

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT

JULIANE KOKOTT

fremsat den 15. december 2005¹

I — Indledning

1. Den foreliggende sag giver anledning til at præcisere retsstillingen for en tredjelandsstatsborger, der er familiemedlem til en unionsborger, vedrørende dennes adgang til arbejdsmarkedet i Fællesskabet.

3. På denne baggrund har Cour administrative (Luxembourg)² (herefter også »den forelæggende ret«) anmodet Domstolen om en fortolkning af fællesskabsretten, idet den i det væsentlige ønsker oplyst, hvorvidt den pågældende tredjelandsstatsborger som følge af bestemmelserne om arbejdskraftens frie bevægelighed skal fritages for et krav om arbejdstilladelse.

II — Relevante retsregler

2. Sagen drejer sig om en tredjelandsstatsborger, der er gift med en luxembourgsk statsborger, og som sammen med denne er bosat i Belgien tæt på den luxembourgske grænse. Mens hustruen gennemførte en erhvervsuddannelse og en praktikperiode i Belgien, ønskede han at søge arbejde i Luxembourg, hvilket de luxembourgske myndigheder imidlertid nægtede at give ham arbejdstilladelse til.

A — *Fællesskabsretten*

4. De fællesskabsretlige rammer for denne sag er fastlagt i artikel 11 i Rådets forordning nr. 1612/68/EØF af 15. oktober 1968 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for

1 — Originalsprog: tysk.

2 — Forvaltningsdomstol.

Fællesskabet (herefter »forordning nr. 1612/68«)³, der har følgende ordlyd:

»I tilfælde, hvor en statsborger i en medlemsstat har lønnet beskæftigelse eller selvstændig virksomhed på en anden medlemsstats område, har ægtefællen og børn, der er under 21 år eller forsørges af ham, ret til at udøve enhver lønnet beskæftigelse på hele denne medlemsstats område, selv om de ikke har statsborgerret i en medlemsstat.«

5. I præamblen til forordning nr. 1612/68 kan man desuden læse følgende:

»[D]en frie bevægelighed for arbejdstagere og deres familie er en fundamental ret; arbejdskraftens bevægelighed inden for Fællesskabet skal være et af de midler, der samtidig med at medvirke til at tilfredsstille medlemsstaternes økonomiske behov sikrer arbejdstageren mulighed for at forbedre sine

leve- og arbejdsvilkår og dermed også gør det lettere for ham at opnå social fremgang; alle medlemsstaternes arbejdstagere skal have bekræftet retten til at have beskæftigelse efter eget valg inden for Fællesskabet« (tredje betragtning).

»[R]etten til fri bevægelighed forudsætter, for at den objektivt set kan udøves i frihed og værdighed, at der sikres ligestilling, faktisk som retlig, i alt, der vedrører den egentlige udførelse af lønnet beskæftigelse og adgang til bolig; alle hindringer, der står i vejen for arbejdskraftens bevægelighed, skal endvidere fjernes, især med henblik på, at arbejdstageren kan samles med sin familie i modtagerlandet, og betingelserne for denne families integration i modtagerlandets miljø« (femte betragtning).

3 — EFT 1968 II, s. 467. Artikel 11 i forordning nr. 1612/68 blev ophævet og erstattet af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/38/EF af 29.4.2004 om unionsborgernes og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område, om ændring af forordning (EF) nr. 1612/68 og om ophævelse af direktiv 64/221/EØF, 68/360/EØF, 72/194/EØF, 73/148/EØF, 75/34/EØF, 75/35/EØF, 90/364/EØF, 90/365/EØF og 93/96/EØF (EUT L 158, s. 77, berigtiget i EUT L 229, s. 35, herefter »direktiv 2004/38«). Denne ændring er imidlertid først gældende med virkning fra den 30.4.2006 og er således uden betydning for de faktiske omstændigheder i hovedsagen.

6. Der skal herudover henvises til Rådets direktiv 93/96/EØF af 29. oktober 1993 om opholdsret for studerende⁴ (herefter også

4 — EFT L 317, s. 59. Direktiv 93/96 blev ophævet og erstattet af direktiv 2004/38. Denne ændring gælder imidlertid først med virkning fra den 30.4.2006 og er således uden betydning for de faktiske omstændigheder i hovedsagen.

»studenterdirektivet«), hvis artikel 2, stk. 2, andet afsnit, lyder således:

III — De faktiske omstændigheder og retsforhandlingerne

»I tilfælde, hvor en statsborger i en medlemsstat har opholdsret på en medlemsstats område, har dennes ægtefælle og forsørgelsesberettigede børn ret til at udøve enhver form for lønnet beskæftigelse eller selvstændig virksomhed på hele denne medlemsstats område, selv om de ikke er statsborgere i en medlemsstat.«

B — *National ret*

7. Den forelæggende ret har ikke i detaljer angivet, hvilke bestemmelser i luxembourgsk ret der finder anvendelse på tvisten i hovedsagen. Det kan imidlertid udledes af forelæggelsesafgørelsen, at personer som Hajrudin Cikotic, der ikke er statsborger i en af Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområdes medlemsstater, i Luxembourg skal være i besiddelse af en arbejdstilladelse, som bl.a. kan nægtes af arbejdsmarkedspolitiske grunde⁵.

8. Cynthia Mattern er luxembourgsk statsborger. Hun er gift med Hajrudin Cikotic, som ifølge oplysningerne fra den forelæggende ret er »jugoslavisk statsborger«.

9. Ægteparret var i foråret 2003 sammen bosiddende i kommunen Athus (Aubagne) i Belgien, hvor Cynthia Mattern gennemførte en erhvervsuddannelse som social- og sundhedshjælper⁶ og en praktikperiode⁷. Det fremgår af sagens akter, at Cynthia Mattern den 30. juni 2003 modtog et kvalifikationsbevis⁸ fra den belgiske erhvervsskole. I perioden fra den 15. juli 2003 havde Cynthia Mattern en tidsubegrænset ansættelseskontrakt hos et firma i Petange i Storhertugdømmet Luxembourg, idet det imidlertid er uklart, hvornår denne ansættelseskontrakt blev indgået.

10. Ligeledes i foråret 2003 forsøgte Hajrudin Cikotic fra sin bopæl i Belgien at finde

5 — Det fremgår desuden af sagens akter, at de luxembourgske myndigheder i den foreliggende sag navnlig har anvendt følgende nationale bestemmelser: artikel 27 i lov af 28.3.1972 med senere ændringer [loi modifiée du 28 mars 1972 concernant 1) l'entrée et le séjour des étrangers; 2) le contrôle médical des étrangers; 3) l'emploi de la main-d'œuvre étrangère] og artikel 10 i storhertugelig bekendtgørelse af 12.5.1972 med senere ændringer (règlement grand-ducal modifié du 12 mai 1972 déterminant les mesures applicables pour l'emploi des travailleurs étrangers sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg).

6 — »Formation d'auxiliaire familiale et sanitaire à l'enseignement secondaire professionnel«.

7 — Det fremgår af sagens akter, at der var tale om en praktikperiode som sygehjælper (»aide soignante«) i perioden fra marts til juni 2003.

8 — »Certificat de qualification de sixième année de l'enseignement secondaire professionnel«, udstedt midlertidigt den 30.6.2003 i Aubagne (Athus) af Athénée Royal Athus.

arbejde i Luxembourg. Den 18. marts 2003⁹ udstedte et firma i Ernster i Storhertugdømmet Luxembourg en ansættelseserklæring til Hajrudin Cikotic, idet det samtidig ansøgte om en arbejdstilladelse til ham¹⁰.

bosiddende sammen i Athus i Belgien, dog arbejder Cynthia Mattern nu som privatansat i Luxembourg¹².

11. Den luxembourgske arbejds- og beskæftigelsesminister¹¹ gav ved afgørelse af 14. juli 2003 afslag på udstedelse af en arbejdstilladelse til Hajrudin Cikotic med den begrundelse, at der var tilstrækkeligt mange ufaglærte arbejdssøgende tilmeldt den luxembourgske beskæftigelsesforvaltning, og at statsborgere i Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområdes medlemsstater har fortrinsret til de ledige stillinger. Desuden havde arbejdsgiveren ikke anmeldt den pågældende stilling som ledig og havde fra den 17. marts 2003 (med Hajrudin Cikotics ansættelse) besat den i strid med forskrifterne.

IV — Den præjudicielle forelæggelse og retsforhandlingerne for Domstolen

14. Den 11. februar 2005 udsatte Cour administrative sagen og forelagde Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

12. Ægteparret Mattern og Cikotic indbragte herefter denne afgørelse for forvaltningsdomstolene, idet de navnlig gjorde gældende, at der forelå en tilsidesættelse af fællesskabsretten. Sagen verserer i øjeblikket i anden instans for den luxembourgske Cour administrative.

13. Ifølge de foreliggende oplysninger er Cynthia Mattern og Hajrudin Cikotic fortsat

»Finder fællesskabsbestemmelserne om arbejdskraftens frie bevægelighed anvendelse på en situation, hvor en statsborger i en tredjestat er ægtefælle til en fællesskabsborger, der har taget en erhvervsuddannelse og haft praktikophold i en anden medlemsstat end sin egen, og skal den ægtefælle, der ikke er fællesskabsborger, af denne grund fritages for et krav om arbejdstilladelse i henhold til de regler, som giver fællesskabsborgere og familiemedlemmer, der er statsborgere i tredjelande, ret til fri bevægelighed som arbejdstagere?«

9 — Datoen for modtagelsen hos den luxembourgske beskæftigelsesforvaltning (»Administration de l'Emploi«).

10 — »Déclaration d'Engagement tenant lieu de demande d'obtention du permis de travail«.

11 — Ministre du Travail et de l'Emploi.

12 — Jf. i denne forbindelse de ubestridte oplysninger i sagsøgerens skriftlige indlæg i begge instanser i hovedsagen.

15. Den tyske regering, Det Forenede Kongeriges regering og Kommissionen har indgivet skriftlige indlæg til Domstolen.

17. Bortset fra særlige rettigheder, som bl.a. kan følge af en associeringsaftale¹³, har en tredjelandstatsborger under den nuværende retstilstand ikke nogen *selvstændig fællesskabsretlig ret* til at få adgang til arbejdsmarkedet i en medlemsstat¹⁴.

V — Bedømmelse

16. Med den præjudicielle forelæggelse ønsker den forelæggende ret i det væsentlige oplyst, hvorvidt en tredjelandstatsborger kan nægtes ret til at tage og udøve lønnet beskæftigelse i en medlemsstat, såfremt følgende omstændigheder foreligger:

— Tredjelandstatsborgeren er gift med en statsborger i denne medlemsstat.

— Ægtefællen gennemfører en erhvervsuddannelse og en praktikperiode i en anden medlemsstat.

— Ægtefællerne er sammen bosiddende i denne anden medlemsstat.

18. En tredjelandstatsborger kan imidlertid have en *afløst ret* til at tage og udøve lønnet beskæftigelse i en medlemsstat, hvis han er ægtefælle til eller barn af en vandrende arbejdstager, der er beskæftiget dér (artikel 11 i forordning nr. 1612/68). Tilsvarende gælder for en ægtefælle til eller et barn af en unionsborger, der under udøvelse af sin ret til fri bevægelighed som studerende bor i denne medlemsstat (artikel 2, stk. 2, andet afsnit, i direktiv 93/96)¹⁵.

13 — Med artikel 28 i aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde (EFT 1994 L 1, s. 3) blev arbejdskraftens frie bevægelighed f.eks. udvidet til at omfatte hele EØS. For schweiziske statsborgere gælder den bilaterale aftale mellem Det Europæiske Fællesskab og dets medlemsstater på den ene side og Det Schweiziske Forbund på den anden side om fri bevægelighed for personer (EFT 2002 L 114, s. 6). Mindre vidtgående er eksempelvis aftalen om oprettelse af en associering mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Tyrkiet, EFT 1964, nr. 217, s. 3685, med de dertil hørende gennemførelsesbestemmelser i associeringsrådets afgørelse nr. 1/80 af 19.9.1980 om udvikling af associeringen, jf. bl.a. associeringsaftalens artikel 12 og artikel 6 i afgørelse nr. 1/80.

14 — Hvad angår den senere udvikling på dette område se eksempelvis Kommissionens forslag til Rådets direktiv om betingelserne for tredjelandstatsborgeres indrejse og ophold med henblik på beskæftigelse som lønmodtagere og udøvelse af selvstændig erhvervsvirksomhed, KOM(2001) 386 endelig (EFT C 332 E, s. 248). Med hensyn til fremtiden se ligeledes Rådets direktiv 2003/109/EF af 25.11.2003 om tredjelandstatsborgeres status som fastboende udlændinge (EUT 2004 L 16, s. 44), navnlig artikel 11 og 14.

15 — Med virkning fra den 30.4.2006 gælder en tilsvarende ordning af horisontal karakter i henhold til artikel 23 i direktiv 2004/38 for unionsborgeres familiemedlemmer. Denne vil erstatte såvel artikel 11 i forordning nr. 1612/68 som artikel 2, stk. 2, andet afsnit, i direktiv 93/96.

19. I forbindelse med min gennemgang vil jeg ikke behandle spørgsmålet om indrejse- og opholdsretten nærmere, ligesom jeg heller ikke vil behandle et eventuelt misbrug af fællesskabsretlige bestemmelser. Ifølge de foreliggende oplysninger er der nemlig ingen indici for, at Hajrudin Cikotic opholder sig illegalt i Fællesskabet, ligesom der heller ikke er noget, der tyder på, at der er tale om et proformaægteskab, eller at ægteparret Cikotic og Mattern blot fiktivt har taget bopæl i Belgien.

A — Afledt ret til at tage og udøve lønnet beskæftigelse i henhold til artikel 11 i forordning nr. 1612/68

20. Først og fremmest kan en afledt ret for Hajrudin Cikotic til at få adgang til arbejdsmarkedet følge af artikel 11 i forordning nr. 1612/68, som den forelæggende ret udtrykkeligt har henvist til i forelæggelsesafgørelsen. Hajrudin Cikotic kan påberåbe sig denne bestemmelse, for så vidt som han er omfattet af bestemmelsens personelle og geografiske anvendelsesområde.

1. Det personelle anvendelsesområde: en arbejdstagers ægtefælle

21. Hajrudin Cikotic er omfattet af det personelle anvendelsesområde for artikel 11

i forordning nr. 1612/68, hvis hans luxembourgske ægtefælle, Cynthia Mattern, som gennemfører en praktikperiode i Belgien, kan betragtes som arbejdstager i denne bestemmelses forstand.

22. Begrebet »arbejdstager« i artikel 39 EF og forordning nr. 1612/68 er et fællesskabsretligt begreb, som ifølge fast retspraksis ikke må fortolkes indskrænkende¹⁶.

23. Det afgørende kendetegn på et arbejdsforhold er, at en person i en vis periode præsterer ydelser mod vederlag for en anden og efter dennes anvisninger¹⁷.

24. Spørgsmålet om, hvorvidt arbejdsforholdet efter national ret er et retsforhold sui

16 — Dom af 23.3.2004, sag C-138/02, Collins, Sml. I, s. 2703, præmis 26, af 7.9.2004, sag C-456/02, Trojani, Sml. I, s. 7573, præmis 15, og af 17.3.2005, sag C-109/04, Kranemann, Sml. I, s. 2421, præmis 12. Jf. desuden dom af 19.3.1964, sag 75/63, Unger, Sml. 1954-1964, s. 471, org.ref.: Rec. s. 381, af 23.3.1982, 53/81, Levin, Sml. s. 1035, præmis 11 og 13, af 3.7.1986, sag 66/85, Lawrie-Blum, Sml. s. 2121, præmis 16, af 31.5.1989, sag 344/87, Bettray, Sml. s. 1621, præmis 11, af 26.2.1992, sag C-3/90, Bernini, Sml. I, s. 1071, præmis 14, af 8.6.1999, sag C-337/97, Meeusen, Sml. I, s. 3289, præmis 13, og af 19.11.2002, sag C-188/00, Kurz, Sml. I, s. 10691, præmis 32.

17 — Lawrie-Blum-dommen, præmis 17, Bettray-dommen, præmis 12, Bernini-dommen, præmis 14, Meeusen-dommen, præmis 13, Kurz-dommen, præmis 32, Collins-dommen, præmis 26, Trojani-dommen, præmis 15, og Kranemann-dommen, præmis 12, alle nævnt i fodnote 16.

generis, er, ligesom spørgsmålet om den pågældendes større eller mindre produktivitet eller spørgsmålet om, hvorledes midlerne til at sikre vederlaget tilvejebringes, eller den begrænsede størrelse af dette vederlag, uden betydning for arbejdstagerbegrebet i fællesskabsretlig forstand¹⁸. Tværtimod skal enhver person, der udøver en reel og faktisk beskæftigelse, bortset fra beskæftigelse af så ringe omfang, at den fremtræder som et rent marginalt supplement, anses for arbejdstager¹⁹.

25. I overensstemmelse hermed skal en person, der som led i en erhvervsuddannelse har arbejdet som praktikant, betragtes som arbejdstager, når praktikperioden gennemføres under de vilkår, der gælder for faktisk og reel lønnet beskæftigelse²⁰.

26. Hvorvidt Cynthia Mattern opfylder disse kriterier, kan ikke afgøres endeligt ud fra de foreliggende oplysninger. Under alle omstændigheder har Domstolen under en præjudiciel sag imidlertid ikke kompetence til at tage stilling til de faktiske omstændigheder i hovedsagen eller til at anvende de

fællesskabsregler, den har fortolket, på nationale foranstaltninger eller forhold²¹. Det tilkommer derimod den nationale ret at foretage de i denne henseende nødvendige konstateringer.

27. Dog skal det bemærkes, at praktik som led i en erhvervsuddannelse især skal udvikle erhvervsmæssige færdigheder, hvorfor den nationale ret ved bedømmelsen af, om det pågældende arbejde har karakter af faktisk og reel beskæftigelse, bl.a. også kan undersøge, om den pågældende har arbejdet et tilstrækkeligt antal timer til at blive fortrolig med arbejdet²².

28. Desuden skal den forelæggende ret sikre sig, at Cynthia Mattern har modtaget et — om end ringe — vederlag for sin praktikperiode. Kun i så fald kan hun anses for arbejdstager.

29. De konstateringer, som den forelæggende ret skal foretage, er således i sidste ende afgørende for, om Hajrudin Cikotic

18 — Levin-dommen, præmis 16, Lawrie-Blum-dommen, præmis 20 og 21, Bettray-dommen, præmis 15 og 16, Kurz-dommen, præmis 32, Trojani-dommen, præmis 16, og Kranemann-dommen, præmis 17, alle nævnt i fodnote 16.

19 — Bettray-dommen, præmis 13, Bernini-dommen, præmis 14, Meeusen-dommen, præmis 13, Collins-dommen, præmis 26, Trojani-dommen, præmis 15, og Kranemann-dommen, præmis 12, alle nævnt i fodnote 16.

20 — Bernini-dommen, præmis 15, tilsvarende Lawrie-Blum-dommen, præmis 19-21, og Kranemann-dommen, præmis 13, alle nævnt i fodnote 16.

21 — Fast retspraksis, jf. nyere dom af 9.6.2005, forenede sager C-211/03, C-299/03 og C-316/03 — C-318/03, HLH Warenvertrieb og Orthica, Sml. I, s. 5141, præmis 96.

22 — Bernini-dommen, nævnt i fodnote 16, præmis 16.

som ægtefælle til Cynthia Mattern er omfattet af det personelle anvendelsesområde for artikel 11 i forordning nr. 1612/68.

2. Det geografiske anvendelsesområde: stedet for erhvervsudøvelsen

30. Såfremt Hajrudin Cikotics ægtefælle, Cynthia Mattern, »på en medlemsstats område«²³ har lønnet beskæftigelse²⁴, og han selv ønsker at udøve lønnet beskæftigelse på »denne medlemsstats« område, er Hajrudin Cikotic omfattet af det geografiske anvendelsesområde for artikel 11 i forordning nr. 1612/68.

31. Den foreliggende sag er kendetegnet ved, at ægteparret Cikotic og Mattern sammen er bosiddende i Belgien, og at Cynthia Mattern

på det relevante tidspunkt i foråret 2003²⁵ gennemførte en erhvervsuddannelse og en praktikperiode dér, mens Hajrudin Cikotic på samme tidspunkt ønskede at få adgang til arbejdsmarkedet ikke i *denne*, men i en *anden* medlemsstat, nemlig Luxembourg.

32. Artikel 11 i forordning nr. 1612/68 finder ikke anvendelse på en sådan situation, idet det ifølge bestemmelsens ordlyd kræves, at stedet for fællesskabsborgerens erhvervmæssige beskæftigelse og stedet, hvor ægtefællen, som er tredjelandstatsborger, udøver sin beskæftigelse, skal ligge i *den samme medlemsstat* (»denne medlemsstats« område). De regeringer, som har indgivet indlæg i sagen, og Kommissionen har med rette henvist hertil.

33. Retten til at udøve lønnet beskæftigelse i henhold til artikel 11 i forordning nr. 1612/68 giver ikke familiemedlemmer til vandrende arbejdstagere en selvstændig ret til fri bevægelighed. Ligesom de øvrige bestemmelser i artikel 10-12 i forordning nr. 1612/68 tjener denne bestemmelse primært til fordel for *den pågældende vandrende arbejdstager*, som en tredjelandstatsborger som enten ægtefælle eller forsørgelsesberettiget barn er i familie med. De nævnte bestemmelser udgør en del af et samlet regelsæt, som har til formål at fjerne alle hindringer, der står i vejen for arbejdskraftens bevægelighed, især med henblik på

23 — Jf. også den franske, italienske, portugisiske og nederlandske version af bestemmelsen. I modsætning til disse taler den danske, engelske, finske, svenske og spanske version af artikel 11 i forordning nr. 1612/68 om lønnet beskæftigelse på en *anden* medlemsstats område.

24 — Alternativet udøvelse af en selvstændig virksomhed, som ligeledes nævnes i artikel 11 i forordning nr. 1612/68, er uden betydning for den foreliggende sag.

25 — Jeg skal erindre om, at Hajrudin Cikotic i foråret 2003 fra Belgien søgte arbejde i Luxembourg, og at et luxembourgsk firma den 18.3.2003 ansøgte de luxembourgiske myndigheder om en arbejdstilladelse til ham. Afslaget fra den luxembourgiske arbejds- og beskæftigelsesminister er dateret 14.7.2003.

at *den vandrende arbejdstager* kan samles med sin familie i modtagerlandet, og betingelserne for denne families integration i *modtagerlandets* miljø²⁶.

heden for at opnå social fremgang, som ligeledes omtales i denne betragtning, kan ofte lettere opnås, hvis ikke blot den vandrende arbejdstager, men også dennes ægtefælle kan bidrage med sin erhvervsindkomst til familiens underhold på stedet.

34. Således har også artikel 11 i forordning nr. 1612/68 udelukkende til formål at virkeliggøre *den vandrende arbejdstagers* ret til fri bevægelighed i medfør af artikel 39 EF og i den forbindelse beskytte såvel hans som hans familiemedlemmers ret til et familieliv, således som den ikke mindst kommer til udtryk i artikel 8 i EMRK²⁷ og nu også i artikel 7 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder²⁸. Tredje betragtning til forordning nr. 1612/68 må også forstås på baggrund heraf, når den betegner den frie bevægelighed for arbejdstagere og deres familie som »en fundamental ret«. Forbedringen af leve- og arbejdsvilkårene og mulig-

35. I betragtning af dette integrationsformål gælder den ret, som familiemedlemmer til vandrende arbejdstagere har til at udøve lønnet beskæftigelse, ikke i hele Fællesskabet, men derimod kun i den medlemsstat, hvor den pågældende vandrende arbejdstager er beskæftiget.

36. Det er uden tvivl ikke altid muligt i denne forbindelse at realisere idealsituationen, hvor såvel den vandrende arbejdstager som dennes familiemedlemmer finder bopæl, arbejde og uddannelse på samme sted. For ikke desto mindre at sikre deres integration i modtagerlandet bedst muligt kan det i givet fald være nødvendigt, at familiemedlemmer til en vandrende arbejdstager søger egnede stillinger i nærheden af den fælles bopæl.

37. Dette behov kommer til udtryk i ordlyden af artikel 11 i forordning nr. 1612/68: En vandrende arbejdstagers ægtefælle og børn har ret til at udøve enhver lønnet beskæftigelse »på hele denne medlemsstats

26 — Femte betragtning til forordning nr. 1612/68. Hvad angår familielivets betydning inden for rammerne af bestemmelserne om den frie bevægelighed, se ligeledes dom af 14.4.2005, sag C-157/03, Kommissionen mod Spanien, Sml. I, s. 2911, præmis 26, af 25.7.2002, sag C-459/99, MRAX, Sml. I, s. 6591, præmis 53, af 11.7.2002, sag C-60/00, Carpenter, Sml. I, s. 6279, præmis 38, 39 og 42, af 11.4.2000, sag C-356/98, Kaba, Sml. I, s. 2623, præmis 20, og af 13.11.1990, sag C-308/89, Di Leo, Sml. I, s. 4185, præmis 13.

27 — Den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, undertegnet den 4.11.1950 i Rom.

28 — EFT 2000 C 364, s. 1. Chartret om grundlæggende rettigheder har ganske vist som sådan ikke bindende retsvirkninger, som er sammenlignelige med primærrettens, men som retskilde oplyser den om de fællesskabsretligt sikrede grundlæggende rettigheder. Jf. i denne forbindelse mit forslag til afgørelse af 8.9.2005, sag C-540/03, Parlamentet mod Rådet, punkt 108, og af 14.10.2004, forenede sager C-387/02, C-391/02 og C-403/02, Berlusconi m.fl., punkt 83. Jf. i samme retning forslag til afgørelse fra generaladvokat Poiares Maduro af 29.6.2004, sag C-181/03 P, Nardone, Sml. 2005 I, s. 199, punkt 51, fra generaladvokat Mischo af 20.9.2001, forenede sager C-20/00 og C-64/00, Booker Aquaculture og Hydro Seafood, Sml. 2003 I, s. 7411, punkt 126, fra generaladvokat Tizzano af 8.2.2001, sag C-173/99, BECTŪ, Sml. 2001 I, s. 4881, punkt 28, og fra generaladvokat Léger af 10.7.2001, sag C-353/99 P, Hautala, Sml. I, s. 9565, punkt 82 og 83. Se også generaladvokat Alber i dennes forslag til afgørelse af 24.10.2002, sag C-63/01, Evans, Sml. 2003 I, s. 14447, punkt 80.

område«, dvs. også andre steder end stedet for den fælles bopæl eller det sted, hvor den vandrende arbejdstager er beskæftiget.

pendle mellem Athus og andre fjernere beliggende belgiske byer, som f.eks. Bruxelles eller Namur.

38. Det skal medgives, at det ofte kan være mere nærliggende at søge efter egnede stillinger i nabomedlemsstater end »på hele [værtmedlemsstatsens] område«, når man er bosiddende i grænseområder. Hvis man eksempelvis er bosiddende i Salzburg, kan det således være mere omkostningsfyldt at orientere sig mod Wien end mod det umiddelbart tilgrænsende Oberbayern (Tyskland), og afstanden fra Thionville (Frankrig) til Luxembourg er betydeligt mindre end til Paris eller Marseille. Netop i grænseområdet mellem Belgien, Luxembourg, Frankrig og Tyskland er *grænsearbejdere*²⁹ et vidt udbredt fænomen. Også den belgiske by Athus, hvor Hajrudin Cikotic og Cynthia Mattern har fælles bopæl, ligger i umiddelbar nærhed af den luxembourgske grænse. Fra Athus er der kun cirka 47 kilometer til Hajrudin Cikotics potentielle arbejdsplads i Ernster i Luxembourg³⁰. Det ville altså uden tvivl være til stor fordel for ægteparret Cikotic og Matterns integration i Belgien og for deres fælles familieliv, hvis Hajrudin Cikotic kunne arbejde i Storher-tugdømmet Luxembourg frem for at skulle

39. Artikel 11 i forordning nr. 1612/68 giver på fællesskabsrettens nuværende udviklings-trin imidlertid ikke tredjelandstatsborgere sådanne erhvervsmuligheder *på tværs af Fællesskabets indre grænser*. Fællesskabslov-giver har ganske vist ikke begrænset denne personkreds' muligheder for erhvervsmæssig beskæftigelse til præcis at omfatte det sted, hvor den vandrende arbejdstager udøver sin erhvervsmæssige beskæftigelse, men derimod — med henblik på at fremme integra-tionen og øge mulighederne for at finde egnede arbejdspladser — udvidet disse muligheder til at omfatte hele værtmed-lemsstatsens område. Fællesskabslovgiver har imidlertid hidtil tilsyneladende ikke truffet beslutning om at udvide familiemedlemmers ret til at udøve lønnet beskæftigelse til også at gælde uden for den pågældende værts-medlemsstats grænser, heller ikke i grænse-områder, der ligger i nærheden af den vandrende arbejdstagers bopæl.

40. På fællesskabsrettens nuværende udvik-lingstrin gælder altså følgende:

29 — Artikel 1, litra f), i Europa-Parlamentets og Rådets forord-nung (EF) nr. 883/2004 af 29.4.2004 om koordinering af de sociale sikringsordninger (EUT L 166, s. 1, berigtiget i EUT L 200, s. 1) indeholder følgende definition på begrebet *grænsearbejder*: »enhver person, som udøver lønnet beskæf-tigelse eller selvstændig virksomhed i en medlemsstat, men som er bosat i en anden medlemsstat, hvortil han som hovedregel vender tilbage hver dag eller mindst en gang om ugen«. Jf. tilsvarende artikel 1, litra b), i Rådets forordning (EØF) nr. 1408/71 af 14.6.1971 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere og deres familiemedlem-mer, der flytter inden for Fællesskabet (EFT L 1971 II, s. 366)

30 — I bil kan denne strækning tilbagelægges på ca. 36 minutter, heraf 21 minutter (35 km) på motortrafikvej (ifølge oplys-ninger på www.viamichelin.de og www.map24.de, begge websider sidst besøgt den 9.11.2005).

Artikel 11 i forordning nr. 1612/68 medfører ikke nogen ret for tredjelandstatsborgere til at udøve lønnet beskæftigelse i en anden medlemsstat end den, hvor ægtefællen i sin egenskab af statsborger i en medlemsstat og under udøvelse af sin ret til fri bevægelighed er erhvervsmæssigt beskæftiget.

3. Ændring i de faktiske omstændigheder i den foreliggende sag, som er indtruffet efter afslaget på arbejdstilladelse

enhver form for lønnet beskæftigelse på hele »denne medlemsstats« område).

41. Såfremt gældende national procesret gør det muligt for den forelæggende ret at tage hensyn til ændringer i de faktiske omstændigheder i den foreliggende sag, som først er indtruffet *efter* den luxembourgske arbejds- og beskæftigelsesministers afslag på ansøgningen om arbejdstilladelse³¹, dvs. efter den 14. juli 2003, skal jeg endvidere påpege følgende:

42. Som det fremgår af sagens akter, var Cynthia Mattern i perioden fra den 15. juli 2003 tidsubegrænset ansat i et firma i Petange i Storhertugdømmet Luxembourg, og hun har siden da arbejdet som privatansat i Luxembourg.

43. Som situationen er nu, anmoder Hajrudin Cikotic altså om at få adgang til arbejdsmarkedet *i den samme medlemsstat* som den, hvor hans hustru udøver lønnet beskæftigelse, hvilket indebærer, at han nu allerede af den grund er omfattet af det geografiske anvendelsesområde for artikel 11 i forordning nr. 1612/68 (ret til at udøve

44. I den forbindelse er det uden betydning, at den pågældende medlemsstat er Cynthia Matterns oprindelsesstat.

45. Det er ganske vist alment anerkendt, at fællesskabsretten ikke finder anvendelse på rent interne forhold³². Hvis den konkrete sag imidlertid indeholder et fællesskabsretligt element, navnlig fordi en person har gjort brug af sin ret til fri bevægelighed, finder fællesskabsretten også anvendelse over for den medlemsstat, hvor denne person er statsborger³³. Til grund herfor ligger et ræsonnement, hvorefter det ville være mindre attraktivt for en statsborger i en medlemsstat at gøre brug af sin ret til fri bevægelighed, hvis han herefter ikke ville kunne påberåbe sig fællesskabsretten over for sin oprindelsesstat på samme måde som statsborgere fra andre medlemsstater.

46. Hvis den forelæggende ret således når frem til den konklusion, at Cynthia Mattern

31 — På denne måde kan henvisningen til dommen i sag C-19/92, Kraus (jf. fodnote 33), i den næstsiste præmis i forelæggelsesafgørelsen forstås, hvor der henvises til Cynthia Matterns erhvervskarriere »i [hendes] land«, dvs. til hendes mulige tilbagevenden til det luxembourgske arbejdsmarked.

32 — Dom af 27.10.1982, forenede sager 35/82 og 36/82, Morson og Jhanjan, Sml. s. 3723, præmis 16 og 17, af 18.10.1990, forenede sager C-297/88 og C-197/89, Dzodzi, Sml. I, s. 3763, præmis 23 og 24, og af 5.6.1997, forenede sager C-64/96 og C-65/96, Uecker og Jacquet, Sml. I, s. 3171, præmis 16 og 21.

33 — Dom af 31.3.1993, sag C-19/92, Kraus, Sml. I, s. 1663, præmis 15 og 16, af 11.7.2002, sag C-224/98, D'Hoop, Sml. I, s. 6191, præmis 30, og af 29.4.2004, sag C-224/02, Pusa, Sml. I, s. 5763, navnlig præmis 17.

opfylder kriterierne for at være en vandrende arbejdstager³⁴, er der tale om en situation, hvor en person gør brug af sin ret til fri bevægelighed i henhold til artikel 39 EF, og som således er omfattet af fællesskabsrettens anvendelsesområde.

vandrende arbejdstager ret ikke blot til indrejse og ophold³⁷, men også til arbejde i den medlemsstat, hvor den vandrende arbejdstager udøver sin beskæftigelse. Når en vandrende arbejdstager vender tilbage til arbejdsmarkedet i sin oprindelsesstat, skal hans familiemedlemmer derfor også have ret til arbejde dér i henhold til artikel 11 i forordning nr. 1612/68.

47. Samme ræsonnement kan anvendes på de afledte rettigheder, som familiemedlemmer til vandrende arbejdstager har i medfør af artikel 10-12 i forordning nr. 1612/68³⁵. Som allerede anført³⁶ har disse afledte rettigheder nemlig også til formål at fremme mobiliteten for vandrende arbejdstagere og beskytte deres familieliv.

49. Den omstændighed, at ægteparret Mat-tern og Cikotic til trods for deres eventuelle erhvervsmæssige beskæftigelse i Luxembourg også fortsat kan beholde deres fælles bopæl i Belgien, følger i øvrigt for Cynthia Matterns vedkommende af den ret til fri bevægelighed, som hun i sin egenskab af unionsborger har ifølge artikel 18 EF³⁸. For Hajrudin Cikotics vedkommende følger det af artikel 1, stk. 1, sammenholdt med stk. 2, litra a), i direktiv 90/364, at han har en afledt opholdsret dér.

48. For at sikre mobiliteten for vandrende arbejdstagere bedst muligt — inklusive deres mulighed for at vende tilbage til arbejdsmarkedet i deres oprindelsesstat — og i denne forbindelse navnlig gøre det muligt for dem at opretholde deres familieliv, er det nødvendigt at give ægtefælle og børn til en

50. Sammenfattende gælder følgende:

Hvis en arbejdstager efter at have udøvet sin ret til fri bevægelighed vender tilbage til den

34 — Punkt 22-28 i dette forslag til afgørelse.

35 — Domstolen har således allerede fastslået, at en tredjelandsstatsborger kan påberåbe sig fællesskabsretten med hensyn til sin indrejse- og opholdsret, hvis denne tredjelandsborger er ægtefælle til en unionsborger, der vender tilbage til sit hjemland, jf. dom af 7.7.1992, sag C-370/90, Singh, Sml. I, s. 4265, præmis 19-23, og af 23.9.2003, sag C-109/01, Akrich, Sml. I, s. 9607, præmis 54.

36 — Jf. punkt 33 ff. i dette forslag til afgørelse.

37 — Singh-dommen, præmis 19-23, og Akrich-dommen, præmis 54, begge nævnt i fodnote 35.

38 — Begrænsninger i denne opholdsret kan følge af artikel 1 i Rådets direktiv 90/364/EØF af 28.6.1990 om opholdsret (EFT L 180, s. 26, herefter »direktiv 90/364«). Dette direktiv blev ophævet og erstattet af direktiv 2004/38. Ændringen gælder imidlertid først med virkning fra den 30.4.2006 og er således ikke af betydning for de faktiske omstændigheder i hovedsagen.

medlemsstat, hvor han er statsborger, har hans ægtefælle, som er tredjelandstatsborger, i henhold til artikel 11 i forordning nr. 1612/68 ret til at udøve enhver form for lønnet beskæftigelse på hele denne medlemsstats område.

B — *Afløst ret til at tage og udøve lønnet beskæftigelse efter artikel 2, stk. 2, i direktiv 93/96*

51. Såfremt den forelæggende ret når frem til den konklusion, at den af Cynthia Mattern i Belgien gennemførte praktik ikke opfylder kravene til faktisk og reel beskæftigelse, men derimod var af så ringe omfang, at den fremstår som fuldkommen underordnet og uvæsentlig, skal hun ikke anses for arbejdstager. Tilsvarende gælder, hvis Cynthia Mattern ikke har modtaget et — om end ringe — vederlag for sin praktikperiode³⁹.

52. Dette betyder imidlertid på ingen måde, at ægteparret Mattern og Cikotic i så fald ikke er omfattet af fællesskabsrettens anvendelsesområde. I en sådan situation vil det nemlig være muligt at påberåbe sig studen-

terdirektivet, som jeg subsidært kort vil redegøre for nedenfor.

53. I modsætning til hvad dets titel lader formode, gælder studenterdirektivet på ingen måde kun for personer, som er under uddannelse ved en højere læreanstalt. Direktivet finder derimod allerede materiel anvendelse, når en statsborger i en medlemsstat opholder sig i en anden medlemsstat end sin oprindelsesstat, og dér er indskrevet ved en anerkendt uddannelsesinstitution med det primære formål at opnå en erhvervsuddannelse (artikel 1, næstsids punktum, i direktiv 93/96). En erhvervsskoleuddannelse som den, Cynthia Mattern har gennemgået i Belgien, er således omfattet af studenterdirektivet. Dette er i øvrigt i overensstemmelse med studenterdirektivets formål, som helt generelt består i at sikre adgangen for en statsborger i en medlemsstat til en erhvervsuddannelse i en anden medlemsstat⁴⁰.

54. Af studenterdirektivets artikel 2, stk. 2, andet afsnit, fremgår det, at Hajrudin Cikotic som ægtefælle til en unionsborger, der retmæssigt⁴¹ opholder sig i en medlemsstat med det formål at gennemføre en erhvervs-

40 — Tredje og fjerde betragtning til samt artikel 1, første punktum, i direktiv 93/96.

41 — I henhold til artikel 1 i direktiv 93/96 kan en studerende og dennes familiemedlemmer nægtes opholdsret, såfremt den studerende ikke kan forsikre den ansvarlige nationale myndighed om, at vedkommende råder over sådanne midler, at de under opholdet ikke vil falde værtsmedlemsstatens sociale system til byrde.

39 — Jf. punkt 23 og 28 i nærværende forslag til afgørelse.

uddannelse, har ret til at udøve enhver form for lønnet beskæftigelse på hele denne medlemsstats område uafhængigt af sit eget statsborgerskab.

om rent interne forhold. Når en unionsborger flytter sin bopæl til udlandet, udøver han — siden den almindelige ret til fri bevægelighed blev indført (artikel 18, stk. 1, EF) — allerede dermed en fællesskabsretligt sikret rettighed⁴³.

55. Denne bestemmelses geografiske anvendelsesområde er sammenfaldende med anvendelsesområdet for artikel 11 i forordning nr. 1612/68 (»på hele denne medlemsstats område«). Studenterdirektivet støtter sig hvad angår retsstillingen for studerendes familiemedlemmer på lignende betragtninger som forordning nr. 1612/68 og forfølger sammenlignelige mål. Nærmere bestemt bliver en studerendes udøvelse af opholdsretten ifølge ottende betragtning til direktivet først en reel mulighed, når denne opholdsret også indrømmes den studerendes familiemedlemmer. At fremme familielivet og familiens integration i værtsmedlemsstaten er således også af betydning inden for rammerne af studenterdirektivet. På denne baggrund kan det i forbindelse med forordning nr. 1612/68 ovenfor anførte også anvendes på studenterdirektivet⁴².

57. Cynthia Mattern er desuden i sin egen-
skab af studerende flyttet til en anden medlemsstat med det formål at tage en erhvervsuddannelse. Ikke mindst kan et sådant udlandsophold også fremme den studerendes senere erhvervsmæssige karriere i oprindelsesstaten⁴⁴. Ved en tilbagevenden til oprindelsesstaten kan den studerende eksempelvis videreudanne sig eller umiddelbart påbegynde erhvervsmæssig beskæftigelse. De rettigheder, som Cynthia Mattern og hendes ægtefælle har i medfør af studenterdirektivet, bør derfor også kunne gøres gældende over for oprindelsesstaten Luxembourg⁴⁵.

56. Da Cynthia Mattern er rejst udenlands, er der i den foreliggende sag heller ikke tale

43 — Jf. i denne retning også de i fodnote 33 nævnte domme i D'Hoop-sagen, navnlig præmis 8 og 29, og i Pusa-sagen, navnlig præmis 12, 17 og 21, samt dom af 12.7.2005, sag C-403/03, Schempp, Sml. I, s. 6421, præmis 40 ff. Anderledes dom af 26.1.1993, sag C-112/91, Werner, Sml. I, s. 429, præmis 16 og 17, hvor unionsborgerens ret til fri bevægelighed samt bl.a. direktiv 90/364 og 93/96 imidlertid endnu ikke fandt anvendelse. Jf. i denne forbindelse ligeledes forslag til afgørelse fra generaladvokat Léger af 1.3.2005, sag C-152/03, Ritter-Coulais, der endnu verserer for Domstolen, punkt 51-62.

44 — Jf. i samme retning Kraus-dommen, nævnt i fodnote 33, præmis 18 ff., vedrørende en akademisk grad opnået i udlandet.

45 — Jf. herom nærmere punkt 44-48 i dette forslag til afgørelse.

42 — Jf. punkt 30-39 i dette forslag til afgørelse.

VI — Forslag til afgørelse

58. På ovenstående baggrund foreslår jeg Domstolen at svare Cour administrative således:

- »1) Artikel 11 i Rådets forordning nr. 1612/68/EØF af 15. oktober 1968 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet giver ikke en tredjelandsstatsborger ret til at udøve lønnet beskæftigelse i en anden medlemsstat end den, hvor tredjelandsstatsborgerens ægtefælle i sin egenskab af statsborger i en medlemsstat og under udøvelse af sin ret til fri bevægelighed er erhvervs-mæssigt beskæftiget.

- 2) Hvis en arbejdstager efter at have udøvet sin ret til fri bevægelighed vender tilbage til den medlemsstat, hvor han er statsborger, har hans ægtefælle, som er tredjelandsstatsborger, i henhold til artikel 11 i forordning nr. 1612/68 ret til at udøve enhver form for lønnet beskæftigelse på hele denne medlemsstats område.«