot avtalets syften. Det är i detta sammanhang dessutom inte oproportionerligt att kräva att sökanden först utreser och därefter i Bulgarien på nytt, samtidigt med en ansökan om etablering, ansöker om uppehållstillstånd.

100. Det skulle däremot vara oförenligt med proportionalitetsprincipen om inledandet av förvärvsverksamhet som egenföretagare gjordes beroende av en undersökning av nationalekonomiska eller arbetsmarknadsmässiga behov eller om en ansökan om etablering avslogs på grund av att rättsordningen i medlemsstaten i fråga föreskriver en allmän begränsning av invandringen.

101. Enligt domstolens fasta rättspraxis har medlemsstaterna dessutom rätt att vidta åtgärder som skall förhindra att vissa personer missbrukar rättigheter som beviljats dem. [27]

26 — Se ovan punkt 42.

27 — Dom av den 27 mars 1990 i mål C-113/89, Rush Portuguesa (REG 1990, s. I-1417; svensk specialutgåva, volym 10, s. 389), punkt 17.

102. Bulgarienavtalet utgör följaktligen inte hinder för en tillämpning av medlemsstaternas lagar och förordningar — särskilt vad gäller inresa och vistelse — på bulgariska medborgare.

3) *Den fjärde frågan*

103. Även den fjärde frågan skall besvaras i andra hand men endast för att tydliggöra den uppfattning som framförts här.

104. Även bestämmelserna i Förenade kungariket som kräver att sökanden visar att han har en garanterad inkomst motsvarar villkoren enligt Europaavtalet. Ett sådant bevis är avsett att visa allvaret i sökandens intentioner.

105. Enligt artikel 45.5a i Bulgarienavtalet ges bulgariska medborgare endast rätt att etablera sig som egenföretagare i en medlemsstat. Kravet på bevis om tillräckliga inkomster ger bland annat möjlighet att undersöka detta kriterium på ett objektivt sätt, utan att bulgariska medborgares rättigheter därmed skadas. Genom denna betämmelse kan det på ett meningsfullt sätt uteslutas att bulgariska sökande söker få tillgång till (den brittiska) arbetsmarknaden i syfte att ta anställning.

106. Den nationella bestämmelsen åsidosätter inte heller den i artikel 45.1 i Bulgarienavtalet fastställda principen om likabehandling i förhållande till medlemsstatens egna medborgare. Olika sociala system gäller för brittiska medborgare, å ena sidan, och bulgariska medborgare, å andra sidan, och hänsyn måste i detta sammanhang tas till dessa. Det finns hittills inga bestämmelser inom ramen för Europaavtalet med Bulgarien i fråga om rätt till etablering enligt vilka medlemsstaten har skyldighet att ge ekonomiskt stöd åt egenföretagare som befinner sig i en ekonomisk beroendeställning. Värdmedlemsstaten måste följaktligen kunna undersöka om sökandena kan antas komma att vara oberoende av statligt stöd eller ej.

107. Särskild hänsyn måste i detta avseende även tas till rådets resolution av den 30 november 1994 om begränsningar för medborgare i tredje land när det gäller rätt till inresa och vistelse i medlemsstaternas territorier i syfte att bedriva verksamhet som egenföretagare,[28] med stöd av vilken medlemsstaterna kan kräva bevis på sådana inkomster som här är i fråga. I punkt A 7 anges uttryckligen att det är nödvändigt att se till att personer inte etablerar sig i en medlemsstat om de saknar ekonomiska möjligheter.

28 — EGT C 274, 1996, s. 7.

108. Domstolens rättspraxis i målet Levin,[29] som sökanden har åberopat i sin argumentering för att kravet gällande bevis på försörjningsmedel inte kan godtas, kan inte heller överföras på föreliggande fall. Domstolen fastställde i målet Levin att det gemenskapsrättsliga begreppet arbetstagare, i den mening som avses i fördraget, inte är beroende av att en minimiinkomst uppnås. Detta avgörande avsåg att fastställa begreppet arbetstagare i gemenskapsrätten mot bakgrund av gemenskapernas uppgifter och mål samt att klargöra vissa elementära frågor om den inre marknaden i fråga om den fria rörligheten för arbetstagare inom ramen för artikel 48 i EG-fördraget (nu artikel 39 EG i ändrad lydelse). Enbart på grund av detta visar det sig således att denna rättspraxis inte kan överföras.

109. I förevarande fall handlar det, för det första, om bestämmelser avseende egenföretagare och, för det andra, om att dessa bestämmelser återfinns i ett Europaavtal som, såsom redan har fastställts ovan, inom detta område på intet sätt kan jämföras med bestämmelserna i fördraget. Det måste än en gång hänvisas till domstolens rättspraxis enligt vilken liknande eller identiska bestämmelser i olika fördrag måste tolkas mot bakgrund av deras olika målsättning och ramvillkor.[30] Dessutom medger artikel 59 i Bulgarienavtalet just tillämpningen av nationella bestämmelser beträffande inresa och vistelse.

110. Syftet och målsättningarna med Europaavtalet med Bulgarien ger således möjlighet att kräva bevis för att det finns medel till försörjningen, såsom även krävs i Förenade kungariket.

4) *Den femte frågan*

111. Medan den tredje och den fjärde frågan hade direkt samband med de två första frågorna och av den anledningen besvarades i andra hand, är detta inte fallet beträffande den femte och sista frågan.

112. Frågan om förutsättningarna för rätt till skadestånd till följd av överträdelse av Bulgarienavtalet har inget direkt samband med de första fyra frågorna och är på grund av svaret på den första frågan nu endast av rent hypotetisk art.

113. Det är följaktligen inte nödvändigt att besvara denna fråga.

29 — Dom av den 23 mars 1982 i mål 53/81, Levin (REG 1982, s. 1035;svensk specialutgåva, volym 6, s. 335).

30 — Dom av den 9 februari 1982 i mål 270/80, Polydor (REG 1982, s. 329; svensk specialutgåva, volym 6, s. 309).

VII — Förslag till avgörande

114. Jag föreslår att domstolen besvarar frågorna på följande sätt:

1) Artikel 45 i Europaavtalet om upprättande av en associering mellan Europeiska gemenskaperna och deras medlemsstater, å ena sidan, och Republiken Bulgarien, å andra sidan, har direkt effekt när det gäller bulgariska medborgares etablering vad gäller likabehandling i förhållande till medborgare i Europeiska gemenskapernas medlemsstater men ger ingen laglig rätt till inresa eller vistelse.

2) En medlemsstat kan även tillämpa sina lagar och förordningar vad gäller inresa och vistelse på personer som i samband med etablering kan eller skulle kunna åberopa likabehandling enligt artikel 45 i Bulgarienavtalet, under förutsättning att den inte gör det på ett sådant sätt att fördelarna för någon av parterna enligt villkoren i en särskild bestämmelse i avtalet upphävs eller begränsas.

3) Artiklarna 45 och 59 i Bulgarienavtalet skall tolkas på så sätt att de inte utgör hinder för tillämpningen av en nationell bestämmelse enligt vilken de behöriga nationella myndigheterna kan kräva av en bulgarisk medborgare som vill utöva förvärvsverksamhet som egenföretagare att denne visar att han har tillräckliga medel för sin försörjning.