FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT L.A. GEELHOED

fremsat den 27. februar 2003 [1]

I — Indledning

1. I den foreliggende sag ønsker Verwaltungsgerichtshof oplyst, om en EU-statsborgers kortvarige (to og en halv måned) og på forhånd tidsbegrænsede ansættelse i en medlemsstat, hvis statsborgerskab den pågældende borger ikke har, under hensyntagen til en række specifikke former for beskæftigelse, som den pågældende har udøvet inden påbegyndelsen og efter ophøret af ansættelsesforholdet, medfører, at vedkommende borger erhverver status som arbejdstager i henhold til artikel 39 EF.

2. Såfremt dette spørgsmål besvares bekræftende, ønsker den forelæggende ret en præcisering af Domstolens praksis, hvorefter visse rettigheder, som følger af en persons status som arbejdstager, også kan udnyttes, når ansættelsesforholdet er ophørt. En vandrende arbejdstager kan under visse omstændigheder bevare denne status og følgelig have ret til uddannelsesstøtte på samme betingelser, som gælder for indenlandske arbejdstagere i værtsmedlemsstaten. Den vigtigste betingelse er, at der skal være kontinuitet mellem den tidligere udøvede beskæftigelse og det påbegyndte studium, eller at arbejdstageren ufrivilligt er blevet arbejdsløs og derfor på grund af forholdene på arbejdsmarkedet er nødt til at omskole sig med henblik på beskæftigelse i et andet fag.

3. Tvisten i hovedsagen er foranlediget af, at den østrigske Bundesminister für Wissenschaft, Verkehr und Kunst (forbundsminister for videnskab, transport og kunst) i april 1996 afslog at yde uddannelsesstøtte til en italiensk statsborger, Franca Ninni-Orasche. Denne giftede sig med en østriger i 1993 og har siden da lovligt haft bopæl i Østrig. I marts 1996 påbegyndte hun i dette land studier i romanske sprog, efter at hun i sommeren 1995 i to og en halv måned havde været beskæftiget som tjener med den opgave at tage imod betalinger. Efter forbundsministeriets opfattelse opfyldte den pågældende ikke de betingelser, der er opstillet i Domstolens praksis for at kunne ligestilles med en østrigsk statsborger.

4. Det centrale spørgsmål er således, om fællesskabsretten tillægger Franca Ninni-Orasche en ret til ligebehandling med hensyn til uddannelsesstøtte. Under sagen

1 — Originalsprog: nederlandsk.

har den danske regering og Kommissionen, også i lyset af Grzelczyk-dommen [2], taget det spørgsmål op, om artikel 17 EF vedrørende unionsborgerskab sammenholdt med forbuddet i artikel 12 EF mod forskelsbehandling på grundlag af nationalitet giver Franca Ninni-Orasche denne ret. Selv om den forelæggende ret ikke har taget dette spørgsmål op, er jeg af den opfattelse, at Domstolen også bør behandle den betydning, som traktatens bestemmelser vedrørende unionsborgerskab har for tvisten i hovedsagen.

6. Ved artikel 17, stk. 1, EF indføres unionsborgerskabet. Unionsborgerskab har enhver, der er statsborger i en medlemsstat. Unionsborgerskab er et supplement til det nationale statsborgerskab og træder ikke i stedet for dette. I henhold til artikel 17, stk. 2, EF har unionsborgerne de rettigheder og er underkastet de pligter, der er indeholdt i EF-traktaten.

7. I henhold til artikel 18, stk. 1, EF har enhver unionsborger ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område med de begrænsninger og på de betingelser, der er fastsat i denne traktat og i gennemførelsesbestemmelserne hertil.

II — De relevante retsregler

8. Artikel 12 EF forbyder, inden for traktatens anvendelsesområde og med forbehold af dennes særlige bestemmelser, al forskelsbehandling, der udøves på grundlag af nationalitet.

5. De præjudicielle spørgsmål vedrører arbejdskraftens frie bevægelighed, som sikres ved artikel 39 EF og forudsætter afskaffelse af enhver i nationaliteten begrundet forskelsbehandling af medlemsstaternes arbejdstagere. I henhold til artikel 7, stk. 2, i Rådets forordning (EØF) nr. 1612/68 af 15. oktober 1968 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet [3] nyder en arbejdstager, der er statsborger i en medlemsstat, og som har gjort brug af arbejdskraftens frie bevægelighed, i værtsmedlemsstaten »samme sociale [...] fordele som indenlandske arbejdstagere«.

9. For vurderingen er endvidere Rådets direktiv 93/96/EØF af 29. oktober 1993 om opholdsret for studerende [4] af betydning. Det hedder i sjette betragtning: »indehaverne af opholdsret må ikke blive til en urimelig byrde for de offentlige finanser i værtsmedlemsstaten«. Artikel 1 bestemmer:

2 — Dom af 20.9.2001, sag C-184/99, Sml. I, s. 6193.

3 — EFT L 257, s. 2.

4 — EFT L 317, s. 59.

»For at fastlægge betingelser, der skal gøre det lettere at udøve opholdsretten, og for at sikre adgang til erhvervsuddannelse uden forskelsbehandling for en statsborger i en medlemsstat, som er blevet optaget på en erhvervsuddannelse i en anden medlemsstat, giver medlemsstaterne opholdsret til enhver studerende, som er statsborger i en medlemsstat, og som ikke har denne ret på grundlag af en anden fællesskabsretlig bestemmelse, samt til den pågældendes ægtefælle og deres forsørgelsesberettigede børn. Den studerende skal afgive en erklæring eller på anden tilsvarende måde efter eget valg forsikre den ansvarlige nationale myndighed om, at vedkommende råder over sådanne midler, at de under opholdet ikke vil falde værtsmedlemsstatens sociale system til byrde [...].«

Artikel 3 i direktiv 93/96 har følgende ordlyd:

»Dette direktiv giver ikke studerende med ret til ophold ret til at få udbetalt uddannelsesstøtte i værtsmedlemsstaten.«

10. De relevante nationale retsregler udgøres af den østrigske Studienförderungsgesetz af 1992 (lov om uddannelsesstøtte) [5], som indeholder betingelserne for retten til uddannelsesstøtte. Det fremgår af sagens akter, at der i denne lovs § 6 er anført en række objektive kriterier, som skal være opfyldt for at kunne modtage uddannelsesstøtte. § 2, første punktum, og § 3, stk. 1, første punktum, bestemmer, at østrigske statsborgere kan søge om uddannelsesstøtte. Med disse statsborgere ligestilles i henhold til § 4, stk. 1, statsborgere i medlemsstaterne i Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, for så vidt som denne ligestilling følger af aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde. Det er ubestridt, at denne bestemmelse henviser til fællesskabsretten, for så vidt angår den kreds af personer, som Studienförderungsgesetz finder anvendelse på.

5 — BGBl. 1992/305.

III — Faktiske omstændigheder, anmodning om præjudiciel afgørelse og retsforhandlinger

11. Den forelæggende ret har beskrevet de faktiske omstændigheder og baggrunden for hovedsagen således.

12. Sagsøgeren i hovedsagen er italiensk statsborger og har været gift med en østriger siden den 18. januar 1993. Hun har haft bopæl i Østrig siden den 25. november 1993 og fik den 10. marts 1994 en opholdstilladelse med gyldighed indtil den 10. marts 1999. Denne tilladelse gav hende desuden mulighed for at finde og udøve lønnet beskæftigelse på østrigsk område på samme betingelser som en østrigsk arbejdstager.

13. Franca Ninni-Orasche var beskæftiget som tjener i Østrig i en tidsbegrænset periode fra den 6. juli 1995 til den 25. september 1995 med den opgave at tage imod betalinger. I denne egenskab havde hun ligeledes ansvar for lageret samt indkøb og opmagasinering af de tilbudte varer.

14. Den 16. oktober 1995 erhvervede hun i Italien et diplom inden for bogføring og handel (Diploma di ragioniere e perito commerciale). Dermed opfyldte hun betingelserne for at få adgang til et studium på et østrigsk universitet.

15. Fra oktober 1995 til marts 1996 søgte Franca Ninni-Orasche beskæftigelse i Klagenfurt svarende til hendes uddannelse og erhvervserfaring. Hendes uopfordrede ansøgninger til hoteller og til en bank var imidlertid forgæves.

16. I marts 1996 påbegyndte hun studier i romanske sprog med hovedfag i italiensk og fransk ved universitetet i Klagenfurt. Den 16. april 1996 indgav hun en ansøgning om uddannelsesstøtte i medfør af Studienförderungsgesetz af 1992, som blev afslået af Bundesminister für Wissenschaft, Verkehr und Kunst. Efter forbundsministeriets opfattelse vedrører henvisningen i § 4, stk. 1, i Studienförderungsgesetz af 1992 til EØS-aftalen forbuddet mod forskelsbehandling i artikel 12 EF, arbejdskraftens frie bevægelighed og forordning nr. 1612/68. Forbundsministeriet henviste endvidere til Domstolens praksis, hvorefter en arbejdstager har ret til uddannelsesstøtte, hvis den pågældende kan dokumentere at have arbejdet i en længere periode i det land, hvor studiet påbegyndes, og studiet udgør en efteruddannelsesforanstaltning inden for det pågældende fag. Efter forbundsministeriets opfattelse opfyldte Franca Ninni-Orasche ingen af disse to betingelser.

17. Franca Ninni-Orasche anlagde derpå sag til prøvelse af denne afgørelse ved Verfassungsgerichtshof (forfatningsdomstolen) med påstand om, at det blev fastslået, at hendes ret til samme retlige behandling samt fællesskabsretten var tilsidesat. Verfassungsgerichtshof erklærede sig inkompetent og henviste sagen til Verwaltungsgerichtshof.

18. På baggrund af Domstolens praksis vedrørende artikel 39 EF og artikel 7, stk. 2, i Rådets forordning nr. 1612/68 om arbejdskraftens frie bevægelighed og disse artiklers betydning for højere uddannelse, er to EU-retlige spørgsmål efter Verwaltungsgerichtshofs opfattelse af betydning i sagen, nemlig om Franca Ninni-Orasche har opnået status som (vandrende) arbejdstager i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 39 EF, og såfremt dette spørgsmål besvares bekræftende, om hun har opgivet sit arbejde frivilligt eller ufrivilligt.

19. Ved kendelse af 13. september 2001 har Verwaltungsgerichtshof derfor anmodet om at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende følgende spørgsmål:

»1.1. Medfører en EU-statsborgers kortvarige (i nærværende sag to og en halv måned) og på forhånd tidsbegrænsede arbejde i en medlemsstat, hvis statsborgerskab den pågældende borger ikke har, at vedkommende erhverver status som arbejdstager i henhold til EF-traktatens artikel 48 (nu artikel 39 EF)?

1.2. Har det i forbindelse med vurderingen af, om den pågældende borger har status som arbejdstager i ovennævnte bestemmelses forstand, nogen betydning,

1.2.1 at den pågældende først nogle år efter sin indrejse i værtslandet påbegyndte dette arbejde,

1.2.2 at den pågældende først kort tid efter ophøret af sit kortvarige, tidsbegrænsede ansættelsesforhold ved en eksamen i sit hjemland har erhvervet de nødvendige kvalifikationer for adgang til et universitetsstudium i værtslandet,

1.2.3 at den pågældende i tidsmæssig tilknytning til det kortvarige, tidsbegrænsede ansættelsesforhold indtil påbegyndelsen af sit studium har gjort sig anstrengelser for at finde et nyt arbejde?

2. Såfremt spørgsmålet under punkt 1 — om den pågældende har status som (vandrende) arbejdstager — besvares bekræftende:

2.1. Ophører et på forhånd tidsbegrænset ansættelsesforhold frivilligt ved arbejdsperiodens udløb?

2.2. Hvis dette spørgsmål besvares bekræftende, har nedenstående omstændigheder alene eller sammen med det andet her nævnte faktum — med hensyn til bedømmelsen af, om ansættelsesforholdets afslutning var frivilligt henholdsvis ufrivilligt — da betydning,

2.2.1 at den pågældende først kort tid efter ansættelsesforholdets afslutning ved en eksamen i sit hjemland har erhvervet de nødvendige kvalifikationer for adgang til et universitetsstudium i værtslandet,

2.2.2 at den pågældende i direkte tilknytning dertil og indtil påbegyndelsen af sit studium har gjort sig anstrengelser for at finde et nyt arbejde?

Har det i den forbindelse betydning for besvarelsen af spørgsmålet, om det nye arbejde, som den pågældende gør sig anstrengelser for at opnå, efter sin art er en slags fortsættelse af det afsluttede tidsbegrænsede arbejde på et sammenligneligt (lavt) niveau eller om det er et arbejde, der svarer til den i mellemtiden erhvervede højere eksamen?«

20. Under sagen for Domstolen har den østrigske regering, den tyske regering, Det Forenede Kongeriges regering og den danske regering samt Kommissionen afgivet skriftlige indlæg. Der har ikke fundet en mundtlig forhandling sted.

IV — Stillingtagen

A — *Indledning*

21. Som det fremgår af beskrivelsen af de faktiske omstændigheder og de forklaringer, som Verwaltungsgerichtshof har afgivet i den præjudicielle forelæggelse, vedrører sagen egentlig det spørgsmål, om Franca Ninni-Orasche under omstændighederne i sagen i henhold til fællesskabsretten kan gøre en ret til ligebehandling gældende ved tildelingen af uddannelsesstøtte til en universitetsuddannelse.

22. I denne henseende er en række indledende bemærkninger hensigtsmæssige. Det fremgår indledningsvis af forelæggelseskendelsen, at Franca Ninni-Orasche ikke er barn af vandrende arbejdstagere. Hun har derfor ikke kunnet påberåbe sig den ret til uddannelsesstøtte, som personer, der er familiemedlemmer til sådanne arbejdstagere, kan gøre gældende i henhold til forordning nr. 1612/68 [6].

23. Jeg er endvidere af den opfattelse, at Domstolen ikke kan nøjes med at give et kortfattet svar på de spørgsmål, som den nationale ret har stillet. Problematikken i hovedsagen vedrører ikke alene de spørgsmål, om Franca Ninni-Orasche har status som vandrende arbejdstager, og om et tidsbegrænset ansættelsesforhold ophører frivilligt ved arbejdsperiodens udløb. For besvarelsen af spørgsmålet, om fællesskabsretten tillægger Franca Ninni-Orasche en ret til adgang til uddannelsesstøtteordningen, vil Domstolen efter min opfattelse ved besvarelsen uundgåeligt også skulle tage hensyn til fællesskabsretlige faktorer, som strengt taget ligger uden for rækkevidden af de stillede spørgsmål. Foruden fællesskabsrettens princip om misbrug og anvendelsen

6 — Som det bl.a. fremgår af dom af 26.2.1992, sag C-3/90, Bernini, Sml. I, s. 1071, præmis 25, udgør en studiestøtte, som en medlemsstat tildeler børn af arbejdstagere, en social fordel for arbejdstageren i henhold til artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68, når denne fortsat forsørger barnet.

af artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68 (afsnit B og C) vedrører dette navnlig bestemmelserne vedrørende unionsborgerskab (afsnit D).

24. Desuden er regeringerne fra de medlemsstater, der har afgivet indlæg, og Kommissionen enige hvad angår den nationale rets opgave. Det tilkommer nemlig Verwaltungsgerichtshof at afsige en endelig dom og fastslå, på grundlag af omstændighederne i sagen, om Franca Ninni-Orasche kan anses som arbejdstager i traktatens forstand, og om hun har bevaret denne status med hensyn til retten til ligebehandling ved tildelingen af uddannelsesstøtte [7]. Inden for rammerne af den præjudicielle sag kan Domstolen imidlertid give Verwaltungsgerichtshof de nødvendige fortolkningskriterier, således at der kan træffes afgørelse om tvisten i hovedsagen under hensyntagen til fællesskabsretten.

B — *Det første spørgsmål vedrørende begrebet »arbejdstager«*

25. I en omfattende retspraksis er der opstillet en række objektive kriterier til bestemmelse af, om en person har status som »arbejdstager« i traktatens forstand. Begrebet har som bekendt en fællesskabsretlig betydning og må fortolkes vidt, da det fastlægger anvendelsesområdet for en af de ved traktaten sikrede grundlæggende friheder [8].

26. En arbejdstager er en person, der i en vis periode præsterer ydelser mod vederlag for en anden og efter dennes anvisninger. I den forbindelse er det imidlertid en betingelse, at den pågældende, for at kunne betragtes som arbejdstager, skal udøve en faktisk og reel beskæftigelse, hvorved der skal ses bort fra en beskæftigelse af så ringe omfang, at den fremtræder som et rent marginalt supplement [9]. Karakteren af retsforholdet mellem arbejdstageren og arbejdsgiveren er ikke afgørende for anvendelsen af artikel 39 EF [10].

27. Rækkevidden af tilføjelsen »faktisk og reel beskæftigelse« er af central betydning i det første spørgsmål. Verwaltungsgerichtshof har anmodet Domstolen om en præcisering af betydningen af ansættelsesforholdets varighed og den pågældendes adfærd inden påbegyndelsen og efter ophøret af ansættelsesforholdet.

7 — Fast retspraksis, jf. f.eks. Bernini-dommen, nævnt i fodnote 6, præmis 19.

8 — Jf. f.eks. dom af 3.6.1986, sag 139/85, Kempf, Sml. s. 1741, præmis 13, og af 3.7.1986, sag 66/85, Lawrie-Blum, Sml. s. 2121, præmis 16.

9 — Jf. bl.a. Lawrie-Blum-dommen, nævnt i fodnote 8, præmis 17, Bernini-dommen, nævnt i fodnote 6, præmis 14, og dom af 26.2.1992, sag C-357/89, Raulin, Sml. I, s. 1027, præmis 10.

10 — Jf. først og fremmest dom af 12.2.1974, sag 152/73, Sotgiu, Sml. s. 153, præmis 5. Deri har Domstolen fastslået, at den nuværende artikel 39 EF ikke sondrer mellem ansættelsesforhold i henhold til offentlig eller privat ret.

28. Med den første del af dette spørgsmål ønsker den forelæggende ret oplyst, om et kortvarigt (i nærværende sag to og en halv måned) og på forhånd tidsbegrænset arbejde er til hinder for en status som arbejdstager.

29. Retspraksis vedrørende varigheden af ansættelsesforholdet har en kasuistisk karakter. Domstolen har bl.a. allerede behandlet den mulige status som arbejdstager blandt unge, som søger arbejde for første gang, deltidsarbejdstagere, praktikanter og tilkaldevikarer. Det fremgår af denne retspraksis, at varigheden af det udførte arbejde er en omstændighed, som den nationale ret kan tage i betragtning ved bedømmelsen af, om beskæftigelsen har en faktisk og reel karakter.

30. Unge, som søger arbejde for første gang, befinder sig endnu ikke på arbejdsmarkedet og har derfor selvfølgelig endnu ikke udøvet en faktisk og reel beskæftigelse [11]. Derimod har Domstolen fastslået, at deltidsbeskæftigelse som arbejdstager [12], hvor der normalt endog ikke arbejdes mere end ti timer om ugen [13], som sådan ikke er til hinder for, at den pågældende betragtes som arbejdstager.

31. I Lawrie-Blum-dommen og Bernini-dommen anerkendte Domstolen, at en person, der som led i en faglig uddannelse har arbejdet som praktikant, skal betragtes som arbejdstager, når praktikantarbejdet gennemføres under de vilkår, der gælder for faktisk og reel lønnet beskæftigelse [14]. Det gør efter Domstolens opfattelse herved ingen forskel, at praktikantens produktivitet er lav, at han kun arbejder nogle få timer om ugen, og at han kun oppebærer en lille løn. Det er imidlertid nødvendigt, at den pågældende, som led i udviklingen af faglige færdigheder, har arbejdet et tilstrækkeligt antal timer til at blive fortrolig med arbejdet. I Bernini-sagen skulle den forelæggende ret undersøge på grundlag af disse fortolkningselementer, om en lønnet beskæftigelse, som udøves af en praktikant i en periode på ti uger som led i en faglig uddannelse, var tilstrækkelig til at give hende status som arbejdstager.

32. Raulin-sagen vedrørte bl.a. spørgsmålet, om en arbejdstager med en »oproepcontract« (tilkaldeaftale) for en periode på otte måneder, som kun arbejdede som servitrice fem timer dagligt i tolv dage, skal betragtes som en person, som kun har udført arbejde, der fremstår som et rent marginalt supplement. Domstolen fastslog, at den omstændighed, at den pågældende som led i arbejdsforholdet kun har arbejdet ganske få timer, kan være et holdepunkt for, at den udøvede beskæftigelse kun er et

11 — Jf. nyere dom af 11.7.2002, sag C-224/98, D'Hoop, Sml. I, s. 6191, præmis 18. Fællesskabsrettens regler om arbejdskraftens fri bevægelighed finder med hensyn til nationale bestemmelser vedrørende arbejdsløshedsforsikring derfor i sagens natur ikke anvendelse på dem.

12 — Dom af 23.3.1982, sag 53/81, Levin, Sml. s. 1035, præmis 17.

13 — Dom af 13.7.1989, sag 171/88, Rinner-Kühn, Sml. s. 2743, præmis 16. Denne sag vedrørte fortolkningen af EF-traktatens artikel 119 (nu artikel 141 EF).

14 — Lawrie-Blum-dommen, nævnt i fodnote 8, præmis 19-21, Bernini-dommen, nævnt i fodnote 6, præmis 15.

rent marginalt supplement. Den nationale ret kan alt efter omstændighederne også tage hensyn til, at den pågældende skal stå til rådighed for at kunne arbejde, såfremt arbejdsgiveren fremsætter anmodning herom [15].

33. Den vide fortolkning af begrebet arbejdstager har således medført, at Domstolen ikke udelukker muligheden for, at en praktikant, der har udøvet lønnet beskæftigelse i en periode på ti uger, eller en ansat, der tilkaldes efter behov, og som i sidste instans kun har arbejdet 60 timer, kan erhverve status som arbejdstager [16]. Varigheden af beskæftigelsen er ikke i sig selv afgørende. Endelig afhænger spørgsmålet om, hvorvidt det udførte arbejde har været et rent marginalt supplement, også af andre faktorer, navnlig af beskæftigelsens art (et praktikophold er kun seriøst, hvis den pågældende har arbejdet et tilstrækkeligt antal timer til at blive fortrolig med arbejdet) [17] og ansættelsesforholdets art (den uregelmæssige karakter af den beskæftigelse, der faktisk er udøvet på grundlag af en »tilkaldeaftale«).

34. Ovenstående bekræftes af Lair-dommen. Deri skulle Domstolen behandle lovligheden af den yderligere betingelse for tildeling af uddannelsesstøtte til statsborgere fra andre medlemsstater, at de før påbegyndelsen af uddannelsen har haft beskæftigelse i medlemsstaten i mindst fem år. Det blev fastslået, at retten til at nyde de samme sociale fordele, jf. artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68, ikke af opholdsmedlemsstaten kan gøres betinget af, at den pågældende forinden har udøvet en erhvervsmæssig beskæftigelse af en *vis mindste varighed* i denne medlemsstat [18].

35. Det fremgår af ovenstående, at en EU-borger, som i to og en halv måned har udøvet en faktisk lønnet beskæftigelse, principielt kan have status som arbejdstager i henhold til artikel 39 EF. Som det fremgår af sagens akter, var Franca Ninni-Orasche i denne periode beskæftiget som tjener med den opgave at tage imod betalinger og havde ansvar for lageret samt indkøb og opmagasinering af de tilbudte varer. Hverken karakteren af denne beskæftigelse eller karakteren af hendes ansættelsesforhold giver anledning til at antage, at beskæftigelsen i den pågældende beskæftigelsesperiode havde været rent marginal. Det tilkommer imidlertid den forelæggende ret konkret at fastslå, på grundlag af alle omstændigheder i sagen, at Franca Ninni-

15 — Raulin-dommen, nævnt i fodnote 9, præmis 14.

16 — Jf. tillige dom af 16.9.1999, sag C-22/98, Becu m.fl., Sml. I, s. 5665, præmis 25 og 26. I denne sag fastslog Domstolen, at havnearbejdere, som ansættes i henhold til tidsbestemte arbejdskontrakter *for en periode, der i almindelighed er kort*, og med henblik på at udføre klart definerede arbejdsopgaver, i forhold til de virksomheder, de udfører havnearbejde for, befinder sig i et ansættelsesforhold, som er kendetegnet ved, at de udfører det nævnte arbejde for hver enkelt af de pågældende virksomheder og efter dennes anvisninger, og at de derfor må betragtes som »arbejdstagere« som omhandlet i artikel 39 EF.

17 — Jf. i denne henseende tillige dom af 31.5.1989, sag 344/87, Bettray, Sml. s. 1621, præmis 17, hvori virksomhed, der udøves inden for »sociale werkvoorziening« (social beskæftigelse), ikke kunne anses for reel og faktisk virksomhed, idet den blot er et middel til genuddannelse af de personer, der udøver den, eller til, at de på ny kan finde beskæftigelse, og formålet med det lønnede arbejde, der er afpasset efter den enkelte, er, at den pågældende på kortere eller længere sigt genvinder evnen til at beklæde en almindelig stilling og leve på en måde, der er så normal som muligt.

18 — Dom af 21.6.1988, sag 39/86, Lair, Sml. s. 3161, præmis 44, min fremhævelse. Jf. tillige dom af 21.6.1988, sag 197/86, Brown, Sml. s. 3205, præmis 22, og af 6.6.1985, sag 157/84, Frascogna, Sml. s. 1739.

Orasche også faktisk har erhvervet status som arbejdstager [19].

36. Den anden del af det første spørgsmål vedrører den pågældende persons adfærd inden påbegyndelsen og efter ophøret af ansættelsesforholdet. Den forelæggende ret har nævnt som faktiske omstændigheder, at sagsøgeren i hovedsagen først nogle år efter ankomsten til værtsmedlemsstaten havde påbegyndte dette arbejde, at hun erhvervede eksamensbeviser, og at hun efter ophøret af det tidsbegrænsede arbejdsforhold har gjort sig anstrengelser for at finde et nyt arbejde.

37. Disse omstændigheder er efter min opfattelse uden relevans for vurderingen af, om en person har status som arbejdstager i henhold til artikel 39 EF. De har nemlig ingen forbindelse med de allerede nævnte objektive kriterier, som er opstillet i retspraksis for at erhverve status som arbejdstager. Ifølge fast praksis stilles der foruden de nævnte objektive kriterier ikke efter fællesskabsretten yderligere betingelser for, at en person kan betragtes som arbejdstager [20]. De tre faktorer hænger desuden ikke sammen med den i givet fald supplerende karakter af den udførte beskæftigelse. Ingen af dem giver oplysninger om indholdet af den udførte beskæftigelse og karakteren af ansættelsesforholdet.

38. Den danske regerings argument om, at det ved vurderingen af, om der er tale om en faktisk og reel beskæftigelse, også skal tages i betragtning, at den pågældende alene udøvede arbejde i to og en halv måned i løbet af et ophold på ca. to og et halvt år i værtsmedlemsstaten, er efter min opfattelse ikke holdbart. Når det anføres, at den udførte beskæftigelse har været begrænset til en så kort periode, hvorved den i hele opholdsperioden fremstår som et rent marginalt supplement, tages det ikke i betragtning, at det for vurderingen af, om der er tale om et reelt ansættelsesforhold, er uden relevans, hvad der er baggrunden for, at den pågældende i den forudgående periode ikke har skaffet sig adgang til arbejdsmarkedet, eller efter ophøret af ansættelsesforholdet ikke igen har forsøgt at finde nyt arbejde.

39. Til afslutning af undersøgelsen af det første spørgsmål vil jeg behandle misbrugsproblematikken. Verwaltungsgerichtshof har i sin begrundelse henvist til risikoen for misbrug, og navnlig Det Forenede Kongeriges regering har behandlet dette i sit skriftlige indlæg. Misbruget består angiveligt i, at Franca Ninni-Orasche bevidst kun har arbejdet i nogle måneder for efterfølgende som arbejdstager i traktatens forstand at kunne gøre krav på sociale fordele, som står i forbindelse med uddannelsesstøtte, og som kun tildeles de personer, som tidligere har haft status som arbejdstager. I det væsentlige er hun en studerende, som kunstigt og med urette ønsker at fremstille sig selv som arbejdstager. Det Forenede Kongeriges regering har henvist til en række objektive omstændigheder, som efter dens opfattelse kunne tyde på, at den pågældende ikke har

19 — Det fremgår bl.a. ikke klart af sagens akter, hvor mange timer Franca Ninni-Orasche arbejdede i de to og en halv måned, og heller ikke, om hun stod til rådighed f.eks. på grundlag af en »tilkaldeaftale«.

20 — Jf. f.eks. Brown-dommen, nævnt i fodnote 18, præmis 22.

befundet sig i et faktisk og reelt ansættelsesforhold og heller ikke har tilstræbt dette [21].

40. Ifølge fast retspraksis må de personer, som EF-traktaten tillægger rettigheder, ikke misbruge disse rettigheder til at unddrage sig virkningen af den nationale ret. Hvad der end i øvrigt måtte være fastslået i denne retspraksis [22], er jeg enig med Kommissionen i, at fællesskabsrettens princip om misbrug ikke er relevant for besvarelsen af det første spørgsmål. Dette vedrører kriterierne for at have status som arbejdstager. Den pågældendes eventuelle misbrug af de rettigheder, som fællesskabsretten tillægger en arbejdstager, må ikke sammenblandes med det spørgsmål, om en statsborger kan betragtes som arbejdstager i henhold til artikel 39 EF. Der kan nemlig først være tale om misbrug af rettigheder, når det er fastslået, at den pågældende ratione personae er begunstiget i henhold til fællesskabsretten [23]. Dette begreb står derfor snarere i forbindelse med det andet spørgsmål, som vedrører det forhold, at en EU-borger eventuelt tillægges en rettighed i henhold til fællesskabsretten.

41. En status som arbejdstager i henhold til artikel 39 EF er derfor efter min opfattelse ikke udelukket som følge af, at der kun er udøvet en beskæftigelse i en periode på to og en halv måned inden for rammerne af en tidsbegrænset kontrakt, når det er fastslået, at der er udøvet en faktisk og reel beskæftigelse. Det er i den henseende uden betydning, at den pågældende først nogle år efter sin indrejse i værtslandet påbegyndte dette arbejde, at den pågældende først kort tid efter ophøret af sit kortvarige, tidsbegrænsede ansættelsesforhold ved en eksamen i sit hjemland har erhvervet de nødvendige kvalifikationer for adgang til et universitetsstudium i værtslandet, og at den pågældende efter ophøret af ansættelsesforholdet har gjort sig anstrengelser for at finde et nyt arbejde.

C — *Det andet spørgsmål vedrørende retten til uddannelsesstøtte, når en arbejdstager ikke længere har lønnet beskæftigelse*

42. Når arbejdsforholdet er ophørt, mister den pågældende som udgangspunkt sin status som arbejdstager og dermed også retten til de samme sociale fordele i henhold til artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68. Visse rettigheder, som står i forbindelse med en persons status som arbejdstager, består imidlertid for vandrende arbejdstagere, som ikke længere er i beskæftigelse [24]. Såfremt det første spørgsmål besvares bekræftende, ønsker Verwaltungsgerichts-

21 — Navnlig ansættelsesforholdets kortvarige karakter, det forhold, at den pågældende ikke rejste til Østrig for at arbejde, men først nogle år efter ankomsten havde en kort periode med beskæftigelse, og den omstændighed, at hun kort tid efter ophøret af beskæftigelsen opfyldte betingelserne for at blive optaget på universitetet og også gjorde brug af denne mulighed.

22 — Jf. mit forslag til afgørelse af 27.2.2003, sag C-109/01, Akrich, Sml. I, s. 9607, punkt 96 ff.

23 — Jf. Lair-dommen, nævnt i fodnote 18, hvori det blev fastslået, at en statsborger i en medlemsstat kun i sin egenskab af arbejdstager i henhold til artikel 39 EF og forordning nr. 1612/68 kan gøre de rettigheder gældende, som tillægges af fællesskabsretten (præmis 41).

24 — Dom af 12.5.1998, sag C-85/96, Martínez Sala, Sml. I, s. 2691, præmis 32.

hof med det andet spørgsmål nærmere bestemt oplyst, om den pågældende i den foreliggende sag kan omfattes af denne retspraksis.

43. I henhold til artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68 nyder en arbejdstager, der er statsborger i en medlemsstat, og som har gjort brug af arbejdskraftens frie bevægelighed, i værtsmedlemsstaten samme sociale fordele som indenlandske arbejdstagere [25]. Det er ubestridt, at en støtte til underhold og uddannelse, som tildeles med henblik på gennemførelse af et erhvervskvalificerende universitetsstudium, hører blandt de sociale fordele i henhold til denne bestemmelse [26].

44. Den forelæggende ret, Kommissionen og de regeringer, der har afgivet indlæg, har behandlet de specifikke betingelser, som Domstolen har opstillet for sådanne vandrende arbejdstageres ret til ligebehandling inden for rammerne af uddannelsesstøtteordningen. Den relevante retspraksis består nemlig af Lair-dommen, Brown-dommen, Raulin-dommen og Bernini-dommen og kan opsummeres på følgende måde.

45. For det første bevarer en arbejdstager sin status som arbejdstager, når der er kontinuitet mellem universitetsstudiet og den tidligere udøvede erhvervsmæssige beskæftigelse i den forstand, at det pågældende studium har tilknytning til en tidligere erhvervsmæssig beskæftigelse. For det andet mister vandrende arbejdstagere ikke visse rettigheder, der følger af deres status som arbejdstager, hvis den vandrende arbejdstager ufrivilligt er blevet arbejdsløs og på grund af forholdene på arbejdsmarkedet er nødt til at omskole sig med henblik på beskæftigelse i et andet fag. I dette tilfælde kræves der ikke en sådan kontinuitet. Domstolen har bekræftet denne opfattelse med den betragtning, at beskæftigelsesforløb ikke så hyppigt er ubrudte som før. De afbrydes regelmæssigt af uddannelses-, omskolings- og efteruddannelsesperioder [27].

46. Derudover har Domstolen fastlagt en række garantier mod misbrug. En arbejdstager får ikke adgang til de sociale sikringsydelser, hvis den pågældende tager beskæftigelse i en vis periode med den hensigt herefter at gennemføre et studium og ikke ville være blevet ansat af arbejdsgiveren, såfremt arbejdstageren ikke allerede var optaget på vedkommende universitet. I dette tilfælde er arbejdsforholdet, som alene er grundlaget for rettighederne i henhold til forordning nr. 1612/68, en omstændighed af rent sekundær betydning i forhold til den uddannelse, støtten skal finansiere [28]. Desuden har Domstolen fastslået, at når det ud fra de objektive omstændigheder fremgår,

25 — I Martínez Sala-dommen, nævnt i fodnote 24, præmis 25, beskrev Domstolen fast retspraksis vedrørende indholdet af begrebet »social fordel« i artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68 på følgende måde: »Alle rettigheder, det være sig med eller uden tilknytning til en arbejdskontrakt, som tilkommer enhver indenlandsk arbejdstager, i det væsentlige på grund af hans objektive status som arbejdstager, eller allerede fordi han har sædvanlig bopæl på det nationale område, og hvis udstrækning til også at gælde arbejdstagere med statsborgerskab i andre medlemsstater må antages at kunne fremme disses mobilitet inden for Fællesskabet.«

26 — Lair-dommen, nævnt i fodnote 18, præmis 28.

27 — Jf. f.eks. Lair-dommen, nævnt i fodnote 18, præmis 37 og 38.

28 — Brown-dommen, nævnt i fodnote 18, præmis 27 og 28.

at en arbejdstager er indrejst i en anden medlemsstat alene for at blive omfattet af støtteordningen for uddannelsessøgende efter en ganske kort erhvervsaktiv periode, er artikel 39 EF og forordning nr. 1612/68 ikke til hinder for, at der træffes foranstaltninger over for sådanne misbrug [29].

47. Endelig gælder også i denne forbindelse den nationale rets forrang ved undersøgelsen af sagens faktiske omstændigheder. Det tilkommer den at bedømme, om der er en forbindelse mellem den i modtagermedlemsstaten tidligere udøvede beskæftigelse og det pågældende studium, hvorved det er uden betydning, om beskæftigelsen har været afbrudt. Den nationale ret skal herved tage hensyn til de forskellige omstændigheder, der har betydning for bedømmelsen, herunder indholdet af og forskellene mellem de udøvede former for beskæftigelse, og hvor lang pausen er mellem beskæftigelsens ophør og studiets påbegyndelse [30].

48. I denne sag har den forelæggende ret nævnt en række særlige omstændigheder, med hensyn til hvilke den ønsker oplyst, hvilke virkninger de har på den retlige kvalificering. Den første del af det andet spørgsmål vedrører ophøret af et tidsbegrænset ansættelsesforhold. Er denne omstændighed som sådan allerede tilstrækkelig til konstateringen af frivillig arbejdsløshed (2.1)? Svaret er af betydning, da den vandrende arbejdstager kun i tilfælde af ufrivillig arbejdsløshed kan opnå visse rettigheder på grundlag af situationen på arbejdsmarkedet.

49. De parter, der har afgivet indlæg, er af forskellig opfattelse i denne henseende. Den østrigske og den tyske regering samt Det Forenede Kongeriges regering har anført, at en arbejdstager, der af egen vilje indgår en tidsbegrænset kontrakt, fuldt ud accepterer, at ansættelsesforholdet er ophørt efter udløbet af denne periode. I dette tilfælde kan der efter deres opfattelse ikke være tale om ufrivillig arbejdsløshed.

50. Kommissionen er derimod af den opfattelse, at spørgsmålet om, hvorvidt arbejdsløsheden er »frivillig«, ikke nødvendigvis afhænger af arbejdstagerens personlige vilje. På grundlag af Tetik-dommen har den gjort gældende, at begrebet ufrivillig arbejdsløshed indebærer, at den manglende beskæftigelse ikke kan lægges arbejdstageren til last [31]. Efter Kommissionens opfattelse fører ophøret af et tidsbegrænset ansættelsesforhold ikke til en »frivillig arbejdsløshed«, medmindre arbejdstageren ved det tidsbegrænsede ansættelsesforholds ophør udtrykkeligt har givet udtryk for, at vedkommende ikke ønsker at få forlænget kontrakten.

51. Den danske regering er af den opfattelse, at den forelæggende ret selv skal træffe afgørelse på grundlag af omstændighederne i sagen. Den kan i den henseende

29 — Lair-dommen, nævnt i fodnote 18, præmis 43.

30 — Bernini-dommen, nævnt i fodnote 6, præmis 19.

31 — Dom af 23.1.1997, sag C-171/95, Sml. I, s. 329, præmis 38 og 39. Denne sag vedrørte fortolkningen af begrebet »uforskyldt arbejdsløshed« i henhold til artikel 6, stk. 2, i associeringsrådets afgørelse nr. 1/80 af 19.9.1980 om udvikling af associeringen mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Tyrkiet.

tage hensyn til de i den pågældende branche sædvanlige betingelser, kontraktens varighed, udsigterne til at finde beskæftigelse, som ikke er tidsbegrænset, og den personlige interesse, som sagsøgeren i hovedsagen har i alene at indgå et ansættelsesforhold i en begrænset periode. Derudover skal den forelæggende ret undersøge, om den pågældende efter ophøret af det forudgående tidsbegrænsede ansættelsesforhold i tilstrækkelig grad har gjort sig anstrengelser for at finde nyt arbejde, der svarer til vedkommendes kvalifikationer.

52. Jeg er i det store og hele enig i den danske regerings argumenter. Et ansættelsesforhold, der på forhånd er tidsbegrænset, og udløbet af den arbejdsperiode, der er fastsat i en tidsbegrænset ansættelseskontrakt, kan ikke være afgørende for besvarelsen af spørgsmålet, om en arbejdstagers arbejdsløshed er frivillig eller ufrivillig [32]. Der er yderligere omstændigheder, der skal tages i betragtning for at fastslå, om arbejdsløsheden kan lægges arbejdstageren til last. Disse omstændigheder skal undersøges af den nationale ret. De hænger på den ene side sammen med det arbejdsmiljø, hvori arbejdstageren befinder sig, og på den anden side med vedkommendes personlige adfærd.

32 — Den i fodnote 31 nævnte Tetik-dom, som Kommissionen og i øvrigt også den østrigske regering har henvist til, kan efter min opfattelse ikke fuldt ud overføres til den foreliggende sag, da sammenhængen ikke helt kan sammenlignes. Tetik-sagen vedrørte beregningen af perioder med ufrivillig arbejdsløshed, som blev ligestillet med perioder med lovligt arbejde i forbindelse med en tyrkisk statsborgers opholdstilladelse i Tyskland. I den foreliggende sag skal det med hensyn til den vandrende arbejdstagers ufrivillige arbejdsløshed undersøges, om vandrende arbejdstagere, som ikke længere er i beskæftigelse, kan gøre en ret til uddannelsesstøtte gældende. I den forbindelse er det navnlig af betydning, at en arbejdstager, der ufrivilligt er blevet arbejdsløs, på grund af forholdene på arbejdsmarkedet kan være nødt til at omskole sig inden for et andet område.

53. Efter min opfattelse skal den nationale ret navnlig tage de særlige kendetegn ved det arbejdsmarked, der er relevant for arbejdstageren, i betragtning. Inden for visse sektorer er tidsbegrænsede ansættelseskontrakter sædvanlige, hvilket der kan være forskellige grunde til. Man kan således forestille sig, at arbejdsgivere, som er aktive på konjunkturfølsomme markeder, eller arbejdsgivere, som er afhængige af sæsonarbejde, foretrækker kun at tilbyde arbejdstagerne ansættelsesforhold, der er tidsbegrænsede. Også nationale arbejdsretlige bestemmelsers manglende fleksibilitet kan være en grund til, at en arbejdsgiver vælger tidsbegrænsede ansættelseskontrakter. I sådanne tilfælde behøver ophøret af et tidsbegrænset ansættelsesforhold ikke automatisk at betyde, at den pågældende arbejdstager frivilligt er arbejdsløs. Ofte har arbejdstageren nemlig i det tilfælde ved indgåelsen af et ansættelsesforhold ingen reel indflydelse på valget af kontraktart. Sædvanligvis vil den pågældende ud fra økonomiske og sociale hensyn selv foretrække en kontrakt af ubestemt varighed.

54. Derimod kan man forestille sig situationer, hvor en arbejdstager bevidst vælger et tidsbegrænset ansættelsesforhold. En arbejdstager ønsker måske at samle erfaring hos forskellige arbejdsgivere ved f.eks. at udføre vikararbejde. Man kan endvidere forestille sig, at arbejdstageren accepterer en tidsbegrænset beskæftigelse for at spare op til finansieringen af et senere efterfølgende studium, eller vedkommende ønsker ikke at indgå en forpligtelse af længere varighed, da han venter på en beskæftigelse, som passer bedre til hans uddannelsesniveau og ambitioner. Hvis det fremgår af de faktiske omstændigheder, at arbejdstageren — enten på forhånd eller efterfølgende — ikke ønsker at komme i betragtning til en

forlængelse af den tidsbegrænsede ansættelseskontrakt i en bestemt eller ubestemt periode, tyder dette på frivillig arbejdsløshed. I et sådant tilfælde mister den pågældende sin status som arbejdstager, da begrundelsen for forlængelsen af denne status mangler, nemlig at vedkommende på grund af forholdene på arbejdsmarkedet er tvunget til omskoling.

55. I lyset af ovenstående skal der derpå foretages en undersøgelse af de øvrige omstændigheder, som den forelæggende ret har skitseret i den anden del af det andet præjudicielle spørgsmål.

56. Det skal i den forbindelse vurderes, om det med hensyn til den frivillige karakter af ophøret af et ansættelsesforhold er relevant, at den pågældende kort tid efter ansættelsesforholdets afslutning ved en eksamen har erhvervet de nødvendige kvalifikationer for adgang til et universitetsstudium i værtslandet (2.2.1). Den forelæggende ret ønsker endvidere oplyst, hvilken betydning den pågældendes (forgæves) anstrengelser for at finde et andet arbejde i værtsmedlemsstaten har. I denne henseende rejser der sig også det spørgsmål, hvilken betydning den omstændighed har, at det nye arbejde, som den pågældende gør sig anstrengelser for at opnå, efter sin art er en slags fortsættelse af det afsluttede kortvarige arbejde på et sammenligneligt (lavere) niveau, eller at det er et arbejde, der svarer til den i mellemtiden erhvervede højere eksamen (2.2.2).

57. De intervenerende medlemsstaters og Kommissionens opfattelser hænger på dette punkt sammen med svaret på den første del af det andet spørgsmål eller udgør en del af dette svar. Efter den østrigske regerings opfattelse beviser erhvervelsen af de nødvendige kvalifikationer for adgang til studiet i perioden mellem ophøret af ansættelsesforholdet og påbegyndelsen af studiet, at arbejdsløsheden ikke har været ufrivillig. Den tyske regering og Kommissionen har henvist til, at de nævnte omstændigheder ikke er relevante for vurderingen af, om et ansættelsesforhold ophører frivilligt eller ej. Kommissionen mener imidlertid, at faktorerne sagtens kan være relevante for afgørelsen af, om sagsøgeren i hovedsagen kan gøre en ret til støtte til et universitetsstudium gældende. Det Forenede Kongeriges regering er af den opfattelse, at disse faktorer er relevante for konstateringen af, om sagsøgeren i hovedsagen kunstigt har skabt en arbejdsløshedssituation for derved at kunne opnå uddannelsesstøtte, i hvilket tilfælde der ifølge den er tale om et misbrug.

58. For at få et klart svar på den sidste del af det andet spørgsmål vil jeg indledningsvis behandle betydningen af de nævnte faktorer for konstateringen af, om arbejdsløsheden er (u)frivillig.

59. Ligesom hovedparten af de nævnte regeringer og Kommissionen er jeg af den opfattelse, at de nævnte omstændigheder i princippet ingen indflydelse har på den frivillige karakter af arbejdsløsheden. Hverken erhvervelsen af et eksamensbevis i en anden medlemsstat, som giver universitetsadgang i værtsmedlemsstaten, eller anstren-

gelserne for at finde et andet arbejde eller arten eller niveauet af det påtænkte arbejde står i forbindelse med det ansættelsesforhold, hvoraf arbejdstageren har afledt sin status som arbejdstager. Uanset om en person er blevet arbejdsløs frivilligt eller ufrivilligt, kan der i begge tilfælde erhverves eksamensbeviser og søges andre ansættelsesforhold. Den omstændighed, at man forgæves har gjort sig anstrengelser for at finde et nyt arbejde, kan højst udgøre et indicium for den opfattelse, at arbejdsløsheden måske ikke har været helt ufrivillig.

60. For at kunne give den forelæggende ret et tilfredsstillende svar kan Domstolen imidlertid ikke lade det blive ved dette. Som forskellige regeringer og Kommissionen har anført, kan de nævnte omstændigheder i sidste instans være relevante for besvarelsen af spørgsmålet, om sagsøgeren i hovedsagen kan gøre krav på de sociale fordele i henhold til artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68. Jeg vil behandle dette punkt nærmere nedenfor.

61. Franca Ninni-Orasche kan for det første gøre retten til samme adgang til uddannelsesstøtte gældende, hvis der er kontinuitet mellem genstanden for det pågældende studium, dvs. romanske sprog, og den tidligere udøvede beskæftigelse som tjener med den opgave at tage imod betalinger samt med en række yderligere administrative opgaver. Jeg udleder af sagens akter, at der klart ikke er nogen faktisk sammenhæng mellem de to aktiviteter. Der er ikke alene betydelige forskellige i materiel henseende; også de to aktiviteters niveau adskiller sig markant fra hinanden. Det forhold, at det diplom inden for bogføring og handel, som Franca Ninni-Orasche har erhvervet, og som giver hende adgang til et universitetsstudium, som følge af dets virksomhedsøkonomiske indhold, måske opviser en sammenhæng med de tidligere administrative aktiviteter, anser jeg ikke for væsentligt. Det væsentlige er nemlig kontinuiteten mellem arbejde og studium og ikke arten af det eksamensbevis, der giver adgang til universitetsstudiet.

62. Såfremt den forelæggende ret når til den vurdering, at arbejdsløsheden er ufrivillig, kan det for det andet undersøges, om arbejdstageren på grund af forholdene på arbejdsmarkedet er tvunget til at foretage en omskoling inden for et andet område. I sagens akter findes der ikke mange holdepunkter for, at sagsøgeren i hovedsagen opfylder denne betingelse. I denne henseende er også de objektive faktorer relevante, som kan tyde på, at Franca Ninni-Orasche kun i en meget kort periode har udøvet erhvervsmæssig beskæftigelse alene for at blive omfattet af støtteordningen for studerende[33]. Ansættelseskontraktens begrænsede varighed sammen med den omstændighed, at den pågældende ikke er rejst til Østrig for at arbejde, men først nogle år efter sin indrejse påbegyndte et kortvarigt ansættelsesforhold, udgør efter min opfattelse indicier for, at Franca Ninni-Orasche ikke har markeret sig intensivt på det østrigske arbejdsmarked. Det argument, at

33 — Lair-dommen, nævnt i fodnote 18, præmis 43.

det på grund af forholdene på arbejdsmarkedet er nødvendigt at studere romanske sprog i forbindelse med en beskæftigelse inden for et andet område, synes så meget desto mindre troværdigt.

63. Alligevel tilkommer det den forelæggende ret faktisk at konstatere på grundlag af alle objektive og relevante omstændigheder, om sagsøgeren i hovedsagen kan gøre krav på de sociale fordele i henhold til artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68.

64. Jeg når dermed frem til følgende besvarelse af det andet spørgsmål:

»En statsborger i en anden medlemsstat, som efter at have udøvet en beskæftigelse har påbegyndt et universitetsstudium i værtsmedlemsstaten, kan kun påberåbe sig artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68, såfremt

— der er en indholdsmæssig sammenhæng mellem vedkommendes tidligere erhvervsmæssige beskæftigelse og det senere studium, eller

— vedkommende på grund af forholdene på arbejdsmarkedet i værtsmedlemsstaten efter ufrivillig arbejdsløshed er tvunget til omskoling inden for en anden erhvervsmæssig beskæftigelse.

Det skal udledes af de objektive omstændigheder i sagen, om der er en indholdsmæssig sammenhæng mellem den tidligere erhvervsmæssige beskæftigelse og det senere studium, om der er tale om ufrivillig arbejdsløshed, og om det på grundlag af forholdene på arbejdsmarkedet virker troværdigt, at det er nødvendigt at foretage en omskoling inden for en anden erhvervsmæssig beskæftigelse.«

D — *Retten til uddannelsesstøtte på grundlag af unionsborgerskab*

65. Den forelæggende ret har udelukkende anmodet Domstolen om en afgørelse om fortolkningen af artikel 39 EF og forordning nr. 1612/68. Som nævnt har Kommissionen og den danske regering derudover også rejst det spørgsmål, om Franca Ninni-Orasche muligvis kan gøre en ret til uddannelsesstøtte gældende på grundlag af traktatbestemmelserne vedrørende unionsborgerskab sammenholdt med forbuddet mod forskelsbehandling på grundlag af nationalitet. Begge intervenienter er nået til den konklusion, at det under omstændighederne i sagen ikke er muligt at påberåbe sig artikel 12 EF og 17 EF med

henblik på at opnå uddannelsesstøtte, og har i den henseende navnlig baseret sig på ordlyden i direktiv 93/96 og Grzelczyk-dommen af 20. september 2001.

66. I denne forbindelse rejser der sig indledningsvis det spørgsmål, om Domstolen i den foreliggende sag overhovedet behøver at tage stilling til fortolkningen af de nævnte traktatbestemmelser. Den forelæggende rets anmodning er ikke rettet mod fortolkningen af disse bestemmelser, og sagsøgeren i hovedsagen har heller ikke anmodet herom.

67. Kommissionen er af den opfattelse, at et sådant svar er hensigtsmæssigt, og har i den henseende bl.a. henvist til Domstolens faste praksis og procesøkonomiske hensyn. Den danske regering finder det ikke nødvendigt at vurdere de faktiske omstændigheder i lyset af de nævnte fællesskabsretlige bestemmelser, men har afgivet indlæg i tilfælde af, at Domstolen skulle indtage et andet standpunkt.

68. Med henblik på at give den nationale ret, som har forelagt et præjudicielt spørgsmål, et anvendeligt svar, kan Domstolen inddrage fællesskabsregler, som den nationale ret ikke har henvist til i spørgsmålet [34]. Efter min opfattelse er der ingen indvendinger imod en afgørelse fra Domstolen om de mulige virkninger af artikel 12 EF, 17 EF og 18 EF på retsspørgsmålene i hovedsagen.

69. I den foreliggende sag er dette af en række grunde endog indlysende. For det første afsagde den nationale ret forelæggelseskendelsen kort tid inden afsigelsen af Domstolens dom i Grzelczyk-sagen. Desuden udvikler retspraksis vedrørende unionsborgerskab sig fortsat. For nylig afsagde Domstolen endnu en række vigtige domme [35]. For det andet mener jeg, at oplysningerne i forelæggelseskendelsen er tilstrækkelige til at give Verwaltungsgerichtshof et anvendeligt svar med hensyn til artikel 12 EF, 17 EF og 18 EF. Der hersker ingen tvivl om, at Franca Ninni-Orasche tilstræber at gøre en ret til uddannelsesstøtte gældende på grundlag af fællesskabsretten. For det tredje henviser de omhandlede relevante nationale bestemmelser, for så vidt angår retten for statsborgere fra andre medlemsstater til uddannelsesstøtte, ikke kun til traktatens bestemmelser om arbejdstagere. Som det fremgår af forelæggelseskendelsen, anlagde Franca Ninni-Orasche også sag til prøvelse af forbundsministeriets afgørelse som følge af »tilsidesættelse af fællesskabsretten«, og til denne ret hører også traktatens bestemmelser vedrørende unionsborgerskab. For det fjerde kan — som Kommissionen med rette har anført — en vurdering af traktatens bestemmelser vedrørende unionsborgerskab på nuværende tidspunkt forhindre, at den forelæggende ret i anden instans efterfølgende forelægger Domstolen præjudicielle spørgsmål i denne henseende.

34 — Jf. den nylige dom af 7.11.2002, forenede sager C-228/01 og C-289/01, Bourrasse og Perchicot, Sml. I, s. 10213, præmis 33.

35 — Navnlig dom af 17.9.2002, sag C-413/99, Baumbast, Sml. I, s. 7091, og D'Hoop-dommen, nævnt i fodnote 11.

70. Hvad angår realiteten, mener Kommissionen, at Franca Ninni-Orasche har mistet sin status som arbejdstager, men at hun gennem påbegyndelsen af et universitetsstudium i Østrig har opnået status som studerende i henhold til direktivet om opholdsret for studerende. Hun er derved underlagt den begrænsning, som dette direktiv opstiller for de rettigheder, som tillægges EU-statsborgere herved. For hende gælder navnlig den begrænsning, som vedrører tildelingen af uddannelsesstøtte. Artikel 3 i direktiv 93/96 foreskriver udtrykkeligt, at dette direktiv ikke giver studerende med ret til ophold ret til at få udbetalt uddannelsesstøtte i værtsmedlemsstaten. Ifølge Kommissionen ændres dette ikke som følge af, at Franca Ninni-Orasche allerede har boet i Østrig i længere tid og også har påbegyndt sit universitetsstudium dér.

71. Den danske regering har fremsat en række kritiske kommentarer til Grzelczyk-dommen, som efter dens opfattelse er vanskelig at forene med den entydige ordlyd af artikel 3 i direktiv 93/96. Den har gentaget den opfattelse, som den allerede gav udtryk for i Grzelczyk-sagen, at unionsborgerskab ikke behøver at betyde, at disse borgere får rettigheder, som er mere omfattende end dem, der i forvejen allerede tillægges dem ved EF-traktaten og den afledte ret.

72. Efter min opfattelse er Kommissionens analyse korrekt, men for begrænset. Jeg er ikke enig i den danske regerings opfattelse, hvorefter bestemmelserne vedrørende unionsborgerskab ikke skulle have nogen merværdi for EU-borgerne.

73. Som Domstolen i mellemtiden flere gange har erklæret, er det unionsborgerskabets formål, som omhandlet i artikel 17 EF, at skabe den grundlæggende status for medlemsstaternes statsborgere. Som statsborger i en medlemsstat, der lovligt har bopæl i en anden medlemsstat, er Franca Ninni-Orasche omfattet af det personelle anvendelsesområde for traktatens bestemmelser om de europæiske borgeres retsstilling [36].

74. Unionsborgerskabet giver principielt medlemsstaternes statsborgere, som befinder sig i samme situation, ret til uanset deres nationalitet at blive undergivet samme retlige behandling. Unionsborgere kan fra ikrafttrædelsestidspunktet for bestemmelserne vedrørende unionsborgerskabet påberåbe sig artikel 17 EF sammenholdt med artikel 12 EF, som forbyder forskelsbehandling på grundlag af nationalitet [37].

36 — Jf. Martínez Sala-dommen, nævnt i fodnote 24, præmis 61.

37 — Jf. f.eks. D'Hoop-dommen, nævnt i fodnote 11, præmis 25, 27 og 28.

75. Disse bestemmelser finder imidlertid kun anvendelse i situationer, der er omfattet af fællesskabsrettens materielle anvendelsesområde [38].

76. Blandt disse situationer hører de tilfælde, som vedrører udøvelsen af den ved artikel 18, stk. 1, EF sikrede grundlæggende frihed til at færdes og opholde sig på medlemsstaternes område. I Baumbast-dommen anerkendte Domstolen, at artikel 18, stk. 1, EF har direkte virkning. Denne konstatering er navnlig relevant med hensyn til borgere, der ikke udøver erhvervsmæssig virksomhed efter betydningen i artikel 39 EF, 43 EF og 49 EF [39]. Den direkte virkning af artikel 18, stk. 1, EF er endvidere relevant for fortolkningen af de begrænsninger og betingelser, som efter denne bestemmelse kan opstilles for udøvelsen af opholdsretten. Disse er imidlertid undergivet national domstolsprøvelse [40].

77. I Grzelczyk-dommen fastslog Domstolen, at en unionsborger, der fortsætter sine universitetsstudier i en anden medlemsstat end den, hvori han er statsborger, har ret til at påberåbe sig forbuddet i artikel 12 EF sammenholdt med retten i artikel 18 EF til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område. Domstolen underbygger denne vurdering ved at erindre om udviklingen i traktaten som følge af indføjelsen af traktatbestemmelserne vedrørende unionsborgerskab og vedrørende uddannelse og erhvervsuddannelse og ved at henvise til direktivet om opholdsret for studerende [41]. I hovedsagen risikerede en fransk statsborger, som fulgte et fireårigt universitetsstudium i Belgien og i det sidste studieår ikke længere var i stand til selv at finansiere udgifterne til sit underhold, at miste sin opholdstilladelse uden denne minimumsindkomst. Domstolen nåede til den konklusion, at artikel 12 EF og 17 EF er til hinder for en national ordning, hvorefter retten til minimex, for så vidt angår statsborgere fra andre medlemsstater end værtsmedlemsstaten, er undergivet den betingelse, at de er omfattet af anvendelsesområdet for forordning nr. 1612/68, selv om der ikke gælder en sådan betingelse for værtsmedlemsstatens statsborgere [42].

78. Denne vide fortolkning af traktatens bestemmelser om unionsborgerskab er navnlig følgen af, at Domstolen opfatter begrebet »midler« som omhandlet i direktiv 93/96 vidt. Dette direktiv indeholder de »begrænsninger og betingelser«, som gælder for de rettigheder, der tillægges unionsborgerne ved artikel 18, stk. 1, EF. I henhold til artikel 1 i dette direktiv kan medlemsstaterne kræve af vandrende studerende, at de dokumenterer, at de råder over sådanne »midler«, at de under opholdet ikke vil falde værtsmedlemsstatens sociale system til byrde. Studerende med ret til ophold har i henhold til direktivets

38 — Jf. f.eks. Grzelczyk-dommen, nævnt i fodnote 2, præmis 32.

39 — Jf. Baumbast-dommen, nævnt i fodnote 35, præmis 81-84.

40 — Baumbast-dommen, nævnt i fodnote 35, præmis 86.

41 — Rådets direktiv 93/96/EØF af 29.10.1993 om opholdsret for studerende, EFT L 317, s. 59.

42 — Grzelczyk-dommen, nævnt i fodnote 2, præmis 34-37 og 46.

artikel 3 ikke ret til at få udbetalt uddannelsesstøtte i værtsmedlemsstaten. Domstolen udleder imidlertid heraf, at »ingen bestemmelse i direktivet [...] udelukker den heraf omfattede personkreds fra sociale ydelser«. Desuden fremgår det af sjette betragtning, at indehaverne af opholdsret »ikke må blive til en »urimelig« byrde for de offentlige finanser i værtsmedlemsstaten«. På grundlag heraf drager Domstolen den konklusion, at direktiv 93/96, ligesom direktiv 90/364 og 90/365 [43], udtrykker »en vis økonomisk solidaritet fra denne stats statsborgeres side med statsborgere fra andre medlemsstater, navnlig såfremt de vanskeligheder, som opholdsrettens indehaver har, er af midlertidig karakter« [44].

79. Ved vurderingen af spørgsmålet, om Franca Ninni-Orasche kan påberåbe sig de nævnte bestemmelser for at gøre retten til uddannelsesstøtte gældende på samme betingelser som nationale statsborgere [45], må det indledningsvis konstateres, at Franca Ninni-Orasche ikke har ret til uddannelsesstøtte på grundlag af sin nationalitet. Dette fremgår bl.a. af ordningen i Studienförderungsgesetz og indholdet af anmodningen om en præjudiciel afgørelse.

80. Endvidere må det lægges til grund, at sagsøgeren i hovedsagen hverken har status som arbejdstager eller udøver en anden grundlæggende økonomisk frihed i traktaten. Det fremgår heller ikke af sagens akter, at hendes østrigske ægtefælle har benyttet sig af en af de grundlæggende økonomiske friheder i traktaten [46]. Hun kan derfor ikke påberåbe sig de rettigheder, som erhvervsmæssigt aktive borgere og deres familiemedlemmer har.

81. Derefter skal grundlaget for hendes opholdstilladelse i Østrig behandles. Franca Ninni-Orasches opholdstilladelse er ikke givet i henhold til den ved artikel 18 EF sikrede frihed for unionsborgerne til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område. Hun fik den opholdstilladelse, der var gældende indtil 1999, på grund af sit ægteskab med en østrigsk statsborger i 1993, og denne opholdstilladelse beror derfor på national ret. Gennem Østrigs tiltrædelse af Den Europæiske Union i 1995 og påbegyndelsen af hendes universitetsstudium i 1996 har Franca Ninni-Orasches opholdstilladelse imidlertid fået en fællesskabsretlig dimension. På tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagen har opholdstilladelsen foruden grundlaget i national ret i princippet også et grundlag i fællesskabsretten, som navnlig følger af anvendelsen af artikel 18 EF og direktiv 93/96.

43 — Rådets direktiv 90/364/EØF af 28.6.1990 om opholdsret, EFT L 180, s. 26, og Rådets direktiv 90/365/EØF af 28.6.1990 om opholdsret for lønmodtagere og selvstændige, der er ophørt med erhvervsaktivitet, EFT L 180, s. 28.

44 — Grzelczyk-dommen, nævnt i fodnote 2, præmis 38, 39 og 44.

45 — De objektive betingelser for tildeling af uddannelsesstøtte er anført i § 6 i Studienförderungsgesetz.

46 — Jf. i denne henseende — med hensyn til »migrationsrettighederne« for en ægtefælle til en tjenesteyder i henhold til traktaten — dom af 11.7.2002, sag C-60/00, Carpenter, Sml. I, s. 6279, navnlig præmis 36-39.

82. Det er imidlertid realistisk at forudsætte, at direktivet om opholdsret for studerende ikke umiddelbart er relevant for Franca Ninni-Orasche. Direktiv 93/96 har til formål at fastlægge betingelser, »der skal gøre det lettere at udøve opholdsretten, og [...] at sikre adgang til erhvervsuddannelse uden forskelsbehandling for en statsborger i en medlemsstat, som er blevet optaget på en erhvervsuddannelse i en anden medlemsstat« (artikel 1). Man kan være af den opfattelse, at Franca Ninni-Orasche ikke er omfattet af direktivets anvendelsesområde, da hendes opholdstilladelse i 1996 beroede på national ret, og da hun slet ikke behøvede en opholdstilladelse på grundlag af direktivet.

83. Selv hvis det antages, at opholdstilladelsen har et rent nationalretligt grundlag, er der intet, der hindrer Franca Ninni-Orasche i at påberåbe sig sin status som unionsborger. I tilfælde af at hendes status er vekslende eller overlappende på grundlag af fællesskabsretten og national ret, kan hun efter min opfattelse desuden gøre den mest gunstige ordning gældende [47].

84. Jeg vil derfor nedenfor behandle to mulige situationer, nemlig den situation, hvor Franca Ninni-Orasche udleder den fællesskabsretlige kvalificering som studerende af direktiv 93/96, og den alternative situation, hvor direktiv 93/96 er irrelevant for hende.

47 — Jf. i denne henseende tillige generaladvokat Albers forslag til afgørelse i Grzelczyk-sagen, nævnt i fodnote 2, punkt 92.

85. For det første det tilfælde, hvor Franca Ninni-Orasche skulle gøre brug af de rettigheder, som direktiv 93/96 tillægger vandrende studerende. I dette tilfælde er Grzelczyk-dommen af betydning, selv om denne afgørelse efter min opfattelse ikke er nogen hjælp for sagsøgeren i hovedsagen.

86. Den faktiske situation er nemlig forskellig i de to sager. Grzelczyk-dommen vedrører en EU-borger, der allerede i nogle år havde rådet over de nødvendige midler som studerende og kun manglede et år, inden han kunne afslutte sit studium. Uden støtte risikerede han at miste sin opholdstilladelse i den medlemsstat, hvor han studerede, hvorved en vellykket afslutning på studiet ville blive illusorisk. Disse særlige omstændigheder i sagen tog Domstolen i betragtning ved sin afgørelse i den nævnte dom.

87. På det tidspunkt, hvor Franca Ninni-Orasche indgav sin ansøgning om uddannelsesstøtte, befandt hun sig i begyndelsen af sine studier i romanske sprog. Hendes ret til at opholde sig i Østrig, og hendes mulighed for faktisk at gøre brug af denne ret, stod overhovedet ikke til diskussion. Hun kunne derfor fortsat gøre brug af den mest grundlæggende ret, som hun udledte af sit unionsborgerskab, nemlig retten til at indrejse og opholde sig i værtsmedlemsstaten. Rent juridisk adskiller hendes tilfælde sig desuden fra den situation, der lå til grund for Grzelczyk-dommen. Sidstnævnte sag vedrørte en midlertidig ydelse, som var

nødvendig for at muliggøre et ophold med henblik på at afslutte et studium. Den foreliggende sag vedrører uddannelsesstøtte, som hverken har indflydelse på retten til eller muligheden for at opholde sig i værtsmedlemsstaten.

88. Af begrundelsen i Grzelczyk-dommen, navnlig henvisningen til en »vis økonomisk solidaritet« i forbindelse med den særlige situation, som den pågældende studerende befandt sig i, konkluderer jeg, at denne afgørelse udtrykkeligt ikke har til formål at tilsidesætte de grundlæggende betingelser for de tre direktiver om opholdsret, nemlig at EU-statsborgere, som rejser til en anden medlemsstat for at etablere sig dér, påviseligt skal råde over de nødvendige midler, for at de ikke skal være afhængige af sociale ydelser i værtsmedlemsstaten. Inden for rammerne af direktivet om opholdsret for studerende betyder dette, at en statsborger i en medlemsstat, som påbegynder et studium i en anden medlemsstat, i værtslandet ikke kan gøre krav på støtte til dækning af sit underhold. Denne begrænsning af vandrende studerendes rettigheder er formuleret utvetydigt i artikel 3, dvs. i direktivets dispositive del.

89. Ovenstående ræsonnement er imidlertid kun korrekt, hvis Franca Ninni-Orasche kan kvalificeres som studerende i henhold til direktiv 93/96 og ønsker at udlede rettigheder på grundlag af dette direktiv. Hvis hun ikke behøver disse rettigheder, gælder artikel 17 EF sammenholdt med artikel 12 EF som fællesskabsretligt grundlag for indrømmelsen af en ret til uddannelsesstøtte på samme betingelser som dem, der gælder for nationale statsborgere, der befinder sig i samme situation.

90. Selv om Grzelczyk-dommen vedrørte et andet tilfælde, finder afgørelsens konklusion alligevel anvendelse på en situation, hvor en EU-borger bliver offer for en uacceptabel forskelsbehandling. Princippet om en minimal økonomisk solidaritet kan efter min opfattelse under særlige og objektivt kontrollerbare omstændigheder begrunde en ret til ligebehandling.

91. Dette vedrører det tilfælde, at en EU-borger allerede har opholdt sig lovligt i længere tid i en medlemsstat med en status, som primært ikke hænger sammen med udøvelsen af de grundlæggende økonomiske friheder i traktaten, og hvor opholdstilladelsen heller ikke afhænger af det universitetsstudium, som den pågældende har påbegyndt i værtslandet. En sådan situation skal efter min opfattelse af en række grunde omfattes af traktatens anvendelsesområde, hvorved EU-borgeren opnår ret til samme retlige behandling.

92. For det første er begrænsningen i artikel 18 EF, hvorved opholdsretten kun gælder med de begrænsninger og på de

betingelser, der er fastsat i traktaten og den afledte ret, ikke relevant i et sådant tilfælde. Artikel 17 EF sammenholdt med artikel 12 EF kan i så fald under særlige omstændigheder give en ret til ligebehandling, selv når der er tale om sociale fordele, som ikke indrømmes på grundlag af direktiverne om opholdsret.

93. For det andet er betydningen af uddannelse og navnlig universitetsuddannelse inden for rammerne af målsætningerne i EF-traktaten i mellemtiden anerkendt i vidt omfang. I Grzelczyk-dommen og D'Hoop-dommen skabte Domstolen en forbindelse mellem traktatbestemmelserne vedrørende uddannelse og erhvervsuddannelse og anvendelsen af artikel 12 EF og artikel 17 EF. Det fremgår af Grzelczyk-dommen, at afgørelsen i Brown-dommen fra 1988, hvorefter en støtte, der tildeles studerende til underhold og uddannelse, på fællesskabsrettens daværende udviklingstrin principielt ikke var omfattet af traktatens anvendelsesområde, er forældet efter indføjelsen af bestemmelserne vedrørende unionsborgerskab samt bestemmelserne vedrørende uddannelse og efteruddannelse i traktaten [48]. I D'Hoop-dommen erklærede Domstolen en national lovgivning retsstridig, hvorved belgiske statsborgere, der havde gennemført hele deres videregående skoleuddannelse i Belgien, blev begunstiget i forhold til dem, der havde udnyttet deres ret til fri bevægelighed og opnået deres gymnasieeksamensbevis i en anden medlemsstat [49]. Ifølge denne retspraksis er studerende, som følger undervisning i en anden medlemsstat end det land, hvori de er statsborgere, ikke alene omfattet af fællesskabsrettens anvendelsesområde, men nyder traktatmæssigt endog en særlig stilling.

94. For det tredje er der under de nævnte omstændigheder ingen grund til ikke at behandle en EU-borger på samme måde som andre begunstigede på grundlag af fællesskabsretten, navnlig arbejdstagere og deres familiemedlemmer. Som jeg tidligere har redegjort for i mit forslag til afgørelse i forbindelse med Baumbast-sagen, har bestemmelserne vedrørende unionsborgerskabet en merværdi for gruppen af erhvervsmæssigt ikke-aktive borgere [50], for hvem retten til ligebehandling er vigtig.

95. I den foreliggende sag er der yderligere grunde til at sikre Franca Ninni-Orasche disse yderligere rettigheder. Ved påbegyndelsen af studiet (marts 1996) havde hun allerede opholdt sig i Østrig i mere end to år, og hendes opholdstilladelse var gyldig i endnu tre år. I betragtning af ægteskabet med en østrigsk statsborger er det indlysende, at hun også efter 1999 har bibeholdt en opholdstilladelse i resten af studietiden. Desuden opnåede hun det italienske diplom, som gav hende adgang til en universitetsuddannelse i Østrig, kort tid

48 — Grzelczyk-dommen, nævnt i fodnote 2, præmis 34 og 35.
49 — D'Hoop-dommen, nævnt i fodnote 11, præmis 32-35.
50 — Jf. navnlig punkt 114 ff. i forslaget til afgørelse i forbindelse med Baumbast-sagen, nævnt i fodnote 35.

inden påbegyndelsen af studiet. Der er klart ikke tale om et misbrug, som bestod i, at Franca Ninni-Orasche bevidst havde valgt at blive bosiddende i Østrig for på denne måde at få ret til uddannelsesstøtte. Hertil kommer, at mens udgangspunktet i forbindelse med direktivet om opholdsret for studerende består i, at en statsborger i en medlemsstat midlertidigt rejser til en anden medlemsstat for at følge et studium, har opholdet i Østrig en strukturel karakter for Franca Ninni-Orasche.

96. På fællesskabsrettens nuværende udviklingstrin er sociale ydelser og navnlig retten til uddannelsesstøtte ganske vist ikke harmoniseret, men denne omstændighed kan ikke gøres gældende over for en EU-borger, som befinder sig i en særlig situation og allerede i længere tid har opholdt sig lovligt i en anden medlemsstat, inden der er gjort krav på sociale ydelser. I dette tilfælde er der behov for en minimal økonomisk solidaritet over for sådanne bosiddende, der er studerende og statsborgere i en anden medlemsstat. Netop en bosiddende i Franca Ninni-Orasches situation, som har en påviselig og strukturel forbindelse med det østrigske samfund, må efter min opfattelse i værtslandet ikke behandles som enhver anden statsborger fra et tredjeland.

97. Det forhold, at sagsøgeren i hovedsagen ikke kan påberåbe sig en ret til uddannelsesstøtte, skyldes Studienförderungsgesetz' begrænsede personelle anvendelsesområde. Forbundsministeriets afslag blev alene truffet på grundlag af nationalitet og udgør derfor en åbenbar forskelsbehandling, som er i strid med princippet om, at unionsborgere har ret til samme retlige behandling i henhold til artikel 12 EF.

98. En forskelsbehandling kan kun være berettiget, såfremt den er begrundet i objektive hensyn, som er uafhængige af de berørte personers nationalitet og står i rimeligt forhold til de formål, der lovligt tilstræbes med den nationale lovgivning [51]. Selv om jeg tvivler stærkt på, at der findes en objektiv begrundelse i den foreliggende sag [52], kan der ikke afgives en begrundet vurdering heraf. Hverken den forelæggende ret eller intervenienterne har taget dette op. Den nationale ret i hovedsagen vil derfor skulle tage stilling til dette materielle spørgsmål.

99. Efter min opfattelse giver artikel 12 EF og 17 EF en EU-borger, der som erhvervsmæssigt ikke-aktiv borger allerede i en længere periode har opholdt sig faktisk og

51 — Jf. dom af 24.11.1998, sag C-274/96, Bickel og Franz, Sml. I, s. 7637, præmis 27, og D'Hoop-dommen, nævnt i fodnote 11, præmis 36.

52 — Jf. D'Hoop-dommen, nævnt i fodnote 11. Domstolen finder, at en betingelse, der vedrører stedet, hvor den pågældende har opnået bevis for at have afsluttet en videregående skoleuddannelse, har en alt for generel og ensidig karakter til at nå den retmæssige målsætning, at særlige nationale beskæftigelsesprogrammer kun er åbne for unge, som har en reel forbindelse til det nationale arbejdsmarked (præmis 38 og 39). I den foreliggende sag kunne Østrig påberåbe sig en berettiget interesse i at opretholde en effektiv uddannelsesstøtteordning. Denne ordning kunne bringes i fare gennem en for stor tilstrømning af studerende fra andre medlemsstater, som gør krav på national uddannelsesstøtte. Denne argumentation er efter min opfattelse ikke holdbar på grund af de særlige omstændigheder i den foreliggende sag.

lovligt på en anden medlemsstats område og påbegyndt en universitetsuddannelse dér, ret til uddannelsesstøtte på de betingelser, der også gælder for statsborgerne i denne stat. En forskelsbehandling kan kun være berettiget, såfremt den er begrundet i objektive hensyn, som er uafhængige af den berørte persons nationalitet og står i rimeligt forhold til de formål, der lovligt tilstræbes med den nationale lovgivning.

V — Forslag til afgørelse

100. På baggrund af ovenstående foreslår jeg, at Domstolen besvarer de af Verwaltungsgerichtshof forelagte præjudicielle spørgsmål på følgende måde:

»1) En status som arbejdstager i henhold til EF-traktatens artikel 48 (nu artikel 39 EF) er ikke udelukket som følge af, at den pågældende kun har udøvet en beskæftigelse i en periode på to og en halv måned inden for rammerne af en tidsbegrænset kontrakt, når det er fastslået, at der er udøvet en faktisk og reel beskæftigelse. Det er i den henseende uden betydning, at den pågældende først nogle år efter sin indrejse i værtslandet påbegyndte dette arbejde, at den pågældende først kort tid efter ophøret af sit kortvarige ansættelsesforhold ved en eksamen i sit hjemland har erhvervet de nødvendige kvalifikationer for adgang til et universitetsstudium i værtslandet, og at den pågældende efter ophøret af ansættelsesforholdet har gjort sig anstrengelser for at finde et nyt arbejde.

2) En statsborger i en anden medlemsstat, som efter at have udøvet en beskæftigelse i værtsmedlemsstaten har påbegyndt et universitetsstudium dér,

kan kun påberåbe sig artikel 7, stk. 2, i Rådets forordning nr. 1612/68/EØF af 15. oktober 1968 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet, såfremt

— der er en indholdsmæssig sammenhæng mellem vedkommendes tidligere erhvervsmæssige beskæftigelse i værtsmedlemsstaten og det senere studium, eller

— vedkommende på grund af forholdene på arbejdsmarkedet i værtsmedlemsstaten efter ufrivillig arbejdsløshed er tvunget til omskoling inden for en anden erhvervsmæssig beskæftigelse.

Det skal udledes af de objektive omstændigheder i sagen, om der er en indholdsmæssig sammenhæng mellem den tidligere erhvervsmæssige beskæftigelse og det senere studium, om der er tale om ufrivillig arbejdsløshed, og om det på grundlag af forholdene på arbejdsmarkedet virker troværdigt, at en omskoling inden for en anden erhvervsmæssig beskæftigelse er nødvendig.

3) Artikel 12 EF og 17 EF giver en EU-borger, der som erhvervsmæssigt ikkeaktiv borger i en længere periode har opholdt sig faktisk og lovligt på en anden medlemsstats område og påbegyndt en universitetsuddannelse dér, ret til uddannelsesstøtte på samme betingelser som dem, der gælder for statsborgerne i denne stat. En forskelsbehandling kan kun være berettiget, såfremt den er begrundet i objektive hensyn, som er uafhængige af den berørte persons nationalitet og står i rimeligt forhold til de formål, der lovligt tilstræbes med den nationale lovgivning.«