SITZUNGSBERICHT
in der Rechtssache 12/86 *

I — Sachverhalt und Verfahren

1. Das Abkommen zur Gründung einer Assoziation zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Türkei (im folgenden: Abkommen) wurde am 12. September 1963 von der Republik Türkei einerseits und den Mitgliedstaaten der EWG sowie der Gemeinschaft andererseits unterzeichnet und durch den Beschluß des Rates vom 23. Dezember 1963 (ABl. 1964, S. 3685) im Namen der Gemeinschaft geschlossen, gebilligt und bestätigt.

2. Nach der Auslegenden Erklärung zur Bestimmung des Begriffs „Vertragsparteien" im Abkommen, die Gegenstand der Nr. 3 des Anhangs I zur Schlußakte des Abkommens (ABl. 1964, Nr. 217, S. 3700) ist, ergibt sich die jeweilige Bedeutung dieses Wortes, nämlich einerseits die Gemeinschaft sowie die Mitgliedstaaten oder aber entweder die Mitgliedstaaten oder die Gemeinschaft allein und andererseits die Republik Türkei aus den entsprechenden Bestimmungen des Abkommens sowie aus den entsprechenden Bestimmungen des Vertrages zur Gründung der Gemeinschaft.

3. Das Abkommen hat nach Artikel 2, der zum Titel I „Grundsätze" gehört, das Ziel, eine beständige und ausgewogene Verstärkung der Handels- und Wirtschaftsbeziehungen zwischen den Vertragsparteien zu fördern. Es umfaßt eine Vorbereitungsphase, die der Türkei nach Artikel 3 ermöglichen soll, ihre Wirtschaft mit Hilfe der Gemeinschaft zu festigen, eine Übergangsphase, die nach Artikel 4 der schrittweisen Errichtung einer Zollunion und der Annäherung der Wirtschaftspolitiken gewidmet ist, und eine Endphase, die nach Artikel 5 auf der Zollunion beruht und eine verstärkte Koordinierung der Wirtschaftspolitiken einschließt; nach Artikel 28 soll das Abkommen zu gegebener Zeit erlauben, die Möglichkeit eines Beitritts der Türkei zur Gemeinschaft zu prüfen.

4. Nach Artikel 7 haben die Vertragsparteien alle geeigneten Maßnahmen allgemeiner und besonderer Art zur Erfüllung der Verpflichtungen aus dem Abkommen zu treffen und alle Maßnahmen zu unterlassen, welche die Verwirklichung der Ziele des Abkommens gefährden könnten.

5. Der Titel II des Abkommens, der die Übergangsphase betrifft, enthält ein der Durchführung der Zollunion gewidmetes Kapitel 1, ein die Landwirtschaft betreffendes Kapitel 2 und ein sonstigen Bestimmungen wirtschaftlicher Art gewidmetes Kapitel 3. Nach Artikel 12, der zu diesem letztgenannten Kapitel gehört, vereinbaren die Vertragsparteien, sich von den Artikeln 48, 49 und 50 EWG-Vertrag leiten zu lassen, um untereinander die Freizügigkeit der Arbeitnehmer schrittweise herzustellen.

6. Die Artikel 22 und 23 im Titel III, der allgemeine und Schlußbestimmungen betrifft, sehen die Schaffung eines aus Mitgliedern der Regierungen der Mitgliedstaaten, des Rates und der Kommission der Gemeinschaft einerseits und Mitgliedern der türkischen Regierung andererseits bestehenden Assoziationsrates vor, der einstimmig entscheidet und zur Verwirklichung der Ziele des Abkommens befugt ist, Beschlüsse zu fassen. Artikel 25 räumt diesem Rat die Befugnis ein, nach Anrufung durch eine Ver-

* Verfahrenssprache: Deutsch.

tragspartei jede Streitigkeit in bezug auf Anwendung oder Auslegung des Abkommens beizulegen oder die Streitigkeit dem Gerichtshof zu unterbreiten.

7. Im Abkommen über die zur Durchführung des Assoziierungsabkommens zu treffenden Maßnahmen und die dabei anzuwendenden Verfahren (ABl. 1964, S. 3703) sind in Artikel 1 die Vorschriften niedergelegt, nach denen die gemeinsame Haltung der Vertreter der Gemeinschaft und der Mitgliedstaaten im Assoziationsrat festgelegt wird.

8. Zur Festlegung der Bedingungen, der Einzelheiten und des Zeitplans für die Verwirklichung der Übergangsphase unterzeichneten die Vertragsparteien am 23. November 1970 in Brüssel ein Zusatzprotokoll (im folgenden: Protokoll), das durch die Verordnung Nr. 2760/72 des Rates vom 19. Dezember 1972 (ABl. L 293, S. 1) geschlossen, gebilligt und bestätigt wurde.

9. Artikel 36 des Protokolls, der zu dem die Arbeitskräfte betreffenden Kapitel I des der Freizügigkeit und dem Dienstleistungsverkehr gewidmeten Titels II gehört, sieht vor, daß die Freizügigkeit der Arbeitnehmer zwischen den Mitgliedstaaten der Gemeinschaft und der Türkei nach den Grundsätzen des Artikels 12 des Assoziierungsabkommens zwischen dem Ende des zwölften und dem Ende des zweiundzwanzigsten Jahres nach Inkrafttreten dieses Abkommens schrittweise hergestellt wird und daß der Assoziationsrat die hierfür erforderlichen Regeln festlegt.

10. Artikel 38 räumt dem Assoziationsrat die Befugnis ein, alle Fragen im Zusammenhang mit der geographischen und beruflichen Mobilität der türkischen Arbeitnehmer zu prüfen und zu diesem Zweck Empfehlungen an die Mitgliedstaaten zu richten. Artikel 41, der zu dem das Niederlassungsrecht, die Dienstleistungen und den Verkehr betreffenden Kapitel II gehört, enthält, was die Einführung von neuen Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs angeht, eine ausdrückliche Stand-still-Klausel.

11. Die Verhandlungen über die Verwirklichung der ersten Etappe der Herstellung der Freizügigkeit der Arbeitnehmer führten zum Beschluß des Assoziationsrates Nr. 2/76 über die Durchführung des Artikels 12 des Abkommens, durch den die Mitgliedstaaten der Gemeinschaft und die Türkei sich einen Vorrang für den Zugang ihrer Arbeitnehmer zu ihren jeweiligen Arbeitsmärkten einräumen. Der Beschluß Nr. 1/80 des Assoziationsrates vom 19. September 1980 über die Entwicklung der Assoziation soll im wesentlichen im Bereich der Beschäftigung und der Freizügigkeit der Arbeitnehmer die Rechtsstellung der türkischen Arbeitnehmer festigen, die bereits dem Arbeitsmarkt der Mitgliedstaaten angehören. Artikel 13 dieses Beschlusses enthält eine ausdrückliche Stand-still-Klausel in bezug auf die Einführung neuer Beschränkungen beim Zugang zum Arbeitsmarkt.

12. In der Bundesrepublik Deutschland sieht das Ausländergesetz vom 28. April 1965 (BGBl. I, S. 353) in seiner geänderten Fassung in § 10 Absatz 1 Nr. 6 vor, daß ein Ausländer ausgewiesen werden kann, wenn er gegen eine Vorschrift des Aufenthaltsrechts verstößt.

13. Nach Ziffer 2.5.8. der Verwaltungsvorschrift des Innenministeriums des Landes Baden-Württemberg zur Ausführung des Ausländergesetzes in der Fassung der ersten Änderung dieser Verwaltungsvorschrift vom 30. März 1983 (*Gemeinsames Amtsblatt des Landes Baden-Württemberg*, GABl. 1982, S. 383) und der Ziffer 2.6.2.2. dieser Verwaltungsvorschrift in der Fassung der zweiten Änderung dieser Verwaltungsvorschrift vom 1. August 1984 (GABl. 1984, S. 725) kann die Familienzusammenführung bei

Ausländern, die selbst im Rahmen der Familienzusammenführung in die Bundesrepublik Deutschland eingereist sind oder die dort geboren sind, nur dann zugelassen werden, wenn der Ausländer neben anderen Voraussetzungen sich acht Jahre ununterbrochen rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten hat. Die beiden früheren Erlasse des Innenministers des Landes Baden-Württemberg vom 25. Juli 1966 und vom 31. Januar 1975 schrieben nur einen Aufenthalt von drei Jahren vor. Diese Ministerialvorschriften stellen im deutschen Recht keine Rechtsnormen, sondern verwaltungsinterne Anweisungen dar.

14. Die Klägerin des Ausgangsverfahrens, Frau Meryem Demirel, ist eine türkische Staatsangehörige, die am 24. August 1981 einen türkischen Staatsangehörigen heiratete, der in der Bundesrepublik Deutschland seit seiner Einreise im Rahmen der Familienzusammenführung im September 1979 wohnte.

15. Am 17. März 1984 reiste die Klägerin mit ihrem Sohn in die Bundesrepublik Deutschland; sie verfügte über einen am 5. März 1984 von der Deutschen Botschaft in Ankara erteilten und bis zum 9. Juni 1984 gültigen Sichtvermerk, der mit der folgenden Auflage versehen war: „Keine Familienzusammenführung; nur gültig für Besuchszwecke; Erwerbstätigkeit nicht gestattet".

16. Entgegen ihrer Abmeldung zur Ausreise in die Türkei bei der Stadt Schwäbisch Gmünd am 8. Juli 1984 hielt sich die Klägerin nach Ablauf der Gültigkeit ihres Sichtvermerks weiterhin in der Bundesrepublik Deutschland auf und gebar dort ein zweites Kind.

17. Am 28. Mai 1985 erließ die Stadt Schwäbisch Gmünd gegen die Klägerin eine auf § 10 Absatz 1 Nr. 6 des Ausländergesetzes gestützte Ausweisungsverfügung mit Abschiebungsandrohung mit der Begründung, daß sie gegen die Aufenthaltsbestimmungen verstoße; sie erfülle nicht die Voraussetzungen für die Familienzusammenführung, da ihr Ehemann sich nicht seit acht Jahren im Bundesgebiet aufhalte; die geltend gemachten persönlichen Gründe, die sich auf den Umstand, daß sie erneut schwanger sei und auf die Schwierigkeiten der Wiedereingliederung in der Türkei bezögen, überwögen das öffentliche Interesse an der Ausweisung nicht.

18. Der Widerspruch der Klägerin gegen diese Verfügung wurde am 9. Juli 1985 vom Regierungspräsidium Stuttgart zurückgewiesen.

19. Am 1. August 1985 erhob die Klägerin beim Verwaltungsgericht Stuttgart eine Anfechtungsklage gegen die Bescheide vom 28. Mai 1985 und vom 9. Juli 1985.

20. Das Verwaltungsgericht Stuttgart ist der Auffassung, daß es zur Entscheidung des Rechtsstreits einer Auslegung des Assoziierungsabkommens zwischen der EWG und der Türkei bedürfe; es hat mit Beschluß vom 11. Dezember 1985 das Verfahren gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag ausgesetzt, bis der Gerichtshof im Wege der Vorabentscheidung über die folgenden Fragen entschieden hat:

1) Beinhalten Artikel 12 des Assoziierungsabkommens EWG—Türkei und Artikel 36 des Zusatzprotokolls in Verbindung mit Artikel 7 des Assoziierungsabkommens bereits jetzt ein gemeinschaftsrechtlich unmittelbar geltendes innerstaatliches Verbot für die Einführung neuer Freizügigkeitsbeschränkungen gegenüber in einem Gemeinschaftsland legal lebenden türkischen Arbeitnehmern durch Änderung einer bestehenden Verwaltungspraxis?

2) Ist unter dem Begriff der Freizügigkeit im Sinne des Assoziierungsabkommens auch der Familiennachzug von Ehegatten und minderjährigen Kindern zu in einem Gemeinschaftsland lebenden türkischen Arbeitnehmern zu verstehen?

21. In seinem ausführlich begründeten Beschluß legt das Verwaltungsgericht die Gründe dar, aus denen diese Fragen zu bejahen seien.

22. Der Beschluß des Verwaltungsgericht Stuttgart ist bei der Kanzlei des Gerichtshofes am 17. Januar 1986 eingegangen.

23. Gemäß Artikel 20 des Protokolls über die Satzung des Gerichtshofes der EWG haben schriftliche Erklärungen eingereicht: die Stadt Schwäbisch Gmünd, die Beklagte des Ausgangsverfahrens, vertreten durch Dieter Schädel vom Rechtsdezernat der Stadt, und der Vertreter des öffentlichen Interesses, der dem Ausgangsverfahren zur Unterstützung der Anträge der Stadt Schwäbisch Gmünd beigetreten ist, vertreten durch den Leitenden Oberlandesanwalt Professor Harald Fliegauf, am 25. Februar 1986; die Regierung der Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch Martin Seidel, Ministerialrat im Bundesministerium für Wirtschaft, und Rechtsanwalt Jochim Sedemund, Köln, die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch ihren Rechtsberater Peter Gilsdorf, am 21. April 1986; die Regierung der Französischen Republik, vertreten durch Gilbert Guillaume, Leiter der Rechtsabteilung im Außenministerium, am 22. April 1986; die Regierung des Vereinigten Königreichs, vertreten durch B. E. McHenry, Treasury Solicitor's Department, am 7. Mai 1986; und die Regierung der Republik Griechenland, vertreten durch Giannos Kranidiotis, Sekretär des Außenministeriums, im Beistand von Stelios Perrakis, Rechtsberater in der Abteilung Europäische Gemeinschaften des Außenministeriums.

24. Der Gerichtshof hat auf Bericht des Berichterstatters nach Anhörung des Generalanwalts beschlossen, die mündliche Verhandlung ohne vorherige Beweisaufnahme zu eröffnen.

II — Beim Gerichtshof eingereichte schriftliche Erklärungen

1. Die *Stadt Schwäbisch Gmünd*, die Beklagte des Ausgangsverfahrens, schließt sich den Erklärungen des *Vertreters des öffentlichen Interesses* an. Dieser nimmt auf die von der Kommission in der Rechtssache 268/85 (Bozdag/Stadt Backnang, gestrichen) vertretene Auffassung Bezug, daß Artikel 36 des Protokolls in Verbindung mit den Artikeln 7 und 12 des Abkommens kein in der Gemeinschaftsrechtsordnung unmittelbar anwendbares Verbot für die Einführung neuer Beschränkungen für den Zuzug von Familienangehörigen legal in einem Mitgliedstaat lebender türkischer Arbeitnehmer enthalte. Die Freizügigkeitsregelungen des Abkommens stellten allenfalls eine völkerrechtliche Verpflichtung für die Bundesrepublik Deutschland dar, begründeten aber für den einzelnen türkischen Staatsangehörigen keinen Rechtsanspruch. Nach Artikel 12 des Abkommens ließen sich die Vertragsparteien lediglich von den Artikeln 48 bis 50 EWG-Vertrag leiten, um die Freizügigkeit der Arbeitnehmer schrittweise herzustellen, was impliziere, daß die Bundesrepublik Deutschland nicht verpflichtet sei, auf türkische Staatsangehörige die Freizügigkeitsregelung anzuwenden, die innerhalb der Gemeinschaft gelte. Artikel 12 unterscheide sich insoweit von Artikel 44 des Assoziierungsabkommens mit Griechenland vom 9. Juli 1961, wonach die Freizügigkeit der Arbeitnehmer nach den Artikeln 48 und 49 EWG-Vertrag zwischen den Mitgliedstaaten und Griechenland gewährleistet werde. Der Familiennachzug werde vom Begriff der Freizügigkeit des EWG-Vertrags nicht mitumfaßt; er lasse sich allenfalls aus der Ratio

dieses Vertrages oder aus Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention ableiten. Noch weniger lasse sich aus dem Abkommen ein Nachzugsrecht herleiten.

2. Die *Regierung der Bundesrepublik Deutschland* trägt vor, das Abkommen und das Protokoll seien sogenannte gemischte Abkommen, die von den Mitgliedstaaten und der Gemeinschaft einerseits und der Türkei andererseits abgeschlossen worden seien und deren wesentlicher Gegenstand die Schaffung einer Zollunion sei. Die Freizügigkeit der Arbeitnehmer sei Gegenstand von weniger konkreten Bestimmungen und müsse schrittweise durch den Assoziationsrat verwirklicht werden. Seit Ende der 70er Jahre hätten sich bei der Verwirklichung der Ziele des Abkommens gewisse Verzögerungen ergeben. Der Beschluß Nr. 1/80, mit dem der Assoziationsrat versucht habe, die Assoziierung wieder in Gang zu bringen, enthalte einige Vorschriften über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer, die jedoch im wesentlichen die Rechtsstellung der türkischen Arbeitnehmer beträfen, die bereits dem regulären Arbeitsmarkt der Mitgliedstaaten angehörten. Seit dem Militärputsch in der Türkei im Jahre 1980 habe es keinerlei Fortschritt mehr gegeben.

Zur Vorfrage der gemeinschaftsrechtlichen Natur der fraglichen Vorschriften führt die Bundesrepublik Deutschland aus, die Klassifizierung der von der Gemeinschaft mit einem Drittland abgeschlossenen völkerrechtlichen Abkommen als Gemeinschaftsrecht durch den Gerichtshof bedeute nicht, daß sich aus diesen Abkommen Rechte einzelner ergäben oder daß einzelne sich vor einem nationalen Gericht auf die Abkommen berufen könnten. Da das in Frage stehende Abkommen ein gemischtes Abkommen sei, müsse der Gerichtshof prüfen, ob die Verpflichtungen auf dem Gebiet der Freizügigkeit der Arbeitnehmer von der Gemeinschaft oder allein von den Mitgliedstaaten eingegangen worden seien; in diesem letztgenannten Fall müsse sich seine Zuständigkeit für die Auslegung auf diese Feststellung beschränken. Eine Reihe von Gründen spreche aber für diese Auslegung. Der Umstand, daß es sich um ein gemischtes Abkommen handele, beweise, daß bestimmte gegenüber der Türkei eingegangene Verpflichtungen nicht von der Gemeinschaft hätten eingegangen werden können oder dürfen. Die Regelung über die Freizügigkeit habe unterschiedliche Bedeutung für jeden einzelnen der Mitgliedstaaten, die nach dem Willen der Vertragsparteien Verantwortung gegenüber der Türkei übernommen hätten. Im übrigen obliege die Durchführung des Abkommens dem Assoziationsrat, zu dessen Beschlußfassung die Zustimmung aller Mitgliedstaaten erforderlich sei.

Die erste Vorlagefrage sei in drei Schritten zu beantworten. Nach der Darlegung der Voraussetzungen für die unmittelbare Anwendbarkeit gehe es darum, den Umfang und die Tragweite der sich aus Artikel 12 des Abkommens und Artikel 36 des Protokolls insbesondere nach Ablauf der Übergangsphase ergebenden Verpflichtungen zu untersuchen, um schließlich zu prüfen, ob eine Stillhalteverpflichtung bestehe.

a) Nach den Urteilen vom 26. Oktober 1982 in der Rechtssache 104/81 (Kupferberg, Slg. 1982, 3641) und vom 29. April 1982 in der Rechtssache 17/81 (Pabst, Slg. 1982, 1331) könnten die Vorschriften eines Assoziierungsabkommens unmittelbar anwendbar sein, wenn sie klare und eindeutige Verpflichtungen enthielten. Zur Prüfung, ob derartige Verpflichtungen bestünden, sei eine Auslegung des Abkommens vorzunehmen, die nach den Auslegungsregeln der Wiener Vertragsrechtskonvention zunächst eine Auslegung nach dem Wortlaut sei und dann durch eine teleologische Auslegung ergänzt werde. Der Gerichtshof habe anerkannt, daß der EWG-Vertrag und die mit Drittstaaten abgeschlossenen völkerrechtlichen Verträge unterschiedliche Zielsetzun-

gen verfolgten, so daß eine wortgleiche Vorschrift je nach der Rechtsnatur des Vertrages eine unterschiedliche Bedeutung haben könne.

b) Was die Tragweite der sich aus Artikel 12 des Abkommens und Artikel 36 des Protokolls ergebenden Verpflichtungen angehe, sei festzustellen, daß diese Vorschriften eine Reihe von Einschränkungen der nach dem EWG-Vertrag geltenden Freizügigkeitsregelungen enthielten. So verlange Artikel 12 lediglich, daß man sich von den Vorschriften des EWG-Vertrags „leiten zu lassen" habe, um die Freizügigkeit „schrittweise" herzustellen; in Artikel 36 sei von einer „schrittweisen Herstellung der Freizügigkeit" nach den Grundsätzen des Artikels 12 die Rede, und dies nach den vom Assoziationsrat festgelegten erforderlichen Regeln.

aa) Die Auslegung dieser Artikel anhand des Wortlauts zeige, daß die Verpflichtung zur Herstellung der Freizügigkeit nur einen Programmsatz darstelle. Die Artikel 48 ff. EWG-Vertrag hätten eine bloße Leitbild- und Orientierungsfunktion, und die Vertragsparteien behielten einen weiten Gestaltungsspielraum bei der Herstellung der Freizügigkeit. Artikel 12 besitze nicht die für eine unmittelbare Anwendbarkeit erforderliche hinreichende Bestimmtheit.

Außerdem legten die Vorschriften des EWG-Vertrags über die Freizügigkeit, von denen die Vertragsparteien sich leiten lassen sollten, selbst nur die wesentlichen Parameter fest. Artikel 49 Buchstabe d lasse ausdrücklich Freizügigkeitsbeschränkungen zu, um eine ernstliche Gefährdung des Lebensstandards und des Beschäftigungsstands in den Mitgliedstaaten zu verhindern oder abzubauen. Die Freizügigkeit habe ihre derzeitige Ausprägung erst durch die Verordnung Nr. 1612/68 des Rates vom 15. Oktober 1968 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft (ABl. L 257, S. 2) erfahren.

Das Ende der Übergangsphase stelle keinen Endtermin dar, bei dessen Ablauf die Vorschriften über die Freizügigkeit unmittelbare Wirkung haben müßten, so wie der Gerichtshof dies für die Artikel 52 und 59 EWG-Vertrag anerkannt habe. Die Artikel 12 des Abkommens und 36 des Protokolls hätten nämlich nicht die Klarheit und Bestimmtheit der Artikel 52 und 59 EWG-Vertrag; in ihnen sei nur von einer schrittweisen Herstellung eines nicht näher konkretisierten Standards an Freizügigkeit die Rede. Der Gerichtshof dürfe nicht sein Ermessen an die Stelle des Ermessens des Assoziationsrates setzen, des Entscheidungsgremiums, das für die Herstellung der Freizügigkeit unter Beachtung der Einstimmigkeit und unter Berücksichtigung von Fragen der Gegenseitigkeit zuständig sei.

bb) Die Auslegung des Abkommens nach seinem Sinn und Zweck bestätige diese Prüfung anhand des Wortlauts. Das Fehlen von konkreten Verpflichtungen auf dem Gebiet der Freizügigkeit erkläre sich aus dem Willen der Vertragsparteien, die notwendige Flexibilität im Gesamtzusammenhang der Assoziationsentwicklung zu erhalten, von der die Freizügigkeit nur einen Teilaspekt darstelle. Aus der Präambel und aus Artikel 2 des Abkommens ergebe sich, daß die Assoziation nach den Möglichkeiten der Vertragsparteien und unter Berücksichtigung des Gedankens der Gegenseitigkeit verwirklicht werden solle. Eine richterliche Festlegung der vertraglichen Verpflichtung würde dieses Interdependenzverhältnis unterlaufen.

Vorschriften anderer Assoziierungsabkommen, wie Artikel 44 des Abkommens mit Griechenland, enthielten konkretere Regelungen über die Freizügigkeit. Außerdem sei es unannehmbar, daß die Türkei auf dem Gebiet der Freizügigkeit eine günstigere Stellung erhalte als die neuen Mitgliedstaaten, für die Übergangsregelungen bestünden.

c) Weder aus den Artikeln 12 des Abkommens und 36 des Protokolls noch aus Artikel 7 des Abkommens könne eine Stillhalteverpflichtung hergeleitet werden.

aa) Eine derartige Verpflichtung auf Artikel 12 des Abkommens und 36 des Protokolls zu stützen, hieße zu verkennen, daß die Freizügigkeit ihrer Natur nach erfordere, daß ein großes Maß an Flexibilität gewahrt und auf die politischen und sozialen Gegebenheiten Rücksicht genommen werde.

Auch die Systematik des Abkommens und des Protokolls spreche dagegen. Die Tatsache, daß es in dem die Niederlassungsfreiheit und den freien Dienstleistungsverkehr betreffenden Artikel 41 des Protokolls oder in Artikel 13 des Beschlusses Nr. 1/80 des Assoziationsrates betreffend den Zugang zum Arbeitsmarkt für ausländische Arbeitnehmer, die sich rechtmäßig im Hoheitsgebiet einer Vertragspartei aufhalten, ausdrückliche Stillhalteverpflichtungen gebe, beweise, daß die Vertragsparteien auf dem Gebiet der Freizügigkeit der Arbeitnehmer keine derartigen Verpflichtungen hätten vereinbaren wollen.

Keine Stillhalteverpflichtung könne aus dem angeblichen dynamischen Regelungsauftrag hergeleitet werden, für dessen Ausfüllung die Artikel 12 des Abkommens und 36 des Protokolls keinen konkreten Maßstab enthielten. Der Gerichtshof leite eine Stillhalteverpflichtung nur aus sehr konkreten Bestimmungen, wie Artikel 45 Absatz 1 der Akte über den Beitritt Griechenlands, ab (Urteil vom 23. März 1983 in der Rechtssache 77/82, Peskeloglou, Slg. 1983, 1085).

bb) Artikel 7 des Abkommens, der den Vertragsparteien verbiete, die in Artikel 2 niedergelegten Ziele zu gefährden, stelle keine eigenständige Verpflichtung mit einem konkreten materiellen Regelungsgehalt dar, sondern die Ausformulierung des Grundsatzes der Erfüllung völkerrechtlicher Verträge nach Treu und Glauben; eine solche Verpflichtung könne nur in Ausnahmefällen auf eine Stillhalteverpflichtung hinauslaufen.

Nach der Rechtsprechung enthalte Artikel 5 Absatz 2 EWG-Vertrag keine Stillhaltevorschrift, sondern eine allgemeine Verpflichtung, die in jedem Einzelfall durch die jeweiligen Vorschriften des Vertrages oder die aus dessen Gesamtsystematik ableitbaren Regeln konkretisiert werden müsse. Dies gelte um so mehr für Artikel 7 Absatz 2 des Abkommens, das zum herkömmlichen Völkerrecht gehöre.

Die erste Frage sei daher wie folgt zu beantworten:

Artikel 12 des Assoziierungsabkommens EWG—Türkei vom 12. September 1963 und Artikel 36 des Zusatzprotokolls vom 23. November 1970 in Verbindung mit Artikel 7 des Assoziierungsabkommens enthalten kein nach dem Gemeinschaftsrecht unmittelbar anwendbares Verbot für die Einführung neuer Beschränkungen hinsichtlich des Zuzugs von Familienangehörigen türkischer Arbeitnehmer, die sich legal in einem Mitgliedstaat der Gemeinschaft aufhalten.

Da die erste Frage verneint werde, brauche die zweite Frage nicht beantwortet zu werden.

3. Die *Regierung der Französischen Republik* trägt vor, nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes (Urteil vom 30. April 1974 in der Rechtssache 181/73, Haegeman, Slg. 1974, 449) bildeten die Bestimmungen eines Abkommens zwischen den Gemeinschaften und einem Drittstaat einen integrierenden Bestandteil der Gemeinschaftsrechtsordnung. Diese Bestimmungen seien jedoch nur unmittelbar anwendbar, wenn der Gerichtshof diese Eigenschaft aus dem Gegenstand und dem Zweck des Abkommens und dem Zusammenhang, in dem die fraglichen Bestimmungen stünden, ableite. Eine dahin ge-

hende Prüfung von Artikel 12 des Abkommens und Artikel 36 des Protokolls zeige, daß sie keine unmittelbare rechtliche Wirkung hätten. Die Vorschriften über die Freizügigkeit hätten im Verhältnis zu den Vorschriften der Zollunion, deren Verwirklichung das wesentliche Ziel des Abkommens sei, ergänzenden Charakter. Der Assoziationsrat sei allein befugt, die Regeln für die Anwendung der Freizügigkeit zu erlassen. Selbst am Ende der Übergangsphase könne Artikel 12 nicht unmittelbar angewendet werden, da er keine vorbehaltlose Klausel enthalte, die vor den innerstaatlichen Gerichten geltend gemacht werden könne. Artikel 12 verlange von den Vertragsparteien lediglich, daß sie sich von den Artikeln 48 ff. EWG-Vertrag leiten ließen, um eine endgültige Regelung für die Freizügigkeit der Arbeitnehmer im Hinblick auf einen möglichen Beitritt der Türkei zur Gemeinschaft zu schaffen. Bis dahin falle die Freizügigkeit der türkischen Arbeitnehmer in den Mitgliedstaaten der Gemeinschaft unter die nationalen Vorschriften und unter bilaterale Abkommen. Die Ausweisung eines türkischen Staatsangehörigen, die auf im innerstaatlichen Recht gesetzlich festgelegte Gründe gestützt sei, könne daher nicht als eine neue Beschränkung der Freizügigkeit angesehen werden. Im übrigen sehe Artikel 48 EWG-Vertrag Absatz 3 ausdrücklich aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit gerechtfertigte Beschränkungen vor. Der Gerichtshof habe in seinen Urteilen vom 4. Dezember 1974 in der Rechtssache 41/74 (Van Duyn, Slg. 1974, 1337) und vom 28. Oktober 1975 in der Rechtssache 36/75 (Rutili, Slg. 1975, 1219) anerkannt, daß die Festlegung der Erfordernisse der öffentlichen Ordnung in die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten falle. Selbst wenn der Gerichtshof Artikel 12 eine unmittelbare Wirkung zuerkenne, könnten sich die Mitgliedstaaten daher auf legitime Erfordernisse der öffentlichen Ordnung berufen, um einem türkischen Arbeitnehmer zu untersagen, sich in ihrem Hoheitsgebiet zu bewegen oder aufzuhalten. Artikel 7 Absatz 2 des Abkommens könne Artikel 12 in Verbindung mit Artikel 36 des Protokolls nicht die Rechtsnatur einer Verpflichtung verleihen, die so bestimmt und unbedingt sei, daß sie unmittelbar geltend gemacht werden könne.

Der Anspruch auf Familiennachzug könne nicht auf Artikel 12 des Abkommens gestützt werden, sondern nur auf die innerstaatlichen Rechtsvorschriften. Außerdem umfasse der Begriff der Freizügigkeit des Artikels 48 EWG-Vertrag nicht den Anspruch auf Familiennachzug, der Gegenstand der Artikel 10 und 11 der Verordnung Nr. 1612/68 sei. Ein solcher Anspruch könne auch nicht aus einem auf Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention zurückgehenden allgemeinen Grundsatz des Gemeinschaftsrechts hergeleitet werden; nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte enthalte Artikel 8 dieser Konvention für die Vertragsparteien nämlich keine allgemeine Verpflichtung, die von einem Ehepaar getroffene Wahl des gemeinsamen Wohnsitzes anzuerkennen und die Begründung eines inländischen Wohnsitzes durch ausländische Ehegatten vorbehaltlos zu akzeptieren (Urteil des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte vom 28. Mai 1985, Rechtssache Abdulaziz).

Die Vorlagefragen seien daher wie folgt zu beantworten:

„1) Artikel 12 des Assoziierungsabkommens EWG—Türkei und Artikel 36 des Zusatzprotokolls in Verbindung mit Artikel 7 dieses Abkommens entfalten in den Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten keine unmittelbare Wirkung und begründen für den einzelnen keine Ansprüche, die er vor nationalen Gerichten geltend machen kann.

2) Aufgrund dessen erübrigt sich eine Antwort auf die zweite Frage."

4. Nach Auffassung der *Regierung des Vereinigten Königreichs Großbritannien und Nordirland* wird mit der ersten Frage das Problem der Rechtsnatur des Abkommens sowie des Protokolls und der unmittelbaren Anwendbarkeit der in Frage stehenden Artikel aufgeworfen.

a) Ihrer Rechtsnatur nach seien das Abkommen und das Protokoll gemischte Abkommen, in deren Rahmen die Gemeinschaft für bestimmte Angelegenheiten zuständig sei und die Mitgliedstaaten für andere. Die Rechtsakte des Rates, durch die diese Abkommen im Namen der Gemeinschaft gemäß Artikel 228 EWG-Vertrag gebilligt worden seien, sowie die Befugnis des Gerichtshofes zur Auslegung im Rahmen des Artikels 177 beschränkten sich auf die in die Zuständigkeit der Gemeinschaft fallenden Vorschriften. Der EWG-Vertrag räume der Gemeinschaft keine Befugnis ein, auf dem Gebiet der Zu- und Abwanderung von Arbeitnehmern aus Drittstaaten gemeinschaftsrechtliche Vorschriften zu erlassen oder Abkommen mit Drittstaaten zu schließen. Die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten auf diesem Gebiet werde durch Artikel 38 des Protokolls bestätigt, wonach der Assoziationsrat die Freizügigkeit der türkischen Arbeitnehmer betreffende Empfehlungen an die Mitgliedstaaten richten könne. Artikel 238 EWG-Vertrag begründe keine Befugnis der Gemeinschaft, ein Assoziierungsabkommen über Bereiche zu schließen, die außerhalb der Zuständigkeit der Gemeinschaft lägen, sondern schreibe in diesen Fällen ausdrücklich den Rückgriff auf das Verfahren des Artikels 236 vor. Aus diesem Grund würden Assoziierungsabkommen, die über die Befugnisse der Gemeinschaft hinausgehende Vorschriften enthielten, in der Form eines gemischten Abkommens geschlossen. Eine einheitliche und in sich geschlossene Auslegung der in Frage stehenden Vorschriften des Abkommens in allen Mitgliedstaaten könne nach Artikel 25 des Abkommens und Artikel 62 des Protokolls gewährleistet werden, wonach der Assoziierungsrat jede Streitigkeit in bezug auf die Auslegung dieser Abkommen dem Gerichtshof vorlegen könne.

b) Da Artikel 12 des Abkommens und Artikel 36 des Protokolls nicht in die Zuständigkeit der Gemeinschaft fielen, könne ihnen keine unmittelbare Wirkung zuerkannt werden. In jedem Fall entsprächen diese Vorschriften nicht den Kriterien der notwendigen Unbedingtheit, Klarheit und Bestimmtheit. Nach Artikel 12 des Abkommens müsse man sich von den Artikeln 48 ff. EWG-Vertrag leiten lassen, um die Freizügigkeit schrittweise herzustellen; auch verleihe Artikel 36 des Protokolls dem Assoziationsrat die Befugnis, die erforderlichen Regeln festzulegen, um die Freizügigkeit herzustellen. Die Ziele des Abkommens, unter ihnen die Herstellung der Freizügigkeit, deren Verwirklichung zu gefährden Artikel 7 verbiete, seien nicht so präzise definiert, als daß man diesem Artikel 7 eine unmittelbare Wirkung zuerkennen könnte. Die ausdrückliche Stillhalteklausel in Artikel 41 des Protokolls beziehe sich im übrigen nicht auf die Freizügigkeit.

c) Was die Frage des Familiennachzugs angehe, sei festzustellen, daß der Gerichtshof den einzelnen auf der Grundlage der Europäischen Menschenrechtskonvention nicht andere Rechte zuerkennen könne als diejenigen, die das Gemeinschaftsrecht einräume; er bemühe sich lediglich, das Gemeinschaftsrecht in einer Weise auszulegen, die mit der Konvention vereinbar sei. In jedem Fall leite der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte aus Artikel 8 der Konvention keine allgemeine Verpflichtung der Staaten ab, die von einem Ehepaar getroffene Entscheidung für einen gemeinsamen Wohnsitz im Inland anzuerkennen und die Begründung eines inländischen Wohnsitzes durch ausländische Ehegatten zu akzeptieren.

Die Regierung des Vereinigten Königreichs schlägt vor, die Vorlagefrage wie folgt zu beantworten:

„Artikel 12 des Abkommens und Artikel 36 des Protokolls entfalten im Gemeinschaftsrecht keine unmittelbare Wirkung."

Aufgrund dieser Antwort auf die erste Frage stelle sich die zweite Frage nicht.

5. Die *Regierung der Republik Griechenland* trägt vor, dem Gerichtshof sei keine Frage nach der Auslegung und der rechtlichen Wirkung in der innerstaatlichen Rechtsordnung der Mitgliedstaaten der Artikel 7 und 12 des Abkommens sowie des Artikels 36 des Protokolls vorgelegt worden, sondern eine Frage, die sich auf eine aus diesen Vorschriften hergeleitete Stand-still-Regel beziehe. Nach der Rechtsprechung sei eine Vorschrift nur unmittelbar anwendbar, wenn sie eine klare und ausdrückliche Verpflichtung enthalte, deren Erfüllung und deren Wirkung nicht vom Erlaß eines weiteren Rechtsaktes abhängig seien. Artikel 12 sei aber weit und unklar gefaßt und definiere die Bedeutung der Freizügigkeit im Rahmen des Abkommens nicht; auch die Formulierung des Artikels 36 sei nicht abschließend und überlasse es dem Assoziationsrat, die Freizügigkeit herzustellen. Diesem Artikel unmittelbare Wirkung zuzuerkennen, liefe darauf hinaus, den Entscheidungen des Assoziationsrates vorzugreifen und das auf der Gegenseitigkeit beruhende Gleichgewicht bei der Durchführung des Abkommens zu stören. Nach der Rechtsprechung könnten die unmittelbaren Wirkungen gemeinschaftsrechtlicher Vorschriften nicht auf Vorschriften mit ähnlichem Wortlaut in völkerrechtlichen Abkommen übertragen werden. Sinn, Aufbau und Wortlaut des in Frage stehenden Abkommens seien durch eine große Flexibilität und durch einen bedeutenden Ermessensspielraum auf Seiten der Mitgliedstaaten gekennzeichnet und ließen es nicht zu, ihm eine unmittelbare Wirkung zuzuerkennen.

Die Antwort müsse daher wie folgt lauten:

„Artikel 12 des Assoziierungsabkommens EWG—Türkei und Artikel 36 des Zusatzprotokolls in Verbindung mit Artikel 7 des Assoziierungsabkommens sind in der Gemeinschaftsrechtsordnung nicht unmittelbar anwendbar und begründen keine Rechte, auf die sich einzelne vor den Gerichten der Mitgliedstaaten berufen können."

6. Die *Kommission* untersucht eingehend das Abkommen, das sich als eine Kombination aus einer Entwicklungs- und einer Beitrittsassoziation darstelle, sowie die Ziele und die Regeln für die Vorbereitungs-, die Übergangs- und die Endphase der Assoziation. Trotz der Wiederbelebung der Assoziation durch den Beschluß Nr. 1/80 des Assoziationsrates habe es bei der Verwirklichung der Ziele und insbesondere bei der Schaffung der Zollunion erhebliche Verzögerungen gegeben.

a) Da das Abkommen und das Protokoll gemischte Abkommen darstellten, sei zunächst die Vorfrage nach der gemeinschaftsrechtlichen Natur der in Frage stehenden Bestimmungen zu prüfen; der Gerichtshof sei nämlich für die Auslegung dieser Bestimmungen nach Artikel 177 EWG-Vertrag nur zuständig, wenn sie in die Vertragsabschlußkompetenz der Gemeinschaft und nicht in eine den Mitgliedstaaten vorbehaltene Kompetenz fielen.

Artikel 238 EWG-Vertrag stelle eine tragfähige und ausreichende Rechtsgrundlage dafür dar, daß die Gemeinschaft Regelungen über die Freizügigkeit von Arbeitskräften im Rahmen eines Assoziierungsabkommens mit einem Drittstaat vereinbaren könne. Der Begriff der Assoziation habe eine sehr große Spannweite und umfasse die verschiedensten Formen von Assoziationsverhältnissen; das in Frage stehende Abkommen gehöre zu der Gruppe der einen zukünftigen Beitritt vorbereitenden Abkommen. Ein Assoziations-

abkommen müsse, um einen gegenüber reinen Handelsverträgen oder sektoriell beschränkten Verträgen eigenständigen Charakter zu haben, zum einheitlichen Binnenmarkt gehörende Bereiche — wie die Freizügigkeit der Arbeitnehmer — einschließen können, für die die Gemeinschaft nicht schon ohnehin zum Beispiel nach Artikel 113 oder implizit eine Vertragsabschlußkompetenz besitze. Ein beitrittsvorbereitendes Abkommen müsse alle durch den zukünftigen Beitrittsvertrag erfaßten Materien einbeziehen können. Die Stellung des Artikels 238 im Vertrag nach den Artikeln 235, 236 und dem den Beitritt betreffenden Artikel 237 zeige, daß er der Gemeinschaft eine umfassende Abschlußkompetenz einräume. Dies erkläre im übrigen die Schwerfälligkeit des Verfahrens — einstimmiger Ratsbeschluß nach Anhörung der Versammlung — im Gegensatz zu den einfacheren Beschlußfassungsverfahren wie dem des Artikels 113 EWG-Vertrag.

Die gegenüber dieser Auffassung vorgebrachte Kritik greife nicht durch. Bei dem Argument, der EWG-Vertrag beziehe sich nur auf die Freizügigkeit zwischen den Mitgliedstaaten und die Gemeinschaft könne im Außenbereich keine weitergehenden Kompetenzen beanspruchen als im Innenbereich, werde verkannt, daß Artikel 238 nicht aus einer bestehenden Innenkompetenz eine Außenkompetenz ableiten, sondern eine spezifische Außenkompetenz begründen solle. Das Argument, daß ein Parallelismus zwischen Außenkompetenz und Innenkompetenz bestehe und daß Artikel 48 der Gemeinschaft keine Zuständigkeit für die Wanderungspolitik gegenüber Drittländern einräume, sei nicht stichhaltig. Zum einen werde der gemeinschaftsrechtliche Charakter der Verpflichtung durch den Umstand nicht berührt, daß die Erfüllung der von der Gemeinschaft gegenüber dem Drittstaat eingegangenen Verpflichtungen Sache der Mitgliedstaaten sei. Zum andern verfüge die Gemeinschaft auf diesem Gebiet über eine Innenkompetenz nach Artikel 235, falls ein Tätigwerden erforderlich sei. Obwohl die Außenkompetenz der Gemeinschaft auf Artikel 238 gestützt sei, ließe sie sich daher theoretisch auch aus der Innenkompetenz gemäß Artikel 235 entwickeln. Die grundsätzliche Kompetenz der Mitgliedstaaten auf dem Gebiet des Ausländerrechts schließe aber die durch gemeinschaftliche Erfordernisse und Zielsetzungen gerechtfertigte Ausübung der Kompetenz der Gemeinschaft nicht aus. Die Staaten könnten sich im übrigen von ihren völkerrechtlichen Verpflichtungen lossagen, sofern diese weitergingen als die gemeinschaftsrechtlichen Regelungen.

Wie Artikel 235 verleihe Artikel 238 der Gemeinschaft eine Zuständigkeit, die insoweit potentiell sei, als es Sache der Gemeinschaft sei, zu entscheiden, ob ein in ihre Zuständigkeit fallender Bereich in ein Assoziierungsabkommen einbezogen werden solle. Sobald diese Einbeziehung beschlossen sei, stelle sich die Frage, ob neben dem harten Kern der Zuständigkeit, der nur von der Gemeinschaft wahrgenommen werden könne, eine weitere Zone bestehe, in der die Gemeinschaft auf die Ausübung ihrer Kompetenz zugunsten der Mitgliedstaaten verzichten könne, die die Verpflichtung in ihrer Eigenschaft als eigenständige Vertragsparteien des gemischten Abkommens übernähmen. Eine derartige Aufteilung der Kompetenzbereiche sei bei einem gemischten Abkommen, in dem die Staaten Verpflichtungen unterschiedlicher Art und Tragweite auf sich nähmen, theoretisch möglich, sie sei aber mit der Systematik und der Zielsetzung eines einheitlichen Abkommens kaum vereinbar. In jedem Fall stelle sich die Frage in der vorliegenden Rechtssache nicht, in der die Verpflichtungen auf dem Gebiet der Freizügigkeit auf Seiten der Gemeinschaft homogen seien und für die Mitgliedstaaten keinen Anwendungsspielraum ließen.

Ein klar erkennbarer Kompetenzvorbehalt zugunsten der Mitgliedstaaten auf dem Gebiet der Freizügigkeit bestehe nicht. Die Entscheidung für die Form des gemischten Abkommens erkläre sich aus den Meinungsverschiedenheiten, die seit Beginn der Gemeinschaft in bezug auf den Umfang ihrer Vertragsschlußkompetenz nach Artikel 238 bestanden hätten. Ohne eine Abgrenzung zwischen den jeweiligen Kompetenzen vorzunehmen, könne man davon ausgehen, daß nach Auffassung der Vertragsparteien bestimmte Materien in die Kompetenz der Gemeinschaft, andere in die der Mitgliedstaaten und wieder andere schließlich in die beider gemeinsam fielen, was durch die Auslegende Erklärung zur Bestimmung des Begriffs der Vertragspartei belegt werde. Diese Kompetenzabgrenzung sei im übrigen evolutiv im Sinne einer immer weiteren Gemeinschaftskompetenz zu sehen. Der Umstand, daß Artikel 36 des Protokolls sich auf die Freizügigkeit der Arbeitnehmer zwischen der Türkei und den Mitgliedstaaten beziehe und daß es deren Aufgabe sei, die Durchführungsmaßnahmen zu treffen, berühre die gemeinschaftsrechtliche Natur der völkerrechtlichen Verpflichtung nicht. Das interne Abkommen über die Durchführung des Assoziierungsabkommens bestätige nur, daß die Vertragsparteien von unterschiedlichen Zuständigkeiten der Gemeinschaft und der Mitgliedstaaten ausgegangen seien, ohne daß eine sachliche Abgrenzung vorgenommen worden wäre. Im Urteil vom 23. November 1977 in der Rechtssache 65/77 (Razanatsimba, Slg. 1977, 2229) habe der Gerichtshof nicht gezögert, Vorschriften über die Niederlassungs- und die Dienstleistungsfreiheit in einem Assoziierungsabkommen auszulegen und damit stillschweigend ihre gemeinschaftliche Natur anerkannt. Da die gegenüber der Türkei übernommenen Verpflichtungen gemeinschaftlicher Rechtsnatur seien, bestehe kein Anlaß zu prüfen, inwieweit die Mitgliedstaaten völkerrechtlich eine „zusätzliche" Verpflichtung eingegangen seien.

Der Umstand, daß das Abkommen seinem Wesen nach ein gemischtes Abkommen sei, erkläre sich aus dem damaligen Entwicklungsstand der Gemeinschaft und dem evolutiven Charakter der Gemeinschaftskompetenzen. Im Jahre 1964 habe mangels entsprechender Rechtsprechung keine absolute Rechtssicherheit in bezug auf die Gemeinschaftskompetenz bestanden. Eine Beteiligung der Mitgliedstaaten an dem Abkommen sei politisch opportun gewesen. Schließlich seien die Gemeinschaftsbefugnisse beschränkt gewesen; der Übergang der Kompetenzen im GATT von den Mitgliedstaaten auf die Gemeinschaft sei erst mit dem Inkrafttreten des Gemeinsamen Zolltarifs erfolgt. Die Beibehaltung der gemischten Form für das Protokoll erkläre sich aus politischen Gründen und durch die eingetretene Gewohnheit. Auch gewisse aktuelle Gesichtspunkte könnten für eine Beteiligung der Mitgliedstaaten am Abkommen geltend gemacht werden. In den ersten beiden Finanzprotokollen sei die Finanzierung von Vorhaben in der Türkei zu Lasten der Haushalte der Mitgliedstaaten vorgesehen gewesen; gewisse Aspekte der wirtschaftlichen und technischen Zusammenarbeit hätten einen üblicherweise staatlichen Tätigkeitsbereich betroffen; die wirtschafts- und währungspolitischen Ziele seien allgemein und müßten nicht notwendigerweise von allen Mitgliedstaaten in gleicher Weise verwirklicht werden; schließlich verfüge der Assoziationsrat über eine Befugnis zur Beschlußfassung, die gegebenenfalls den normalen Kompetenzrahmen der Gemeinschaft überschreiten könne.

b) Die Vorabentscheidungsfragen im eigentlichen Sinne richteten sich auf die Feststellung, ob die Artikel 7 und 12 des Abkommens sowie Artikel 36 des Protokolls ein klares und unmittelbar anwendbares an die Mitgliedstaaten gerichtetes Verbot enthielten, neue Beschränkungen auf dem Gebiet der Freizügigkeit, wie eine Verlängerung der Wartefrist, einzuführen. Die

Frage, ob eine Stand-still-Verpflichtung bestehe, sei eng mit der Frage der unmittelbaren Anwendbarkeit insoweit verknüpft, als eine wirkliche Stand-still-Verpflichtung notwendigerweise unbedingt und eindeutig sein müsse. Außer diesen Kriterien spiele nach der Rechtsprechung zur unmittelbaren Anwendbarkeit die Auslegung der in Frage stehenden Bestimmungen nach Sinn, Inhalt, Ziel, Aufbau und Wortlaut des Vertrages eine Rolle; dabei sei hervorzuheben, daß das Abkommen den Beitritt der Türkei zur Gemeinschaft vorbereiten solle und weitgehend die gleichen Funktionen wie der EWG-Vertrag erfülle.

aa) Zunächst sei der Inhalt der Pflicht zur Herstellung der Freizügigkeit nach Ablauf der Übergangsphase festzustellen. Die Artikel 48 ff. EWG-Vertrag, von denen man sich nach Artikel 12 des Abkommens leiten lassen solle, legten die innergemeinschaftliche Freizügigkeit nur in Grundzügen fest; die nähere Ausgestaltung sei Gegenstand von Bestimmungen des abgeleiteten Rechts gewesen, insbesondere der Verordnung Nr. 1612/68, deren Inhalt durch den EWG-Vertrag nicht zwingend vorgeschrieben gewesen sei. In Artikel 49 Buchstabe d werde im übrigen ausdrücklich anerkannt, daß das Bestehen einer ernstlichen Gefährdung des Lebensstandards und des Beschäftigungsstands in einzelnen Gebieten ein der Freizügigkeit immanentes Problem darstelle. Die Wortbedeutung des Ausdrucks „leiten lassen" sei nicht klar; man müsse sich an seinen Sinn und Zweck halten, so wie er sich aus der Gesamtperspektive des Abkommens ergebe. Um ein zufriedenstellendes Funktionieren des Abkommens seinem Ziel entsprechend zu gewährleisten, müßten die Vertragsparteien über eine gewisse Freiheit bei der Gestaltung der Freizügigkeitsregelung unter Berücksichtigung der allgemeinen Entwicklung und des Standes des Assoziierungsabkommens im Ganzen verfügen, ohne daß dies zu einem Reziprozitätserfordernis führen dürfe. Die zu schaffende Freizügigkeitsregelung sei abhängig von dem Assoziationsverhältnis, das selbst in der Endphase nicht einem Beitritt entspreche. Die offene Formulierung des Artikels 12 ermögliche es den Vertragsparteien, gewisse politische Erwägungen zu berücksichtigen; sie unterscheide sich von Artikel 44 des Assoziierungsabkommens mit Griechenland, der den Vertragsparteien einen viel geringeren Spielraum lasse. Schließlich dürfe für die Türkei am Ende der Übergangsphase nicht eine günstigere Freizügigkeitsregelung gelten als für die neuen, Übergangsregelungen unterworfenen Mitgliedstaaten.

Der Assoziationsrat lege die erforderlichen Regeln für die schrittweise Herstellung der Freizügigkeit nach einem auf Einstimmigkeit gegründeten Verfahren politischen Charakters fest. Das Ende der Übergangsphase könne nicht als eine Ausschlußfrist betrachtet werden, deren Ablauf eine automatische Herstellung der Freizügigkeit nach sich ziehe und Rechte der einzelnen begründe.

Die herzustellende Freizügigkeit müsse zumindest Ähnlichkeit mit der Freizügigkeit haben, wie sie in Artikel 48 ff. niedergelegt sei; es sei nicht ausgeschlossen, daß ein harter Kern bestehe, der jedoch sehr schwer zu bestimmen sei. Da es im Ausgangsrechtsstreit um die Voraussetzungen für den Familiennachzug gehe, sei die Prüfung dieser Frage in jedem Fall rein hypothetisch.

bb) Eine allgemeine Stand-still-Verpflichtung lasse sich nicht aus Artikel 7 des Abkommens herleiten, der seinem Wortlaut nach die Gefährdung der Ziele des Abkommens und nicht der zu ihrer Verwirklichung getroffenen Maßnahmen verbiete. In Ausnahmefällen könne die einer Vertragspartei auferlegte Verpflichtung, ein Verhalten zu unterlassen, das die Ziele gefährde, einer Stand-still-Verpflichtung gleichkommen; in jedem Fall gefährde die Ausgestaltung der Bedingungen des Familiennachzugs nicht

die Ziele des Artikels 2. Selbst in der weit integrierten Rechtsordnung der Gemeinschaft habe der Gerichtshof dem Artikel 5 Absatz 2 EWG-Vertrag, der seinem Wortlaut nach Artikel 7 Absatz 2 entspreche, keine eigenständige unmittelbare Wirkung zuerkannt, er habe ihn aber herangezogen, um den Mitgliedstaaten zu verbieten, von den Gemeinschaftsorganen getroffene Maßnahmen oder die ersten Ansätze einer gemeinschaftlichen Politik zu vereiteln. Die Vorschriften des Vertrages oder des Abkommens über die Freizügigkeit seien leges speciales zu den Artikeln 5 EWG-Vertrag oder 7 des Abkommens, und jeder Verstoß gegen diese Vorschriften müsse aus sich selbst heraus klar genug sein, ohne daß es des Rückgriffs auf die allgemeinen Vorschriften bedürfe. In seinem Urteil vom 23. März 1983 in der Rechtssache 77/82 (a. a. O.) habe der Gerichtshof ein Verbot, neue Einschränkungen für den Familiennachzug einzuführen, dem Wortlaut aus der Akte über den Beitritt Griechenlands abgeleitet, ohne auf Artikel 5 EWG-Vertrag zurückzugreifen.

Eine angebliche Stand-still-Verpflichtung könne auch nicht auf den aus Artikel 12 des Abkommens und Artikel 36 des Protokolls hergeleiteten vorwärtsgewandten Regelungsauftrag gestützt werden. Das Vorhandensein ausdrücklicher Stand-still-Klauseln, wie des die Niederlassungs- und die Dienstleistungsfreiheit betreffenden Artikels 41 des Protokolls und des Artikels 13 des Beschlusses Nr. 1/80 des Assoziationsrates betreffend den Zugang zum Arbeitsmarkt für die türkischen Arbeitnehmer, zeige, daß die Vertragsparteien eine derartige Klausel für den Bereich der Freizügigkeit nicht hätten vorsehen wollen. Das System von abgestuften Stand-still-Klauseln des EWG-Vertrags, das neben absoluten Klauseln Bemühungsklauseln und Bereiche ohne derartige Klauseln umfasse, würde relativiert, wenn eine allgemeine Stand-still-Verpflichtung aus Artikel 5 EWG-Vertrag hergeleitet würde. Diese Überlegungen müßten erst recht für das Abkommen gelten. Die Freizügigkeit der Arbeitnehmer stelle wegen ihrer menschlichen und politischen Implikationen ein sensibles Gebiet dar, was gewisse Restriktionen oder Anpassungen erforderlich machen könne; eine Stand-still-Verpflichtung müsse hier ausdrücklich stipuliert werden.

Das Recht auf Familiennachzug müsse, um anerkannt werden zu können, ein unmittelbarer Teil der Freizügigkeit nicht nur nach der EWG-Regelung, sondern auch nach dem Abkommen sein. In der EWG-Regelung beruhe dieses Recht auf sekundärem Gemeinschaftsrecht, insbesondere auf der Verordnung Nr. 1612/68. Es bestehe jedoch ein Prinzip des Familiennachzugs, das auf die allgemeinen Rechtsgrundsätze und eine gemeinsame Verfassungstradition der Mitgliedstaaten gestützt sei. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes zu den Freiheitsrechten des Gemeinsamen Marktes unter dem Gesichtspunkt der Menschenrechte dürfe der gemeinschaftsrechtliche Freizügigkeitsbegriff nicht unterhalb des Standards des Artikels 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention angesiedelt sein. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte habe den Staaten einen weiten Beurteilungsspielraum bei der Definition des Begriffes Achtung vor dem Privat- und Familienleben in Artikel 8 eingeräumt; die Staaten seien insbesondere nicht verpflichtet, die Wahl des Aufenthaltsortes durch ein verheiratetes Paar zu respektieren und Ehegatten, die nicht ihre Staatsangehörigkeit hätten, zur Niederlassung zu akzeptieren, es sei denn, den Ehegatten wäre es unmöglich gewesen, ein Familienleben in ihrem Heimatland zu führen (Rechtssache Abdulaziz, a. a. O.). Die im Ausgangsrechtsstreit in Frage stehenden Verwaltungsvorschriften des Landes Baden-Württemberg respektierten den Standard des Artikels 8. Selbst wenn man davon ausgehen könne, daß der gemeinschaftliche Standard des Rechts auf Fa-

miliennachzug insoweit höher liege als der des Artikels 8, als dieses Recht im Prinzip garantiert sei, bestehe doch immer die Möglichkeit, diesen Standard unter Berücksichtigung der in Frage stehenden öffentlichen Erfordernisse auszugestalten.

Da die Regelung über die Freizügigkeit im Rahmen des Abkommens sich von der EWG-Regelung leiten lasse, müsse beim Familiennachzug ein Mindeststandard gewährleistet sein. Die deutsche Regelung, durch die die Wartezeiten beim Familiennachzug für aus Drittländern stammende Ausländer der zweiten Generation verlängert werde, gefährde diesen Mindeststandard jedoch nicht. Sie berücksichtige sowohl das Interesse der Eheleute selbst, die zur Herstellung der ehelichen Gemeinschaft in ihrem Heimatstaat veranlaßt würden, als auch das öffentliche Interesse insoweit, als es darum gehe, einen nichtabsorbierbaren Zustrom der Familienangehörigen von Wanderarbeitnehmern zeitweise abzufangen, und halte sich innerhalb des den Mitgliedstaaten eingeräumten politischen Gestaltungsspielraums.

Diese für die Endphase der Assoziation geltenden Überlegungen träfen erst recht während der Übergangsphase zu.

Da Artikel 12 des Abkommens und Artikel 36 des Protokolls nicht hinreichend klar gefaßt und unbedingt seien, könne man ihnen nur eine unmittelbare Wirkung zuerkennen, wenn sich aus ihnen eine eindeutige Standstill-Verpflichtung ableiten lasse. Die Verpflichtungen in bezug auf den Familiennachzug seien jedoch zu unpräzise, als daß man daraus ein an die Gemeinschaft und damit an die Mitgliedstaaten gerichtetes Verbot herleiten könne, vor dem Ende der Übergangsphase Beschränkungen einzuführen.

Die Kommission schlägt daher die folgende Antwort vor:

„Artikel 36 des Zusatzprotokolls vom 23. November 1970 in Verbindung mit den Artikeln 7 und 12 des Assoziierungsabkommens EWG—Türkei vom 12. September 1963 enthält kein in der Gemeinschaftsrechtsordnung unmittelbar anwendbares Verbot für die Einführung neuer Beschränkungen für den Zuzug von Familienangehörigen türkischer Arbeitnehmer, die legal in einem Mitgliedstaat der Gemeinschaft leben."

Da diese Antwort sich auf den für den Ausgangsrechtsstreit maßgeblichen Zeitpunkt beziehe, seien die in der ersten Vorabentscheidungsfrage enthaltenen Worte „bereits jetzt" nicht in die Antwort übernommen worden. Die Antwort reiche für die Lösung des konkreten Falles aus; eine gesonderte Beantwortung der zweiten Frage sei nicht geboten.

III — Mündliche Verhandlung

Auf die Aufforderung hin, ihre Stellungnahme zu der Frage der Zuständigkeit des Gerichtshofes für die Auslegung des in Rede stehenden Abkommens näher darzulegen, hat die *Regierung der Bundesrepublik Deutschland* vorgetragen, ihre schriftlichen Erklärungen seien dahin zu verstehen, daß sie Zweifel daran zum Ausdruck gebracht habe, ob die Bestimmungen des Assoziierungsabkommens, soweit sie die Freizügigkeit beträfen, ausschließlich von der Gemeinschaft vereinbart seien oder ob sie nicht vielmehr doch von den Mitgliedstaaten vereinbart worden seien. Die Zuständigkeit des Gerichtshofes für die Beantwortung dieser Frage werde nicht in Zweifel gezogen, im übrigen unabhängig davon, wie die Frage zu beantworten sei. Die *Regierung des Vereinigten Königreichs* hat ausgeführt, sie bestreite nicht, daß es in die Zuständigkeit des Gerichtshofes falle, das Abkommen insgesamt zu prüfen, um festzustellen, ob die Gemeinschaft — in der Formulierung des Gerichts-

hofes im (bereits zitierten) Kupferberg-Urteil — die Verantwortung für die Durchführung des Abkommens übernommen habe. Soweit die Gemeinschaft diese Verantwortung übernommen habe, bestehe für die Mitgliedstaaten gegenüber der Gemeinschaft die Pflicht, deren Verpflichtungen ebenso wie ihre eigenen Verpflichtungen einzuhalten. Dabei komme es schließlich nicht darauf an, ob das in Rede stehende Abkommen ein gemischtes Abkommen sei.

F. Schockweiler
Berichterstatter