URTEIL DES GERICHTSHOFES (Sechste Kammer)

6. November 2003 *

In der Rechtssache C-413/01

betreffend ein dem Gerichtshof nach Artikel 234 EG vom Verwaltungsgerichtshof (Österreich) in dem bei diesem anhängigen Rechtsstreit

Franca Ninni-Orasche

gegen

Bundesminister für Wissenschaft, Verkehr und Kunst

vorgelegtes Ersuchen um Vorabentscheidung über die Auslegung von Artikel 48 EG-Vertrag (nach Änderung jetzt Artikel 39 EG)

* Verfahrenssprache: Deutsch.

erlässt

DER GERICHTSHOF (Sechste Kammer)

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten J.-P. Puissochet, der Richter C. Gulmann und V. Skouris (Berichterstatter) sowie der Richterinnen F. Macken und N. Colneric,

Generalanwalt: L. A. Geelhoed,
Kanzler: R. Grass,

unter Berücksichtigung der schriftlichen Erklärungen

— der österreichischen Regierung, vertreten durch H. Dossi als Bevollmächtigten,

— der dänischen Regierung, vertreten durch J. Molde als Bevollmächtigten,

— der deutschen Regierung, vertreten durch W.-D. Plessing und M. Lumma als Bevollmächtigte,

— der Regierung des Vereinigten Königreichs, vertreten durch J. E. Collins als Bevollmächtigten im Beistand von C. Lewis, Barrister,

— der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch D. Martin und W. Bogensberger als Bevollmächtigte,

aufgrund des Berichts des Berichterstatters,

nach Anhörung der Schlussanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 27. Februar 2003

folgendes

Urteil

1 Der Verwaltungsgerichtshof hat mit Beschluss vom 13. September 2001, bei der Kanzlei des Gerichtshofes eingegangen am 17. Oktober 2001, gemäß Artikel 234 EG zwei Fragen nach der Auslegung des Artikels 48 EG-Vertrag (nach Änderung jetzt Artikel 39 EG) zur Vorabentscheidung vorgelegt.

2 Diese Fragen stellen sich in einem Rechtsstreit zwischen Frau Ninni-Orasche und dem Bundesminister für Wissenschaft, Verkehr und Kunst über dessen Ablehnung eines Antrags von Frau Ninni-Orasche auf eine Studienbeihilfe nach den Bestimmungen des Studienförderungsgesetzes (BGBl. 1992/305).

Rechtlicher Rahmen

Gemeinschaftsrechtliche Regelung

3 Artikel 48 EG-Vertrag bestimmt, dass innerhalb der Gemeinschaft die Freizügigkeit der Arbeitnehmer gewährleistet ist und dass diese Freizügigkeit die Abschaffung jeder auf der Staatsangehörigkeit beruhenden unterschiedlichen Behandlung der Arbeitnehmer der Mitgliedstaaten in Bezug auf Beschäftigung, Entlohnung und sonstige Arbeitsbedingungen umfasst.

4 Artikel 7 Absätze 1 und 2 der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 des Rates vom 15. Oktober 1968 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft (ABl. L 257, S. 2) in der Fassung der Verordnung (EWG) Nr. 2434/92 des Rates vom 27. Juli 1992 (ABl. L 245, S. 1, im Folgenden: Verordnung Nr. 1612/68) sieht vor:

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

(2) Er genießt dort die gleichen sozialen und steuerlichen Vergünstigungen wie die inländischen Arbeitnehmer."

5 Nach der sechsten Begründungserwägung der Richtlinie 93/96/EWG des Rates vom 29. Oktober 1993 über das Aufenthaltsrecht der Studenten (ABl. L 317, S. 59) dürfen die Aufenthaltsberechtigten die öffentlichen Finanzen des Aufnahmemitgliedstaats nicht über Gebühr belasten.

6 In der siebten Begründungserwägung dieser Richtlinie heißt es:

„Beim derzeitigen Stand des Gemeinschaftsrechts fällt eine den Studenten gewährte Unterhaltsbeihilfe nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs nicht in den Anwendungsbereich des Vertrages im Sinne seines Artikels 7."

7 Artikel 3 der genannten Richtlinie bestimmt:

„Ein Anspruch der aufenthaltsberechtigten Studenten auf Gewährung von Unterhaltsstipendien durch den Aufnahmemitgliedstaat wird durch diese Richtlinie nicht begründet."

Nationale Regelung

8 Die Bestimmungen und die Voraussetzungen für den Anspruch auf Gewährung einer Studienbeihilfe finden sich im österreichischen Recht im Studienförderungsgesetz. Nach § 2 dieses Gesetzes können die Förderungen nach diesem Gesetz österreichische Staatsbürger (§ 2 Z 1 und § 3) sowie ihnen gleichgestellte Ausländer und Staatenlose (§ 2 Z 2 und § 4) erhalten, wobei für die letztgenannten Begriffe auf das Gemeinschaftsrecht verwiesen wird.

Der Ausgangsrechtsstreit und die Vorlagefragen

9 Dem Vorlagebeschluss zufolge ist die Beschwerdeführerin des Ausgangsverfahrens, Franca Ninni-Orasche (im Folgenden: Beschwerdeführerin) eine italienische Staatsangehörige, die seit dem 18. Jänner 1993 mit einem österreichischen Staatsangehörigen verheiratet ist. Sie wohnt seit dem 25. November 1993 in Österreich und war Inhaberin einer bis zum 10. März 1999 geltenden Erlaubnis zum Aufenthalt in diesem Mitgliedstaat. Aufgrund dieser Erlaubnis hatte sie unter denselben Bedingungen wie die österreichischen Arbeitnehmer das Recht auf Zugang zu Beschäftigungen im Lohn- oder Gehaltsverhältnis und auf deren Ausübung im österreichischen Hoheitsgebiet.

10 Vom 6. Juli 1995 bis 25. September 1995 übte die Beschwerdeführerin in Österreich eine zeitlich befristete unselbständige Beschäftigung als inkassoberechtigte Kellnerin bei einer österreichischen Gastronomiegesellschaft aus. Neben der Inkassotätigkeit war sie für den Warenbestand sowie für die Beschaffung und Lagerhaltung der angebotenen Waren verantwortlich. Am 16. Oktober 1995 legte sie in Italien in Form einer „Abendmatura", die ihre Anwesenheit nur zu den Prüfungsterminen erforderte, mit Erfolg eine Schulabschlussprüfung ab. Sie erwarb eine technische Matura („Maturità technica — Diploma di ragioniere e perito commerciale"), mit der sie die Befähigung für den Zugang zu einem Studium an einer österreichischen Universität erlangte.

11 Zwischen Oktober 1995 und März 1996 suchte die Beschwerdeführerin in Österreich eine ihrer Ausbildung und Berufserfahrung entsprechende Anstellung, wobei sie sich bei Hotels und einer Bank bewarb, jedoch ohne Erfolg. Im März 1996 begann sie ein Studium der Romanistik mit den Studienzweigen Italienisch und Französisch an der Universität Klagenfurt (Österreich).

12 Am 16. April 1996 beantragte die Beschwerdeführerin die Gewährung von Studienbeihilfe nach dem Studienförderungsgesetz. Nach der Ablehnung dieses Antrags durch die untere Instanz legte sie Berufung beim Bundesminister für

Wissenschaft, Verkehr und Kunst ein, der ihren Antrag ebenfalls ablehnte. Gegen diese Entscheidung des Ministers erhob die Beschwerdeführerin Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof (Österreich). Dieses Gericht lehnte die Behandlung der Beschwerde ab, trat sie aber auf einen nachträglichen Antrag hin an den Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung ab.

13 Das letztgenannte Gericht ist der Auffassung, vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des Gerichtshofes zu den Artikeln 48 EG-Vertrag und 7 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1612/68 sei zunächst festzustellen, ob die Beschwerdeführerin die Stellung einer Arbeitnehmerin erworben habe. Dabei sei fraglich, ob die von der Beschwerdeführerin ausgeübte kurzfristige Beschäftigung als eine tatsächliche und echte Tätigkeit qualifiziert werden könne, die ihr nach der einschlägigen Rechtsprechung des Gerichtshofes die Stellung einer Arbeitnehmerin verleihe (Urteile vom 23. März 1982 in der Rechtssache 53/81, Levin, Slg. 1982, 1035, Randnr. 17, und vom 26. Februar 1992 in der Rechtssache C-357/89, Raulin, Slg. 1992, I-1027).

14 Das vorlegende Gericht weist sodann darauf hin, dass nach der genannten Rechtsprechung eine Kontinuität zwischen der zuvor ausgeübten Berufstätigkeit und dem aufgenommenen Studium verlangt werde, mit Ausnahme der Fälle, in denen ein Wanderarbeitnehmer unfreiwillig arbeitslos geworden sei und deshalb durch die Lage auf dem Arbeitsmarkt zu einer beruflichen Umschulung gezwungen werde.

15 Im Licht dieser Rechtsprechung erscheine bedeutsam, ob die Beendigung eines von vornherein zeitlich befristeten Arbeitsverhältnisses aus der Sicht des Arbeitnehmers als freiwillig oder unfreiwillig anzusehen sei und ob dabei das Bemühen des Betroffenen um eine weitere Beschäftigung im Aufnahmemitgliedstaat vor dem Beginn des Studiums und dem Erwerb der Befähigung für die Zulassung zum Universitätsstudium eine Rolle spiele.

16 Schließlich sei in Anbetracht des Urteils vom 21. Juni 1988 in der Rechtssache 39/86 (Lair, Slg. 1988, 3161, Randnr. 43) auch zu ermitteln, ob der im Rahmen des Ausgangsrechtsstreits von der Beschwerdeführerin gestellte Antrag auf Studienförderung missbräuchlich sei, was die Nichtanwendung der gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften, durch die das Recht auf Studienförderung eingeräumt werde und Benachteiligungen verboten würden, zur Folge hätte.

17 Vor diesem rechtlichen und tatsächlichen Hintergrund hat der Verwaltungsgerichtshof das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

„1. a) Begründet eine kurzfristige (hier: zweieinhalb Monate) zeitlich von vornherein befristete Beschäftigung eines EU-Bürgers in einem Mitgliedstaat, dessen Staatsangehörigkeit er nicht besitzt, seine Arbeitnehmereigenschaft nach Artikel 48 EG-Vertrag?

b) Kommt in diesem Fall bei Prüfung der Arbeitnehmereigenschaft im obigen Sinn dem Umstand, dass der Betroffene

i) erst einige Jahre nach seiner Einreise in den Aufnahmestaat diese Beschäftigung aufgenommen hat,

ii) erst kurz nach Beendigung seines kurzfristigen befristeten Beschäftigungsverhältnisses durch einen Schulabschluss in seinem Heimatland die Befähigung für den Zugang zu einem Universitätsstudium im Aufnahmestaat erworben hat,

iii) sich in zeitlichem Anschluss an das kurzfristige befristete Beschäftigungsverhältnis bis zur Aufnahme seines Studiums um eine neuerliche Beschäftigung bemüht hat, Bedeutung zu?

2. Bei Bejahung der (Wander-)Arbeitnehmereigenschaft nach 1.:

a) Erfolgt die Beendigung eines von vornherein zeitlich befristeten Beschäftigungsverhältnisses durch Zeitablauf freiwillig?

b) Wenn ja: Kommt in diesem Fall für die Beurteilung der Freiwilligkeit bzw. Unfreiwilligkeit der Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses dem Umstand für sich allein oder im Zusammenwirken mit dem jeweils anderen hier genannten Faktum Bedeutung zu, dass der Betroffene

i) erst kurz nach dessen Beendigung durch einen Schulabschluss in seinem Heimatland die Befähigung für den Zugang zu einem Universitätsstudium im Aufnahmestaat erworben hat und/oder

ii) er sich in unmittelbarem Anschluss daran bis zum Beginn seines Studiums um eine weitere Beschäftigung bemüht hat?

Ist es dabei für die Beantwortung dieser Frage von Bedeutung, ob es sich bei der weiteren Beschäftigung, um die sich der Betroffene bemüht, inhaltlich um eine Art Fortsetzung der beendeten zeitlich befristeten Beschäftigung auf einem vergleichbaren (niedrigen) Niveau oder um eine solche handelt, die dem in der Zwischenzeit erworbenen höheren Bildungsabschluss entspricht?“

Zur ersten Frage

18 Mit seiner ersten Frage möchte das vorlegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob eine zeitlich befristete Beschäftigung von zweieinhalb Monaten, die ein Staatsangehöriger eines Mitgliedstaats im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedsstaats ausübt, dessen Staatsangehörigkeit er nicht besitzt, seine Arbeitnehmereigenschaft nach Artikel 48 EG-Vertrag begründen kann und inwiefern dafür Umstände aus der Zeit vor oder nach dem Beschäftigungszeitraum erheblich sind wie etwa die, dass der Betreffende

— erst einige Jahre nach seiner Einreise in den Aufnahmemitgliedstaat diese Beschäftigung aufgenommen hat,

— erst kurz nach Beendigung seines auf einen kurzen Zeitraum befristeten Beschäftigungsverhältnisses durch einen Schulabschluss in seinem Heimatland die Befähigung für den Zugang zu einem Universitätsstudium im Aufnahmemitgliedstaat erworben hat oder

— sich in zeitlichem Anschluss an das auf einen kurzen Zeitraum befristete Beschäftigungsverhältnis bis zur Aufnahme seines Studiums um eine neuerliche Beschäftigung bemüht hat.

Beim Gerichtshof eingereichte Erklärungen

19 Alle Regierungen, die beim Gerichtshof Erklärungen eingereicht haben, und die Kommission der Europäischen Gemeinschaften stimmen darin überein, dass allein die von vornherein festgelegte kurze Dauer eines Arbeitsverhältnisses als solche die Anerkennung der Arbeitnehmereigenschaft im Sinne von Artikel 48 EG-Vertrag nicht ausschließe. Sie verweisen auf die Rechtsprechung des Gerichtshofes, wonach als Arbeitnehmer angesehen werden könne, wer eine tatsächliche und echte Tätigkeit ausübe, wobei Tätigkeiten außer Betracht blieben, die einen so geringen Umfang hätten, dass sie sich als völlig untergeordnet und unwesentlich darstellten.

20 Der deutschen Regierung und der Kommission zufolge begründet eine von vornherein auf einen kurzen Zeitraum befristete Beschäftigung eines Gemeinschaftsbürgers in einem Mitgliedstaat, dessen Staatsangehörigkeit er nicht besitzt, seine Arbeitnehmereigenschaft im Sinne von Artikel 48 EG-Vertrag. Dass im Ausgangsverfahren die Beschwerdeführerin wiederholt eine Beschäftigung oder eine neue Beschäftigung, die ihrem nach Beendigung ihres befristeten Arbeitsvertrags erworbenen höheren Qualifikationsniveau entspreche, gesucht und in ihrem Herkunftsmitgliedstaat den Abschluss einer weiterführenden Schule bestanden habe, sei insoweit unerheblich.

21 Die österreichische Regierung, die dänische Regierung und die Regierung des Vereinigten Königreichs tragen vor, dass das vorlegende Gericht auf der Grundlage objektiver Kriterien alle Umstände des Ausgangsrechtsstreits würdigen müsse, um festzustellen, ob die betreffende Person statt der tatsächlichen Ausübung ihres Rechts auf Freizügigkeit mit dem Ziel zu arbeiten in Wirklichkeit beabsichtigt habe, in einem anderen Mitgliedstaat als ihrem Herkunftsstaat zu studieren, und demnach nur deshalb versucht habe, eine Situation zu schaffen, die sie als Arbeitnehmer erscheinen lasse, um Zugang zu Vergünstigungen wie einer Studienförderung zu erhalten. In dieser Hinsicht seien die von dem vorlegenden Gericht in seiner ersten Frage aufgeführten Umstände besonders bedeutsam.

22 Die dänische Regierung ergänzt dazu, dass auch der Umstand, dass die Beschwerdeführerin während eines Aufenthalts von zweieinhalb Jahren im Aufnahmemitgliedstaat nur zweieinhalb Monate lang eine unselbständige Beschäftigung ausgeübt habe, vom vorlegenden Gericht berücksichtigt werden müsse, um zu bestimmen, ob die fragliche Beschäftigung untergeordnet und unwesentlich gewesen sei.

Antwort des Gerichtshofes

23 Einleitend ist darauf zu verweisen, dass der Begriff „Arbeitnehmer" im Sinne von Artikel 48 EG-Vertrag nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofes ein Begriff des Gemeinschaftsrechts ist, der nicht eng auszulegen ist (vgl. in diesem Sinne u. a. Urteile vom 3. Juli 1986 in der Rechtssache 66/85, Lawrie-Blum, Slg. 1986, 2121, Randnr. 16, vom 21. Juni 1988 in der Rechtssache 197/86, Brown, Slg. 1988, 3205, Randnr. 21, vom 26. Februar 1992 in der Rechtssache C-3/90, Bernini, Slg. 1992, I-1071, Randnr. 14, und vom 8. Juni 1999 in der Rechtssache C-337/97, Meeusen, Slg. 1999, I-3289, Randnr. 13).

24 Außerdem ist dieser Begriff nach objektiven Kriterien zu definieren, die das Arbeitsverhältnis in Ansehung der Rechte und Pflichten der betreffenden Personen charakterisieren. Das wesentliche Merkmal des Arbeitsverhältnisses besteht darin, dass jemand während einer bestimmten Zeit für einen anderen nach dessen Weisung Leistungen erbringt, für die er als Gegenleistung eine Vergütung erhält (vgl. Urteile Lawrie-Blum, Randnr. 17, vom 31. Mai 1989 in der Rechtssache 344/87, Bettray, Slg. 1989, 1621, Randnr. 12, und Meeusen, Randnr. 13).

25 Im Licht dieser Rechtsprechung ist festzustellen, dass der bloße Umstand, dass eine unselbständige Tätigkeit von kurzer Dauer ist, als solcher nicht dazu führt, dass diese Tätigkeit vom Anwendungsbereich des Artikels 48 EG-Vertrag ausgeschlossen wird.

26 Als Arbeitnehmer kann jedoch nur angesehen werden, wer eine tatsächliche und echte Tätigkeit ausübt, wobei Tätigkeiten außer Betracht bleiben, die einen so geringen Umfang haben, dass sie sich als völlig untergeordnet und unwesentlich darstellen (vgl. u. a. die Urteile Levin, Randnr. 17, und Meeusen, Randnr. 13).

27 Bei der Prüfung dieser Voraussetzung muss sich das vorlegende Gericht auf objektive Kriterien stützen und in einer Gesamtbetrachtung alle Umstände der Rechtssache würdigen, die die Art der in Rede stehenden Tätigkeiten und die des fraglichen Arbeitsverhältnisses betreffen.

28 Hierbei ist zu beachten, dass für die Beurteilung der Frage, ob durch eine Beschäftigung die Arbeitnehmerstellung im Sinne von Artikel 48 EG-Vertrag verliehen werden kann, Umstände, die sich auf das Verhalten des Betreffenden vor und nach der Beschäftigungszeit beziehen, für die Begründung der Arbeitnehmereigenschaft im Sinne der genannten Bestimmung ohne Bedeutung sind. Solche Umstände stehen nämlich in keiner Beziehung zu den objektiven Kriterien, die von der in den Randnummern 23 und 24 dieses Urteils angeführten Rechtsprechung aufgestellt wurden.

29 Insbesondere die drei von dem vorlegenden Gericht angeführten Umstände, dass die Betroffene ihre Beschäftigung als Kellnerin erst einige Jahre nach ihrer Einreise in den Aufnahmemitgliedstaat aufgenommen hat, dass sie kurz nach Beendigung ihres kurzfristigen Beschäftigungsverhältnisses einen Abschluss erworben hat, der ihr die Befähigung für den Zugang zu einem Universitätsstudium im Aufnahmemitgliedstaat verleiht, und dass sie sich nach dem Ende des genannten Beschäftigungsverhältnisses um eine neuerliche Beschäftigung bemüht hat, stehen weder mit dem möglicherweise unwesentlichen Charakter der von der Beschwerdeführerin ausgeübten Tätigkeit noch mit der Art dieser Tätigkeit oder der des Arbeitsverhältnisses in Zusammenhang.

30 Aus denselben Gründen greift auch die These der dänischen Regierung nicht durch, wonach für die Beurteilung der Frage, ob die ausgeübte unselbständige Tätigkeit eine tatsächliche und echte Tätigkeit war, die kurze Dauer der Beschäftigung im Verhältnis zur Dauer des Aufenthalts der betreffenden Person im Aufnahmemitgliedstaat insgesamt, die im Ausgangsverfahren zweieinhalb Jahre betrug, berücksichtigt werden müsse.

31 Was schließlich die Argumentation betrifft, wonach das vorlegende Gericht aufgrund der Umstände des Einzelfalls zu überprüfen habe, ob die Beschwerdeführerin missbräuchlich versucht habe, eine Lage zu schaffen, in der sie sich auf die Arbeitnehmerstellung im Sinne von Artikel 48 EG-Vertrag berufen könne, um damit verbundene Vorteile zu erlangen, so genügt der Hinweis, dass der eventuelle Missbrauch von Rechten, die die Gemeinschaftsrechtsordnung in den Bestimmungen über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer gewährt, voraussetzt, dass der Betreffende vom persönlichen Anwendungsbereich des Vertrages erfasst wird, weil er die Voraussetzungen erfüllt, um als „Arbeitnehmer" im Sinne dieser Vorschrift eingestuft zu werden. Daraus folgt, dass das Problem eines Rechtsmissbrauchs keinen Einfluss auf die Beantwortung der ersten Frage haben kann.

32 Angesichts der vorstehenden Erwägungen ist auf die erste Frage zu antworten, dass eine zeitlich befristete Beschäftigung von zweieinhalb Monaten, die ein Staatsangehöriger eines Mitgliedstaats im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats ausübt, dessen Staatsangehörigkeit er nicht besitzt, seine Arbeitnehmereigenschaft nach Artikel 48 EG-Vertrag begründen kann, sofern die ausgeübte unselbständige Tätigkeit nicht völlig untergeordnet und unwesentlich ist.

Es ist Sache des vorlegenden Gerichts, die erforderlichen tatsächlichen Prüfungen vorzunehmen, um zu beurteilen, ob dies in der bei ihm anhängig gemachten Rechtssache der Fall ist. Umstände aus der Zeit vor oder nach dem Beschäftigungszeitraum wie etwa die, dass der Betreffende

— erst einige Jahre nach seiner Einreise in den Aufnahmemitgliedstaat diese Beschäftigung aufgenommen hat,

— erst kurz nach Beendigung seines auf einen kurzen Zeitraum befristeten Beschäftigungsverhältnisses durch einen Schulabschluss in seinem Heimatland die Befähigung für den Zugang zu einem Universitätsstudium im Aufnahmemitgliedstaat erworben hat oder

— sich in zeitlichem Anschluss an das auf einen kurzen Zeitraum befristete Beschäftigungsverhältnis bis zur Aufnahme seines Studiums um eine neuerliche Beschäftigung bemüht hat,

sind insoweit nicht erheblich.

Zur zweiten Frage

33 Mit seiner zweiten Frage möchte das vorlegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob ein Gemeinschaftsbürger wie die Beschwerdeführerin, sofern er Wanderarbeitnehmer im Sinne von Artikel 48 EG-Vertrag ist, allein deshalb im Sinne der Rechtsprechung des Gerichtshofes freiwillig arbeitslos ist, weil sein von vornherein befristeter Arbeitsvertrag endet.

34 Nach der in der vorstehenden Randnummer erwähnten Rechtsprechung sind bestimmte mit der Arbeitnehmereigenschaft zusammenhängende Rechte den Wanderarbeitnehmern auch dann garantiert, wenn sie nicht mehr in einem Arbeitsverhältnis stehen (Urteile Lair, Randnr. 36, und vom 24. September 1998 in der Rechtssache C-35/97, Kommission/Frankreich, Slg. 1998, I-5325, Randnr. 41).

35 Für die Studienförderung ist ein Staatsangehöriger eines anderen Mitgliedstaats als des Aufnahmemitgliedstaats, der im Aufnahmemitgliedstaat nach Ausübung einer Berufstätigkeit ein Hochschulstudium aufgenommen hat, das zu einem berufsqualifizierenden Abschluss führt, weiterhin als Arbeitnehmer anzusehen, dem Artikel 7 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1612/68 zugute kommen kann, sofern eine Kontinuität zwischen der früheren Berufstätigkeit und dem durchgeführten Studium besteht. Die Erfüllung dieser Bedingung kann jedoch nicht von

einem Wanderarbeitnehmer verlangt werden, der unfreiwillig arbeitslos geworden ist und den die Lage auf dem Arbeitsmarkt zu einer beruflichen Umschulung zwingt (vgl. in diesem Sinne Urteile Lair, Randnr. 39, und Raulin, Randnr. 21).

36 Diese Feststellung darf allerdings nicht dazu führen, dass sich ein Staatsangehöriger eines Mitgliedstaats nur in der Absicht in einen anderen Mitgliedstaat begibt, dort nach einer sehr kurzen Berufstätigkeit eine Förderung für Studenten in Anspruch zu nehmen. Ein solcher Missbrauch ist nämlich durch die in Rede stehenden gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen nicht gedeckt (vgl. in diesem Sinne Urteil Lair, Randnr. 43).

Beim Gerichtshof eingereichte Erklärungen

37 Die österreichische Regierung, die deutsche Regierung und die Regierung des Vereinigten Königreichs sind zum einen der Auffassung, dass der Umstand, dass die Dauer eines Arbeitsvertrags festgelegt sei und daher von dem betreffenden Arbeitnehmer im Voraus akzeptiert werde, ausschließe, dass man diesen Beschäftigten nach Ablauf des genannten Vertrages als unfreiwillig arbeitslos ansehen könne. Die deutsche Regierung ergänzt dazu, dass der Begriff der unfreiwilligen Arbeitslosigkeit im Sinne der Rechtsprechung des Gerichtshofes ausschließlich Entlassungsfälle erfasse.

38 Zum anderen vertreten sie den Standpunkt, dass zwischen der Beschäftigung der Beschwerdeführerin im Gaststättenwesen und ihrem Studium der Romanistik unbestreitbar kein Zusammenhang bestehe.

39 Dagegen macht die Kommission unter Berufung auf die Rechtsprechung des Gerichtshofes zu dem Beschluss Nr. 1/80 des Assoziationsrates vom

19. September 1980 über die Entwicklung der Assoziation zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Türkei, insbesondere das Urteil vom 23. Januar 1997 in der Rechtssache C-171/95 (Tetik, Slg. 1997, I-329, Randnrn. 38 und 39), geltend, dass das Ende eines von vornherein befristeten Arbeitsverhältnisses wegen Fristablaufs in der Regel nicht vom persönlichen Willen des Arbeitnehmers abhänge. Daher sei im Ausgangsverfahren die Beschwerdeführerin unfreiwillig arbeitslos.

40 Allerdings enthielten die Akten keinen Hinweis darauf, dass es die Lage am Arbeitsmarkt gewesen sei, die die Beschwerdeführerin zu einer beruflichen Umschulung in einem anderen Berufszweig als dem, in dem sie zuvor beschäftigt gewesen sei, gezwungen habe. Daher habe die Beschwerdeführerin ihre Arbeitnehmereigenschaft im Sinne von Artikel 48 EG-Vertrag verloren.

Antwort des Gerichtshofes

41 Einleitend ist festzustellen, dass es Sache des vorlegenden Gerichts ist, die erforderlichen tatsächlichen Prüfungen vorzunehmen, um entsprechend der in den Randnummern 34 bis 36 dieses Urteils angeführten Rechtsprechung zu bestimmen, ob eine Kontinuität zwischen der von der Beschwerdeführerin zunächst ausgeübten unselbständigen Tätigkeit und ihrem anschließenden Studium besteht und ob sie unfreiwillig arbeitslos war und durch die Lage auf dem Arbeitsmarkt zu einer Umschulung gezwungen wurde oder ob sie die genannte Tätigkeit nur in der Absicht ausübte, im Aufnahmemitgliedstaat in den Genuss einer Förderung für Studenten zu kommen.

42 Allerdings ist insoweit darauf zu verweisen, dass allein aus dem Umstand, dass ein Arbeitsvertrag von vornherein als befristeter Vertrag geschlossen wird, nicht

zwingend geschlossen werden darf, dass der in Rede stehende Arbeitnehmer bei Vertragsablauf automatisch freiwillig arbeitslos ist.

43 Zwar ist nämlich ein Arbeitsvertrag normalerweise das Ergebnis von Verhandlungen, doch sind gleichwohl die Fälle, in denen der Arbeitnehmer keinerlei Einfluss auf die Dauer und die Art des mit einem Arbeitgeber zu schließenden Arbeitsvertrags hat, nicht selten. Wie der Generalanwalt in den Nummern 53 und 54 seiner Schlussanträge ausgeführt hat, wird vielmehr in bestimmten Berufszweigen viel mit befristeten Arbeitsverträgen gearbeitet, und zwar aus verschiedenen Gründen wie dem saisonalen Charakter der Arbeit, der Konjunkturempfindlichkeit des fraglichen Marktes oder der fehlenden Flexibilität des nationalen Arbeitsrechts.

44 Bei seiner Prüfung, ob die Beschwerdeführerin freiwillig oder unfreiwillig arbeitslos war, kann das vorlegende Gericht demnach u. a. Umstände wie die Gepflogenheiten in dem Sektor der fraglichen Wirtschaftstätigkeit, die Möglichkeiten, in diesem Sektor eine nicht befristete Beschäftigung zu finden, ein bestehendes Interesse, nur ein befristetes Arbeitsverhältnis einzugehen, oder die Existenz von Verlängerungsmöglichkeiten des Arbeitsvertrags berücksichtigen.

45 Dagegen sind die von dem vorlegenden Gericht erwähnten Umstände, nämlich der Erwerb eines zur Aufnahme eines Universitätsstudiums im Aufnahmemitgliedstaat befähigenden Abschlusses durch die Betroffene unmittelbar nach dem Ende ihres Arbeitsvertrags, die Suche nach einer neuen Beschäftigung umgehend nach dem Ende des Arbeitsverhältnisses sowie die Art und das Niveau der gesuchten neuen Beschäftigung, nicht unbedingt von Belang. Denn solche Umstände können sowohl den Fall einer unfreiwilligen als auch den einer freiwilligen Arbeitslosigkeit der Beschwerdeführerin kennzeichnen.

46 Diese Umstände könnten allerdings für die Prüfung der Frage von Bedeutung sein, ob die Beschwerdeführerin im vorliegenden Fall eine unselbständige Tätigkeit von kurzer Dauer nur in der Absicht ausgeübt hat, im Aufnahmemitgliedstaat in den Genuss einer Förderung für Studenten zu kommen.

47 Im Übrigen ist zu ergänzen, dass im Rahmen dieser Prüfung auch zu berücksichtigen ist, dass sich die Beschwerdeführerin zum einen offenbar nicht nur in der Absicht in den Aufnahmemitgliedstaat begeben hat, dort in den Genuss der Förderung für Studenten zu kommen, sondern um dort mit ihrem Ehemann, der Staatsangehöriger dieses Staates ist, zu leben, und dass sie sich zum anderen rechtmäßig dort aufhält.

48 Angesichts aller vorstehenden Erwägungen ist auf die zweite Frage zu antworten, dass ein Gemeinschaftsbürger wie die Beschwerdeführerin, sofern er Wanderarbeitnehmer im Sinne von Artikel 48 EG-Vertrag ist, nicht unbedingt allein deshalb im Sinne der Rechtsprechung des Gerichtshofes freiwillig arbeitslos ist, weil sein von vornherein befristeter Arbeitsvertrag endet.

Kosten

49 Die Auslagen der österreichischen, der dänischen und der deutschen Regierung sowie der Regierung des Vereinigten Königreichs und der Kommission, die vor dem Gerichtshof Erklärungen abgegeben haben, sind nicht erstattungsfähig. Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem bei dem vorlegenden Gericht anhängigen Rechtsstreit; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts.

Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF (Sechste Kammer)

auf die ihm vom Verwaltungsgerichtshof mit Beschluss vom 13. September 2001 vorgelegten Fragen für Recht erkannt:

1. Eine zeitlich befristete Beschäftigung von zweieinhalb Monaten, die ein Staatsangehöriger eines Mitgliedstaats im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats ausübt, dessen Staatsangehörigkeit er nicht besitzt, kann seine Arbeitnehmereigenschaft nach Artikel 48 EG-Vertrag (nach Änderung jetzt Artikel 39 EG) begründen, sofern die ausgeübte unselbständige Tätigkeit nicht völlig untergeordnet und unwesentlich ist.

Es ist Sache des vorlegenden Gerichts, die erforderlichen tatsächlichen Prüfungen vorzunehmen, um zu beurteilen, ob dies in der bei ihm anhängig gemachten Rechtssache der Fall ist. Umstände aus der Zeit vor oder nach dem Beschäftigungszeitraum wie etwa die, dass der Betreffende

— erst einige Jahre nach seiner Einreise in den Aufnahmemitgliedstaat diese Beschäftigung aufgenommen hat,

— erst kurz nach Beendigung seines auf einen kurzen Zeitraum befristeten Beschäftigungsverhältnisses durch einen Schulabschluss in seinem Heimatland die Befähigung für den Zugang zu einem Universitätsstudium im Aufnahmemitgliedstaat erworben hat oder

— sich in zeitlichem Anschluss an das auf einen kurzen Zeitraum befristete Beschäftigungsverhältnis bis zur Aufnahme seines Studiums um eine neuerliche Beschäftigung bemüht hat,

sind insoweit nicht erheblich.

2. Ein Gemeinschaftsbürger wie die Beschwerdeführerin ist, sofern er Wanderarbeitnehmer im Sinne von Artikel 48 EG-Vertrag ist, nicht unbedingt allein deshalb im Sinne der Rechtsprechung des Gerichtshofes freiwillig arbeitslos, weil sein von vornherein befristeter Arbeitsvertrag endet.

Puissochet Gulmann Skouris

Macken Colneric

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 6. November 2003.

Der Kanzler

R. Grass

Der Präsident

V. Skouris