

# Gleichbehandlung bei der Ausbildungsförderung – auch für Kinder türkischer Arbeitnehmer!

Anmerkung zum Urteil des EuGH vom 7. 7. 2005 in der Rechtssache C-374/03 Gaye Gürol<sup>\*)</sup> ./.. Bezirksregierung Köln

Von **Ilknur Baysu**<sup>1)</sup>, Mannheim und **Prof. Dr. Andreas Hänlein**<sup>2)</sup>, Kassel

## I. Einleitung

In der Rechtssache „Gürol“ hat der EuGH durch Kammerurteil den Mitgliedstaaten der Union erstmals verboten, türkische Staatsangehörige hinsichtlich des Zugangs zu Ausbildungseinrichtungen wie auch hinsichtlich der staatlichen Ausbildungsförderung schlechter zu behandeln als die Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten. Diese höchst bedeutsame Aussage wird auf Art. 9 des Beschlusses Nr.1/80 des Assoziationsrates EWG/Türkei vom 19.9.1980 gestützt<sup>3)</sup>, eine Regelung, zu der sich der Gerichtshof zuvor noch nicht äußern konnte. Erneut hat der EuGH damit deutlich gemacht, wie ernst es ihm ist mit der Durchsetzung der Ziele der assoziationsrechtlichen Vereinbarungen zwischen der Gemeinschaft und der Türkei. Einmal mehr gelangt der EuGH im Wege der teleologische Auslegung

und der Betonung des „effet utile“ zu Ergebnissen, die nach dem Wortlaut der einschlägigen Regelung nicht unbedingt selbstverständlich erscheinen. Und es hat sich schließlich einmal mehr gezeigt, daß es Ausdauer erfordert, um dem EuGH die Gelegenheit zur Entfaltung des Assoziationsrechts zu verschaffen. Immerhin hatte das Verwaltungsgericht Sigmaringen drei Jahre bis zur Vorlage<sup>4)</sup> verstreichen lassen; zur Vorlage kam es letztlich auch nur, weil der VGH Baden-Württemberg in einem PKH- Beschwerdeverfahren die Vorlagerelevanz bejahte<sup>5)</sup>.

Bereits im Jahr 1999 hat Frau Gürol, eine türkische Staatsangehörige, die an der Universität Tübingen das Fach „Internationale Volkswirtschaftslehre“ studierte, die Förderung eines Studienjahres an der Bogazici-Universität in Istanbul beantragt. Diese Förderung war ihr auf der Grundlage der damals maßgeblichen Regelungen des BAföG versagt worden. Nach § 5 Abs. 2 S. 4 BAföG a.F. hatte eine Ausländerin wie Frau Gürol im Unterschied zu deutschen Staatsangehörigen nur dann einen Anspruch auf Ausbildungsförderung für ein Auslandsstudium, „wenn der Auslandsaufenthalt in Ausbildungsbestimmungen als ein notwendig im Ausland durchzuführender Teil der Ausbildung vorgeschrieben“ war<sup>6)</sup>. Hinsichtlich des von Frau Gürol gewählten Studienfachs lag zwar eine „dringende Empfehlung“ der Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Universität Tübingen für einen Studienaufenthalt im Ausland vor. „Notwendig“ war ein solcher Aufenthalt jedoch nicht.

Im Folgenden soll zunächst die assoziationsrechtliche Regelung vorgestellt und eingeordnet werden, auf die der EuGH sein Verdikt gegenüber dem deutschen Recht stützt. Im Anschluss wird die Argumentation der Kammer kommentierend nachgezeichnet. Schließlich ist auf mögliche weitere Konsequenzen aus der Entscheidung einzugehen.

## II. Systematischer Standort des Art. 9 ARB 1/80

Die zwischen der Türkei und der Europäischen Union sowie deren Mitgliedstaaten bestehenden Assoziationsbeziehungen

\*) Abgedruckt in diesem Heft auf Seite 438 ff.

- 1) *Ilknur Baysu*, Rechtsanwältin in Mannheim; Verfahrensbevollmächtigte der Klägerin des Ausgangsverfahrens.
- 2) *Andreas Hänlein*, Professor für Wirtschafts-, Arbeits- und Sozialrecht an der Universität Kassel.
- 3) Runderlass der Bundesanstalt für Arbeit v. 24.11.1980, ANBA Nr. 1/1981, S. 2 = InfAuslR 1982, S. 34 = Rat der Europäischen Gemeinschaften (Hrsg.), Assoziierungsabkommen und Protokolle EWG-Türkei sowie andere Basisdokumente, Brüssel 1992, S. 327 ff.
- 4) VG Sigmaringen, Vorlagebeschluss v. 31.07.2003 – 8 K 557/00.
- 5) VGH Baden-Württemberg, B.v. 25.09.2002 – 7 S 298/02 – unter Hinweis auf *Cremer*, InfAuslR 1995, 45ff.; andere Verwaltungsgerichte hatten in früheren Verfahren die fragliche Vorschrift des BAföG noch für unproblematisch gehalten, vgl. VG Frankfurt, InfAuslR 1987, 246 f.; OVG Bremen, B.v.8.05.1992 – 2 BA 15/92 – ( juris); VG Kassel, B. v. 23.08.1993 – 5/4 G 3040/93 –; VG Augsburg, Gerichtsbescheid v. 24.01.1994 – Au 2 K 93.1283 –; OVG NRW, NVwZ-RR 1996, 472 ff.
- 6) Das bedeutete, dass ein Auslandsstudium in der deutschen Studienordnung vorgeschrieben sein musste, was jedoch in der Praxis – aus Rücksicht gegenüber Behinderten und Studierenden mit Kindern – nur sehr selten vorkommt – nicht einmal beim Studiengang „Dolmetscher und Übersetzer“.

gehen zurück auf den Vertrag von Ankara vom 12.9.1963<sup>7)</sup>. Der Vertrag, der bekanntlich die Möglichkeit eines Beitritts der Türkei zur Gemeinschaft in Betracht zieht, drückt u.a. die Einigkeit der Vertragspartner dahingehend aus, „sich von den Art. 48, 49 und 50 des Vertrages zur Gründung der Gemeinschaft leiten zu lassen, um untereinander die Freizügigkeit der Arbeitnehmer schrittweise herzustellen“ (Art. 12). Der Vertrag sieht die Errichtung einer eigenen Institution, des sog. Assoziationsrates, vor, der aus Mitgliedern der Regierungen der Mitgliedstaaten, des Rates und der Kommission einerseits und Mitgliedern der türkischen Regierung andererseits besteht und einstimmige Beschlüsse fassen kann. Konkretere Aussagen zur Freizügigkeit enthält das Zusatzprotokoll zum Assoziationsabkommen aus dem Jahr 1970 (ZP)<sup>8)</sup>, die Rechtsgrundlage für die Übergangsphase bis zum anvisierten Beitritt. Nach Art. 36 ZP wird die Freizügigkeit zwischen den Mitgliedstaaten und der Türkei zwar erst zwischen dem zwölften und dem zweiundzwanzigsten Jahr der Assoziation hergestellt, wobei der Assoziationsrat die hierfür erforderlichen Regelungen festlegen soll. Das ZP enthält dann aber eine Regelung, die die bereits in der Gemeinschaft beschäftigten türkischen Arbeitnehmer im Auge hat, die also bereits Zugang zum Arbeitsmarkt der Mitgliedstaaten erhalten hatten, auch wenn die Freizügigkeit im Verhältnis zur Türkei noch nicht hergestellt ist. Nach Art. 37 ZP sieht „(j)eder Mitgliedstaat (...) für die in der Gemeinschaft beschäftigten Arbeitnehmer türkischer Staatsangehörigkeit eine Regelung vor, die in Bezug auf Arbeitsbedingungen und das Entgelt keine auf der Staatsangehörigkeit beruhende Diskriminierung gegenüber Arbeitnehmern enthält, die Staatsangehörige der anderen Mitgliedstaaten sind“. Diese Vorschrift des primären Assoziationsrechts wird konkretisiert durch den Beschluss Nr. 1 des Assoziationsrates EWG/Türkei vom 19.9.1980 (ARB 1/80)<sup>9)</sup>.

Art. 9 dieses Beschlusses, die für den Fall Gürol bedeutsame Vorschrift, formt das durch das primäre Assoziationsrecht vorgegebene Diskriminierungsverbot für türkische Kinder näher aus, die in einem Mitgliedstaat der Gemeinschaft bei ihren Eltern wohnen, wenn diese dort ordnungsgemäß beschäftigt sind oder waren. Unter dieser Voraussetzung werden türkische Kinder „unter Zugrundelegung derselben Qualifikationen wie die Kinder von Staatsangehörigen dieses Mitgliedsstaates zum allgemeinen Schulunterricht, zur Lehrlingsausbildung und zur beruflichen Bildung zugelassen“ (Art. 9 S 1). „Sie können“, wie es weiter heißt, „in diesem Mitgliedstaat Anspruch auf die Vorteile haben, die nach den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften in diesem Bereich vorgesehen sind“ (Art. 9 S. 2). Die Regelung hat also eine ausbildungsrechtliche und eine sozialrechtliche Komponente. Gleichbehandlung wird vorgeschrieben für den Zugang zu den Ausbildungsstätten und für die jeweils vorgesehenen „Vorteile“, sprich für diejenigen Sozialleistungen, die der Ausbildungsförderung dienen sollen.

Mit einer gewissen Vorsicht lässt sich Art. 9 ARB 1/80 als Parallelvorschrift zu Art. 12 der Freizügigkeitsverordnung 1612/68 betrachten<sup>10)</sup>, eine Regelung, die hinsichtlich der Kinder von Arbeitnehmern aus den EG-Mitgliedstaaten einen ausbildungsrechtlichen Gleichheitssatz statuiert. Nach Art. 12 der VO (EWG)1612/68 können Kinder von Arbeitnehmern aus den EG-Mitgliedstaaten, wenn sie im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedsstaates wohnen, „unter den gleichen Bedingungen wie die Staatsangehörigen dieses Mitgliedsstaates am allgemeinen Unterricht sowie an der Lehrlings- und Berufsausbildung teilnehmen“ (Art. 12 S. 1). Außerdem heißt es, die „Mitgliedstaaten förderten die Bemühungen, durch die diesen Kindern ermöglicht werden soll, unter den besten Voraussetzungen am Unterricht teilzunehmen“ (Art. 12 S. 2).

Die Regelung des Art. 12 der VO (EWG) 1612/68 hatte den EuGH schon mehrfach beschäftigt<sup>11)</sup>. Er hat aus ihr das Gebot einer weitgehenden Gleichstellung der Kinder von in Deutschland lebenden erwerbstätigen Wanderarbeitnehmern aus den Mitgliedstaaten der Gemeinschaft abgeleitet. So hat der EuGH im Jahr 1974 in der Rechtssache Casagrande<sup>12)</sup> nicht nur entschieden, dass solche Kinder, wenn sie in Deutschland wohnen, unter den gleichen Bedingungen wie die deutschen Staatsangehörigen am allgemeinen Unterricht, sowie an der Lehrlings- und Berufsausbildung teilnehmen können. Darüber hinaus hat der Gerichtshof der Regelung auch eine sozialrechtliche Dimension verschafft, indem er das aus ihr abgeleitete Gleichbehandlungsgebot auch auf Leistungen der Ausbildungsförderung erstreckt hat, die – wie die damals umstrittene Ausbildungsförderung nach bayerischem Landesrecht – die Teilnahme am Unterricht erleichtern sollen. Zur Begründung hat er die von der VO (EWG) 1612/68 intendierte Verbesserung der Integration der Familien der Wanderarbeitnehmer im Aufnahmeland betont<sup>13)</sup>. 1989 stellte er dann fest, dass diese Regel auch auf ein Hochschulstudium der Wirtschaftswissenschaften anzuwenden sei<sup>14)</sup>. Schließlich hat der Gerichtshof in der Rechtssache „Di Leo“ die Reichweite des Art. 12 der VO 1612/68 auch auf die Förderung eines Studiums im Ausland, auch im Herkunftsland der Familie, erstreckt<sup>15)</sup>. Da die Vorschrift die Integration der

7) ABL EG L 217 v. 29.12.1964; auch Rat der Europäischen Gemeinschaften (Hrsg.), a.a.O., S. 1 = BGBl. 1964 II, S. 509, 510 ff.; näher Hänlein, ZAR 1998, S. 21.

8) ABL EG L 293 v. 29.12.1971; auch Rat der Europäischen Gemeinschaften (Hrsg.), a.a.O., S. 21 = BGBl. 1973 II, S.385.

9) Zu den historischen Begleitumständen näher Hänlein, ZAR 1998, S. 21 (22 f.) m.w.N.

10) Näher zur Vergleichbarkeit des ARB 1/80 mit der VO (EWG) 1612/68 Hänlein, ZESAR, 2003, S. 6, 9; ders., Annäherung im Arbeitsrecht durch Assoziationsrecht ? in: Ekonomi/ von Maydell/Hänlein (Hrsg.), Der Einfluss internationalen Rechts auf das türkische und das deutsche Arbeits- und Sozialrecht, Baden-Baden 2003, S. 125 ff. (127).

11) Darstellung der Rechtsprechungsentwicklung jüngst bei Armbrrecht, ZEuS (= Zeitschrift für europarechtliche Studien, 2005, S. 175 ff. (186 – 191).

12) EuGH 3.7.1974, Rs. 9/74 – Casagrande –, Slg. 1974, 773, 778 ff. und dazu Haverkate/Huster, Europäisches Sozialrecht, 1999, Rz 383 ff.; ferner EuGH 29.1.1975, Rs. 68/74 (Alaimo), Slg. 1975, 109, 113 f.; 15.3.1989, Rs. 389 und 390/87 (Echternach und Moritz), Slg. 1989, 723, 763 f.

13) Dies lässt sich der fünften Begründungserwägung der Verordnung entnehmen; vgl. EuGH 3.7.1974, Rs. 9/74 – Casagrande –, Slg. 1974, 773 (778 f., Rdnrn. 3 f.).

14) EuGH 15.3.1989 – Rs. 389 und 390/87 (Echternach und Moritz), Slg. 1989, 723.

15) EuGH 13.11.1990 – Rs. C-308/89 – (di Leo), Slg. 1990, I-4185; dazu näher Haverkate/Huster, Europäisches Sozialrecht, 1999, Rz 389 ff.

Familie des Wanderarbeitnehmers im Aufenthaltsstaat fördern wolle, müssten die Kinder eines Wanderarbeitnehmers aus den Mitgliedstaaten ihr Studium unter den gleichen Bedingungen wählen können wie die jeweils eigenen Staatsangehörigen. Deshalb müssten nach Art 12 der VO (EWG) 1612/68 auch Auslandsstudien der Kinder von Wanderarbeitnehmern in gleicher Weise gefördert werden wie die Auslandsstudien der Kinder der eigenen Staatsangehörigen.

Die vom EuGH nun in der Rechtssache Gürol zu beantwortenden Fragen zielten letztlich auf die Möglichkeit ab, diese Rechtsprechung – gestützt auf Art. 9 ARB 1/80 – auf die Kinder türkischer Wanderarbeitnehmer zu übertragen. Dabei ergab sich zunächst das Problem der unmittelbaren Anwendbarkeit dieser Vorschrift des sekundären Assoziationsrechts.

### III. Unmittelbare Anwendbarkeit des Art. 9 ARB 1/80

Die Frage nach der unmittelbaren Anwendbarkeit des Art. 9 ARB ist hinsichtlich der beiden Sätze der Vorschrift getrennt zu betrachten; es sind also die ausbildungsrechtliche und die ausbildungsförderungsrechtliche bzw. sozialrechtliche Dimension der Vorschrift zu unterscheiden.

#### **1. Unmittelbare Anwendbarkeit des ausbildungsrechtlichen Gleichbehandlungsgebots (Art. 9 S. 1 ARB 1/80)**

Regelungen des Assoziationsrechts EU/Türkei sind nach ständiger Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs in den Mitgliedstaaten unter der Voraussetzung unmittelbar anzuwenden, dass die jeweilige Regel unter Berücksichtigung ihres Wortlauts und im Hinblick auf Sinn und Zweck des Assoziationsabkommens eine klare und eindeutige Verpflichtung enthält, deren Erfüllung oder deren Wirkungen nicht vom Erlass eines weiteren Aktes abhängen. Diese Rechtsprechung geht zurück auf die Entscheidung des EuGH in der Rechtssache Demirel<sup>16)</sup>, in der der EuGH erstmals Assoziationsrecht als integrierenden Be-

standteil des Gemeinschaftsrechts angesehen hatte. Bahnbrechend war dann die Entscheidung in der Rechtssache Sevince<sup>17)</sup>, in der der Gerichtshof die Voraussetzungen der unmittelbaren Anwendbarkeit in Bezug auf eine arbeitsvertragsrechtliche Regelung des ARB 1/80 für gegeben ansah. Weitere Entwicklungsschritte bestanden darin, dass der Gerichtshof auch die unmittelbare Anwendbarkeit des sozialrechtlichen Assoziationsratsbeschlusses Nr. 3/80<sup>18)</sup> zunächst in Betracht zog<sup>19)</sup> und sie dann hinsichtlich des dort geregelten sozialrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes ebenfalls anerkannte<sup>20)</sup>. Der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz schließlich, der sich in Art. 10 des ARB 1/80 findet, hat nach einem Urteil des EuGH aus dem Jahr 2003 ebenfalls unmittelbare Wirkung<sup>21)</sup>.

Nun also war mit der ersten Vorlagefrage die unmittelbare Anwendbarkeit des ausbildungsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes aus Art. 9 S. 1 ARB 1/80 zu klären. Diese Frage war unter den Verfahrensbeteiligten unstrittig und wurde dementsprechend von der Kammer mit wenigen Worten bejaht (Rdnrn. 21 – 26). Die Vorschrift enthalte ein Gleichbehandlungsgebot, für dessen Anwendung es keiner Durchführungsvorschriften mehr bedürfe (Rdnr. 23). Dieses Ergebnis werde auch dadurch bestätigt, dass das Verbot, beim Zugang zu Schule und Berufsbildung nach der Staatsangehörigkeit zu differenzieren, nur eine Konkretisierung ohnehin gültiger primärrechtlicher Diskriminierungsverbote sei (Rdnr. 24).

#### **2. Unmittelbare Anwendbarkeit des ausbildungsförderungsrechtlichen Gleichbehandlungsgebots (Art. 9 S. 2 ARB 1/80)**

Hochstrittig war demgegenüber das von der dritten Vorlagefrage aufgeworfene Problem, ob auch die ausbildungsförderungsrechtliche Ausprägung des Gleichbehandlungsgebotes in Art. 9 S. 2 ARB 1/80 unmittelbar angewendet werden müsse. Diese Regelung lautet: „Sie [= türkische Kinder, die in einem Mitgliedstaat bei ihren Eltern wohnen] können in diesem Mitgliedstaat Anspruch auf die Vorteile haben, die nach den einzelstaatlichen Vorschriften in diesem Bereich [= Bereich der Ausbildung] vorgesehen sind“.

Zur Deutung dieser Klausel wurden kontroverse Standpunkte vertreten; die deutsche und auch die österreichische Regierung<sup>22)</sup> sahen darin eine Ermächtigung der Mitgliedstaaten, auch Kindern türkischer Wanderarbeitnehmer die besagten Vorteile zukommen zu lassen oder aber insoweit restriktive Gestaltungen vorzusehen<sup>23)</sup>. Eine ähnliche Auffassung vertrat der Generalanwalt, der allerdings den Ermessensspielraum der Mitgliedstaaten für den Fall einschränken wollte, dass dadurch der tatsächliche Zugang zu einer Ausbildung im Sinne des Art. 9 gefährdet würde;<sup>24)</sup> die Beweislast dafür, dass ein Ausschluss der Ausbildungsförderung das Recht aus Art. 9 Satz 1 nicht beeinträchtigt, sollte nach seiner Auffassung beim jeweiligen Mitgliedstaat liegen.<sup>25)</sup>

Die Klägerin und auch die Kommission<sup>26)</sup> verwiesen demgegenüber darauf, dass die Regelung ihrem Wortlaut nach keineswegs in diesem Sinne verstanden werden müsse; das zeige vor allem auch der Blick auf die anderen Sprachfassungen der Vorschrift. Besonders deutlich ist insoweit die dänische Fas-

16) EuGH 30.9.1987 – Rs. 12/86 – (Demirel), Slg. 1987, 3719 ff.

17) EuGH 20.9.1990 – Rs. C-192/89 (Sevince), Slg. 1990, I – 3461.

18) Abgedruckt bei: Rat der Europäischen Gemeinschaften (Hrsg), a.a.O., S. 349; dazu eingehend Hänlein, ZAR 1998 S. 21 (24 ff.).

19) EuGH 10.9.1996 – Rs. C-277/94 – (Taflan-Met) Slg. 1996, I – 4085, Anm. Hänlein, EuroAS 1997, S. 21 ff.

20) EuGH 4.5.1999 – Rs. C-292/96 (Sürül), Slg. 1999, I – 2685.

21) EuGH 8.3.2003 – Rs. C-171/01 (Wählergruppe Gemeinsam), Anm. Hänlein, ZESAR 2003, S. 382 ff., Slg. 2003, I – 4301.

22) Schlussanträge des Generalanwalts L.A. Geelhoed vom 2.12.2004, Rdnr. 37–60.

23) Stellungnahme der Bundesregierung v. 13.1.2004, Rdnrn. 27 ff; vgl. aus der Literatur in diesem Sinne Hailbronner, AusLR, Kommentar, Art. 9 1/80 ARB Rdnr. 12.

24) Schlussanträge des Generalanwalts L.A. Geelhoed vom 2.12.2004, Rdnr. 56–57.

25) Schlussanträge des Generalanwalts L.A. Geelhoed vom 2.12.2004, Rdnr. 58.

26) Schriftsatz der Kommission vom 15.1.2004 JURM (04) 10003, Rdnrn. 24 ff.; in der Liteartur bereits früh in diesem Sinne Cremer, InfAusLR 1995, 45ff; ferner Gutmann, GK-AufenthG IX-Art. 9 ARB 1/80 Rnr. 32–36.

sung<sup>27)</sup>, die vorbehaltlos bestimmt, dass die betroffenen Personen die fraglichen Rechte „genießen“.

Die Kammer folgt dann – unausgesprochen – dem Hinweis der Kommission, bei voneinander abweichenden Sprachfassungen müsse eine Vorschrift nach dem allgemeinen Aufbau und dem Zweck des Regelwerks ausgelegt werden, zu dem sie gehöre<sup>28)</sup>. Sie zitiert zunächst Art. 9 S. 2, wobei sie bezeichnenderweise das Wort „können“ in Klammern setzt (Rdnr. 37). Weiter heißt es, der – von Art. 9 S. 1 gewährleistet – gleichberechtigte Zugang türkischer Kinder zu Unterricht und Ausbildung bleibe illusorisch, wenn diesen nicht der gleiche Anspruch auf Vergünstigungen wie den Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten zustünde (Rdnr. 39 f.). Nur eine Deutung auch des Art. 9 S. 2 als Anspruch auf Gleichbehandlung werde dem Ziel des Art. 9 gerecht, türkischen Kindern Chancengleichheit zu ermöglichen (Rdnr. 40). Als bloße Ermächtigung verstanden sei Art. 9 S. 2 im übrigen überflüssig; für die Auslegung der Vorschrift im Sinne eines Gleichbehandlungsgebotes bezogen auf Maßnahmen der Ausbildungsförderung spreche also auch der Gesichtspunkt der praktischen Wirksamkeit der Regelung (= „effet utile“; vgl Rdnr. 41).

Der Hinweis auf die anders nicht zu erreichende Chancengleichheit der Kinder türkischer Wanderarbeitnehmer ist erfreulich realitätsnah, denn die meisten türkischen Studenten stammen aus finanziell schwachen Familien<sup>29)</sup> und können bei der Finanzierung ihres Studiums nicht von ihren Eltern unterstützt werden. So studierten etwa im Wintersemester/Jahr 2003 24.448 türkische Studenten an deutschen Hochschulen. Von diesen erhielten 12.965 Ausbildungsförderung nach dem BAföG und erfüllten also die Bedürftigkeitskriterien dieses Gesetzes<sup>30)</sup>.

#### *IV. Auslegung der Voraussetzungen der Gleichbehandlungsgebote nach Art. 9 ARB 1/80*

Neben der Problematik der unmittelbaren Anwendbarkeit des Art. 9 ARB 1/80 hatte der EuGH einzelne Aspekte der Ausgestaltung der Vorschrift zu klären.

##### **1. Weite Auslegung des Wohnortanfordernisses**

Art. 9 gewährt den Gleichbehandlungsanspruch in persönlicher Hinsicht, „türkischen Kindern, die in einem Mitgliedstaat der

Gemeinschaft ordnungsgemäß bei ihren Eltern wohnen“. Es war fraglich, ob die Klägerin dieses Wohnortanfordernis erfüllte, denn sie hatte am Ort der universitären Berufsausbildung einen Hauptwohnsitz. Bei ihren Eltern hatte sie bis zum Abitur gewohnt, hatte während des Studiums dort jedoch nur einen Nebenwohnsitz. An diesem Punkt bestand im Verfahren vor dem EuGH weitgehend Einigkeit, dass nämlich eine großzügige Deutung dieses Erfordernisses geboten sei<sup>31)</sup>. So sieht das auch die Kammer, die das Wohnortanfordernis im Fall der Klägerin erfüllt sieht, weil sie vor ihrem Studium in Tübingen ordnungsgemäß bei ihren in Deutschland lebenden Eltern gewohnt hatte. Zum einen gebe es in Art. 9 keinen Anhalt für eine „bestimmte Modalität des Wohnens bei den Eltern während der Ausbildungszeit“, so dass eine häusliche Gemeinschaft mit den Eltern während des Studiums nicht verlangt werden könne (Rdnr. 30). Außerdem stellt die Kammer erneut auf das Ziel des Art. 9 ab, türkische Kinder könnten nur dann „tatsächlich wie die Kinder des Aufnahmemitgliedstaates die von ihnen gewünschte schulische oder berufliche Ausbildung wählen“, wenn sie auch wie diese eine Ausbildungsstätte wählen könnten, die nicht in der Nähe des Wohnorts der Eltern liegt (Rdnr. 31 f.).

##### **2. Gleichbehandlung auch bei Hochschulstudium im Ausland**

Schließlich hatte der Vorlagebeschluss die Frage aufgeworfen, ob das Gleichbehandlungsgebot nach Art. 9 ARB 1/80 auch zum Tragen kommt, wenn es um eine Hochschulausbildung geht, die noch dazu im Heimatland Türkei stattfindet.

Die Bundesregierung hatte insoweit bestritten, dass die einschlägige Entscheidung zu Art. 12 der VO (EWG) 1612/68 in den assoziationsrechtlichen Kontext übertragen werden könne<sup>32)</sup>, nach der die Kinder von Wanderarbeitnehmern aus den EG-Mitgliedstaaten auch in Bezug auf die Ausbildung an einer Hochschule nicht anders behandelt werden dürfen als die Kinder der eigenen Staatsangehörigen<sup>33)</sup>. Dabei hob sie auf Formulierungsunterschiede zwischen Art. 12 der VO (EWG) 1612/68 und Art. 9 des ARB 1/80 ab. Nur in Art. 12 der VO (EWG) 1612/68 sei nämlich davon die Rede, dass sich das Gebot der Gleichbehandlung auch auf die Teilnahme am „allgemeinen Unterricht“ beziehen müsse.

Die Argumentation der Bundesregierung war wenig überzeugend. Ihr gegenüber ließ sich zum einen erneut auf andere Sprachfassungen des Art. 9 ARB 1/80 verweisen: Lediglich in der deutschen Version ist – eng – von gleichem Zugang zum „allgemeinen Schulunterricht“ die Rede; In der englischen Fassung heißt es hingegen „general educational“ „in der französischen Fassung „d'enseignement général“, in der portugiesischen Fassung „ensino geral“. Dort wird also dieselbe Begrifflichkeit verwendet, wie in Art. 12 VO (EWG) 1612/68.

Zudem hatte der EuGH den Begriff der Berufsausbildung, den eine andere Vorschrift des ARB 1/80 verwendet, in jenem Zusammenhang so verstanden, dass er auch ein Hochschulstudium erfasst<sup>34)</sup>.

Vor diesem Hintergrund verwundert es nicht, dass der EuGH im Fall Gürol nur knapp statuiert, der gleichberechtigte Zugang zum Unterricht im Sinne des Art. 9 S 1 ARB 1/80 er-

27) „I denne medlemsstat nyder de godt af deres rettigheder, der er fastsat i henhold til den nationale lovgivning på dette område“

28) Kommission, Stellungnahme vom 15.1.2004, Rdnr. 32.

29) So auch die Kommission in ihrer Stellungnahme vom 15.1.2004, Rdnr. 34, und auch im mündlichen Vortrag vor der Kammer.

30) Statistisches Bundesamt, Fachserie 11 Reihe 7, 2003.

31) Stellungnahme der Kommission vom 15.1.2004, Rdnrn. 36 – 41; Stellungnahme der Bundesregierung v. 13.1.2004, Rdnrn 21 – 25; Schlussanträge des Generalanwalts, a.a.O. Rdnrn. 34 – 36.

32) Stellungnahme der Bundesregierung v. 13.1.2004, Rdnrn 7 – 10.

33) EuGH 15.3.1989 – Rs. 389 und 390/87 (Echternach und Moritz), Slg. 1989, 723.

34) EuGH 10.10.1994 – Rs. C 350/03 (Eroglu), Slg. 1994, I – 5113 zu Art. 7 Abs. 2 ARB 1/80.

strecke sich auf jede Form des Unterrichts, einschließlich des Universitätsstudiums der Wirtschaftswissenschaften; zur Begründung genügt der Kammer ein Hinweis auf das bereits erwähnte Urteil zur VO (EWG) 1612/68 (Rdnr. 34a).

Die danach noch offene Teilfrage, wie es sich verhält, wenn das fragliche Hochschulstudium im Herkunftsland Türkei durchgeführt wird, bejaht die Kammer schließlich fast beiläufig, indem sie insoweit nochmals den Gesichtspunkt der Chancengleichheit ins Spiel bringt (Rdnrn. 39 f.). Den Hinweis auf die einschlägige Parallelentscheidung zu Art. 12 der VO (EWG) 1612/68 erspart sich die Kammer. Immerhin hatte die Kommission auf das Urteil „Di Leo“ aus dem Jahre 1990 hingewiesen<sup>35)</sup>.

### V. Fernwirkungen des Urteils „Gürol“

Zum Zeitpunkt der Entscheidung des EUGH hatte die Gesetzgeber bereits die umstrittene Regelung in § 5 Abs. 2 Satz 4 BAföG mit Wirkung zum 1.1.2005 geändert. Die Neufassung des § 5 Abs. 2 BAföG durch das Zuwanderungsgesetz<sup>36)</sup> stellt sicher, dass ausländische Auszubildende ohne besonderen Rechtsstatus künftig ohne weiteres Ausbildungsförderung auch für im Rahmen einer Inlandsausbildung durchgeführte Ausbildungsabschnitte im Ausland beanspruchen können. Die bisherige Beschränkung der Auslandsförderung für diesen Personenkreis auf die Fälle, in denen der Auslandsaufenthalt in den jeweiligen Ausbildungsbestimmungen zwingend vorgeschrieben ist, ist damit entfallen. Die Neuregelung geht auf eine Anregung der Ausländerbeauftragten zurück und soll einen Beitrag zur Integration und Chancengleichheit von „Bildungsinländern“ leisten<sup>37)</sup>.

Gleichwohl ist das Urteil in der Rechtssache Gürol durch die Änderung des BAföG nicht obsolet geworden<sup>38)</sup> – im Gegenteil: die Anerkennung der unmittelbaren Anwendbarkeit des ausbildungsbezogenen Diskriminierungsverbotes in Art. 9 ARB 1/80 lässt nun auch weitere Diskriminierungen durch Regelungen des deutschen Ausbildungsförderungsrechts als europarechtswidrig erscheinen. Solche Regelungen gibt es auch nach der jüngsten Anpassung des Gesetzes.

In erster Linie ist insoweit auf § 8 BAföG zu verweisen. Diese Vorschrift macht für Ausländern ohne einen besonderen

Rechtsstatus den Zugang zur Ausbildungsförderung von zusätzlichen Voraussetzungen abhängig hinsichtlich des vorangegangenen Inlandsaufenthalts und einer vorangegangenen Erwerbstätigkeit (§ 8 Abs. 2 BAföG). Aus dem Urteil „Gürol“ ist demgegenüber abzuleiten, dass die Kinder türkischer Arbeitnehmer, die die Voraussetzungen des Art. 9 S. 1 ARB 1/80 erfüllen, in den Katalog der privilegierten Ausländer (vgl. § 8 Abs. 1 S. 1 Nrn. 2 – 9 BAföG) aufgenommen werden müssen.

Die gegenwärtige Fassung des Gesetzes ist insbesondere auch hinsichtlich des § 5 Abs. 2 BAföG überaus bedenklich: Nach § 5 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 BAföG wird eine Ausbildung im Ausland auch dann gefördert, wenn eine solche Ausbildung nach dem mindestens einjährigen Besuch einer inländischen Ausbildungsstätte an einer Ausbildungsstätte in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union fortgesetzt wird und ausreichende Sprachkenntnisse vorhanden sind. Diese Fördermöglichkeit ist aber für Auszubildende ohne privilegierten Status und damit auch für türkische Kinder türkischer Wanderarbeitnehmer ausdrücklich ausgeschlossen (§ 5 Abs. 2 S. 4 BAföG n.F.<sup>39)</sup>).

Als weitere Vorschriften des Ausbildungsförderungsrechts, die für Ausländer ohne privilegierten Aufenthaltsstatus erschwerte Zugangsvoraussetzungen postulieren, sind überdies zu nennen § 8 Abs. 2 AFBG („MeisterBAföG“) und § 63 Abs. 2 SGB III (Förderung der Berufsausbildung). Auch insoweit könnten sich türkische Staatsangehörige auf Art. 9 ARB 1/80 berufen, wenn ihnen unter Hinweis auf diese Vorschriften Förderung versagt wird.

Auch das neue Bayerische Elitelförderungs-gesetz<sup>40)</sup> ist aus assoziationsrechtlicher Sicht zu beanstanden. Nach diesem Gesetz werden hochbegabte Studentinnen und Studenten und besonders qualifizierte wissenschaftliche Nachwuchskräfte gefördert. Wer gefördert werden will, muss die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedsstaates der Europäischen Union besitzen oder einem Staat angehören, mit dem die Gegenseitigkeit gewährleistet ist. Die darin liegende Ausgrenzung der Kinder türkischer Wanderarbeitnehmer ist wiederum mit Art. 9 ARB 1/80 nicht zu vereinbaren.

### VI. Fazit

Festzuhalten bleibt, dass es sich beim Urteil „Gürol“ um eine wohlbegründete Entscheidung von nicht zu unterschätzender praktischer Bedeutung handelt. Das Urteil anerkennt einen assoziationsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz für das Ausbildungs- und das Ausbildungsförderungsrecht. Mit diesem Gehalt reiht sich das Urteil bruchlos in die bisherige Rechtsprechung des EuGH ein, und zwar in doppeltem Sinne. Zum einen steht es in der guten Tradition der Rechtsprechung zum Assoziationsrecht, die schon seit langem Bestimmungen der Beschlüsse des Assoziationsrates EWG/Türkei vom 19.9.1980 als unmittelbar anwendbar behandelt und so die rechtliche Integration der in der Gemeinschaft lebenden türkischen Staatsangehörigen befördert. Zum anderen setzt das Urteil die Linie ausbildungs- und ausbildungsförderungsrechtlicher Entscheidungen fort, die sich im Kontext der VO (EWG) 1612/68 entwickelt hat.

34a) Siehe oben FN 33.

35) EuGH 13.11.1990 – Rs. C-308/89 – (Di Leo), Slg. 1990, I-4185.

36) Art. 10 Nr.3 Ziff.1Buchst.b des Gesetzes zur Steuerung und Begrenzung der Zuwanderung und zur Regelung des Aufenthalts und der Integration von Unionsbürgern und Ausländern (Zuwanderungsgesetz) vom 30.7.2004, BGBl. I, S. 1950.

37) Vgl. dazu die Begründung des Gesetzentwurfs BT-Drs. 15/420, S. 123.

38) Insoweit ist der Auffassung des Bundesministeriums für Bildung und Forschung ausdrücklich zu widersprechen; das Ministerium hat gegenüber der Verfahrensbevollmächtigten der Klägerin des Ausgangsverfahrens zum Ausdruck gebracht, dass man dort keinen weiteren Handlungsbedarf aus Anlass des Urteils "Gürol" sehe.

39) Vgl. auch dazu BT-Drs. 15/420, S. 123, wonach diese Ausnahme bewusst aufrechterhalten wurde.

40) Bayerisches Elitelförderungs-gesetz (BayEFG) vom 26. April 2005 (GVBl. S. 104).

In diesem Zusammenhang gibt es in jüngster Zeit zwar Entwicklungen, die über diese arbeitnehmerzentrierte Verordnung hinausweisen, indem ausbildungsbezogene Rechte aus der Uni-

onsbürgerschaft abgeleitet werden<sup>41</sup>). Dieses ist jedoch eine Entwicklung, die gerade Auszubildenden und Studierenden türkischer Staatsangehörigkeit auf absehbare Zeit nichts nützen wird, da diese jedenfalls in näherer Zukunft kaum die Unionsbürgerschaft erhalten werden. Um so wichtiger ist es für diese Personengruppe, dass ihr rechtlicher Status auf der Basis des Assoziationsrechts eine gesicherte europarechtliche Grundlage erhält.

---

41) Insbesondere ist hier an das Urteil Bidar zu denken: EuGH 15.3.2005 – Rs. C-209/03 – (Bidar), EuZW 2005, S. 276 mit kritischer Anm. Bode, EuZW 2005, S. 279 ff. ; dazu auch Armbrrecht, ZEuS 2005, S. 175 ff. (197 ff.).

---

### Neuer Vorschlag zur globalen Liberalisierung von Dienstleistungen

Die EU hat Anfang Juni ein überarbeitetes Angebot zur Öffnung der Dienstleistungsmärkte bei der Welthandelsorganisation (WTO) vorgelegt. Der Vorschlag berücksichtigt insbesondere die EU-Erweiterung vom Mai 2004, er ist also in Abstimmung mit den 25 Mitgliedsstaaten vorbereitet worden. Bezogen auf die EU der 25 werden weitere Liberalisierungsvorschläge für mehrere Bereiche unterbreitet – unter anderem für die Energieversorgung sowie den Post- und Telekommunikationssektor, ferner für Finanzdienste, Tourismus, Computer, juristische Dienstleistungen sowie Beratungstätigkeiten. Weiterhin schützen will die EU allerdings den Bildungs- und Gesundheitssektor sowie audio-visuelle Dienste. Da aber die privatisierten Krankenkassen- und Rentenleistungen unter die Finanzdienste fallen, sind auch die freiwilligen Zusatzversicherungen der sozialen Kranken- und Rentenversicherungen von diesem Angebot betroffen. Das erklärte Ziel des Kommissionsvorschlages ist es, die Handlungsmöglichkeiten der Entwicklungsländer zu erweitern. Jedoch gilt dieses Angebot nur, wenn sich auch andere WTO-Länder auf entsprechende Zusagen verpflichten.