SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS NIAL FENNELLY

vom 6. Februar 1997 *

1. Haben Staatsangehörige von Drittländern, die mit Arbeitnehmern der Gemeinschaft verheiratet sind, die ihr Recht auf Freizügigkeit gemäß dem EG-Vertrag nicht ausgeübt haben, dieselben Ansprüche wie Ehegatten von Arbeitnehmern der Gemeinschaft, die dieses Recht ausgeübt haben? Ist die derzeitige Rechtsprechung des Gerichtshofes zur umgekehrten Diskriminierung in einer „auf dem Weg zur Europäischen Union befindlichen Gemeinschaft" weiterhin gültig? Dies sind im wesentlichen die Fragen, die sich aus den Vorlagebeschlüssen eines deutschen Arbeitsgerichts in Rechtsstreitigkeiten zwischen zwei Fremdsprachenlektorinnen und ihrem Arbeitgeber ergeben.

I — Sachverhalt und Verfahren

2. Frau Uecker ist norwegische Staatsangehörige. Seit 1974 war sie in verschiedenen Anstellungen als Lehrbeauftragte für die norwegische Sprache hauptsächlich in der Bundesrepublik Deutschland tätig. Ihr Ehemann ist Deutscher, und der Vorlagebeschluß enthält nichts, was darauf hindeutete, daß er zu irgendeiner entscheidungserheblichen Zeit außerhalb Deutschlands erwerbstätig gewesen ist. Am 24. September 1990 unterzeichnete Frau Uecker einen Arbeitsvertrag mit dem Land Nordrhein-Westfalen als Fremdsprachenlektorin im Bereich des Nordischen Seminars der Universität Münster. Dieser Vertrag war aus verschiedenen, in seinem § 4 genannten Gründen bis zum 30. September 1994 befristet. Unter Berufung auf das Urteil Spotti [1] des Gerichtshofes und auf Artikel 28 des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum vom 2. Mai 1992 (nachstehend: EWR-Abkommen) [2] focht Frau Uecker die Befristung ihres Arbeitsverhältnisses vor dem zuständigen Arbeitsgericht mit Erfolg an; das Arbeitsgericht stützte sich in seinem Urteil u. a. auf Artikel 11 der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 des Rates vom 15. Oktober 1968 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft [3]. Das Land Nordrhein-Westfalen legte Berufung ein.

3. Das Landesarbeitsgericht Hamm hat mit Beschluß vom 26. Januar 1996 dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1) Kann sich auf das Recht aus Artikel 11 der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 vom 15. Oktober 1968 über die Freizügigkeit

* Originalsprache: Englisch.

1 — Urteil des Gerichtshofes vom 20. Oktober 1993 in der Rechtssache C-272/92 (Slg. 1993, I-5185).

2 — ABl. 1994, L 1, S. 1.

3 — ABl. L 257, S. 2.

der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft auch der — nicht die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaats besitzende — Ehegatte eines Staatsangehörigen desjenigen Mitgliedstaats berufen, in welchem die Eheleute leben und in welchem der staatsangehörige Ehepartner eine Erwerbstätigkeit ausübt?

2) Falls die Frage zu 1 bejaht wird:

Gewährt Artikel 7 Absatz 1 der genannten Verordnung Nr. 1612/68 in Verbindung mit Artikel 48 Absatz 2 EWG-Vertrag einem Arbeitnehmer in einem Mitgliedstaat, dessen Staatsangehöriger er ist, das Recht auf die gleiche Behandlung, wie sie den Arbeitnehmern zusteht, die Staatsangehörige eines anderen Mitgliedstaats sind, und ist damit eine vom angerufenen Gerichtshof gegenüber letzteren für unanwendbar erklärte nationale Vorschrift auch gegenüber eigenen Staatsangehörigen des betreffenden Mitgliedstaats und deren Ehepartnern, die nicht Angehörige eines Mitgliedstaats sind, unanwendbar?

Schließt dieses Recht des die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaats nicht besitzenden Ehegatten, im gesamten Hoheitsgebiet des betreffenden Mitgliedstaats „irgendeine Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis auszuüben", den Anspruch ein, bezüglich der Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, insbesondere bezüglich der Voraussetzungen für die wirksame Befristung eines Arbeitsverhältnisses, von einem Arbeitgeber im betreffenden Mitgliedstaat in gleicher Weise behandelt zu werden, wie dieser Arbeitgeber den dem Mitgliedstaat angehörenden Ehepartner behandeln müßte?

3) Falls auch die Frage zu 2 bejaht wird:

4. Frau Jacquet ist russische Staatsangehörige. Seit 1988 war sie in verschiedenen Anstellungen an der Universität Bochum tätig. Ihr Ehemann ist Deutscher und war den Akten des nationalen Verfahrens zufolge zu keiner entscheidungserheblichen Zeit außerhalb Deutschlands erwerbstätig. Am 14. März 1994 unterzeichnete Frau Jacquet einen Arbeitsvertrag mit dem Land Nordrhein-Westfalen als Fremdsprachenlektorin für Russisch an der Universität Bochum. Gemäß seinem § 1 war dieser Vertrag „zur Sicherstellung aktueller Bezüge zur sprachlichen Situation des Heimatlandes" bis zum 30. September 1996 befristet. Unter Berufung u. a. auf Artikel 11 der Verordnung Nr. 1612/68 und Artikel 7 der Verordnung (EWG) Nr. 1251/70 der Kommission vom 29. Juni 1970 über das Recht der Arbeitnehmer, nach Beendigung einer Beschäftigung im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats zu verbleiben [4], focht Frau Jacquet die Befristung ihres Arbeitsverhältnisses ohne Erfolg an. Sie legte Berufung ein.

4 — ABl. L 142, S. 24.

5. Mit Beschluß vom 1. März 1996 hat das Landesarbeitsgericht Hamm dem Gerichtshof drei Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt, die denselben Wortlaut haben wie die in der Rechtssache Uecker.

6. Schriftliche Erklärungen sind beim Gerichtshof eingereicht worden von Frau Uecker in der Rechtssache C-64/96, von Frau Jacquet in der Rechtssache C-65/96 sowie von der Französischen Republik, der Bundesrepublik Deutschland und der Kommission in beiden Rechtssachen.

II — Gemeinschaftsrechtliche Vorschriften

7. In der fünften Begründungserwägung der Verordnung Nr. 1612/68 heißt es u. a., daß „alle Hindernisse beseitigt werden [müssen], die sich der Mobilität der Arbeitnehmer entgegenstellen, insbesondere in bezug auf das Recht des Arbeitnehmers, seine Familie nachkommen zu lassen, und die Bedingungen für die Integration seiner Familie im Aufnahmeland".

8. Artikel 7 Absatz 1 bestimmt:

„Ein Arbeitnehmer, der Staatsangehöriger eines Mitgliedstaats ist, darf auf Grund seiner Staatsangehörigkeit im Hoheitsgebiet der anderen Mitgliedstaaten hinsichtlich der Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, insbesondere im Hinblick auf Entlohnung, Kündigung und, falls er arbeitslos geworden ist, im Hinblick auf berufliche Wiedereingliederung oder Wiedereinstellung, nicht anders behandelt werden als die inländischen Arbeitnehmer."

9. Artikel 10 Absatz 1 bestimmt:

„Bei dem Arbeitnehmer, der die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaats besitzt und im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats beschäftigt ist, dürfen folgende Personen ungeachtet ihrer Staatsangehörigkeit Wohnung nehmen:

a) sein Ehegatte sowie die Verwandten in absteigender Linie, die noch nicht 21 Jahre alt sind oder denen Unterhalt gewährt wird;

b) seine Verwandten und die Verwandten seines Ehegatten in aufsteigender Linie, denen er Unterhalt gewährt."

10. Artikel 11 bestimmt:

„Der Ehegatte eines Staatsangehörigen eines Mitgliedstaats, der im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats eine Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis oder eine selbständige Tätigkeit ausübt, sowie die Kinder dieses Staatsangehörigen, die noch nicht 21 Jahre alt sind oder denen er Unterhalt gewährt, haben, selbst wenn sie nicht die Staatsange-

hörigkeit eines Mitgliedstaats besitzen, das Recht, im gesamten Hoheitsgebiet dieses Mitgliedstaats irgendeine Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis auszuüben."

III — Würdigung

11. Es steht fest, daß Artikel 11 der Verordnung Nr. 1612/68 nach seiner englischen Fassung von vornherein nicht für die Situation von Frau Uecker oder von Frau Jacquet (nachstehend: Arbeitnehmerinnen) gelten würde, da in dieser Fassung ausdrücklich nur auf den Ehegatten (sowie die Ehegatten von unterhaltsberechtigten Kindern) eines „Staatsangehörigen eines Mitgliedstaats, der *im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats* eine Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis oder eine selbständige Tätigkeit ausübt" („a national of a Member state [who] is pursuing an activity as an employed or self-employed person *in the territory of another Member state*"; Hervorhebung nur hier), Bezug genommen wird und offensichtlich keiner der Ehemänner der Arbeitnehmerinnen außerhalb Deutschlands gearbeitet hat. Jedoch fehlt das Wort „anderen" in der deutschen Fassung dieses Artikels, auf die sich das vorlegende Gericht stützt; dort steht anstelle des hervorgehobenen Ausdrucks nur „im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats". Die deutsche Fassung entspricht insoweit der niederländischen („op het grondgebied van een Lid-Staat"), der französischen („sur le territoire d'un État membre"), der italienischen („sul territorio di uno Stato membro"), der griechischen („στήν πιχράτεια νός Κράτους μέλους") und der portugiesischen Fassung („no território de um Estado-membro"), während die englische Fassung der dänischen („på en anden medlemsstats område"), der spanischen („en el territorio de otro Estado miembro"), der schwedischen („en annan medlemsstats territorium") und der finnischen Fassung („toisen jäsenvaltion alueella") entspricht.

12. Die Frage nach der Auslegung dieses Artikels kann nicht allein anhand seines Wortlauts entschieden werden, und es sind daher, wie der Gerichtshof angesichts einer derartigen sprachlichen Widersprüchlichkeit im Urteil Merck befunden hat, „die allgemeine Systematik und der Zweck der Regelung, zu der die fraglichen Vorschriften gehören", heranzuziehen [5]. Man kann sich zwar darüber wundern, daß die Widersprüchlichkeit der verschiedenen sprachlichen Fassungen dieser wichtigen Vorschrift in den letzten zwanzig Jahren nicht ausdrücklich vor dem Gerichtshof geltend gemacht wurde, doch ist die Lösung des Problems nicht allzu schwer.

13. Titel III („Familienangehörige der Arbeitnehmer") des Ersten Teils („Die Beschäftigung und die Familienangehörigen der Arbeitnehmer") der Verordnung Nr. 1612/68 enthält drei Artikel. In Artikel 10, der zugunsten der Familienangehörigen eines „im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats beschäftigten" Arbeitnehmers der Gemeinschaft ein Aufenthaltsrecht vorsieht, das auch für Familienangehörige mit der Staatsangehörigkeit eines Drittlands gilt, gibt es anscheinend keine solchen Abweichungen in den sprachlichen Fassungen wie bei Artikel 11. Dies gilt auch für Artikel 12, der für das darin den Kindern eines Arbeitnehmers der Gemeinschaft gewährte Recht ebenfalls voraussetzt, daß der Arbeitnehmer im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats beschäftigt ist oder war. Artikel 11 gewährt zwar den Familienangehörigen einer Person, die eine selbständige Tätigkeit oder eine Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis ausübt, ein Recht auf Zugang zur Beschäftigung, doch ist in jedem Fall entscheidend, daß der Gemeinschaftsangehörige in einem anderen Mitgliedstaat als dem beschäftigt sein oder gewesen sein muß, dessen Staatsangehörigkeit er besitzt.

5 — Urteil des Gerichtshofes vom 5. Dezember 1996 in den verbundenen Rechtssachen C-267/95 und C-268/95 (Slg. 1996, I-6285, Randnrn. 21 f.).

14. Daß Artikel 11 im Zusammenhang mit den anderen Bestimmungen des Titels III des Ersten Teils der Verordnung Nr. 1612/68 auszulegen ist [6], wird durch die Rechtsprechung des Gerichtshofes, insbesondere durch das Urteil Diatta [7], bestätigt. Der Inhalt und die Ziele der Verordnung Nr. 1612/68 werden in den Randnummern 15 und 21 dieses Urteils wie folgt beschrieben:

„Diese Verordnung ist eine von mehreren Regelungen, durch die die Verwirklichung der Ziele des Artikels 48 EWG-Vertrag erleichtert werden soll. Sie muß daher einen Arbeitnehmer unter anderem in die Lage versetzen, sich im Hoheitsgebiet der anderen Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, um dort eine Beschäftigung auszuüben.

...

Was Artikel 11 der Verordnung Nr. 1612/68 anbelangt, so ergibt sich bereits aus seinem Wortlaut, daß er den Familienangehörigen des Wanderarbeitnehmers kein eigenständiges Aufenthaltsrecht, sondern nur das Recht verleiht, im gesamten Hoheitsgebiet des betreffenden Staates irgendeine Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis auszuüben. Artikel 11 dieser Verordnung kann daher keine Rechtsgrundlage für ein von den Voraussetzungen des Artikels 10 unabhängiges Aufenthaltsrecht darstellen."

15. Meines Erachtens würde es daher unter Umständen wie den hier vorliegenden weder den Zielen der Verordnung Nr. 1612/68 noch denen des Artikels 48 des Vertrages, zu dessen Durchführung sie erlassen wurde, dienen, wenn einem nicht der Gemeinschaft angehörenden Ehegatten eines Arbeitnehmers der Gemeinschaft das Recht auf Zugang zur Beschäftigung in dem Mitgliedstaat gewährt würde, dessen Staatsangehörigkeit der Arbeitnehmer besitzt; dadurch würde, um es mit den Worten der fünften Begründungserwägung auszudrücken, keines der „Hindernisse beseitigt ..., die sich der Mobilität der Arbeitnehmer entgegenstellen". Daß der Ehegatte eines Arbeitnehmers kein solches Recht auf Zugang zur Beschäftigung hat, wirkt sich auf die Situation des Arbeitnehmers, der sein Freizügigkeitsrecht nicht ausübt, in keiner Weise aus.

16. Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofes können „[d]ie Bestimmungen des Vertrages über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer ... nicht auf Sachverhalte angewandt werden, die einen Mitgliedstaat rein intern betreffen, das heißt, denen jeglicher Bezug zu irgendeinem der Tatbestände fehlt, die das Gemeinschaftsrecht regelt" [8]. Dies gilt auch für die Verordnung Nr. 1612/68: Der Gerichtshof hat in seinem Urteil Morson und Jhanjan eigens entschieden, daß das Gemeinschaftsrecht es einem Mitgliedstaat nicht verbietet, einem Familienangehörigen aus einem Drittland, dem anderenfalls Artikel 10 der Verordnung Nr. 1612/68 zugute käme, die Einreise oder den Aufenthalt in seinem Hoheitsgebiet zu verweigern, wenn der Arbeitnehmer niemals das Recht auf Freizügigkeit innerhalb der Gemeinschaft ausgeübt hat [9].

6 — Dies bedeutet aber nicht, daß der persönliche Geltungsbereich jeder dieser Vorschriften für jede Kategorie von Familienangehörigen eines Arbeitnehmers derselbe sein muß, vgl. Urteil vom 4. Mai 1995 in der Rechtssache C-7/94 (Gaal, Slg. 1995, I-1031).

7 — Urteil des Gerichtshofes vom 13. Februar 1985 in der Rechtssache 267/83 (Slg. 1985, 567, Randnrn. 14 bis 21).

8 — Urteil des Gerichtshofes vom 28. März 1979 in der Rechtssache 175/78 (Saunders, Slg. 1979, 1129, Randnr. 11); vgl. auch Urteile des Gerichtshofes vom 28. Januar 1992 in der Rechtssache C-332/90 (Steen, Slg. 1992, I-341, Randnr. 9), vom 22. September 1992 in der Rechtssache C-153/91 (Petit, Slg. 1992, I-4973), vom 16. Dezember 1992 in der Rechtssache C-206/91 (Koua Poirrez, Slg. 1992, I-6685, Randnr. 10), und vom 16. Januar 1997 in der Rechtssache C-134/95 (USSL N° 47 di Biella, Slg. 1997, I-195, Randnr. 19).

9 — Urteil des Gerichtshofes vom 27. Oktober 1982 in den verbundenen Rechtssachen 35/82 und 36/82 (Slg. 1982, 3723, Randnr. 18); vgl. auch Urteil des Gerichtshofes vom 17. Dezember 1987 in der Rechtssache 147/87 (Zaoui, Slg. 1987, 5511, Randnr. 15).

17. Die von mir vorgeschlagene Auslegung von Artikel 11 entspricht eindeutig der des Gerichtshofes im Urteil Gaal [10]. Dort definierte der Gerichtshof als Berechtigte im Sinne des Artikels 10 Absatz 1 den Ehegatten eines Arbeitnehmers, „der die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaats besitzt und im Hoheitsgebiet eines *anderen* Mitgliedstaats beschäftigt ist" sowie seine Verwandten in absteigender Linie, die noch nicht 21 Jahre alt sind oder denen Unterhalt gewährt wird (Hervorhebung nur hier). Weiter befand der Gerichtshof: „Nach Artikel 11 der Verordnung haben die gleichen Personen das Recht, im gesamten Hoheitsgebiet dieses *anderen* Staates irgendeine Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis auszuüben" [11] (Hervorhebung nur hier).

18. Auch scheint mir, daß der in den ursprünglichen sprachlichen Fassungen dieses Artikels enthaltene Ausdruck „im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats" durch die von dem vorlegenden Gericht vorgeschlagene Auslegung jede sinnvolle Bedeutung verlieren würde. Artikel 48 Absatz 1 des Vertrages soll die Freizügigkeit der Arbeitnehmer „innerhalb der Gemeinschaft" gewährleisten; Artikel 11 der Verordnung Nr. 1612/68 könnte in seiner derzeitigen Fassung nicht die Wirkung haben, dem Ehegatten eines Arbeitnehmers der Gemeinschaft, der in einem nicht zur Gemeinschaft gehörenden Land beschäftigt ist, in diesem Drittland Rechte zu verleihen. Unter diesen Umständen wäre das Erfordernis, daß der Staatsangehörige eines Mitgliedstaats innerhalb der Gemeinschaft beschäftigt ist, was der von den Arbeitnehmerinnen vorgeschlagenen Auslegung zufolge die Bedeutung von Artikel 11 ist, überflüssig.

19. Die Suche nach einer Erklärung dafür, warum das Wort „anderen" als nähere Bestimmung des Mitgliedstaats, in dem der Arbeitnehmer der Gemeinschaft beschäftigt sein muß, in Artikel 11 fehlt, ist wohl mehr ein Unterfangen der Gesetzesarchäologie als eine Frage der Auslegung [12]. Von Bedeutung ist meines Erachtens jedoch, daß die Verordnung Nr. 1612/68 nach ihrer zweiten Begründungserwägung erlassen wurde, damit „die im Rahmen der Verordnung Nr. 15 über die ersten Maßnahmen zur Herstellung der Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft und der Verordnung Nr. 38/64/EWG des Rates vom 25. März 1964 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft fortschreitend erlassenen Maßnahmen ergänzt werden können". Nach den entsprechenden Vorschriften der früheren Verordnungen, Artikel 12 der Verordnung Nr. 15 von 1961 [13] und Artikel 18 der Verordnung Nr. 38/64/EWG [14], setzte das Recht des Ehegatten und der unterhaltsberechtigten Kinder auf Zugang zur Beschäftigung ausdrücklich voraus, daß der Arbeitnehmer im Hoheitsgebiet eines *anderen* Mitgliedstaats einer Erwerbstätigkeit nachging.

20. In beiden Vorlagebeschlüssen hat das vorlegende Gericht erklärt, daß es „sich der Auffassung von den gemeinschaftsrechtlich irrelevanten Rechtsbeziehungen eines Mitgliedstaates zu seinen eigenen Angehörigen" und insbesondere der Ansicht, daß sich der Staatsangehörige eines Mitgliedstaats nicht gegenüber seinem eigenen Heimatstaat auf das Gemeinschaftsrecht berufen könne, nicht anschließen könne. Erstens kann sich

10 — Urteil in der Rechtssache C-7/94 (angeführt in Fußnote 6, Randnr. 17).

11 — Noch klarer [als in der englischen Fassung, Anmerkung des Übersetzers] kommt dies in einigen anderen sprachlichen Fassungen zum Ausdruck, z. B. in der französischen, wo von „l'ensemble du territoire de cet *autre* Etat" die Rede ist (Hervorhebung nur hier).

12 — Sonderbarerweise ist das Wort „anderen" in Artikel 11 des Vorschlags der Kommission (ABl. 1967, Nr. 145, S. 11) enthalten, und weder das Europäische Parlament noch der Wirtschafts- und Sozialausschuß schlugen seine Streichung vor (ABl. 1967, Nr. 268, S. 11, und ABl. 1967, Nr. 268, S. 17).

13 — ABl. 1961, Nr. 57, S. 1073.

14 — ABl. 1964, Nr. 62, S. 965.

ein Gemeinschaftsangehöriger in tatsächlichen Situationen, die durch das Gemeinschaftsrecht geregelt sind, auch gegenüber dem Mitgliedstaat, dem er angehört, auf daraus abgeleitete Rechte berufen. Der Gerichtshof hat im Urteil Knoors in bezug auf den freien Personenverkehr, die Niederlassungsfreiheit und den freien Dienstleistungsverkehr entschieden, daß „diese — im System der Gemeinschaft grundlegenden Freiheiten — ... nicht voll verwirklicht [wären], wenn die Mitgliedstaaten die Vergünstigung der gemeinschaftlichen Bestimmungen denjenigen ihrer Staatsangehörigen versagen dürften, die von den Erleichterungen auf dem Gebiet des Verkehrs und der Niederlassung Gebrauch gemacht haben" [15]. Im Urteil Scholz hat er den allgemeinen Grundsatz so definiert: „Jeder Gemeinschaftsbürger, der von seinem Recht auf Freizügigkeit der Arbeitnehmer Gebrauch gemacht und in einem anderen Mitgliedstaat eine Berufstätigkeit ausgeübt hat, fällt ... unabhängig von seinem Wohnort und seiner Staatsangehörigkeit in den Anwendungsbereich der genannten Vorschriften." [16] Zweitens ergibt sich aus der oben angeführten Rechtsprechung des Gerichtshofes, insbesondere aus dem Urteil Diatta, daß die in Artikel 11 der Verordnung Nr. 1612/68 gewährten Rechte abgeleitete Rechte sind und dem Ehegatten mit der Staatsangehörigkeit eines Drittlands nur zustehen, wenn sich sein Ehegatte in einer dem Gemeinschaftsrecht unterliegenden Situation befindet.

21. Nach alledem bin ich der Auffassung, daß Artikel 11 der Verordnung Nr. 1612/68 dahin auszulegen ist, daß sich der Ehegatte eines Arbeitnehmers der Gemeinschaft, der Staatsangehöriger eines Drittlands ist, nur dann auf die Rechte aus diesem Artikel berufen kann, wenn der betreffende Arbeitnehmer im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats als desjenigen, dessen Staatsangehöriger er ist, eine Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis oder eine selbständige Tätigkeit ausübt.

22. Folgt der Gerichtshof meinem Vorschlag, die erste Frage zu verneinen, so brauchen dem Vorlagebeschluß zufolge die zweite und die dritte Frage nicht beantwortet zu werden. In seiner Erläuterung der Gründe für die dritte Frage wirft das vorlegende Gericht aber ein Problem von allgemeinerer Bedeutung auf, das, würde seine Auffassung bestätigt, die Antwort des Gerichtshofes auf die erste Frage beeinflussen könnte. Ich möchte daher kurz darauf eingehen.

23. Der in beiden Vorlagebeschlüssen gleichlautend formulierten Problemstellung nach geht es darum,

„ob die Grundprinzipien einer auf dem Weg zur Europäischen Union befindlichen Gemeinschaft es weiterhin zulassen, daß eine nationale Rechtsvorschrift, die vom Gerichtshof wegen Verstoßes gegen Art. 48 Abs. 2 EWG-Vertrag für gemeinschaftsrechtswidrig erklärt worden ist, von dem betreffenden Mitgliedstaat gegenüber eigenen Angehörigen und deren aus Drittländern stammenden Ehepartnern weiterhin angewendet werden kann".

15 — Urteil des Gerichtshofes vom 7. Februar 1979 in der Rechtssache 115/78 (Slg. 1979, 399, Randnrn. 19 f.).

16 — Urteil des Gerichtshofes vom 23. Februar 1994 in der Rechtssache C-419/92 (Slg. 1994, I-505, Randnr. 9).

Das vorlegende Gericht hatte insoweit zuvor auf das Urteil Spotti [17] hingewiesen, in dem der Gerichtshof die Anwendung von § 57b Absatz 3 des deutschen Hochschulrahmengesetzes (HRG) auf einen Vertrag zwischen dem Freistaat Bayern und einer Fremdsprachenlektorin mit italienischer Staatsangehörigkeit für unvereinbar mit Artikel 48 Absatz 2 des Vertrages erklärt hatte. Die in den vorliegenden Rechtssachen fragliche Befristung der Verträge wurde ebenfalls auf § 57b Absatz 3 HRG gestützt.

24. Das vom vorlegenden Gericht aufgeworfene Problem betrifft hauptsächlich die Frage, in welchem Verhältnis der Vertrag und damit unvereinbare nationale Rechtsvorschriften nach dem Inkrafttreten des Vertrages über die Europäische Union (VEU) zueinander stehen. Ausgehend von meinem Antwortvorschlag zur ersten Frage könnten sich die Arbeitnehmerinnen in den vorliegenden Rechtssachen nur dann auf das Urteil Spotti berufen, wenn der VEU an diesem Verhältnis etwas geändert hätte. Was immer die Gründung der Europäischen Union gemäß Artikel A VEU für die Anwendung des Gemeinschaftsrechts bedeuten mag, steht fest, daß sie in keiner Hinsicht, die für die vorliegenden Verfahren von Belang wäre, etwas an diesem Verhältnis oder am Geltungsbereich der gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften über die Freizügigkeit geändert hat.

25. In welchem Verhältnis unmittelbar anwendbare Gemeinschaftsvorschriften und nationale Vorschriften mit demselben Gegenstand zueinander stehen, läßt sich den Urteilen des Gerichtshofes zum Vorrang des Gemeinschaftsrechts, insbesondere in den Rechtssachen Costa/Enel [18], Simmenthal [19] und Factortame I [20], entnehmen. Im Urteil Simmenthal hat der Gerichtshof entschieden, daß Gemeinschaftsvorschriften nach diesem Grundsatz „nicht nur zur Folge [haben], daß allein durch ihr Inkrafttreten jede entgegenstehende Bestimmung des geltenden staatlichen Rechts ohne weiteres unanwendbar wird, sondern auch — da diese Bestimmungen und Rechtsakte vorrangiger Bestandteil der im Gebiet eines jeden Mitgliedstaats bestehenden Rechtsordnung sind —, daß ein wirksames Zustandekommen neuer staatlicher Gesetzgebungsakte insoweit verhindert wird, als diese mit Gemeinschaftsnormen unvereinbar wären“ [21]. Andererseits enthält der Vertrag nichts, was einen Mitgliedstaat daran hindern würde, eine nationale Bestimmung, deren Anwendung auf einen dem Gemeinschaftsrecht unterliegenden Sachverhalt für unvereinbar mit dem Vertrag erklärt wurde, auf einen Sachverhalt anzuwenden, der rein internen Charakter hat und daher außerhalb des Geltungsbereichs des Gemeinschaftsrechts liegt. Meines Erachtens sprechen sowohl die allgemeine Systematik des VEU und der Wortlaut von Artikel M, wonach „der vorliegende Vertrag die Verträge zur Gründung der Europäischen Gemeinschaften sowie die nachfolgenden Verträge und Akte zur Änderung oder Ergänzung der genannten Verträge unberührt [läßt]“, gegen die Auffassung, daß der VEU, wie das vorlegende Gericht meint, das Verhältnis zwischen Gemeinschafts- und nationalem Recht geändert hat.

26. Sowohl Frankreich als auch Deutschland haben einen beträchtlichen Teil ihrer Erklärungen der Möglichkeit einer Anwendung

17 — Rechtssache C-272/92 (angeführt in Fußnote 1).

18 — Urteil vom 15. Juli 1964 in der Rechtssache 6/64 (Slg. 1964, 1253).

19 — Urteil vom 9. März 1978 in der Rechtssache 106/77 (Slg. 1978, 629).

20 — Urteil vom 19. Juni 1990 in der Rechtssache C-213/89 (Slg. 1990, I-2433).

21 — Urteil in der Rechtssache 106/77 (angeführt in Fußnote 19, Randnr. 17).

des EWR-Abkommens auf die tatsächliche Situation von Frau Uecker gewidmet, da sie die norwegische Staatsangehörigkeit besitzt und unter bestimmten Umständen Ansprüche aus Artikel 28 dieses Abkommens geltend machen könnte. Das nationale Gericht war sich dieser rechtlichen Möglichkeit zwar offensichtlich bewußt, hat aber bewußt davon abgesehen, dem Gerichtshof dazu eine Frage vorzulegen, und ausdrücklich befunden, daß sich Frau Uecker in ihrem Rechtsstreit mit dem Land Nordrhein-Westfalen nicht auf das EWR-Abkommen berufen könne. Unter diesen Umständen scheint mir der Gerichtshof im vorliegenden Verfahren nicht befugt zu sein, irgendeine Frage zum EWR-Abkommen zu prüfen; er würde dadurch in die dem nationalen Gericht gemäß Artikel 177 des Vertrages zustehenden Befugnisse eingreifen [22]. Natürlich stünde es dem vorlegenden oder jedem anderen mit der Rechtssache Uecker befaßten nationalen Gericht frei, dem Gerichtshof eine solche Frage vorzulegen [23].

IV — Ergebnis

27. Nach alledem bin ich der Auffassung, daß die zweite und die dritte Frage der beiden Vorlagebeschlüsse des Landesarbeitsgerichts Hamm nicht und die erste Frage wie folgt beantwortet werden sollten:

Artikel 11 der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 des Rates vom 15. Oktober 1968 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft ist dahin auszulegen, daß sich der Ehegatte eines Arbeitnehmers der Gemeinschaft, der Staatsangehöriger eines Drittlands ist, nur dann auf die Rechte aus diesem Artikel berufen kann, wenn der betreffende Arbeitnehmer im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats als desjenigen, dessen Staatsangehöriger er ist, eine Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis oder eine selbständige Tätigkeit ausübt.

22 — Urteil des Gerichtshofes vom 5. Oktober 1988 in der Rechtssache 247/86, (Alsatel, Slg. 1988, 5987, Randnr. 8).

23 — Zur zeitlichen Anwendung des EWR-Abkommens vgl. Urteil des Gerichts vom 26. Oktober 1995 in der Rechtssache T-185/94 (Geotronics/Kommission, Slg. 1995, II-2795), in der derzeit ein Rechtsmittel anhängig ist (vgl. Schlußanträge des Generalanwalts Tesauro vom 30. Januar 1997 in der Rechtssache C-395/95 P, Slg. 1997, I-2271, I-2273).