

DOMSTOLENS DOM (första avdelningen)

den 19 februari 2009 \*

I mål C-228/06,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 234 EG, framställd av Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg (Tyskland) genom beslut av den 30 mars 2006, som inkom till domstolen den 19 maj 2006, i målet

**Mehmet Soysal,**

**Ibrahim Savatli**

mot

**Bundesrepublik Deutschland,**

ytterligare deltagare i rättegången:

**Bundesagentur für Arbeit,**

meddelar

\* Rättegångsspråk: tyska.

DOMSTOLEN (första avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden P. Jann samt domarna M. Ilešič, A. Tizzano, A. Borg Barthet och J.-J. Kasel (referent),

generaladvokat: M. Poiares Maduro,  
justitiesekreterare: handläggaren K. Sztranc-Sławiczek,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 8 oktober 2008,

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

- Mehmet Soysal och Ibrahim Savatli, genom R. Gutmann, Rechtsanwalt,
- Tysklands regering, genom M. Lumma och J. Möller, båda i egenskap av ombud,
- Danmarks regering, genom R. Holdgaard, i egenskap av ombud,
- Greklands regering, genom G. Karipsiadis och T. Papadopoulou, båda i egenskap av ombud,

- Sloveniens regering, genom T. Mihelič, i egenskap av ombud,
  
- Europeiska gemenskapernas kommission, genom M. Wilderspin och G. Braun, båda i egenskap av ombud,

med hänsyn till beslutet, efter att ha hört generaladvokaten, att avgöra målet utan förslag till avgörande,

följande

### **Dom**

- <sup>1</sup> Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artikel 41.1 i det tilläggsprotokoll som undertecknades i Bryssel den 23 november 1970 och ingicks, godkändes och bekräftades på gemenskapens vägnar genom rådets förordning (EEG) nr 2760/72 av den 19 december 1972 (EGT L 293, s. 1; svensk specialutgåva, område 11, volym 1, s. 130) (nedan kallat tilläggsprotokollet).
  
- <sup>2</sup> Begäran har framställts i ett mål mellan Mehmet Soysal och Ibrahim Savatli, turkiska medborgare, å ena sidan, och Förbundsrepubliken Tyskland, å andra sidan, angående

skyldigheten för turkiska långtradarchaufförer att inneha visering för att tillhandahålla tjänster i form av internationell godsbefordran på väg.

## **Tillämpliga bestämmelser**

### *Gemenskapslagstiftningen*

#### Associeringen mellan EEG och Turkiet

- 3 Avtalet om upprättandet av en associering mellan Europeiska ekonomiska gemenskapen och Turkiet undertecknades den 12 september 1963 i Ankara av Republiken Turkiet å ena sidan och medlemsstaterna i EEG och gemenskapen å andra sidan och ingicks, godkändes och bekräftades för gemenskapens räkning genom rådets beslut 64/732/EEG av den 23 december 1963 (EGT 217, 1964, s. 3685) (nedan kallat associeringsavtalet). Enligt artikel 2.1 i avtalet har detta till syfte att främja en långsiktig och balanserad förstärkning av de kommersiella och ekonomiska relationerna mellan de avtalsslutande parterna, inklusive på området för arbetskraft. Detta ska ske genom att fri rörlighet för arbetstagare stegvis genomförs (artikel 12 i associeringsavtalet) samt genom att inskränkningar i etableringsfriheten (artikel 13 i nämnda avtal) och friheten att tillhandahålla tjänster (artikel 14 i samma avtal) undanröjs i syfte att höja levnadsstandarden för det turkiska folket och underlätta en framtida anslutning av Republiken Turkiet till gemenskapen (fjärde skälet i inledningen och artikel 28 i avtalet).
- 4 I associeringsavtalet föreskrivs därför en förberedande fas för att ge Republiken Turkiet tillfälle att stärka sin ekonomi med gemenskapens hjälp (artikel 3 i avtalet). Vidare föreskrivs i avtalet en övergångsfas då en tullunion successivt ska inrättas och parternas ekonomiska politik tillnärmas (artikel 4 i nämnda avtal) och en slutfas som grundas på

tullunionen då de avtalsslutande parternas ekonomiska politik ska koordineras i än större utsträckning (artikel 5 i samma avtal).

5 Artikel 6 i associeringsavtalet har följande lydelse:

”För att säkerställa associeringsordningens tillämpning och gradvisa utveckling, skall de avtalsslutande parterna sammanträda inom ett associeringsråd som verkar inom gränserna för de befogenheter som detta råd har enligt avtalet.”

6 Artikel 8 i associeringsavtalet återfinns i avdelning II, med rubriken ”genomförande av övergångsfasen”, och har följande lydelse:

”För att genomföra de i artikel 4 fastställda målen, beslutar associeringsrådet, innan övergångsfasen inleds och enligt det förfarande som föreskrivs i artikel 1 i tilläggsprotokollet, villkoren, formerna och hastigheten för genomförandet av bestämmelserna på de områden, behandlade i fördraget om upprättandet av gemenskapen, som skall beaktas, i synnerhet de som anges i denna avdelning, samt varje skyddsklausul som kan komma att krävas.”

7 Även artiklarna 12–14 i associeringsavtalet återfinns i avdelning II kapitel 3, med rubriken ”Andra bestämmelser av ekonomisk art”.

8 Artikel 12 har följande lydelse:

”De avtalsslutande parterna skall vägledas av artiklarna [39 EG], [40 EG] och [41 EG] för att stegvis genomföra fri rörlighet för arbetstagare mellan sig.”

9 Artikel 13 har följande lydelse:

”De avtalsslutande parterna skall vägledas av artiklarna [43 EG]–[46 EG] och [48 EG] för att undanröja inskränkningar i etableringsfriheten mellan sig.”

10 Artikel 14 har följande lydelse:

”De avtalsslutande parterna skall vägledas av artiklarna [45 EG], [46 EG] och [48 EG–54 EG] för att undanröja inskränkningar i friheten att tillhandahålla tjänster mellan sig.”

11 Artikel 22.1 i associeringsavtalet har följande lydelse:

”Associeringsrådet har befogenhet att fatta beslut för att genomföra avtalets mål och i de fall som föreskrivs i detta. Vardera parten är skyldig att vidta nödvändiga åtgärder för att genomföra de beslut som fattats. ...”

12 Tilläggsprotokollet utgör enligt artikel 62 häri en integrerad del av associeringsavtalet. Genom protokollet fastställs enligt artikel 1 villkoren, den närmare utformningen av och tidsplanen för genomförandet av den övergångsfas som fastställs i artikel 4 i avtalet.

13 Tilläggsprotokollet innehåller en avdelning II, med rubriken ”Rörlighet för personer och tjänster”. Kapitel I i denna avdelning avser arbetskraft, och kapitel II avser etablering, tjänster och transporter.

14 I artikel 36 i tilläggsprotokollet, som ingår i kapitel I, föreskrivs att den fria rörligheten för arbetstagare mellan gemenskapens medlemsstater och Turkiet ska genomföras etappvis enligt principerna i artikel 12 i associeringsavtalet under perioden mellan utgången av det tolfte året och utgången av det tjugooandra året efter ikraftträdandet av det nämnda avtalet. Associeringsrådet ska fastställa de bestämmelser som är nödvändiga för detta syfte.

15 Artikel 41 i tilläggsprotokollet ingår i kapitel II i nämnda avdelning II och har följande lydelse:

”1. De fördragsslutande parterna får inte sinsemellan införa nya begränsningar av etableringsrätten och den fria handeln med tjänster.

2. Associeringsrådet skall i enlighet med principerna i artiklarna 13 och 14 i associeringsavtalet fastställa tidsplanen för och den närmare utformningen av de fördragsslutande parternas gradvisa avskaffande av begränsningarna av etableringsrätten och den fria handeln med tjänster mellan parterna.

Associeringsrådet skall vid fastställande av tidsplanen för och den närmare utformningen av bestämmelserna för de olika typerna av verksamheter ta hänsyn till de motsvarande bestämmelser som gemenskapen redan har antagit på dessa områden, samt den särskilda ekonomiska och sociala situationen i Turkiet. De verksamheter som i särskilt hög grad bidrar till utveckling av produktion och handel skall prioriteras.”

16 Det associeringsråd som inrättas genom associeringsavtalet består av dels medlemmar av medlemsstaternas regeringar samt medlemmar av Europeiska unionens råd och Europeiska gemenskapernas kommission, dels medlemmar av den turkiska regeringen. Det är utrett att associeringsrådet ännu inte har fattat några beslut med stöd av artikel 41.2 i tilläggsprotokollet.



- 17 Artikel 59 i tilläggsprotokollet, som återfinns under avdelning IV och har rubriken ”Allmänna bestämmelser och slutbestämmelser”, har följande lydelse:

”Inom de områden som omfattas av detta protokoll får Turkiet inte beviljas en förmånligare behandling än den som medlemsstaterna beviljar varandra på grundval av Fördraget om upprättandet av gemenskapen.”

#### Förordning (EG) nr 539/2001

- 18 Artikel 1.1 i rådets förordning (EG) nr 539/2001 av den 15 mars 2001 om fastställande av förteckningen över tredje länder vars medborgare är skyldiga att inneha visering när de passerar de yttre gränserna och av förteckningen över de tredje länder vars medborgare är undantagna från detta krav (EGT L 81, s. 1) har följande lydelse:

”Medborgare i tredje länder som anges i förteckningen i bilaga I skall ha visering när de passerar medlemsstaternas yttre gränser.”

- 19 Det framgår av denna bilaga I att Republiken Turkiet är en av de stater som finns med på förteckningen i denna bilaga.

- 20 I skäl 1 i förordning nr 539/2001 erinras om att det i artikel 61 EG föreskrivs att fastställandet av en förteckning över tredjeländer vars medborgare är skyldiga att inneha visering när de passerar medlemsstaternas yttre gränser och över de tredjeländer vars medborgare är undantagna från detta krav ingår "bland de stödåtgärder som är direkt relaterade till den fria rörligheten för personer i ett område med frihet, säkerhet och rättvisa".

*De nationella bestämmelserna*

- 21 Det framgår av beslutet om hänskjutande att det den 1 januari 1973, det datum då tilläggsprotokollet trädde i kraft med avseende på Förbundsrepubliken Tyskland, inte var nödvändigt för turkiska medborgare, som i likhet med klagandena i målet vid den nationella domstolen under högst två månader var verksamma inom den internationella godstrafiken, att inneha tillstånd för att resa in på tyskt territorium. Enligt 1 § stycke 2 punkt 2 i tillämpningsförordningen för utlänningslagen (Verordnung zur Durchführung des Ausländergesetzes), i dess lydelse av den 12 mars 1969 (BGBl. I, s. 207), hade sådana turkiska medborgare nämligen rätt att resa in i Tyskland utan visering.
- 22 Ett allmänt viseringskrav för dessa medborgare infördes först genom ikraftträdandet av elfte förordningen om ändring av tillämpningsförordningen för utlänningslagen, av den 1 juli 1980 (BGBl. 1980 I, s. 782).
- 23 Skyldigheten för sådana turkiska medborgare som klagandena i målet vid den nationella domstolen, att inneha visering för att resa in i Tyskland, följer dels av 4 § stycke 1 och 6 § lagen om invandrares uppehåll (Aufenthaltsgesetz) av den 30 juli 2004 (BGBl. 2004 I, s. 1950) (nedan kallad Aufenthaltsgesetz), som ersatte utlänningslagen



25 6 § Aufenthaltsgesetz, med rubriken visering, har följande lydelse:

”1) En utlänning kan beviljas:

1. en Schengenvisering för genomresa eller
2. en Schengenvisering för vistelse i högst tre månader inom en period av sex månader från och med tidpunkten för den första inresan (kortare vistelse),

om de förutsättningar för utfärdande som anges i konventionen om tillämpning av Schengen och i de i anslutning härtill utfärdade föreskrifterna är uppfyllda. Om de förutsättningar för utfärdande som anges i konventionen om tillämpning av Schengenavtalet inte är uppfyllda kan en Schengenvisering, i undantagsfall, utfärdas av folkrättsliga eller humanitära skäl eller för att tillvarata Förbundsrepubliken Tysklands politiska intressen. I dessa fall ska giltigheten begränsas till Förbundsrepubliken Tysklands territorium.

2) En visering för kortare vistelser kan utfärdas för flera vistelser och gälla i upp till fem år under förutsättning att tiden för varje vistelse inte överskrider tre månader inom en period av sex månader från och med tidpunkten för den första inresan.

3) En Schengenvisering som utfärdats i enlighet med stycke 1 första meningen kan i särskilda fall förlängas till maximalt tre månader inom en period av sex månader från och med tidpunkten för den första inresan. Detta gäller även om viseringen har utfärdats av en annan Schengenstats utländska representation. Viseringens giltighetstid kan förlängas med ytterligare tre månader inom denna sexmånadersperiod om förutsättningarna i stycke 1 andra meningen är uppfyllda.

4) För längre vistelse krävs visering för Förbundsrepubliken Tysklands territorium (nationell visering), som utfärdats före inresan. Utfärdandet ska ske i enlighet med bestämmelserna om tillfälligt och permanent uppehållstillstånd. ...”

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

<sup>26</sup> Det framgår av beslutet om hänskjutande att Mehmet Soysal och Ibrahim Savatli är turkiska medborgare som är bosatta i Turkiet och anställda som långtradarchaufförer av ett turkiskt bolag som är verksamt inom internationell godsbefordran. De ifrågasvarande långtradarna tillhör ett tyskt bolag och är registrerade i Tyskland.

<sup>27</sup> Fram till år 2000 hade Förbundsrepubliken Tyskland vid upprepade tillfällen, efter vederbörlig ansökan, beviljat klagandena i målet vid den nationella domstolen visering, i deras egenskap av chaufförer av långtradare som är registrerade i Turkiet och för att de avsåg att tillhandahålla tjänster i Tyskland.

- 28 Efter det att det konstaterats att de berörda chaufförerna körde tyskregistrerade långtradare beslöt Tysklands generalkonsulat i Istanbul att inte bevilja de viseringsansökningar som dessa chaufförer lämnat in under åren 2001 och 2002.
- 29 Mehmet Soysal och Ibrahim Savatli överklagade dessa avslagsbeslut hos Verwaltungsgericht Berlin och yrkade fastställelse av att de i egenskap av långtradarchaufförer som tillhandahöll tjänster i form av internationell godsbefordran på väg hade rätt att resa in i Tyskland utan att inneha visering för detta syfte. Klagandena stödde sig härvid på standstill-klausulen i artikel 41.1 tilläggsprotokollet enligt vilken de ska behandlas på samma sätt som de skulle ha behandlats när tilläggsprotokollet, med avseende på Förbundsrepubliken Tyskland, trädde i kraft, det vill säga den 1 januari 1973. Vid denna tidpunkt fanns ännu ingen skyldighet att inneha visering för att utöva deras verksamhet, utan en sådan skyldighet infördes först år 1980. Standstill-klausulen i artikel 41.1 i tilläggsprotokollet har dessutom företrädare framför skyldigheten att inneha visering enligt förordning nr 539/2001, som antogs efter den ovannämnda tidpunkten.
- 30 Verwaltungsgericht Berlin avslog överklagandena genom dom av den 3 juli 2002, vilken Mehmet Soysal och Ibrahim Savatli överklagade vid Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg. Denna senare domstol anser att målets utgång beror på tolkningen av artikel 41.1 i tilläggsprotokollet.
- 31 Den hänskjutande domstolen har i detta avseende framhållit att klagandena i det nationella målet är anställda som långtradarchaufförer av ett bolag med säte i Turkiet som lagenligt tillhandahåller tjänster i Tyskland. Den verksamhet som klagandena bedriver för det tyska bolaget, i vars namn de lastbilar är registrerade som används för varutransporterna, sker inte inom ramen för arbetskraftsuthyrning. Detta skulle enligt tysk lagstiftning kräva tillstånd, eftersom behörigheten att ge de berörda arbetstagarna

anvisningar vad gäller utövandet av deras arbete, inbegripet under den period de är verksamma för det berörda bolaget, i huvudsak ankommer på det turkiska bolag i vilket de är anställda.

- 32 Det följer dessutom, enligt samma domstol, av dom av den 21 oktober 2003 i de förenade målen C-317/01 och C-369/01, Abatay m.fl. (REG 2003, s. I-12301), punkt 106, att även sådana turkiska arbetstagare som klagandena i målet vid den nationella domstolen kan åberopa artikel 41.1 i tilläggsprotokollet för den aktuella verksamheten.
- 33 Den hänskjutande domstolen har vidare framhållit att när detta protokoll trädde i kraft hade sådana arbetstagare, som var verksamma i Tyskland inom området för internationell godsbefordran på väg, rätt att resa in i denna medlemsstat utan visering, eftersom en skyldighet att inneha en sådan infördes i tysk lagstiftning först den 1 juli 1980.
- 34 Det finns emellertid, enligt den hänskjutande domstolen, ännu ingen praxis från EG-domstolen som ger svar på frågan huruvida införandet, genom den nationella utlänningslagstiftningen eller gemenskapsrätten, av en skyldighet att inneha visering, omfattas av begreppet ”nya begränsningar” av friheten att tillhandahålla tjänster i den mening som avses i artikel 41.1 i tilläggsprotokollet.
- 35 Den hänskjutande domstolen har därutöver anfört följande: Även om punkterna 69 och 70 i dom av den 11 maj 2000 i mål C-37/98, Savas (REG 2000, s. I-2927), kan ge stöd åt en tolkning av artikel 41.1 i tilläggsprotokollet enligt vilken denna bestämmelse innehåller ett allmänt förbud mot en försämring, som även är tillämpligt på rätten till inresa och vistelse, så att det räcker att avgöra om den aktuella åtgärden syftar eller leder till att turkiska medborgare underkastas mer restriktiva villkor vad gäller utövandet av

etableringsfriheten eller friheten att tillhandahålla tjänster än vad som gällde innan tilläggsprotokollet trädde i kraft (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet Abatay m.fl., punkt 116), har det, för det första, inväntats att denna tolkning inte får medföra att medlemsstaterna saknar möjlighet att utöva sin allmänna normgivningskompetens när normgivningen skulle kunna påverka situationen för turkiska medborgare på något sätt.

<sup>36</sup> För det andra, även om ordalydelsen i artikel 41.1 i tilläggsprotokollet, som avser de avtalsslutande parterna, talar för en tolkning enligt vilken standstill-klausulen i denna bestämmelse inte enbart är tillämplig på medlemsstaternas bestämmelser utan även på bestämmelser i sekundärrätten, har domstolen ännu inte prövat denna fråga.

<sup>37</sup> Det är mot denna bakgrund som Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg har beslutat att vilandeförklara målet och ställa följande tolkningsfrågor till domstolen:

”1) Ska artikel 41.1 i tilläggsprotokollet ... tolkas på så sätt att kravet i 4 § stycke 1 och 6 § Aufenthaltsgesetz ... och i artikel 1.1 i förordning ... nr 539/2001, att en turkisk



medborgare som kör en tyskregistrerad lastbil åt ett turkiskt bolag inom ramen för internationell transport måste inneha en Schengenvisering för att kunna resa in i Tyskland, utgör en begränsning av den fria handeln med tjänster, om den turkiske medborgaren vid den tidpunkt då tilläggsprotokollet trädde i kraft kunde resa in i [Tyskland] utan visering?

- 2) Om fråga 1 besvaras jakande, ska då artikel 41.1 i tilläggsprotokollet tolkas på så sätt att de turkiska medborgare som avses i fråga 1 inte måste inneha visering för att resa in i Tyskland?"

### Domstolens behörighet

38 Den tyska regeringen anser att begäran om förhandsavgörande inte kan tas upp till prövning, eftersom den domstol som anhängiggjort målet vid EG-domstolen inte är en domstol mot vars avgöranden det inte finns något rättsmedel enligt nationell lagstiftning i den mening som avses i artikel 68.1 EG, och att de ställda frågorna avser giltigheten av en rådsförordning som antagits med stöd av avdelning IV i tredje delen i EG-fördraget.

39 Detta argument kan emellertid inte godtas.

40 Såsom framgår av själva lydelsen i den hänskjutande domstolens frågor avser dessa nämligen uttryckligen och uteslutande tolkningen av bestämmelser om associeringen mellan EEG och Turkiet, närmare bestämt artikel 41.1 i tilläggsprotokollet.

- 41 Domstolen är därför behörig att pröva begäran i enlighet med artikel 234 EG (se dom av den 20 september 1990 i mål C-192/89, *Sevince*, REG 1990, s. I-3461, punkterna 8–11 och där angiven rättspraxis; svensk specialutgåva, volym 10, s. 507), med den följd att det inte är relevant att den hänskjutande domstolen inte är en sådan domstol som avses i artikel 68.1 EG, en artikel som utgör ett undantag från nämnda artikel 234 EG.
- 42 Domstolen är således behörig att pröva de frågor som Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg har ställt.

### **Prövning av tolkningsfrågorna**

- 43 Den hänskjutande domstolen har ställt de två frågorna, vilka ska prövas tillsammans, för att få klarhet i huruvida artikel 41.1 i tilläggsprotokollet ska tolkas på så sätt att den utgör hinder mot att det från och med ikraftträdandet av detta protokoll införs en skyldighet för sådana turkiska medborgare som dem som är aktuella i målet vid den nationella domstolen att inneha visering för att resa in i en medlemsstats territorium, i syfte att där tillhandahålla tjänster för ett i Turkiet etablerat bolags räkning.
- 44 Domstolen erinrar inledningsvis om att klagandena i målet vid den nationella domstolen är turkiska långtradarchaufförer som är bosatta i Turkiet och anställda av ett i denna medlemsstat etablerat internationellt transportbolag som regelbundet utför godstransporter mellan Turkiet och Tyskland med långtradare registrerade i Tyskland.

Den hänskjutande domstolen har funnit att såväl transportererna som chaufförernas verksamhet i samband med dessa är fullständigt lagenliga.

45 I syfte att bedöma den exakta innebörden av artikel 41.1 i tilläggsprotokollet i en sådan situation som i målet vid den nationella domstolen ska det inledningsvis erinras om att det av fast rättspraxis följer att denna bestämmelse har direkt effekt. I denna bestämmelse föreskrivs nämligen en otvetydig standstill-klausul med en precis, klar och ovillkorlig avfattning. Genom standstill-klausulen har de avtalslutande parterna åtagit sig en skyldighet som rent juridiskt innebär ett avstående (se domarna i de ovannämnda målen Savas, punkterna 46–54 och 71 andra strecksatsen, och i de ovannämnda förenade målen Abatay m.fl., punkterna 58, 59 och 117 första strecksatsen, samt dom av den 20 september 2007 i mål C-16/05, Tum och Dari, REG 2007, s. I-7415, punkt 46). Följaktligen kan de rättigheter som ges de turkiska medborgare som protokollet är tillämpligt på återopas inför medlemsstaternas domstolar (se, bland annat, domarna i de ovannämnda målen Savas, punkt 54, och Tum och Dari, punkt 46).

46 Domstolen framhåller vidare att artikel 41.1 i tilläggsprotokollet kan återopas av sådana turkiska långtradarchaufförer som dem som är aktuella i målet vid den nationella domstolen, vilka är anställda av ett företag i Turkiet som lagenligt tillhandahåller tjänster i en medlemsstat, eftersom tjänsteutövarens anställda är nödvändiga för att denne ska kunna tillhandahålla tjänster (se domen i de ovannämnda förenade målen Abatay m.fl., punkterna 106 och 117 femte strecksatsen).

47 Slutligen framgår det av fast rättspraxis att standstill-klausulen i artikel 41.1 i tilläggsprotokollet visserligen inte i sig kan ge turkiska medborgare någon uteslutande på gemenskapsbestämmelserna grundad etableringsrätt – med däremot svarande rätt till vistelse –, rätt att fritt tillhandahålla tjänster eller för den delen rätt att resa in i en medlemsstat (se domarna i det ovannämnda målet Sava, punkterna 64 och 71 tredje strecksatsen, i de ovannämnda förenade målen Abatay m.fl., punkt 62, och Tum och Dari, punkt 52). Det följer dock icke desto mindre av denna rättspraxis att standstill-

klausulen utgör ett generellt hinder mot att en medlemsstat antar nya bestämmelser som syftar eller leder till att en turkisk medborgare underkastas mer restriktiva villkor vad gäller dennes rätt att utöva dessa ekonomiska friheter i en medlemsstat än vad som gällde när tilläggsprotokollet trädde i kraft med avseende på den berörda medlemsstaten (se domarna i det ovannämnda målet Savas, punkterna 69 och 71 fjärde strecksatsen, de ovannämnda förenade målen Abatay m.fl., punkterna 66 och 117 andra strecksatsen, och det ovannämnda målet Tum och Dari, punkterna 49 och 53).

48 Domstolen har således slagit fast att artikel 41.1 i tilläggsprotokollet utgör hinder mot att en medlemsstat i sin lagstiftning inför krav, som inte fanns vid den tidpunkt då tilläggsprotokollet trädde i kraft med avseende på denna medlemsstat, på att arbetstillstånd har inhämtats för att företag etablerade i Turkiet, och av dessa anställda personer som är turkiska medborgare, ska få tillhandahålla tjänster i denna medlemsstat (domen i de ovannämnda förenade målen Abatay m.fl., punkt 117 sjätte strecksatsen).

49 Domstolen har på samma sätt funnit att denna bestämmelse utgör hinder mot att det, efter det att tilläggsprotokollet trätt i kraft, införs nya begränsningar av etableringsfriheten som avser de materiella och/eller processuella villkoren för turkiska medborgares rätt att resa in i en medlemsstat i syfte att bedriva verksamhet som egenföretagare där (domen i det ovannämnda målet Tum och Dari, punkt 69).

50 I dessa mål var det fråga om huruvida nationella bestämmelser, genom vilka turkiska medborgare underkastas materiella och/eller processuella villkor för att resa in i en medlemsstat eller att bedriva yrkesverksamhet som är mer restriktiva än de villkor som

var tillämpliga i denna medlemsstat vid den tidpunkt då tilläggsprotokollet trädde i kraft, kan betraktas som nya begränsningar i den mening som avses i artikel 41.1 i detta protokoll.

- 51 Detsamma gäller i målet vid den nationella domstolen. Det framgår nämligen av beslutet om hänskjutande att turkiska medborgare, som i likhet med klagandena i det nationella målet tillhandahåller tjänster i Tyskland inom området för internationell godstransport på väg för ett turkiskt företags räkning, vid den tidpunkt då tilläggsprotokollet, med avseende på Förbundsrepubliken Tyskland, trädde i kraft, det vill säga den 1 januari 1973, hade rätt att för detta ändamål resa in i denna stat utan krav på att dessförinnan ha erhållit visering.
- 52 Det är först sedan den 1 juli 1980 som det i den tyska utlänningslagstiftningen föreskrivs en viseringsskyldighet för medborgare i tredjeländer, däribland turkiska medborgare, som vill bedriva sådan verksamhet i Tyskland. I dag regleras skyldigheten för sådana turkiska medborgare som dem som är aktuella i målet vid den nationella domstolen, att inneha visering för att resa in i Tyskland, i Aufenthaltsgesetz, som från och med den 1 januari 2005 har ersatt utlänningslagen.
- 53 Visserligen utgör Aufenthaltsgesetz endast ett genomförande i den berörda medlemsstaten av en rättsakt i gemenskapens sekundärrätt, i detta fall förordning nr 539/2001, vilken i enlighet med skäl 1 i denna förordning utgör en stödåtgärd som är direkt relaterad till den fria rörligheten för personer i ett område med frihet, säkerhet och rättvisa, och som antagits med stöd av artikel 62.2 b i EG.

- 54 Det är också riktigt, såsom kommissionen anfört under förhandlingen, att de villkor som gäller för en sådan Schengenvisering som avses i 4 § stycke 1 och 6 § stycke 2 Aufenthaltsgesetz i vissa avseenden är förmånligare än de villkor som, vid den tidpunkt då tilläggsprotokollet trädde i kraft med avseende på Tyskland, gällde i denna stat för turkiska medborgare i en sådan situation som klagandena i målet vid den nationella domstolen. Medan dessa medborgare förut hade en inrese rätt till endast Tyskland, får de med en visering enligt 6 § stycke 2 Aufenthaltsgesetz röra sig fritt i samtliga stater som anslutit sig till avtalet om det gradvisa avskaffandet av kontroller vid de gemensamma gränserna, vilket undertecknades i Schengen (Luxemburg) den 14 juni 1985 av regeringarna i Beneluxstaterna, Förbundsrepubliken Tyskland och Franska republiken (EGT L 239, 2000, s. 13), vilket konkretiserades genom att en tillämpningskonvention undertecknades den 19 juni 1990 i Schengen (EGT L 239, 2000, s. 19). I denna konvention föreskrivs samarbetsåtgärder som är avsedda att, såsom kompensation för avskaffandet av de inre gränserna, säkerställa skydd av hela de avtalsslutande parternas territorium.
- 55 För turkiska medborgare som i likhet med klagandena i målet vid den nationella domstolen har för avsikt att i en medlemsstat utöva friheten att tillhandahålla tjänster med stöd av associeringsavtalet, kan en nationell bestämmelse, enligt vilken det krävs visering för sådan verksamhet – ett krav som för övrigt inte gäller gemenskapsmedborgare –, icke desto mindre försvåra det faktiska utövandet av denna frihet på grund av bland annat den ytterligare och återkommande, administrativa och ekonomiska börda som det innebär att inhämta ett sådant tillstånd, som är begränsat i tiden. I de fall då en ansökan om visering avslås, såsom i förevarande fall, utgör en sådan bestämmelse dessutom ett hinder mot utövandet av denna frihet.
- 56 Av detta följer att denna lagstiftning, som inte förelåg den 1 januari 1973, i vart fall leder till att sådana turkiska medborgare som klagandena i målet vid den nationella domstolen underkastas mer restriktiva villkor för att utöva de ekonomiska friheter som följer av associeringsavtalet än vad som gällde i den ifrågakvarande medlemsstaten när tilläggsprotokollet trädde i kraft.

- 57 Under dessa förhållanden kan det fastställas att en sådan lagstiftning som den i målet vid den nationella domstolen utgör en ”ny begränsning”, i den mening som avses i artikel 41.1 i tilläggsprotokollet, av rätten för turkiska medborgare bosatta i Turkiet att fritt tillhandahålla tjänster i Tyskland.
- 58 Denna slutsats påverkas inte av att den lagstiftning som nu är tillämplig i Tyskland endast utgör ett genomförande av en bestämmelse i gemenskapens sekundärrätt.
- 59 Det räcker i detta avseende att påpeka att företrädet för avtal som ingåtts av gemenskapen framför gemenskapens sekundärrättsakter innebär att de senare i möjligaste mån ska tolkas i överensstämmelse med dessa avtal (se dom av den 10 september 1996 i mål C-61/94, kommissionen mot Tyskland, REG 1996, s. I-3989, punkt 52).
- 60 För övrigt godtar domstolen inte heller den hänskjutande domstolens invändning, att en tillämpning av standstill-klausulen i artikel 41.1 i tilläggsprotokollet skulle medföra att lagstiftaren saknade möjlighet att utöva sin allmänna normgivningskompetens.
- 61 Att anta bestämmelser som är tillämpliga på samma sätt vad gäller såväl turkiska medborgare som gemenskapsmedborgare strider nämligen inte mot denna klausul. Om dessa bestämmelser hade varit tillämpliga på gemenskapsmedborgare men inte på turkiska medborgare skulle dessa senare behandlas mer förmånligt än de förra, vilket

uppenbart strider mot kravet i artikel 59 i tilläggsprotokollet, att Republiken Turkiet inte ska åtnjuta en mer förmånlig behandling än den som medlemsstaterna medgett varandra enligt fördraget.

- 62 Mot bakgrund av samtliga ovannämnda synpunkter ska de ställda frågorna besvaras enligt följande: Artikel 41.1 i tilläggsprotokollet ska tolkas på så sätt att den utgör hinder mot att det efter ikraftträdandet av detta protokoll införs en skyldighet för sådana turkiska medborgare som klagandena i målet vid den nationella domstolen att inneha visering för att få resa in i en medlemsstat, i syfte att där tillhandahålla tjänster för ett i Turkiet etablerat bolags räkning, eftersom det vid ikraftträdandet inte fanns något krav på sådan visering.

## Rättegångskostnader

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

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (första avdelningen) följande:

**Artikel 41.1 i det tilläggsprotokoll som undertecknades i Bryssel den 23 november 1970 och ingicks, godkändes och bekräftades på gemenskapens vägnar genom rådets förordning (EEG) nr 2760/72 av den 19 december 1972 ska tolkas på så sätt att den utgör hinder mot att det efter ikraftträdandet av detta protokoll införs en skyldighet för sådana turkiska medborgare som klagandena i målet vid den nationella domstolen att inneha visering för att få resa in i en**



**medlemsstat, i syfte att där tillhandahålla tjänster för ett i Turkiet etablerat bolags räkning, eftersom det vid ikraftträdandet inte fanns något krav på sådan visering.**

Underskrifter