FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT MICHAEL B. ELMER

fremsat den 16. januar 1997 *

1. Bayerisches Verwaltungsgericht München har i denne sag anmodet Domstolen om en fortolkning af artikel 7, stk. 1, i afgørelse nr. 1/80 af 19. september 1980 om udvikling af associeringen fra Associeringsrådet EØF-Tyrkiet (herefter »afgørelse nr. 1/80«) vedrørende tyrkiske arbejdstageres familiemedlemmers ret til beskæftigelse.

De relevante fællesskabsretlige regler

2. Associeringsaftalen mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Tyrkiet [1] har efter artikel 2, stk. 1, til formål »at fremme en stadig og afbalanceret styrkelse af de økonomiske og handelsmæssige forbindelser mellem parterne, under fuldt hensyn til nødvendigheden af at sikre en hurtigere udvikling af Tyrkiets økonomi og en højnelse af beskæftigelsesniveauet og livsvilkårene for det tyrkiske folk«.

Ifølge aftalens artikel 12 er parterne enige om »... på grundlag af artiklerne 48, 49 og 50 i traktaten om oprettelse af Det Europæiske Økonomiske Fællesskab, gradvist indbyrdes at gennemføre arbejdskraftens frie bevægelighed«.

3. Efter artikel 36 i en tillægsprotokol til associeringsaftalen af 23. november 1970 [2] træffer associeringsrådet beslutning om de nødvendige retningslinjer for gradvis gennemførelse af arbejdskraftens frie bevægelighed mellem Fællesskabets medlemsstater og Tyrkiet i overensstemmelse med de i artikel 12 i associeringsaftalen anførte principper.

4. Associeringsrådet har i medfør heraf truffet afgørelse nr. 1/80 af 19. september 1980,

* Originalsprog: dansk.

1 — Aftale om oprettelse af en associering mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Tyrkiet, undertegnet i Ankara den 12.9.1963 og indgået på Fællesskabets vegne ved Rådets afgørelse 64/732/EØF af 23.12.1963 (*Samling af Aftaler Indgået af De Europæiske Fællesskaber*, bind 3, s. 541).

2 — EFT C 113 af 24.12.1973.

der trådte i kraft den 1. juli 1980 [3]. Følgende bestemmelser er relevante for denne sag:

»Artikel 7

Når tyrkiske arbejdstagere har tilknytning til det lovlige arbejdsmarked i en medlemsstat, har deres familiemedlemmer, såfremt de har fået tilladelse til at flytte til den pågældende medlemsstat,

— efter at have haft lovlig bopæl dér i mindst tre år, og under forbehold af den fortrinsret, som gives arbejdstagere fra Fællesskabets medlemsstater, ret til at modtage enhver form for tilbud om beskæftigelse;

— efter at have haft lovlig bopæl dér i mindst fem år, fri adgang til enhver form for lønnet beskæftigelse.

...

Artikel 11

Statsborgere i medlemsstaterne, der har tilknytning til det lovlige arbejdsmarked i Tyrkiet, og familiemedlemmer, der bor sammen med dem, har i dette land de i artikel ... 7 ... nævnte rettigheder og fordele, såfremt de opfylder de i disse artikler fastsatte betingelser.«

Sagens faktiske omstændigheder

5. Selma Kadiman (herefter »hustruen«) er født den 1. november 1970 i Tyrkiet og er tyrkisk statsborger. Hun har siden den 4. november 1985 været gift med Hakki Kadiman (herefter »manden«), der er født den 1. august 1964 i Tyrkiet og ligeledes tyrkisk statsborger. Manden har boet i Forbundsrepublikken Tyskland siden 1977 og har siden den 22. januar 1988 haft opholdstilladelse med henblik på varigt ophold.

6. Hustruen indrejste i Forbundsrepublikken Tyskland den 17. marts 1990 på grundlag af et visum med henblik på familiesammenføring og tilmeldte sig folkeregistret i Ruhpolding med adresse hos sin mand. Den 9. juli 1990 meddelte Landratsamt Traunstein hende opholdstilladelse indtil den 14. maj 1991. Opholdstilladelsen blev den 16. maj 1991 forlænget til den 14. maj 1993.

3 — Afgørelsen er ikke offentliggjort.

7. Den 11. september 1991 gav folkeregistret i Ruhpolding meddelelse til Landratsamt Traunstein om, at hustruen ifølge mandens oplysning til registret den 7. september 1991 var udrejst til Tyrkiet. På Landratsamt Traunsteins anmodning om en nærmere redegørelse oplyste manden den 30. september 1991, at hustruen var rejst tilbage til Tyrkiet, at han i ca. fem måneder ikke havde boet sammen med hende, og at han havde indledt skilsmissesag i Tyrkiet.

8. Ved telex af 28. oktober 1991 anmodede Det Tyske Generalkonsulat i Istanbul Landratsamt Traunstein om bemyndigelse til at udstede et indrejsevisum til hustruen, idet hun oplyste at have mistet sit pas under sit ophold i Tyrkiet. Landratsamt Traunstein havde ikke indvendinger imod udstedelsen af et indrejsevisum, idet hustruens opholdstilladelse ikke var bortfaldet som følge af, at hun havde mistet sit pas. Generalkonsulatet udstedte herefter den 22. januar 1992 indrejsevisum til hustruen.

9. Den 4. februar 1992 anmeldte hustruen til folkeregistret i Ruhpolding, at hun med virkning fra den 1. februar 1992 boede på en anden adresse end mandens. Den 13. maj 1992 tilmeldte hun sig med virkning fra den 1. april 1992 folkeregistret i Bad Reichenhall.

10. Ved afgørelse af 4. maj 1992 inddrog Landratsamt Traunstein hustruens opholdstilladelse under henvisning til oplysninger om, at hun ikke samlevede med manden. Opholdstilladelsens gyldighed ophørte ved forkyndelsen af afgørelsen, og man pålagde hende under trussel om udvisning at udrejse af landet. Denne afgørelse blev imidlertid ved afgørelse af 21. maj 1992 ophævet, idet hustruen efter sin flytning til Bad Reichenhall nu henhørte under Landratsamt Berchtesgadener Lands kompetenceområde.

11. I forbindelse med Landratsamt Berchtesgadener Lands behandling af sagen oplyste hustruen i en udateret skrivelse modtaget af Landratsamt den 12. juli 1992, at hun efter indrejsen i Tyskland i 1990 havde boet sammen med manden, indtil han var begyndt at slå og ydmyge hende. Under en fælles ferie i Tyrkiet i september 1991 havde han stjålet hendes pas og var rejst tilbage til Tyskland uden hende. Efter at have ventet en periode på, at manden skulle komme og hente hende, hvilket ikke skete, ansøgte hun om indrejsevisum. Efter udstedelsen af dette visum var hun taget til mandens bopæl og havde bedt om forsoning. Han havde imidlertid slået hende og smidt hende ud. Herefter havde hun boet hos venner. Hun havde ikke levet sammen med manden siden september 1991.

12. Ved afgørelse af 5. januar 1993 besluttede Landratsamt Berchtesgadener Land at inddrage hustruens opholdstilladelse, der ellers gjaldt indtil den 14. maj 1993, med virkning

fra forkyndelsen af afgørelsen, der skete den 26. januar 1993. Hustruen påklagede den 2. februar 1993 denne afgørelse. Under en afhøring i forbindelse med klagesagen forklarede manden, at han ville genoptage samlivet med hustruen. Den 13. maj 1993 udstedte Landratsamt Berchtesgadener Land opholdstilladelse til hustruen, nu gældende til den 14. maj 1994.

13. Under en afhøring den 29. juli 1993 indrømmede hustruen, at den vilje til at genoptage samlivet, som ægtefællerne havde givet udtryk for, havde været rent proforma. Ved afgørelse af 13. oktober 1993 inddrog Landratsamt Berchtesgadener Land hustruens opholdstilladelse med virkning fra forkyndelsen af afgørelsen og pålagde hende at udrejse af landet.

14. Den 9. november 1993 påklagede hustruen denne afgørelse. Ved klageafgørelse af 25. april 1994 blev klagen afvist. Hustruen anlagde herefter den 24. maj 1994 sag ved Bayerisches Verwaltungsgericht München.

15. Den 12. januar 1995 tilbagekaldte manden sin forklaring fra februar 1993. Han oplyste, at hustruen havde opsøgt ham i slutningen af januar 1993 og bedt ham om hjælp, da hun havde problemer med udlændingemyndighederne. Han havde herefter over for myndighederne tilkendegivet at ville genoptage samlivet. Dette var imidlertid ikke sket. Han havde fortsat til hensigt at opnå skilsmisse fra hustruen i Tyrkiet.

16. Ved afgørelse af 13. januar 1995 fastholdt Landratsamt Berchtesgadener Land afgørelsen om inddragelse af hustruens opholdstilladelse og pålagde hende at udrejse af landet. Man henviste bl. a. til, at hun ikke kunne støtte ret på bestemmelserne i afgørelse nr. 1/80.

17. For Bayerisches Verwaltungsgericht München har hustruen nedlagt endelig påstand om annullation af afgørelsen af 13. januar 1995 under anbringende af, at hun efter artikel 7, stk. 1, i afgørelse nr. 1/80 har ret til opholdstilladelse.

De præjudicielle spørgsmål

18. Bayerisches Verwaltungsgericht München har ved kendelse af 14. juni 1995 udsat sagen og forelagt Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Er det efter artikel 7, stk. 1, i afgørelse nr. 1/80 ... et krav, at der fortsat består et familiemæssigt samliv på det tidspunkt, hvor de øvrige betingelser er opfyldt?

2) Kræves der efter artikel 7, stk. 1, første led, i afgørelse nr. 1/80, lovlig bopæl i en af Fællesskabets medlemsstater uafbrudt gennem tre år?

3) Skal et frivilligt eller påtvunget midlertidigt ophold af fem måneders varighed i Tyrkiet medregnes i det tidsrum på tre år, i hvilket der stilles krav om lovlig bopæl ifølge artikel 7, stk. 1, første led, i afgørelse nr. 1/80?«

Proceduren for Domstolen

19. Det fremgår af forelæggelseskendelsen, at Bayerisches Verwaltungsgericht München har lagt til grund, at hustruens ophold i Tyskland var afbrudt i perioden fra september 1991 til februar 1992, hvor hun ganske vist havde ret til ophold i Tyskland, men rent faktisk opholdt sig i Tyrkiet. Retten har i denne forbindelse lagt til grund, at manden under en fælles ferierejse havde taget hendes pas og på denne måde hindret hende i at vende tilbage til Tyskland.

20. Endvidere har den forelæggende ret lagt til grund, at hustruens ophold i Tyskland ikke var lovligt i den periode, i hvilken hendes opholdstilladelse var inddraget, dvs. fra den 26. januar 1993 til den 14. maj 1993. I betragtning heraf kan hun efter den forelæggende rets opfattelse kun anses for at have haft lovligt ophold i mindst 3 år, såfremt der er mulighed for at lægge perioder før og efter denne afbrydelse af det lovlige ophold sammen. Den forelæggende ret har herved lagt til grund, at den opholdstilladelse, der blev meddelt hustruen den 13. maj 1993, ikke var opnået ved svig, idet hustruen, selv om hun til stadighed blev ydmyget og slået af manden, på dette tidspunkt havde til hensigt at genoptage samlivet med ham.

21. Hustruen har gjort gældende, at hun fortsat er gift med manden, og at hun i over 3 år har haft bopæl i Tyskland og haft ret til at opholde sig dér. Betingelserne for at kunne støtte ret på bestemmelsen i artikel 7, stk. 1, 1. led, er derfor opfyldt.

22. Den tyske og den nederlandske regering har anført, at en medlemsstat kan kræve, at en tyrkisk arbejdstagers familiemedlem, der får opholdstilladelse med henblik på familiesammenføring, også rent faktisk samlever med den pågældende tyrkiske arbejdstager, for at familiemedlemmet kan støtte ret på bestemmelsen i artikel 7, stk. 1, 1. led.

23. Kommissionen har anført, at det, før der i givet fald svares på de af den nationale ret stillede spørgsmål, først må undersøges, om der består et krav om familiemæssigt samliv i den i bestemmelsen nævnte periode på 3 år. Efter Kommissionens opfattelse er det ikke i strid med artikel 7, stk. 1, 1. led, at en medlemsstat kræver, at der mellem familiemedlemmet og den tyrkiske arbejdstager har bestået et familiemæssigt samliv i de i bestemmelsen nævnte 3 år.

24. Den franske regering har anført, at det er en forudsætning for at kunne støtte ret på bestemmelsen i artikel 7, stk. 1, 1. led, i afgørelse nr. 1/80, at der i den nævnte 3-års periode har bestået et familiemæssigt samliv mellem parterne.

Stillingtagen

25. Med det første spørgsmål ønsker den forelæggende ret i realiteten Domstolens stillingtagen til, i hvilket omfang der efter artikel 7, stk. 1, 1. led, i afgørelse nr. 1/80 stilles krav om et familiemæssigt samliv i det i bestemmelsen nævnte tidsrum som betingelse for at opnå den ret til beskæftigelse, som bestemmelsen i givet fald hjemler. Den forelæggende ret udtrykker dette som et spørgsmål om, hvorvidt det efter bestemmelsen er et krav, »at der *fortsat* består et familiemæssigt samliv på det tidspunkt, hvor de øvrige betingelser er opfyldt«. Denne formulering af spørgsmålet må ses i sammenhæng med, at ægtefællerne i den konkrete sag, der foreligger til pådømmelse for den nationale ret, fra den 17. marts 1990 rent faktisk levede sammen som ægtefæller indtil september 1991, hvor manden ophævede samlivet inden udløbet af den periode på mindst 3 år, der er omhandlet i artikel 7, stk. 1, 1. led.

26. Artikel 7, stk. 1, 1. led, må antages at have direkte virkning [4]. Bestemmelsen omhandler efter sin ordlyd alene retten til beskæftigelse, men det følger af Domstolens faste praksis, at der i forbindelse med denne ret til beskæftigelse består en afledet ret til ophold [5].

27. Der er visse forskelle mellem de forskellige sproglige versioner af artikel 7, stk. 1, 1. led, i afgørelse nr. 1/80. Ordlyden af f.eks. den danske version af artikel 7, stk. 1, 1. led, kan således give anledning til en vis fortolkningstvivl mht. spørgsmålet om, hvorvidt der kræves et familiemæssigt samliv i den omhandlede periode som betingelse for at opnå den ret til beskæftigelse, som bestemmelsen fastsætter. Det fremgår nemlig af bestemmelsen, at familiemedlemmer, »såfremt de har fået tilladelse til at flytte til *den pågældende medlemsstat*«, har ret til beskæftigelse »efter at have haft lovlig bopæl *dér*

4 — Jf. dom af 20.9.1990, sag C-192/89, Sevince, Sml. I, s. 3461, og af 5.10.1994, sag C-355/93, Eroglu, Sml. I, s. 5113.

5 — Jf. note 4.

i mindst tre år« (mine fremhævelser). Udtrykket »bopæl dér« henviser i den danske udgave til ordene »den pågældende medlemsstat«, og bestemmelsen kan derfor umiddelbart læses således, at det er tilstrækkeligt, at familiemedlemmet har haft lovlig bopæl i samme medlemsstat som arbejdstageren i 3 år, og at der ikke stilles krav om familiemæssigt samliv mellem familiemedlemmet og arbejdstageren.

28. Denne uklarhed i visse sproglige versioner må imidlertid sammenholdes med afgørelsens artikel 11, der omhandler det tilsvarende spørgsmål om retten til beskæftigelse i Tyrkiet for familiemedlemmer til statsborgere i medlemsstaterne, der er arbejdstagere i Tyrkiet. Artikel 11 fastslår udtrykkeligt, at familiemedlemmer til statsborgere i medlemsstaterne, der er arbejdstagere i Tyrkiet, kun får den samme ret til beskæftigelse i Tyrkiet, såfremt de »bor sammen med dem« (altså arbejdstagerne). Når det er en betingelse for, at et familiemedlem til en statsborger fra en medlemsstat kan opnå visse rettigheder i Tyrkiet, at familiemedlemmet bor sammen med arbejdstageren i Tyrkiet, må det ud fra et almindeligt gensidighedssynspunkt være naturligt at slutte, at der må gælde det samme krav, når det drejer sig om, under hvilke betingelser familiemedlemmer til tyrkiske statsborgere, der er arbejdstagere i en medlemsstat, opnår de samme rettigheder i medlemsstaten.

29. At artikel 7, stk. 1, 1. led, indeholder et krav om samliv, fremgår da også udtrykkeligt af formuleringen af andre sproglige versioner. Den franske udgave af artikel 7, stk. 1, 1. led, omhandler således familiemedlemmer, der har fået tilladelse »à le rejoindre«, den tyske udgave tilladelse »zu ihm zu ziehen« og den engelske tilladelse »to join him«. De samme udtryk bruges i øvrigt i artikel 11 i disse versioner, jf. den franske udgave »ont été autorisés à les rejoindre«, den tyske udgave »die Genehmigung erhalten haben, zu ihnen zu ziehen« og den engelske udgave »have been authorized to join them«.

30. Også de reale hensyn bag bestemmelsen i artikel 7, stk. 1, taler for, at retten til beskæftigelse er betinget af et familiemæssigt samliv i den nævnte periode. Den ret, som de pågældende tillægges ved bestemmelsen, gives dem jo netop i deres egenskab af *familie*medlemmer, og bestemmelsen har således til formål at sikre, at familiemedlemmer til tyrkiske arbejdstagere i Fællesskabet, når de af en medlemsstat har fået tilladelse til familiesammenføring, efter en vis tid får ret til at modtage tilbud om beskæftigelse. Samtidig er kravet om, at ægtefæller skal have fælles bopæl, nødvendigt for at modvirke omgåelse af indvandringsstop gennem proformaægteskaber.

31. Med hensyn til det nærmere indhold af kravet om familiemæssigt samliv kan det i øvrigt efter min opfattelse næppe kræves, at familiemedlemmet og arbejdstageren konstant bor under samme tag. F.eks. må det

være muligt for familiemedlemmet at modtage et tilbud om beskæftigelse et andet sted i medlemsstaten end dér, hvor arbejdstageren har sin bopæl, og til hverdag eller i kortere perioder at opholde sig på dette sted, f.eks. ved at leje et værelse eller en lejlighed, således at det familiemæssige samliv finder sted i weekender og ferier. Mange statsborgere i medlemsstaterne må indrette sig på denne måde, og det er trods alt lettere at pendle mellem München og Rosenheim end mellem München og Konya. Det må formentlig også være muligt for familiemedlemmet at tage på familiebesøg, f.eks. i Tyrkiet, at tage på tjenesterejser i udlandet eller i tilfælde af sygdom eller ulykke at opholde sig i et andet land i en periode for at lade sig behandle.

32. Således som forholdene er i den konkrete sag, er der imidlertid ikke grund til at gå ind i nogen nærmere stillingtagen til de mange spørgsmål, som kravet om familiemæssigt samliv kan tænkes at give anledning til i praksis. Det fremgår nemlig af sagen, at hustruen, også selv det måtte kunne lægges til grund, at der fortsat bestod et familiemæssigt samliv mellem ægtefællerne i den periode på 5 måneder, hvor hun opholdt sig i Tyrkiet efter september 1991, har haft lovlig bopæl sammen med manden i en periode, der er kortere end de i artikel 7, stk. 1, 1. led, krævede 3 år. Hun kan derfor allerede af denne grund ikke støtte ret på bestemmelsen i artikel 7, stk. 1, 1. led.

33. Der er således heller ikke anledning til at tage stilling til, om kravet om et familiemæssigt samliv fortsat gælder efter udløbet af 3 års perioden, eller til de øvrige problemstillinger, som er rejst af den forelæggende ret.

Forslag til afgørelse

34. Jeg skal på denne baggrund foreslå Domstolen at besvare de stillede præjudicielle spørgsmål således:

Artikel 7, stk. 1, 1. led, i afgørelse nr. 1/80 af 19. september 1980 om udvikling af associeringen fra det associeringsråd, som blev oprettet ved aftalen om oprettelse af en associering mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Tyrkiet, undertegnet i Ankara den 12. september 1963 og godkendt på Fællesskabets vegne ved Rådets afgørelse 64/732/EØF af 23. december 1963, skal fortolkes således, at et familiemedlem til en tyrkisk statsborger med tilknytning til det lovlige arbejdsmarked i en medlemsstat kun har den i bestemmelsen fastsatte ret til at modtage tilbud om beskæftigelse, såfremt den pågældende har haft lovlig bopæl sammen med den pågældende arbejdstager i mindst 3 år.