



NOTAT

Dato: 7. april 2011
Kontor: Kontrol- og Analy-
sekantoret
J.nr.: 10/33028

Fortolkning af stand still-klausulerne i artikel 13 i Associeringsrådets afgørelse nr. 1/80 om udvikling af associeringen samt artikel 41, stk. 1, i tillægsprotokollen til associeringsaftalen, jf. Associeringsaftalen af 12. september 1963 mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Tyrkiet.

1. Indledning

Formålet med dette notat er at gennemgå EU-domstolens retspraksis vedrørende fortolkningen af stand still-klausulerne i associeringsaftalekomplekset, herunder særligt i forhold til EU-domstolens seneste dom af 9. december 2010 i sag C-300/09-301/09, Toprak m.fl., med henblik på en udredning af rækkevidden af stand still-klausulerne samt de overordnede konsekvenser heraf for den danske udlændingelovgivning i forhold til tyrkiske statsborgeres retsstilling.

2. Retsgrundlaget – EU's associeringsaftale med Tyrkiet

Den 12. september 1963 blev der indgået en aftale om oprettelse af en associeringsaftale mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Tyrkiet (**hovedaftalen**). Formålet med aftalen var at styrke de økonomiske og handelsmæssige forbindelser mellem EU og Tyrkiet, herunder gradvist at gennemføre arbejdskraftens frie bevægelighed.

Den 23. november 1970 blev der undertegnet en **tillægsprotokol** til Associeringsaftalen. Tillægsprotokollen indeholder i artikel 41, stk. 1, en såkaldt stand still-klausul.¹ Denne bestemmelse vedrører etableringsretten og den frie udveksling af tjenesteydelser.

Den 19. september 1980 vedtog **Associeringsrådet afgørelse 1/80**, der finder anvendelse fra den 1. december 1980, og som i det væsentlige regulerer arbejdstageres rettigheder. Afgørelse 1/80 indeholder i artikel 13² en stand still-klausul, der vedrører vilkårene for arbejdstagere og deres familiemedlemmer, der opholder sig lovligt i en medlemsstat.

¹ Artikel 41, stk. 1, i tillægsprotokollen har følgende ordlyd:

"De kontraherende parter afholder sig fra indbyrdes at indføre nye restriktioner, der hindrer etableringsfriheden og den frie udveksling af tjenesteydelser"

² Artikel 13, i afgørelse 1/80, har følgende ordlyd:

"Fællesskabets medlemsstater og Tyrkiet må ikke indføre nye begrænsninger for så vidt angår vilkårene for adgang til beskæftigelse for arbejdstagere og deres familiemedlemmer, der på nævnte landes områder har opnået opholds- og arbejdstilladelse i henhold til gældende lovgivning"

3. Generelt om stand still-klausulerne i artikel 13, i afgørelse 1/80 og artikel 41, stk. 1, i tillægsprotokollen

3.1. Direkte virkning

Det fremgår af EU-domstolens faste retspraksis, at artikel 13, i afgørelse 1/80 og artikel 41, stk. 1, i tillægsprotokollen, har direkte virkning i medlemsstaterne, da bestemmelserne klart, præcist og ubetinget fastsætter en stand still-klausul, som indeholder en forpligtelse, som de kontraherende parter er gået ind på, og som juridisk er en ren unladelsespligt.³

Det følger heraf, at stand still-klausulerne gyldigt kan påberåbes for medlemsstaternes retter af tyrkiske statsborgere, på hvilke den finder anvendelse, for at udelukke anvendelsen af regler i national ret, der er i strid med denne bestemmelse.⁴ Dette indebærer, at tyrkiske statsborgere, som stand still-klausulerne finder anvendelse på, direkte kan gøre de rettighe-der gældende, som anvendelsen af stand still-klausulerne vil medføre.

3.2. Formål og indhold

Det fremgår ligeledes af EU-domstolens faste retspraksis, at stand still-klausulerne generelt forbyder nye nationale restriktioner for henholdsvis etableringsretten, den frie udveksling af tjenesteydelser og for arbejdskraftens frie bevægelighed fra den dag, hvor den retsakt, som disse artikler er indeholdt i, trådte i kraft i værtsmedlemsstaten.⁵

EU-domstolen har endvidere fastslået, at begge stand still-klausuler forfølger det samme formål, nemlig at skabe fordelagtige betingelser for den gradvise gennemførelse af henholdsvis arbejdskraftens frie bevægelighed, etableringsretten og den frie udveksling af tjenesteydelser ved at forbyde nationale myndigheder at indføre nye begrænsninger for nævnte friheder for ikke at gøre den gradvise virkeliggørelse af disse friheder mellem medlemsstaterne mere vanskelig.⁶

Stand still-klausulerne skal således forhindre, at medlemsstaterne vedtager strengere regler end de regler, der var gældende på tidspunktet for stand still-klausulernes ikrafttræden. Det centrale formål med stand still-klausulerne er at sikre, at retsstillingen for tyrkiske statsborgere ikke forringes.

I Tum- og Dari-sagen, som vedrørte fortolkningen af stand still-klausulen i artikel 41, stk. 1, i tillægsprotokollen, har Domstolen endvidere i præmis 55 udtalt, at artikel 41, stk. 1, ikke fungerer som en materiel regel, der medfører, at de relevante materielle regler, som den træder i stedet for, ikke kan finde anvendelse, men som en procedurelignende bestemmelse, der ratione temporis foreskriver, hvilke bestemmelser i en medlemsstats lovgivning der skal an-

³ Der henvises til EU-domstolens dom i de forenede sager C-317/01 og 369/01, Abatay m.fl., præmis 58.

⁴ Der henvises til EU-domstolens dom i de forenede sager C-317/01 og 369/01, Abatay m.fl., præmis 59 samt sag C-242/06, T. Sahin, præmis 62.

⁵ Der henvises til EU-domstolens dom i de forenede sager C-317/01 og 369/01, Abatay m.fl., præmis 117

⁶ Der henvises til EU-domstolens dom i de forenede sager C-317/01 og 369/01, Abatay m.fl., præmis 74 samt sag C-300/09-301/09, Toprak m.fl., præmis 52.

vendes ved vurderingen af retsstillingen for en tyrkisk statsborger, der ønsker at benytte reglerne om etableringsfrihed i en anden medlemsstat.

Stand still-klausulerne kan ikke i sig selv tillægge en tyrkisk statsborger ret til at etablere sig eller en opholdsret direkte på grundlag af fællesskabsretten.⁷ Stand still-klausulerne kan således ikke føre til, at tyrkiske statsborgere gives ret til at indrejse på en medlemsstats område, da der ikke kan udledes en sådan positiv ret på grundlag af den nugældende fællesskabsret, hvor det fortsat er national ret, der regulerer dette område.⁸

Domstolen præciserer dog samtidig i samme dom, at selv om det ganske vist fremgår af Domstolens retspraksis, at en tyrkisk statsborgers første adgang til en medlemsstats område på fællesskabets nuværende udviklingstrin er reguleret af den pågældende stats nationale ret, blev denne udtalelse fra Domstolen alene fremsat for at svare benægtende på spørgsmålet om, hvorvidt stand still-klausulen i tillægsprotokollens artikel 41, stk. 1, i sig selv kunne give tyrkiske statsborgere visse positive rettigheder hvad angår etableringsfriheden.⁹

Domstolen konkluderer på denne baggrund, at stand still-klausulen i tillægsprotokollens artikel 41, stk. 1, tillige finder anvendelse på lovgivning vedrørende tyrkiske statsborgeres første indrejse til en medlemsstat, på hvis område de agter at gøre brug af etableringsfriheden i henhold til associeringsaftalen. Denne konklusion er gentaget og præciseret i senere retspraksis, idet EU-domstolen har fastslået, at der ikke må vedtages nye restriktioner med hensyn til de materielle vilkår for og/eller fremgangsmåden ved den første indrejse på den pågældende medlemsstats område for tyrkiske statsborgere, der agter at gøre brug af de nævnte økonomiske friheder.¹⁰

4. Nærmere om anvendelsesområdet for artikel 41, stk. 1, i tillægsprotokollen

Tillægsprotokollens artikel 41, stk. 1, fremstår som den nødvendige følge af associeringsaftalens artikel 13 og 14,¹¹ idet den udgør det nødvendige middel til at sikre den gradvise ophævelse af nationale begrænsninger af etableringsfriheden og den frie udveksling af tjenesteydelser.

⁷ Der henvises til EU-domstolens dom i de forenede sager C-317/01 og 369/01, Abatay m.fl., præmis 62 samt sag C-16/05, Tum og Dari, præmis 52.

⁸ Der henvises til EU-domstolens dom i sag C-16/05, Tum og Dari, præmis 54.

⁹ Der henvises til EU-domstolens dom i sag C-16/05, Tum og Dari, præmis 57.

¹⁰ Der henvises til EU-domstolens dom i sag C-242/06, T-Sahin, præmis 64.

¹¹ Associeringsaftalens artikel 13 har følgende ordlyd:

"De kontraherende parter enes om, på grundlag af artikel 52 til 56 og 58 i traktaten om oprettelse af Det Europæiske Økonomiske Fællesskab (TEUF artikel 49 – 54), gradvist indbyrdes at ophæve de restriktioner, som begrænser etableringsfriheden.

Associeringsaftalens artikel 14 har følgende ordlyd:

"De kontraherende parter enes om, på grundlag af artikel 55, 56 og 58 til 65 i traktaten om oprettelse af Det Europæiske Økonomiske Fællesskab (TEUF artikel 56 - 62), indbyrdes at ophæve de restriktioner, som begrænser den frie udveksling af tjenesteydelser"

Bestemmelserne i Associeringsaftalens artikel 13 og 14 om etableringsfriheden og fri udveksling af tjenesteydelser har karakter af en programmerklæring og regulerer ikke direkte borgernes retsstilling, hvorfor de ikke kan tillægges direkte virkning.¹²

Associeringsrådet har ikke truffet lignende foranstaltninger i henhold til artikel 13 og 14 i Associeringsaftalen – som efter artikel 12 i Associeringsaftalen vedrørende arbejdskraftens fri bevægelighed – for konkret at sætte det generelle princip om medlemsstaternes gradvise afskaffelse af hindringer for etableringsfriheden i kraft.

For så vidt angår restriktionsbegrebet i artikel 41, stk. 1, følger det af EU-domstolens faste praksis, at en national ordning, hvorefter en virksomhed med hjemsted i en anden medlemsstat kun må præstere bestemte former for tjenesteydelser i det pågældende land, hvis den har opnået en tilladelse hertil fra en administrativ myndighed, udgør en restriktion for det grundlæggende princip i TEUF.¹³

Artikel 41, stk. 1's anvendelse over for tjenesteydere forudsætter, at tjenesteydelserne præsteres til modtagere, der er etableret i en anden medlemsstat.

Artikel 41, stk. 1, var således i en konkret sag¹⁴ til hinder for, at der i en medlemsstats lovgivning stilles krav om *arbejdstilladelse* med henblik på præstation af tjenesteydelser på denne stats område, som foretages af en virksomhed, som er etableret i Tyrkiet, når der ikke allerede blev stillet krav om en sådan tilladelse på det tidspunkt, hvor tillægsprotokollen trådte i kraft i den pågældende medlemsstat.

Artikel 41, stk. 1, finder ikke alene anvendelse på medlemsstaternes bestemmelser, men også på bestemmelser i den afledte fællesskabsret.¹⁵ Domstolen fastslog således i sag C-228/06, Soysal, at artikel 41, stk. 1, i tillægsprotokollen, var til hinder for, at der for tyrkiske statsborgere, efter tillægsprotokollens ikrafttrædelse, indføres en *visumpligt* for indrejse til en medlemsstats område med henblik på dér at levere tjenesteydelser for en virksomhed med hjemsted i Tyrkiet, når et sådant visum ikke var påkrævet på dette tidspunkt. Tillægsprotokollen kunne derfor lovligt påberåbes af tyrkiske lastbilschauffører, som var ansat i en virksomhed med hjemsted i Tyrkiet, der lovligt leverer tjenesteydelser i en medlemsstat som ikke ved tillægsprotokollens ikrafttræden ikke havde visumpligt over for tyrkiske statsborgere.

For så vidt angår spørgsmålet om misbrug eller svigagtig adfærd, fastslog Domstolen i sag C-16/05, Tum og Dari, præmis 67, at det ikke i sig selv kunne anses for at udgøre svig eller misbrug, at de berørte personer i hovedsagen forud for ansøgninger om indrejsetilladelse med henblik på at udøve etableringsfriheden, indgav ansøgninger om asyl, som imidlertid blev afvist af denne medlemsstat.

5. Nærmere om anvendelsesområdet for artikel 13, i afgørelse 1/80

5.1. Det saglige anvendelsesområde

¹² Der henvises til EF-domstolens dom i sag C-37/98, Savas, præmis 41 og 44.

¹³ EU-domstolens dom i de forenede sager C-317/01 og 369/01, Abatay m.fl., præmis 111

¹⁴ EU-domstolens dom i de forenede sager C-317/01 og 369/01, Abatay m.fl.

¹⁵ Der henvises til EU-domstolens dom i sag C-228/06, Soysal, præmis 59.

Udgangspunktet for fortolkningen af artikel 13 i afgørelse 1/80 er, at denne på en generel måde er til hinder for, at medlemsstaterne giver tyrkiske statsborgere en mindre fordelagtig behandling for så vidt angår adgangen til beskæftigelse end den behandling, de havde ret til ved stand still-klausulens ikrafttræden, det vil sige den 1. december 1980.¹⁶

Dette udgangspunkt er præciseret nærmere i Domstolens dom i sag 242/06, T. Sahin, præmis 64¹⁷, og endnu mere eksplicit i sag 92/07, Kommissionen mod Nederlandene, præmis 49, der fastslår, artikel 13, i afgørelse 1/80, er til hinder for, at der vedtages helt nye restriktioner med hensyn til de materielle vilkår for og/eller fremgangsmåden ved første indrejse på den pågældende medlemsstats område for tyrkiske statsborgere, der agter at gøre brug af de nævnte økonomiske friheder. Disse domme refereres nedenfor.

5.2. Det personelle anvendelsesområde

EU-domstolen har allerede i sag C-317/01 og 369/01, Abatay, fastslået, at artikel 13 ikke kun finder anvendelse på tyrkiske statsborgere, der allerede er integreret på en medlemsstats arbejdsmarked, men netop kan finde anvendelse på tyrkiske statsborgere, som endnu ikke nyder rettigheder med hensyn til beskæftigelse og tilsvarende ophold i henhold til artikel 6 i afgørelse nr. 1/80, men som agter at gøre brug af arbejdskraftens fri bevægelighed. Artikel 6 vedrører arbejdstagere, der allerede er integreret på en medlemsstats arbejdsmarked som følge af beskæftigelsens tidsmæssige udstrækning. Dette begrundes med, at en tyrkisk statsborger, som allerede har lovlig beskæftigelse i en medlemsstat, ikke længere har behov for at være beskyttet af en stand still-klausul vedrørende adgang til beskæftigelse, jf. præmis 81 og 83.

For så vidt angår begrebet "der på nævnte landes områder har opnået opholds- og arbejdstilladelse i henhold til gældende lovgivning" i artikel 13 i afgørelse 1/80, fremgår det af retspraksis, at det betyder, at den tyrkiske arbejdstager eller dennes familiemedlem skal overholde værtsmedlemsstatens regler med hensyn til indrejse, ophold og i givet fald beskæftigelse, således at de befinder sig lovligt på den nævnte stats område.¹⁸

6. EU-domstolens praksis vedrørende artikel 13 i afgørelse 1/80 og gebyrbetaling

EU-domstolen har i sagerne T. Sahin (dom af 17. september 2009, C-242/06) og Kommissionen mod Nederlandene (dom af 29. april 2010, C-92/07) taget stilling til spørgsmålet om gebyrbetaling for tyrkiske statsborgere.

Det skal nærmere undersøges, om disse domme kan antages at have udvidet rækkevidden af stand still-klausulen i artikel 13, i afgørelse 1/80. Det bemærkes, at rækkevidden af disse

¹⁶ Der henvises til EU-domstolens dom i de forenede sager C-317/01 og 369/01, Abatay m.fl., præmis 74.

¹⁷ Præmis 64 omhandler stand still-forpligtelsen i artikel 41, stk. 1, i tillægsprotokollen. Men det følger af præmis 65, at den stand still-klausul, der er fastsat i artikel 13, i afgørelse 1/80, er af samme art som den, der er indeholdt i tillægsprotokollens artikel 41, stk. 1, og at disse to klausuler forfølger det samme formål, hvorfor den fortolkning, der er gengivet i foregående præmis (præmis 64) ligeledes gælder for stand still-forpligtelsen i artikel 13.

¹⁸ Der henvises til EU-domstolens dom i de forenede sager C-317/01 og 369/01, Abatay m.fl., præmis 84.

domme i forhold til opkrævning af gebyr, er blevet udredt i forbindelse med udarbejdelsen af gebyrlovforslaget (L 66, fremsat den 17. november 2010).

6.1. T. Sahin (C-242/06)

I T. Sahin-sagen slog EU-domstolen fast, at artikel 13 i afgørelse 1/80 er til hinder for indførelsen af interne retsfor skrifter, som gør udstedelse af en opholdstilladelse eller forlængelse af dennes gyldighed afhængig af betalingen af gebyrer, når størrelsen af disse gebyrer, der pålægges tyrkiske statsborgere, er uforholdsmæssig i forhold til det gebyr, der kræves af EU-borgere, jf. præmis 75.

Af sagens faktiske omstændigheder fremgår, at den tyrkiske statsborger T. Sahin havde midlertidig opholdstilladelse i Nederlandene med henblik på familiesammenføring til en nederlandsk statsborger, og at han søgte forlængelse af den midlertidige opholdstilladelse, efter at denne var udløbet. I den periode, hvor T. Sahin havde midlertidig opholdstilladelse, blev der indført et gebyr i Nederlandene for behandlingen af en ansøgning om opholdstilladelse. Senere blev der – ligeledes mens T. Sahin havde midlertidig opholdstilladelse – indført et gebyr for ansøgning om forlængelse af en opholdstilladelse.

Det følger ligeledes af forelæggelseskendelsen i sagen, at den tyrkiske statsborger under sit ophold havde ret til at arbejde og udøve erhvervsmæssig virksomhed, og at han faktisk arbejdede i kortere perioder.

EU-domstolen har allerede i en tidligere dom, sag C-317/01 og 369/01, Abatay, fastslået, at artikel 13 ikke kun finder anvendelse på tyrkiske statsborgere, der allerede er integreret på en medlemsstats arbejdsmarked, men netop kan finde anvendelse på tyrkiske statsborgere, som endnu ikke nyder rettigheder med hensyn til beskæftigelse og tilsvarende ophold i henhold til artikel 6 i afgørelse nr. 1/80 (denne bestemmelse vedrører arbejdstagere, der er integreret på en medlemsstats arbejdsmarked). Dette gentages i nærværende dom i præmis 51.

Domstolen synes ikke at have lagt vægt på referencepersonens opholdsgrundlag, herunder referencepersonens nederlandske statsborgerskab. Dette fører umiddelbart til, at tyrkiske statsborgere, der har opnået familiesammenføring, er omfattet af det personelle anvendelsesområde for stand still-klausulen i artikel 13, uanset referencepersonens opholdsgrundlag eller nationalitet, så længe de selv opfylder kriterierne for at kunne anses for arbejdstagere i associeringsaftalens forstand.

Det følger videre af T. Sahin-dommens præmis 53, at for så vidt angår begrebet ”i henhold til gældende lovgivning” i artikel 13, fremgår det af retspraksis, at det betyder, at den tyrkiske arbejdstager eller dennes familiemedlem skal overholde værtsmedlemsstatens regler med hensyn til indrejse, ophold og i givet fald beskæftigelse, således at han befinder sig lovligt på den nævnte stats område. Stand still-klausulen kan derfor ikke komme en tyrkisk statsborger, der befinder sig i en ulovlig situation, til gavn.

I sagen har Domstolen således lagt vægt på, at den tyrkiske statsborger lovligt fik tilladelse til at indrejse og opholde sig på nederlandsk område, og at de kompetente nationale myndigheder desuden tildelte ham en ubetinget ret til at udøve erhvervsmæssig virksomhed efter sit eget valg, ligesom det betones, at han faktisk anvendte denne ret, jf. præmis 54.

Domstolen overlader det dog til den forelæggende ret at vurdere, om T. Sahins situation i Nederlandene skal anses for ikke længere at være lovlig (på grund af manglende iagttagelse af nationale retsfor skrifter) for så vidt angår opholdet og beskæftigelsen, således at der ikke kan støttes ret på artikel 13 i afgørelse 1/80, jf. præmis 60.

Der synes umiddelbart at kunne opstilles en formodning for, at manglende iagttagelse af nationale regler, herunder gebyrbetaling for forlængelse af opholdstilladelse, kan bringe en tyrkisk statsborgers ophold i en situation, hvor denne må antages at befinde sig i en ulovlig situation. Domstolen har i tidligere retspraksis fremhævet, at stand still-klausulen ikke kan gøres gældende, når en tyrkisk statsborger befinder sig i en ulovlig situation.¹⁹

Domstolen fastslår dog samtidig under henvisning til sin tidligere retspraksis, at en opholdstilladelse, der er udstedt af de nationale myndigheder, blot har bekræftende og dokumenterende værdi, jf. præmis 59.

Efter en umiddelbar vurdering, ændrer dommen ikke på den hidtidige fortolkning, hvorefter medlemsstaterne har kompetence til at udstede forskrifter såvel om tyrkiske statsborgeres indrejse til landet som om betingelserne for tyrkiske statsborgeres første beskæftigelse.

Det bemærkes dog, at Domstolen samtidig i præmis 75 konkluderer, at interne retsfor skrifter som de i hovedsagen omhandlede, som gør *udstedelse af* en opholdstilladelse eller forlængelse af dennes gyldighed afhængig af betalingen af gebyr, når størrelsen er uforholdsmæssig i forhold til de gebyrer, der pålægges EU-borgere, er i strid med artikel 13.

6.1.1. Foreløbig konklusion

Domstolens betoning af de konkrete faktiske omstændigheder i sagen, herunder særligt det forhold, at den tyrkiske statsborger er lovligt indrejst og søger om forlængelse af gældende opholdstilladelse, synes at tale for, at dommen ikke kan tillægges virkning for andre betingelser knyttet til en førstegangsansøgning om familiesammenføring.

Hertil kommer, at dommen gengiver den faste retspraksis om, at artikel 13, i afgørelse 1/80, alene gælder til fordel for en tyrkisk statsborger, hvis han har iagttaget reglerne i værtsmedlemsstaten vedrørende indrejse, ophold og i givet fald arbejde, og hvis han befinder sig lovligt på nævnte stats område. Desuden vedrører dommen gebyr for at indgive en ansøgning, det vil sige formelle betingelser med henblik på realitetsbehandling, og ikke de materielle betingelser knyttet til en opholdsret.

¹⁹ Der henvises til EU-domstolens dom i de forenede sager C-317/01 og 369/01, Abatay m.fl., præmis 85.

6.2. Kommissionen mod Nederlandene (C-92/07)

I sagen C-92/07 slog EU-domstolen fast, at Nederlandene havde tilsidesat sine forpligtelser efter associeringsaftalen, tillægsprotokollen og afgørelse 1/80 ved at have indført gebyrer for udstedelse af opholdstilladelser, der er uforholdsmæssigt høje i forhold til de gebyrer, der opkræves af EU-borgere for tilsvarende dokumenter, og idet Nederlandene anvender disse bestemmelser på tyrkiske statsborgere, der har ret til ophold i Nederlandene i medfør af associeringsaftalen, tillægsprotokollen og afgørelse 1/80, jf. præmis 76.

Af sagen fremgår, at Nederlandene i 1993 indførte et gebyr for behandlingen af en anmodning om indrejse i Nederlandene, herunder for tyrkiske statsborgere.

Domstolen anfører, at artikel 13 i afgørelse 1/80 er til hinder for, at der i de nederlandske retsfor skrifter fra den dato, hvor afgørelse 1/80 trådte i kraft i Nederlandene, vedtages helt nye restriktioner for udøvelsen af arbejdskraftens frie bevægelighed, herunder restriktioner med hensyn til de materielle vilkår for og/eller fremgangsmåden ved den første indrejse på denne medlemsstats område for tyrkiske statsborgere, der agter at gøre brug af denne frihed dér, jf. præmis 49.

Domstolen anfører videre, at stand still-reglerne i tillægsprotokollens artikel 41, stk. 1, og i artikel 13 i afgørelse nr. 1/80 finder anvendelse fra det tidspunkt, hvor disse bestemmelser trådte i kraft, på samtlige de gebyrer, der opkræves af tyrkiske statsborgere for udstedelse af en opholdstilladelse ved den første indrejse på Nederlandenes område eller for forlængelse af en sådan opholdstilladelse, jf. præmis 50.

Domstolen anfører, at det er ubestridt, at de omtvistede gebyrer udgør nye foranstaltninger eftersom de blev indført, efter at afgørelse nr. 1/80, trådte i kraft, for så vidt som de *påvirker tyrkiske arbejdstagers situation*, og, efter at tillægsprotokollen trådte i kraft, *for så vidt som de berører tyrkiske statsborgere, der ønsker at gøre brug af etableringsfriheden eller af den frie udveksling af tjenesteydelser i medfør af associeringsaftalen*, jf. præmis 61.

Domstolen fastslår endvidere, at indførelsen af enhver ny foranstaltning imidlertid ikke er forbudt i denne sammenhæng, idet vedtagelsen af foranstaltninger, der finder anvendelse på tyrkiske statsborgere på samme måde som unionsborgerne, ikke er i strid med stand still-reglerne. At bringe tyrkiske statsborgere i en mere fordelagtig situation end unionsborgere, ville være åbenbart i strid med kravet i tillægsprotokollens artikel 59²⁰, hvorefter tyrkiske statsborgere ikke kan nyde godt af gunstigere betingelser end dem, som medlemsstaterne indrømmer hinanden på grundlag af traktaten, jf. præmis 62.

²⁰ Artikel 59 i tillægsprotokollen har følgende ordlyd:

"Inden for de af denne protokol dækkede områder må der ikke gives Tyrkiet gunstigere betingelser end dem, som medlemsstaterne indrømmer hinanden på grundlag af traktaten om oprettelse af Fællesskabet".

6.2.1 Foreløbig konklusion

Dommens konklusion er på linje med T. Sahin-dommen, dog således at præmis 49 i dommen kan betragtes som at have rykket grænserne for, hvornår en tyrkisk statsborger kan siges at opholde sig i medlemsstaten "i henhold til gældende lovgivning". Dommen må således anses at finde generel anvendelse på gebyroprkrævning i forhold til alle typer opholdstilladelser og ikke alene i forbindelse med forlængelse af opholdstilladelse.

Domstolen anfører således, at artikel 13 i afgørelse 1/80 er til hinder for, at der i de nederlandske retsforskrifter fra den dato, hvor afgørelse 1/80 trådte i kraft i Nederlandene, vedtages helt nye restriktioner for udøvelsen af arbejdskraftens frie bevægelighed, herunder restriktioner med hensyn til de materielle vilkår for og/eller fremgangsmåden ved den første indrejse på denne medlemsstats område for tyrkiske statsborgere, der agter at gøre brug af denne frihed dér, jf. præmis 49.

Herefter opstår spørgsmålet, om denne dom kan tillægges generel virkning, således at samtlige formelle og materielle betingelser knyttet til en familiesammenføringsansøgning må anses for at være omfattet af afgørelse 1/80's saglige anvendelsesområde.

Da dommen ikke vedrører en situation, der omhandler en familiesammenført tyrkisk statsborger, men indeholder en generel stillingtagen til retmæssigheden i at opkræve uforholdsmæssige høje gebyrer for tyrkiske arbejdstagere i forhold til EU-borgere, og da dommen i præmis 61 udtrykkeligt henviser til tyrkiske arbejdstageres situation, samt etableringsfriheden og den frie udveksling af tjenesteydelser i medfør af associeringsaftalen, må det umiddelbart lægges til grund, at den – i lighed med sag C-242/06, T. Sahin – ikke kan tillægges generel virkning i forhold til familiesammenføringsområdet.

7. Analyse af Toprak-dommen (de forenede sager C-300/09-301/09, Toprak m.fl.)

Toprak-dommen vedrører spørgsmålet om nationale udlændingeregler for bevarelse af opholdsret – dvs. en materiel bestemmelse – for en familiesammenført ægtefælle. Det er i forelæggelsen indirekte forudsat, at stand still-klausulen i artikel 13, i afgørelse 1/80, også finder anvendelse på disse regler, idet det forelagte spørgsmål alene omhandler medlemsstaternes kompetence til at vedtage nye begrænsninger i forhold til den til enhver tid gældende lovgivning.

7.1. Faktum i Toprak-dommen

Den tyrkiske statsborger, F. Toprak er født i 1976 i Tyrkiet. Toprak blev i juni 2001 gift med en nederlandsk statsborger. I maj 2002 indrejste Toprak i Nederlandene med en tidsbegrænset opholdstilladelse under henvisning til sit ægteskab med en nederlandsk statsborger. Topraks opholdstilladelse blev senest forlænget i juni 2003 med virkning indtil september 2006. Parret ophævede samlivet i april 2004 og blev skilt i december 2004. Toprak ansøgte henholdsvis i december 2005 og i juni 2006 om ændring af angivelsen "med henblik på op-

hold hos ægtefællen" til: "med henblik på at udøve lønnet beskæftigelse" og om forlængelse af den tidsbegrænsede opholdstilladelse, jf. dommens præmis 17.

Den anden sag vedrørte den tyrkiske statsborger I. Oguz. Forløbet i sagerne var ens.

Både Toprak og Oguz havde arbejdet i Nederlandene under deres ophold.

I begge sager blev Toprak og Oguz nægtet fortsat opholdstilladelse, da de ikke opfyldte den på det tidspunkt gældende regel om at have haft tre års samliv med ægtefællen, ligesom de fik afslag på opholdstilladelse på baggrund af beskæftigelse.

Toprak og Oguz gjorde gældende, at der ikke kunne opstilles et sådant krav om tre års samliv som betingelse for meddelelse af et selvstændigt opholdsgrundlag til dem, da dette krav udgjorde en skærpelse i betingelserne i forhold til udlændingereglerne i 1983.

7.2. De nationale nederlandske regler

Pr. 1. december 1980 gjaldt i Nederlandene et krav om 3 års forudgående samliv som betingelse for erhvervelse af et selvstændigt opholdsgrundlag.

I 1983 blev der indført en undtagelse, der betød, at kravet kunne nedsættes til 1 års forudgående samliv.

Pr. 1. april 2001 – dvs. inden Topraks indrejse og opholdstilladelse – blev undtagelsen fra 1983 ophævet. Herefter gjaldt den oprindelige regel om krav om 3 års forudgående samliv som betingelse for erhvervelse af et selvstændigt opholdsgrundlag.

Det centrale spørgsmål i sagerne var således, om det forhold, at en bestemmelse bliver lempet efter den 1. december 1980, dvs. efter afgørelse nr. 1/80's ikrafttræden, og som efterfølgende skærpes, men hvor skærpelsen ikke medfører nogen forringelse i forhold til den retstilstand, der gjaldt den 1. december 1980, udgør en begrænsning i artikel 13's forstand.

7.3. EU-domstolens bemærkninger

EU-domstolen anfører, at selv om den nederlandske ordning med mulighed for selvstændig opholdsret til udenlandske ægtefæller ikke er rettet mod arbejdstagere, kan den få *virkning* for udenlandske arbejdstagere, herunder tyrkiske arbejdstagere, jf. præmis 40-41.

EU-domstolen anfører videre, at hvis ændringen i den nederlandske ordning påvirker situationen for tyrkiske arbejdstagere, såsom Toprak og Oguz, hører en sådan ordning under anvendelsesområdet for artikel 13 i afgørelse 1/80, jf. præmis 44.

Domstolen anfører desuden, at artikel 13 i afgørelse 1/80 netop kan finde anvendelse på tyrkiske statsborgere, som endnu ikke opfylder betingelserne i artikel 6 i afgørelse 1/80 (om 1 års arbejde hos samme arbejdsgiver), jf. præmis 45.

For så vidt angår spørgsmålet om skærpelse af en tidligere lempelse, anfører EU-domstolen, at hvis en medlemsstat efter ikrafttrædelsen af afgørelse 1/80 har lempet betingelserne for *tyrkiske arbejdstageres opnåelse af opholdstilladelse*, vil en efterfølgende skærpelse af betingelse skulle betragtes som en ny begrænsning som omhandlet i artikel 13 i afgørelse 1/80, jf. præmis 60.

7.4. Juridisk vurdering af dommens konsekvenser

Dommen vedrører umiddelbart alene forholdet for tyrkiske statsborgere, der allerede lovligt er arbejdstagere i en medlemsstat. EU-domstolen betoner således udtrykkeligt, at Toprak og Oguz er arbejdstagere i Nederlandene (præmis 44), og Domstolen henviser i de følgende præmisser til stadighed generelt til tyrkiske arbejdstagere (og ikke til tyrkiske statsborgere). I den forbindelse bemærkes, at Toprak og Oguz havde søgt om opholdstilladelse med henblik på beskæftigelse, jf. pkt. 7.1. ovenfor.

Det bemærkes i den forbindelse, at Domstolen i sag C-92/07, Kommissionen mod Nederlandene definerer persongruppen i artikel 13, i afgørelse 1/80, som " tyrkiske statsborgere, der agter at gøre brug af denne frihed dér". Der henvises i dommen til udøvelsen af arbejdskraftens frie bevægelighed.

En fortolkning af dommen fører således til den konklusion, at hvis en tyrkisk statsborger er indrejst lovligt og er arbejdstager i et EU-land, må der ikke indføres nye begrænsninger for retten til fortsat ophold i forhold til de regler, der var gældende ved ikrafttrædelsen af afgørelse 1/80 den 1. december 1980 eller i forhold til senere regler, der har været mere lempelige.

Dette gælder uanset, om begrænsningerne er indført på et andet område end på området for opholdstilladelse på baggrund af beskæftigelse, hvis begrænsningen har den virkning, at den tyrkiske arbejdstager ikke kan fortsætte med sit ophold. I dommen er det således de indførte begrænsninger for selvstændig opholdsret efter ophør af ægteskab, der hindrer Toprak i at fortsætte sit ophold i Nederlandene og dermed i at udøve sin ret som arbejdstager.

Det må på den anden side antages, at hvis Toprak ikke på noget tidspunkt havde været arbejdstager i Nederlandene – men f.eks. var blevet forsørget af sin ægtefælle – ville han ikke have kunnet støtte ret på stand still-klausulen i artikel 13 i afgørelse 1/80. Det er således det forhold, at Toprak har været arbejdstager i Nederlandene, der gør, at der ikke må indføres nye begrænsninger i hans mulighed for fortsat opholdsret, og den nederlandske regel havde efter Domstolens opfattelse netop virkning over for arbejdstagere, jf. dommens præmis 44-46. Det afgørende for vurderingen af, om en tyrkisk statsborger kan anses for at være arbejdstager er, at denne har arbejdstagerstatus i associeringsaftalens forstand.

7.5. Dommens tidsmæssige virkning

Toprak-dommen, der er en afgørelse i en præjudiciel sag, er en konstaterende – og ikke retsstiftende – dom med den konsekvens, at dommen i princippet får retsvirkninger fra ikrafttrædelsen af den fortolkede regel. Det følger endvidere af sagens natur, at stand still-

klausulerne har virkning fra sin ikrafttrædelsesdato i forhold til den pågældende medlemsstat, i Danmark henholdsvis pr. 1. januar 1973 og 1. september 1980, idet der er tale om en juridisk pligt for medlemsstaterne til at undlade anvendelsen af restriktive foranstaltninger fra ikrafttrædelsesdatoen.

8. Umiddelbar vurdering af konsekvenserne for den danske udlændingelovgivning i forhold til tyrkiske statsborgere

8.1. Forholdene ved økonomisk aktive tyrkiske statsborgere

Da begge stand still-klausuler forfølger samme formål, og stand still-klausulen i artikel 13, i afgørelse 1/80 er undergivet samme fortolkning som artikel 41, stk. 1, i tillægsprotokollen, vil dommene vedrørende fortolkningen af sidstnævnte bestemmelse om selvstændige erhvervsdrivende og tjenesteydere have afsmittende virkning på arbejdstageres retsstilling.

Endvidere vurderes Toprak-dommens konklusion om, at der ikke må indføres nye begrænsninger efter ikrafttrædelsen af artikel 13 i afgørelse 1/80 eller i forhold til senere regler, der har været mere lempelige, også at gælde for stand still-klausulen i artikel 41, stk. 1, i tillægsprotokollen.

8.2. Materielle betingelser for opholds- og arbejdstilladelse for arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og tjenesteydere

Efter en juridisk fortolkning af dommene vedrørende stand still-klausulen i artikel 41, stk. 1, i tillægsprotokollen, er der umiddelbart holdepunkter for at antage, at en tyrkisk statsborger, der ønsker at gøre brug af etableringsretten eller retten til fri tjenestudveksling i Danmark, vil kunne påberåbe sig de regler for opholdstilladelse og arbejdstilladelse, efter tillægsprotokollens ikrafttræden den 1. januar 1973, som kan betegnes som de mest lempelige.

På baggrund af EU-domstolens retspraksis vedrørende artikel 41, stk. 1, samt særligt Toprak-dommen vedrørende artikel 13 i afgørelse 1/80, må det dog lægges til grund, at også indførte begrænsninger efter den 1. december 1980 vedrørende den første indrejse med henblik på at opnå retsstilling som arbejdstager er omfattet af stand still-klausulen i artikel 13 i afgørelse 1/80.

Dette understøttes særligt af præmis 49 i sag C-92/07, Kommissionen mod Nederlandene, hvoraf det fremgår, at artikel 13, i afgørelse 1/80, er til hinder for, at der vedtages helt nye restriktioner for udøvelsen af arbejdskraftens frie bevægelighed, herunder restriktioner med hensyn til de materielle vilkår for og/eller fremgangsmåden ved den første indrejse for tyrkiske statsborgere, *der agter at gøre brug af denne frihed dér.*

Dette indebærer således, at der ikke må indføres nye begrænsninger i forhold til tyrkiske statsborgeres mulighed for at udøve lønarbejde, selvstændig erhvervsvirksomhed eller tjenesteydelser i forhold til de regler, der gjaldt for disse pr. henholdsvis 1. december 1980 (for så vidt angår lønarbejde) og pr. 1. januar 1973 (for så vidt angår selvstændig erhvervsvirksomhed).

somhed og tjenesteydelser). Er der på et senere tidspunkt indført lempelser i reglerne, må der ikke efterfølgende ske stramninger i disse.

8.3. Visumpligt i forhold til selvstændige erhvervsdrivende, tjenesteydere og arbejdstagere

EU-domstolens afgørelse i Soysal-sagen blev gennemført i dansk ret på den måde, at visumpligten over for tyrkiske tjenesteydere blev ophævet. Den af Domstolen anlagte fortolkning af artikel 41, stk. 1, giver anledning til overvejelser om Danmark kan bevare visumpligten over for selvstændige erhvervsdrivende tyrkiske statsborgere, der ønsker at etablere sig i Danmark. Dette skal ses i lyset af, at artikel 41, stk. 1, i tillægsprotokollen både regulerer den fri udveksling af tjenesteydelser og etableringsretten.

Den ovenfor refererede afgørelse i Soysal-sagen omhandler alene spørgsmålet om restriktioner i form af visum over for tyrkiske tjenesteydere, men den af Domstolen anlagte fortolkning af artikel 41, stk. 1, antages tillige at have betydning for, om Danmark kan indføre visumpligt over for selvstændig erhvervsdrivende, der ønsker at etablere sig i Danmark. Artikel 41, stk. 1, i tillægsprotokollen regulerer både den fri udveksling af tjenesteydelser og etableringsretten.

Da der ved ikrafttrædelsen af tillægsprotokollen ikke var indført visumpligt for tyrkiske statsborgeres indrejse i Danmark, kan der efter en juridisk vurdering umiddelbart ikke opretholdes en visumpligt over for tyrkiske statsborgere, der ønsker at udnytte etableringsretten i Danmark. Samme konklusion bør gælde for tyrkiske statsborgere, der ønsker ophold som arbejdstagere i Danmark. Der var således pr. 1. december 1980 ikke indført visumpligt for tyrkiske statsborgere, da denne først blev indført den 1. maj 1981. På baggrund af EU-domstolens hidtidige retspraksis er der holdepunkter for at antage, at den særlige regulering af etableringsretten og levering af tjenesteydelser i artikel 41, stk. 1, i tillægsprotokollen, også finder anvendelse i forhold til arbejdstagere.

8.3.1. Arbejdssøgende

EU-domstolen har ikke behandlet spørgsmålet om, hvorvidt indrejse med henblik på at søge arbejde er omfattet af stand still-klausulen i artikel 13 i afgørelse 1/80. Det er vurderingen, at stand still-klausulen på den baggrund ikke finder anvendelse i forhold til tyrkiske statsborgere, der ønsker at indrejse med henblik på at søge beskæftigelse.

8.4. Forholdene ved familiesammenføring

Det følger af EU-domstolens retspraksis, at Associeringsaftalen og afgørelse 1/80 ikke tillægger vandrende tyrkiske arbejdstageres familiemedlemmer en ret til at blive familiesammenført. Denne beslutning fra de nationale myndigheder afhænger udelukkende af lovgivningen i den pågældende medlemsstat (se bl.a. sag C-325/05, Derin, præmis 64).

EU-domstolen har ikke udtalt sig om spørgsmålet om stand still-klausulernes anvendelse på tyrkiske statsborgere, der søger opholdstilladelse som familiesammenført.

Det må derfor fastholdes, at stand still-klausulerne ikke hindrer, at medlemsstaterne vedtager nye foranstaltninger for tyrkiske statsborgeres familiesammenføring, idet dette ophold netop ikke ønskes opnået med henblik på udøvelsen af en økonomisk frihed. Den herboende tyrkiske statsborgeres eventuelle egen status som arbejdstager, selvstændig erhvervsdrivende eller tjenesteyder vurderes ikke have betydning for denne vurdering.

Stand still-klausulerne vil på samme måde ikke være til hinder for, at betingelserne for f.eks. forlængelse af opholdstilladelsen eller opnåelse af tidsubegrænset opholdstilladelse skærpes for tyrkiske statsborgere, der ikke er arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende eller tjenesteydere.

Når en tyrkisk statsborger er indrejst i Danmark (f.eks. som familiesammenført) og herefter har taget lønarbejde i Danmark eller nedsat sig som selvstændig erhvervsdrivende eller tjenesteyder, vil stand still-klausulerne dog have den betydning, at regler, der begrænser den pågældendes mulighed for fortsat at opholde sig her (og dermed fortsætte sin status som selvstændig erhvervsdrivende, tjenesteyder eller arbejdstager) ikke må være strengere, end de regler, der gjaldt ved stand still-klausulens ikrafttræden eller en senere lempelse.

8.5. Særligt i forhold til inddragelse og nægtelse af forlængelse af opholdstilladelse

I forhold til inddragelse og nægtelse af forlængelse af opholdstilladelse gør det særlige forhold sig gældende, at inddragelse (og nægtelse af forlængelse) ofte vil ske på baggrund af udlændingens manglende overholdelse af de betingelser, der blev stillet for opholdstilladelsen. Spørgsmålet opstår på den baggrund, om stand still-klausulerne betyder, at der ikke kan ske inddragelse af en opholdstilladelse på baggrund af manglende overholdelse af betingelserne, hvis disse betingelser ikke blev stillet ved ikrafttrædelsen af stand still-klausulerne, selvom det er i overensstemmelse med stand still-klausulerne at have stillet disse betingelser.

En fortolkning af EU-domstolens praksis (herunder Toprak-dommen) må føre til, at det afgørende er, om inddragelsen hindrer en tyrkisk statsborger i fortsat at udøve sin ret som arbejdstager, selvstændig erhvervsdrivende eller tjenesteyder. Hvis dette er tilfældet, må opholdsretten ikke ophøre, hvis der er tale om skærpede betingelser i forhold til inddragelse af opholdstilladelsen ved ikrafttrædelsen af stand still-klausulen eller senere lempelser. I de tilfælde, hvor opholdsretten ikke må ophøre på baggrund af stand still-klausulerne, vil der ske en inddragelse af den oprindelige opholdstilladelse, mens der samtidig vil blive givet en ny opholdstilladelse efter udlændingelovens § 9 c bl.a. med betingelse om, at den pågældende fortsat skal være selvstændig erhvervsdrivende, tjenesteyder eller arbejdstager.

Det afgørende bliver således, om den tyrkiske statsborger er selvstændig erhvervsdrivende, tjenesteyder eller arbejdstager. Er det tilfældet, må opholdsretten ikke ophøre, medmindre der kunne være sket inddragelse ved ikrafttrædelsen af stand still-klausulen eller senere lempelser.

Det bemærkes, at inddragelse – uanset stand still-klausulerne – altid kan ske efter artikel 14 i afgørelse nr. 1/80 om den offentlige orden, sikkerhed eller sundhed.

8.6. Særligt i forhold til opnåelse af tidsubegrænset opholdstilladelse

Reglerne om tidsubegrænset ophold anses ikke for at have virkning for selvstændige erhvervsdrivendes og arbejdstageres vilkår. Således vil nye foranstaltninger for at opnå tidsubegrænset opholdsret kunne anvendes også over for denne gruppe uanset oprindeligt opholdsgrundlag, så længe opholdsretten består.

Stand still-klausulerne betyder, at tidligere lempeligere regler for bevarelse af opholdsret for sådanne arbejdstagere eller selvstændige erhvervsdrivende vil finde anvendelse, jf. afsnit 8.5., hvorimod opnåelse af tidsubegrænset opholdstilladelse alene kan opnås på baggrund af de til enhver tid gældende regler, da disse regler ikke har virkning over for arbejdstagerens eller den selvstændige erhvervsdrivendes mulighed for at fortsætte sin beskæftigelse.

9. Hovedlinjerne i retstilstanden pr. 1. januar 1973 for udlændinge, der ønskede at indrejse med henblik på at levere en tjenesteydelse eller udøve selvstændig erhvervsvirksomhed

I de følgende beskrives overordnet reglerne pr. 1. januar 1973 for tyrkiske statsborgere, som ønskede at indrejse med henblik på at levere en tjenesteydelse eller udøve selvstændig erhvervsvirksomhed.

Vedrørende krav om opholdstilladelse fulgte det af de dagældende regler i udlændingeloven, at udlændinge ikke uden særlig tilladelse måtte opholde sig her i landet ud over et tidsrum på 3 måneder fra indreisen, jf. § 3, stk. 2, i lov om udlændinges adgang til landet m.v. (lovbekendtgørelse nr. 20 af 7. februar 1961 som ændret ved lov nr. 183 af 20. maj 1963 og lov nr. 203 af 27. maj 1970).

Udlændinge, der ønskede at opholde sig ud over 3 måneder, skulle inden udløbet af denne periode ansøge om opholdstilladelse, jf. § 19, stk. 3, i bekendtgørelse nr. 220 af 23. juni 1964 om udlændinges adgang til og ophold i landet, som ændret ved bekendtgørelse nr. 429 af 15. december 1965, bekendtgørelse nr. 546 af 15. december 1969 og bekendtgørelse nr. 115 af 11. april 1972.

Vedrørende krav om arbejdstilladelse fulgte det af de dagældende regler i udlændingeloven, at en udlænding ikke uden særlig tilladelse måtte tage arbejde, stilling eller beskæftigelse her i landet. Udlændingen måtte heller ikke uden særlig tilladelse drive selvstændig erhvervsvirksomhed her i landet eller herfra virke som handelsrejsende i udlandet. Til tilladelsen kunne knyttes betingelser, herunder at den pågældende skulle indmelde sig i en sygeforsikring og arbejdsløshedskasse. Der henvises til § 9 i lov om udlændinges adgang til landet m.v. (lovbekendtgørelse nr. 20 af 7. februar 1961 som ændret ved lov nr. 183 af 20. maj 1963 og lov nr. 203 af 27. maj 1970).

Arbejdstilladelse skulle som hovedregel være opnået inden indreisen, jf. § 22, stk. 2, i bekendtgørelse nr. 220 af 23. juni 1964 om udlændinges adgang til og ophold i landet, som ændret ved bekendtgørelse nr. 429 af 15. december 1965, bekendtgørelse nr. 546 af 15. december 1969 og bekendtgørelse nr. 115 af 11. april 1972.

Som det fremgår af ovenstående, eksisterede der således for tyrkiske statsborgere pr. 1. januar 1973 krav om opholdstilladelse for ophold ud over 3 måneder fra indreisen, ligesom der eksisterede krav om arbejdstilladelse, der som hovedregel skulle være opnået inden indreisen.

I det omfang, der i dag gælder krav om opholds- og arbejdstilladelse for tyrkiske statsborgere, der ønsker at indrejse med henblik på at levere en tjenesteydelse eller udøve selvstændig erhvervsvirksomhed, er der således ikke umiddelbart tale om restriktioner, der er indført efter ikrafttrædelsen den 1. januar 1973 af tillægsprotokollen til associeringsaftalen mellem EF og Tyrkiet.

For så vidt angår *betingelserne* for meddelelse af opholds- og arbejdstilladelse ses disse at have ændret sig gennem den relevante periode fra 1. januar 1973 til i dag. Der fremgår ikke nærmere betingelser i de ophævede bestemmelser, der var gældende pr. 1. januar 1973, mens der i dag stilles en række betingelser i udlændingelovgivningen for meddelelse af opholds- og arbejdstilladelse.

10. Hovedlinjerne i retstilstanden i Danmark pr. 1. december 1980 for udlændinge, der ønskede at indrejse med henblik på at udføre lønarbejde i Danmark

I de følgende beskrives overordnet reglerne pr. 1. december 1980 for tyrkiske statsborgere, som ønskede at indrejse med henblik på at udføre lønarbejde i Danmark.

Vedrørende krav om opholdstilladelse fulgte det af de dagældende regler i udlændingeloven, at udlændinge ikke uden særlig tilladelse måtte opholde sig her i landet ud over et tidsrum på 3 måneder fra indreisen, jf. § 3, stk. 2, i lov om udlændinges adgang til landet m.v. (lovbekendtgørelse nr. 344 af 22. juni 1973).

Udlændinge, der ønskede at opholde sig ud over 3 måneder, skulle inden udløbet af denne periode ansøge om opholdstilladelse, jf. § 23 i bekendtgørelse nr. 196 af 23. maj 1980

Vedrørende krav om arbejdstilladelse fulgte det af de dagældende regler i udlændingeloven, at en udlænding ikke uden særlig tilladelse måtte tage arbejde, stilling eller beskæftigelse her i landet. Udlændingen måtte heller ikke uden særlig tilladelse drive selvstændig erhvervsvirksomhed her i landet eller herfra virke som handelsrejsende i udlandet. Til tilladelsen kunne knyttes betingelser, herunder at den pågældende skulle indmelde sig i en arbejdsløshedskasse. Der henvises til § 9 i lov om udlændinges adgang til landet m.v. (lovbekendtgørelse nr. 344 af 22. juni 1973).

Arbejdstilladelse skulle som hovedregel være opnået inden indreisen, jf. § 46, stk. 1, i bekendtgørelse nr. 196 af 23. maj 1980 om udlændinges adgang til og ophold i Danmark.

Arbejdstilladelse blev som hovedregel kun meddelt, når beskæftigelsesmæssige eller erhvervsmæssige hensyn talte derfor.

Som det fremgår af ovenstående, eksisterede der således for tyrkiske statsborgere pr. 1. december 1980 krav om opholdstilladelse for ophold ud over 3 måneder fra indreisen, ligesom der eksisterede krav om arbejdstilladelse, der som hovedregel skulle være opnået inden indreisen.

I det omfang, der i dag gælder krav om opholds- og arbejdstilladelse for tyrkiske statsborgere, der ønsker at indrejse med henblik på at udføre lønarbejde, er der således ikke umiddelbart tale om restriktioner, der er indført efter ikrafttrædelsen den 1. december 1980 af afgørelse 1/80.

For så vidt angår *betingelserne* for meddelelse af opholds- og arbejdstilladelse ses disse at have ændret sig gennem den relevante periode fra 1. december 1980 til i dag. Pr. 1. december 1980 blev der således stillet krav om, at beskæftigelses eller erhvervsmæssige hensyn skulle tale derfor, mens der i dag stilles en række betingelser i udlændingelovgivningen for meddelelse af opholds- og arbejdstilladelse.

Det er ikke nærmere udredt, hvorledes kravet om, at der skulle foreligge beskæftigelses- eller erhvervsmæssige hensyn, har været administreret dengang, men det kan som hovedregel lægges til grund, at reglerne for tildeling af opholds- og arbejdstilladelse med henblik på lønarbejde er blevet skærpet med tiden.

Der foreligger ikke en endelig analyse af, i hvilket omfang reglerne for meddelelse af opholds- og arbejdstilladelse med henblik på arbejde eller med henblik på at levere en tjenesteydelse eller udøve selvstændig erhvervsvirksomhed er blevet skærpet i perioden 1. januar 1973 og indtil seneste lovændring på området.

I tilfælde af, at der er tale om egentlige skærpelser af lovgivningen på området, vil disse betingelser på baggrund af fortolkningen af stand still-klausulerne i lyset af retspraksis på området, ikke kunne opretholdes over for tyrkiske statsborgere, der ønsker at indrejse i Danmark med henblik på at arbejde, levere en tjenesteydelse eller at udøve selvstændig erhvervsvirksomhed. Denne personkreds skal således i givet fald alene opfylde de betingelser, der var gældende henholdsvis pr. 1. januar 1973 og pr. 1. september 1980, eller mere lempeligere betingelser indført efter disse datoer.

11. Betydningen af artikel 59 i tillægsprotokollen

Det følger af artikel 59 i tillægsprotokollen, at der ikke må gives Tyrkiet gunstigere betingelser end dem, som medlemsstaterne indrømmer hinanden på grundlag af traktaten.

EU-domstolens retspraksis vedrørende artikel 59 i tillægsprotokollen fastslår, at vedtagelsen af bestemmelser, der finder ens anvendelse på tyrkiske statsborgere og fællesskabsborgere, ikke er i strid med en af de stand still-klausuler, der er fastsat på de områder, der er omfattet af associeringsaftalen mellem EU og Tyrkiet. Såfremt disse bestemmelser fandt anvendelse på fællesskabsborgere, og ikke tyrkiske statsborgere, ville de tyrkiske statsborgere blive be-

handlet mere fordelagtigt end fællesskabsborgerne, hvilket åbenlyst ville være i strid med tillægsprotokollens artikel 59.²¹

Selvom stand still-klausulen således som udgangspunkt fører til, at de tyrkiske statsborgere, der er omfattet af disse bestemmelser, kan støtte ret på den mest lempelige lovgivning siden stand still-klausulernes ikrafttræden, må anvendelsen af disse regler ikke føre til, at tyrkiske statsborgere bringes i en mere fordelagtig situation rent opholdsretligt end EU-borgerne.

De krav, der i henhold til nugældende regler stilles til EU-borgere med hensyn til opholdsret på grundlag af økonomisk aktivitet, må således ikke være mere skærpede end de krav, der stilles til tyrkiske statsborgere ved ophold på baggrund af økonomisk aktivitet. Det vil endvidere udgøre et brud på artikel 59, såfremt de løbende betingelser for opholdsretten og reglerne om bevarelse af opholdsret var mere restriktive for EU-borgere end kravene til tyrkiske statsborgere. I det omfang, at betingelser knyttet til opholdsretten for økonomisk aktive EU-borgere vurderes at være mere skærpede end de betingelser, som tyrkiske statsborgere umiddelbart kan støtte ret på under henvisning til stand still-klausulerne, kan de lempelige regler ikke anvendes over for tyrkiske statsborgere, med den følge, at EU-reglerne må anses for at udgøre mindstekravene til tyrkiske statsborgere.

12. Opsummering af foreløbige juridiske konklusioner om de umiddelbare konsekvenser for dansk udlændingelovgivning

12.1. Hittidige ændringer af dansk ret som følge af stand still-klausulerne

Stand still-klausulerne har hidtil haft indvirkning på følgende områder, hvor der er vedtaget ændringer eller påtænkes nye regler:

1. Visumområdet, jf. sag C-228/06, Soysal, hvor der er foretaget en praksisjustering, således at visse tyrkiske tjenesteydere er visumfritaget ved levering af en tjenesteydelse i Danmark.
2. Indvandringsprøven, jf. sag C-242/06, T. Sahin og sag C-92/07, Kommissionen mod Nederlandene, hvor det er vurderingen, at kravet om indvandringsprøve og betaling af gebyr herfor ikke kan stilles over for udlændinge, der søger om familiesammenføring med en herboende tyrkisk statsborger, der er økonomisk aktiv som arbejdstager, selvstændig erhvervsdrivende eller tjenesteyder. Indvandringsprøven trådte i kraft den 15. november 2010.
3. Gebyrfinansiering, jf. sag C-242/06, T. Sahin samt sag C-92/07, Kommissionen mod Nederlandene, hvor det er vurderingen, at tyrkiske statsborgere, der er økonomisk aktive kan fritages for kravet om gebyrbetaling. Gebyrfritagelsen vil også omfatte familiemedlemmer til økonomisk aktive tyrkiske statsborgere i forbindelse med familiesammenføring.

²¹ Der henvises til EU-domstolens dom i sag C-228/06, Soysal, præmis 61, samt sag C-242/06, T. Sahin, præmis 67.

12.2. Yderligere konsekvenser for dansk ret som følge af Toprak-dommen

Efter Toprak-dommens afsigelse vurderes stand still-klausulerne ud fra en foreløbig juridisk vurdering at have betydning for følgende nye områder:

4. I forhold til materielle betingelser for opholds- og arbejdstilladelse for arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og tjenesteydere, må der ikke opstilles nye begrænsninger for tyrkiske statsborgere efter stand still-klausulernes ikrafttræden eller i forhold til en senere indført lempelse.
5. Ophævelse af visumpligt for selvstændige erhvervsdrivende og arbejdstagere, da der ikke eksisterede krav om visum for tyrkiske statsborgere ved stand still-klausulernes ikrafttræden.
6. I forhold til inddragelse og nægtelse af forlængelse af opholdstilladelse for tyrkiske statsborgere, der i Danmark er arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende eller tjenesteydere, må der ikke opstilles nye begrænsninger efter stand still-klausulernes ikrafttræden eller i forhold til en senere indført lempelse. Dette gælder uanset grundlaget for den oprindelige opholdstilladelse.
7. Eventuelle kommende stramninger i reglerne for opnåelse af opholds- og arbejdstilladelse vil ikke kunne anvendes over for tyrkiske statsborgere, der ønsker at indrejse med henblik på at udføre lønarbejde, at levere en tjenesteydelse eller med henblik på at udøve selvstændig erhvervsvirksomhed i Danmark.
8. Eventuelle kommende lempelser i reglerne for opnåelse af opholds- og arbejdstilladelse vil ikke senere umiddelbart kunne ophæves i forhold til tyrkiske statsborgere, der ønsker at indrejse med henblik på at udføre lønarbejde, at levere en tjenesteydelse eller med henblik på at udøve selvstændig erhvervsvirksomhed i Danmark.
9. Særligt vedrørende indvandringsprøven bemærkes, at denne betingelse på baggrund af den samlede analyse af stand still-klausulerne vurderes at kunne anvendes i forhold til familiesammenføring.

12.3. Vurdering af stand still-klausulernes betydning for familiesammenføringsområdet og retten til tidsubegrænset ophold

10. På baggrund af den hidtidige retspraksis vedrørende stand still-klausulerne – herunder Toprak-dommen – er der ud fra en umiddelbar juridisk vurdering ikke grundlag for at antage, at stand still-klausulerne berører området for familiesammenføring ved første indrejse til Danmark. Dette betyder, at de nationale betingelser for tildeling af familiesammenføring til tyrkiske statsborgere kan opretholdes, og at der kan indføres nye begrænsninger på området.

11. Det er ligeledes vurderingen, at reglerne om tidsubegrænset opholdsret i Danmark ikke er omfattet af stand still-klausulerne, da muligheden for tidsubegrænset opholdsret ikke har virkning i forhold til tyrkiske statsborgeres mulighed for fortsat at udøve økonomisk aktivitet.