richten eines anderen Gerichtszweigs —, ein Hauptverfahren, in dem jede im summarischen Verfahren vorläufig entschiedene Frage des Gemeinschaftsrechts erneut geprüft werden und den Gegenstand einer Vorlage nach Artikel 177 bilden kann, entweder selbst einzuleiten oder dessen Einleitung zu verlangen.

2. Die Vorschriften des EWG-Vertrags über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer und die zu ihrer Durchführung erlassene Regelung können nicht auf Sachverhalte angewandt werden, die keinerlei Berührungspunkte mit irgendeinem der Sachverhalte aufweisen, auf die das Gemeinschaftsrecht abstellt.

Folglich verbietet das Gemeinschaftsrecht einem Mitgliedstaat nicht, einem in Artikel 10 der Verordnung Nr. 1612/68 genannten Familienangehörigen eines im Hoheitsgebiet dieses Staates beschäftigten Arbeitnehmers, der niemals das Recht auf Freizügigkeit innerhalb der Gemeinschaft ausgeübt hat, die Einreise oder den Aufenthalt in seinem Hoheitsgebiet zu verweigern, wenn der Arbeitnehmer die Staatsangehörigkeit dieses Staates und der Familienangehörige diejenige eines Drittlandes besitzt.

In den verbundenen Rechtssachen 35 und 36/82

betreffend das dem Gerichtshof gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag vom Hoge Raad der Nederlanden in den vor diesem anhängigen Verfahren der einstweiligen Anordnung

ELESTINA ESSELINA CHRISTINA MORSON

gegen

1. NIEDERLÄNDISCHEN STAAT,

2. LEITER DER ORTSPOLIZEIBEHÖRDE IM SINNE DER VREEMDELINGENWET [Ausländergesetz]

und

SEWDRADJIE JHANJAN

gegen

NIEDERLÄNDISCHEN STAAT

vorgelegte Ersuchen um Vorabentscheidung über die Auslegung von Artikel 177 Absatz 3 des Vertrages und von Artikel 10 der Verordnung Nr. 1612/68 des Rates vom 15. Oktober 1968 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft (ABl. L 257, 1968, S. 2)

erläßt

DER GERICHTSHOF

unter Mitwirkung des Präsidenten J. Mertens de Wilmars, der Kammerpräsidenten A. O'Keeffe und U. Everling, der Richter P. Pescatore, Mackenzie Stuart, G. Bosco und T. Koopmans,

Generalanwalt: Sir Gordon Slynn
Kanzler: H. A. Rühl, Hauptverwaltungsrat

folgendes

URTEIL

Tatbestand

Der Sachverhalt, der Verfahrensablauf und die gemäß Artikel 20 des Protokolls über die Satzung des Gerichtshofes der EWG eingereichten Erklärungen lassen sich wie folgt zusammenfassen:

I — Sachverhalt und schriftliches Verfahren

1. Frau Morson und Frau Jhanjan, Kassationsklägerinnen in den Ausgangsverfahren und Staatsangehörige der Republik Surinam, haben eine Aufenthaltserlaubnis für die Niederlande beantragt, um sich bei ihrer Tochter bzw. ihrem Sohn, die beide die niederländische Staatsangehörigkeit besitzen, niederzulassen. Diese kommen für den Unterhalt der Klägerinnen auf. Der Staatssekretär der Justiz (Staatssecretaris van Justitie) hat die Anträge der Klägerinnen abgelehnt; diese haben daraufhin Widerspruch (verzoek tot herziening) gegen die ablehnenden Entscheidungen eingelegt.

Nach Artikel 32 der niederländischen „Vreemdelingenwet" (Ausländergesetz) haben Widersprüche allgemein aufschiebende Wirkung hinsichtlich des Ausweisungsbeschlusses. Der Staatssekretär der

Justiz kann jedoch die aufschiebende Wirkung versagen. In diesem Fall kann eine einstweilige Anordnung bei einem ordentlichen Gericht, hier beim Präsidenten der Arrondissementsrechtbank beantragt werden. Das Verfahren der einstweiligen Anordnung, um das es hier geht, ist in den Artikeln 289 bis 297 des Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Zivilprozeßordnung) geregelt. Nach Artikel 292 dieses Wetboek „lassen die einstweiligen Anordnungen die Hauptsache unberührt".

Die Klägerinnen haben diesen Rechtsbehelf gewählt und im Wege der einstweiligen Anordnung beantragt, dem niederländischen Staat zu untersagen, sie zumindest solange nicht auszuweisen, als nicht letztinstanzlich über ihre Widersprüche entschieden worden sei und der Europäische Gerichtshof bestimmte Vorabentscheidungsfragen nicht beantwortet habe.

Zur Begründung der Anträge auf Erlaß einer einstweiligen Anordnung behaupten sie, die Verweigerung der Aufenthaltserlaubnis verstoße gegen Artikel 10 der Verordnung Nr. 1612/68 des Rates vom 15. Oktober 1968 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft (ABl. L 257, 1968, S. 2) sowie gegen das Diskriminierungsverbot des Artikels 7 EWG-Vertrag. Nach Artikel 10 Absatz 1 der genannten Verordnung „dürfen" bestimmte Familienangehörige des Arbeitnehmers, darunter die Verwandten in aufsteigender Linie, denen er Unterhalt gewährt, „bei dem Arbeitnehmer, der die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaats besitzt und im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats beschäftigt ist, ... ungeachtet ihrer Staatsangehörigkeit Wohnung nehmen".

Der Präsident der Arrondissementsrechtbank hat die Anträge auf Erlaß einer einstweiligen Anordnung abgelehnt. Der zuständige Gerichtshof hat diese Urteile bestätigt. Daraufhin haben die Klägerinnen Kassationsbeschwerde zum Hoge Raad eingelegt. Der Hooge Raad hat mit Entscheidungen vom 25. Januar 1982 die Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof gemäß Artikel 177 des Vertrages folgende, in beiden Rechtssachen identische Fragen vorgelegt:

„1. Ist in einem Verfahren der einstweiligen Anordnung der Hoge Raad aufgrund von Artikel 177 Absatz 3 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft verpflichtet, falls im Kassationsverfahren eine Auslegungsfrage im Sinne von Absatz 1 dieses Artikels aufgeworfen wird, sich zur Erlangung einer Vorabentscheidung an den Gerichtshof zu wenden, wenn man die Tatsache berücksichtigt, daß eine Entscheidung des Hoge Raad im Verfahren der einstweiligen Anordnung einen Richter, dem der Rechtsstreit danach in einem Hauptverfahren vorgelegt wird, nicht bindet? Wenn diese Frage nicht allgemein verneint oder bejaht werden kann, von welchen Umständen hängt es dann ab, ob eine derartige Verpflichtung anzunehmen ist?

2. Verbietet es Artikel 10 der Verordnung Nr. 1612/68 des Rates vom 15. Oktober 1968 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft — gegebenenfalls in Verbindung mit anderen Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts —, daß ein Mitgliedstaat einem der in Artikel 10 Absatz 1 der Verordnung genannten Familienangehörigen eines im Hoheitsgebiet dieses Mitgliedstaats beschäftigten Arbeitnehmers den Zugang, um bei diesem Arbeitnehmer Wohnung zu nehmen, nicht gestattet, wenn der Arbeitneh-

mer die Staatsangehörigkeit des Staates, in dem er beschäftigt ist, und der betreffende Familienangehörige eine andere Staatsangehörigkeit besitzt?"

2. Die Vorlageentscheidungen sind am 21. Januar 1982 in das Register der Kanzlei des Gerichtshofes eingetragen worden.

Der Gerichtshof hat mit Beschluß vom 17. Februar 1982 die anhängigen Rechtssachen für die Zwecke des Verfahrens und einer gemeinsamen Entscheidung verbunden.

Gemäß Artikel 20 des Protokolls über die Satzung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften haben schriftliche Erklärungen abgegeben: die niederländische Regierung, vertreten durch den Bevollmächtigten des Außenministeriums F. Italianer, die britische Regierung, vertreten durch Herrn J. D. Howes vom Treasury Solicitor's Department, und die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch ihren Rechtsberater J. Amphoux als Bevollmächtigten im Beistand von Rechtsanwalt F. Herbert, Brüssel.

Die Klägerinnen in den Ausgangsverfahren, Frau Morson und Frau Jhanjan, haben sich darauf beschränkt, auf einen Aufsatz von K. J. Mortelmans mit dem Titel „Omgekeerde Discriminatie in het Gemeenschapsrecht" (Umgekehrte Diskriminierung im Gemeinschaftsrecht, Sociaal Economische Wetgeving 1979, 654 ff.) zu verweisen, dessen Inhalt sie sich zu eigen machen.

Der Gerichtshof hat auf Bericht des Berichterstatters nach Anhörung des Generalanwalts beschlossen, die mündliche Verhandlung ohne vorherige Beweisaufnahme zu eröffnen.

II — Schriftliche Erklärungen

Zur ersten Frage

1. Die *niederländische und die britische Regierung* vertreten die Ansicht, die erste Frage sei zu verneinen. Hierzu verweisen sie auf das Urteil des Gerichtshofes vom 24. Mai 1977 (Hoffmann-La Roche/Centrafarm, Rechtssache 107/76, Slg. 1977, 957), in dem der Gerichtshof für Recht erkannt hat:

„Artikel 177 Absatz 3 EWG-Vertrag ist dahin auzulegen, daß ein einzelstaatliches Gericht in einem Verfahren wegen einstweiliger Verfügung zur Vorlage einer Auslegungs- oder Gültigkeitsfrage im Sinne dieser Bestimmung an den Gerichtshof auch dann nicht verpflichtet ist, wenn die im Verfügungsverfahren ergehende Entscheidung nicht mehr mit Rechtsmitteln angefochten werden kann, sofern es jeder Partei unbenommen bleibt, ein Hauptverfahren, in dem die im summarischen Verfahren vorläufig entschiedene Frage erneut geprüft werden und den Gegenstand einer Vorlage nach Artikel 177 bilden kann, entweder selbst einzuleiten oder dessen Einleitung zu verlangen."

Die *niederländische Regierung* erläutert, zuständiges Gericht für die Entscheidung über die Frage, ob der Staatssekretär einen Antrag auf Aufenthaltserlaubnis ablehnen dürfe, sei letztinstanzlich der Raad van State (Staatsrat). Hingegen könne die Weigerung, dem Widerspruch aufschiebende Wirkung beizulegen, zum Gegenstand eines Antrags auf Erlaß einer einstweiligen Anordnung („kort geding") vor dem ordentlichen Gericht gemacht werden. Das „kort geding" sei ein formloses summarisches Verfahren. Sein Hauptmerkmal sei, daß die Entscheidung des Gerichts im Verfahren der einstweiligen Anordnung eine vorläufige Maßnahme darstelle, d. h. die einstweilige Anordnung solle keine endgültige Klärung des Rechtsstreits bewirken.

Gewöhnlich berücksichtige der Richter im Verfahren der einstweiligen Anordnung die Erfolgsaussichten des Klägers, die dieser im Rechtsmittelverfahren zur Hauptsache habe. Das Verfahren der einstweiligen Anordnung, das gegen die Versagung der aufschiebenden Wirkung eines Widerspruchs oder einer Klage vor dem Raad van State eingeleitet werde, sei eng mit dem Ergebnis des gleichzeitig eingeleiteten Parallelverfahrens gegen die Entscheidung, die Aufenthaltserlaubnis zu verweigern, verknüpft. Obwohl das Verfahren der einstweiligen Anordnung und das Hauptverfahren formell zu unterscheiden seien, seien sie materiellrechtlich so verzahnt, daß man hinsichtlich der Auslegung des anwendbaren Gemeinschaftsrechts davon ausgehen müsse, es handele sich um ein und denselben Rechtsbehelf.

Die im Rahmen des summarischen Verfahrens vorläufig entschiedenen Fragen des Gemeinschaftsrechts könnten insbesondere im Rahmen des Hauptverfahrens wieder aufgegriffen werden und Gegenstand einer Vorlage nach Artikel 177 sein. In diesem Rahmen sei der Raad van State zur Vorabentscheidungsvorlage verpflichtet, wenn bei der Auslegung einer Vorschrift des Gemeinschaftsrechts Zweifel auftauchten.

Zusammenfassend ist die niederländische Regierung der Ansicht, in den vorliegenden Rechtssachen sei das im Verfahren der einstweiligen Anordnung letztinstanzlich entscheidende Gericht nicht zur Vorlage verpflichtet, da sich die Fragen zur Auslegung des Gemeinschaftsrechts immer auch im Rahmen des Hauptverfahrens stellten.

2. Die *Kommission* vertritt die Meinung, die erste Frage verlange im Lichte des Urteils Hoffmann-La Roche/Centrafarm eine abgestufte Antwort. In jener Rechtssache habe der Gerichtshof die Frage für entscheidungserheblich gehalten, ob „in einem ordentlichen Verfahren zur Hauptsache eine erneute Prüfung jeder im summarischen Verfahren noch vorläufig entschiedenen Rechtsfrage möglich ist, gleichgültig, ob dieses Verfahren unter allen Umständen oder nur auf Betreiben der unterlegenen Partei eingeleitet werden muß" (Randnummer 5 der Entscheidungsgründe).

Dazu führt die Kommission aus, das niederländische Ausländergesetz sehe zwei Rechtsbehelfe bei Ablehnung der Aufenthaltserlaubnis vor, nämlich zum einen den Widerspruch und zum anderen die Klage vor dem Verwaltungsgericht. Hier habe man sich des ersten Rechtsbehelfs bedient.

Zu diesem Rechtsbehelf führt die Kommission aus, das Ausländergesetz lasse eine Klage vor dem Raad van State zu, wenn dem Widerspruch nicht abgeholfen werde, allerdings unter der Voraussetzung, daß der betreffende Ausländer am Tage der (ablehnenden) Entscheidung seit einem Jahr seinen Hauptaufenthaltsort in den Niederlanden habe, wenn der Widerspruch entsprechend der Stellungnahme der Ausländerkommission (Adviescommissie voor vreemdelingenzaken) zurückgewiesen worden sei. Anderenfalls gebe es keine Klagemöglichkeit. In den vorliegenden Fällen seien die Voraussetzungen erfüllt, so daß die Möglichkeit gegeben bleibe, vor dem Raad van State zu klagen.

Eine Pflicht zur Vorlage bestehe aber, wenn man annehme, daß der Betroffene, der nicht bevorrechtigter Angehöriger eines Mitgliedstaates sei, keine Möglichkeit zu einer solchen Klage habe. Ebenso sei es, wenn man annehme, daß das Verfahren der einstweiligen Anordnung ein vom Gemeinschaftsrecht verliehenes Recht zum Inhalt habe, das bei Ablehnung des Antrages auf einstweilige Anordnung in nicht wiedergutzumachender

Weise verletzt werde. Das sei zum Beispiel der Fall beim sofortigen Vollzug einer Ausweisungsmaßnahme, die die Ausübung des Klagerechts gemäß Artikel 8 und 9 der Richtlinie 64/221 des Rates vom 25. Februar 1964 zur Koordinierung der Sondervorschriften für die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern, soweit sie aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit gerechtfertigt sind, (ABl. 1964, S. 850) unmöglich mache.

Zusammenfassend schlägt die Kommission vor, die erste Frage folgendermaßen zu beantworten:

„Artikel 177 Absatz 3 EWG-Vertrag ist in dem Sinne auszulegen, daß eine einzelstaatliche gerichtliche Instanz, gegen deren Entscheidungen es nach innerstaatlichem Recht keine Berufung gibt, gleichwohl nicht verpflichtet ist, dem Gerichtshof eine Frage zur Auslegung oder zur Gültigkeit des Gemeinschaftsrechts im Sinne dieses Artikels vorzulegen, wenn diese Frage im Rahmen eines Verfahrens auf einstweilige Anordnung gestellt wird, vorausgesetzt, daß jede Partei Klage in der Hauptsache erheben oder die Eröffnung eines Hauptsacheverfahrens verlangen kann, in dem die im summarischen Verfahren vorläufig entschiedene Frage erneut aufgegriffen und dem Gerichtshof gemäß Artikel 177 vorgelegt werden kann."

Zur zweiten Frage

1. Die *niederländische und die britische Regierung* machen geltend, das Gemeinschaftsrecht gewähre in Situationen wie den vorliegenden kein Recht, in die Niederlande einzureisen und sich auf niederländischem Hoheitsgebiet aufzuhalten.

Für die *niederländische Regierung* stellt Artikel 48 des Vertrages kein Hindernis dar, daß die nationalen Vorschriften über Aufnahme und Aufenthalt von Ausländern voneinander abweichen. Diese Abweichungen seien im Wege der Richtlinie oder der Verordnung auf der Rechtsgrundlage des Artikels 100 und möglicherweise des Artikels 235 des Vertrages zu beseitigen. Solange Harmonisierungsmaßnahmen fehlten, seien die Mitgliedstaaten grundsätzlich frei, ihre eigenen Rechtsvorschriften für Ausländer zu erlassen, vorbehaltlich nachfolgender Ausnahmen:

Angehörige von Mitgliedstaaten, die innerhalb der Gemeinschaft in ihrer Eigenschaft als Arbeitnehmer den Aufenthalt wechselten, um von ihrem Recht Gebrauch zu machen, sich überall in der Gemeinschaft wirtschaftlich betätigen zu können, seien den besonderen gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften unterworfen, die den allgemeinen Bestimmungen der nationalen Rechtsordnungen über Ausländer vorgingen. Der Anwendungsbereich der Bestimmungen der Gemeinschaft sei aber auf Angehörige der Mitgliedstaaten beschränkt, die eine unselbständige Arbeit ausübten oder freiberuflich tätig seien und zu diesem Zweck von einem Mitgliedstaat in einen anderen umzögen. Die einzelstaatlichen Vorschriften über Aufnahme und Aufenthalt von Ausländern blieben in vollem Umfang anwendbar, solange nicht innergemeinschaftliche Grenzen überschritten würden. Die möglichen Unterschiede in der Rechtslage von Angehörigen verschiedener Mitgliedstaaten könnten in diesem Rahmen nicht als Diskriminierung oder als „umgekehrte" Diskriminierung angesehen werden.

Artikel 10 der Verordnung Nr. 1612/68 stelle nur auf die Niederlassung eines Arbeitnehmers in einem anderen Mitgliedstaat als demjenigen ab, aus dem er stamme. Die günstigere Rechtslage, die den Angehörigen anderer Mitgliedstaaten zugute komme, folge aus der Tatsache, daß sie von einem Mitgliedstaat in

einen anderen übergesiedelt seien. Eine solche Übersiedlung fehle in den vorliegenden Rechtssachen und unterscheide diese deshalb von den Rechtssachen Knoors (Urteil vom 7. Februar 1979, Rechtssache 115/78, Slg. 1979, 399) und Broekmeulen (Urteil vom 6. Oktober 1981, Rechtssache 64/80, noch unveröffentlicht), in denen es um Angehörige der Gemeinschaft gegangen sei, die die Voraussetzungen zur Anwendung des Gemeinschaftsrechts erfüllt hätten.

Die *britische Regierung* macht geltend, die Vorschriften der Artikel 48 ff. des Vertrages und die zu ihrer Durchführung erlassene Verordnung sollten nur die Freizügigkeit der Arbeitnehmer zwischen den Mitgliedstaaten fördern und erleichtern. Genauer gesagt solle die Verordnung Nr. 1612/68 sicherstellen, daß diejenigen, die ihr Recht auf Zugang zu einer unselbständigen Erwerbstätigkeit in dem Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats wahrnähmen, in dieselbe Lage wie die Angehörigen des Mitgliedstaats versetzt würden, in dem sie sich niedergelassen hätten. Dies ergebe sich vor allem aus Artikel 10 der Verordnung, wonach bestimmte Familienangehörige des Arbeitnehmers „bei dem Arbeitnehmer, der die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaats besitzt und im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats beschäftigt ist, ... Wohnung nehmen [dürfen]".

Grundgedanke dieser Regelung sei, daß der Arbeitnehmer sein Recht auf Freizügigkeit nicht wahrnehmen könne, wenn seine Familie nicht zu ihm ziehen könne. Wenn der Arbeitnehmer dagegen in seinem eigenen Lande bleibe, habe dies mit dem Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts nichts zu tun.

Artikel 7 des Vertrages sei in diesem Fall ohne Belang, da der Gegenstand der zu entscheidenden Rechtssachen nichts mit dem Anwendungsbereich des Vertrages zu tun habe. Auf jeden Fall sei die Lage eines in den Niederlanden arbeitenden niederländischen Staatsangehörigen nicht mit der des Angehörigen eines Mitgliedstaats vergleichbar, der von seinem Recht auf Freizügigkeit, das ihm der Vertrag gewähre, Gebrauch gemacht habe. Aus eben diesem Grunde könnten die Klägerinnen sich nicht auf das Urteil des Gerichtshofes in der Rechtssache Knoors berufen. Diese Rechtssache stehe im Gegensatz zu der vorliegenden Rechtssache im Zusammenhang mit der Freizügigkeit und der freien Niederlassung.

2. Die *Kommission* untersucht zunächst die Frage der „umgekehrten" Diskriminierung. Die Rechtsprechung des Gerichtshofes beruhe insoweit auf folgenden Grundsätzen:

a) Die Freizügigkeit von Personen werde als wesentlicher Bestandteil des Gemeinschaftsrechts verstanden und könne nicht vollständig verwirklicht werden, wenn ein Mitgliedstaat die Anwendung der Vorschriften des Gemeinschaftsrechts auf die Angehörigen verweigern könne, die von den bestehenden Möglichkeiten im Rahmen der Freizügigkeit Gebrauch gemacht hätten.

b) Ein Mitgliedstaat könne jedoch in rechtlich zulässiger Weise den Versuch seiner Staatsangehörigen unterbinden, die Freizügigkeit zu mißbrauchen, um sich der Anwendung der nationalen Rechtsvorschriften zu entziehen.

c) Das Vorliegen und der Umfang einer etwaigen Diskriminierung könnten innerhalb des Anwendungsbereichs der besonderen Vorschriften des Vertrages nur in dem Maße festgestellt werden, wie diese das allgemeine Verbot des Artikels 7 des Vertrages konkretisierten.

d) Die gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften seien jedoch bei rein innerstaatlichen Sachverhalten in den Mitgliedstaaten nicht anzuwenden. Sie seien auch nicht anzuwenden, wenn keine Verbindung zu den vom Gemeinschaftsrecht geregelten Fällen bestünde.

Gestützt auf diese Grundsätze ist die Kommission der Ansicht, die Vorschrift des Artikels 10 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1612/68 sei sowohl auf Arbeitnehmer anzuwenden, die Angehörige eines anderen Mitgliedstaats seien, als auch auf die Arbeitnehmer, die eigene Angehörige des betreffenden Staates seien. Ein Mitgliedstaat dürfe sich deshalb nicht weigern, den Familienangehörigen eines Arbeitnehmers, der in diesem Mitgliedstaat einer Beschäftigung nachgehe, die Einreise in sein Staatsgebiet zu erlauben, um sich bei ihm niederzulassen, selbst wenn dieser Arbeitnehmer die Staatsangehörigkeit des Staates besitze, in dessen Staatsgebiet er arbeite, während der betreffende Familienangehörige eine andere Staatsangehörigkeit habe.

Jedoch sei diese These dahin gehend zu präzisieren, daß das Diskriminierungsverbot nur im Rahmen des sachlichen und persönlichen Anwendungsbereichs des Grundsatzes der Freizügigkeit von Personen anwendbar sei, so wie ihn Artikel 48 des Vertrages festgelegt habe. Diese Vorschrift stelle nur auf Arbeitnehmer ab, die aus beruflichen Gründen ihren Aufenthalt von einem Mitgliedstaat in einen anderen verlegen. Diese auf der „Wanderbewegung" des Arbeitnehmers beruhende Unterscheidung könne sicherlich insoweit eine Verzerrung mit sich bringen, als der niederländische Staatsangehörige, der in einem anderen Mitgliedstaat einer Beschäftigung nachgehe, seine Familie nachkommen lassen und mit ihr in die Niederlanden zurückkehren könne, um dort eine Beschäftigung zu suchen oder auszuüben. Die daraus herrührenden Probleme könnten jedoch nur im Rahmen eines allgemeinen Aufenthaltsrechts, das auf die Eigenschaft als Angehöriger der EWG zurückgreife, gelöst werden.

Abschließend schlägt die Kommission deshalb vor, die zweite Frage folgendermaßen zu beantworten:

„Artikel 10 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1612/68 verbietet es einem Mitgliedstaat, den in dieser Vorschrift genannten Familienangehörigen eines aus einem Mitgliedstaat einschließlich des fraglichen Mitgliedstaats stammenden Arbeitnehmers die Niederlassung bei diesem Arbeitnehmer gemäß den Voraussetzungen in der genannten Vorschrift zu versagen.

Diese Vorschrift ist jedoch auf rein innerstaatliche Sachverhalte nicht anzuwenden, wie zum Beispiel dann nicht, wenn der betreffende Arbeitnehmer seine ganze berufliche Laufbahn in dem fraglichen Mitgliedstaat zurückgelegt hat."

III — Mündliche Verhandlung

In der Sitzung vom 15. September 1982 haben die Kassationsklägerinnen in den Ausgangsverfahren, Frau Morson und Frau Jhanjan, vertreten durch Rechtsanwalt B. R. Angad-Gaur, Den Haag, die niederländische Regierung, vertreten durch den Bevollmächtigten J. W. de Zwaan im Beistand von Herrn L. A. Geelhoed als Sachverständigen, und die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch Herrn J. Amphoux als Bevollmächtigten im Beistand von Rechtsanwalt F. Herbert, Brüssel, mündliche Ausführungen gemacht und Fragen des Gerichtshofes beantwortet.

Der Generalanwalt hat seine Schlußanträge in der Sitzung vom 6. Oktober 1982 vorgetragen.

Entscheidungsgründe

1 Der Hoge Raad der Nederlanden hat mit Urteilen vom 15. Januar 1982, beim Gerichtshof eingegangen am 21. Januar 1982, gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag zwei in den beiden verbundenen Rechtssachen gleichlautende Fragen nach der Auslegung des Artikels 177 Absatz 3 EWG-Vertrag und des Artikels 10 der Verordnung Nr. 1612/68 des Rates vom 15. Oktober 1968 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft (ABl. L 257, 1968, S. 2) zur Vorabentscheidung vorgelegt.

2 Frau Morson und Frau Jhanjan, Kassationsklägerinnen in den Ausgangsverfahren und Staatsangehörige der Republik Surinam, beantragten eine Aufenthaltserlaubnis für die Niederlande, um sich bei ihrer Tochter bzw. ihrem Sohn, die die niederländische Staatsangehörigkeit besitzen und für ihren Unterhalt aufkommen, niederzulassen. Aus den Akten ergibt sich, daß die Tochter und der Sohn eine unselbständige Tätigkeit in den Niederlanden ausüben und zu keiner Zeit in einem anderen Mitgliedstaat beschäftigt gewesen sind. Der Staatssekretär der Justiz lehnte die Anträge ab, woraufhin Frau Morson und Frau Jhanjan bei ihm Widerspruch einlegten.

3 Nach dem niederländischen Ausländergesetz haben derartige Widersprüche allgemein aufschiebende Wirkung hinsichtlich des Ausweisungsbeschlusses. Der Staatssekretär der Justiz kann jedoch die aufschiebende Wirkung versagen. In diesem Fall kann aber eine einstweilige Anordnung bei einem ordentlichen Gericht beantragt werden. Das Verfahren der einstweiligen Anordnung, um das es hier geht, ist in den Artikeln 289 bis 297 des Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (niederländische Zivilprozeßordnung) geregelt. Nach Artikel 292 dieses Wetboek „lassen die einstweiligen Anordnungen die Hauptsache unberührt".

4 Im vorliegenden Fall beantragten die Kassationsklägerinnen in den Ausgangsverfahren im Verfahren der einstweiligen Anordnung, dem niederländischen Staat zu untersagen, sie auszuweisen, zumindest solange nicht letztinstanzlich über ihre Widersprüche entschieden worden sei. Sie beriefen sich insoweit auf Artikel 10 Absatz 1 der genannten Verordnung Nr. 1612/68, nach dem bestimmte Familienangehörige, darunter die Verwandten in aufsteigender Linie, denen ein Arbeitnehmer Unterhalt gewährt, der die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaats besitzt und im Hoheitsgebiet eines ande-

ren Mitgliedstaats beschäftigt ist, bei diesem Arbeitnehmer Wohnung nehmen dürfen. Die Kassationsklägerinnen beriefen sich daneben auf das in den Artikeln 7 und 48 des Vertrages genannte Diskriminierungsverbot.

5 Da der Hoge Raad, bei dem die Anträge auf Erlaß einer einstweiligen Anordnung im Kassationsverfahren anhängig sind, der Ansicht war, seine Entscheidung hänge von der Auslegung gemeinschaftsrechtlicher Bestimmungen ab, hat er folgende Vorabentscheidungsfragen gestellt:

„1. Ist in einem Verfahren der einstweiligen Anordnung der Hoge Raad aufgrund von Artikel 177 Absatz 3 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft verpflichtet, falls im Kassationsverfahren eine Auslegungsfrage im Sinne von Absatz 1 dieses Artikels aufgeworfen wird, sich zur Erlangung einer Vorabentscheidung an den Gerichtshof zu wenden, wenn man die Tatsache berücksichtigt, daß eine Entscheidung des Hoge Raad im Verfahren der einstweiligen Anordnung einen Richter, dem der Rechtsstreit danach in einem Hauptverfahren vorgelegt wird, nicht bindet? Wenn diese Frage nicht allgemein verneint oder bejaht werden kann, von welchen Umständen hängt es dann ab, ob eine derartige Verpflichtung anzunehmen ist?

2. Verbietet es Artikel 10 der Verordnung Nr. 1612/68 des Rates vom 15. Oktober 1968 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft — gegebenenfalls in Verbindung mit anderen Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts —, daß ein Mitgliedstaat einem der in Artikel 10 Absatz 1 der Verordnung genannten Familienangehörigen eines im Hoheitsgebiet dieses Mitgliedstaats beschäftigten Arbeitnehmers den Zugang, um bei diesem Arbeitnehmer Wohnung zu nehmen, nicht gestattet, wenn der Arbeitnehmer die Staatsangehörigkeit des Staates, in dem er beschäftigt ist, und der betreffende Familienangehörige eine andere Staatsangehörigkeit besitzt?“

Zur ersten Frage

6 Die erste Frage läuft im wesentlichen darauf hinaus, ob Artikel 177 Absatz 3 des Vertrages so auszulegen ist, daß ein einzelstaatliches Gericht, dessen Entscheidungen selbst nicht mehr mit Rechtsmitteln des innerstaatlichen Rechts angefochten werden können, zur Anrufung des Gerichtshofes in einer Auslegungsfrage im Sinne des ersten Absatzes dieses Artikels verpflichtet ist, wenn sich die Frage in einem Verfahren der einstweiligen Anordnung stellt

und die zu erlassende Entscheidung das Gericht, dem der Rechtsstreit danach in einem Hauptverfahren vorgelegt wird, auch wenn dieses Gericht zu einem anderen Gerichtszweig gehört, nicht bindet.

7 Nach Artikel 177 Absatz 2 EWG-Vertrag kann ein Gericht eines Mitgliedstaats, dem eine Frage nach der Auslegung oder der Gültigkeit im Sinne des Absatzes 1 dieses Artikels gestellt wird, dem Gerichtshof diese Frage zur Vorabentscheidung vorlegen, wenn es eine Entscheidung darüber zum Erlaß seines Urteils für erforderlich hält. Wird aber eine derartige Frage bei einem einzelstaatlichen Gericht gestellt, dessen Entscheidungen selbst nicht mehr mit Rechtsmitteln des innerstaatlichen Rechts angefochten werden können, so ist dieses Gericht nach Artikel 177 Absatz 3 zur Anrufung des Gerichtshofes verpflichtet.

8 Wie der Gerichtshof schon im Urteil vom 24. Mai 1977 (Rechtssache 107/76, Hoffmann-La Roche, Slg. 1977, 957) festgestellt hat, hat Artikel 177 zum Ziel, die einheitliche Auslegung und Anwendung des Gemeinschaftsrechts in sämtlichen Mitgliedstaaten sicherzustellen; in diesem Rahmen soll Absatz 3 des Artikels insbesondere verhindern, daß sich in einem Mitgliedstaat eine nationale Rechtsprechung herausbildet, die mit den Normen des Gemeinschaftsrechts nicht im Einklang steht. In summarischen und eilbedürftigen Verfahren der hier in Rede stehenden Art ist den aus dieser Zielsetzung fließenden Anforderungen Genüge getan, wenn in einem ordentlichen Verfahren zur Hauptsache eine erneute Prüfung jeder im summarischen Verfahren nur vorläufig entschiedenen Frage des Gemeinschaftsrechts möglich ist, gleichgültig, ob dieses Verfahren unter allen Umständen oder nur auf Betreiben der unterlegenen Partei eingeleitet werden muß.

9 Daher ist die spezifische Zielsetzung des Artikels 177 Absatz 3 gewahrt, wenn die Verpflichtung, dem Gerichtshof Vorabentscheidungsfragen vorzulegen, im Rahmen des Hauptverfahrens zum Zuge kommt, auch wenn dieses vor den Gerichten eines anderen Gerichtszweigs als dem des Verfahrens der einstweiligen Anordnung stattfindet, sofern dann die Möglichkeit besteht, dem Gerichtshof nach Artikel 177 die aufgeworfenen Fragen des Gemeinschaftsrechts vorzulegen.

10 Auf die erste Frage des Hoge Raad ist deshalb zu antworten, daß Artikel 177 Absatz 3 EWG-Vertrag dahin auszulegen ist, daß ein einzelstaatliches Ge-

richt, dessen Entscheidungen selbst nicht mehr mit Rechtsmitteln des innerstaatlichen Rechts angefochten werden können, nicht verpflichtet ist, dem Gerichtshof eine Auslegungsfrage im Sinne von Absatz 1 dieses Artikels vorzulegen, wenn sich die Frage in einem Verfahren der einstweiligen Anordnung stellt und die zu erlassende Entscheidung das Gericht, dem der Rechtsstreit danach in einem Hauptverfahren vorgelegt wird, nicht bindet, sofern es jeder Partei unbenommen bleibt, — auch vor den Gerichten eines anderen Gerichtszweigs — ein Hauptverfahren, in dem jede in summarischen Verfahren vorläufig entschiedene Frage des Gemeinschaftsrechts erneut geprüft werden und den Gegenstand einer Vorlage nach Artikel 177 bilden kann, entweder selbst einzuleiten oder dessen Einleitung zu verlangen.

Zur zweiten Frage

11 Die zweite Frage soll im wesentlichen klären, ob und gegebenenfalls unter welchen Umständen das Gemeinschaftsrecht einem Mitgliedstaat verbietet, einem in Artikel 10 der zitierten Verordnung Nr. 1612/68 genannten Familienangehörigen eines im Hoheitsgebiet dieses Staates beschäftigten Arbeitnehmers die Einreise und den Aufenthalt in seinem Hoheitsgebiet zu verweigern, wenn der Arbeitnehmer die Staatsangehörigkeit dieses Staates und der betreffende Familienangehörige die eines Drittlandes besitzt.

12 Nach Artikel 48 EWG-Vertrag umfaßt die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft die Abschaffung jeder auf der Staatsangehörigkeit beruhenden unterschiedlichen Behandlung der Arbeitnehmer der Mitgliedstaaten. Nach Artikel 10 der erwähnten Verordnung Nr. 1612/68 des Rates vom 15. Oktober 1968 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft dürfen bei dem Arbeitnehmer, der die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaats besitzt und im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats beschäftigt ist, bestimmte, im einzelnen aufgeführte Familienangehörige des Arbeitnehmers, darunter die Verwandten in aufsteigender Linie, denen er Unterhalt gewährt, ungeachtet ihrer Staatsangehörigkeit Wohnung nehmen.

13 Da der Wortlaut dieser Verordnung die Familienangehörigen, denen ein Arbeitnehmer Unterhalt gewährt, der die Staatsangehörigkeit des Mitgliedstaats besitzt, in dessen Hoheitsgebiet er beschäftigt ist, nicht umfaßt, hängt die Antwort auf die Vorlagefrage davon ab, ob aus dem Zusammenhang der

Regelung und aus ihrer Stellung innerhalb des Gesamtsystems des Gemeinschaftsrechts ein Einreise- und Aufenthaltsrecht dieser Familienangehörigen abgeleitet werden kann.

14 Die Kassationsklägerinnen in den Ausgangsverfahren berufen sich insoweit auf das Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit, das in Artikel 7 EWG-Vertrag allgemein formuliert ist und in Artikel 48 EWG-Vertrag seinen spezifischen Ausdruck gefunden hat.

15 Es ist jedoch klar, daß die genannten Bestimmungen nur herangezogen werden können, soweit der betreffende Sachverhalt in den Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts, hier in den der Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft, fällt. Diese Schlußfolgerung ergibt sich nicht nur aus der Fassung dieser Artikel, sondern entspricht auch deren Zielsetzung, nämlich zur Beseitigung aller Hindernisse für die Errichtung eines Gemeinsamen Marktes beizutragen, in dem die Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten die Möglichkeit haben, sich im Hoheitsgebiet dieser Staaten frei zu bewegen, um sich wirtschaftlich zu betätigen.

16 Daraus ergibt sich, daß die Vorschriften des EWG-Vertrags über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer und die zu ihrer Durchführung erlassene Regelung nicht auf Sachverhalte angewandt werden können, die keinerlei Berührungspunkte mit irgendeinem der Sachverhalte aufweisen, auf die das Gemeinschaftsrecht abstellt.

17 Dies ist sicherlich bei Arbeitnehmern der Fall, die niemals das Recht auf Freizügigkeit innerhalb der Gemeinschaft ausgeübt haben.

18 Die zweite Frage des Hoge Raad ist deshalb dahin zu beantworten, daß das Gemeinschaftsrecht es einem Mitgliedstaat nicht verbietet, einem in Artikel 10 der Verordnung Nr. 1612/68 des Rates vom 15. Oktober 1968 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft genannten Familienangehörigen eines im Hoheitsgebiet dieses Staates beschäftigten Arbeitnehmers, der niemals das Recht auf Freizügigkeit innerhalb der Gemein-

schaft ausgeübt hat, die Einreise oder den Aufenthalt in seinem Hoheitsgebiet zu verweigern, wenn der Arbeitnehmer die Staatsangehörigkeit dieses Staates und der Familienangehörige diejenige eines Drittlandes besitzt.

Kosten

19 Die Auslagen der niederländischen und der britischen Regierung sowie der Kommission, die vor dem Gerichtshof Erklärungen abgegeben haben, sind nicht erstattungsfähig. Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren vor dem Gerichtshof ein Zwischenstreit in dem vor dem nationalen Gericht anhängigen Rechtsstreit. Die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts.

Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF

auf die ihm vom Hoge Raad der Nederlanden mit Urteilen vom 15. Januar 1982 vorgelegten Fragen für Recht erkannt:

1. **Artikel 177 Absatz 3 EWG-Vertrag ist dahin auszulegen, daß ein einzelstaatliches Gericht, dessen Entscheidungen selbst nicht mehr mit Rechtsmitteln des innerstaatlichen Rechts angefochten werden können, nicht verpflichtet ist, dem Gerichtshof eine Auslegungsfrage im Sinne von Absatz 1 dieses Artikels vorzulegen, wenn sich die Frage in einem Verfahren der einstweiligen Anordnung stellt und die zu erlassende Entscheidung das Gericht, dem der Rechtsstreit danach in einem Hauptverfahren vorgelegt wird, nicht bindet, sofern es jeder Partei unbenommen bleibt — auch vor den Gerichten eines anderen Gerichtszweigs —, ein Hauptverfahren, in dem jene im summarischen Verfahren vorläufig entschiedene Frage des Gemeinschaftsrechts erneut geprüft werden und den Gegenstand einer Vorlage nach Artikel 177 bilden kann, entweder selbst einzuleiten oder dessen Einleitung zu verlangen.**

2. Das Gemeinschaftsrecht verbietet es einem Mitgliedstaat nicht, einem in Artikel 10 der Verordnung Nr. 1612/68 des Rates vom 15. Oktober 1968 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft genannten Familienangehörigen eines im Hoheitsgebiet dieses Staates beschäftigten Arbeitnehmers, der niemals das Recht auf Freizügigkeit innerhalb der Gemeinschaft ausgeübt hat, die Einreise oder den Aufenthalt in seinem Hoheitsgebiet zu verweigern, wenn der Arbeitnehmer die Staatsangehörigkeit dieses Staates und der Familienangehörige diejenige eines Drittlandes besitzt.

Mertens de Wilmars O'Keeffe Everling

Pescatore Mackenzie Stuart Bosco Koopmans

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 27. Oktober 1982.

Der Kanzler
Im Auftrag

H. A. Rühl

Hauptverwaltungen

Der Präsident

J. Mertens de Wilmars

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS SIR GORDON SLYNN VOM 6. OKTOBER 1982 [1]

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

Der Hoge Raad der Nederlanden hat dem Gerichtshof in zwei vor ihm anhängigen Rechtssachen nach Artikel 177 EWG-Vertrag die folgenden Fragen vorgelegt:

„1. Ist in einem Verfahren der einstweiligen Anordnung der Hoge Raad aufgrund von Artikel 177 Absatz 3 EWG-Vertrag verpflichtet, falls im Kassationsverfahren eine Auslegungsfrage im Sinne von Absatz 1 dieses Artikels aufgeworfen wird, sich zur Erlangung einer Vorabent-

1 — Aus dem Englischen übersetzt.