SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS MARCO DARMON vom 5. Juli 1988 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

1. Unter Berücksichtigung des im Zwischenurteil des niederländischen Raad van State, mit dem Sie befaßt sind, dargestellten Sachverhalts und um diesem Gericht eine sachdienliche Antwort zu geben, halte ich es für richtig, von vornherein jede Bezugnahme auf die Artikel 59 und 60 EWG-Vertrag und allgemein auf den freien Dienstleistungsverkehr, der Gegenstand der zweiten und der dritten Vorabentscheidungsfrage ist, auszuschließen. Diese Freiheit betrifft im wesentlichen die gelegentliche und vorläufige Ausübung einer selbständigen beruflichen Tätigkeit.

2. Die gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften über Dienstleistungen können nicht auf eine feste und auf unbestimmte Zeit angelegte Situation angewandt werden. Diese Erwägung gilt sowohl für Dienstleistende als auch für Dienstleistungsempfänger.

3. Lassen Sie mich darauf hinweisen, daß nach Artikel 4 Absatz 2 Unterabsatz 1 der Richtlinie 73/148/EWG des Rates vom 21. Mai 1973 zur Aufhebung der Reise- und Aufenthaltsbeschränkungen für Staatsangehörige der Mitgliedstaaten innerhalb der Gemeinschaft auf dem Gebiet der Niederlassung und des Dienstleistungsverkehrs [1] das Aufenthaltsrecht für Leistungserbringer und Leistungsempfänger „der Dauer der Leistung [entspricht]" und daß nach Unterabsatz 2 eine Aufenthaltserlaubnis zum Nachweis dieses Rechts ausgestellt wird, sofern die Dauer der Leistung drei Monate übersteigt.

4. Um die Dienstleistungsempfänger ging es unter anderem im Urteil Luisi und Carbone, in dem das Erfordernis der zeitlichen Begrenzung des Empfangs von Dienstleistungen in Erscheinung tritt. Sie haben dort nämlich ausgeführt,

„daß der freie Dienstleistungsverkehr die Freiheit der Dienstleistungsempfänger einschließt, sich zur Inanspruchnahme einer Dienstleistung in einen anderen Mitgliedstaat zu begeben ..., und daß Touristen sowie Personen, die eine medizinische Behandlung in Anspruch nehmen, und solche, die Studien- oder Geschäftsreisen unternehmen, als Empfänger von Dienstleistungen anzusehen sind" [2].

Es zeigt sich also deutlich, daß eine dauernd oder jedenfalls ohne absehbare zeitliche Beschränkung ausgeführte Tätigkeit nicht unter die gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften über Dienstleistungen fallen kann.

5. Die erste Frage des vorlegenden Gerichts hat hingegen allgemeine Bedeutung und ist unter diesem Gesichtspunkt zu prüfen. Sie werden im wesentlichen gefragt, inwieweit Betätigungen, die im Rahmen und anläßlich der Teilnahme an einer auf Religion oder einer anderen Form der Weltanschauung beruhenden Gemeinschaft verrichtet wer-

* Aus dem Französischen übersetzt.

1 — ABl. L 172 vom 28. 6. 1973, S. 14.

2 — Urteil vom 31. Januar 1984 in den verbundenen Rechtssachen 286/82 und 26/83, Slg. 1984, 377, Randnr. 16.

den, als Teil des Wirtschaftslebens im Sinne des EWG-Vertrags angesehen werden können.

6. Die Auffassung, daß in einem solchen Rahmen verrichtete Tätigkeiten als Teil des Wirtschaftslebens definiert werden können und die aufgrund dessen unter das Gemeinschaftsrecht fallen, läßt sich nicht von vornherein ablehnen. Gleichwohl kann die gestellte Frage nicht abstrakt beantwortet werden. Eine Teilnahme an einer Gemeinschaft, wie sie vom vorlegenden Gericht dargestellt wird, kann die Ausübung bestimmter Berufstätigkeiten, die die Merkmale einer Teilnahme am Wirtschaftsleben im Sinne des Vertrages erfüllen, umfassen. Das nationale Gericht hat in jedem Fall die Natur und die Häufigkeit der betreffenden Tätigkeiten sowie die Beziehung zwischen demjenigen, der sie ausübt, und demjenigen, der sie vergütet, zu berücksichtigen und insbesondere zu beurteilen, ob die empfangene Vergütung unabhängig von ihrer Natur die Gegenleistung für die geleistete Arbeit darstellt.

7. In einer Situation, die durch ihre unbestimmte Dauer gekennzeichnet ist, kann eine wirtschaftliche Tätigkeit entweder aufgrund der Freizügigkeit der Arbeitnehmer oder aufgrund der Niederlassungsfreiheit ausgeübt werden.

8. In Ihrem Urteil Walrave und Koch haben Sie in anderem Zusammenhang entschieden: Wenn sich eine Betätigung, die einen Teil des Wirtschaftslebens im Sinne von Artikel 2 des Vertrages ausmacht,

„als entgeltliche Arbeits- oder Dienstleistung kennzeichnen [läßt], so gelten für sie, je nach Lage des Einzelfalles, die besonderen Vorschriften der Artikel 48 bis 51 oder 59 bis 66 des Vertrages“ [3].

Mit anderen Worten, sobald es sich um eine entgeltliche Berufstätigkeit handelt, liegt eine Betätigung vor, die einen Teil des Wirtschaftslebens ausmacht.

9. Aus den zuvor genannten Gründen ist im vorliegenden Fall jede Verweisung auf die Bestimmungen über den freien Dienstleistungsverkehr auszuschließen. Aus dem genannten Urteil geht hervor — und diese Lösung wird durch das Urteil Donà [4] bestätigt —, daß eine entgeltliche Betätigung ipso facto einen Teil des Wirtschaftslebens ausmacht.

10. Um zu entscheiden, ob für den Sachverhalt, über den das vorlegende Gericht zu befinden hat, die Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts über die Niederlassungsfreiheit oder über die Freizügigkeit der Wanderarbeitnehmer gelten, ist darauf hinzuweisen, daß Sie in Ihrem Urteil Lawrie-Blum festgestellt haben, daß der Begriff Arbeitnehmer

„anhand objektiver Kriterien zu definieren [ist], die das Arbeitsverhältnis im Hinblick auf die Rechte und Pflichten der betroffenen Personen kennzeichnen“.

Weiter haben Sie ausgeführt:

„Das wesentliche Merkmal des Arbeitsverhältnisses besteht aber darin, daß jemand während einer bestimmten Zeit für einen anderen nach dessen Weisung Leistungen erbringt, für die er als Gegenleistung eine Vergütung erhält“ [5].

11. Ferner haben Sie unter Hinweis auf Ihr Urteil Levine [6] ausgeführt, daß

„die Begriffe des Arbeitnehmers und der Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis

3 — Urteil vom 12. Dezember 1974 in der Rechtssache 36/74, Slg. 1974, 1405, Randnr. 5.

4 — Urteil vom 14. Juli 1976 in der Rechtssache 13/76, Slg. 1976, 1333.

5 — Urteil vom 3. Juli 1986 in der Rechtssache 66/85, Slg. 1986, 2121, Randnr. 17.

6 — Urteil vom 23. März 1983 in der Rechtssache 53/81, Slg. 1982, 1035.

so zu verstehen [sind], daß sie auch Personen umfassen, die, weil sie keiner Vollzeitbeschäftigung nachgehen, nur ein Einkommen beziehen, das unter dem für eine Vollzeitbeschäftigung liegt, sofern es sich um die Ausübung tatsächlicher und echter Tätigkeiten handelt"[7].

12. Mit anderen Worten, es ist Sache des vorlegenden Gerichts, zu beurteilen, ob die Stellung des Klägers des Ausgangsverfahrens in der betreffenden Gemeinschaft, die von ihm versehenen Aufgaben und die Vergütung, die er für sie erhält, die gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften, je nach Lage des Falles über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer oder über die Niederlassungsfreiheit, zur Anwendung kommen lassen.

13. Im vorliegenden Fall ist es jedoch unerheblich, welche dieser Bestimmungen angewandt werden, da Herr Steymann seine Klage gegen den Bescheid richtet, mit dem die Gewährung einer Aufenthaltserlaubnis für ihn abgelehnt worden ist.

14. Sie haben nämlich in Ihrem Urteil Royer anerkannt, daß die Bestimmungen über diese beiden Freiheiten auf denselben Grundsätzen beruhen, und ausgeführt, daß dies auch zutrifft

„für das Recht der vom Gemeinschaftsrecht geschützten Personen [gilt], in das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten einzureisen und sich dort aufzuhalten"[8].

15. Deshalb muß das vorlegende Gericht, um den Rechtsstreit im Ausgangsverfahren zu entscheiden und festzulegen, ob auf den vorliegenden Fall die Vorschriften des Gemeinschaftsrechts über die Freizügigkeit der Personen anzuwenden sind, die Art der vom Kläger verrichteten Tätigkeiten untersuchen und prüfen, inwieweit dieser eine Vergütung als Gegenleistung für seine Arbeit, und nicht unabhängig von dieser, erhält.

16. Ich schlage deshalb vor, für Recht zu erkennen:

„Eine in einem Mitgliedstaat von einem Angehörigen eines anderen Mitgliedstaats im Rahmen oder im Dienste einer weltanschaulichen Gemeinschaft ausgeübte Berufstätigkeit kann vom einzelstaatlichen Gericht als Teil des Wirtschaftslebens im Sinne des Vertrages angesehen werden, wenn sie die notwendige Gegenleistung für das Entgelt, unabhängig von dessen Art, darstellt, das der Betroffene von dieser Gemeinschaft erhält."

7 — Urteil in der Rechtssache 66/85, a. a. O., Randnr. 21.

8 — Urteil vom 8. April 1976 in der Rechtssache 48/75, Slg. 1976, 497, Randnr. 12.