Artikel 4 der Richtlinie 68/360 berufen, wonach die Mitgliedstaaten den Arbeitnehmern der Mitgliedstaaten und deren Familien, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern, das Aufenthaltsrecht in ihrem Hoheitsgebiet gewähren.

# SITZUNGSBERICHT
## in der Rechtssache 9/88 *

### I — Sachverhalt und schriftliches Verfahren

1. Die Akte über die Bedingungen des Beitritts des Königreichs Spanien und der Portugiesischen Republik und die Anpassungen der Verträge, die dem am 12. Juni 1985 unterzeichneten Vertrag zwischen den zehn alten Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften und dem Königreich Spanien und der Portugiesischen Republik über den Beitritt des Königreichs Spaniens und der Portugiesischen Republik zur Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und zur Europäischen Atomgemeinschaft beigefügt ist (ABl. L 302, S. 9) (im folgenden: Beitrittsakte), sieht in Artikel 215 vor:

„Artikel 48 EWG-Vertrag ist für die Freizügigkeit der Arbeitnehmer zwischen Portugal und den anderen Mitgliedstaaten nur vorbehaltlich der Übergangsbestimmungen der Artikel 216 bis 219 dieser Akte anwendbar."

Artikel 216 Absatz 1 bestimmt:

„Die Artikel 1 bis 6 der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft sind in Portugal gegenüber Angehörigen der anderen Mitgliedstaaten und in diesen gegenüber portugiesischen Staatsangehörigen erst ab 1. Januar 1993 anwendbar."

Artikel 218 sieht vor:

„Soweit Bestimmungen der Richtlinie 68/360/EWG zur Aufhebung der Reise- und Aufenthaltsbeschränkungen für Arbeitnehmer der Mitgliedstaaten und ihre Familienangehörigen innerhalb der Gemeinschaft von denjenigen Bestimmungen der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 nicht zu trennen sind, deren Anwendung durch Artikel 216 aufgeschoben wird, können die Portugiesische Republik und die anderen Mitgliedstaaten jeweils von diesen Bestimmungen in dem Umfang abweichen, wie es zur Anwendung der Bestimmungen des Artikels 216 notwendig ist, die eine Abweichung von der genannten Verordnung vorsehen."

2. Die Vreemdelingenwet (niederländisches Ausländergesetz) (*Staatsblad* 1965, 40) unterscheidet, was die Bedingungen der Einreise und des Aufenthalts in den Niederlanden angeht, zwischen EG-Angehörigen, die

* Verfahrenssprache: Niederländisch.

eine privilegierte Rechtsstellung besitzen, und Ausländern, für die die allgemeinen Regelungen gelten.

EG-Angehörige, die sich in die Niederlande begeben, um dort einer Beschäftigung nachzugehen, erhalten eine Aufenthaltserlaubnis, die automatisch verlängert wird und deren Gültigkeitsdauer grundsätzlich fünf Jahre beträgt.

Die Ausländer, für die die allgemeinen Regelungen gelten, erhalten ein Aufenthaltsrecht nur aufgrund einer Erlaubnis, für deren Erteilung bestimmte Voraussetzungen gelten; bei einigen dieser Voraussetzungen verfügt die Verwaltung über einen weiten Ermessensspielraum.

3. Gemäß Artikel 91 Absatz 1 Buchstabe a des Vreemdelingenbesluit (Verordnung betreffend die Rechtsstellung der Ausländer) (*Staatsblad* 1966, 387) gilt jeder Ausländer, der Staatsangehöriger eines Mitgliedstaats der EWG ist, und der sich entweder zur Ausübung einer Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis oder einer selbständigen Erwerbstätigkeit oder in der Eigenschaft eines Dienstleistungsempfängers in den Niederlanden aufhält oder sich dorthin begibt, als EG-Angehöriger mit privilegierter Rechtsstellung.

Nach Artikel 91 Absatz 5 gilt ein Ausländer, der Staatsangehöriger eines der EWG als Mitgliedstaat beigetretenen Staates ist, für den entweder der betreffende Beitrittsvertrag oder die aufgrund dieses Vertrages erlassenen Bestimmungen eine Übergangsregelung vorsehen, nur insoweit als EG-Angehöriger mit privilegierter Rechtsstellung, als sich diese Eigenschaft aus den Bestimmungen der vorgesehenen Übergangsregelung ergibt.

4. Für Ausländer, die an Bord von unter niederländischer Flagge fahrenden Schiffen beschäftigt sind, ist der Besitz einer Aufenthaltserlaubnis nicht zwingend vorgeschrieben, da der Aufenthalt an Bord eines niederländischen Schiffes nicht als Aufenthalt in den Niederlanden im Sinne der Vreemdelingenwet gilt. Ausländer, die in diese Kategorie fallen, dürfen sich nach Artikel 44 des Vreemdelingenbesluit während ihres Urlaubs in den Niederlanden aufhalten.

Die allgemeine Regelung für die Zulassung von Ausländern gilt auch für die Ausländer, die als Seeleute auf niederländischen Schiffen beschäftigt waren oder sind und die eine Aufenthaltserlaubnis erhalten wollen.

Nach dem Vreemdelingencirculaire 1982 (Runderlaß betreffend Ausländer) wird Ausländern auf Seeschiffen die Erlaubnis erteilt, auf dem Festland eine Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis auszuüben, wenn sie sieben Jahre ununterbrochen auf einem niederländischen Schiff als Seemann gearbeitet haben, bestimmte Voraussetzungen in bezug auf das Alter erfüllen und ein gutes Führungszeugnis besitzen.

Eine Aufenthaltserlaubnis unter dem Gesichtspunkt der Familienzusammenführung wird einem ausländischen Angehörigen der Besatzung, der Seemann bleiben will, erteilt, wenn er außer den oben genannten Voraussetzungen folgende Voraussetzungen erfüllt: Das Schiff, auf dem er angeheuert hat, muß einen niederländischen Heimathafen haben; der Betroffene muß über eine angemessene Wohnung für seine Familie verfügen und er muß glaubhaft machen, daß er mindestens ein Jahr als Seemann auf einem niederländischen Schiff tätig sein wird.

5. Mário Lopes da Veiga, ein von den Kapverdischen Inseln stammender portugiesischer Staatsangehöriger, arbeitete seit 1974 als Seemann für verschiedene in den Niederlanden niedergelassene Reedereien auf unter niederländischer Flagge fahrenden

Schiffen. Die von seinem Lohn einbehaltenen Steuern und Sozialversicherungsbeiträge wurden an die Niederlande überwiesen. Die Schiffe, auf denen er seinen Dienst verrichtete, hatten alle ihren Heimathafen in den Niederlanden, wo er auch seinen Urlaub verbrachte.

Am 31. März 1983 ließ sich Lopes da Veiga ins Einwohnerregister der Gemeinde Den Haag unter der Adresse einer niederländischen Staatsangehörigen eintragen, mit der er nach seinen Angaben seit 1978 eine feste Beziehung hat.

Am 2. April 1983 stellte er beim Leiter der örtlichen Polizeibehörde der Gemeinde Den Haag einen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis; dieser Antrag wurde mit Bescheid vom 28. August 1985 abgelehnt. Ein am 21. Oktober 1985 gestellter Antrag auf erneute Prüfung wurde durch Entscheidung des Staatssekretärs van Justitie vom 17. Januar 1986 mit der Begründung abgelehnt, die gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer seien auf Lopes da Veiga nicht anwendbar, da er niemals im niederländischen Hoheitsgebiet gearbeitet habe; aufgrund der durch die Beitrittsakte eingeführten Übergangsregelung bestehe die Freizügigkeit für portugiesische Arbeitnehmer erst ab 1993.

6. Der mit der Klage gegen diese Entscheidung befaßte Raad van State hat das Verfahren durch Urteil vom 22. Dezember 1987 bis zur Vorabentscheidung des Gerichtshofes über folgende Fragen ausgesetzt:

„1) Ist Artikel 216 Absatz 1 der Beitrittsakte so zu verstehen, daß die Artikel 7 ff. der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 vom 15. Oktober 1968 für einen portugiesischen Staatsangehörigen gelten, der an Bord eines niederländischen Schiffes als Arbeitnehmer bei einem in den Niederlanden niedergelassenen Arbeitgeber beschäftigt ist und weder aufgrund der für Ausländer im allgemeinen geltenden Zulassungspolitik noch aus einem anderen Grund im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis zur Ausübung einer Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis im niederländischen Hoheitsgebiet ist?

2) Wenn die erste Frage bejaht wird: Ist Artikel 218 der Beitrittsakte so zu verstehen, daß auch Artikel 4 der Richtlinie 68/360/EWG vom 15. Oktober 1968 für den in der ersten Frage bezeichneten portugiesischen Staatsangehörigen gilt?"

7. In seinem Urteil führt der Raad van State aus, seiner Ansicht nach habe der Betroffene, da er beim Beitritt Portugals auf einem niederländischen Schiff im Dienst einer niederländischen Reederei gearbeitet habe, zu diesem Zeitpunkt bereits die Stellung eines Wanderarbeitnehmers im Sinne des Gemeinschaftsrechts besessen und die in den Artikeln 216 bis 218 der Beitrittsakte vorgesehene Übergangsregelung könne ihm nicht entgegengehalten werden.

8. Das Urteil des Raad van State ist am 13. Januar 1988 in das Register der Kanzlei des Gerichtshofes eingetragen worden.

9. Gemäß Artikel 20 des Protokolls über die Satzung des Gerichtshofes der EWG haben schriftliche Erklärungen eingereicht die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch A. Caeiro und B. J. Drijber, Juristischer Dienst der Kommission, als Bevollmächtigte, am 14. April 1988, die Regierung des Königreichs der Niederlande, vertreten durch E. F. Jacobs, Generalsekretär des Außenministeriums, am 19. April 1988, Mário Lopes da Veiga, Kläger des Ausgangsverfahrens, vertreten durch Rechtsanwalt R. J. Wybenga, Rotterdam, am 21. April 1988, und die Regierung der Portugiesischen Republik, vertreten durch

Luís Fernandes, Leiter der Direktion Juristischer Dienst der Generaldirektion für Europäische Angelegenheiten, und durch Maria Luísa Duarte, Rechtsberaterin der Generaldirektion für Europäische Angelegenheiten, am 28. April 1988.

10. Der Gerichtshof hat auf Bericht des Berichterstatters nach Anhörung des Generalanwalts beschlossen, die mündliche Verhandlung ohne vorherige Beweisaufnahme zu eröffnen. Die Regierung des Königreichs der Niederlande ist aufgefordert worden, eine Frage zu beantworten; sie ist dieser Aufforderung innerhalb der gesetzten Frist nachgekommen.

11. Gemäß Artikel 95 §§ 1 und 2 der Verfahrensordnung hat der Gerichtshof die Rechtssache durch Entscheidung vom 26. April 1989 an die Sechste Kammer verwiesen.

**II — Beim Gerichtshof eingereichte schriftliche Erklärungen**

1. *Mário Lopes da Veiga,* der Kläger des Ausgangsverfahrens, trägt vor, er sei bereits im Rahmen seiner Beschäftigung berechtigt gewesen, sich in den Niederlanden aufzuhalten. Der Umstand, daß ihm eine Aufenthaltserlaubnis oder eine Arbeitserlaubnis nicht förmlich erteilt worden sei, könne ihm nicht entgegengehalten werden, da er in seiner Eigenschaft als privilegierter EG-Angehöriger sein Recht unabhängig von der Ausstellung einer solchen Aufenthaltsberechtigung ausüben könne. Das Arbeitsverhältnis mit seinem Arbeitgeber stelle eine Verbindung mit dem niederländischen Hoheitsgebiet dar und sei als Arbeit im niederländischen Hoheitsgebiet anzusehen. Die Ratio der Übergangsbestimmungen in der Beitrittsakte bestehe darin, eine plötzliche Zunahme der ausländischen Bevölkerung in einem der Mitgliedstaaten durch einen unerwarteten Zufluß von Arbeitskräften zu verhindern. Der Kläger habe aber seinen Platz auf dem niederländischen Arbeitsmarkt bereits erlangt und müsse schon jetzt in den Genuß der Gleichbehandlung kommen.

Die erste Frage sei somit zu bejahen.

Da die Artikel 7 ff. der Verordnung Nr. 1612/68 (ABl. L 257, S. 2) auf den Kläger des Ausgangsverfahrens anwendbar seien, sei er als ein Staatsangehöriger im Sinne von Artikel 1 der Richtlinie 68/360 (ABl. L 257, S. 13) anzusehen. Artikel 4 dieser Richtlinie sehe vor, daß der Mitgliedstaat der betreffenden Person das Aufenthaltsrecht gewähre, wenn sie in der Lage sei, ein Reisepapier sowie eine Erklärung des Arbeitgebers vorzulegen.

Auch die zweite Frage sei daher zu bejahen.

2. Die *niederländische Regierung* gibt zunächst einen Überblick über die für Seeleute und ehemalige Seeleute geltenden Maßnahmen. Der Zugang zur Arbeit und zum Aufenthalt an Bord von unter niederländischer Flagge fahrenden Schiffen sei völlig frei. Was den Aufenthalt auf dem Festland angehe, so bestehe beim Landgang zwischen zwei Reisen kein Anlaß für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis. Was eine Tätigkeit auf dem Festland oder die Probleme der Familienzusammenführung angehe, so seien die allgemeinen Rechtsvorschriften für Ausländer anzuwenden. Die niederländische Regierung weist auf die Voraussetzungen hin, unter denen einem ausländischen Seemann die Erlaubnis zur Ausübung einer Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis auf dem Festland oder eine Aufenthaltserlaubnis zur Familienzusammenführung erteilt wird.

Unter niederländischer Flagge fahrende Seeschiffe stellten keinen Teil des niederlän-

dischen Hoheitsgebiets dar, und die Ausübung einer Tätigkeit auf einem solchen Schiff gehöre nicht zum niederländischen Arbeitsmarkt. Artikel 216 der Beitrittsakte lasse die Unterscheidung zwischen der Ausübung einer Tätigkeit an Bord eines unter niederländischer Flagge fahrenden Schiffes und der Ausübung einer Tätigkeit im niederländischen Hoheitsgebiet zu.

Die niederländische Regierung schlägt daher vor, die erste Frage zu verneinen.

Äußerst hilfsweise trägt die niederländische Regierung noch vor, auch die zweite Frage sei zu verneinen. Der Anwendungsbereich der Verordnung Nr. 1612/68 sei auf EG-Angehörige beschränkt, die eine Tätigkeit im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats ausübten. Die Regelungen über die Arbeit an Bord von unter niederländischer Flagge fahrenden Schiffen, die in dem Sinne weiter gefaßt seien als die normale Regelung, daß es keine Einschränkung in bezug auf die Zulassung von Ausländern gebe, und die in dem Sinne restriktiver seien, daß für den Aufenthalt im niederländischen Hoheitsgebiet keine Aufenthaltserlaubnis erteilt werde, stünden im Einklang mit dem EWG-Vertrag. Diese Bedingungen seien im übrigen nicht diskriminierend und stünden nicht im Widerspruch zu der Auslegung, die der Gerichtshof dem Gemeinschaftsrecht in seinem Urteil vom 4. April 1974 in der Rechtssache 167/73 (Kommission/Französische Republik, Slg. 1974, 359) gegeben habe. Da der räumliche Anwendungsbereich der Verordnung Nr. 1612/68 auf das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten beschränkt sei, habe die Kommission dem Beratenden Ausschuß für die Freizügigkeit der Arbeitnehmer einen Vorentwurf einer Änderung dieser Verordnung vorgelegt, durch die deren Anwendungsbereich über das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten hinaus ausgedehnt werde.

3. Die *Regierung der Portugiesischen Republik* trägt vor, von dem in Artikel 48 ff. EWG-Vertrag niedergelegten und durch die Verordnung Nr. 1612/68 und die Richtlinie 68/360 entwickelten Grundsatz der Freizügigkeit der Arbeitnehmer gebe es in der Beitrittsakte bestimmte Ausnahmen. Durch Artikel 216 der Beitrittsakte werde die Anwendung der Artikel 1 bis 6 der Verordnung Nr. 1612/68 bis zum 1. Januar 1993 ausgesetzt; dadurch würden die Möglichkeiten der portugiesischen Arbeitnehmer, sich zur Arbeitssuche und zur Ausübung einer Beschäftigung innerhalb der Gemeinschaft frei zu bewegen, eingeschränkt. Die Anwendung des in den Artikeln 7 ff. der Verordnung Nr. 1612/68 zum Ausdruck gebrachten Grundsatzes der Gleichbehandlung dürfe jedoch den portugiesischen Arbeitnehmern nicht vorenthalten werden, die bereits in der Gemeinschaft arbeiteten oder die seit dem 1. Januar 1986 dort eine vorschriftsgemäße Beschäftigung erlangt hätten.

Das Aufenthaltsrecht stelle einen wesentlichen Bestandteil des Grundsatzes der Freizügigkeit dar und finde seine Rechtsgrundlage in Artikel 48 Absatz 3 Buchstabe c EWG-Vertrag und Artikel 4 der Richtlinie 68/360. Der Gerichtshof habe den rein deklaratorischen Charakter der Aufenthaltsberechtigung bekräftigt, die den Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten von den nationalen Behörden erteilt werde, und diesen Behörden das Ermessen abgesprochen, das herkömmlicherweise gegenüber Ausländern im allgemeinen bestehe. Ebenso wie es beim Grundsatz der Gleichbehandlung der Fall sei, könnten die Mitgliedstaaten portugiesischen Staatsangehörigen, die 1986 bereits in der Gemeinschaft gearbeitet oder dort eine vorschriftsgemäße Beschäftigung erlangt hätten, die Ausübung des durch die Richtlinie 68/360, insbesondere durch Artikel 4, garantierten Aufenthaltsrechts nicht unter Berufung auf die in Artikel 218 der Beitrittsakte vorgesehenen Einschränkungen verbieten.

Die Arbeit an Bord eines Schiffes müsse rechtlich im Hoheitsgebiet des Staates geregelt sein, in dem das Schiff registriert sei. In seinem (bereits zitierten) Urteil vom

4. April 1974 habe der Gerichtshof die Anwendung des Gemeinschaftsrechts auf die Seeleute bejaht, die Staatsangehörige eines Mitgliedstaates der Gemeinschaft seien und an Bord eines unter der Flagge eines anderen Mitgliedstaats fahrenden Schiffes arbeiteten. Die Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts, konkret die Bestimmungen über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer, seien, wenn nicht eine ausdrückliche Ausnahmeregelung bestehe, auf den Bereich der Arbeit in der Seefahrt anwendbar. Die Ausnahmeregelung in Artikel 61 Absatz 1 EWG-Vertrag beschränke sich auf Dienstleistungen, und der Rat habe von den ihm durch Artikel 84 Absatz 2 eingeräumten Befugnissen zum Erlaß von besonderen Bestimmungen für die Seeschiffahrt niemals Gebrauch gemacht.

Unter diesen Voraussetzungen schlägt die Portugiesische Republik vor, die Fragen des Raad van State wie folgt zu beantworten:

„1) Artikel 216 Absatz 1 der Beitrittsakte ist dahin auszulegen, daß die Artikel 7 ff. der Verordnung Nr. 1612/68 für einen portugiesischen Staatsangehörigen gelten, der rechtmäßig als Arbeitnehmer im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates arbeitet, und zwar unabhängig von der Art der ausgeübten Tätigkeit einschließlich der Tätigkeit als Seemann.

2) Artikel 218 der Beitrittsakte ist demnach dahin zu verstehen, daß Artikel 4 der Richtlinie 68/360 auch für den oben genannten portugiesischen Staatsangehörigen gilt."

4. Die *Kommission* weist darauf hin, daß das niederländische Recht keine allgemeinen Regeln kenne, durch die das Hoheitsgebiet des Königreichs geographisch definiert werde. Der niederländische Staat sehe die unter niederländischer Flagge fahrenden Schiffe nicht als Teil des niederländischen Hoheitsgebiets an, und von der Arbeit auf einem unter niederländischer Flagge fahrenden Schiff könne kein Recht auf Aufenthalt im niederländischen Hoheitsgebiet abgeleitet werden. Was die niederländische Regelung der Arbeitslosenversicherung angehe, sehe das Gesetz für die Bestimmung des Wohnsitzes der Besatzung von Schiffen vor, daß die Schiffe, die ihren Heimathafen in den Niederlanden hätten, als Teil der Niederlande angesehen würden. Das gleiche Gesetz spreche jedoch die Eigenschaft eines Arbeitnehmers einem Ausländer ab, der zur Besatzung eines Schiffes gehöre, das seinen Heimathafen in den Niederlanden habe, wenn er an Bord dieses Schiffes wohne. Aufgrund von Artikel 13 Absatz 2 Buchstabe c der Verordnung Nr. 1408/71 (siehe die Verordnung Nr. 2083/83 des Rates vom 2. Juni 1983 zur Änderung der Verordnung Nr. 1408/71 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern, und zur Änderung der Verordnung Nr. 574/72 über die Durchführung der Verordnung Nr. 1408/71; ABl. L 230, S. 1) dürfe diese Bestimmung gegenüber Ausländern, die Staatsangehörige eines Mitgliedstaats der Gemeinschaften seien, nicht angewendet werden. Der Kläger des Ausgangsverfahrens könne somit einen Anspruch auf Leistungen bei Arbeitslosigkeit geltend machen, und zwar seit dem 1. Januar 1986.

Zu den Problemen des Aufenthaltsrechts trägt die Kommission vor, der Gerichtshof habe sich zu der Auslegung der in der Beitrittsakte enthaltenen Übergangsbestimmungen auf dem Gebiet der Freizügigkeit der Arbeitnehmer bereits in seinem Urteil vom 23. März 1983 in der Rechtssache 77/82 (Peskeloglou, Slg. 1983, 1085) und in der Rechtssache 3/87 (Agegate, anhängiges Verfahren) äußern müssen. Im Unterschied zum vorliegenden Fall hätten diese Rechtssachen Sachverhalte betroffen, in denen „alte" Mitgliedstaaten nach dem Beitritt Griechenlands und Spaniens neue einschränkende Maßnahmen in bezug auf die Ausübung einer Arbeitnehmertätigkeit durch griechische Staatsangehörige im deutschen Hoheitsgebiet (Urteil vom 23. März 1983, a. a. O.) und durch spanische Staatsange-

hörige auf unter britischer Flagge fahrenden Fischereischiffen (Rechtssache Agegate, a. a. O.) erlassen hätten.

Um die Fragen des Raad van State beantworten zu können, müsse man über zwei Vorfragen entscheiden, und zwar erstens die Frage, ob Artikel 48 EWG-Vertrag auf Schiffsbesatzungen anwendbar sei, und zweitens die Frage, ob ein rechtlicher Zusammenhang zwischen der Beschäftigung des Betroffenen und dem Hoheitsgebiet der Gemeinschaft bestehe.

Was die Anwendbarkeit des Artikels 48 EWG-Vertrag auf Schiffsbesatzungen angeht, verweist die Kommission auf die zahlreichen Urteile des Gerichtshofes, durch die dieser dem Begriff des Arbeitnehmers eine gemeinschaftsrechtliche Bedeutung gegeben und festgestellt habe, daß dieser Begriff nicht restriktiv ausgelegt werden dürfe. Bei der Arbeit eines Seemanns an Bord eines Schiffes bestehe ein Arbeitsverhältnis im Sinne des Urteils vom 3. Juli 1986 in der Rechtssache 66/85 (Lawrie-Blum, Slg. 1986, 2139), da jemand während einer bestimmten Zeit für einen anderen nach dessen Weisung Leistungen erbringe, für die er als Gegenleistung eine Vergütung erhalte. In seinem (bereits zitierten) Urteil vom 4. April 1974 habe der Gerichtshof im übrigen entschieden, daß Artikel 48 EWG-Vertrag und die Verordnung Nr. 1612/68 auf die Beschäftigung in der Handelsschiffahrt anwendbar seien. Wenn ein Matrose sich auf das Diskriminierungsverbot des Artikels 48 berufen könne, könne er auch die Rechte geltend machen, die durch das auf Artikel 49 EWG-Vertrag gestützte abgeleitete Gemeinschaftsrecht eingeräumt würden, zu dem insbesondere die Richtlinie 68/360 gehöre.

Was den Zusammenhang der von dem Betroffenen ausgeübten Tätigkeit mit dem Hoheitsgebiet der Gemeinschaft angeht, ist die Kommission der Auffassung, die Rechtsfolgen des Arbeitsverhältnisses könnten im niederländischen Hoheitsgebiet lokalisiert werden. Der Betroffene arbeite nämlich auf einem unter niederländischer Flagge fahrenden Schiff; er stehe im Dienst einer in den Niederlanden niedergelassenen Reedereigesellschaft niederländischen Rechts; von seinem Lohn würden Steuern in den Niederlanden einbehalten, und er leiste Beiträge zur niederländischen Sozialversicherung.

Zur ersten Vorabentscheidungsfrage trägt die Kommission vor, jede Ausnahme vom Grundsatz der Freizügigkeit sei eng auszulegen. Durch Artikel 216 Absatz 1 werde allein die Anwendung der ersten sechs Artikel der Verordnung Nr. 1612/68 über die Suche nach und die Aufnahme einer Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis durch einen Staatsangehörigen eines Mitgliedstaats im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats ausgesetzt.

Durch Artikel 216 der Beitrittsakte würden daher die Artikel 7 ff. der Verordnung Nr. 1612/68 für auf einen portugiesischen Staatsangehörigen anwendbar erklärt, ebenso wie sie durch Artikel 56 Absatz 1 der Beitrittsakte für auf einen spanischen Staatsangehörigen anwendbar erklärt würden.

Die Ratio der Übergangsbestimmungen bestehe in dem Bestreben, den Zugang von portugiesischen Staatsangehörigen zum Arbeitsmarkt der anderen Mitgliedstaaten während eines bestimmten Zeitraums zu beschränken; dagegen gebe es keinen Grund, den portugiesischen Staatsangehörigen, die beim Beitritt bereits in einem anderen Mitgliedstaat arbeiteten, die im Titel II der Verordnung Nr. 1612/68 eingeräumten Rechte und Vergünstigungen zu verweigern.

Artikel 217 Absatz 1 der Beitrittsakte enthalte besondere Bedingungen für Artikel 11 der Verordnung Nr. 1612/68, der im Titel III betreffend die Rechte der Familienangehörigen stehe, was beweise, daß diese Bestimmungen grundsätzlich auf Wanderarbeitnehmer anwendbar seien. Dies müsse um so mehr bei den Rechten gelten, die im Titel

II zugunsten des Wanderarbeitnehmers selbst niedergelegt seien.

Ein letztes Argument lasse sich aus Artikel 379 Absatz 4 der Beitrittsakte herleiten, der folgenden Wortlaut habe:

„Das Großherzogtum Luxemburg kann bei erheblichen und voraussichtlich anhaltenden Schwierigkeiten auf seinem Arbeitsmarkt beantragen, nach dem Verfahren des Absatzes 2 Unterabsätze 1 und 2 und nach Maßgabe des Absatzes 3 ermächtigt zu werden, vorübergehend bis zum 31. Dezember 1995 Schutzmaßnahmen im Rahmen der innerstaatlichen Bestimmungen über den Arbeitsplatzwechsel gegenüber Arbeitnehmern anzuwenden, die Angehörige eines neuen Mitgliedstaats sind und denen nach dem Zeitpunkt der genannten Ermächtigung der Zuzug in das Großherzogtum zur Ausübung einer Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis gestattet wurde."

Diese Bestimmung ergänze die allgemeine Übergangsregelung, die für das Großherzogtum Luxemburg in Artikel 216 Absatz 1 Unterabsatz 3 vorgesehen sei, in dem Sinne, daß den portugiesischen Staatsangehörigen andere Rechte als das Recht auf Zugang zu einer Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis aufgrund von vorübergehenden nationalen Schutzmaßnahmen unter den oben genannten verfahrensmäßigen und materiellen Voraussetzungen verweigert werden könnten. Da diese Bestimmung offenkundig Ausnahmecharakter habe, ergebe sich im Umkehrschluß, daß die Grundregel (von der sie abweiche) keinen anderen Inhalt haben könne als den, daß die portugiesischen Staatsangehörigen, die vorschriftsgemäß eine Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis im Hoheitsgebiet von anderen Mitgliedstaaten ausübten, das Recht auf einen Arbeitsplatzwechsel hätten.

Der Umstand, daß der Betroffene nicht im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis zur Ausübung einer Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis im niederländischen Hoheitsgebiet sei, tue den Rechten, die ihm durch die Verordnung Nr. 1612/68 eingeräumt würden, keinen Abbruch (Urteil vom 8. April 1976 in der Rechtssache 48/75, Royer, Slg. 1976, 497).

Die Kommission schlägt somit vor, die erste Frage wie folgt zu beantworten:

„Artikel 216 Absatz 1 der Akte über die Bedingungen des Beitritts des Königreichs Spaniens und der Portugiesischen Republik ist dahin zu verstehen, daß die Artikel 7 ff. der Verordnung Nr. 1612/68 für einen portugiesischen Staatsangehörigen gelten, der seit einem vor dem Beitritt Portugals liegenden Zeitpunkt an Bord eines unter der Flagge eines anderen Mitgliedstaats fahrenden Schiffes eine Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis im Dienste eines in diesem Mitgliedstaat niedergelassenen Arbeitgebers ausübt und der keine Aufenthaltserlaubnis für die Ausübung einer Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis im Hoheitsgebiet desselben Mitgliedstaats erhalten hat."

Was die zweite Vorabentscheidungsfrage angeht, die sich auf die Auslegung des Artikels 218 Absatz 1 der Beitrittsakte bezieht, ist die Kommission der Auffassung, der Anspruch des Wanderarbeitnehmers auf eine Aufenthaltserlaubnis sei nicht untrennbar mit den Bestimmungen des Titels I der Verordnung Nr. 1612/68 verknüpft, sondern stehe im Zusammenhang mit den Bestimmungen des Titels II über Ausübung der Beschäftigung und Gleichbehandlung. Die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis sei nämlich eine Voraussetzung für die Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes. Artikel 218 der Beitrittsakte stehe daher der Anwendbarkeit des Artikels 4 der Richtlinie 68/360 auf portugiesische Staatsangehörige, die beim Beitritt Portugals in einem anderen Mitgliedstaat bereits eine Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis ausgeübt hätten, nicht entgegen.

Die zweite Frage sei demnach wie folgt zu beantworten:

„Artikel 218 der Beitrittsakte ist dahin zu verstehen, daß Artikel 4 der Richtlinie

68/360 auch auf den in der ersten Frage genannten portugiesischen Staatsangehörigen anwendbar ist."

## III — Antwort auf die Frage des Gerichtshofes

Die *niederländische Regierung* ist aufgefordert worden, die Gründe darzulegen, aus denen das niederländische Recht zwischen der Tätigkeit an Bord eines unter niederländischer Flagge fahrenden Schiffes und einer Tätigkeit im niederländischen Hoheitsgebiet unterscheidet; sie betont, daß die unter niederländischer Flagge fahrenden Schiffe häufig nur eine formale Verbindung mit den Niederlanden hätten.

Diese Schiffe legten nur selten — oder sogar nie — in einem niederländischen Hafen an, und der Schwerpunkt ihrer Tätigkeiten befinde sich in einem anderen Teil der Welt, wo auch die Seeleute angeworben würden. Die an Bord der Schiffe verrrichtete Arbeit habe keinerlei Auswirkungen auf den niederländischen Arbeitsmarkt. Andere Mitgliedstaaten verfügten ebenfalls über Rechtsvorschriften, wonach die unter ihrer Flagge fahrenden Schiffe nicht verpflichtet seien, alle nationalen Rechtsvorschriften anzuwenden. Durch die Unterscheidung im niederländischen Recht solle auch die Existenz einer niederländischen Handelsflotte erhalten werden: Man müsse vermeiden, daß die Schiffe die Flagge von Staaten übernähmen, die weniger strenge Voraussetzungen aufstellten. Dabei spiele vor allem eine Rolle, daß die Reedereien zu hohen Personalkosten entgehen wollten.

Auf die Frage, welche Vorschriften des öffentlichen Rechts, des Arbeitsrechts und des Sozialversicherungsrechts der Niederlande für an Bord von niederländischen Schiffen arbeitende Ausländer gälten, und unter welchen Voraussetzungen, antwortet die niederländische Regierung, die Anwendung des niederländischen Rechts auf an Bord von niederländischen Schiffen arbeitende ausländische Seeleute sei in den meisten Fällen ausgeschlossen. Da die Lage je nach der betroffenen Materie unterschiedlich sei, geht die niederländische Regierung verschiedene Rechtszweige durch.

Das Strafrecht sei in vollem Umfang auf Taten anwendbar, die an Bord eines unter niederländischer Flagge fahrenden Schiffes begangen worden seien.

Das Gesetz über die Arbeit ausländischer Arbeitnehmer gelte nicht für Seeleute.

Das Handelsgesetzbuch enthalte besondere Vorschriften über den Arbeitsvertrag in der Seeschiffahrt; nach diesen Vorschriften seien die Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches grundsätzlich anwendbar.

In der Sozialversicherung und im Steuerrecht sei das Anwendungskriterium die Verbindung zu den Niederlanden. Die Volksversicherungen und die Versicherungen der Arbeitnehmer erfaßten daher nur die Seeleute, die im niederländischen Hoheitsgebiet in Europa wohnten.

Das Gesetz über den Mindestlohn und das Mindesturlaubsgeld gelte nur für Besatzungsangehörige an Bord von Schiffen mit Heimathafen in den Niederlanden, wenn sie im Hoheitsgebiet der Niederlande oder auf dem Schiff wohnten, weil sie keinen Wohnsitz auf dem Festland hätten.

Das Gesetz über die Arbeits- und Ruhezeiten in der Seeschiffahrt gelte nur für Personen, die an Bord von Schiffen arbeiteten.

F. A. Schockweiler
Berichterstatter