

Ausnahmen von der Visumpflicht für türkische Staatsangehörige in der EU

Georg Rihs/Mahmut Sahinol

Im folgenden Beitrag soll ein kurzer Überblick über die Rechtsfolgen der Stand-still-Klausel im Assoziationsabkommen EWR – Türkei im Hinblick auf die Visaregime der Mitgliedstaaten gegeben werden. In einzelnen Mitgliedstaaten haben die Stand-still-Klauseln die Visumfreiheit für türkische Staatsbürger zur Ausübung der Dienstleistungsfreiheit zur Folge. Erst kürzlich hat die Europäische Kommission mit ihrer Empfehlung vom 14.12.2012 an den Rat der Europäischen Union zur Änderung der Empfehlung über einen gemeinsamen „Leitfaden für Grenzschutzbeamte (Schengen-Handbuch)“, der von den zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten bei der Durchführung von Grenzkontrollen bei Personen heranzuziehen ist, einen Hinweis auf die Sichtweise der Kommission gegeben, die in einem Spannungsverhältnis zur VO (EG) 539/2001 steht, in der die Visumpflicht und die Visumfreiheit von Angehörigen bestimmter Drittstaaten geregelt sind. Fest steht, dass türkische Staatsbürger aufgrund dieser Empfehlung nach Dänemark, Deutschland und in die Niederlande zur Dienstleistungserbringung visumfrei einreisen dürfen.

I. Relevantes Unionsrecht

A. Assoziationsabkommen EWG–Türkei

Am 12. September 1963 haben die sechs Gründungsstaaten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft (EWG) und die Türkei das Abkommen über die Gründung einer Assoziation¹⁾ (auch Ankara-Abkommen genannt) unterzeichnet. Bereits am 19. Juli 1961 hatte die EWG das erste Assoziationsabkommen mit Griechenland unterzeichnet. Einerseits wollten die Mitgliedstaaten der EWG die Türkei und Griechenland, beide Mitgliedstaaten der NATO, nicht ungleich behandeln, und andererseits waren die EWG-Mitgliedstaaten – in erster Linie Deutschland – aufgrund der Berliner Mauer gezwungen, in anderen Ländern nach Arbeitskräften zu suchen.²⁾

Rechtsgrundlage für das Assoziierungsabkommen war Art 238 EWG (nunmehr: Art 217 AEUV), demzufolge die Europäische Union berechtigt ist, mit einem oder mehreren Drittländern oder einer oder mehreren internationalen Organisationen Abkommen zu schließen, die eine Assoziierung mit gegenseitigen Rechten und Pflichten, gemeinsamem Vorgehen und besonderen Verfahren herstellen. Assoziierungsabkommen verpflichten die Mitgliedstaaten völkerrechtlich und unionsrechtlich.³⁾ Verstöße gegen Assoziierungsabkommen sind als Verstöße gegen den *acquis communautaire* zu qualifizieren⁴⁾ und können im Wege eines Vertragsverletzungsverfahrens vom EuGH aufgegriffen werden.⁵⁾ Der Europäische Gerichtshof hat Rechte und Pflichten des

Assoziierungsabkommens EWR–Türkei für unmittelbar anwendbar erklärt.⁶⁾

Das Assoziierungsabkommen EWR–Türkei sieht als Organ einen Assoziationsrat vor, der für die Vertragsparteien bindende Beschlüsse fassen kann. Das Assoziierungsabkommen selbst und die Beschlüsse des Assoziationsrates enthalten wesentliche Grundfreiheiten für die Staatsbürger der Vertragsparteien, auf die sich Einzelne gegenüber den Mitgliedstaaten berufen können.

B. Die Stand-still-Klauseln und ihre Bedeutung im Fremdenrecht

Von eminenter Bedeutung für das Fremdenrecht sind neben dem Abkommen ua das Zusatzprotokoll von

1) Abkommen zur Gründung einer Assoziation zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Republik Türkei, ABI 217 vom 29.12.1964, S 3687.

2) *Groenendijk*, AB'de Türk Vatandaşların Hakları (2011) 8.

3) *Rieser/García*, Assoziationsabkommen der Europäischen Union. Überblick über die Auswirkungen auf das Fremdenrecht der Mitgliedstaaten, SIAK 2012, Heft 2, 4 (5).

4) *Akyürek*, Das Assoziationsabkommen EWR–Türkei (2005) 28ff mwN.

5) Vgl zu Verstößen gegen das Assoziationsabkommen EWR–Türkei EuGH 29.4.2010, Rs C-92/07, *Kommission/Niederlande*, Slg 2010, I-3683.

6) EuGH 20.9.1990, Rs 192/89, *Sevinçe/Staatssecretaris van Justicie*, Slg 1990, I-3461, Rn 26.

7) Schlussakte und Information über den Tag des Inkrafttretens des Abkommens über die Erzeugnisse, die unter die Zuständigkeit der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl fallen, das am 23. November 1970 von den Mitgliedstaaten dieser Gemeinschaft und der Türkei unterzeichnet wurde, ABI L 293 vom 29.12.1972, S 4.

1970⁷⁾ sowie der zentrale Beschluss des Assoziationsrates ARB 1/80⁸⁾, die jeweils sog *Stand-still*-Klauseln enthalten.

Gemäß Art 41 Abs 1 Zusatzprotokoll von 1970 verpflichten sich die Vertragsparteien, keine neuen Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs einzuführen. Ebenso bestimmt Art 13 ARB 1/80, dass die Vertragsparteien für Arbeitnehmer und ihre Familienangehörigen, deren Aufenthalt und Beschäftigung in ihrem Hoheitsgebiet ordnungsgemäß sind, keine neuen Beschränkungen der Bedingungen für den Zugang zum Arbeitsmarkt einführen dürfen.

Die *Stand-still*-Klausel bewirkt, dass die Ausübung der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs bzw der Arbeitnehmerfreizügigkeit keinem strengeren Regime unterworfen werden darf, als es zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Zusatzprotokolls von 1970 bzw des ARB 1/80 im jeweiligen Mitgliedstaat galt. Zuletzt hat der EuGH judiziert, dass auch nachträgliche Verbesserung der Rechtsposition türkischer Staatsbürger gegenüber der Rechtslage zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des einschlägigen Assoziationssekundärrechtsakts von den Mitgliedstaaten nicht mehr zurückgenommen werden können.⁹⁾ Die *Stand-still*-Klauseln stehen für die Bewahrung einer festgelegten Situation und nicht ihre Veränderung, auch wenn die Rechtslage für eine Partei im Nachhinein günstiger wäre. Sowohl das Vorwärtsschreiten in die Zukunft als auch eine Rückkehr in die Vergangenheit wird von der *Stand-still*-Klausel ausgeschlossen.¹⁰⁾

Den *Stand-still*-Klauseln kommt nach der Rechtsprechung des EuGH unmittelbare Wirkung zu, sodass Einzelne sich im Fall einer Verschlechterung ihrer Rechtsposition gegenüber dem Zeitpunkt des Inkrafttretens des Zusatzprotokolls bzw ARB im jeweiligen Mitgliedstaat (bzw einer nachträglich eingetretenen günstigeren Rechtslage) unmittelbar auf die entsprechende *Stand-still*-Klausel berufen können.¹¹⁾

II. *Stand-still* und Visumpflicht in den Mitgliedstaaten

A. Der sachliche Geltungsbereich der *Stand-still*-Klauseln

Im Zusammenhang mit der Visumpflicht für türkische Staatsangehörige muss zwischen der aktiven und der passiven Dienstleistungsfreiheit unterschieden werden. Art 41 Abs 1 Zusatzprotokoll 1970 regelt einen *Stand-still* für Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs. Die Begriffe der Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit sind offenkundig an die gleichlautenden Bestimmungen im EWG (nachfolgend: EGV, nun AEUV) angelehnt.¹²⁾ Die Rechtsprechung des EuGH zum sachlichen Anwendungsbereich der Grundrechte der Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit ist somit auch auf die Rechte, die im Zusatzprotokoll 1970 statuiert sind, anwendbar. Gleiches gilt für die Arbeitnehmerfreizügigkeit, die in ARB Nr 1/80 verankert ist.

Bei der Niederlassungsfreiheit ist nach der Rechtsprechung des EuGH zwischen der aktiven und der negativen oder auch passiven Dienstleistungsfreiheit zu unterscheiden.¹³⁾ Unter der Garantie der aktiven Dienstleistungsfreiheit ist das in Art 56 AEUV geregelte ausdrückliche Verbot an die Mitgliedstaaten zu verstehen, Beschränkungen des freien Dienstleistungsverkehrs innerhalb der Union für Angehörige der Mitgliedstaaten vorzusehen, die in einem anderen Mitgliedstaat als demjenigen des Leistungsempfängers ansässig sind. In Konstellationen, für die die aktive Dienstleistungsfreiheit gilt, erbringt derjenige, der sich auf die Dienstleistungsfreiheit beruft, seine Leistungen in einem anderen Mitgliedstaat. Unter der passiven Dienstleistungsfreiheit versteht die Rechtsprechung Fallgruppen, in denen sich der Leistungsempfänger in grenzüberschreitender Weise zum Leistungserbringer begibt. Die Rechtsprechung hat im Übrigen auch die passive Dienstleistungsfreiheit, die vom Wortlaut des Art 56 AEUV nicht explizit erfasst ist, als Unionsrecht anerkannt.¹⁴⁾

Art 41 Abs 1 Zusatzprotokoll 1970 bezieht sich offenkundig und nach der ständigen Rechtsprechung des EuGH jedenfalls auf die aktive Dienstleistungsfreiheit, dh die *Stand-still*-Klausel gilt für alle Regeln, welche die Einreise türkischer Staatsbürger in einen Mitgliedstaat der Union (und umgekehrt die Einreise von Unionsbürgern in die Türkei) zur Erbringung von Dienstleistungen betreffen.¹⁵⁾ Ob Art 41 Abs 1 Zusatzprotokoll 1970 auch Beschränkungen der passiven Dienstleistungsfreiheit, also des Rechts des Dienstleistungsempfängers zum Grenzübertritt, verbietet, ist in der Rechtsprechung noch nicht geklärt.¹⁶⁾

B. Der zeitliche Geltungsbereich der *Stand-still*-Klauseln

Relevanter Zeitpunkt für die Feststellung der Visumpflicht ist einerseits der Zeitpunkt des Inkrafttretens des

8) Beschluss Nr 1/80 des Assoziationsrates EWG-Türkei vom 19.9.1980.

9) EuGH 15.11.2011, Rs C-256/11, *Dereci ua/Österreich = migraLex* 2012, 30 (*Rihs*). In der Lit anschaulich *Gerhartl*, Stillhalteklausele beim Zuzug türkischer Staatsbürger, *ASoK* 2012, 460.

10) *Gutmann*, *Döner* und *Zollunion*, Zusammenfassung der Antrittsvorlesung vom 12.05.2010 an der Yeditepe-Universität Istanbul, 2.

11) EuGH 11.5.2000, Rs C-37/98, *Savas*, *Slg* 2000, I-2927, Rn 54; EuGH 20.7.2007, Rs C-16/05, *Tum u Dari*, *Slg* 2007, I-7415, Rn 46; EuGH 19.2.2009, Rs C-228/06, *Soysal u Savatli/Deutschland*, *Slg* 2009, I-1031, Rn 45.

12) *Akyürek*, Das Assoziationsabkommen EWR-Türkei (2005) 164 ff.

13) Dazu grundlegend bspw *Schweitzer*, Grundzüge der Personenverkehrsfreiheit in der EWG, *ZfRV* 1991, 82.

14) EuGH 31.1.1984, Rs 286/82 *ua, Luisi u Carbone*, *Slg* 1984, 377, Rn 16; EuGH 2.2.1989, Rs 186/87, *Cowan*, *Slg* 1989, 195, Rn 15. Als Anwendungsfälle der passiven Dienstleistungsfreiheit nennt der EuGH grenzüberschreitende Bewegungen zum Zweck des Tourismus, der medizinischen Behandlung sowie Studien- und Geschäftsreisen.

15) *Akyürek*, Das Assoziationsabkommen EWR-Türkei (2005) 164.

16) Derzeit ist ein Vorabentscheidungsverfahren vor dem EuGH anhängig, in dem diese Rechtsfrage verfahrensgegenständlich ist: Vorabentscheidungsersuchen des Oberverwaltungsgerichts Berlin-Brandenburg, eingereicht am 11. Mai 2011, registriert zu Rs C-221/11.

Zusatzprotokolls von 1970¹⁷⁾ am 1.1.1973 und andererseits das Beitrittsdatum des jeweiligen Mitgliedstaates der EU sowie der Zeitpunkt des Inkrafttretens einer allfälligen Visumpflicht im jeweiligen Mitgliedstaat.

C. Anwendung auf die Visaregime der Mitgliedstaaten

Zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Zusatzprotokolls von 1970 am 1.1.1973 waren Deutschland, Frankreich, Italien, Niederlande, Luxemburg, Dänemark, England und Irland Mitglied der EWG. 1981 ist Griechenland, 1986 sind Portugal und Spanien, 1995 Finnland, Österreich und Schweden, 2004 Polen, Ungarn, Tschechische Republik, Slowakei, Slowenien, Lettland, Litauen, Estland, Malta und Zypern und 2007 Bulgarien und Rumänien der EWG bzw. EU beigetreten.¹⁸⁾

Eine Anfrage an das Außenministerium der Türkischen Republik, welche Mitgliedstaaten zu welchem Zeitpunkt die Visumpflicht für türkische Staatsbürger zur Ausübung ihrer Rechte auf Niederlassungs- und Dienstleistungs- bzw. Arbeitnehmerfreizügigkeit eingeführt haben, ergab folgende Übersicht:¹⁹⁾

| Land | EU- (EWG-)Mitglied | Einführung Visumpflicht |
|--------------|--------------------|-----------------------------------|
| Deutschland | vor 1973 (1957) | 05.10.1980 |
| Belgien | vor 1973 (1957) | 01.11.1980 |
| Dänemark | vor 1973 (1973) | 01.05.1981 |
| Frankreich | vor 1973 (1957) | 05.10.1980 |
| Niederlande | vor 1973 (1957) | 01.11.1980 |
| England | vor 1973 (1973) | 22.06.1989 |
| Irland | vor 1973 (1973) | 10.12.1989 |
| Spanien | 1986 | 01.10.1991 (keine Bekanntgabe) |
| Italien | vor 1973 (1957) | 03.09.1990 (keine Bekanntgabe) |
| Luxemburg | vor 1973 (1957) | 01.11.1980 |
| Portugal | 1986 | 24.06.1991 |
| Österreich | 1995 | 17.04.1990 |
| Finnland | 1995 | 12.03.1976 |
| Schweden | 1995 | 26.02.1976 |
| Griechenland | 1981 | 25.04.1965 (keine Bekanntgabe) |

Nach dieser Übersicht haben türkische Staatsangehörige zur Einreise im Rahmen der Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit bzw. Arbeitnehmerfreizügigkeit nach Maßgabe des Zeitpunkts des Inkrafttretens des Zusatzprotokolls 1970 und des ARB Nr 1/80 im jeweiligen Mitgliedstaat in Deutschland, Belgien, Dänemark, Frankreich, Niederlande, England, Irland, Spanien, Italien, Luxemburg und Portugal grundsätzlich kein Visum benötigt.

Der EuGH hatte in der Rechtssache *Soysal* die deutsche Rechtslage bezüglich der visumfreien Einreise zur Ausübung der aktiven Dienstleistungsfreiheit, dh der Erbringung von Dienstleistungen durch türkische

Staatsbürger in Deutschland, zu beurteilen. Die deutsche Rechtslage sah zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Zusatzprotokolls 1970 zunächst eine visumfreie Einreise zur Ausübung der (aktiven) Dienstleistungsfreiheit für türkische Staatsangehörige vor, die nicht mehr als zwei Monate im grenzüberschreitenden Güterverkehr in Deutschland tätig waren. Im Jahr 1980 führte Deutschland eine allgemeine Visumpflicht ein. Der EuGH sprach aus, dass diese Verschlechterung der Rechtslage für türkische Staatsbürger in einem Widerspruch zur Stillhalteklausele stehe. Türkische Staatsangehörige benötigen daher seit Inkrafttreten des Zusatzprotokolls keine Einreiseerlaubnis für das Hoheitsgebiet der Bundesrepublik Deutschland; spätere Einschränkungen sind für sie nicht anwendbar.²⁰⁾

Neben der Frage, ob türkische Staatsbürger aufgrund der *Stand-still*-Klausel aktuell einer Visumpflicht unterliegen, ist natürlich auch die Rechtslage bezüglich der zeitlichen Beschränkung des rechtmäßigen Aufenthalts zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der *Stand-still*-Klauseln im jeweiligen Mitgliedstaat (bzw in dem Fall, dass später günstigere Regelungen erlassen wurden, die günstigere Rechtslage bezüglich der Dauer des zulässigen visumfreien Aufenthalts) beachtlich.

Eine vollständige Untersuchung zur Rechtslage in den anderen Mitgliedstaaten bezüglich der visumfreien Einreise im Rahmen der aktiven Dienstleistungsfreiheit zum Zeitpunkt des jeweiligen Inkrafttretens des Zusatzprotokolls 1970 gibt es bislang nicht.²¹⁾

III. Empfehlung der Europäischen Kommission vom 14.12.2012²²⁾

Die Empfehlung der Europäischen Kommission vom 14.12.2012 gibt Aufschluss über die Sicht der Kommission bezüglich des Verhältnisses des Visaregimes der Mitgliedstaaten zu den Stillhalteklauseln im Assoziationsabkommen.

Die Empfehlung der Kommission sieht eine Anpassung des „Leitfadens für Grenzschutzbeamte“ vor, der seinerseits auf einer Empfehlung der Kommission aus dem Jahr 2006 beruht. Dieser Leitfaden für Grenzschutzbeamte ist in der Verordnung (EG) 562/2006 über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen (Schengener Grenzkodex)²³⁾ als Instrument der gemeinsamen Überwachung der Grenzkon-

17) Siehe Artikel 63 (2) des Zusatzprotokolls.

18) *Borchardt*, Die rechtlichen Grundlagen der Europäischen Union, 34ff.

19) *Pinar*, http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/13_5.pdf.

20) EuGH 19.2.2009, Rs C-228/06, *Soysal*, Slg 2009, I-1031, Rn 41.

21) *Pinar*, http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/13_5.pdf.

22) Empfehlung der Kommission C(2012) 9330 endg vom 14.12.2012 zur Änderung der Empfehlung über einen gemeinsamen „Leitfaden für Grenzschutzbeamte (Schengen-Handbuch)“, der von den zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten bei der Durchführung von Grenzkontrollen bei Personen heranzuziehen ist, K(2006) 5186 endg.

23) Verordnung (EG) 562/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. März 2006 über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen (Schengener Grenzkodex), ABl. L 105 vom 13.4.2006, S 1.

trollen an den Außengrenzen und Binnengrenzen der Union vorgesehen.

Nach der Empfehlung vom 14.12.2012 benötigen türkische Staatsangehörige in Deutschland in bestimmten Fällen²⁴⁾ für einen Aufenthalt von höchstens zwei Monaten, in Dänemark und neuerdings auch in den Niederlanden für eine Aufenthaltsdauer von bis zu drei Monaten zum Erbringen von Dienstleistungen kein Einreisevisum.²⁵⁾ Die Einfügung der Niederlande erfolgte nach einer Entscheidung des niederländischen obersten Verwaltungsgerichts, die die Visumfreiheit für türkische Staatsbürger zur Erbringung von Dienstleistungen analog zur Rechtslage in Dänemark und Deutschland vorsah. Nach Dänemark und in die Niederlande dürfen türkische Staatsangehörige, die in der Türkei ansässig und dort berufstätig sind, für einen oder mehrere Besuche von höchstens drei Monaten visumfrei einreisen, um dort rechtmäßig zeitlich begrenzte Dienstleistungen zu erbringen. Dieser Aufenthalt kann in der Form einer selbständigen Tätigkeit oder im Auftrag eines in der Türkei ansässigen Unternehmens erfolgen.²⁶⁾

In jedem Fall trägt der türkische Staatsangehörige die Beweislast hinsichtlich der Voraussetzungen für eine Befreiung von der Visumpflicht als Dienstleister. Er hat zu beweisen, dass er rechtmäßig in der Türkei als Unternehmer ansässig ist (zum Beispiel durch Vorlage einer von einer Handelskammer ausgestellten Bescheinigung oder anderer Belege dafür, dass tatsächlich Dienstleistungstätigkeit in der Türkei ausgeübt wird). Falls ein Arbeitnehmer agiert, muss dieser außerdem nachweisen, dass der Arbeitgeber, für den er arbeitet, rechtmäßig in der Türkei ansässig ist und dass er rechtmäßig beschäftigt wird (zB durch Vorlage eines Dienstvertrages). Darüber hinaus muss bewiesen werden, dass eine vorübergehende Dienstleistung in dem betreffenden Mitgliedstaat erbracht wird (zum Beispiel durch Vorlage eines mit dem Dienstleistungsempfänger geschlossenen Vertrages). Jedenfalls obliegt es den einzelnen Mitgliedstaaten, ihren zuständigen Behörden genaue Anweisung darüber zu geben, welche Unterlagen die Dienstleister vorzulegen haben.²⁷⁾

Das Verhältnis dieser Empfehlung zur Verordnung (EG) 539/2001 über die Visumpflicht²⁸⁾, der zufolge türkische Staatsbürger beim Überschreiten der Außengrenzen in einen Mitgliedstaat ein Visum benötigen, ist unklar. Die Europäische Kommission orientiert sich mit dieser Empfehlung an der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes und geht nicht auf den (zumindest scheinbaren) Widerspruch zur Verordnung (EG) 539/2001 ein. Fraglich ist, ob nicht der Unionsgesetzgeber mit dieser Verordnung gegen die *Stand-still*-Klausel laut Assoziationsabkommen verstoßen hat. Jedenfalls besteht ein Spannungsverhältnis zwischen den einschlägigen Bestimmungen des Assoziationsabkommens und der geltenden unionsrechtlichen Rechtslage. Der Europäische Gerichtshof hat sich mit dieser Problematik, soweit ersichtlich, bisher nicht ausführlich auseinandergesetzt. In seiner Rechtsprechung zur *Stand-still*-Klausel deutet er an, dass das Assoziationsabkommen und mit ihm die

Stand-still-Klausel vorrangig vor den Rechtsfolgen der VO(EG) 539/2001 anzuwenden sind.²⁹⁾ Die detaillierte Prüfung der Konsistenz dieser Verordnung mit dem Assoziationsabkommen würde den Rahmen dieses kurzen Beitrags sprengen. Im Fall eines unauflöslichen Spannungsverhältnisses³⁰⁾ wäre wohl eine Nichtigkeitsklage das probate Rechtsmittel zur Überprüfung dieser Verordnung durch den Europäischen Gerichtshof.

IV. Bedeutung der *Stand-still*-Klauseln und der Empfehlung der Kommission vom 14.12.2012 für das österreichische Visaregime

Österreich ist im Jahre 1995 der Europäischen Union beigetreten und hat am 17. April 1990 die Visumpflicht für türkische Staatsangehörige eingeführt.³¹⁾ Aufgrund der *Stand-still*-Klauseln ist neben dem Datum über die Einführung der Visumpflicht auch das Beitrittsdatum zur Europäischen Union die Grundlage für die Prüfung, ob eine Visumpflicht für türkische Staatsangehörige besteht oder nicht. Da die Einführung der Visumpflicht vor dem Beitritt zur Europäischen Union erfolgt ist, liegt jedenfalls im Bereich der Visumpflicht für türkische Staatsangehörige zur Einreise und zum Aufenthalt in Österreich keine Verletzung der *Stand-still*-Klausel vor. Die geltende österreichische Rechtslage ist damit europarechtskonform.

Die visumfreie Einreise türkischer Staatsbürger nach Deutschland, Dänemark und Niederlande hat keine Auswirkungen auf Österreich, da für türkische Staatsbürger, die in einen dieser Mitgliedstaaten visumfrei eingereist

24) Angestellte eines in der Türkei ansässigen Arbeitgebers zur Erbringung rechtmäßiger Dienstleistungen in der grenzüberschreitenden Beförderung von Personen und Gütern (ausgenommen Reisegewerbe) oder zur Durchführung von Montage- oder Wartungsarbeiten oder Reparaturen an gelieferten Anlagen und Maschinen bzw für bezahlte Vorträge von besonderem künstlerischen oder wissenschaftlichen Wert oder bezahlte sportliche Leistungen.

25) Siehe Empfehlung der Europäischen Kommission vom 14.12.2012, C(2012) 9330 endg, S 7.

26) Siehe S 8 der Empfehlung der Europäischen Kommission vom 14.12.2012.

27) Siehe S 8ff der Empfehlung der Europäischen Kommission vom 14.12.2012.

28) Verordnung (EG) 539/2001 des Rates vom 15. März 2001 zur Aufstellung der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige beim Überschreiten der Außengrenzen im Besitz eines Visums sein müssen, sowie der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige von dieser Visumpflicht befreit sind, ABI L 81 vom 21.3.2001, S 1.

29) EuGH 19.2.2009, Rs C-228/06, *Soysal*, Slg 2009, I-1031, Rn 53.

30) Der – zumindest scheinbar – bestehende Widerspruch zwischen der VO(EG) 539/2001 und dem Assoziationsabkommen wäre erklärbar, wenn man die Verordnung assoziationsabkommenskonform einschränkend interpretiert und lediglich auf das Erfordernis eines Schengen-Visums für die Einreise anwendet. Der Wortlaut der Verordnung unterscheidet allerdings nicht. Art 1 Abs 1 VO (EG) 539/2001 verlangt apodiktisch von jedem Staatsangehörigen eines der in Anhang I aufgezählten Mitgliedstaaten für jegliche Überschreitung einer Außengrenze ein entsprechendes Visum. Der Begriff des Visums in Art 3 VO(EG) 539/2001 ist weit und umfasst sowohl Schengen- als auch innerstaatliche Visa.

31) Kundmachung des Bundeskanzlers vom 8. Mai 1990 betreffend die teilweise Aussetzung des Abkommens zwischen der Österreichischen Bundesregierung und der Türkischen Regierung über die Aufhebung des Sichtvermerkszwanges durch die Türkei, BGBl 1990/269.

sind, für die Einreise nach und den Aufenthalt in Österreich ein Schengen-Visum erforderlich ist.

V. Schlussbemerkung

Aufgrund der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes zur *Stand-still*-Klausel ist zu bedenken, dass einige Mitgliedstaaten mit der Visumpflicht für die Einreise und den Aufenthalt für türkische Staatsangehörige im jeweiligen Mitgliedstaat, jedenfalls im Zusammenhang mit dem Erbringen von Dienstleistungen („aktive Dienstleistungsfreiheit“), unionsrechtswidrige bzw gegen das Assoziationsabkommen verstoßende Beschränkungen aufrechterhalten (haben).

Zuletzt hat die Europäische Kommission eine Empfehlung veröffentlicht, die auf dem Urteil des niederländischen *Raad van State* (Oberstes Verwaltungsgericht) beruht, der die in den Niederlanden bestehende Unionsrechtswidrigkeit in diesem Bereich festgestellt hat.³²⁾

Aufgrund der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes erscheint legislativer Anpassungsbedarf in einigen Mitgliedstaaten gegeben. Die unionsrechtliche Rechtslage selbst ist allerdings nicht ganz konsistent mit der *Stand-still*-Klausel, weil die Verordnung (EG) 539/2012 für türkische Staatsbürger eine (unbedingte) Visumpflicht bei der Einreise in die Europäische Union vorsieht. Die damit zusammenhängenden Fragen werden vor dem Europäischen Gerichtshof zu klären sein.

32) Siehe Empfehlung der Europäischen Kommission vom 14.12.2012 zur Änderung der Empfehlung über einen gemeinsamen „Leitfaden für Grenzschutzbeamte (Schengen-Handbuch)“, der von den zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten bei der Durchführung von Grenzkontrollen bei Personen heranzuziehen ist (K[2006] 5186 endg).



Veronica C. Tiefenthaler

Gewohnheit und Verfassung

facultas.wuv/Nomos 2012, 220 Seiten
ISBN 978-3-7089-0889-2
EUR (A) 39,-

Das Gewohnheitsrecht ist eine Erscheinungsform des ungeschriebenen Rechts. Die Einordnung von ungeschriebenen Rechtsnormen in den Stufenbau der Rechtsordnung erweist sich häufig als schwierig, weil die wenigsten von ihnen explizit in den gesetzten Rechtsquellenkatalogen der Rechtsordnungen vorgesehen sind und auch nur wenige Eingang in die Judikatur der Höchstgerichte gefunden haben. Gegenstand dieses Buches ist die Frage, welche Rolle das Gewohnheitsrecht auf Verfassungsebene einnimmt.

Neben einem rechtstheoretischen Teil, der sich allgemein mit der Rechtsquelle Gewohnheitsrecht und der Frage nach ihrem Geltungsgrund beschäftigt, konzentriert sich das vorliegende Werk auf zwei konkrete Rechtsordnungen, jene Österreichs und des Vereinigten Königreichs. In einer verfassungsvergleichenden Untersuchung werden die geltenden, ungeschriebenen (Rechts-) Normen beider Rechtsordnungen einander gegenüber gestellt und aus rechtlicher Sicht beurteilt.

facultas.wuv.at

facultas.wuv

