

C-186/10

Europäischer Gerichtshof

Urteil vom 21.07.2011

In der Rechtssache C-186/10

betreffend ein Vorabentscheidungsersuchen nach Art. 267 AEUV, eingereicht vom Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) (Vereinigtes Königreich) mit Entscheidung vom 31. März 2010, beim Gerichtshof eingegangen am 15. April 2010, in dem Verfahren

Tural Oguz gegen Secretary of State for the Home Department,

Beteiligter: Centre for Advice on Individual Rights in Europe,

erlässt der Gerichtshof (Zweite Kammer) unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten J. N. Cunha Rodrigues (Berichterstatter), der Richter A. Arabadjiev, A. Rosas und A. Ó Caoimh sowie der Richterin P. Lindh,

Generalanwältin: J. Kokott,

Kanzler: L. Hewlett, Hauptverwaltungsrätin,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 9. Februar 2011,

unter Berücksichtigung der Erklärungen

- von Herrn Oguz, vertreten durch J. Walsh und P. Haywood, Barristers,
- des Centre for Advice on Individual Rights in Europe, vertreten durch S. Cox und C. Banner, Barristers, sowie durch L. Barratt, Solicitor,
- der Regierung des Vereinigten Königreichs, vertreten durch S. Ossowski als Bevollmächtigten im Beistand von R. Palmer, Barrister,
- der Europäischen Kommission, vertreten durch E. Paasivirta und M. Wilderspin als Bevollmächtigte,

nach Anhörung der Schlussanträge der Generalanwältin in der Sitzung vom 14. April 2011 folgendes Urteil

1 Das Vorabentscheidungsersuchen betrifft die Auslegung von Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls, das am 23. November 1970 in Brüssel unterzeichnet und durch die Verordnung (EWG) Nr. 2760/72 des Rates vom 19. Dezember 1972 (ABl. L 293, S. 1) im Namen der Gemeinschaft geschlossen, gebilligt und bestätigt wurde (im Folgenden: Zusatzprotokoll).

2 Dieses Ersuchen ergeht im Rahmen eines Rechtsstreits zwischen Herrn Oguz, einem türkischen Staatsangehörigen, und dem Secretary of State for the Home Department (Innenminister, im Folgenden: Secretary of State) wegen dessen Entscheidung, die Aufenthaltserlaubnis des Betroffenen im Vereinigten Königreich in seiner Eigenschaft als Selbständiger nicht zu verlängern.

Rechtlicher Rahmen

Unionsrecht

Die Assoziierung EWG–Türkei

3 Das Abkommen zur Gründung einer Assoziation zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Türkei, das von der Republik Türkei einerseits und den Mitgliedstaaten der EWG und der Gemeinschaft andererseits am 12. September 1963 in Ankara unterzeichnet und durch den Beschluss 64/732/EWG des Rates vom 23. Dezember 1963 im Namen der Gemeinschaft geschlossen, gebilligt und bestätigt wurde (ABl. 1964, 217, S. 3685, im Folgenden: Assoziierungsabkommen EWG–Türkei), hat nach seinem Art. 2 Abs. 1 zum Ziel, durch die schrittweise Herstellung der Freizügigkeit der Arbeitnehmer sowie die Aufhebung der Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs eine beständige und ausgewogene Verstärkung der Handels- und Wirtschaftsbeziehungen, auch im Bereich der Arbeitnehmer, zwischen den Vertragsparteien zu fördern, um die Lebensbedingungen des türkischen Volkes zu verbessern und später den Beitritt der Republik Türkei zur Gemeinschaft zu erleichtern.

4 Das Zusatzprotokoll, das nach seinem Art. 62 Bestandteil des Assoziierungsabkommens EWG–Türkei ist, legt entsprechend seinem Art. 1 die Bedingungen, die Einzelheiten und den Zeitplan für die Verwirklichung der in Art. 4 dieses Abkommens vorgesehenen Übergangsphase fest.

5 Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls enthält eine Stillhalteklausele mit folgendem Wortlaut:

„Die Vertragsparteien werden untereinander keine neuen Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs einführen.“

## Nationales Recht

6 Das Zuwanderungsgesetz von 1971 (Immigration Act 1971) bestimmt:

„...“

### 3. Allgemeine Bestimmungen über Regelung und Kontrolle

(1) Sofern in diesem Gesetz nichts anderes bestimmt ist, gilt Folgendes für Personen, die nicht britische Staatsangehörige sind:

(a) Diesen Personen ist die Einreise in das Vereinigte Königreich untersagt, es sei denn, ihnen wird gemäß den Bestimmungen dieses Gesetzes oder gemäß den aufgrund dieses Gesetzes erlassenen Bestimmungen eine Einreiseerlaubnis erteilt;

(b) die Erlaubnis zur Einreise in das Vereinigte Königreich (oder – falls die betreffenden Personen sich dort bereits aufhalten – die Erlaubnis zum Aufenthalt im Vereinigten Königreich) kann für einen befristeten oder einen unbefristeten Zeitraum erteilt werden;

(c) wird eine befristete Erlaubnis zur Einreise oder zum Aufenthalt im Vereinigten Königreich erteilt, so kann sie mit folgenden Auflagen versehen werden:

(i) der Auflage, dass die Beschäftigung oder Tätigkeit der betreffenden Person im Vereinigten Königreich beschränkt wird;

...

(2) Der Secretary of State legt dem Parlament von Zeit zu Zeit (und so bald wie möglich) die von ihm erlassenen Bestimmungen oder Änderungen der Bestimmungen über die im Rahmen der Durchführung dieses Gesetzes anzuwendenden Verfahren zur Regelung der Einreise und des Aufenthalts im Vereinigten Königreich von Personen vor, deren Einreise nach diesem Gesetz erlaubnispflichtig ist, einschließlich der Bestimmungen über den Zeitraum, für den die betreffende Erlaubnis zu erteilen ist, und die Auflagen, die in verschiedenen Fällen an die Erlaubnis zu knüpfen sind; ...

(3) Im Fall einer befristeten Erlaubnis zur Einreise oder zum Aufenthalt im Vereinigten Königreich

(a) kann die betreffende Erlaubnis geändert werden, indem die Befristung verkürzt, verlängert oder aufgehoben wird oder indem Auflagen hinzugefügt, geändert oder aufgehoben werden; jedoch verlieren sämtliche Auflagen ihre Gültigkeit, wenn die Befristung aufgehoben wird;

...“

7 Die Bestimmungen über die Zuwanderungskontrolle nach der Einreise von 1972 (Statement of Immigration Rules for Control after Entry 1972) (im Folgenden: Zuwanderungsbestimmungen von 1972) sahen vor:

„Teil A. Änderung der Einreise- oder Aufenthaltserlaubnis

Abschnitt I. Allgemeine Bestimmungen

...

Allgemeine Erwägungen

...

4. In den folgenden Nummern sind die Hauptgruppen von Personen aufgeführt, denen eine befristete Einreiseerlaubnis erteilt werden kann und die eine Änderung ihrer Erlaubnis beantragen können, sowie die Grundsätze, die bei der Behandlung ihrer Anträge oder bei einer Änderung ihrer Erlaubnis zu befolgen sind. Bei der Entscheidung über diese Angelegenheiten sind alle relevanten Umstände zu berücksichtigen; der Umstand, dass der Antragsteller die formellen Voraussetzungen dieser Bestimmungen für den Aufenthalt oder die Verlängerung des Aufenthalts in der geltend gemachten Eigenschaft erfüllt, ist nicht zu seinen Gunsten maßgebend. Relevant ist beispielsweise, ob die betreffende Person die Befristung und die mit ihrer Einreiseerlaubnis verbundenen Auflagen erfüllt hat, ob es in Anbetracht ihres Charakters, ihrer Führung oder ihrer Beziehungen unerwünscht ist, ihr den Aufenthalt zu erlauben, ob sie eine Gefahr für die nationale Sicherheit darstellt oder ob sie, wenn ihr der Aufenthalt für die von ihr gewünschte Zeit gestattet wird, möglicherweise nicht in ein anderes Land zurückgeschickt werden kann.

...

#### Unternehmer und selbständig Erwerbstätige

21. Personen, denen die Einreise als Besucher gestattet wurde, können die Erlaubnis des Ministers für ihre Niederlassung für die Zwecke der Gründung eines Gewerbes entweder als Selbständige oder als Beteiligte an einem neuen oder bestehenden Unternehmen beantragen. Solche Anträge sind anhand des entscheidungserheblichen Sachverhalts zu beurteilen. Die Erteilung der Erlaubnis ist von einer Reihe von Umständen abhängig, zu denen der Nachweis gehört, dass der Antragsteller für das Unternehmen eigenes Vermögen aufwendet, dessen Höhe seiner Beteiligung an dem Unternehmen entspricht, dass er in der Lage sein wird, seinen Anteil an allen Verbindlichkeiten zu übernehmen, die das Unternehmen eingeht, und dass sein Anteil am Gewinn für seinen Unterhalt und denjenigen seiner Familienangehörigen ausreichen wird. Die Beteiligung des Antragstellers am Unternehmen darf kein verschleiertes Arbeitsverhältnis darstellen, und es muss klar sein, dass er seine Geschäftstätigkeit nicht durch eine Beschäftigung ergänzen muss, für die eine Arbeitserlaubnis erforderlich ist. ...“

8 Es steht fest, dass es sich bei den Zuwanderungsbestimmungen von 1972, die in Kraft waren, als das Zusatzprotokoll für das Vereinigte Königreich Großbritannien und Nordirland in Kraft trat, d. h. am 1. Januar 1973, um die Vorschriften handelt, die auf türkische Staatsangehörige anwendbar sind, soweit diese sich auf Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls berufen können, um in den Genuss der dort vorgesehenen Stillhalteklausele zu kommen. Nach den Angaben des vorlegenden Gerichts sind diese Vorschriften nämlich hinsichtlich der Behandlung von Anträgen auf Erteilung einer Aufenthaltsgenehmigung, die von Personen gestellt werden, die in diesem Mitgliedstaat eine selbständige wirtschaftliche Tätigkeit ausüben möchten, günstiger als die Zuwanderungsbestimmungen von 2008 (Statement of Immigration Rules 2008), die zur Zeit des Sachverhalts des Ausgangsverfahrens in Kraft waren.

#### Ausgangsrechtsstreit und Vorlagefrage

9 Herrn Oguz wurde am 27. Oktober 2000 die Erlaubnis erteilt, als Student in das Vereinigte Königreich einzureisen. Seine Aufenthaltserlaubnis als Student wurde mehrfach verlängert, wobei die letzte Verlängerung am 31. August 2006 ablief. Die Aufenthaltserlaubnis war jeweils mit der Auflage

versehen, dass Herr Oguz „ohne die Zustimmung des Secretary of State for the Home Department keine selbständige Erwerbstätigkeit aufnimmt“.

10 Am 18. August 2006 teilte die für die Behandlung von Anträgen auf Erteilung einer Arbeitserlaubnis im Vereinigten Königreich zuständige ministerielle Agentur (Work Permits [UK]) der Trade Link Company Limited (im Folgenden: Trade Link) mit, dass sie deren Antrag auf Erteilung einer Arbeitserlaubnis für Herrn Oguz stattgegeben habe. In der Folge wurde Herrn Oguz als Inhaber einer Arbeitserlaubnis eine Verlängerung seiner Aufenthaltserlaubnis für die Dauer von fünf Jahren ab dem 29. August 2006 gewährt. Für diese neue Erlaubnis galten dieselben Auflagen, wie sie in der ihm bei seiner Ankunft im Vereinigten Königreich erteilten Erlaubnis enthalten waren.

11 Am 16. November 2006 teilte Trade Link Herrn Oguz mit, dass sein Arbeitsverhältnis aus betrieblichen Gründen mit sofortiger Wirkung gekündigt worden sei. Am 14. November 2007 lehnten die zuständigen Behörden einen neuen Antrag auf Erteilung einer Arbeitserlaubnis, den Herr Oguz im Hinblick auf die Ausübung der Tätigkeit des Vertriebs- und Marketingleiters einer Zeitung gestellt hatte, mit der Begründung ab, dass die Anforderungen für die fragliche Stelle zu restriktiv formuliert gewesen seien und möglicherweise gebietsansässige Arbeitnehmer von einer Bewerbung um die Stelle abgehalten hätten.

12 Am 20. März 2008 beantragte Herr Oguz auf der Grundlage der Zuwanderungsbestimmungen von 1972 eine neue Aufenthaltserlaubnis im Vereinigten Königreich als selbständig Erwerbstätiger.

13 Dieser Antrag, in dem auf die Ausübung einer Tätigkeit als Berater für Finanzdienstleistungen und Marketing abgestellt wurde, ließ erkennen, dass Herr Oguz zu diesem Zeitpunkt bereits eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübte. Später bestätigte er, dass er seine Geschäftstätigkeit im Februar 2008 aufgenommen und diese seit März 2008 ausgeübt habe. Am 2. September 2008 teilte er indessen den zuständigen Behörden mit, dass er die Ausübung seiner selbständigen Erwerbstätigkeit am 11. August 2008 eingestellt habe und diese erst wieder aufnehmen werde, wenn eine Entscheidung über seinen Antrag getroffen worden sei.

14 Der Antrag von Herrn Oguz wurde mit Entscheidung des Secretary of State vom 21. Oktober 2008 auf der Grundlage der Zuwanderungsbestimmungen von 2008 abgelehnt. Außerdem wurde die Dauer seiner bestehenden Aufenthaltserlaubnis mit der Begründung verkürzt, dass er die Auflagen, von denen sie abhängig sei, nicht mehr erfülle.

15 Diese ablehnende Entscheidung wurde darauf gestützt, dass der Kläger des Ausgangsverfahrens unter Verstoß gegen die Auflagen seiner früheren Aufenthaltserlaubnis als Inhaber einer

Arbeitslaubnis eine selbständige Erwerbstätigkeit ausgeübt und dem Secretary of State die Beendigung der Tätigkeit bei Trade Link nicht mitgeteilt habe. Solche Verstöße kämen einem betrügerischen bzw. missbräuchlichen Verhalten gleich, so dass ihm der Vorteil der Stillhalteklausele gemäß Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls zu versagen sei.

16 Der Kläger des Ausgangsverfahrens legte am 4. November 2008 beim Asylum and Immigration Tribunal (Asyl- und Zuwanderungsgericht) Beschwerde gegen diese Entscheidung ein. Mit Entscheidung vom 19. Januar 2009 wies der Immigration Judge (Richter für Zuwanderungssachen) diese Beschwerde zurück. Er stellte fest, dass Herr Oguz sich nicht betrügerisch verhalten habe und dass der Secretary of State am 1. Juni 2007 von der Beendigung seines Arbeitsverhältnisses mit Trade Link informiert worden sei. Nichtsdestoweniger habe Herr Oguz durch die Aufnahme und die Ausübung seiner Geschäftstätigkeit gegen die Auflagen seiner Aufenthaltserlaubnis als Inhaber einer Arbeitslaubnis verstoßen und sei daher nicht berechtigt, sich auf die Stillhalteklausele zu berufen.

17 Herr Oguz beantragte in Bezug auf diese Entscheidung eine erneute Überprüfung. Mit Entscheidung vom 26. Juni 2009 kam der Senior Immigration Judge (Vorsitzende Richter für Zuwanderungssachen) zu dem Ergebnis, dass der Immigration Judge keinen Rechtsfehler begangen habe und die Zurückweisung der Beschwerde von Herrn Oguz demnach zu Recht erfolgt sei.

18 Am 11. November 2009 wurde ein Rechtsmittel von Herrn Oguz beim Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) zugelassen. Das Centre for Advice on Individual Rights in Europe, eine karitative Einrichtung mit dem Zweck, Informationen und Beratung im Bereich der Menschenrechte zu erteilen, wurde als Streithelfer im Verfahren vor dem vorliegenden Gericht zugelassen.

19 Dieses Gericht fragt sich, ob die vom Gerichtshof im Urteil vom 27. September 2001, Kondova (C-235/99, Slg. 2001, I-6427), dargelegten Gründe auf einen Sachverhalt wie den des Ausgangsrechtsstreits übertragen werden können. Daher hat der Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) beschlossen, das Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof folgende Frage zur Vorabentscheidung vorzulegen:

Ist ein türkischer Staatsangehöriger, der eine Aufenthaltserlaubnis im Vereinigten Königreich besitzt mit der Auflage, dass ihm eine selbständige Erwerbstätigkeit untersagt ist, und der unter Verstoß gegen diese Auflage eine selbständige Tätigkeit aufnimmt und anschließend bei den nationalen Behörden eine Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis auf der Grundlage der von ihm nunmehr begründeten Geschäftstätigkeit beantragt, berechtigt, sich auf den Vorteil aus Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls zu berufen?

## Zur Vorlagefrage

20 Mit seiner Frage möchte das vorlegende Gericht wissen, ob Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls dahin gehend auszulegen ist, dass sich ein türkischer Staatsangehöriger, dessen Aufenthaltserlaubnis in einem Mitgliedstaat unter der Auflage steht, dass ihm eine selbständige Erwerbstätigkeit untersagt ist, der aber trotzdem unter Verstoß gegen diese Auflage eine selbständige Tätigkeit aufnimmt und anschließend bei den nationalen Behörden eine Verlängerung seiner Aufenthaltserlaubnis auf der Grundlage der von ihm zwischenzeitlich aufgenommenen Geschäftstätigkeit beantragt, auf diese Vorschrift berufen kann.

21 Aus den beim Gerichtshof eingereichten Akten geht hervor, dass der Antrag von Herrn Oguz auf Erteilung einer neuen Aufenthaltserlaubnis als Selbständiger auf der Grundlage der Zuwanderungsbestimmungen von 2008 unmittelbar abgelehnt würde, wenn er sich nicht auf die in Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls vorgesehene Stillhalteklauseel berufen kann. Bei einer eventuellen Anwendung dieser Stillhalteklauseel wären die zuständigen Behörden hingegen verpflichtet, den Antrag des Klägers des Ausgangsverfahrens nach den Zuwanderungsbestimmungen von 1972 zu beurteilen.

22 Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls steht von dem Zeitpunkt an, zu dem der Rechtsakt, dessen Bestandteil diese Bestimmung ist, im Aufnahmemitgliedstaat in Kraft getreten ist, neuen Beschränkungen der Ausübung der Niederlassungsfreiheit oder der Dienstleistungsfreiheit einschließlich solchen entgegen, die die materiell- und/oder verfahrensrechtlichen Voraussetzungen für die erstmalige Aufnahme türkischer Staatsangehöriger im Hoheitsgebiet des fraglichen Mitgliedstaats betreffen, die dort von diesen wirtschaftlichen Freiheiten Gebrauch machen wollen (vgl. Urteile vom 20. September 2007, *Tum und Dari*, C-16/05, Slg. 2007, I-7415, Randnr. 69, und vom 29. April 2010, *Kommission/Niederlande*, C-92/07, Slg. 2010, I-0000, Randnr. 47).

23 Nach ständiger Rechtsprechung hat diese Vorschrift in den Mitgliedstaaten unmittelbare Wirkung, so dass sich türkische Staatsangehörige, auf die sie anwendbar ist, vor den nationalen Gerichten auf die Rechte, die sie ihnen verleiht, berufen können, um die Anwendung entgegenstehender Vorschriften des innerstaatlichen Rechts auszuschließen. Diese Bestimmung enthält nämlich eine klare, präzise und nicht an Bedingungen geknüpfte, eindeutige Stillhalteklauseel, die eine Verpflichtung der Vertragsparteien begründet, die rechtlich eine reine Unterlassungspflicht ist (vgl. Urteile vom 11. Mai 2000, *Savas*, C-37/98, Slg. 2000, I-2927, Randnrn. 46 bis 54, und vom 19. Februar 2009, *Soysal und Savatli*, C-228/06, Slg. 2009, I-1031, Randnr. 45).

24 Herrn Oguz wird das Recht, sich vor den nationalen Gerichten auf Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls zu berufen, um in den Genuss der Anwendung der Zuwanderungsbestimmungen von 1972 zu kommen, vom Secretary of State mit der Begründung abgesprochen, dass ein auf eine selbständige Erwerbstätigkeit gestützter Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach einem Verstoß gegen eine mit dem Aufenthalt verbundene Auflage, wonach dem Betroffenen die Ausübung gerade dieser Tätigkeit untersagt gewesen sei, rechtsmissbräuchlich sei. Ein solcher Missbrauch verwehre es dem Betroffenen, sich auf die Anwendung der Stillhalteklausele zu berufen.

25 Aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs geht hervor, dass die betrügerische oder missbräuchliche Berufung auf die Normen des Unionsrechts nicht gestattet ist und dass die nationalen Gerichte in jedem Einzelfall dem missbräuchlichen oder betrügerischen Verhalten der Betroffenen auf der Grundlage objektiver Kriterien Rechnung tragen können, um ihnen gegebenenfalls die Berufung auf das einschlägige Unionsrecht zu verwehren. Bei der Beurteilung eines solchen Verhaltens haben diese Gerichte aber die Ziele der fraglichen unionsrechtlichen Bestimmungen zu beachten (vgl. Urteile vom 9. März 1999, Centros, C-212/97, Slg. 1999, I-1459, Randnr. 25, und vom 21. November 2002, X und Y, C-436/00, Slg. 2002, I-10829, Randnr. 42).

26 Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls gewährt einem türkischen Staatsangehörigen kein materielles Recht, hier also kein Niederlassungsrecht, das weiterhin vom nationalen Recht geregelt wird (vgl. in diesem Sinne Urteil Soysal und Savatli, Randnr. 47).

27 Die in dieser Vorschrift enthaltene Stillhalteklausele ist nämlich darauf gerichtet, günstige Bedingungen für die schrittweise Verwirklichung des Niederlassungsrechts zu schaffen, indem den innerstaatlichen Stellen das absolute Verbot, durch eine Verschärfung der zu einem bestimmten Zeitpunkt bestehenden Bedingungen neue Hindernisse für die Ausübung dieser Freiheit einzuführen, auferlegt wird, um ihre schrittweise Herstellung zwischen den Mitgliedstaaten und der Republik Türkei nicht zu erschweren (vgl. Urteile Tum und Dari, Randnr. 61, und vom 9. Dezember 2010, Toprak und Oguz, C-300/09 und C-301/09, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnr. 53).

28 Eine Stillhalteklausele, wie sie in Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls enthalten ist, hat nicht die Wirkung einer materiell-rechtlichen Vorschrift, die das maßgebliche materielle Recht unanwendbar macht und an dessen Stelle tritt, sondern stellt eine gleichsam verfahrensrechtliche Vorschrift dar, die in zeitlicher Hinsicht festlegt, nach welchen Bestimmungen der Regelung eines Mitgliedstaats die Situation eines türkischen Staatsangehörigen zu beurteilen ist, der in diesem Mitgliedstaat von der Niederlassungsfreiheit Gebrauch machen will (Urteil Tum und Dari, Randnr. 55).

29 Mit dieser Stillhalteklausele wird somit im Ausgangsverfahren lediglich festgelegt, anhand welcher Bestimmungen der Zuwanderungsregelung des Vereinigten Königreichs die nationalen Behörden über den Antrag von Herrn Oguz auf Erteilung einer neuen Aufenthaltserlaubnis in seiner Eigenschaft als Selbständiger zu entscheiden haben, ohne der inhaltlichen Beurteilung dieses Antrags in irgendeiner Weise vorzugreifen.

30 In seinen schriftlichen Erklärungen trägt der Kläger des Ausgangsverfahrens vor, dass ein eventuelles missbräuchliches Verhalten seinerseits auch noch in einem späteren Stadium im Rahmen der einschlägigen Vorschriften des nationalen Rechts berücksichtigt werden könne, nämlich im Stadium der Anwendung der Zuwanderungsbestimmungen von 1972. In der mündlichen Verhandlung hat die Regierung des Vereinigten Königreichs bestätigt, dass in Nr. 4 dieser Bestimmungen ein Mechanismus vorgesehen sei, mit dem Rechtsmissbräuche geahndet werden könnten.

31 Die Stillhalteklausele hindert die Mitgliedstaaten somit nicht daran, missbräuchliches Verhalten bei der Zuwanderung im Rahmen des nationalen Rechts zu ahnden.

32 Demnach ist die Stillhalteklausele so zu verstehen, dass sie in einem Stadium vor der inhaltlichen Beurteilung der Rechtssache – auch in Bezug auf das eventuelle Vorliegen eines dem Betroffenen anzulastenden Rechtsmissbrauchs – zum Tragen kommt.

33 Insoweit hat der Gerichtshof bereits entschieden, dass es für die Anwendung der Stillhalteklausele nicht darauf ankommt, ob sich ein türkischer Staatsangehöriger zu dem Zeitpunkt, zu dem er einen Antrag auf Niederlassung im Gebiet eines Mitgliedstaats stellt, rechtmäßig in diesem Staat aufhält oder nicht (vgl. Urteil *Tum und Dari*, Randnr. 59).

34 Nach dieser Rechtsprechung ist demzufolge der Umstand, dass eine Person wie Herr Oguz die Auflagen, denen seine Aufenthaltserlaubnis unterlag, nicht beachtet hat, für die Anwendung von Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls ohne Bedeutung.

35 Das vorliegende Gericht möchte außerdem wissen, ob die vom Gerichtshof im Urteil *Kondova* angestellten Erwägungen auf den Ausgangsrechtsstreit Anwendung finden.

36 In diesem Urteil, das das Europa-Abkommen zur Gründung einer Assoziation zwischen den Europäischen Gemeinschaften und ihren Mitgliedstaaten einerseits und der Republik Bulgarien andererseits betraf, das im Namen der Gemeinschaft mit dem Beschluss 94/908/EGKS, EG, Euratom des Rates und der Kommission vom 19. Dezember 1994 (ABl. L 358, S. 1) geschlossen und genehmigt wurde (im Folgenden: Assoziierungsabkommen EG–Bulgarien), hat der Gerichtshof

ausgeführt, dass es, wenn es bulgarischen Staatsangehörigen erlaubt wäre, im Aufnahmemitgliedstaat ungeachtet eines früheren Verstoßes gegen das nationale Zuwanderungsrecht jederzeit einen Niederlassungsantrag zu stellen, geradezu dazu verführen könnte, zunächst rechtswidrig im Gebiet des Aufnahmemitgliedstaats zu verbleiben und sich der nationalen Kontrollregelung erst dann zu unterwerfen, wenn die dort vorgesehenen materiellen Anforderungen erfüllt sind (Urteil Kondova, Randnr. 77).

37 Der Gerichtshof hat ferner hervorgehoben, dass eine solche Auslegung Art. 59 Abs. 1 des Assoziierungsabkommens EG–Bulgarien wirkungslos machen und Missbräuche erlauben könnte, indem sie Verstöße gegen das nationale Recht über die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern billigte (Urteil Kondova, Randnr. 79).

38 Auf der Grundlage dieser Erwägungen hat der Gerichtshof den Schluss gezogen, dass ein bulgarischer Staatsangehöriger, der beabsichtigt, in einem Mitgliedstaat eine unselbständige oder selbständige Erwerbstätigkeit auszuüben, und der die entsprechenden Kontrollen der nationalen Behörden dadurch vereitelt, dass er wahrheitswidrig erklärt, sich zu Zwecken einer Saisonarbeit in diesen Staat zu begeben, nicht in den Schutzbereich dieses Assoziierungsabkommens fällt (Urteil Kondova, Randnr. 80).

39 Unter Berufung auf diese Rechtsprechung trägt die Regierung des Vereinigten Königreichs vor, dass die in Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls vorgesehene Stillhalteklausele so auszulegen sei, dass sie nicht zur missbräuchlichen Umgehung eines nationalen Systems der vorherigen Kontrolle herangezogen werden könne. Entsprechend den Ausführungen des Gerichtshofs im Urteil Kondova könnten sich türkische Staatsangehörige, wenn sie im Aufnahmemitgliedstaat jederzeit einen Antrag auf Niederlassung stellen könnten, auf den Kundenkreis und den Geschäftsbetrieb, den sie jeweils während eines rechtswidrigen Aufenthalts im Aufnahmemitgliedstaat möglicherweise aufgebaut hätten, oder auf finanzielle Mittel berufen, die sie dort – gegebenenfalls auch durch Ausübung einer unselbständigen Tätigkeit – zusammengetragen hätten, und sich so gegenüber den nationalen Behörden als Selbständige darstellen, die nunmehr eine gewinnbringende Tätigkeit ausübten oder ausüben könnten und deren Rechte in Anwendung des Assoziierungsabkommens EWG–Türkei anzuerkennen seien.

40 Diesem Argument kann nicht gefolgt werden.

41 Zunächst ist hervorzuheben, dass der Sachverhalt des Rechtsstreits, in dem das Urteil Kondova ergangen ist, gegenüber dem des vorliegenden Ausgangsverfahrens erhebliche Unterschiede aufweist.

42 Im Gegensatz zu Herrn Oguz, dem es gesetzmäßig gestattet wurde, in das Vereinigte Königreich einzureisen und sich dort aufzuhalten, und der sich erst dann in einer Situation befand, die nicht im Einklang mit den in den nationalen Rechtsvorschriften festgesetzten Anforderungen stand, als er acht Jahre nach seiner Einreise in diesen Mitgliedstaat eine Geschäftstätigkeit aufnahm, hatte nämlich Frau Kondova eingeräumt, dass sie im Hinblick auf ihre Einreise in das Vereinigte Königreich sowohl den für die Prüfung von Anträgen auf Erteilung einer Erlaubnis zur Einreise in das Hoheitsgebiet dieses Staates zuständigen Beamten, der ihr in Bulgarien ihr Visum erteilt hatte, als auch den Beamten des Zuwanderungsdienstes, der sie bei ihrer Ankunft im Vereinigten Königreich befragt hatte, bewusst getäuscht hatte.

43 Daher stand fest, dass Frau Kondova mit diesem Verhalten gegen die Vorschriften über die Ersteinreise von Drittstaatsangehörigen in das Hoheitsgebiet des betreffenden Mitgliedstaats, für die dieser Staat zuständig war, verstoßen hatte.

44 Im Übrigen war in der Rechtssache Kondova auch der rechtliche Rahmen ein anderer. Im Gegensatz zu Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls war Art. 45 Abs. 1 des Assoziierungsabkommens EG–Bulgarien die materiell-rechtliche Vorschrift, auf deren Grundlage ein Antrag auf Niederlassung in der Sache zu beurteilen war und deren Verletzung Frau Kondova vorgeworfen wurde. Nach dieser letztgenannten Vorschrift durfte jeder Mitgliedstaat die in seinem Hoheitsgebiet niedergelassenen bulgarischen Staatsangehörigen nicht weniger günstig behandeln als seine eigenen Staatsangehörigen. Angesichts dieser Erwägungen und des Umstands, dass in Art. 45 Abs. 1 des Assoziierungsabkommens EG–Bulgarien keine Stillhalteklausele enthalten ist, ist davon auszugehen, dass diese Vorschrift anderer Natur ist als Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls.

45 Unter diesen Umständen ist es, wie die Generalanwältin in den Nrn. 58 und 59 ihrer Schlussanträge dargelegt hat, nicht überraschend, dass der Gerichtshof im Urteil Kondova akzeptiert hat, dass die Inanspruchnahme dieses materiellen Rechts wegen eines Rechtsmissbrauchs verweigert wird. Der in jenem Urteil gezogene Schluss lässt sich nicht auf eine Stillhalteklausele wie die in Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls vorgesehene übertragen, da mit dieser Klausel weder ein materielles Niederlassungsrecht noch eine Gleichbehandlung mit den Staatsangehörigen des betreffenden Mitgliedstaats geschaffen wird.

46 Nach alledem ist auf die vorgelegte Frage zu antworten, dass Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls dahin gehend auszulegen ist, dass sich ein türkischer Staatsangehöriger, dessen Aufenthaltserlaubnis in einem Mitgliedstaat unter der Auflage steht, dass ihm eine selbständige Erwerbstätigkeit untersagt ist, der aber trotzdem unter Verstoß gegen diese Auflage eine selbständige Tätigkeit aufnimmt und anschließend bei den nationalen Behörden eine Verlängerung seiner Aufenthaltserlaubnis auf der

Grundlage der von ihm zwischenzeitlich aufgenommenen Geschäftstätigkeit beantragt, auf diese Vorschrift berufen kann.

#### Kosten

47 Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem bei dem vorlegenden Gericht anhängigen Rechtsstreit; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts. Die Auslagen anderer Beteiligter für die Abgabe von Erklärungen vor dem Gerichtshof sind nicht erstattungsfähig.

Aus diesen Gründen hat der Gerichtshof (Zweite Kammer) für Recht erkannt:

Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls, das am 23. November 1970 in Brüssel unterzeichnet und durch die Verordnung (EWG) Nr. 2760/72 des Rates vom 19. Dezember 1972 im Namen der Gemeinschaft geschlossen, gebilligt und bestätigt wurde, ist dahin gehend auszulegen, dass sich ein türkischer Staatsangehöriger, dessen Aufenthaltserlaubnis in einem Mitgliedstaat unter der Auflage steht, dass ihm eine selbständige Erwerbstätigkeit untersagt ist, der aber trotzdem unter Verstoß gegen diese Auflage eine selbständige Tätigkeit aufnimmt und anschließend bei den nationalen Behörden eine Verlängerung seiner Aufenthaltserlaubnis auf der Grundlage der von ihm zwischenzeitlich aufgenommenen Geschäftstätigkeit beantragt, auf diese Vorschrift berufen kann.