FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT CHRISTINE STIX-HACKL

föredraget den 14 september 2006 [1]

I — Inledning

1. Med de tre tolkningsfrågor som Överklagandenämnden för högskolan ställde genom beslut av den 1 februari 2005 vill nämnden framför allt få klarhet i huruvida det är förenligt med gemenskapsrätten, i synnerhet artikel 12 EG, att det för behörighet att delta i ett särskilt program för lärarutbildning ("särskild lärarutbildning", nedan kallat SÄL-projektet), vilket på kort sikt skall täcka behovet av lärare i Sverige, uppställs ett krav på att sökanden är anställd vid en svensk skola.

2. Bakgrunden är en process som Kaj Lyyski driver mot Umeå universitet, eftersom universitetet har vägrat honom tillträde till ifrågavarande lärarutbildning med motiveringen att han inte har anställning i en svensk skola.

1 — Originalspråk: tyska.

II — Den nationella lagstiftningen beträffande lärarutbildning i allmänhet och det omtvistade programmet för lärarutbildning, SÄL, i synnerhet

A — *Skollagen*

3. Villkoren för anställning som lärare i det offentliga skolväsendet regleras i Sverige i skollagen (1985:1100).

4. Enligt 2 kap. 4 § första stycket 1 och 2 skollagen kan den person anställas som lärare, förskollärare eller fritidspedagog i det offentliga skolväsendet utan tidsbegränsning som antingen har avlagt svensk lärarexamen respektive barn- och ungdomspeda-

gogisk examen (eller har motsvarande äldre utbildning) eller av Högskoleverket har fått ett behörighetsbevis enligt vad som föreskrivs i 4 a och 4 b §§ i denna lag.

5. Enligt de sistnämnda bestämmelserna skall ett behörighetsbevis utfärdas för en jämförbar utbildning som har genomgåtts i utlandet.

6. Enligt 2 kap. 4 § andra stycket skollagen kan dock också den som inte har den beskrivna kompetensen under särskilda omständigheter anställas som lärare utan tidsbegränsning, om det saknas behöriga sökande, om han eller hon har motsvarande kompetens för den undervisning som anställningen avser och det finns skäl att anta att sökanden är lämpad att sköta undervisningen.

7. Personer som inte uppfyller kraven för anställning utan tidsbegränsning enligt 2 kap. 4 § första och andra styckena skollagen kan ha tidsbegränsad anställning som lärare i det offentliga skolväsendet. För sådana tidsbegränsade anställningar finns inga minimikrav, vilket den svenska regeringen bekräftade vid den muntliga förhandlingen.

B — *SÄL-projektet*

8. Såsom det hänskjutande organet och den svenska regeringen har förklarat finns det ett avsevärt behov av fler lärare i Sverige de kommande åren dels på grund av den kraftiga ökningen av elevantalet, dels på grund av det stora antalet pensionsavgångar. I Sverige saknas det studenter med erforderliga förutsättningar för högskolestudier inom områden som matematik, naturvetenskap och teknik. Eftersom antalet studenter som examineras inom den reguljära utbildningen tills vidare inte kan ökas i tillräcklig utsträckning har den svenska regeringen infört den särskilda lärarutbildningen SÄL, genom vilken antalet behöriga lärare skall ökas kraftigt de närmaste åren. Den svenska riksdagen har ställt särskilda budgetmedel till förfogande för SÄL-projektet, som innebär ett ökat samarbete mellan de kommunala arbetsgivarna och lärarhögskolorna.

9. SÄL-projektet regleras i förordningen (2001:740) om särskilda lärarutbildningar (nedan kallad förordningen). Genom denna förordning gav den svenska regeringen sex

universitet och högskolor ett särskilt uppdrag att utbilda lärare som saknar behörighet för fast anställning i svensk skola.

10. Till den särskilda lärarutbildningen antas för det första enligt 6 § första stycket i förordningen personer som inte uppfyller kraven för fast anställning i den mening som avses i 2 kap. 4 § första stycket 1 och 2 skollagen. De måste genom en tidigare högskoleutbildning eller arbetslivserfarenhet ha förutsättningar att avlägga en lärarexamen för undervisning i det ämne eller med den inriktning som utbildningen avser och dessutom vara anställda som lärare hos en huvudman för en skola där den verksamhetsförlagda delen av utbildningen kan äga rum.

11. För det andra kan enligt 6 § andra stycket i förordningen en sökande som har behörighet för anställning utan tidsbegränsning enligt 2 kap. 4 § första stycket 1 och 2 skollagen också bli antagen till den särskilda lärarutbildningen, om utbildningen leder till att han eller hon blir behörig att undervisa inom ytterligare ett eller flera ämnen eller inriktningar.

12. Enligt 7 § i förordningen gäller dessutom att sökanden redan skall ha genomgått högskoleutbildning i sådan omfattning att lärarexamen enligt 6 § första stycket i förordningen eller ytterligare behörighet enligt 6 § andra stycket i förordningen kan uppnås. Med den högskoleutbildning som krävs jämställs motsvarande kunskaper som sökanden har förvärvat inom eller utom Sverige.

13. Enligt 9 § i förordningen måste högskolans antagning till utbildningen äga rum under tiden den 1 november 2001–31 december 2005.

14. Enligt 10 § i förordningen måste utbildningen anordnas på lägst halvtid och vara avslutad senast den 31 december 2006. Den sammanlagda utbildningstiden för en student får vara högst tre terminer, och genom denna utbildning kan högst 60 poäng uppnås. Eftersom lärarexamen enligt den svenska regeringens förklaringar vid den muntliga förhandlingen i allmänhet motsvarar minst 140 poäng, kan följaktligen bara sådana sökande delta i SÄL-projektet som redan har en högskoleutbildning och/eller yrkeserfarenhet motsvarande minst 80 poäng.

15. Den särskilda lärarutbildningen planeras individuellt för sökanden i enlighet med

dennes tidigare utbildning och yrkeserfarenhet och den behörighet som eftersträvas.

16. Enligt den svenska regeringen består den särskilda lärarutbildningen av en teoretisk och en praktisk del, och den praktiska delen skall hållas åtskild från den undervisning som läraren utför (på deltid) på skolan där han är anställd. Den särskilda lärarutbildningen utformas i samverkan mellan högskolorna, den kommunala skolan och läraren. Kommunen eller arbetsgivaren garanterar minst halvtidsanställning vid en skola under studietiden, och studierna kombineras med arbete/praktik. Förhållandet mellan de teoretiska och de praktiska delarna i den särskilda lärarutbildningen och innehållet i dessa beror i sin tur i hög grad på den enskilde sökanden, och kommissionen har, vilket inte har bestritts, förklarat att det huvudsakligen rör sig om distansstudier som inte kräver någon betydande fysisk närvaro.

17. Enligt den svenska regeringen har de som har blivit godkända på den särskilda lärarutbildningen inte rätt till fast anställning som lärare, men i praktiken får de i allmänhet anställning vid den skola där de redan är verksamma.

III — Bakgrunden, förfarandet och tolkningsfrågorna

18. Den svenske medborgaren Kaj Lyyski sökte inför höstterminen 2004 vid Umeå universitet till den särskilda lärarutbildningen inom SÄL-projektet, inriktningen trä- och metallslöjd, 40–60 poäng. I sin ansökan uppgav han att han under utbildningstiden åren 2004–2006 hade anställning som lärare på högstadiet (del av den allmänna obligatoriska skolan) vid en svenskspråkig skola i Åbo, Finland. Umeå universitet avslog ansökan genom det beslut som nu är uppe till prövning i ärendet vid det hänskjutande organet. Universitetet ansåg i beslutet att Kaj Lyyski inte hade styrkt sin behörighet för utbildningen, eftersom han inte skulle komma att anställas vid en svensk skola. Beslutet grundade sig på en tolkning av förordningen och fick till följd att Kaj Lyyski inte fick tillträde till den särskilda lärarutbildningen.

19. Kaj Lyyski överklagade universitetets beslut till Överklagandenämnden för högskolan, det hänskjutande organet, och yrkade att han skulle förklaras behörig att antas till utbildningen.

20. Umeå universitet har vid det hänskjutande organet till stöd för sitt beslut framför allt åberopat SÄL-projektets huvudsyfte, vilket anges i 3 § i förordningen, nämligen

att på kort sikt täcka behovet av behöriga lärare vid svenska skolor. Enligt universitetet kommer bara de personer i fråga för SÄL-projektet som är anställda vid en svensk skola där de också kan fullgöra den verksamhetsförlagda delen av utbildningen.

21. Det hänskjutande organet har hänvisat till artiklarna 12 och 149.1 i EG-fördraget och förklarat att den ifrågavarande utbildningen skall anses vara en yrkesutbildning i den mening som avses i domstolens praxis beträffande fri rörlighet för personer. Mot bakgrund av denna rättspraxis skulle Umeå universitets krav på anställning vid en svensk skola för tillträde till lärarutbildningen kunna ses som en begränsning av den fria rörligheten.

22. Mot denna bakgrund har Överklagandenämnden ställt följande tolkningsfrågor till domstolen:

1) Utgör gemenskapsrätten och då främst artikel 12 EG hinder för att vid prövningen av en sökandes behörighet för tillträde till en lärarutbildning, som är avsedd för att på kort sikt fylla behovet av behöriga lärare i Sverige, uppställa ett krav på anställning vid svensk skola? Kan ett sådant krav anses befogat och proportionellt?

2) Gör det vid bedömningen av fråga 1 skillnad om en sökande till utbildningen med anställning i en skola i ett annat EU-land än Sverige är svensk medborgare eller medborgare i någon annan medlemsstat?

3) Gör det vid bedömningen av fråga 1 skillnad om lärarutbildningen är inrättad för att bedrivas under en begränsad tid eller om det är fråga om en mer varaktig lärarutbildning?

IV — Besvarande av tolkningsfrågorna

23. Med de tre tolkningsfrågorna, vilka behandlas tillsammans i det följande, önskar det hänskjutande organet framför allt vinna klarhet i huruvida ett program för lärarutbildning som SÄL-projektet, till vilket bara lärare med anställning vid en skola i medlemsstaten i fråga kan antas, är förenligt med

den gemenskapsrättsliga icke-diskrimineringsprincipen enligt artikel 12 EG, när ärendet vid det hänskjutande organet gäller en egen medborgare som är anställd som lärare i en annan medlemsstat.

24. Den svenska och den polska regeringen och kommissionen har yttrat sig i målet. De nämnda regeringarna anser att det är förenligt med gemenskapsrätten att endast ge lärare som redan är anställda vid en svensk skola tillträde till SÄL-projektet, medan kommissionen anser att detta inträdeskrav utgör diskriminering som strider mot artiklarna 12 EG och 39 EG samt mot artikel 7.3 i förordning (EEG) nr 1612/68 [2].

25. Det skall inledningsvis påpekas att även om det hänskjutande organet har formulerat en tolkningsfråga med hänvisning till bestämda föreskrifter i gemenskapsrätten, är domstolen inte förhindrad att lämna alla upplysningar om tolkningen av gemenskapsrätten som organet kan ha nytta av för att avgöra ärendet, oberoende av vad det har hänvisat till i sina frågor. [3]

26. Enligt artikel 12 EG skall inom detta fördrags tillämpningsområde och "utan att det påverkar tillämpningen av någon särskild bestämmelse i fördraget" all diskriminering på grund av nationalitet vara förbjuden. Därför skall, vilket kommissionen med rätta har anfört, frågan huruvida SÄL-projektet är förenligt med gemenskapsrätten först prövas mot bakgrund av den särskilda icke-diskrimineringsprincipen inom området fri rörlighet för arbetstagare, vilken stadgas i artikel 39.2 EG och förtydligas i förordning nr 1612/68. [4]

27. I ett första skede skall det alltså undersökas om tillträde till ett program för lärarutbildning som SÄL-projektet i en sådan situation som ligger till grund för ärendet vid det hänskjutande organet omfattas av tillämpningsområdet för icke-diskrimineringsprincipen inom området fri rörlighet för arbetstagare, som stadgas i artikel 39.2 EG

2 — Rådets förordning (EEG) nr 1612/68 av den 15 oktober 1968 om arbetskraftens fria rörlighet inom gemenskapen (EGT L 257, s. 2; svensk specialutgåva, område 5, volym 1, s. 33).

3 — Se bland annat dom av den 12 december 1990 i mål C-241/89, SARPP (REG 1990, s. I-4695), punkt 8, och av den 7 september 2004 i mål C-456/02, Trojani (REG 2004, s. I-7573), punkt 38.

4 — Se bland annat dom av den 15 september 2005 i mål C-258/04, Ioannidis (REG 2005, s. I-8275), punkt 37, av den 16 december 2004 i mål C-293/03, My (REG 2004, s. I-12013), punkt 33, av den 23 mars 2004 i mål C-138/02, Collins (REG 2004, s. I-2703), punkt 55, av den 23 februari 1994 i mål C-419/92, Ingetraut Scholz (REG 1994, s. I-505), punkt 6, och av den 30 maj 1989 i mål 305/87, kommissionen mot Grekland (REG 1989, s. 1461), punkterna 12 och 13.

och i förordning nr 1612/68. Därefter skall eventuellt prövas om förbjuden diskriminering föreligger.

A — *Huruvida icke-diskrimineringsprincipen inom området fri rörlighet för arbetstagare är tillämplig*

28. Det skall för det första klarläggas huruvida bestämmelserna om fri rörlighet för arbetstagare är tillämpliga *ratione personae* på en person som befinner sig i en sådan situation som Kaj Lyyski, som, vilket framgår av handlingarna i målet och inte har bestritts, har en anställning i en annan medlemsstat, men söker till en utbildning i sin ursprungsmedlemsstat.

29. Enligt fast rättspraxis är fördragets bestämmelser om fri rörlighet och de åtgärder som antagits för genomförande av dessa nämligen inte tillämpliga på verksamheter som inte på något sätt har beröring med de omständigheter som styrs av gemenskapsrätten och som i alla avseenden är begränsade till en medlemsstat. [5]

30. Det är emellertid inte fråga om sådana helt och hållet interna omständigheter i förevarande fall. Kaj Lyyski har nämligen som arbetstagare utnyttjat sin rätt till fri rörlighet såtillvida som han som svensk medborgare har tagit anställning vid en finsk skola. Alla gemenskapsmedborgare som har utnyttjat sin rätt till fri rörlighet och har utövat eller utövar yrkesverksamhet i en annan medlemsstat omfattas, såsom domstolen vid upprepade tillfällen har fastställt, av bestämmelserna om fri rörlighet för arbetstagare oberoende av bostadsort och nationalitet. [6]

31. När Kaj Lyyski som svensk medborgare vill åberopa bestämmelserna om fri rörlighet gentemot de svenska myndigheterna, för att få tillträde till SÄL-projektet, har således hans nationalitet inte någon betydelse för dessa bestämmelsers tillämplighet. Den påstådda diskrimineringen eller skillnaden i behandling beror ju i så måtto just på att han har tagit anställning vid en skola i en annan medlemsstat. [7] Såtillvida kan Kaj Lyyskis situation alltså jämföras med den situation

5 — Dom av den 28 januari 1992 i mål C-332/90, Steen (REG 1992, s. I-341), punkt 9, av den 16 januari 1997 i mål C-134/95, USSL n° 47 di Biella (REG 1997, s. I-195), punkt 19, av den 5 juni 1997 i de förenade målen C-64/96 och C-65/96, Uecker och Jacquet (REG 1997, s. I-3171), punkt 16, av den 2 juli 1998 i de förenade målen C-225/95–C-227/95, Kapasakalis m.fl. (REG 1998, s. I-4239), punkt 22; se, för ett liknande resonemang, dom av den 20 mars 2001 i mål C-33/99, Hassan Fahmi (REG 2001, s. I-2415), punkt 38.

6 — Se bland annat dom av den 23 februari 1994 i mål C-419/92, Scholz (REG 1994, s. I-505), punkt 9, och av den 26 januari 1999 i mål C-18/95, F.C. Terhoeve (REG 1999, s. I-345), punkt 27.

7 — Se, för ett liknande resonemang, bland annat domen i målet F. C. Terhoeve (ovan fotnot 6), punkt 26, samt dom av den 11 juli 2002 i mål C-224/98, D'Hoop (REG 2002, s. I-6191), punkterna 30 och 31, och av den 12 juli 2005 i mål C-403/03, Schempp (REG 2005, s. I-6421), punkt 24.

som alla andra personer befinner sig i som åtnjuter de rättigheter och friheter som garanteras genom fördraget.

32. Såsom domstolen dessutom har fastställt skulle rätten till fri rörlighet inte kunna få full verkan om en medborgare i en medlemsstat skulle kunna avhållas från att utnyttja dessa möjligheter, eftersom han i sitt ursprungsland skulle stöta på hinder, bestående av regler som är till nackdel för honom på grund av att han utövat dessa rättigheter, vilket särskilt gäller inom området utbildning. [8]

33. Det kan därför fastslås att den som befinner sig i Kaj Lyyskis situation principiellt har rätt att åberopa bestämmelserna om fri rörlighet för arbetstagare, i synnerhet icke-diskrimineringsprincipen.

34. Det skall därefter klargöras huruvida tillträde till SÄL-projektet i materiellt hänseende (*ratione materiae*) omfattas av den i artikel 39.2 EG och i förordning nr 1612/68 stadgade icke-diskrimineringsprincipen, vilket den svenska och den polska regeringen har bestritt. I synnerhet har den polska regeringen förklarat att det ifrågavarande programmet bara är en yrkesfortbildning eller kompetensutveckling och inte en yrkesutbildning, vars inträdesvillkor enligt rättspraxis omfattas av gemenskapsrätten.

35. Det skall inledningsvis fastslås att alla former av utbildning som förbereder för behörighet för ett visst yrke eller en viss sysselsättning, eller ger särskild kompetens för att utöva ett sådant yrke eller en sådan sysselsättning utgör yrkesutbildning enligt domstolens praxis. [9] Såsom domstolen dessutom vid upprepade tillfällen har fastställt uppfyller högskole- och universitetsutbildningar i allmänhet dessa krav. [10]

36. Såsom kommissionen har förklarat är yrkesutbildning ett vitt begrepp, som inbegriper till exempel universitetsstudier inte bara när dessa direkt ger behörighet för att utöva ett visst yrke eller en viss sysselsättning, utan också när studierna ger särskilda kunskaper som studenten behöver för att

8 — Se, för ett liknande resonemang, bland annat domen i målet D'Hoop (ovan fotnot 7), punkterna 31 och 32, och dom av den 31 mars 1993 i mål C-19/92, Kraus (REG 1993, s. I-1663; svensk specialutgåva, volym 14, s. I-167), punkterna 15 och 16.

9 — Se bland annat dom av den 13 februari 1985 i mål 293/83, Gravier (REG 1985, s. 593; svensk specialutgåva, volym 8, s. 71), punkt 25, av den 2 februari 1988 i mål 24/86, Blaizot m. fl. (REG 1988, s. 379; svensk specialutgåva, volym 9, s. 335), punkt 15, och av den 1 juli 2004 i mål C-65/03, kommissionen mot Belgien (REG 2004, s. I-6427), punkt 25.

10 — Se domen i målet Blaizot m.fl. (ovan fotnot 9), punkt 20, samt dom av den 27 september 1988 i mål 42/87, kommissionen mot Belgien (REG 1988, s. 5445), punkterna 7 och 8, och av den 7 juli 2005 i mål C-147/03, kommissionen mot Österrike (REG 2005, s. I-5969), punkt 33.

utöva ett yrke eller en sysselsättning, även om det inte i lagar eller andra författningar uppställs krav på sådana kunskaper för yrkesutövningen i fråga. [11]

37. Domstolen har emellertid gjort åtskillnad mellan dessa typer av yrkesutbildning och "vissa kurser som på grund av deras särskilda karaktär riktar sig till personer som önskar fördjupa sina allmänna kunskaper snarare än utbilda sig för att få tillträde till arbetslivet". [12]

38. Mot bakgrund av den rättspraxis som beskrivits bör SÄL-projektet enligt min uppfattning anses uppfylla kraven för en yrkesutbildning.

39. Såsom SÄL-projektet beskrivs i handlingarna i målet och parternas, i synnerhet den svenska regeringens, yttranden [13] rör det sig nämligen ingalunda om en kurs som enbart syftar till en fördjupning av kunskaper i allmänhet.

40. I stället skall för det första lärare som inte uppfyller de nödvändiga kraven för fast anställning som lärare i det offentliga skolväsendet ges behörighet genom utbildningen, det vill säga få möjlighet att avlägga lärarexamen, och för det andra skall SÄL-projektet ge lärare, som redan har behörighet för fast anställning, behörighet att undervisa i ytterligare ämnen. Genom SÄL-projektet skall således kunskaper förmedlas och behörighet ges för att utöva ett visst yrke eller vissa sysselsättningar.

41. Att en sökande måste ha vissa kvalifikationer för att få tillträde till SÄL-projektet — nämligen en högskoleutbildning och/eller yrkeserfarenhet motsvarande minst 80 poäng eller redan ha behörighet för fast anställning — och att det såtillvida rör sig om en yrkesfortbildning ändrar inte på det faktum att projektet i varje fall skall ge sådana

11 — Se domen i mål 24/86 (ovan fotnot 9), punkt 19, och dom av den 21 juni 1988 i mål 197/86, Brown (REG 1988, s. 3205; svensk specialutgåva, volym 9, s. 489), punkt 10.

12 — Se domen i mål 24/86 (ovan fotnot 9), punkt 20, och i mål 197/86 (ovan fotnot 11), punkt 10.

13 — Se ovan, punkterna 8–17.

kvalifikationer och kunskaper som är nödvändiga för en "högre" anställning eller en annan/utökad anställning och att projektet således har karaktären av yrkesutbildning.

42. Att när det gäller begreppet yrkesutbildning göra åtskillnad mellan grundläggande utbildning och vidareutbildning eller fortbildning, vilket framför allt den polska regeringen har föreslagit, kan dessutom vara svårt, inte bara med tanke på de olika kursernas faktiska uppbyggnad, och leda till en godtycklig begränsning av det gemenskapsrättsliga begreppet yrkesutbildning, [14] utan kan också ge upphov till olikheter mellan medlemsstaterna i tillämpningen av EG-fördraget, eftersom det finns avsevärda skillnader mellan medlemsstaterna när det gäller organisationen av högskolekurser i allmänhet och lärarutbildning i synnerhet. [15]

43. Jag anser därför att tillträde till ett program för lärarutbildning som SÄL-projektet i ett fall som det som ligger till grund för tvisten vid det hänskjutande organet omfattas av tillämpningsområdet för icke-diskrimineringsprincipen med avseende på tillträde till yrkesutbildning, såsom denna princip kommer till uttryck i artikel 39.2 EG och i förordning nr 1612/68.

14 — Se dom av den 11 juni 1991 i de förenade målen C-51/89, C-90/89 och C-94/89, Förenade kungariket, Frankrike och Tyskland mot rådet (REG 1991, s. I-2757), punkt 31.

15 — Se, för ett liknande resonemang, domen i målet Blaizot m.fl. (ovan fotnot 9), punkt 18.

B — *Huruvida icke-diskrimineringsprincipen enligt artikel 12 EG är tillämplig*

44. Även om Kaj Lyyski inte skulle anses vara en arbetstagare i den mening som avses i artikel 39 EG och förordning nr 1612/68, vilket det hänskjutande organet slutligen skall bedöma utifrån de faktiska omständigheterna i fallet, [16] så skulle Kaj Lyyski likväl när det gäller tillträde till SÄL-projektet i sin egenskap av unionsmedborgare kunna åberopa artikel 12 EG, enligt vilken all diskriminering på grund av nationalitet är förbjuden inom fördragets tillämpningsområde.

45. För att bedöma fördragets tillämpningsområde i den mening som avses i artikel 12 EG skall denna artikel nämligen enligt fast rättspraxis jämföras med fördragets bestämmelser om unionsmedborgarskapet. Ställningen som unionsmedborgare är nämligen avsedd att vara den grundläggande ställningen för medlemsstaternas medborgare, vilket innebär att de medborgare som befinner sig i samma situation skall behandlas lika i rättsligt hänseende oberoende av deras nationalitet inom fördragets materiella tillämpningsområde, med förbehåll för de

16 — Se bland annat dom av den 26 februari 1992 i mål C-357/89, Raulin, REG 1992, s. I-1027), punkt 13.

uttryckliga undantag som föreskrivs i det avseendet. [17]

46. Enligt fast rättspraxis omfattar gemenskapsrätten bland annat sådana situationer som avser utövandet av grundläggande friheter som följer av fördraget och utövandet av rätten att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier, vilken föreskrivs i artikel 18 EG. [18]

47. Kaj Lyyski utnyttjar i varje fall denna rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier när han utövar läraryrket i Finland.

48. Såsom framgår av vad ovan anförts om tillämpligheten av bestämmelserna om fri rörlighet för arbetstagare kan Kaj Lyyski också gentemot sitt hemland åberopa rätten till lika behandling i rättsligt hänseende — här beträffande tillträde till yrkesutbildning — eftersom rätten till fri rörlighet enligt artikel 18 EG annars inte kan få full verkan, i synnerhet om man antar att den påstådda nackdelen och den påstådda diskrimineringen har samband med utnyttjandet av denna rätt. [19]

C — Huruvida förbjuden diskriminering föreligger

49. Eftersom icke-diskrimineringsprincipen i artikel 39.2 EG och i förordning nr 1612/68 eller i artikel 12 EG principiellt kan tillämpas i ett fall som det som ligger till grund för ärendet vid det hänskjutande organet, skall nu prövas huruvida förbjuden diskriminering faktiskt föreligger.

50. I detta hänseende skall det för det första erinras om att, enligt fast rättspraxis, inte bara uppenbar diskriminering på grund av nationalitet är förbjuden enligt principen om likabehandling, utan också alla former av dold diskriminering som genom tillämpning av andra särskiljningskriterier i praktiken leder till samma resultat. [20]

17 — Se bland annat dom av den 20 september 2001 i mål C-184/99, Grzelczyk (REG 2001, s. I-6193), punkterna 30 och 31, av den 2 oktober 2003 i mål C-148/02, Garcia Avello (REG 2003, s. I-11613), punkterna 22 och 23, av den 15 mars 2005 i mål C-209/03, Bidar (REG 2005, s. I-2119), punkt 31, och i målet Schempp (ovan fotnot 7), punkt 15.

18 — Se domarna i målen Schempp (ovan fotnot 7), punkt 18, Bidar (ovan fotnot 17), punkt 33, Grzelczyk (ovan fotnot 17), punkt 33, och D'Hoop (ovan fotnot 7), punkt 29.

19 — Se bland annat domen i målet D'Hoop (ovan fotnot 7), punkterna 30–32, och dom av den 29 april 2004 i mål C-224/02, Pusa (REG 2004, s. I-5763), punkterna 18 och 19; se ovan, punkterna 31 och 32.

20 — Se bland annat dom av den 12 februari 1974 i mål 152/73. Sotgiu (REG 1974, s. 153; svensk specialutgåva, volym 2, s. 219), punkt 11, av den 27 november 1997 i mål C-57/96, Meints (REG 1997, s. I-6689), punkt 44, av den 26 juni 2001 i mål C-212/99, kommissionen mot Italien (REG 2001, s. I-4923), punkt 24, samt domarna i målen Bidar (ovan fotnot 17), punkt 51, och komissionen mot Österrike (ovan fotnot 10), punkt 41.

51. Å andra sidan föreligger inte förbjuden diskriminering på grund av nationalitet, om det ifrågavarande kravet baserar sig på objektiva överväganden som är oberoende av nationalitet och står i rimlig proportion till ett legitimt syfte som eftersträvas med de nationella bestämmelserna. [21]

52. Det aktuella fallet gäller kravet att en sökande måste ha anställning vid en svensk skola för att kunna antas till SÄL-projektet.

53. Beträffande frågan huruvida därmed diskriminering på grund av nationalitet föreligger kan för det första konstateras att enligt fast rättspraxis utgör bestämmelser dold diskriminering redan om det finns risk för att huvudsakligen medborgare i andra medlemsstater — och de egna medborgare som befinner sig i en jämförbar situation på grund av att de utnyttjar sin rätt till fri rörlighet — missgynnas, eftersom kravet i den nationella bestämmelsen är lättare att uppfylla för landets egna medborgare respektive de egna medborgare som inte har utnyttjat sin rätt till fri rörlighet. [22]

54. I analogi med det klassiska fallet med bosättningskrav kan det säkerligen fastslås att kravet på anställning vid en svensk skola generellt är lättare att uppfylla för de medborgare i landet som inte har utnyttjat sin rätt till fri rörlighet och tagit anställning som lärare i en annan medlemsstat. Jag anser dock att man med anledning av detta inte omedelbart kan utgå från att indirekt diskriminering föreligger.

55. Nästan alltid när en utbildning eller en annan verksamhet, som åtminstone såtillvida faller inom fördragets tillämpningsområde, är anpassad eller begränsad till en viss grupp av personer enligt kriterier som åtminstone indirekt — till exempel genom att de har anknytning till vissa institutioner i en medlemsstat — har ett visst geografiskt samband med en medlemsstat, finns det risk för att dessa kriterier är mindre lätta att uppfylla för medborgarna i andra medlemsstater.

21 — Se, för ett liknande resonemang, bland annat dom av den 15 januari 1998 i mål C-15/96, Schöning-Kougebetopoulou (REG 1998, s. I-47), punkt 21, och av den 7 maj 1998 i mål C-350/96, Clean Car Autoservice (REG 1998, s. I-2521), punkt 31.

22 — Se bland annat domarna i målen Clean Car Autoservice (ovan fotnot 21), punkt 29, Bidar (ovan fotnot 17), punkt 53, Ioannidis (ovan fotnot 4), punkt 28, och kommissionen mot Österrike (ovan fotnot 10), punkt 47.

56. Gemenskapens diskrimineringsförbud kan emellertid inte ha funktionen att generellt "lätta på" eller ifrågasätta krav och villkor som fastställts i nationella bestämmelser. Det skall i stället, allmänt uttryckt, säkerställas "att medlemsstaterna inte vidtar åtgärder som i praktiken utmynnar i att transnationella situationer behandlas på ett mindre fördelaktigt sätt än situationer som är rent nationella". [23]

57. För att fastställa en dold form av diskriminering skall man därför i fall som detta göra den besvärliga distinktionen mellan en bestämmelse som bara är skenbart neutral vad gäller nationalitet, men i själva verket uppvisar protektionistiska drag till fördel för de egna medborgarna, [24] och en i och för sig neutral, utifrån de faktiska omständigheterna differentierande bestämmelse, där det faktum att villkoret i fråga är lättare att uppfylla för de egna medborgarna snarast är en följd av en i och för sig legitim åtskillnad, som ligger i sakens eller åtgärdens natur.

58. Det skall med andra ord prövas huruvida den påstådda nackdelen verkligen föreligger "av enbart det skälet att [en person] utnyttjar" [25] rättigheter på området för den fria rörligheten eller på grund av enbart det faktum att han eller hon har en annan nationalitet, eller huruvida denna nackdel i stället är grundad på objektiva hänsyn som är oberoende av detta.

59. I det aktuella fallet kan såtillvida fastställas att den svenska regeringen, enligt den information som domstolen har fått och som jag har sammanfattat ovan, [26] har reagerat på en hotande lärarbrist vid svenska skolor och med SÄL-projektet tagit initiativ till ett program för lärarutbildning, genom vilket lärare som är anställda vid svenska skolor skall bli mer kvalificerade, för att därmed på kort sikt öka antalet behöriga lärare.

60. Enligt min åsikt kan det inte ifrågasättas att det är ett i princip legitimt beslut att genom ett särskilt utbildningsprogram ge högre kompetens åt och fortbilda personal vid en viss institution, i detta fall lärare som

23 — Se, angående fri rörlighet för varor, generaladvokaten Poiares Maduros förslag till avgörande av den 30 mars 2006 i de pågående förenade målen C-158/04 och C-159/04, Alfa Vita (ännu inte publicerat i rättsfallssamlingen), punkt 41.

24 — Se, för ett liknande resonemang, generaladvokaten Capotortis förslag till avgörande av den 27 maj 1981 inför dom av den 14 juli 1981 i mål 155/80, Sergius Oebel (REG 1981, s. 1993; svensk specialutgåva, volym 6, s. 171), punkt 2.

25 — Se lydelsen av bland annat domarna i målen kommissionen mot Österrike (ovan fotnot 10), punkt 44, och Pusa (ovan fotnot 19), punkt 20.

26 — Se ovan, punkterna 8–17.

är anställda vid svenska skolor. Det finns principiellt inte heller något att invända mot den svenska regeringens beslut att till att börja med möta bristen på behöriga lärare genom "interna" åtgärder, det vill säga genom åtgärder som till att börja med bara gäller lärare som redan är anställda vid de svenska skolorna.

61. Om man ser det på det sättet ligger kravet att en sökande till SÄL-projektet måste vara anställd vid en svensk skola i, den enligt min mening legitima, åtgärdens natur.

62. Att det finns ett faktiskt samband mellan SÄL-projektet och detta krav visas också av att utbildningsprogrammet genomförs i samarbete mellan vissa universitet och högskolor och de svenska skolor där de eventuella verksamhetsförlagda delarna äger rum. Dessa skolor är skyldiga att vara med och utforma utbildningsprogrammet, som anpassas till de enskilda deltagarna, och göra det möjligt att genomföra detta — både när det gäller den allmänna organisationen av arbetet och kontrollen av den verksamhetsförlagda delen.

63. Det ifrågasatta kravet för tillträde till SÄL-projektet är enligt min uppfattning baserat på objektiva överväganden som följer av ett sådant utbildningsprograms natur och inte är beroende av eller knutna till nationalitet.

64. Av en fast rättspraxis följer dessutom att principen om icke-diskriminering förutsätter att lika situationer inte får behandlas olika och olika situationer inte får behandlas lika. [27]

65. Således förutsätter rätten att oberoende av nationalitet behandlas lika i rättsligt hänseende att personerna i fråga befinner sig i samma situation. [28]

66. Såsom jag har angett ovan finns det ett logiskt samband mellan kravet på anställning vid en svensk skola och ett sådant fortbildningsprogram som SÄL-projektet, då detta

27 — Bland annat dom av den 17 juli 1997 i mål C-354/95, National Farmers' Union m.fl. (REG 1997, s. I-4559), punkt 61, och domen i målet Garcia Avello (ovan fotnot 17), punkt 31.

28 — Se bland annat domarna i målen Pusa (ovan fotnot 19), punkt 18, och kommissionen mot Österrike (ovan fotnot 10), punkt 45.

krav följer av programmets natur. När det gäller tillträde till programmet anser jag därför inte att den situation som en lärare med anställning vid en svensk skola befinner sig i är jämförbar med den situation som en lärare befinner sig i som inte uppfyller detta krav. I en jämförbar situation vad gäller tillträde till SÄL-projektet befinner sig däremot, såsom den svenska regeringen har förklarat, sökande till SÄL-projektet med svensk nationalitet eller med medborgarskap i en annan medlemsstat, liksom sökande med eller utan gränsöverskridande bakgrund, om de är anställda som lärare vid en svensk skola.

67. Såsom den svenska regeringen har hävdat utan att detta har bestritts görs ingen åtskillnad direkt eller indirekt på grund av nationalitet vare sig beträffande tillträde till SÄL-projektet för lärare som har en sådan anställning eller beträffande tidsbegränsad eller fast anställning vid en svensk skola som sådan. Till exempel kan en lärare med finsk nationalitet eller en lärare i allmänhet som har genomgått en likvärdig utbildning utomlands få tidsbegränsad eller fast anställning som lärare vid en svensk skola enligt 2 kap. 4 § första stycket 1 och 2 skollagen. En sådan person kan, om han är anställd som lärare vid en svensk skola, bli antagen till SÄL-projektet oberoende av om han är medborgare i en annan medlemsstat eller har genomgått en del av sin utbildning utomlands.

68. Mot denna bakgrund anser jag att gemenskapsrätten, i synnerhet icke-diskrimineringsprincipen i artikel 39.2 EG och i förordning nr 1612/68 samt i artikel 12 EG, inte utgör hinder för ett sådant nationellt program för lärarutbildning som SÄL-projektet, till vilket bara lärare som är anställda vid en skola i den lagstiftande medlemsstaten kan bli antagna.

V — Ersättning för kostnader

69. Den svenska och den polska regeringens och kommissionens kostnader är inte ersättningsgilla. Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i ärendet vid det hänskjutande organet utgör ett led i beredningen av samma ärende, ankommer det på det hänskjutande organet att besluta om ersättning för kostnader för förfarandet.

VI — Förslag till avgörande

70. Mot denna bakgrund föreslår jag att domstolen besvarar tolkningsfrågorna på följande sätt:

Det är förenligt med principen om icke-diskriminering, såsom den stadgas i artiklarna 12 EG och 39.2 EG och i förordning (EEG) nr 1612/68, att endast lärare som är anställda vid skolor i en viss medlemsstat kan antas till ett sådant särskilt program för lärarutbildning som SÄL-projektet, som på kort sikt skall täcka behovet av behöriga lärare i denna medlemsstat.