ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ NIAL FENNELLY

της 28ης Μαΐου 1998 *

1. Ανήκει Τούρκος εργαζόμενος, ο οποίος απασχολείται και λαμβάνει νόμιμη αμοιβή στο πλαίσιο ειδικού προγράμματος εργασίας κοινής ωφελείας και παρακολουθηματικού χαρακτήρα, χρηματοδοτουμένου από το Δημόσιο και προοριζομένου να καταστήσει δυνατό στον ενδιαφερόμενο να καλύπτεται από την κοινωνική ασφάλιση και να βελτιώσει τις προοπτικές του για εύρεση άλλης εργασίας στη νόμιμη αγορά εργασίας του κράτους μέλους που χρηματοδοτεί το πρόγραμμα; Αυτό είναι κατ' ουσίαν το ερώτημα που υπέβαλε το Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen με την αίτηση για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως. Η υπόθεση αυτή επιβάλλει, ιδίως, την παραπομπή στην πρόσφατη απόφαση που εξέδωσε το Δικαστήριο επί της υποθέσεως Günaydin [1].

2. Τα συμβαλλόμενα μέρη (τα κράτη μέλη και η Κοινότητα) της Συμφωνίας Συνδέσεως με τη Δημοκρατία της Τουρκίας [2] πρέπει να εμπνέονται από τα άρθρα 48, 49 και 50 της Συνθήκης περί ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Κοινότητας «για τη σταδιακή πραγματοποίηση της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων μεταξύ τους» [3]. Αυτό προφανώς δεν σημαίνει ότι οι Τούρκοι υπήκοοι έχουν το δικαίωμα να κυκλοφορούν ελεύθερα εντός της Κοινότητας, αλλά μόνον ότι μπορούν να τυγχάνουν ορισμένων δικαιωμάτων εντός του κράτους μέλους υποδοχής [4].

3. Η τρίτη αιτιολογική σκέψη της αποφάσεως 1/80 του Συμβουλίου Συνδέσεως, της 19ης Σεπτεμβρίου 1980, αφορώσα την ανάπτυξη της συνδέσεως [5] (στο εξής: απόφαση), ορίζει ότι είναι αναγκαίο «στον κοινωνικό τομέα (...) να βελτιωθεί το εφαρμοζόμενο στους εργαζομένους και στα μέλη της οικογενείας τους καθεστώς σε σχέση με το καθεστώς που θέσπισε η απόφαση 2/76 του Συμβουλίου Συνδέσεως» [6]. Το τμήμα 1 του κεφαλαίου ΙΙ της αποφάσεως αναφέρεται στην απασχόληση και στην ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων. Στο τμήμα αυτό, το

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η αγγλική.

1 — Απόφαση της 30ής Σεπτεμβρίου 1997, C-36/96 (Συλλογή 1997, σ. I-5143).

2 — Άρθρο 12 της Συμφωνίας Συνδέσεως μεταξύ της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας και της Τουρκίας, η οποία υπογράφηκε στις 12 Σεπτεμβρίου 1963 στην Άγκυρα από τη Δημοκρατία της Τουρκίας, αφενός, και από τα κράτη μέλη της ΕΟΚ και την Κοινότητα, αφετέρου, και η οποία συνάφθηκε, εγκρίθηκε και έγινε δεκτή εξ ονόματος της Κοινότητας με την απόφαση 64/732/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 23ης Δεκεμβρίου 1963 (ΕΕ ειδ. έκδ. 11/001, σ. 48, στο εξής: Συμφωνία).

3 — Το Συμβούλιο Συνδέσεως θεσμοθετήθηκε με το άρθρο 6 της Συμφωνίας· το άρθρο 22, παράγραφος 1, της Συμφωνίας του αναθέτει την εξουσία να λαμβάνει αποφάσεις στις περιπτώσεις που προβλέπονται από τη Συμφωνία. Το άρθρο 12 της Συμφωνίας συμπληρώνεται από το άρθρο 36 του προσθέτου πρωτοκόλλου, που υπογράφηκε στις 23 Νοεμβρίου 1970, και συνήφθη με τον κανονισμό (ΕΟΚ) 2760/72, της 19ης Δεκεμβρίου 1972 (ΕΕ ειδ. έκδ. 11/002, σ. 149), το οποίο προβλέπει τη σταδιακή πραγματοποίηση της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων μεταξύ των κρατών μελών της Κοινότητας και της Τουρκίας και ότι «το Συμβούλιο Συνδέσεως θα αποφασίσει περί των αναγκαίων, για τον σκοπό αυτό, διαδικασιών».

4 — Απόφαση Günaydin, όπ.π., σκέψη 22.

5 — Συμβούλιο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, «Συμφωνία Συνδέσεως ΕΟΚ-Τουρκίας και πρωτόκολλα και λοιπά βασικά κείμενα» (Γραφείο Επισήμων Εκδόσεων των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, Βρυξέλλες και Λουξεμβούργο, 1992), σ. 327.

6 — Ο γενικός εισαγγελέας Elmer παρατήρησε με τις προτάσεις του στο πλαίσιο της υποθέσεως C-434/93, Bozkurt (Συλλογή 1995, σ. I-1475, σημείο 9 των προτάσεών του) ότι οι διαφορές μεταξύ της αποφάσεως 2/76 και της αποφάσεως «έγκεινται περισσότερο στη διατύπωση», δεδομένου ότι οι διατάξεις της τελευταίας «διατυπώθηκαν σαφέστερα».

άρθρο 6 της αποφάσεως ορίζει, καθόσον ενδιαφέρει εν προκειμένω, τα εξής:

«1. Με την επιφύλαξη των διατάξεων του άρθρου 7, περί ελεύθερης προσβάσεως στην απασχόληση των μελών της οικογενείας του, Τούρκος εργαζόμενος που απασχολείται νομίμως στην αγορά εργασίας κράτους μέλους [7]:

— έχει, εντός του κράτους αυτού, μετά από ένα έτος νόμιμης εργασίας [8], δικαίωμα ανανεώσεως της αδείας εργασίας στον ίδιο εργοδότη, εφόσον ήδη εργάζεται·

— έχει, εντός του κράτους αυτού, μετά από τρία έτη νόμιμης απασχολήσεως και υπό την επιφύλαξη της προτεραιότητας που πρέπει να παρέχεται στους εργαζομένους των κρατών μελών της Κοινότητας, το δικαίωμα να ανταποκρίνεται σε πρόταση απασχολήσεως, στον ίδιο επαγγελματικό κλάδο και σε εργοδότη της επιλογής του, νομίμως διατυπούμενη και καταχωρούμενη στις υπηρεσίες απασχολήσεως του εν λόγω κράτους μέλους·

— έχει, εντός του κράτους αυτού, μετά από τέσσερα έτη νόμιμης απασχολήσεως, ελεύθερη πρόσβαση σε οποιαδήποτε μισθωτή δραστηριότητα της επιλογής του.

2. Οι ετήσιες άδειες και οι μικρής διάρκειας απουσίες λόγω ασθενείας, μητρότητας ή εργατικού ατυχήματος εξομοιώνονται με περιόδους νόμιμης απασχολήσεως. Οι περίοδοι ακούσιας ανεργίας δεόντως διαπιστωμένες από τις αρμόδιες αρχές και οι απουσίες λόγω μακράς ασθενείας, χωρίς να εξομοιώνονται με περιόδους νόμιμης απασχολήσεως, δεν θίγουν τα δικαιώματα που έχουν αποκτηθεί βάσει της προηγουμένης περιόδου απασχολήσεως.

(...)»

4. Μεταξύ των άλλων διατάξεων αυτού του τμήματος της αποφάσεως, το άρθρο 8, παράγραφος 1, ορίζει ότι, όταν οι αρχές κράτους μέλους επιτρέπουν την πρόσληψη εργαζομένων μη υπηκόων της Κοινότητας για να ανταποκριθούν σε προσφορά απασχολήσεως που δεν μπορεί να καλυφθεί «από το εργατικό δυναμικό που είναι διαθέσιμο στην αγορά εργασίας των κρατών μελών», αυτές προσπαθούν να δώσουν προτεραιότητα στους Τούρκους εργαζομένους για να ανταποκριθούν σ' αυτή. Το άρθρο 8, παράγραφος 2, ορίζει ότι:

«Τα γραφεία εργασίας κράτους μέλους προσπαθούν να καλύπτουν τις κενές θέσεις απασχολήσεως, που έχουν καταγράψει και

7 — Στα δανικά: «med tilknytning til det lovlige arbejdsmarked i en bestemt medlemsstat»· στα γερμανικά: «der dem regulären Arbeitsmarkt eines Mitgliedstaats angehört». Στο αγγλικό κείμενο: «duly registered as belonging to the labour force of a Memeber State»· στα γαλλικά: «appartenant au marché régulier de l'emploi d'un État membre»· στα ιταλικά: «inserito nel regolare mercato del lavoro di uno Stato membro»· στα ολλανδικά: «die tot de legale arbeidsmarkt van een Lid-Staat behoort». Η απόφαση δεν έχει ακόμη δημοσιευθεί στις άλλες επίσημες γλώσσες της Κοινότητας.

8 — Στα δανικά: «lovlig beskæftigelse»· στα γερμανικά: «ordnungsgemäße Beschäftigung»· στα αγγλικά: «legal employment»· στα γαλλικά: «emploi régulier»· στα ιταλικά: «regolare impiego»· στα ολλανδικά: «legale arbeid».

που δεν μπόρεσαν να καλυφθούν από το κοινοτικό εργατικό δυναμικό που ανήκει στη νόμιμη αγορά αυτού του κράτους μέλους, με Τούρκους εργαζομένους νομίμως ως ανέργους δηλωθέντες, οι οποίοι έχουν τη νόμιμη κατοικία τους στο έδαφος του εν λόγω κράτους μέλους.»

Στα άρθρα 7 και 10 της αποφάσεως επίσης αναφέρονται οι Τούρκοι εργαζόμενοι που ανήκουν στη νόμιμη αγορά εργασίας κράτους μέλους, σε σχέση αντιστοίχως με το δικαίωμα για απασχόληση των μελών της οικογενείας και την αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων, ενώ το άρθρο 11 χορηγεί ισοδύναμα δικαιώματα στους υπηκόους των κρατών μελών που ανήκουν στη νόμιμη αγορά εργασίας της Τουρκίας.

5. Το άρθρο 1, παράγραφος 1, του Bundessozialhilfegesetz (ομοσπονδιακός νόμος περί της κοινωνικής πρόνοιας, στο εξής: BSHG) ορίζει την κοινωνική πρόνοια ως τη χορήγηση βιοποριστικών μέσων (Lebensunterhalt) και την ενίσχυση που παρέχεται στα άτομα που βρίσκονται σε ειδικές καταστάσεις. Ο σκοπός της, κατά την παράγραφο 2, έγκειται στο να καταστεί δυνατό στον δικαιούχο της να διάγει βίο συνάδοντα προς την ανθρώπινη αξιοπρέπεια. Το άρθρο 19 του BSHG προβλέπει, καθόσον μας ενδιαφέρει, τα εξής:

«1) Για τους χρήζοντες βοηθείας, ιδίως για νέους ανθρώπους, οι οποίοι δεν μπορούν να βρουν εργασία, πρέπει να δημιουργούνται ευκαιρίες εργασίας. Ορισμένες δαπάνες μπορούν επίσης να αναλαμβάνονται για τη δημιουργία και διατήρηση ευκαιριών εργασίας. Οι ευκαιρίες εργασίας πρέπει κατά κανόνα να είναι προσωρινής διάρκειας και κατάλληλες για καλύτερη ένταξη του χρήζοντος βοηθείας στον επαγγελματικό βίο.

2) Σε περίπτωση που δημιουργείται για τον χρήζοντα βοηθείας ευκαιρία για κοινωφελή και παρακολουθηματικού χαρακτήρα εργασία, μπορεί να του χορηγείται είτε η συνήθης αμοιβή εργασίας είτε ενίσχυση για τη διατροφή του και επιπλέον μια εύλογη αποζημίωση για πρόσθετες δαπάνες· παρακολουθηματικού χαρακτήρα εργασία θεωρείται μόνον η εργασία η οποία διαφορετικά δεν θα εδημιουργείτο ή θα εδημιουργείτο σε μικρότερο βαθμό ή κατ' άλλον χρόνο. Σε ειδικές περιπτώσεις μπορεί να μη ληφθεί υπόψη η σχετική με τον παρακολουθηματικό χαρακτήρα της εργασίας προϋπόθεση αν με τον τρόπο αυτό ευνοείται η ένταξη στον επαγγελματικό βίο του δικαιούχου της παροχής ή αν αυτό επιβάλλεται από την ειδική προσωπική ή οικογενειακή κατάσταση του τελευταίου.

3) Σε περίπτωση χορηγήσεως βιοποριστικών μέσων κατ' εφαρμογήν της παραγράφου 2, δεν δημιουργείται σχέση εργασίας κατά την έννοια του εργατικού δικαίου ούτε σχέση απασχολήσεως υπό την έννοια της νόμιμης ασφαλίσεως ασθενείας και συντάξεως. Εντούτοις, οι διατάξεις περί προστασίας της εργασίας έχουν εφαρμογή.»

Το άρθρο 25 του BSHG, όπως ίσχυε έως την 1η Αυγούστου 1996, αρνείται το δικαίωμα για τη χορήγηση βιοποριστικών μέσων σε οποιοδήποτε πρόσωπο αρνούμενο μία ανεκτή θέση εργασίας ή αρνούμενο μία εύλογη δραστηριότητα.

6. Ο Mehmet Birden (στο εξής: προσφεύγων) είναι Τούρκος υπήκοος. Έφθασε στη Γερμανία το 1990 και, τον Ιανουάριο 1992, νυμφεύθηκε μία Γερμανίδα υπήκοο. Λόγω του γάμου αυτού, έλαβε άδεια διαμονής, ισχύουσα έως τις 29 Ιουνίου 1995, καθώς και άδεια εργασίας η οποία δεν είχε ούτε χρονικό περιορισμό ούτε άλλον όρο. Επειδή δεν βρήκε εργασία, έτυχε τελικώς κοινωνικής πρόνοιας. Στις 3 Ιανουαρίου 1994 προσλήφθηκε, με σύμβαση ενός έτους, ως ειδικευμένος τεχνίτης από το Kulturzentrum (πολιτιστικό κέντρο) Lagerhaus Bremen-Ostertor e. V. Η σύμβαση αυτή παρατάθηκε έως το τέλος του 1995 με άλλη σύμβαση συναφθείσα στις 2 Ιανουαρίου 1995. Ο προσφεύγων όφειλε να εργάζεται 38,5 ώρες εβδομαδιαίως. Οι αποδοχές του, αντιστοιχούσες σε εκείνες μιας ειδικής κατηγορίας εργαζομένων (κατηγορία 2α, κλιμάκιο 1), είχαν καθορισθεί σύμφωνα με τη Manteltarifvertrat für Arbeiter der Länder (συλλογική σύμβαση των Länder). Κατόπιν παρακρατήσεως του φόρου εισοδήματος, του επιδόματος αλληλεγγύης, καθώς και των εισφορών ασφαλίσεως ασθενείας, συντάξεως και ανεργίας, οι μηνιαίες αποδοχές του ήσαν 2 155,70 γερμανικά μάρκα (DM) καθαρά. Ο προσφεύγων δεν έλαβε καμία κοινωνική ενίσχυση κατά τη διάρκεια της ισχύος των συμβάσεων αυτών.

7. Οι εν λόγω συμβάσεις συνάφθηκαν και χρηματοδοτήθηκαν από τις κοινωνικές υπηρεσίες της ελεύθερης χανσεατικής πόλεως της Βρέμης (Freie Hansestadt Bremen), στο πλαίσιο προγράμματος με τον τίτλο «Werkstatt Bremen» (εργαστήριο της Βρέμης). Σύμφωνα με το άρθρο 19, παράγραφος 2, του BSHG, το πρόγραμμα αυτό αποσκοπεί να παράσχει εργασία για ανώτατο διάστημα δύο ετών στους δικαιούχους της κοινωνικής πρόνοιας που δεν δικαιούνται των επιδομάτων που καταβάλλει το Bundesanstalt für Arbeit (ομοσπονδιακή υπηρεσία εργασίας) προκειμένου να τους βοηθήσει να εισέλθουν ή να επανεισέλθουν στην αγορά της εργασίας. Η καταβολή εισφορών κοινωνικής ασφαλίσεως καθιστά στη συνέχεια δυνατό να λαμβάνουν οι δικαιούχοι αυτού του προγράμματος επιδόματα ανεργίας ή βοήθεια ως προς την απασχόληση δυνάμει του Arbeitsförderungsgesetz (νόμος για την προώθηση της εργασίας). Το Werkstatt Bremen μπορεί να χρηματοδοτεί έως 100 % τα αναλαμβανόμενα από τους εργοδότες έξοδα. Φαίνεται ότι οι θέσεις απασχολήσεως μπορούν επίσης να χρηματοδοτούνται από κοινού από το Werkstatt Bremen και τους εργοδότες [9]. Οι εργοδότες είναι συνήθως δημόσια ιδρύματα ή ιδρύματα κοινής ωφελείας, τα τελευταία δε μπορούν να συγκροτούνται από ενώσεις ιδιωτών [10].

8. Ο γάμος του Birden λύθηκε στις 10 Ιουνίου 1995. Η αίτηση την οποία απηύθυνε στις 14 Ιουνίου 1995 στις αρμόδιες για τη μετανάστευση αρχές της καθής της κύριας δίκης, της Stadtgemeinde Bremen (Κοινότητα της Βρέμης, στο εξής: καθής), για να παραταθεί η ισχύς της άδειας διαμονής του πέραν της 29ης Ιουνίου 1995, απορρίφθηκε με απόφαση της 15ης Αυγούστου 1995, λόγω του διαζυγίου του. Οι εθνικές διατάξεις δεν του παρέχουν κανένα δικαίωμα παραμονής στη Γερμανία [11]. Η καθής έκρινε ότι το άρθρο 6, παράγραφος 1, της αποφάσεως δεν είχε εφαρμογή στον προσφεύγοντα επειδή αυτός

9 — Δήλωση του εκπροσώπου της Γερμανίας κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση.

10 — Όπ.π.

11 — Ο Ausländergesetz (νόμος περί των αλλοδαπών) και το Arbeitsaufenthaltsverordnung (διάταγμα περί της συνδεομένης με την απασχόληση διαμονής).

δεν ανήκε στη νόμιμη αγορά εργασίας. Στις αρχές του 1996, το πολιτιστικό κέντρο του προσέφερε άλλη σύμβαση εργασίας αορίστου χρόνου, με απασχόληση δώδεκα ωρών εβδομαδιαίως, εκτός του καθεστώτος του Werkstatt Bremen. Ο Birden δεν μπόρεσε να συνάψει τη σύμβαση αυτή διότι δεν είχε άδεια διαμονής. Η διοικητική ένστασή του απορρίφθηκε στις 28 Μαρτίου 1996 για τους ίδιους λόγους που είχε απορριφθεί η αρχική του αίτηση.

9. Στις 9 Απριλίου 1996, ο προσφεύγων κίνησε την παρούσα διαδικασία ενώπιον του Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen (στο εξής: εθνικό δικαστήριο), ζητώντας την ακύρωση των αποφάσεων της 15ης Αυγούστου 1995 και της 28ης Μαρτίου 1996 καθώς και την παράταση της ισχύος της αδείας διαμονής του βάσει του άρθρου 6, παράγραφος 1, της αποφάσεως. Η καθής ισχυρίσθηκε ότι, κατά το άρθρο 19 του BSHG, συμβάσεις ορισμένου χρόνου μπορούν να συνάψουν μόνον οι δικαιούχοι κοινωνικής πρόνοιας που δεν δικαιούνται επιδομάτων ανεργίας και στερούνται πραγματικών προσόντων. Οι θέσεις αυτές δεν μπορούν, επομένως, να συγκριθούν με αυτές της νόμιμης αγοράς εργασίας.

10. Το εθνικό δικαστήριο θεωρεί ότι ο κρίσιμος χρόνος για να εκτιμηθούν τα δικαιώματα του προσφεύγοντος τοποθετείται εντός του θέρους του 1995 (14 Ιουνίου, 29 Ιουνίου ή 15 Αυγούστου)· εν πάση περιπτώσει, δεν κρίνει ουσιώδη την προσφορά θέσεως απασχολήσεως που πρόκειται να αρχίσει το 1996. Ανέστειλε τη διαδικασία και υπέβαλε στο Δικαστήριο, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 177 της Συνθήκης ΕΚ, το ακόλουθο προδικαστικό ερώτημα:

«Ανήκει Τούρκος εργαζόμενος στη νόμιμη αγορά εργασίας κράτους μέλους κατά την έννοια του άρθρου 6, παράγραφος 1, της αποφάσεως 1/80 του Συμβουλίου Συνδέσεως ΕΟΚ-Τουρκίας, περί προωθήσεως της συνδέσεως, όταν αυτός ασκεί δραστηριότητα ιδιαίτερα υποστηριζομένη από το εν λόγω κράτος μέλος με δημόσιους πόρους, υποκειμένη στις εισφορές της υποχρεωτικής κοινωνικής ασφαλίσεως, κατάλληλη για να εξασφαλίσει την είσοδό του ή την επιστροφή του στον επαγγελματικό βίο, και στην οποία, λόγω του σκοπού προωθήσεως σε εθνικό επίπεδο, έχει πρόσβαση μόνο περιορισμένη ομάδα προσώπων [άρθρο 19, παράγραφος 2, του Bundessozialhilfegesetz (ομοσπονδιακού νόμου περί κοινωνικής πρόνοιας)];»

11. Γραπτές και προφορικές παρατηρήσεις κατατέθηκαν από τον προσφεύγοντα, την Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας, την Ελληνική Δημοκρατία και την Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων. Η Γαλλική Δημοκρατία κατέθεσε επίσης γραπτές παρατηρήσεις.

12. Ο προσφεύγων επαναλαμβάνει το επιχείρημα που προέβαλε ενώπιον του εθνικού δικαστηρίου, δηλαδή ότι ένα πρόσωπο ανήκει στην αγορά εργασίας κράτους μέλους για τους σκοπούς του άρθρου 6, παράγραφος 1, της αποφάσεως εφόσον μετέχει νομίμως στην οικονομική ζωή ασκώντας δραστηριότητα έναντι μισθού, υποκειμένου στις εφαρμοστέες σε όλους τους εργαζομένους κρατήσεις. Για να είναι «νόμιμη» αυτή

η συμμετοχή στην αγορά εργασίας αρκεί η θέση απασχολήσεως να μην είναι ούτε παράνομη ούτε πλασματική. Δεν έχει σημασία αν η θέση απασχολήσεως χρηματοδοτείται από το Δημόσιο για να διευκολυνθεί η ένταξη στην αγορά απασχολήσεως περιορισμένου αριθμού δικαιούχων της κοινωνικής πρόνοιας.

13. Η Γαλλική Κυβέρνηση ισχυρίζεται ότι η θέση απασχολήσεως του προσφεύγοντος έχει παρακολουθηματικό και μη εμπορικό χαρακτήρα, δεδομένου ότι αφορά καθήκοντα δημοσίου συμφέροντος που χρηματοδοτούνται από δημόσιους πόρους για κοινωνικούς σκοπούς, οπότε δεν συνιστά συμμετοχή στη νόμιμη αγορά εργασίας. Παραπέμπει στην απόφαση Bozkurt, με την οποία το Δικαστήριο έκρινε ότι ο νόμιμος χαρακτήρας μιας απασχολήσεως πρέπει «να εκτιμάται βάσει της νομοθεσίας του κράτους υποδοχής, η οποία ρυθμίζει τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες ο Τούρκος υπήκοος εισήλθε στο εθνικό έδαφος και εργάζεται σ' αυτό» [12] και προσθέτει ότι το άρθρο 19, παράγραφος 3, του BSHG δείχνει ότι, κατά το γερμανικό δίκαιο, δεν υφίσταται σχέση εργασίας υπό την έννοια του εργατικού δικαίου ή της ασφαλίσεως ασθενείας ή συντάξεως [13]. Στη Γαλλία, παρόμοια προγράμματα, παρ' όλον ότι τοποθετούνται στο πλαίσιο συμβάσεως εργασίας, χαρακτηρίζονται ορθότερα ως προγράμματα επαγγελματικής εκπαιδεύσεως.

14. Η Γερμανική Κυβέρνηση ισχυρίζεται ότι τα κοινωνικά προγράμματα απασχολήσεως που προορίζονται να συμβάλλουν στην ένταξη περιορισμένης κατηγορίας προσώπων στην αγορά εργασίας δεν απονέμουν το καθεστώς του εργαζομένου κατά το κοινοτικό δίκαιο [14]. Πάντως, το πραγματικό ερώτημα δεν είναι αν ο προσφεύγων είναι εργαζόμενος, αλλά αν ανήκει στη νόμιμη αγορά εργασίας. Το άρθρο 6, παράγραφος 1, της αποφάσεως πρέπει να ερμηνευθεί ως αναφερόμενο στη *γενική* αγορά εργασίας, όπου όλοι οι εργαζόμενοι μπορούν να μετέχουν άνευ περιορισμού. Ανεξαρτήτως του ότι το καθεστώς του προσφεύγοντος κατά το γερμανικό δίκαιο και ανεξαρτήτως της προσπάθειας οι δημιουργούμενες στο πλαίσιο του προγράμματος θέσεις απασχολήσεως να αντιστοιχούν όσο το δυνατό περισσότερο σε «νόμιμη» εργασία, η απασχόλησή του είχε κατ' ουσία κοινωνικό και «τεχνητό» χαρακτήρα. Κατά την απόφαση Bozkurt, η θέση του Τούρκου εργαζομένου πρέπει να εκτιμάται υπό το φως του εθνικού δικαίου που διέπει τις προϋποθέσεις απασχολήσεως και η κατάστασή του στην αγορά εργασία, για τους σκοπούς του άρθρου 6, παράγραφος 1, πρέπει να είναι σταθερή και όχι προσωρινή [15]. Η προϋπόθεση αυτή δεν πληρούται όταν η σύμβαση εργασίας είναι ορισμένου χρόνου. Εξάλλου, τα καθήκοντα που ανατέθηκαν στον προσφεύγοντα στο πλαίσιο της απασχολήσεώς του ήταν καθαρώς περιθωριακά, δεν ανταποκρίνονταν σε ζήτηση της αγοράς και δεν θα εκτελούνταν διαφορετικά, γι' αυτό δε τον λόγο ο μισθός έπρεπε να καταβληθεί από τους δημόσιους πόρους. Ο εργοδότης του δεν ανταγωνιζόταν άλλους επιχειρηματίες της αγοράς δεδομένου ότι απαγορεύεται να αναπτύσσεται παράλληλη αγορά προς τη γενική αγορά εργασίας.

15. Η Ελληνική Κυβέρνηση ισχυρίζεται ότι είναι αναγκαίο να εξεταστεί, σε κάθε περίπτωση, αν το κράτος μέλος υποδοχής είχε

12 — Όπ.π., σκέψη 27.

13 — Από τις παρατηρήσεις της Γερμανικής Κυβερνήσεως φαίνεται ότι ο ισχυρισμός αυτός βασίζεται σε κακή ερμηνεία του BSHG, δεδομένου ότι το καθεστώς αυτό δεν γίνεται δεκτό μόνον αν ο δικαιούχος του προγράμματος απασχολήσεως εξακολούθησε να τυγχάνει της κοινωνικής πρόνοιας, πράγμα το οποίο δεν συμβαίνει εν προκειμένω.

14 — Απόφαση της 31ης Μαΐου 1989, 344/87, Bettray (Συλλογή 1989, σ. 1621, σκέψεις 17 έως 19).

15 — Σκέψεις 26 και 27.

εξαρχής την *πρόθεση* να ενταχθεί ο Τούρκος εργαζόμενος στην αγορά του εργασίας [16]. Η δυνάμει του BSHG απασχόληση δεν αποσκοπούσε να καταστεί δυνατή η άμεση είσοδος του προσφεύγοντος στη γερμανική αγορά εργασίας, αλλά μάλλον ήθελε να διασφαλίσει ότι αυτός δεν θα εξαρτάται από την κοινωνική πρόνοια, στη συνέχεια δε αυτός να ενσωματωθεί στη νόμιμη αγορά εργασίας. Η Ελληνική Κυβέρνηση ισχυρίσθηκε επίσης κατά τη συνεδρίαση ότι η εργασία του προσφεύγοντος δεν είχε πραγματική οικονομική αξία, ότι ήταν προσωρινή και όχι σταθερή διότι ήταν καθαρώς ορισμένου χρόνου και ότι δεν πληρούσε το κριτήριο που διατύπωσε το Δικαστήριο με την απόφαση Günaydin [17], διακρίνοντας μία συνήθη σχέση εργασίας από ένα εκπαιδευτικό πρόγραμμα χρηματοδοτούμενο από δημόσιους πόρους.

16. Η Επιτροπή προτείνει τρία κριτήρια για την εφαρμογή του άρθρου 6, παράγραφος 1, της αποφάσεως. Το ένα εξ αυτών αποτελεί αντικείμενο του προδικαστικού ερωτήματος και η Επιτροπή θεωρεί ότι ο προσφεύγων δεν το πληροί. Όσον αφορά το πρώτο κριτήριο, δηλαδή το ερώτημα αν ο προσφεύγων είναι εργαζόμενος, η Επιτροπή τάσσεται υπέρ μιας όσο το δυνατό μεγαλύτερης αναλογίας προς το άρθρο 48 της Συνθήκης [18] και υπέρ μιας στενής ερμηνείας της αποφάσεως Bettray, λόγω των ειδικών περιστάσεων της υποθέσεως αυτής (τοξικομανής που μετείχε σε πρόγραμμα απασχολήσεως ειδικώς προοριζόμενο για πρόσωπα ανίκανα να έχουν κανονική εργασία). Ο προσφεύγων πληρούσε τις γενικές προϋποθέσεις του άρθρου 48 — της εξαρτήσεως και της αμοιβής από εργοδότη — η δε εργασία του είχε ορισμένη αξία χωρίς να είναι εντελώς περιθωριακή.

17. Το τρίτο κριτήριο, δηλαδή η προϋπόθεση που περιλαμβάνεται στις παύλες του άρθρου 6, παράγραφος 1, ότι ένας Τούρκος υπήκοος έχει νόμιμη απασχόληση για μία από τις τρεις αναφερόμενες περιόδους, επίσης πληρούται εν προκειμένω.

18. Πάντως, κατά την Επιτροπή, το δεύτερο κρίτηριο ότι ο εργαζόμενος πρέπει να ανήκει, κατά το γράμμα της κύριας ρήτρας του άρθρου 6, παράγραφος 1, στη νόμιμη αγορά εργασίας δεν πληρούται. Προς τούτο δεν αρκεί απλώς η υπαγωγή στην αγορά εργασίας να είναι νόμιμη, δεδομένου ότι η προϋπόθεση νόμιμης απασχολήσεως καλύπτει ήδη το σημείο αυτό. Επομένως, το κριτήριο αυτό πρέπει να νοείται ως αναφερόμενο μάλλον σε μια πραγματική οικονομική δραστηριότητα παρά σε μια τεχνητή δραστηριότητα που χρηματοδοτείται εξ ολοκλήρου από δημόσιους πόρους για κοινωνικούς σκοπούς και η οποία δεν υπόκειται στον ανταγωνισμό. Η Επιτροπή τονίζει ότι η προϋπόθεση αυτή δεν περιλαμβανόταν στην απόφαση 2/76 ούτε στις πλέον πρόσφατες συμφωνίες συνδέσεως με τις χώρες της Κεντρικής Ευρώπης και της Ανατολικής Ευρώπης, οι οποίες εξάλλου δημιουργούν πιο περιορισμένα δικαιώματα ελεύθερης κυκλοφορίας για τους εργαζομένους απ' ό,τι η Συμφωνία και η απόφαση.

16 — Στηρίζεται στο γεγονός ότι τα κράτη μέλη μπορούν να καθορίζουν τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες Τούρκοι υπήκοοι εισέρχονται στην αγορά τους εργασίας: βλ. απόφαση της 16ης Δεκεμβρίου 1992, C-237/91, Kus (Συλλογή 1992, σ. I-6781, σκέψη 25).

17 — Όπ.π., σκέψεις 33 και 34.

18 — Προπαρατεθείσα απόφαση Bozkurt, σκέψη 20, και απόφαση της 23ης Ιανουαρίου 1997, C-171/95, Tetik (Συλλογή 1997, σ. I-329, σκέψη 28).

Ανάλυση

19. Είναι σκόπιμο να αναφερθεί καταρχάς η γενική προσέγγιση του Δικαστηρίου κατά την ερμηνεία και την εφαρμογή του άρθρου 6 της αποφάσεως. Κατά την πάγια νομολογία του, το άρθρο 6, παράγραφος 1, της αποφάσεως έχει άμεσο αποτέλεσμα εντός των κρατών μελών και οι Τούρκοι υπήκοοι που πληρούν τις προϋποθέσεις του μπορούν, επομένως, να επικαλούνται απευθείας τα δικαιώματα που έλκουν από τις διάφορες παύλες της διατάξεως αυτής [19].

20. Υπό το φως της διαπιστώσεως που περιλαμβάνεται στην τρίτη αιτιολογική σκέψη της αποφάσεως, σύμφωνα με την οποία αυτή αποσκοπεί στη βελτίωση του καθεστώτος των εργαζομένων και των μελών της οικογενείας τους στον κοινωνικό τομέα, οι διατάξεις του τμήματος 1 του κεφαλαίου ΙΙ της αποφάσεως, στις οποίες ανήκει το άρθρο 6, συνιστούν ένα επιπλέον βήμα προς την υλοποίηση της εμπνεομένης από τα άρθρα 48, 49 και 50 της Συνθήκης ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων. Το Δικαστήριο έκρινε, επομένως, ότι είναι ουσιώδες οι περιλαμβανόμενες στα άρθρα αυτά αρχές να ερμηνεύονται, στο μέτρο του δυνατού, κατά τρόπον ώστε να εκτείνονται στους Τούρκους εργαζομένους που τυγχάνουν των αναγνωρισμένων από την απόφαση δικαιωμάτων [20]. Πάντως, η απόφαση δεν θίγει την αρμοδιότητα των κρατών μελών να ρυθμίζουν τόσο την είσοδο στο έδαφός τους των Τούρκων υπηκόων όσο και τις προϋποθέσεις της πρώτης απασχολήσεώς τους· στο άρθρο 6 ρυθμίζει απλώς και μόνον την κατάσταση των Τούρκων εργαζομένων οι οποίοι έχουν ήδη νομίμως ενταχθεί στην αγορά εργασίας του κράτους μέλους υποδοχής [21].

21. Θα εξετάσω τώρα τις προϋποθέσεις που πρέπει να πληροί ένας Τούρκος υπήκοος για να μπορεί να τύχει της εφαρμογής του άρθρου 6, παράγραφος 1, της αποφάσεως. Με την πρώτη ανάγνωση του κειμένου φαίνεται ότι πρόκειται για τρεις προϋποθέσεις· κατ' ουσίαν είναι αυτές που προτείνει η Επιτροπή [22]. Πρώτον, ο Τούρκος υπήκοος πρέπει να είναι «εργαζόμενος». Δεύτερον, πρέπει να «είναι ενταγμένος στη νόμιμη αγορά εργασίας κράτους μέλους» (γαλλικό, γερμανικό και ιταλικό κείμενο) ή, μεταφράζοντας ελεύθερα το αγγλικό κείμενο, πρέπει «να είναι προσηκόντως εγγεγραμμένος ως ανήκων στο εργατικό δυναμικό κράτους μέλους» ή, σύμφωνα με το δανικό και το ολλανδικό κείμενο, στη *νόμιμη* αγορά εργασίας. Τρίτον, πρέπει να είχε νόμιμη εργασία για μία από τις τρεις δυνατές περιόδους, εκάστη των οποίων παρέχει ορισμένα δικαιώματα προσβάσεως σε μελλοντική εργασία. Στην παρούσα υπόθεση, ο προσφεύγων επικαλείται ένα έτος νόμιμης απασχολήσεως, πράγμα το οποίο του παρέχει δικαίωμα ανανεώσεως της αδείας του εργασίας στον ίδιο εργοδότη, υπό την επιφύλαξη ότι πληρούται η επίδικη δεύτερη προϋπόθεση.

22. Τα τρία διαφορετικά αυτά κριτήρια έχουν κάποια σχέση με την εργασία ή την απασχόληση. Επομένως, δεν εκπλήσσει το γεγονός ότι, στην πράξη, το Δικαστήριο

19 — Αποφάσεις της 20ής Σεπτεμβρίου 1990, C-192/89, Sevince (Συλλογή 1990, σ. I-3461, σκέψη 26)· της 5ης Οκτωβρίου 1994, C-355/93, Eroglu (Συλλογή 1994, σ. I-5113, σκέψη 11)· προπαρατεθείσα απόφαση Günaydin, σκέψη 24, και απόφαση της 30ής Σεπτεμβρίου 1997, C-98/96, Ertanir (Συλλογή 1997, σ. I-5179, σκέψη 24).

20 — Προπαρατεθείσα απόφαση Bozkurt, σκέψεις 14, 19 και 20· προπαρατεθείσα απόφαση Tetik, σκέψη 20· προπαρατεθείσα απόφαση Günaydin, σκέψεις 20 και 21, και προπαρατεθείσα απόφαση Ertanir, σκέψεις 20 και 21.

21 — Προπαρατεθείσα απόφαση Kus, σκέψη 25· προπαρατεθείσα απόφαση Günaydin, σκέψη 23, και προπαρατεθείσα απόφαση Ertanir, σκέψη 23.

22 — Βλ., επίσης, τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Darmon στην προπαρατεθείσα υπόθεση Eroglu, σημείο 19.

εξέτασε ενίοτε ταυτόχρονα την ύπαρξη πολλών από τις προϋποθέσεις αυτές ή ερμήνευσε μία από αυτές υπό το φως άλλης. Έτσι, με την απόφαση Sevince, το Δικαστήριο έκρινε ότι η νομιμότητα της απασχολήσεως «προϋποθέτει μια σταθερή και όχι πρόσκαιρη κατάσταση στην αγορά εργασίας» [23], πράγμα το οποίο αποτελεί εν μέρει επανάληψη της δεύτερης προϋποθέσεως [24]. Το Δικαστήριο πιθανώς εξέτασε το ζήτημα υπό το πρίσμα της νόμιμης απασχολήσεως διότι ήταν αναγκαίο να προσδιοριστεί αν οι περίοδοι απασχολήσεως, σε χρόνο κατά τον οποίο η κατάσταση του εργαζομένου στην αγορά εργασίας δεν ήταν σταθερή και ήταν πρόσκαιρη, μπορούσαν να ληφθούν υπόψη προκειμένου να μπορεί να τύχει των δικαιωμάτων που παρέχει το άρθρο 6, παράγραφος 1. Η προϋπόθεση της σταθερής και μη πρόσκαιρης καταστάσεως δεν πληρούται αν το δικαίωμα διαμονής του Τούρκου υπηκόου είναι απλώς προσωρινό, αναμένοντας οριστική απόφαση επί της αρχικής αρνήσεως χορηγήσεως αδείας διαμονής [25] ή αν η άδεια του διαμονής αποκτήθηκε με απάτη [26].

23. Οι λόγοι για τους οποίους το Δικαστήριο αποφασίζει ότι ένας Τούρκος υπήκοος είναι εργαζόμενος συνήθως αρκούν, αν δεν συντρέχουν ειδικές περιστάσεις, για να πληρούνται επίσης η πρώτη και η δεύτερη προϋπόθεση. Έτσι, στις υποθέσεις Günaydin και Ertanir, δεν αμφισβητήθηκε ότι οι επίδικοι Τούρκοι υπήκοοι ήσαν εργαζόμενοι, αλλά το Δικαστήριο χρησιμοποίησε ένα κριτήριο που ομοίαζε πολύ προς εκείνο που χρησιμοποίησε για να ορίσει τον εργαζόμενο υπό την έννοια του άρθρου 48 της Συνθήκης, που ανέπτυξε σε υποθέσεις όπως η Lawrie-Blum [27] και η Le Manoir [28], για να εξετάσει τη δεύτερη προϋπόθεση του άρθρου 6, παράγραφος 1, δηλαδή την υπαγωγή στη νόμιμη αγορά εργασίας κράτους μέλους. Το Δικαστήριο έκρινε ότι πρέπει «να καθοριστεί αν ο εργαζόμενος έχει συνάψει δεσμούς σχέσεως εργασίας που συνεπάγεται την άσκηση πραγματικής και ουσιαστικής οικονομικής δραστηριότητας, προς όφελος άλλου ατόμου και υπό την καθοδήγησή του, έναντι της οποίας λαμβάνει αμοιβή» [29].

24. Εντούτοις, έκαστο από τα κριτήρια του άρθρου 6, παράγραφος 1, της αποφάσεως έχει, κατά τη γνώμη μου, διαφορετικά χαρακτηριστικά, τα οποία θα προσπαθήσω τώρα να σκιαγραφήσω προτού εξετάσω τις ειδικές περιστάσεις της προκειμένης υποθέσεως. Γενικώς, το χρησιμοποιούμενο στο πλαίσιο του άρθρου 48 της Συνθήκης κριτήριο πρέπει να χρησιμεύσει για να διαπιστωθεί αν ένας Τούρκος υπήκοος είναι εργαζόμενος. Η λύση αυτή είναι σύμφωνη προς την απαίτηση ότι, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 12 της Συμφωνίας, η απόφαση πρέπει να ερμηνεύεται, στο μέτρο του δυνατού, υπό το φως των διατάξεων της Συνθήκης για την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων. Αυτό βεβαίως περιλαμβάνει επίσης το ερώτημα ποια αποτελέσματα έχουν οι διεπόμενες από το άρθρο 48 υποθέσεις, όπως η υπόθεση Bettray [30] στο πλαίσιο της αποφάσεως.

23 — Προπαρατεθείσα απόφαση, σκέψη 30· επαναλαμβάνεται στην προπαρατεθείσα απόφαση Bozkurt, σκέψη 26.

24 — Άλλο παράδειγμα: ο γενικός εισαγγελέας Darmon φαίνεται να έχει συγχωνεύσει τη δεύτερη με την τρίτη προϋπόθεση (προτάσεις στην προπαρατεθείσα υπόθεση Eroglu, σημείο 41) όταν αναφέρει ότι εκείνο που έχει σημασία, προκειμένου να προσδιοριστεί αν ένας εργαζόμενος ανήκει στη νόμιμη αγορά εργασίας, «είναι ο εργαζόμενος να είναι "*εντάξει*" έναντι των νόμων του κράτους μέλους υποδοχής», μοιάζοντας έτσι να παραπέμπει στο γερμανικό κείμενο του άρθρου 6, παράγραφος 1, το οποίο ομιλεί για νόμιμη απασχόληση («*ordnungsgemäße* Beschäftigung», η υπογράμμιση είναι δική μου και στις δύο περιπτώσεις).

25 — Όπ.π., σκέψη 31.

26 — Απόφαση της 5ης Ιουνίου 1997, C-285/95, Kol (Συλλογή 1997, σ. I-3069).

27 — Απόφαση της 3ης Ιουλίου 1986, 66/85 (Συλλογή 1986, σ. 2121).

28 — Απόφαση της 21ης Νοεμβρίου 1991, C-27/91 (Συλλογή 1991, σ. I-5531, σκέψη 7).

29 — Προπαρατεθείσα απόφαση Günaydin, σκέψη 31· βλ., επίσης, την προπαρατεθείσα απόφαση Ertanir, σκέψη 43. Βλ., επίσης, τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Darmon στην προπαρατεθείσα υπόθεση Eroglu, σημείο 30, στις οποίες αυτός χρησιμοποιεί το ίδιο κριτήριο για να αποφασίσει αν ένας Τούρκος υπήκοος είναι εργαζόμενος.

30 — Όπ.π.

25. Η υπόθεση Bettray αφορούσε έναν τοξικομανή, ο οποίος μετείχε σε πρόγραμμα απασχολήσεως σύμφωνα με τον ολλανδικό νόμο περί απασχολήσεως κοινωνικού χαρακτήρα προοριζομένης για πρόσωπα «που για απροσδιόριστο χρονικό διάστημα δεν είναι σε θέση, λόγω των περιστάσεων που άπτονται της καταστάσεώς του, να εργαστούν υπό κανονικές συνθήκες» [31]. Το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι «ούτε η μεγαλύτερη ή μικρότερη παραγωγικότητα ούτε η προέλευση των πόρων από τους οποίους χρηματοδοτείται η αμοιβή μπορούν να έχουν οποιεσδήποτε συνέπειες όσον αφορά την αναγνώριση ή μη της ιδιότητας ενός προσώπου ως εργαζομένου» [32]. Πάντως, εφόσον επιχειρήσεις ή ενώσεις δημιουργήθηκαν μόνο για να έχουν δραστηριότητες που συνιστούν «μέσο αγωγής αποκαταστάσεως ή επανεντάξεως των προσώπων» που αφορούν και η εργασία «έχει επινοηθεί σύμφωνα με τις φυσικές και διανοητικές ικανότητες του καθενός» με σκοπό τη διατήρηση, αποκατάσταση ή βελτίωση της ικανότητάς τους προς εργασία, χωρίς τα πρόσωπα αυτά να έχουν «επιλεγεί με γνώμονα την ικανότητά τους να ασκούν ορισμένη δραστηριότητα», δεν υφίσταται πραγματική και αποτελεσματική οικονομική δραστηριότητα [33]. Δεδομένου ότι το κριτήριο της υπαγωγής στην αγορά εργασίας στην υπόθεση Günaydin είναι ως προς πολλά σημεία ταυτόσημο με τον ορισμό του εργαζομένου κατά το κοινοτικό δίκαιο και ότι στην υπόθεση αυτή το Δικαστήριο όρισε το κριτήριο εν αναφορά προς την επαγγελματική εκπαίδευση και τα προγράμματα εντάξεως στην αγορά εργασίας, είναι σκοπιμότερο να εξεταστεί η συγκεκριμένη εφαρμογή της αρχής που διατυπώθηκε με την απόφαση Bettray στο πλαίσιο της εξετάσεως της υποθέσεως Günaydin, κατωτέρω, σε σχέση με τη δεύτερη προϋπόθεση.

31 — Όπ.π., σκέψη 5.

32 — Όπ.π., σκέψη 15.

33 — Όπ.π., σκέψεις 17 και 19.

26. Εξετάζοντας εν συντομία το τρίτο κριτήριο της νόμιμης απασχολήσεως, και υπό την επιφύλαξη ότι η δεύτερη προϋπόθεση, η οποία είναι κρίσιμη εν προκειμένω, πληρούται, αυτό φαίνεται επιπλέον να απαιτεί μόνον ότι η απασχόληση για μία από τις αναφερόμενες χρονικές περιόδους δεν ήταν αξιόποινη, αντίθετη προς τις προϋποθέσεις χορηγήσεως αδείας διαμονής ή παράνομη κατ' άλλο τρόπο [34]. Τίποτε δεν δείχνει ότι ο προσφεύγων δεν πληροί την προϋπόθεση αυτή.

27. Εν προκειμένω, η διαφορά εστιάζεται στο δεύτερο κριτήριο του άρθρου 6, παράγραφος 1, της αποφάσεως, ότι δηλαδή ο εργαζόμενος ανήκει στη (νόμιμη) αγορά εργασίας κράτους μέλους (ή ότι είναι κανονικά εγγεγραμμένος ως ανήκων στην αγορά εργασίας του κράτους αυτού) [35]. Ορισμένα από τα στοιχεία που απαιτούνται για να πληρούται η προϋπόθεση αυτή έχουν ήδη αναγνωριστεί από τη νομολογία. Βεβαίως, πάντοτε απόκειται στο εθνικό δικαστήριο να ορίζει, υπό το φως της νομολογίας του Δικαστηρίου και της παρεχομένης με κάθε προδικαστική απόφαση ερμηνείας, αν σε μία συγκεκριμένη περίπτωση πληρούται το κριτήριο αυτό. Πρέπει καταρχάς να εξεταστεί αν η νομική σχέση εργασίας του ενδιαφερομένου μπορεί να εντοπιστεί στο έδαφος κράτους μέλους ή αν συνδέεται αρκετά στενά με το έδαφος αυτό [36]. Όπως είδαμε, η κατάσταση του εργαζομένου στην αγορά εργασίας πρέπει επίσης να είναι σταθερή και όχι πρόσκαιρη, ειδικότερα όσον αφορά την

34 — Βλ. τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Elmer στην προπαρατεθείσα υπόθεση Bozkurt, σημείο 21, και στην προπαρατεθείσα υπόθεση Günaydin, σημείο 24.

35 — Οι εντός παρενθέσεων προσθήκες αποσκοπούν να επιστήσουν την προσοχή στις διάφορες αποχρώσεις των διαφόρων γλωσσικών αποδόσεων της αποφάσεως.

36 — Προπαρατεθείσα απόφαση Bozkurt, σκέψεις 22 και 23· προπαρατεθείσα απόφαση Günaydin, σκέψη 29, και προπαρατεθείσα απόφαση Ertanir, σκέψη 39.

άδεια διαμονής στο οικείο κράτος μέλος πριν από την απόκτηση δικαιωμάτων διαμονής συνδεομένων με τα δικαιώματα που απορρέουν από το άρθρο 6, παράγραφος 1 [37]. Εν προκειμένω καμία από τις προϋποθέσεις αυτές δεν δημιουργεί πρόβλημα. Ο ορισμένου χρόνου χαρακτήρας της συμβάσεως του προσφεύγοντος δεν πρέπει να νοείται, κατά τη γνώμη μου, ως σημαίνων ότι η κατάστασή του στην αγορά εργασίας ήταν προσωρινή ή ασταθής. Το κριτήριο αυτό, όπως έχει αναπτυχθεί από τη νομολογία, αφορά την κατάσταση του εργαζομένου στην αγορά εργασίας εν γένει, οφειλομένη κυρίως σε δυσχέρειες σχετικά με την άδεια διαμονής, παρά τη φύση ορισμένης συμβάσεως εργασίας.

28. Υποστηρίχθηκε, κυρίως υπό το φως μιας από τις δυνατές ερμηνείες του γαλλικού και του γερμανικού κειμένου του άρθρου 6, παράγραφος 1, της αποφάσεως, ότι η προϋπόθεση ότι οι εργαζόμενοι πρέπει να ανήκουν στη «νόμιμη» [38] αγορά εργασίας πρέπει να ερμηνεύεται ως αφορώσα μάλλον μία «συνήθη» ή «γενική» αγορά εργασίας παρά μία «τεχνητή» αγορά· και, ειδικότερα, ότι ο συνήθης χαρακτήρας δεδομένης εργασίας πρέπει να προσδιορίζεται από το αν χρηματοδοτείται από δημόσιους πόρους, αν έχει ουσιαστικά κοινωνικούς στόχους όπως είναι η ένταξη εργαζομένων στην αγορά, αν τα οικεία καθήκοντα είναι περιθωριακά ή παρακολουθηματικού χαρακτήρα, εκτελούμενα προς το γενικό συμφέρον, και δεν εκτελούνται συνήθως στο πλαίσιο της εφαρμογής των χαρακτηριζομένων από την ελεύθερη οικονομία της αγοράς αρχών της προσφοράς και της ζητήσεως, αν η θέση απασχολήσεως δεν υπόκειται στον συνήθη ανταγωνισμό μεταξύ επιχειρήσεων και μεταξύ εργαζομένων και αν έχει απλώς και μόνον προσωρινό χαρακτήρα.

29. Εξετάζοντας την προϋπόθεση αυτή στο πλαίσιο της υποθέσεως Günaydin [39], το Δικαστήριο εφάρμοσε ορισμένα από τα λεπτομερή αυτά χαρακτηριστικά, που θα εξετάσω κατωτέρω, αναφέροντας ότι υπάρχουν «συνήθεις δεσμοί εργασιακής σχέσεως». Θα εξηγήσω ακόμη γιατί δεν συμμερίζομαι την άποψη ότι μία συνήθης εργασιακή σχέση ισοδυναμεί αυτομάτως με τη θεωρουμένη συνήθη αγορά εργασίας. Πάντως, έχει σημασία να διαπιστωθεί γιατί δημιουργήθηκε το κριτήριο αυτό. Υπό το φως της οικονομίας της αποφάσεως και της νομολογίας, το ουσιώδες στοιχείο της προϋποθέσεως ότι ο εργαζόμενος «ανήκει στην κανονική [νόμιμη] αγορά εργασίας κράτους μέλους» είναι, κατά τη γνώμη μου, ότι ο συγκεκριμένος εργαζόμενος απασχολείται ή είναι διαθέσιμος για απασχόληση και ότι έχει εκπληρώσει τις απαιτούμενες από το εθνικό δίκαιο διατυπώσεις [40].

30. Στην αγγλική απόδοση του άρθρου 6, παράγραφος 1, η ρητή προϋπόθεση της «εγγραφής» αντανακλά την υποχρέωση του Τούρκου εργαζομένου να συμμορφώνεται προς τις διατυπώσεις αυτές και παρέχει επίσης μία άλλη πειστική ερμηνεία του όρου «νόμιμη» που περιλαμβάνεται στα κείμενα ορισμένων άλλων γλωσσών. Μία ερμηνεία του άρθρου 6, παράγραφος 1, της αποφάσεως υπό το φως του άρθρου 8 δείχνει ότι η προϋπόθεση της «εγγραφής» αποτελεί μέρος ενός γενικού συστήματος εποπτείας και συντονισμού των προσφορών και των αιτήσεων εργασίας. Η εντύπωση ενισχύεται από την αναφορά της δεύτερης παύλας του άρθρου 6, παράγραφος 1, στο δικαίωμα του Τούρκου εργαζομένου, μετά τρία έτη κανονικής απασχολήσεως και υπό την επιφύλαξη της κοινοτικής προτιμήσεως να αποδέχεται ορισμένες προσφορές που έχουν «καταγραφεί από τις υπηρεσίες απασχολήσεως του οικείου κράτους μέλους». Η εφαρμογή του

37 — Προπαρατεθείσα απόφαση Sevince, σκέψη 30.

38 — Ο χαρακτηρισμός αυτός χρησιμοποιείται επίσης στο ιταλικό κείμενο της αποφάσεως.

39 — Προπαρατεθείσα απόφαση, σκέψη 33.

40 — Βλ. το κατωτέρω παρατιθέμενο απόσπασμα της προπαρατεθείσας αποφάσεως Tetik, παράγραφος 32 των προτάσεων.

κανόνα του άρθρου 10 περί απαγορεύσεως των διακρίσεων όσον αφορά την αμοιβή και τους άλλους όρους εργασίας επίσης διευκολύνεται από την εγγραφή των Τούρκων εργαζομένων. Το άρθρο 6, παράγραφος 2, της αποφάσεως προϋποθέτει ότι ένας Τούρκος εργαζόμενος που είναι ακουσίως άνεργος, του οποίου οι χρονικές περίοδοι ανεργίας έχουν «προσηκόντως διαπιστωθεί από τις αρμόδιες αρχές», εξακολουθεί, τουλάχιστον για κάποιο χρονικό διάστημα, να ανήκει στη νόμιμη αγορά εργασίας κράτους μέλους (ή να παραμένει εγγεγραμμένος εκεί), δεδομένου ότι η διάταξη αυτή διατηρεί τα κεκτημένα κατά την προηγούμενη χρονική περίοδο δικαιώματα. Μία ερμηνεία του όρου «régulier» του γαλλικού κειμένου ως αναφερομένου στην εκπλήρωση των απαιτουμένων από τη νομοθεσία διατυπώσεων προσκρούει στη χρήση του ιδίου όρου για το τρίτο κριτήριο, δηλαδή «emploi régulier», που αποδίδεται στο αγγλικό κείμενο ως «legal employment». Το γαλλικό κείμενο του άρθρου 8 επίσης αναφέρεται στη «chômage régulier». Ασχέτως της διακρίσεως που μπορεί να γίνει μεταξύ των προσώπων που κατέχουν μία «νόμιμη» θέση απασχολήσεως στην ελεύθερη αγορά εργασίας και εκείνων που έχουν μία άλλη θέση απασχολήσεως, καμία διάκριση αυτού του είδους δεν μπορεί να εφαρμοστεί στα πρόσωπα που βρίσκονται σε ανεργία. Εξάλλου, οι αναφορές στη νόμιμη αγορά εργασίας του γαλλικού και του ολλανδικού κειμένου του άρθρου 6, παράγραφος 1, της αποφάσεως συνεπάγονται ότι η προϋπόθεση αυτή αφορά την τήρηση μάλλον των νομίμων τυπικών απαιτήσεων παρά αυτή των «νόμων» της αγοράς.

31. Η προσέγγιση αυτή απαντά επίσης στη νομολογία του Δικαστηρίου. Με την απόφαση Bozkurt, το Δικαστήριο έκρινε ότι οι διατάξεις του άρθρου 6, παράγραφος 2, της αποφάσεως «προϋποθέτουν κατ' ανάγκη την ικανότητα για τη διατήρηση του δικαιώματος αυτού [του δικαιώματος απασχολήσεως]» [41] και ότι «σε περίπτωση διαρκούς ανικανότητας προς εργασία [όπως στην υπόθεση αυτή], ο εργαζόμενος δεν μετέχει πλέον στην αγορά εργασίας ούτε συντρέχει αντικειμενικός δικαιολογητικός λόγος να του διασφαλιστεί πρόσβαση στην αγορά εργασίας με επακόλουθο δικαίωμα διαμονής» [42]. Το άρθρο 6 της αποφάσεως «δεν αφορά την κατάσταση Τούρκου εργαζομένου ο οποίος οριστικώς εγκατέλειψε την αγορά εργασίας κράτους μέλους» [43] επειδή κατέστη πλήρως και μονίμως ανίκανος προς εργασία ή για άλλους λόγους όπως είναι η συνταξιοδότηση.

32. Με την απόφαση Tetik, το Δικαστήριο έκρινε ότι Τούρκος εργαζόμενος ο οποίος, μετά τέσσερα έτη απασχολήσεως, εγκαταλείπει οικειοθελώς την εργασία του για να αναζητήσει άλλη δραστηριότητα εντός του ιδίου κράτους μέλους «δεν μπορεί να θεωρηθεί αυτομάτως ότι εγκατέλειψε οριστικά την αγορά εργασίας του κράτους αυτού, υπό την προϋπόθεση ωστόσο ότι ο ενδιαφερόμενος συνεχίζει να είναι ενταγμένος στη νόμιμη αγορά εργασίας κατά την έννοια του άρθρου 6, παράγραφος 1, initio» [44]. Το Δικαστήριο συνέχισε ως εξής:

«Όμως, σε μια κατάσταση όπως αυτή της υποθέσεως της κύριας δίκης, όπου ο Τούρκος εργαζόμενος δεν επιτυγχάνει να βρει νέα εργασία αμέσως μετά την αποχώρησή του από την προηγούμενη απασχόλησή του, η εν λόγω προϋπόθεση εξακολουθεί να πληρούται, καταρχήν, μόνον εφόσον ο ενδιαφερόμενος, ο οποίος καθίσταται άνεργος, υποβάλλεται σε όλες τις ενδεχομένως επιβαλλόμενες διατυπώσεις εντός του

41 — Προπαρατεθείσα απόφαση, σκέψη 38.

42 — Όπ.π., σκέψη 36, να διαβαστεί σε συνδυασμό με τη σκέψη 37, με την οποία το Δικαστήριο δέχεται το προβαλλόμενο από την Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας επιχείρημα.

43 — Όπ.π., σκέψη 39.

44 — Προπαρατεθείσα απόφαση, σκέψη 40.

οικείου κράτους μέλους, για παράδειγμα εγγράφεται ως άνεργος και παραμένει στη διάθεση του οργανισμού απασχολήσεως στο κράτος μέλος αυτό κατά το απαιτούμενο χρονικό διάστημα.

Εξάλλου, η προϋπόθεση αυτή παρέχει τη δυνατότητα να εξασφαλίζεται ότι, κατά τη διάρκεια της εύλογης χρονικής περιόδου που του παρέχεται για να του δοθεί η δυνατότητα να αναζητήσει νέα εργασία, ο Τούρκος εργαζόμενος δεν καταχράται του δικαιώματος παραμονής στο κράτος μέλος αυτό, αλλά αναζητεί πράγματι νέα απασχόληση.» [45]

33. Από τη νομολογία αυτή, καθώς και από μία ερμηνεία του άρθρου 6, παράγραφος 1, στο νομοθετικό του πλαίσιο, προκύπτει ότι η υποχρέωση των Τούρκων εργαζομένων να έχουν νομίμως εγγραφεί ως ανήκοντες στην αγορά εργασίας κράτους μέλους ενέχει τυπικά και ουσιαστικά στοιχεία. Ο εργαζόμενος οφείλει να τηρεί όλες τις διατυπώσεις για να είναι εγγεγραμμένος ως έχων απασχόληση ή (κατά τη διάρκεια εύλογης περιόδου) όντας άνεργος, πρέπει δε να είναι διαθέσιμος για απασχόληση και να αναζητεί εργασία αν δεν είναι πράγματι απασχολημένος.

34. Αυτό με οδηγεί στην εξέταση της υποθέσεως Günaydin. Με την απόφασή του, το Δικαστήριο όρισε τα κριτήρια τα οποία, εν μέρει, είναι προφανώς λυσιτελέστερα στο πολύ διαφορετικό πραγματικό πλαίσιο της παρούσας υποθέσεως απ' ό,τι σε σχέση με το αποτέλεσμα που τελικά επιτεύχθηκε στην υπόθεση εκείνη. Ο Günaydin, Τούρκος εργαζόμενος, έλαβε αρνητική απάντηση στην αίτησή του για άδεια μόνιμης διαμονής ενώ του είχε επιτραπεί να εισέλθει στη Γερμανία για να σπουδάσει εκεί, στη συνέχεια δε να παραμείνει εκεί μόνον προκειμένου να εκπαιδευθεί και να αποκτήσει επαγγελματική πείρα στο εργοστάσιο γερμανικής εταιρίας. Κατά τη διάρκεια των τεσσάρων ετών απασχολήσεώς του, αυτός κατέστη ανεκτίμητο μέλος του προσωπικού, ένας αναντικατάστατος υπάλληλος.

35. Ο γενικός εισαγγελέας Elmer πρότεινε να γίνεται διάκριση μεταξύ, αφενός, της απασχολήσεως και, αφετέρου, της θεωρητικού ή διδακτικού χαρακτήρα εκπαιδεύσεως, δεδομένου ότι τα πρόσωπα της τελευταίας περιπτώσεως δεν θεωρούνται ως ανήκοντα στην αγορά εργασίας [46]. Η έννοια της απασχολήσεως στο πλαίσιο της νόμιμης αγοράς εργασίας εντός κράτους μέλους θα πρέπει, κατά τη γνώμη του, να είναι αρκετά ευρεία ώστε να περιλαμβάνει μία εργασία ενέχουσα στοιχεία εκπαιδευτικού χαρακτήρα. Ο γενικός εισαγγελέας Elmer πρότεινε η μισθωτή δραστηριότητα να μη εμπίπτει στην έννοια αυτή μόνον όταν πρόκειται για πρακτική άσκηση η οποία περιλαμβάνεται σε συγκεκριμένο κύκλο μαθημάτων [47]. Κατ' αυτόν, τα πάντα έδειχναν ότι ο Günaydin είχε μία τελείως συνήθη εργασία και δεν εκπαιδευόταν, για παράδειγμα, ως μαθητευόμενος, δεδομένου ότι είχε προσληφθεί δυνάμει των γενικών όρων της αγοράς εργασίας, ελάμβανε κανονικό μισθό, δεν ελάμβανε εκπαιδευτικό επίδομα από το γερμανικό κράτος και είχε προσληφθεί για ορισμένο αριθμό ετών [48].

45 — Όπ.π., σκέψεις 41 και 42· βλ. επίσης τη σκέψη 46.

46 — Όπ.π., σημεία 17 και 18 των προτάσεων.

47 — Όπ.π., σημείο 22.

48 — Όπ.π., σημείο 23.

36. Παρατηρήθηκε ήδη ότι, με την απόφαση Günaydin, το Δικαστήριο εφάρμοσε, για να διαπιστωθεί αν ένας εργαζόμενος είναι εντεταγμένος στην αγορά εργασίας κράτους μέλους, το κριτήριο του κατά πόσον «ο εργαζόμενος έχει συνάψει δεσμούς σχέσεως εργασίας που συνεπάγεται την άσκηση πραγματικής και ουσιαστικής οικονομικής δραστηριότητας, προς όφελος άλλου ατόμου και υπό την καθοδήγησή του, έναντι της οποίας λαμβάνει αμοιβή» [49]. Στο πλαίσιο μιας διακρίσεως μεταξύ επαγγελματικής εκπαιδεύσεως [50] και εντάξεως στην αγορά εργασίας Τούρκου εργαζομένου, το Δικαστήριο έκρινε:

«Ωστόσο, σε μια τέτοια περίπτωση όπως αυτή της υποθέσεως της κύριας δίκης, ο Τούρκος εργαζόμενος ο οποίος, μετά το πέρας της επαγγελματικής του εκπαιδεύσεως, εργάζεται ως μισθωτός με μοναδικό σκοπό την εξοικείωσή του και την προετοιμασία του για την ανάληψη διευθυντικών καθηκόντων σε θυγατρική της εταιρίας που τον απασχολεί πρέπει να θεωρηθεί ότι έχει συνάψει συνήθεις δεσμούς εργασιακής σχέσεως, καθόσον αυτός, ασκώντας πραγματικά και ουσιαστικά τις οικονομικές δραστηριότητες προς όφελος και υπό την καθοδήγηση του εργοδότη του, διέπεται από τους ίδιους όρους εργασίας και αμοιβής όπως και οι εργαζόμενοι που ασκούν εντός της εν λόγω επιχειρήσεως τις ίδιες ή παρόμοιες οικονομικές δραστηριότητες και, επομένως, η κατάστασή του δεν διακρίνεται αντικειμενικά από εκείνη των τελευταίων αυτών εργαζομένων.» [51]

37. Με άλλα λόγια, το απλό γεγονός ότι η απασχόληση προορίζεται μόνο για να καταστήσει τον εργαζόμενο ικανό να εργασθεί αλλού εντός της επιχειρήσεως δεν της αφαιρεί τον χαρακτήρα της «σχέσεως εργασίας». Η προσέγγιση του Δικαστηρίου περιορίζει σαφώς, εντούτοις, την απλή εφαρμογή του κατά το κοινοτικό δίκαιο ορισμού του εργαζομένου στο δεύτερο κριτήριο του άρθρου 6, παράγραφος 1, της αποφάσεως, στο μέτρο που το επίπεδο μισθού και οι όροι εργασίας θεωρούνται ως λυσιτελές στοιχείο για την εκτίμηση της υπάρξεως σχέσεως εργασίας. Το ύψος του μισθού ρητώς κρίθηκε από το Δικαστήριο, με την απόφαση Lawrie-Blum [52] στο πλαίσιο του άρθρου 48, ως μη λυσιτελές. Η απόκλιση αυτή εξηγείται από το γεγονός ότι, αντιθέτως προς τη θέση του στο πλαίσιο της υποθέσεως αυτής, το Δικαστήριο, στην υπόθεση Günaydin, έκρινε προφανώς μία δραστηριότητα, καθιστώσα δυνατό στον ενδιαφερόμενο να θεωρηθεί εργαζόμενος στο κοινοτικό πλαίσιο, ως μη εμπίπτουσα στην έννοια της υπαγωγής στην κανονική (ή νόμιμη) αγορά εργασίας υπό την έννοια του άρθρου 6, παράγραφος 1, της αποφάσεως εφόσον αυτή ασκήθηκε στο πλαίσιο «ειδικής επαγγελματικής επιμορφώσεως» [53].

49 — Όπ.π., σκέψη 31. Είναι σαφές ότι αυτό δεν αποτελεί εξαντλητικό ορισμό της προϋποθέσεως ο εργαζόμενος να ανήκει στη νόμιμη αγορά εργασίας, στο μέτρο που μπορεί να αρκεί, σε μία ειδική περίπτωση, για έναν Τούρκο εργαζόμενο ευρισκόμενο προσωρινώς σε ανεργία να αναζητεί εργασία.

50 — Βλ. την πρώτη φράση της παραγράφου 33, όπως και τη διαπίστωση της παραγράφου 32 σύμφωνα με την οποία τίποτε δεν εμποδίζει κράτος μέλος να περιορίζει το δικαίωμα των Τούρκων υπηκόων εισόδου και παραμονής στο έδαφός του για την παρακολούθηση ειδικής επαγγελματικής εκπαιδεύσεως, ιδίως στο πλαίσιο συμβάσεως εκπαιδεύσεως.

51 — Όπ.π., σκέψη 33.

52 — Προπαρατεθείσα απόφαση, σκέψη 21. Η μαθητευόμενη στην προπαρατεθείσα υπόθεση Le Manoir θεωρήθηκε εργαζόμενη παρ' όλον ότι αυτή δεν ελάμβανε τον ελάχιστο μισθό.

53 — Προπαρατεθείσα απόφαση Günaydin, σκέψη 32.

38. Πρέπει επίσης να σημειωθεί ότι η αναπτυχθείσα από το Δικαστήριο με την απόφαση Günaydin έννοια της «συνήθους σχέσεως εργασίας» ουδόλως συνδέεται με την πραγματική οικονομική αξία της επίμαχης εργασίας, παρά μόνον καθόσον αυτή αντανακλά στον καταβληθέντα μισθό. Δεν επιδιώκεται διάκριση μεταξύ των καθηκόντων που εκπληρώνονται στο πλαίσιο της ελεύθερα διαμορφουμένης προσφοράς και ζητήσεως και εκείνων που άπτονται του δημοσίου συμφέροντος. Η προτεινομένη από την Επιτροπή και τα κράτη μέλη, που κατέθεσαν παρατηρήσεις, προσέγγιση, βαίνουσα πέραν της υπάρξεως οικονομικής δραστηριότητας και σχέσεως εξαρτήσεως με συγκεκριμένο εργοδότη έναντι αμοιβής, πράγμα το οποίο μπορεί να αποδεικνύεται σε κάθε περίπτωση, για να διαπιστωθεί αν η σχέση αυτή υφίσταται υπό συνθήκες ελεύθερου ανταγωνισμού στη θεωρουμένη συνήθη αγορά εργασίας, θα είναι στην πράξη αδύνατο να εφαρμοστεί. Στην περίπτωση αυτή παραγνωρίζεται το γεγονός ότι, εκτός των δημοσίων και των φιλανθρωπικών δραστηριοτήτων καθαυτών, πολλές οικονομικές δραστηριότητες φαινομενικά προσανατολισμένες προς την αγορά εξαρτώνται από επιδοτήσεις ή δημόσιες συμβάσεις, από την εκ μέρους του Δημοσίου παροχή υποδομής, από τη δημόσια διάθεση εκπαιδευμένου εργατικού δυναμικού, κ.ο.κ., οπότε οι «συνήθεις» όροι της αγοράς, υπό ευρεία έννοια, δεν μπορούν εύκολα να αναγνωριστούν στο πλαίσιο συγκεκριμένης περιπτώσεως. Εν πάση περιπτώσει, η υποστηριζομένη προσέγγιση δεν μου φαίνεται ότι στηρίζεται στο δανικό, το αγγλικό και το ολλανδικό κείμενο της αποφάσεως.

39. Το Δικαστήριο στην απόφαση Günaydin είπε στη συνέχεια:

«Συναφώς, στο εθνικό δικαστήριο εναπόκειται να εξακριβώσει αν πληρούται η προϋπόθεση αυτή, ειδικότερα δε αν ο εργαζόμενος προσελήφθη βάσει εθνικής ρυθμίσεως, προβλέπουσας εξαίρεση από το κοινό δίκαιο και αφορώσας ειδικώς την ένταξή του στον επαγγελματικό βίο, και αν λαμβάνει για τις υπηρεσίες του αμοιβή, το ύψος της οποίας ανέρχεται στο επίπεδο της συνήθως καταβαλλομένης, από τον οικείο εργοδότη ή στο πλαίσιο του οικείου κλάδου, στα άτομα που ασκούν την ίδια ή παρόμοια οικονομική δραστηριότητα και η οποία δεν χρηματοδοτείται κατά κύριο λόγο από δημόσιους πόρους στο πλαίσιο ειδικού προγράμματος εντάξεως του ενδιαφερομένου στον επαγγελματικό βίο.» [54]

40. Η αναφορά στην αποκλίνουσα εθνική ρύθμιση φαίνεται να αποδίδει κάποια σημασία στο καθεστώς μιας θέσεως απασχολήσεως κατά το εθνικό εργατικό δίκαιο [55]. Ακριβέστερα, η αναφορά σε εθνική ρύθμιση «αφορώσα ειδικώς την ένταξή του στον επαγγελματικό βίο» και, ειδικότερα, στην αμοιβή, «η οποία δεν χρηματοδοτείται κατά κύριο λόγο από δημόσιους πόρους στο πλαίσιο ειδικού προγράμματος εντάξεως του ενδιαφερομένου στον επαγγελματικό βίο», φαίνεται άσχετη στο πλαίσιο των περιστάσεων της υποθέσεως Günaydin. Τίποτε δεν έδειχνε ότι ο Günaydin απασχολήθηκε βάσει μιας τέτοιας νομοθεσίας ή ενός τέτοιου προγράμματος.

54 — Όπ.π., σκέψη 34.

55 — Η αναφορά του αγγλικού κειμένου της αποφάσεως σε θέση απασχολήσεως «βάσει εθνικής ρυθμίσεως, προβλέπουσας εξαίρεση από το κοινοτικό δίκαιο», φαίνεται να είναι το αποτέλεσμα εσφαλμένης μεταφράσεως του πρωτοτύπου γερμανικού κειμένου που αναφερόταν σε πρόσωπο απασχολούμενο «aufgrund einer nationalen Sonderregelung», όροι που αποδόθηκαν στα γαλλικά με τη φράση «sur la base d'une réglementation nationale dérogatoire au droit commun».

41. Το Δικαστήριο έκρινε με το διατακτικό της αποφάσεώς του στην υπόθεση Günaydin ότι το άρθρο 6, παράγραφος 1, της αποφάσεως «έχει την έννοια ότι ένας Τούρκος υπήκοος, ο οποίος άσκησε νομίμως, εντός κράτους μέλους κατά τη διάρκεια περιόδου άνω των τριών ετών χωρίς διακοπή, πραγματική και ουσιαστική οικονομική δραστηριότητα στην υπηρεσία ενός και του ιδίου εργοδότη και ο οποίος βρίσκεται σε επαγγελματική κατάσταση που δεν διαφέρει αντικειμενικά από εκείνη των άλλων μισθωτών τους οποίους απασχολεί ο ίδιος εργοδότης ή οι οποίοι εργάζονται στον οικείο τομέα και ασκούν τα ίδια ή παρόμοια καθήκοντα, ανήκει στη νόμιμη αγορά εργασίας του κράτους αυτού και εργάζεται εκεί νομίμως, κατά την έννοια της διατάξεως αυτής».

42. Το κύριο χαρακτηριστικό του κριτηρίου που προτείνεται με την απόφαση Günaydin είναι επομένως ότι η οικεία σχέση εργασίας πρέπει να καλύπτει «πραγματική και ουσιαστική οικονομική δραστηριότητα», δηλαδή το ίδιο κριτήριο με εκείνο που χρησιμοποίησε το Δικαστήριο στην απόφαση Bettray. Η εφαρμογή του στην υπόθεση αυτή απέκλειε τα επί μονίμου βάσεως, υπό κανονικές συνθήκες, ανίκανα προς εργασία πρόσωπα, τα οποία απασχολούνταν δυνάμει του νόμου περί της απασχολήσεως κοινωνικού χαρακτήρα, να μπορούν να θεωρούνται εργαζόμενοι για τους σκοπούς του κοινοτικού δικαίου. Στην υπόθεση εκείνη, όπως εν προκειμένω, το πρόγραμμα εργασίας εχρηματοδοτείτο από δημοσίους πόρους (παρ' όλον ότι το Δικαστήριο έκρινε στην υπόθεση Bettray ότι αυτό συνήθως δεν έχει σημασία).

43. Στο εθνικό δικαστήριο απόκειται να εξετάσει αν η εκτελεσθείσα από τον προσφεύγοντα στο πολιτιστικό κέντρο εργασία συνιστά «πραγματική και ουσιαστική οικονομική δραστηριότητα», λαμβάνοντας υπόψη αν η εργασία απέβλεπε κατ' ουσία στην ένταξη του ενδιαφερομένου, όπως στην υπόθεση Bettray, και αν συνιστούσε απλώς μία μορφή «ειδικής επαγγελματικής επιμορφώσεως». Κανένα από τα στοιχεία που ανέφερε το Δικαστήριο στη σκέψη 34 της αποφάσεώς του Günaydin δεν πρέπει να έχει μόνο του αποφασιστική σημασία ούτε πρέπει να θεωρούνται κατ' ανάγκη ως εξαντλητικά. Έτσι, παρ' όλον ότι η δημόσια χρηματοδότηση αποτελεί σημαντικό χαρακτηριστικό στοιχείο, το εθνικό δικαστήριο πρέπει επίσης να εξετάσει αν ο εργοδότης αποκομίζει πραγματικό κέρδος από την παρεχόμενη εργασία και, όπως το Δικαστήριο ανέφερε στην απόφαση Günaydin, αν ο μισθός και οι λοιποί όροι, περιλαμβανομένων των κρατήσεων για κοινωνικοασφαλιστικές εισφορές και άλλων, είναι ταυτόσημοι ή συγκρίσιμοι προς εκείνους των εργαζομένων στον ίδιο κλάδο προσώπων. Ο περιορισμένος κύκλος από τον οποίο προέρχονται οι μετέχοντες στο πρόγραμμα Werkstatt Bremen δεν έχει, κατά τη γνώμη μου, σημασία αν τα αντικειμενικά χαρακτηριστικά της εργασίας τους είναι ανάλογα προς εκείνα των δραστηριοτήτων άλλων εργαζομένων [56]. Κατά τη γνώμη μου, έχει σημασία ότι ο προσφεύγων ελάμβανε μισθό υπολογιζόμενο σύμφωνα με συλλογική σύμβαση του δημοσίου τομέα και ότι ο μισθός του υπέκειτο σε κρατήσεις για φόρο εισοδήματος, για επίδομα αλληλεγγύης και για εισφορές στην ασφάλιση ασθενείας, συντάξεως και ανεργίας. Επιπλέον, ο προσφεύγων είχε κατά το γερμανικό εργατικό δίκαιο καθεστώς εργαζομένου — κατά το άρθρο 19, παράγραφος 3, του BSHG, φαίνεται ότι μόνον οι αποδέκτες κοινωνικής πρόνοιας δεν διέπονται από το εργατικό δίκαιο.

44. Δεν θεωρώ ότι πρέπει να αποδοθεί αποφασιστική σημασία στο γεγονός ότι η εργασία στο πλαίσιο του προγράμματος αυτού

56 — Προπαρατεθείσα απόφαση Ertanir, σκέψεις 42 έως 44.

έχει παρακολουθηματικό χαρακτήρα, δηλαδή ότι η εργασία δεν εκτελείται χωρίς το πρόγραμμα αυτό, διότι αυτό, όπως είπα, οδηγεί στην εκτίμηση ατομικής σχέσεως εργασίας σε σχέση προς την ικανότητα θέσεως απασχολήσεως να αντέξει στον ελεύθερο ανταγωνισμό, λύση η οποία δεν βρίσκει έρεισμα ούτε στο κείμενο ούτε στην οικονομία της αποφάσεως ούτε στη νομολογία. Δεν μπορεί να υποστηριχθεί ότι ένας «άνθρωπος για όλες τις δουλειές» ή ένας φύλακας δεν παρέχουν καταρχήν χρήσιμη και πολύτιμη εργασία. Ομοίως, μολονότι το γεγονός ότι ένα πρόγραμμα απασχολήσεως έχει ως στόχο την ένταξη των μετεχόντων στην αγορά εργασίας μπορεί να καταστήσει πιθανό ένας εργαζόμενος να μην είναι ακόμη διαθέσιμος για απασχόληση ή ικανός να έχει πραγματική και ουσιαστική δραστηριότητα, ή μετέχει απλώς σε μια μορφή ειδικής επαγγελματικής επιμορφώσεως, ο σκοπός της αποκαταστάσεως και εντάξεως θα είχε, κατά τη γνώμη μου, αποφασιστική σημασία μόνον αν τα πραγματικά περιστατικά ήσαν παρόμοια με εκείνα της υποθέσεως Bettray.

45. Η παρούσα υπόθεση διαφέρει σε πολλά σημεία από το είδος προγράμματος αποκαταστάσεως για το οποίο επρόκειτο στην υπόθεση Bettray. Παρ' όλον ότι ο προσφεύγων δεν έχει τυπικά προσόντα, από πουθενά δεν προκύπτει ότι είναι διά παντός ανίκανος προς εργασία, ότι ο εργοδότης του δημιουργήθηκε αποκλειστικώς και μόνο για να απασχολεί πρόσωπα ευρισκόμενα στη δική του κατάσταση, ή ότι η θέση του απασχολήσεως στο πολιτιστικό κέντρο επινοήθηκε περισσότερο σε σχέση με τις ικανότητές του παρά για τις ανάγκες του κέντρου. Ενώ το πρόγραμμα στο οποίο αυτός μετείχε προστατεύει τους απασχολουμένους στο πλαίσιο του και έχει ως αποτέλεσμα απλώς και μόνον την παροχή κοινωνικής πρόνοιας, η δική του συμμετοχή αποτελούσε μέρος ενός γενικότερου προγράμματος επαγγελματικής πείρας, με κανονικό μισθό, με την προοπτική αναζητήσεως θέσεως απασχολήσεως αμέσως μετά την ολοκλήρωσή του. Το γεγονός ότι το πολιτιστικό κέντρο προσέφερε παρόμοια θέση απασχολήσεως στον προσφεύγοντα μετά το τέλος του προγράμματος Werkstatt Bremen έχει επίσης σημασία, ακόμη και αν, φαινομενικά, το κέντρο δεν μπόρεσε αρχικά να τον προσλάβει με πλήρη απασχόληση εκτός του πλαισίου του προγράμματος αυτού.

46. Ως προς το ερώτημα αν η απασχόληση του προσφεύγοντος πρέπει να θεωρηθεί απλώς ως μία μορφή ειδικής επαγγελματικής επιμορφώσεως συνεπαγομένη ένα στοιχείο ασκήσεως, πρέπει να σημειωθεί ότι αυτός εκτελούσε καθήκοντα έχοντα κατά τεκμήριο οικονομική αξία για τον εργοδότη του. Δεν φαίνεται να υπήρξε τυπικό στοιχείο επαγγελματικής επιμορφώσεως διδακτικού ή θεωρητικού χαρακτήρα [57]. Φαίνεται ότι ο στόχος της εντάξεως του ενδιαφερομένου στην αγορά εργασίας επιδιώκεται να επιτευχθεί μέσω της εμπειρίας στην κατεχομένη θέση απασχολήσεως. Εξάλλου, η Γερμανική Κυβέρνηση δήλωσε ότι οι ασκούμενες δραστηριότητες στο πλαίσιο του προγράμματος Werkstatt Bremen, εντός του πλαισίου που παρέχει το άρθρο 19 του BSHG, έπρεπε να μοιάζουν όσο το δυνατό με κανονικούς όρους εργασίας, οπότε δεν υπήρξε ενδεχομένως εμφανής διαφορά μεταξύ της καταστάσεως του προσφεύγοντος και εκείνης των άλλων εργαζομένων.

47. Με λίγα λόγια, στο υποβληθέν από το εθνικό δικαστήριο ερώτημα θα απαντούσα ότι ένας Τούρκος εργαζόμενος, όπως ο προσφεύγων, ο οποίος νομίμως εργαζόταν ως άνθρωπος για όλες τις δουλειές στο πλαίσιο προγράμματος κατ' εφαρμογήν του άρθρου 19 του BSHG, χρηματοδοτουμένου κατά κύριο λόγο από δημόσιους πόρους, πρέπει

57 — Βλ. τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Elmer στην προπαρατεθείσα υπόθεση Günaydin, σκέψη 18 της αποφάσεως.

να θεωρείται εντεταγμένος στη νόμιμη αγορά εργασίας του οικείου κράτους μέλους αν η εργασία του συνιστά πραγματική και ουσιαστική οικονομική δραστηριότητα, από την οποία ο εργοδότης του αποκομίζει πραγματικό κέρδος, συγκρίσιμο προς εκείνο που προέρχεται από άλλους εργαζομένους ασκούντες παρόμοια ή συγκρίσιμα καθήκοντα, και αν η αμοιβή και οι άλλοι όροι είναι συγκρίσιμοι με εκείνους άλλων εργαζομένων απασχολουμένων από τον ίδιο εργοδότη ή στον ίδιο κλάδο.

Πρόταση

48. Συνεπώς, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στο ερώτημα που υπέβαλε το Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen ως εξής:

«Τούρκος εργαζόμενος ο οποίος νομίμως απασχολείται στο πλαίσιο προγράμματος για την προώθηση της εντάξεως των μετεχόντων στον επαγγελματικό βίο, χρηματοδοτουμένου κατά κύριο λόγο από δημόσιους πόρους, πρέπει να θεωρείται εντεταγμένος στη νόμιμη αγορά εργασίας του οικείου κράτους μέλους για τους σκοπούς του άρθρου 6, παράγραφος 1, της αποφάσεως 1/80 του Συμβουλίου Συνδέσεως ΕΟΚ-Τουρκίας, της 19ης Σεπτεμβρίου 1980, για την προώθηση της συνδέσεως, αν η εργασία του συνιστά πραγματική και ουσιαστική οικονομική δραστηριότητα, από την οποία ο εργοδότης του αποκομίζει πραγματικό κέρδος που μπορεί να συγκριθεί με εκείνο που προέρχεται από άλλους απασχολουμένους ασκούντες παρόμοια ή συγκρίσιμα καθήκοντα, και αν η αμοιβή και οι άλλοι όροι μπορούν να συγκριθούν με εκείνους άλλων εργαζομένων απασχολουμένων από τον ίδιο εργοδότη ή στον ίδιο κλάδο.»