

ARREST VAN HET HOF (Tweede kamer)

20 september 2007\*

In zaak C-16/05,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 234 EG, ingediend door het House of Lords (Verenigd Koninkrijk) bij beslissing van 2 december 2004, ingekomen bij het Hof op 19 januari 2005, in de procedure

**The Queen**, op verzoek van:

**Veli Tum**,

**Mehmet Dari**

tegen

**Secretary of State for the Home Department**,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Tweede kamer),

samengesteld als volgt: C. W. A. Timmermans, kamerpresident, R. Schintgen (rapporteur), J. Klůčka, R. Silva de Lapuerta en L. Bay Larsen, rechters,

\* Proceestaal: Engels.

advocaat-generaal: L. A. Geelhoed,  
griffier: K. Sztranc-Sławiczek, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 18 mei 2006,

gelet op de opmerkingen van:

- Tum en Dari, vertegenwoordigd door N. Rogers en J. Rothwell, barristers, en vertegenwoordigd door L. Baratt en M. Kuddus, solicitors,
- de regering van het Verenigd Koninkrijk, aanvankelijk vertegenwoordigd door M. Bethell, vervolgens door E. O'Neill als gemachtigden, bijgestaan door P. Saini, barrister,
- de Nederlandse regering, vertegenwoordigd door C. M. Wissels als gemachtigde,
- de Slowaakse regering, vertegenwoordigd door R. Procházka als gemachtigde,
- de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door C. O'Reilly en M. Wilderspin als gemachtigden,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 12 september 2006,

het navolgende

### **Arrest**

- 1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van artikel 41, lid 1, van het Aanvullend Protocol, dat op 23 november 1970 te Brussel is ondertekend en namens de Gemeenschap is gesloten, goedgekeurd en bevestigd bij verordening (EEG) nr. 2760/72 van de Raad van 19 december 1972 (PB L 293, blz. 1; hierna: „aanvullend protocol”).
  
- 2 Dit verzoek is ingediend in het kader van twee gedingen tussen Tum en Dari, Turkse staatsburgers, enerzijds en de Secretary of State for the Home Department (minister van Binnenlandse Zaken; hierna: „Secretary of State”) anderzijds over besluiten van laatstgenoemde, waarbij hun de toegang tot het grondgebied van het Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland voor de uitoefening van een zelfstandige beroepsactiviteit is geweigerd, en hun uitzetting uit deze lidstaat is bevolen waartoe zij slechts een precair recht van toegang hadden gekregen.

### **Toepasselijke bepalingen**

#### *De associatie EEG-Turkije*

- 3 Overeenkomstig artikel 2, lid 1, van de Overeenkomst waarbij een associatie tot stand wordt gebracht tussen de Europese Economische Gemeenschap en Turkije,

die op 12 september 1963 te Ankara is ondertekend enerzijds door de Republiek Turkije en anderzijds door de EEG-lidstaten en de Gemeenschap, en namens deze laatste bij besluit 64/732/EEG van de Raad van 23 december 1963 is gesloten, goedgekeurd en bevestigd (PB 1964, 217, blz. 3685; hierna: „associatieovereenkomst”), heeft de associatieovereenkomst tot doel, de gestadige en evenwichtige versterking van de commerciële en economische betrekkingen tussen de partijen te bevorderen, ook op het gebied van de arbeidskrachten, door de geleidelijke totstandbrenging van het vrije verkeer van werknemers (artikel 12 van de associatieovereenkomst), alsmede door de opheffing van beperkingen van de vrijheid van vestiging (artikel 13 van deze overeenkomst) en het vrij verrichten van diensten (artikel 14 van deze overeenkomst), met het oog op de verbetering van de levensstandaard van het Turkse volk en om in een later stadium de toetreding van de Turkse Republiek tot de Gemeenschap te vergemakkelijken (vierde overweging van de preambule en artikel 28 van deze overeenkomst).

- 4 Daartoe voorziet de associatieovereenkomst in een voorbereidende fase, waarin de Turkse Republiek in staat wordt gesteld haar economie te versterken met steun van de Gemeenschap (artikel 3 van deze overeenkomst), in een overgangsfase voor het geleidelijk tot stand brengen van een douane-unie en het nader tot elkaar brengen van het economische beleid (artikel 4 van deze overeenkomst), en in een definitieve fase, die is gegrondvest op de douane-unie en de versterking inhoudt van de coördinatie van het economische beleid van de overeenkomstsluitende partijen (artikel 5 van deze overeenkomst).
  
- 5 Artikel 6 van de associatieovereenkomst luidt als volgt:

„Teneinde de toepassing en de geleidelijke ontwikkeling van de associatieregeling te verzekeren, verenigen de overeenkomstsluitende partijen zich in een Associatieraad, die handelt binnen de grenzen van de hem door de overeenkomst verleende bevoegdheden.”

- 6 Artikel 8 van de associatieovereenkomst, dat deel uitmaakt van titel II, met het opschrift „Tenuitvoerlegging van de overgangsfase”, bepaalt:

„Teneinde de in artikel 4 genoemde doelstellingen te verwezenlijken, stelt de Associatieraad voor de aanvang van de overgangsfase, en volgens de in artikel 1 van het Voorlopige Protocol vermelde procedure, de voorwaarden van, de wijze waarop en het ritme voor de tenuitvoerlegging van de bepalingen vast betreffende de in het Verdrag tot oprichting van de Gemeenschap bedoelde onderwerpen die in aanmerking genomen moeten worden, met name die welke zijn bedoeld in deze Titel, alsmede elke vrijwaringsclausule die dienstig zou kunnen blijken.”

- 7 De artikelen 12, 13 en 14 van de associatieovereenkomst staan eveneens in titel II, hoofdstuk 3, met het opschrift „Andere bepalingen van economische aard”.

- 8 Artikel 12 luidt als volgt:

„De overeenkomstsluitende partijen komen overeen zich te laten leiden door de artikelen [39 EG], [40 EG] en [41 EG], teneinde onderling geleidelijk het vrije verkeer van werknemers tot stand te brengen.”

- 9 Artikel 13 bepaalt:

„De overeenkomstsluitende partijen komen overeen zich te laten leiden door de artikelen [43 EG] tot en met [46 EG] en door artikel [48 EG], teneinde onderling de beperkingen van de vrijheid van vestiging op te heffen.”

10 Artikel 14 preciseert:

„De overeenkomstsluitende partijen komen overeen zich te laten leiden door de artikelen [45 EG], [46 EG] en [48 EG] tot en met [54 EG], teneinde onderling de beperkingen van het vrij verrichten van diensten op te heffen.”

11 Artikel 22, lid 1, van de associatieovereenkomst bepaalt:

„Voor de verwezenlijking van de in de overeenkomst vermelde doelstellingen en in de in de overeenkomst bedoelde gevallen is de Associatieraad bevoegd tot het nemen van besluiten. Ieder der beide partijen is verplicht de maatregelen te nemen, nodig voor de tenuitvoerlegging van de genomen besluiten. [...]”

12 Het aanvullend protocol, dat overeenkomstig artikel 62 ervan deel uitmaakt van de associatieovereenkomst, bepaalt in artikel 1 de voorwaarden waaronder, de wijze waarop en het tempo waarin de in artikel 4 van de associatieovereenkomst bedoelde overgangsfase zal verlopen.

13 Het aanvullend protocol bevat een titel II, met het opschrift „Verkeer van personen en diensten”, waarvan hoofdstuk I betrekking heeft op de „[w]erknemers” en hoofdstuk II is gewijd aan het „[r]echt van vestiging, diensten en vervoer”.

14 Artikel 36 van het aanvullend protocol, dat deel uitmaakt van dit hoofdstuk I, bepaalt dat het vrije verkeer van werknemers tussen de lidstaten van de Gemeenschap en Turkije geleidelijk tot stand wordt gebracht overeenkomstig de in artikel 12 van de associatieovereenkomst neergelegde beginselen, tussen het einde van het twaalfde en het tweeëntwintigste jaar na de inwerkingtreding van genoemde overeenkomst, en dat de hiertoe nodige regels door de Associatieraad worden bepaald.

- 15 Artikel 41 van het aanvullend protocol, dat in titel II, hoofdstuk II, is opgenomen, luidt als volgt:

„1. De overeenkomstsluitende partijen voeren onderling geen nieuwe beperkingen in met betrekking tot de vrijheid van vestiging en het vrij verrichten van diensten.

2. De Associatieraad bepaalt, overeenkomstig de beginselen van de artikelen 13 en 14 van de Associatieovereenkomst, het ritme waarin, en de wijze waarop de partijen onderling geleidelijk de beperkingen met betrekking tot de vrijheid van vestiging en het vrij verrichten van diensten opheffen.

De Associatieraad bepaalt dit ritme en deze wijze van tenuitvoerlegging voor de verschillende soorten werkzaamheden, met inachtneming van de reeds door de Gemeenschap op deze gebieden getroffen soortgelijke maatregelen, alsmede van de bijzondere economische en sociale positie van Turkije. Er zal voorrang worden verleend aan de werkzaamheden die in het bijzonder bijdragen tot de ontwikkeling van de productie en het handelsverkeer.”

- 16 Vaststaat, dat de Associatieraad, die door de associatieovereenkomst is ingesteld en enerzijds uit leden van de regeringen van de lidstaten, de Raad van de Europese Unie alsook de Commissie van de Europese Gemeenschappen en anderzijds uit leden van de Turkse regering (hierna: „associatieraad”) is samengesteld, tot op heden geen enkele maatregel op grond van artikel 41, lid 2, van het aanvullend protocol heeft genomen.

- 17 Daarentegen heeft de associatieraad op 19 september 1980 besluit nr. 1/80 betreffende de ontwikkeling van de associatie (hierna: „besluit nr. 1/80”) vastgesteld.

- 18 Artikel 13 van besluit nr. 1/80, dat is opgenomen in hoofdstuk II ervan, met het opschrift „Sociale bepalingen”, deel 1, betreffende „Arbeidsmarktvragestukken en vragestukken in verband met het vrije verkeer van werknemers”, luidt:

„De lidstaten van de Gemeenschap en Turkije mogen geen nieuwe beperkingen invoeren met betrekking tot de toegang tot de werkgelegenheid van werknemers en hun gezinsleden wier verblijf en arbeid op hun onderscheiden grondgebied legaal zijn.”

### *Nationale regeling*

- 19 Section 11(1) van de Immigration Act 1971 (hierna: „Immigration Act”) omschrijft „toegang tot het Verenigd Koninkrijk” als volgt:

„Hij die aan boord van een schip of vliegtuig in het Verenigd Koninkrijk aankomt, wordt voor de toepassing van deze Act geacht het Verenigd Koninkrijk niet te zijn binnengekomen tenzij en totdat hij van boord gaat, en bij ontscheping in een haven wordt hij geacht het Verenigd Koninkrijk niet te zijn binnengekomen zolang hij zich in dat gedeelte (zo dat er is) van de haven ophoudt dat door een ambtenaar van de immigratiedienst daartoe is aangewezen; hij die niet op andere wijze het Verenigd Koninkrijk is binnengekomen, wordt geacht niet te zijn binnengekomen zolang hij in bewaring is gesteld of tijdelijk is toegelaten, dan wel in vrijheid gesteld, hoewel er kans op inbewaringstelling bestaat [...]”.

- 20 Op 1 januari 1973, de datum waarop het aanvullend protocol voor het Verenigd Koninkrijk in werking is getreden, stonden de in deze lidstaat toepasselijke immigratievoorschriften inzake de oprichting van ondernemingen en het verrichten van diensten in het Statement of Immigration Rules for Control on Entry (House of Commons Paper 509; hierna: „immigratievoorschriften 1973”).

- 21 Onder het opschrift „Zakenlieden” bepaalde punt 30 van de immigratieregeling van 1973 het volgende:

„Passagiers die [een onderneming wensen op te richten en] geen inreisvisum kunnen overleggen, maar niettemin aan de vereisten van een van de volgende twee punten lijken te kunnen voldoen, worden voor een periode van niet langer dan twee maanden, waarin zij geen arbeid mogen verrichten, toegelaten, en worden uitgenodigd om hun geval aan de Home Office (ministerie van Binnenlandse Zaken) voor te leggen.”

- 22 Punt 31 verplichtte de aanvrager over voldoende middelen te beschikken om in het bedrijf te investeren, indien het reeds bestond, en om zijn aandeel in de verliezen te kunnen dragen. Volgens dit voorschrift moest hij kunnen voorzien in zijn onderhoud en in dat van de te zijnen laste komende personen en moest hij actief betrokken zijn bij het dagelijkse beheer van het bedrijf.

- 23 Paragraaf 32 van deze regeling bepaalde:

„Indien de aanvrager in het Verenigd Koninkrijk voor eigen rekening een bedrijf wil oprichten, moet hij bewijzen dat hij voldoende middelen in het land binnenbrengt om een bedrijf op te zetten waarvan redelijkerwijs kan worden verwacht dat het in zijn behoeften en in die van de te zijnen laste komende personen kan voorzien, zonder dat het nodig is ander werk aan te nemen waarvoor een arbeidsvergunning is vereist.”

- 24 Sindsdien heeft het Verenigd Koninkrijk geleidelijk strengere immigratieregels ingevoerd voor degenen die deze lidstaat proberen binnen te komen om een onderneming op te richten of diensten te verrichten.

- 25 Dienaangaande staan nadere bepalingen in de punten 201 tot en met 205 van de immigratieregels vastgesteld door het House of Commons in 1994 (United Kingdom Immigration Rules 1994, House of Commons Paper 395), die sinds 1 oktober 1994 toepasselijk zijn en thans in een gewijzigde versie gelden (hierna: „immigratieregels van 1994”).
- 26 Vaststaat dat de thans in het Verenigd Koninkrijk geldende immigratieregels van 1994 een restrictievere behandeling voorschrijven van de verzoeken om toegang van personen die voornemens zijn in deze lidstaat een zelfstandige economische activiteit uit te oefenen, dan de overeenkomstige bepalingen van de immigratieregels van 1973.

### **De hoofdgedingen en de prejudiciële vraag**

- 27 Blijkens de verwijzingsbeschikking zijn Tum en Dari aan boord van een schip in het Verenigd Koninkrijk aangekomen, de eerste in november 2001 vanuit Duitsland en de tweede in oktober 1998 vanuit Frankrijk.
- 28 Nadat hun asielaanvraag was verworpen, is hun uitzetting krachtens de op 15 juni 1990 in Dublin ondertekende overeenkomst betreffende de vaststelling van de staat die verantwoordelijk is voor de behandeling van een asielverzoek dat bij een van de lidstaten van de Europese Gemeenschappen wordt ingediend (PB 1997, C 254, blz. 1) bevolen, maar deze verwijderingsmaatregel is door de bevoegde nationale autoriteiten niet ten uitvoer gelegd zodat de betrokkenen zich nog steeds op het grondgebied van het Verenigd Koninkrijk bevinden.

- 29 Daar zij overeenkomstig artikel 11, lid 1, van de immigratiewet van 1971 slechts tijdelijk toegang tot het Verenigd Koninkrijk hadden verkregen, wat niet hetzelfde is als een formele machtiging tot binnenkomst in deze lidstaat in de zin van zijn wetgeving, en wat overigens gepaard gaat met een verbod om te werken, hebben Tum en Dari een inreisvisum voor deze lidstaat aangevraagd om er een zelfstandige activiteit uit te oefenen.
- 30 Daartoe baseerden zij zich op de associatieovereenkomst; zij betoogden meer bepaald dat hun verzoeken om toegang tot de lidstaat van ontvangst krachtens artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol moesten worden onderzocht op basis van de op de datum van inwerkingtreding van dit protocol voor het Verenigd Koninkrijk toepasselijke nationale immigratieregeling, namelijk de regeling die gold op 1 januari 1973.
- 31 De Secretary of State heeft de aanvragen van Tum en Dari evenwel verworpen op basis van de op de datum van indiening ervan geldende nationale immigratieregeling.
- 32 Tum en Dari hebben tegen deze besluiten tot afwijzing van hun verzoeken beroepen tot nietigverklaring ingesteld, die door de High Court of Justice (England and Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court) samen zijn onderzocht en bij vonnis van deze laatste van 19 november 2003 gegrond zijn verklaard. Dit vonnis is in wezen bevestigd bij arrest van de Court of Appeal (England and Wales) (Civil Division) van 24 mei 2004. Deze rechterlijke instanties zijn van oordeel dat de situatie van deze twee Turkse staatsburgers geen bedrog vormt en evenmin afbreuk doet aan de bescherming van een rechtmatig staatsbelang zoals de openbare orde, de veiligheid en de volksgezondheid. Zij waren dus van oordeel dat de belanghebbenden op basis van de standstill-clausule van artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol rechtmatig kunnen verzoeken om een onderzoek op basis van de immigratieregeling van 1973 van hun aanvragen om toegang tot het Verenigd Koninkrijk om er een zelfstandige activiteit uit te oefenen.

33 De Secretary of State kreeg vervolgens toestemming om de zaken voor het House of Lords te brengen.

34 Aangezien het geschil tussen partijen in het hoofdgeding de vraag betreft of de standstill-clausule van voormeld artikel 41, lid 1, van toepassing is op de regeling van het Verenigd Koninkrijk inzake de eerste toelating van Turkse staatsburgers die aanspraak maken op de vrijheid van vestiging in deze lidstaat, heeft het House of Lords de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vraag gesteld:

„Moet artikel 41, lid 1, van het [...] aanvullend protocol bij de associatieovereenkomst [...] aldus worden uitgelegd dat het een lidstaat verbiedt, na de datum waarop het protocol in die lidstaat van kracht is geworden, nieuwe beperkingen te stellen aan de voorwaarden en de procedure voor toegang tot zijn grondgebied van Turkse staatsburgers die voornemens zijn, in die lidstaat een bedrijf op te richten?”

## **De prejudiciële vraag**

### *Bij het Hof ingediende opmerkingen*

35 Volgens de regering van het Verenigd Koninkrijk genieten vreemdelingen die evenals Tum en Dari nooit formeel tot het grondgebied van deze lidstaat zijn toegelaten, niet de waarborg van de standstill-clausule van artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol. De werkingssfeer van deze bepaling is namelijk beperkt tot vreemdelingen, die zoals de Turkse staatsburger in de zaak die leidde tot het arrest van het Hof van 11 mei 2000, Savas (C-37/98, Jurispr. blz. I-2927), een lidstaat legaal zijn binnengekomen en er zich vervolgens hebben willen vestigen door een bedrijf op te richten. Dat Tum en Dari naar behoren om toegang tot het Verenigd Koninkrijk hebben verzocht, is irrelevant.

- 36 Deze regering leidt daaruit af dat zij op de twee in de hoofdgedingen bedoelde Turkse staatsburgers, die het Verenigd Koninkrijk niet zijn „binnengekomen” in de zin van artikel 11, lid 1, van de Immigration Act 1971, de thans geldende immigratieregels van 1994 kon toepassen, die restrictiever zijn dan die welke golden op 1 januari 1973, doordat daarbij met name een nieuwe voorwaarde wordt gesteld dat vreemdelingen die voornemens zijn gebruik te maken van de vrijheid van vestiging op het grondgebied van deze lidstaat over een geldige toelating tot het grondgebied dienen te beschikken.
- 37 Ter ondersteuning van dit betoog baseert de regering van het Verenigd Koninkrijk zich op voormeld arrest Savas en stelt zij dat uit de punten 58 tot en met 67 daarvan volgt dat iemand die niet legaal in een lidstaat is toegelaten, moet worden geacht zich niet te kunnen beroepen op artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol, daar deze bepaling alleen de vestigingsvoorwaarden en daarmee samenhangend de verblijfsvoorwaarden regelt. Dienaangaande is er een groot verschil tussen het besluit een Turks staatsburger een visum van eerste toelating in het Verenigd Koninkrijk te geven en het besluit een dergelijk staatsburger die legaal op het grondgebied ervan is toegelaten, het recht te verlenen er als zakenman te verblijven. In dit arrest Savas is alleen vastgesteld dat een Turks staatsburger, zodra hij het grondgebied van een lidstaat legaal is binnengekomen, zich kan beroepen op de standstill-clausule van artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol, ook al is zijn verblijf in dit land op de dag waarop hij zich op deze bepaling beroept, niet meer legaal. Daarentegen is deze clausule zonder meer niet van toepassing, wanneer het gaat om de eerste toelating tot binnenkomst die door een dergelijke staatsburger wordt aangevraagd. Zolang de Republiek Turkije geen lidstaat van de Europese Unie is, valt deze vraag namelijk nog steeds onder de uitsluitende bevoegdheid van elke lidstaat (zie in die zin met name arrest Savas, reeds aangehaald, punt 58).
- 38 Subsidiair stelt de regering van het Verenigd Koninkrijk dat het aanvullend protocol niet tot doel heeft rechten te verlenen aan asielaanvragers wier aanvraag is afgewezen en die krachtens de overeenkomst van Dublin van 15 juni 1990 naar een andere lidstaat kunnen worden uitgewezen. In deze omstandigheden dienen Turkse staatsburgers als Tum en Dari, aan wie geen enkel asielrecht in het Verenigd

Koninkrijk is verleend, te worden uitgesloten van het genot van alle voordelen van het aanvullend protocol. Elke andere uitlegging kan leiden tot rechtsmisbruik.

39 Ter terechtzitting heeft de Nederlandse regering in wezen hetzelfde standpunt verdedigd als de regering van het Verenigd Koninkrijk.

40 Tum en Dari geven toe dat de standstill-clausule van artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol hun op zich geen recht van vestiging, verblijf of binnenkomst op het grondgebied van een lidstaat geeft en dat de geschillen over deze rechten in beginsel alleen op basis van de nationale wetgeving van de betrokken lidstaat moeten worden onderzocht. Zij stellen evenwel dat de werkingssfeer van deze clausule niet alleen de vestigings- en verblijfsvoorwaarden dekt, maar logischerwijze ook die welke daaraan rechtstreeks verbonden zijn, namelijk de voorwaarden betreffende de binnenkomst van Turkse staatsburgers op het grondgebied van de lidstaat van ontvangst. Zij leiden daaruit af dat hun aanvragen om een inreisvisum voor het Verenigd Koninkrijk om er als zelfstandige te werken, moeten worden onderzocht op basis van immigratieregels die niet restrictiever mogen zijn dan die welke op 1 januari 1973 van kracht waren.

41 Ter ondersteuning van hun standpunt beroepen Tum en Dari zich meer bepaald op de volgende argumenten:

- voormelde uitlegging strookt met het doel van de associatieovereenkomst en het aanvullend protocol, namelijk de geleidelijke afschaffing van de beperkingen van de vrijheid van vestiging;

- in het gemeenschapsrecht is de vrijheid van vestiging door het Hof aldus uitgelegd dat zij de voorwaarden voor binnenkomst en verblijf op het grondgebied van een lidstaat als noodzakelijke uitvloeisels van de uitoefening van het recht van vestiging betreft (zie in die zin met name arresten van 8 april 1976, Royer, 48/75, Jurispr. blz. 497, punt 50; 12 december 1990, Kaefer en Procacci, C-100/89 en C-101/89, Jurispr. blz. I-4647, punt 15, alsook van 27 september 2001, Barkoci en Malik, C-257/99, Jurispr. blz. I-6557, punten 44, 50, 58 en 83) en er is geen enkele reden om niet ook de standstill-clausule van artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol in die zin op te vatten, met name gelet op de doelstelling van artikel 13 van de associatieovereenkomst;
  
- deze standstill-clausule en de nuttige werking ervan worden uitgehold indien de lidstaten de toelating van Turkse staatsburgers op hun grondgebied konden bemoeilijken of onmogelijk maken, aangezien de garantie van het status quo, wat de vestigings- en/of verblijfsvoorwaarde betreft, dan geen enkele praktische draagwijdte zou hebben;
  
- niets in de standstill-clausule, of meer algemeen in de regeling inzake de associatie EEG-Turkije wijst erop dat de toepassing van deze clausule is beperkt tot de verblijfs- en vestigingsvoorwaarden met uitsluiting van de voorwaarden voor binnenkomst. De verschillen in formulering van de standstill-clausule in artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol en de tekst van de gelijksoortige clausule in artikel 13 van besluit nr. 1/80, dat van toepassing is op werknemers, zijn in dit opzicht significant. Bovendien heeft de rechtspraak van het Hof ter zake algemene gelding.

<sup>42</sup> Volgens Tum en Dari vindt hun standpunt bevestiging in voormeld arrest Savas, waaruit zou volgen dat de eerste van deze standstill-clausule van toepassing is op iemand die gedurende elf jaar illegaal in het Verenigd Koninkrijk heeft verbleven,

terwijl zijzelf naar behoren om toelating tot het Verenigd Koninkrijk hebben verzocht. Daar Savas volgens het Hof zich geldig op deze clause kon beroepen zodat zijn aanvraag moest worden beheerst door nationale regels die niet restrictiever waren dan die welke op 1 januari 1973 golden, moet dezelfde uitlegging ook voor hen gelden.

- 43 Ten slotte is de afwijzing van de asielaanvragen van Tum en Dari irrelevant om te bepalen of artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol al dan niet op hun situatie van toepassing is.
- 44 De Slowaakse regering en de Commissie van de Europese Gemeenschappen sluiten zich in ruime mate aan bij de uitlegging van Tum en Dari.

*Antwoord van het Hof*

- 45 Voor de beantwoording van de vraag van de verwijzende rechter dient eraan te worden herinnerd dat Tum en Dari, zoals opgemerkt in punt 29 van het onderhavige arrest, overeenkomstig artikel 11, lid 1, van de Immigration Act 1971 werden geacht niet het grondgebied van het Verenigd Koninkrijk te zijn binnengekomen, daar de relevante nationale wetgeving hun tijdelijke fysieke toelating zonder dat zij een vergunning hadden om deze lidstaat binnen te komen, niet gelijkstelt met een echte toelating.
- 46 In deze context is onbetwist dat artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol rechtstreekse werking in de lidstaten heeft zodat voor de nationale rechter een

beroep kan worden gedaan op de rechten die het verleent aan Turkse staatsburgers op wie het van toepassing is, om daarmee strijdige nationale regels buiten toepassing te laten. Deze bepaling bevat namelijk in duidelijke, nauwkeurige en onvoorwaardelijke bewoordingen een ondubbelzinnige standstill-clausule, volgens welke de overeenkomstsluitende partijen een verplichting aangaan die juridisch neerkomt op een verplichting om iets na te laten (zie arrest Savas, reeds aangehaald, punten 46-54 en 71, tweede streepje, alsook arrest van 21 oktober 2003, Abatay e.a., C-317/01 en C-369/01, Jurispr. blz. I-12301, punten 58, 59 en 117, eerste streepje).

<sup>47</sup> Bovendien staat vast dat ingeval artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol van toepassing zou zijn op de eerste toelating in een lidstaat van Turkse staatsburgers die voornemens zijn gebruik te maken van de vrijheid van vestiging in het kader van de associatieovereenkomst, de immigratieregeling die de Secretary of State voor zijn beslissing over de aanvragen van Tum en Dari toepast, een „nieuwe beperking” in de zin van deze bepaling van het aanvullend protocol vormt, daar tussen partijen in het hoofdgeding vaststaat dat deze nationale regeling, die vanaf 1 oktober 1994 van toepassing is, tot doel of althans tot resultaat heeft de binnenkomst van Turkse staatsburgers in het Verenigd Koninkrijk te onderwerpen aan materiële en/of formele voorwaarden die strenger zijn dan die welke van toepassing waren op de datum van inwerkingtreding van dit protocol voor deze lidstaat, namelijk 1 januari 1973.

<sup>48</sup> Ter bepaling van de draagwijdte *ratione materiae* van de standstill-clausule van artikel 41, lid 1, dient eraan te worden herinnerd dat deze bepaling volgens de bewoordingen ervan nieuwe beperkingen met name „met betrekking tot de vrijheid van vestiging” verbiedt.

<sup>49</sup> Dienaangaande volgt al uit de rechtspraak van het Hof dat de standstill-bepaling zich ertegen verzet dat een lidstaat een nieuwe maatregel vaststelt die tot doel of tot gevolg heeft dat aan de vestiging en, daarmee samenhangend, aan het verblijf van een Turks staatsburger op zijn grondgebied strengere voorwaarden worden gesteld

dan die welke golden op het moment waarop het aanvullend protocol voor de betrokken lidstaat in werking trad (zie voormelde arresten Savas, punt 69, alsook Abatay e.a., punt 66).

- 50 Deze rechtspraak betreft niet uitdrukkelijk de eerste toelating van Turkse staatsburgers op het grondgebied van de lidstaat van ontvangst.
- 51 Voorts diende het Hof in de zaken die aanleiding hebben gegeven tot voormelde arresten Savas en Abatay e.a. zich niet uit te spreken over deze vraag, daar zowel Savas als de chauffeurs in de zaken die aanleiding hebben gegeven tot voormeld arrest Abatay e.a., in de betrokken lidstaten waren toegelaten met een visum dat overeenkomstig de relevante nationale regeling was verleend.
- 52 Wat de betekenis van de standstill-clausule van artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol betreft, vloeit nog uit de rechtspraak voort dat een Turks staatsburger noch aan deze clausule noch aan de bepaling waarin zij is opgenomen als zodanig, een rechtstreeks uit de gemeenschapsregeling afgeleid recht van vestiging, of daarmee samenhangend, van verblijf kan ontlennen (zie voormelde arresten Savas, punten 64 en 71, derde streepje, en Abatay e.a., punt 62). Dezelfde overweging geldt ook voor de eerste binnenkomst van een Turks staatsburger op het grondgebied van een lidstaat.
- 53 Overeenkomstig deze rechtspraak moet een dergelijke standstill-clausule daarentegen aldus worden opgevat dat zij de invoering van alle nieuwe maatregelen verbiedt die tot doel of tot gevolg zouden hebben de vestiging van Turkse staatsburgers in een lidstaat te onderwerpen aan restrictievere voorwaarden dan die welke voortvloeien uit de regels die op de datum van inwerkingtreding van het aanvullend protocol voor de betrokken lidstaat golden (zie voormelde arresten Savas, punten 69, 70 en 71, vierde streepje, en Abatay e.a., punten 66 en 117, tweede streepje).

- 54 Artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol heeft dus niet tot gevolg Turkse staatsburgers een recht van binnenkomst op het grondgebied van een lidstaat te verlenen, daar een dergelijk positief recht niet uit het thans toepasselijke gemeenschapsrecht kan worden afgeleid, maar daarentegen onder het nationale recht blijft vallen.
- 55 Bijgevolg werkt een standstill-clausule als die van artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol niet als een materieel voorschrift, door het relevante materiële recht, in de plaats waarvan zij zou treden, buiten toepassing te stellen, maar als een quasi procedurele regeling die *ratione temporis* voorschrijft op basis van welke bepalingen van de regeling van een lidstaat de situatie van een Turks staatsburger die gebruik wil maken van de vrijheid van vestiging in een lidstaat, moet worden beoordeeld.
- 56 In deze omstandigheden kan het betoog van de regering van het Verenigd Koninkrijk niet slagen, dat de stelling van verzoekers in het hoofdgeding een ontoelaatbare schending zou meebrengen van het beginsel van de exclusieve bevoegdheid van de lidstaten inzake immigratie, zoals uitgelegd in vaste rechtspraak van het Hof.
- 57 Uit deze rechtspraak blijkt namelijk weliswaar dat bij de huidige stand van het gemeenschapsrecht de eerste toelating van een Turks staatsburger op het grondgebied van een lidstaat in beginsel uitsluitend door het nationaal recht van deze staat wordt geregeld (zie met name voormelde arresten Savas, punten 58 en 65, en Abatay e.a., punten 63 en 65), maar deze vaststelling van het Hof strekte er alleen toe de vraag of de standstill-clausule van artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol als zodanig een Turks staatsburger bepaalde positieve rechten inzake vrijheid van vestiging kon verlenen, ontkennend te beantwoorden (zie met name voormelde arresten Savas, punten 58-67, en Abatay e.a., punten 62-65).

- 58 Deze standstill-clausule laat de beginselbevoegdheid van de lidstaten om hun nationaal immigratiebeleid te voeren evenwel onverlet. De loutere omstandigheid dat deze clausule de lidstaten vanaf de datum van inwerkingtreding ervan een verplichting om iets na te laten oplegt, zodat hun manoeuvreerruimte enigszins wordt beperkt, wettigt namelijk niet de conclusie dat wordt geraakt aan het wezen zelf van de soevereine bevoegdheid van deze landen inzake vreemdelingenpolitie (zie naar analogie arrest van 16 mei 2006, Watts, C-372/04, Jurispr. blz. I-4325, punt 121).
- 59 De uitlegging van de regering van het Verenigd Koninkrijk kan niet slagen, dat uit voormeld arrest Savas zou volgen dat een Turks staatsburger zich op deze standstill-clausule slechts kan beroepen wanneer hij een lidstaat regelmatig is binnengekomen, daar het irrelevant is dat hij op de datum van zijn verzoek tot vestiging al dan niet regelmatig in de lidstaat van ontvangst verblijft, terwijl deze clausule daarentegen geen toepassing vindt op de voorwaarden voor de eerste toelating van een Turks staatsburger op het grondgebied van een lidstaat.
- 60 In deze context zij erop gewezen dat artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol in het algemeen de nieuwe beperkingen met name „met betrekking tot de vrijheid van vestiging” betreft en zijn werkingssfeer niet beperkt door zoals artikel 13 van besluit nr. 1/80 bepaalde bijzondere aspecten te onttrekken aan de op basis van de eerste van deze twee bepalingen erkende beschermingsfeer.
- 61 Bovendien heeft artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol tot doel gunstige voorwaarden te scheppen voor de geleidelijke verwezenlijking van de vrijheid van vestiging door de nationale autoriteiten volledig te verbieden nieuwe belemmeringen voor de uitoefening van deze vrijheid in te voeren door de op een bepaalde datum geldende voorwaarden strenger te maken, zulks om de geleidelijke verwezenlijking van deze vrijheid tussen de lidstaten en de Republiek Turkije niet te bemoeilijken. Deze bepaling van het aanvullend protocol is daarmee het noodzakelijk uitvloeisel van artikel 13 van de associatieovereenkomst en vormt daarvoor het onmisbare middel om te komen tot de geleidelijke afschaffing van nationale belemmeringen

voor de vrijheid van vestiging (arrest Abatay e.a., reeds aangehaald, punten 68 en 72). Ook al mogen in de eerste fase van de geleidelijke totstandkoming van die vrijheid reeds bestaande nationale beperkingen inzake vestiging blijven bestaan (zie naar analogie arrest van 23 maart 1983, Peskeloglou, 77/82, Jurispr. blz. 1085, punt 13, en arrest Abatay e.a., reeds aangehaald, punt 81), is het namelijk van belang ervoor te zorgen dat geen enkele nieuwe belemmering wordt ingevoerd zodat de geleidelijke totstandkoming van een dergelijke vrijheid niet nog meer wordt bemoeilijkt.

- 62 De associatieraad heeft tot dusver evenwel geen enkele maatregel op basis van artikel 41, lid 2, van het aanvullend protocol genomen tot daadwerkelijke afschaffing door de overeenkomstsluitende partijen van de bestaande beperkingen van de vrijheid van vestiging overeenkomstig de beginselen van artikel 13 van de associatieovereenkomst. Voorts volgt uit de rechtspraak van het Hof dat geen van deze twee bepalingen rechtstreekse werking heeft (arrest Savas, reeds aangehaald, punt 45).
- 63 Om deze redenen dient de standstill-clausule van artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol ook te worden toegepast op de regeling betreffende de eerste toelating van Turkse staatsburgers in een lidstaat op het grondgebied waarvan zij voornemens zijn gebruik te maken van de vrijheid van vestiging in het kader van de associatieovereenkomst.
- 64 Wat ten slotte het subsidiaire betoog van de regering van het Verenigd Koninkrijk betreft dat een beroep op artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol voor afgewezen asielaanvragers als verzoekers in het hoofdgeding niet mogelijk mag zijn, daar iedere andere uitlegging bedrog of misbruik in de hand werkt, dient eraan te worden herinnerd dat volgens vaste rechtspraak de justitiabelen in geval van bedrog of misbruik geen beroep op het gemeenschapsrecht kunnen doen (arrest van 21 februari 2006, Halifax e.a., C-255/02, Jurispr. blz. I-1609, punt 68) en dat de nationale rechterlijke instanties van geval tot geval op basis van objectieve gegevens rekening kunnen houden met misbruik of bedrog door de belanghebbenden en hen

in voorkomend geval een beroep op de betrokken bepalingen van gemeenschapsrecht kunnen ontzeggen (zie met name arrest van 9 maart 1999, Centros, C-212/97, Jurispr. blz. I-1459, punt 25).

- 65 In de hoofdgedingen blijkt evenwel uit de door de verwijzende rechter aan het Hof meegedeelde dossiers dat de rechterlijke instanties die ten gronde hebben beslist in de zaken die thans voor het House of Lords aanhangig zijn, uitdrukkelijk hebben vastgesteld dat Tum en Dari geen bedrog kan worden verweten en dat evenmin sprake is van bescherming van een rechtmatig staatsbelang zoals openbare orde, veiligheid of volksgezondheid (zie punt 32 van het onderhavige arrest).
- 66 Voor het Hof is overigens geen enkel concreet element aangevoerd waaruit kan blijken dat de belanghebbenden zich in de hoofdgedingen alleen met het oog op misbruik van gemeenschapsrechtelijke voordelen op de toepassing van de standstill-clausule van artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol hebben beroepen.
- 67 In deze omstandigheden kan als zodanig niet als misbruik of bedrog gelden dat Tum en Dari vóór hun aanvragen om toegang tot het Verenigd Koninkrijk om gebruik te maken van de vrijheid van vestiging, asielaanvragen hadden ingediend die evenwel door de bevoegde autoriteiten van deze lidstaat zijn afgewezen.
- 68 Overigens stelt artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol geen enkele beperking aan zijn werkingssfeer met name ten aanzien van Turkse staatsburgers aan wie deze autoriteiten het statuut van vluchteling hebben geweigerd, zodat de afwijzing van de

asielaanvragen van Tum en Dari volledig irrelevant is om te beslissen of deze bepaling toepassing vindt op de zaken in het hoofdgeding.

- 69 Gelet op alle voorgaande overwegingen dient op de gestelde vraag te worden geantwoord dat artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol aldus moet worden uitgelegd dat het vanaf de inwerkingtreding van dit protocol de betrokken lidstaat de invoering verbiedt van nieuwe beperkingen van de uitoefening van de vrijheid van vestiging, waaronder die betreffende de materiële en/of procedurele voorwaarden inzake de eerste toelating op het grondgebied van deze staat van Turkse staatsburgers die voornemens zijn er een beroepsactiviteit als zelfstandige uit te oefenen.

## **Kosten**

- 70 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof van Justitie (Tweede kamer) verklaart voor recht:

**Artikel 41, lid 1, van het Aanvullend Protocol, op 23 november 1970 te Brussel ondertekend en namens de Gemeenschap gesloten, goedgekeurd en bevestigd**

**bij verordening (EEG) nr. 2760/72 van de Raad van 19 december 1972, moet aldus worden uitgelegd dat het vanaf de inwerkingtreding van dit protocol de betrokken lidstaat de invoering verbiedt van nieuwe beperkingen van de uitoefening van de vrijheid van vestiging, waaronder die betreffende de materiële en/of procedurele voorwaarden inzake de eerste toelating op het grondgebied van deze staat van Turkse staatsburgers die voornemens zijn er een beroepsactiviteit als zelfstandige uit te oefenen.**

ondertekeningen