SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS SIR GORDON SLYNN
vom 13. Januar 1988 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

Die Kommission macht auf der Grundlage von Artikel 169 EWG-Vertrag geltend, die Griechische Republik habe deswegen gegen ihre Verpflichtungen verstoßen, weil ihre Rechtsvorschriften über bestimmte Unterrichtsformen mit den Artikeln 48, 52 und 59 EWG-Vertrag unvereinbar seien.

Bei der ersten Kategorie handelt es sich um private Unterrichtsanstalten („frontistiria"), in denen einer Gruppe von mindestens fünf Personen oder unabhängig von der Zahl der Gruppen mindestens zehn Personen wöchentlich Unterricht, und zwar höchstens drei Stunden täglich, zu dem Zweck erteilt wird, ihre Primar-, Sekundar- und Oberstufenausbildung zu ergänzen, oder in denen Fremdsprachen-, Musik- oder außerplanmäßige Unterrichtskurse, z. B. in Stenographie oder in Buchhaltung, veranstaltet werden.

Die Gründung derartiger „frontistiria", mit Ausnahme solcher für Fremdsprachen, ist nach Artikel 68 des Notstandsgesetzes Nr. 2545/1940 nur natürlichen Personen gestattet, die die erforderliche Befähigung für die Lehrtätigkeit im öffentlichen Unterrichtswesen besitzen. Gemäß Artikel 18 des Beamtengesetzes gehört dazu der Besitz der griechischen Staatsangehörigkeit.

Fremdsprachen-„frontistiria" können sowohl von juristischen als auch von natürlichen Personen gegründet und geleitet werden (Erlaß 158379/A 1025 vom 4. November 1967 des Kultusministeriums, bestätigt durch das Notstandsgesetz Nr. 284/1968), jedoch räumt Griechenland ein, daß die Bestimmungen des Notstandsgesetzes Nr. 2545/1940 Anwendung finden, so daß natürliche Personen die griechische Staatsangehörigkeit besitzen und juristische Personen ihren Sitz in Griechenland haben müssen.

In „frontistiria" unterrichten dürfen nur griechische Staatsangehörige. Der Erlaß Nr. 46508/1976 sieht insoweit eine Ausnahme vor, als ein Ausländer als Fremdsprachenlehrer beschäftigt werden darf, wenn in derselben Anstalt vier griechische Staatsangehörige Fremdsprachenunterricht erteilen; gibt es mehr als vier, dann kann jeweils ein Ausländer pro fünf griechische Staatsangehörige beschäftigt werden.

Es ist somit klar (und unbestritten), daß wir es mit Rechtsvorschriften zu tun haben, die die Möglichkeit von Angehörigen anderer Mitgliedstaaten einschränken, diese „frontistiria" zu gründen, zu leiten oder dort zu unterrichten. Ob diese Beschränkungen eine Vertragsverletzung darstellen, hängt von dem grundsätzlichen Vorbringen Griechenlands ab, auf das ich, da es für alle betroffenen Kategorien gilt, später eingehen werde.

* Aus dem Englischen übersetzt.

Bei der zweiten Kategorie handelt es sich um die Erteilung von privatem Hausunterricht, der nach dem Gesetz Nr. 2545/1940 den Primar-, Sekundar- und Oberstufenunterricht sowie Fremdsprachenkurse, die nicht in einem „frontistirion" veranstaltet werden, umfaßt. Auch dieser Unterricht darf eindeutig nur von griechischen Staatsangehörigen, nicht aber von Angehörigen anderer Mitgliedstaaten erteilt werden.

Die dritte Kategorie bilden die privaten Fach- und Berufsschulen. Zur Verteidigung wird insoweit vorgebracht, die Gründung und der Betrieb solcher Schulen seien allen Privatpersonen verboten. Diese Unterrichtsform sei deshalb auf öffentliche Einrichtungen beschränkt, die im Auftrag des Staates tätig seien. Wenn dies zutrifft, dann liegt eindeutig keine Diskriminierung oder Beschränkung aus Gründen der Staatsangehörigkeit vor. Der Gerichtshof wurde summarisch auf ein komplexes Bündel gesetzgeberischer Maßnahmen verwiesen. Die griechische Regierung behauptet, diese verböten eindeutig Privatpersonen die Erteilung eines derartigen Unterrichts. Die Kommission bestritt zunächst, daß es sich hierbei um das geltende Recht handele. In der mündlichen Verhandlung dachte ich für einen Augenblick, die Kommission würde sich der Auffassung der griechischen Regierung anschließen; später hatte ich aber den Eindruck, daß sie lediglich einräumte, wenn die Auslegung des abgeleiteten Rechts durch die griechische Regierung zutreffe, liege kein Vertragsverstoß vor.

Artikel 16 Absatz 7 der Verfassung bestimmt, daß „die berufliche und jede andere fachliche Bildung vom Staat zu vermitteln ist". Es wird geltend gemacht, diese Formulierung schließe Privatschulen aus. Eine Auslegung dieser Bestimmung (dies ist nämlich eine Frage des griechischen Rechts) ergibt meines Erachtens nicht notwendigerweise, daß die Erteilung eines solchen Unterrichts in privaten Anstalten nicht genehmigt werden könnte. In diesem Punkt überzeugt mich der Einwand der griechischen Regierung nicht.

Was die dem Gerichtshof erläuterten Rechtsvorschriften betrifft, so stellt sich für mich die Situation mit kurzen Worten wie folgt dar: Ein Gesetzesdekret vom 9. Oktober 1935 gestattet griechischen Staatsangehörigen die Gründung bestimmter Kategorien von privaten Fach- und Berufsschulen. Die Verordnung Nr. 685/1972 gestattet natürlichen Personen, die die bürgerlichen und politischen Rechte eines griechischen Staatsbürgers besitzen, oder juristischen Personen griechischer Staatszugehörigkeit die (genehmigungspflichtige) Gründung von privaten Berufsschulen der Sekundar- oder einer niedrigeren Stufe. Die griechische Regierung trägt vor, diese Verordnung sei durch das Gesetz Nr. 576/1977 aufgehoben worden, dessen Artikel 49 Absatz 9 die Gründung neuer privater Berufsschulen jedweder Art und jeder Stufe bis zum Inkrafttreten entsprechender Gesetzesbestimmungen verbietet. Das Gesetz Nr. 1404/1983 regelte sodann die Organisation des Oberstufenunterrichts; durch Artikel 51 Absatz 1 dieses Gesetzes wurde das Gesetz Nr. 576/1977 mit Ausnahme einiger Artikel, nicht aber des Artikels 49, aufgehoben. Die Kommission zieht daraus den Schluß, daß Artikel 49 aufgehoben worden sei, so daß das Privatschulverbot nicht mehr bestehe. Griechenland ist der Ansicht, das Gesetz sei außer in bezug auf höhere Fach- und Berufsschulen nicht aufgehoben worden. Beide Parteien stimmen darüber überein, daß das Gesetz Nr. 576/1977 durch das Gesetz Nr. 1566/1985 betreffend die Struktur und die Organisation des Primar- und Sekundarunterrichts insgesamt aufgehoben wurde; streitig ist jedoch, welche Schlußfolgerung daraus zu ziehen ist. Es scheint festzustehen, daß nur staatliche Schulen höheren Fach- und Berufsschulunterricht erteilen können; umstrit-

ten sind jedoch das Niveau der höheren Berufsschulbildung und ganz allgemein die sekundärrechtliche Lage.

Letztlich handelt es sich um eine Frage, die ganz von der Auslegung des geltenden griechischen Rechts abhängt. Dessen Bedeutung und Auswirkungen sind offensichtlich ernsthaft umstritten. Meines Erachtens sollte keine Feststellung gemäß Artikel 169 getroffen werden, solange die Kommission keinen eindeutigen Verstoß dargetan hat. Obwohl ich die Kommission in keiner Weise dafür kritisieren möchte, daß sie diesen Aspekt in das Verfahren eingebracht hat (da ursprünglich ein Verstoß wahrscheinlich erschien), weckt das Vorbringen der griechischen Regierung in mir doch ziemliche Zweifel, so daß ich nicht davon überzeugt bin, daß der Verstoß eindeutig dargetan ist. Ich würde deshalb die Klage insoweit abweisen. Dies nicht deshalb, weil die Rechtsvorschriften etwa nachweislich vertragskonform wären, sondern deshalb, weil der Verstoß nicht eindeutig dargetan ist; es bleibt der Kommission unbenommen, die Wirkungen der Rechtsvorschriften deutlich aufzuzeigen, falls sie dazu nach weiteren Ermittlungen in der Lage sein sollte.

Bevor ich mich dem allgemeinen griechischen Verteidigungsvorbringen zuwende, möchte ich darauf hinweisen, daß die Kommission sowohl in ihrer mit Gründen versehenen Stellungnahme als auch in der Klageschrift (Seite 11, vierter Absatz) ihr auf Artikel 48 EWG-Vertrag gestütztes Vorbringen hinsichtlich der in „frontistiria" beschäftigten Lehrkräfte auf diejenigen Angehörigen anderer Mitgliedstaaten beschränkt, die in Griechenland bereits einer Beschäftigung nachgehen. Sie macht keinen Vertragsverstoß (jedenfalls nicht für die Zeit vor dem 1. Januar 1988) in bezug auf Personen geltend, die nach Griechenland einreisen wollten, um vor diesem Datum in derartigen Anstalten zu unterrichten. Der erste Klageantrag ist meines Erachtens eindeutig auf in Griechenland bereits tätige Personen beschränkt und dahin zu verstehen, daß er nur diese erfaßt.

Die Tatsache, daß nach Artikel 45 Absatz 1 der Beitrittsakte die Anwendung der Artikel 1 bis 6 und 13 bis 23 der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 während der Übergangszeit ausgeschlossen ist, berührt nach meinem Dafürhalten die Rechte in Griechenland bereits beschäftigter Personen nicht. Dem Vorbringen der Kommission zu diesem Punkt sollte deshalb gefolgt werden.

Die Gründung und die Leitung eines „frontistirion", der von dessen Eigentümern erteilte Unterricht und der private Hausunterricht dürften, vorausgesetzt, daß sie überhaupt in den Geltungsbereich des Vertrages fallen, eher den gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften über das Niederlassungsrecht (Artikel 52 ff.) zuzurechnen sein als den Vorschriften über die Dienstleistungen (Artikel 59 ff.).

Sie mögen in Sonderfällen als Dienstleistungen zu qualifizieren sein, wenngleich ein und dieselbe Tätigkeit nicht gleichzeitig beiden Kategorien angehören kann.

Die griechische Regierung hat in der mündlichen Verhandlung zunächst vorgetragen, diese Tätigkeiten seien — gleichgültig, ob sie eine Niederlassung oder eine Dienstleistung darstellten — der Geltung des Vertrages gänzlich entzogen, da die Erziehung nicht unter den Vertrag falle. Die Erziehung sei davon bewußt ausgenommen worden, da sie nicht zum Wirtschaftsleben gehöre, sondern eng mit dem traditionellen und kulturellen Leben eines Mitgliedstaats verbunden sei.

Dieses Argument ist in meinen Augen unhaltbar. Eine entgeltliche Arbeits- oder Dienstleistung unterliegt den Vorschriften der Artikel 48 und 59 unabhängig davon, in welchem Bereich sie erbracht wurde

(Rechtssache 36/74, Walrave/Union cycliste internationale, Slg. 1974, 1405, 1417, und Rechtssache 66/85, Lawrie-Blum/Land Baden-Württemberg, Slg. 1986, 2121). Das gilt nach meinem Dafürhalten entsprechend für eine Niederlassung, in der eine entgeltliche Dienstleistung auf Dauer erbracht wird.

Die griechische Regierung trägt zweitens vor, diese Tätigkeiten fielen deshalb weder unter die Artikel 52 und 58 noch unter Artikel 59, weil es sich um Tätigkeiten handele, „die in einem Mitgliedstaat dauernd oder zeitweise mit der Ausübung öffentlicher Gewalt verbunden sind". Es sei Sache eines jeden Mitgliedstaats, darüber zu entscheiden, was zur Ausübung öffentlicher Gewalt gehöre.

Nach Artikel 16 Absatz 2 der griechischen Verfassung sei die Erziehung eine fundamentale Aufgabe des Staates, die auch mit der Ausübung öffentlicher Gewalt verbunden bleibe, wenn sie von privaten Einrichtungen durchgeführt werde. Sie unterliege somit notwendigerweise der Genehmigung und der Kontrolle des Staates und sei darauf beschränkt, die Tätigkeiten öffentlicher Einrichtungen zu ergänzen. Ausländer könnten diese Tätigkeit nicht vollauf wahrnehmen, die unter anderem darauf gerichtet sei, das National- und Verantwortungsbewußtsein der Griechen zu entwickeln.

Es ist eindeutig nicht Sache eines jeden Mitgliedstaats zu definieren, was zur Ausübung öffentlicher Gewalt gehören kann; anderenfalls würde eine Bresche in die Regelung sowohl der Artikel 52 und 59 als auch des Artikels 48 Absatz 4 geschlagen, der die Beschäftigung in der öffentlichen Verwaltung ausschließt. Die Definition, die der Gerichtshof in der Rechtssache 2/74 (Reyners/Belgien, Slg. 1974, 631) und in der Rechtssache 149/79 (Kommission/Belgien, Slg. 1980, 3881, und Slg. 1982, 1845) gegeben hat, zeigt, daß Artikel 55 Absatz 1 und Artikel 48 Absatz 4 restriktiv auszulegen sind.

Eine mit der Ausübung öffentlicher Gewalt verbundene Tätigkeit umfaßt meines Erachtens nicht die Gründung und die Leitung privater Unterrichtsanstalten oder die Erteilung von Unterricht, selbst wenn diese Tätigkeiten der staatlichen Genehmigung und Kontrolle unterliegen.

Sie können keinesfalls als mit der Ausübung öffentlicher Gewalt verbundene Tätigkeiten angesehen werden. Ich würde dieses Argument zurückweisen.

Schließlich kann die Tatsache, daß — wie dem Gerichtshof in der mündlichen Verhandlung vorgetragen wurde — eine ministerielle Verfügung erlassen wurde, die den Angehörigen anderer Mitgliedstaaten die Gründung von Musik- und Tanzschulen gestattet, Mängel in der Gesetzgebung nicht heilen (wie z. B. Artikel 2 Absatz 1 der Präsidialverordnung Nr. 457/1983, wonach die Genehmigung zur Gründung und zur Leitung derartiger Schulen nur natürlichen Personen mit griechischer Staatsangehörigkeit und juristischen Personen, die mehrheitlich von griechischen Staatsangehörigen verwaltet werden, erteilt werden kann). Die Gesetzgebung muß aufgehoben oder in Einklang gebracht werden (Rechtssache 159/78, Kommission/Italien, Slg. 1979, 3247; Rechtssache 102/79, Kommission/Belgien, Slg. 1980, 1473; Rechtssache 168/85, Kommission/Italien, Slg. 1986, 2945).

Nach meiner Meinung hat die Kommission somit einen Anspruch auf die Feststellung, daß die Griechische Republik dadurch gegen die Artikel 52 und 59 EWG-Vertrag verstoßen hat, daß sie es den Angehörigen (einschließlich juristischer Personen) eines anderen Mitgliedstaats der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft als Griechenland untersagt hat, unter denselben Bedingungen wie griechische Staatsangehörige private Unterrichtsanstalten („frontistiria") zu gründen, zu leiten und dort zu unterrichten oder als selbständige Hauslehrer Privatunterricht zu erteilen, und daß die Griechische Republik dadurch gegen Artikel 48 EWG-Vertrag verstoßen hat, daß sie es den Angehörigen anderer Mitgliedstaaten untersagt hat, eine Beschäftigung als Lehrer an „frontistiria", die keinen Fremdsprachenunterricht erteilen, aufzunehmen oder privaten Hausunterricht zu erteilen, und daß sie die Zahl der Angehörigen anderer Mitgliedstaaten als Griechenland begrenzt hat, die in Fremdsprachen-„frontistiria" beschäftigt werden dürfen.

Obwohl die Kommission meines Erachtens mit einem ihrer Klageanträge nicht durchgedrungen ist, sollten unter Berücksichtigung der Gesamtumstände der Griechischen Republik die Kosten der Kommission auferlegt werden.