

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT

JULIANE KOKOTT

föredraget den 15 december 2005¹

I — Inledning

1. I förevarande mål finns det anledning att precisera den rättsliga ställningen för medborgare från tredje land, vilka är familjemedlemmar till unionsmedborgare, beträffande deras tillträde till arbetsmarknaden inom gemenskapen.

3. Mot denna bakgrund har den luxemburgska Cour administrative² (nedan kallad den hänskjutande domstolen) ställt en fråga till domstolen om tolkning av gemenskapsrätten och vill få klarhet i huruvida den aktuella medborgaren i ett tredjeland är undantagen från kravet på arbetsstillstånd med stöd av bestämmelserna avseende den fria rörligheten för arbetstagare.

II — Tillämpliga bestämmelser

2. Målet gäller en tredjelandsmedborgare, som är gift med en luxemburgsk medborgare och som bor tillsammans med henne i Belgien i närheten av den belgisk-luxemburgska gränsen. Medan hans hustru genomförde en yrkesutbildning och en yrkespraktik i Belgien, ville han själv ta en anställning som arbetare i Luxemburg. Myn-digheterna där vägrade honom emellertid arbetsstillstånd för detta.

A — *De gemenskapsrättsliga bestämmelserna*

4. Den gemenskapsrättsliga ramen för detta mål bestäms genom artikel 11 i rådets förordning (EEG) nr 1612/68 av den 15 oktober 1968 om arbetskraftens fria rörlighet

1 — Originalspråk: tyska

2 — Förvaltningsdomstol.

inom gemenskapen (nedan kallad förordning nr 1612/68)³, som har följande lydelse:

”När en medborgare i en medlemsstat har anställning eller driver en rörelse inom en annan medlemsstats territorium skall hans eller hennes make och de barn som är under 21 års ålder eller beroende av honom eller henne ha rätt att ta anställning inom hela denna stats territorium, även om de inte är medborgare i någon medlemsstat.”

5. Av ingressen till förordning nr 1612/68 framgår bland annat följande:

”Fri rörlighet utgör en grundläggande rättighet för arbetstagare och deras familjer. Arbetskraftens fria rörlighet inom gemenskapen måste vara ett av de medel som garanterar att en arbetstagare får förbättrade levnads- och arbetsvillkor och förbättrad

social ställning, samtidigt som den bidrar till att tillgodose medlemsstaternas ekonomiska behov. Alla arbetstagare i medlemsstaterna skall ha erkänd rätt att själva välja sitt verksamhetsområde” (tredje skälet).

”Rätten till fri rörlighet kräver, för att den objektivt sett skall kunna utövas i frihet och värdighet, att man säkerställer lika behandling, både praktiskt och juridiskt, i allt som rör den faktiska verksamheten som anställd och rätten till bostad, och likaså att hinder för arbetstagarens rörlighet avlägsnas, särskilt när det gäller arbetstagarens rätt att få ha sin familj hos sig och förutsättningarna för att familjen skall kunna inlemmas i värdlandet” (femte skälet).

6. Dessutom hänvisas till rådets direktiv 93/96/EEG av den 29 oktober 1993 om rätten till bosättning för studerande (nedan kallat studerandedirektivet).⁴ I artikel 2.2

3 — Artikel 11 i förordning nr 1612/68 (EGT L 257, 1968, s. 2; svensk specialutgåva, område 5, volym 1, s. 33) upphävdes och ersattes genom Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/38/EG av den 29 april 2004 om unionsmedborgares och deras familjemedlemmars rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier och om ändring av förordning (EEG) nr 1612/68 och om upphävande av direktiven 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG och 93/96/EEG (EUT L 158, s. 77, rättat i EUT L 229, s. 35) (nedan kallat direktiv 2004/38). Denna ändring av bestämmelserna gäller emellertid med verkan först från den 30 april 2006 och saknar följaktligen betydelse för omständigheterna i målet vid den nationella domstolen.

4 — EGT L 317, s. 59. Direktiv 93/96/EEG upphävdes och ersattes genom direktiv 2004/38/EG. Denna ändring av bestämmelserna gäller emellertid med verkan först från den 30 april 2006 och saknar följaktligen betydelse för omständigheterna i målet vid den nationella domstolen.

andra stycket i detta direktiv föreskrivs följande:

”Make och underhållsberättigade barn till en medborgare i en medlemsstat, vilka har rätt att vistas inom en medlemsstats territorium, har rätt att ta anställning eller bedriva rörelse inom hela denna medlemsstats territorium, även om de inte är medborgare i någon medlemsstat.”

B — Den nationella lagstiftningen

7. Den hänskjutande domstolen anger inte i detalj vilka bestämmelser i den luxemburgska lagstiftningen som är tillämpliga inom ramen för målet vid den nationella domstolen. Av begäran om förhandsavgörande kan man emellertid sluta sig till att personer som Hajrudin Cikotic, som inte är medborgare i en medlemsstat som ingår i Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, behöver ett arbetstillstånd i Luxemburg, vilket kan vägras bland annat av arbetsmarknadspolitiska skäl.⁵

5 — Dessutom framgår av processhandlingarna att de luxemburgska myndigheterna i förevarande fall tillämpade särskilt följande bestämmelser i den nationella lagstiftningen. Artikel 27 i lagen av den 28 mars 1972 i dess ändrade lydelse (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'oeuvre étrangère) och artikel 10 i Storhertigdömetets förordning av den 12 maj 1972 i dess ändrade lydelse (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).

III — Bakgrund och förfarandet i den nationella domstolen

8. Cynthia Mattern är medborgare i Luxemburg. Hon är gift med Hajrudin Cikotic, som enligt uppgifter av den hänskjutande domstolen är ”jugoslavisk medborgare”.

9. Under våren 2003 bodde makarna tillsammans i Athus kommun (Aubagne) i Belgien. Där genomförde Cynthia Mattern en yrkesutbildning som hemvårdare⁶ liksom en yrkespraktik⁷. Av handlingarna framgår att Cynthia Mattern den 30 juni 2003 erhöll ett slutbetyg⁸ från sin belgiska yrkesskola. För tiden från och med den 15 juli 2003 innehade hon ett inte tidsbegränsat arbetsavtal med en firma från Petange i Storhertigdömet Luxemburg, även om det emellertid är oklart exakt när detta avtal slöts.

10. Under våren 2003 försökte även Hajrudin Cikotic, från Belgien, få en anställning

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

7 — Av handlingarna framgår att det handlar om en praktik som hemvårdare (”aide soignante”) under tiden mars — juni 2003.

8 — ”Certificat de qualification de sixième année de l'enseignement secondaire professionnel”, utfärdat tills vidare den 30 juni 2003 i Aubagne (Athus) av Athénée Royal Athus.

som arbetare i Luxemburg. Den 18 mars 2003⁹ ingav en firma från Ernster i Storher-tigdömet Luxemburg ett anställningsbevis för Hajrudin Cikotic och ansökte samtidigt om arbetstillstånd för honom.¹⁰

Athus i Belgien. Cynthia Mattern arbetar emellertid under tiden som privatanställd i Luxemburg.¹²

11. Genom beslut av den 14 juli 2003 avslog det luxemburgska ministeriet för arbete och anställning¹¹ Hajrudin Cikotics ansökan om arbetstillstånd, eftersom det fanns tillräckligt många okvalificerade arbetssökande anmälda vid den luxemburgska arbetsförvaltningen och eftersom medborgare i de stater som ingår i Europeiska ekonomiska samarbets-området skall ges företräde till de lediga anställningarna. Dessutom har arbetsgivaren inte anmält den ifrågavarande arbetsplatsen som ledig anställning och från och med den 17 mars 2003 tillsatt den (med Hajrudin Cikotic) i strid med föreskrifterna.

IV — Begäran om förhandsavgörande och förfarandet inför domstolen

14. Den 11 februari 2005 vilandeförklarade den luxemburgska Cour administrative målet och begärde ett förhandsavgörande av domstolen beträffande följande fråga:

12. Cynthia Mattern och Hajrudin Cikotic har nu överklagat avslagsbeslutet i förvaltningsrättslig ordning, varvid de särskilt har gjort gällande åsidosättande av gemenskaps-rättsliga bestämmelser. Tvisten är nu anhängig i andra instans vid den luxemburgska Cour administrative.

13. Såvitt känt bor Cynthia Mattern och Hajrudin Cikotic alltjämt tillsammans i

”Är de gemenskapsrättsliga bestämmelserna om fri rörlighet för arbetstagare tillämpliga på en medborgare i ett tredjeland som är gift med en gemenskapsmedborgare, som i en annan medlemsstat har genomfört en yrkesutbildning och en yrkespraktik, och kan en tredjlandsmedborgare på grund härav vara undantagen från kravet på arbetstillstånd med stöd av de bestämmelser som innebär att rätten till fri rörlighet för arbetstagare säkerställs för gemenskapsmedborgare och deras familjemedlemmar?”

9 — Inkomstdatum hos den luxemburgska arbetsförvaltningen (”Administration de l’Emploi”).

10 — ”Déclaration d’Engagement tenant lieu de demande en obtention du permis de travail”.

11 — Ministre du Travail et de l’Emploi.

12 — Se även de obestridda uppgifterna i klagandenas inlagor i målet vid den nationella domstolen.

15. Den tyska regeringen, Förenade kungarikets regering och kommissionen har ingett skriftliga yttranden till domstolen.

17. Frånsett specialbestämmelser, som kan finnas i associationsavtal,¹³ har en tredjelandsmedborgare på gemenskapsrättens nuvarande stadium inte någon *ursprunglig gemenskapsrättslig rätt* till tillträde till arbetsmarknaden i en medlemsstat.¹⁴

V — Bedömning

16. Den hänskjutande domstolen vill med sin begäran om förhandsavgörande få klarhet i huruvida en tredjelandsmedborgare får vägras att ta anställning, om följande omständigheter föreligger:

— Tredjelandsmedborgaren är gift med en medborgare i denna medlemsstat.

— Hans hustru genomför en yrkesutbildning och en yrkespraktik i en annan medlemsstat.

— Båda makarna bor tillsammans i någon annan medlemsstat.

18. Visserligen kan han ha en *härledd rätt* att ta en anställning i en medlemsstat, om han är make eller barn till en där verksam migrerande arbetstagare (artikel 11 i förordning nr 1612/68). Detsamma gäller för make eller barn till en unionsmedborgare, som är bosatt i denna medlemsstat för att utnyttja sin fria rörlighet som studerande (artikel 2.2 andra stycket i direktiv 93/96/EEG).¹⁵

13 — Enligt artikel 28 i Fördraget om upprättandet av Europeiska ekonomiska gemenskapen (EGT L 1, 1994, s. 3) ägde exempelvis en fullständig utvidgning av arbetstagarnas fria rörlighet inom EEG:s område rum. För Schweizare gäller det bilaterala avtalet mellan Europeiska gemenskapen och dess medlemsstater, å ena sidan, och Schweiziska edsförbundet, å andra sidan, om fri rörlighet för personer (EGT L 114, 2002, s. 6). Mindre långtgående är till exempel avtalet om upprättandet av en associering mellan Europeiska ekonomiska gemenskapen och Turkiet (EGT 217, 1964, s. 3685) med de därtill hörande tillämpningsbestämmelserna i associeringsrådets beslut nr 1/80 av den 19 september 1980 om utveckling av associeringen (se framför allt artikel 12 i associeringsavtalet och artikel 6 i beslut nr 1/80).

14 — Angående senare utveckling på detta område, se exempelvis, kommissionens förslag till rådets direktiv om villkor för tredjelandsmedborgares inresa och vistelse i syfte att bedriva verksamhet som anställd eller egenföretagare, KOM(2001) 386 slutlig (EGT C 332 E, s. 248). För framtiden, se även rådets direktiv 2003/109/EG av den 25 november 2003 om varaktigt bosatta tredjelandsmedborgares ställning (EUT L 16, 2004, s. 44) och där särskilt artiklarna 11 och 14.

15 — Med verkan från den 30 april 2006 gäller en motsvarande bestämmelse av horisontellt slag enligt artikel 23 i i direktiv 2004/38 för familjemedlemmar till unionsmedborgare. Den kommer att ersätta såväl artikel 11 i förordning nr 1612/68 som även artikel 2.2 andra stycket i direktiv 93/96/EEG.

19. Vid diskussionen om dessa bestämmelser kommer jag inte att närmare beröra problem rörande rätten till inresa och bosättning liksom föga med ett eventuell felaktig tolkning av gemenskapsrättsliga bestämmelser. Enligt de upplysningar som föreligger, finns nämligen varken stöd för att Hajrudin Cikotic uppehåller sig illegalt inom gemenskapen eller tecken på ett skenäktenskap eller på att makarna Cikotic och Mattern tagit hemvist i Belgien för skens skull.

nr 1612/68 är tillämplig, om hans luxemburgska maka, Cynthia Mattern, som fullgör en yrkespraktik i Belgien, kan betraktas som arbetstagare i den mening som avses i denna bestämmelse.

22. Arbetstagarbegreppet i den mening som avses i artikel 39 EG och i förordning nr 1612/68 är ett gemenskapsrättsligt begrepp, som enligt fast rättspraxis inte skall tolkas restriktivt.¹⁶

A — Härledd rätt till anställning enligt artikel 11 i förordning nr 1612/68

20. En härledd rätt till tillträde till arbetsmarknaden för Hajrudin Cikotic kan till att börja med följa av artikel 11 i förordning nr 1612/68, som den hänskjutande domstolen uttryckligen har hänvisat till i sin begäran om förhandsavgörande. Hajrudin Cikotic kan åberopa denna bestämmelse, om han omfattas av den personkrets på vilken artikeln är tillämplig och av dess geografiska tillämpningsområde.

23. Kännetecknande för ett arbetsförhållande är att en person under en viss tid mot ersättning utför arbete åt en annan person under dennes ledning.¹⁷

24. För att en person skall betecknas som arbetstagare i gemenskapsrättslig mening

1. Personkrets på vilken förordningen är tillämplig: En arbetstagares make

21. Hajrudin Cikotic omfattas av den personkrets på vilken artikel 11 i förordning

¹⁶ — Domstolens dom av den 23 mars 2004 i mål C-138/02, Collins (REG 2004, s. I-2703), punkt 26, av den 7 september 2004 i mål C-456/02, Trojani (REG 2004, s. I-7573), punkt 15, och av den 17 mars 2005 i mål C-109/04, Kranemann (REG 2005, s. I-2421), punkt 12. Se dessutom domstolens dom av den 19 mars 1964 i mål 75/63, Unger (REG 1964, s. 381 och 396 och följande sidor), av den 23 mars 1982 i mål 53/81, Levin (REG 1982, s. 1035; svensk specialutgåva, volym 6, s. 335), punkterna 11 och 13, av den 3 juli 1986 i mål 66/85, Lawrie-Blum (REG 1986, s. 2121; svensk specialutgåva, volym 8, s. 661), punkt 16, av den 31 maj 1989 i mål 344/87, Bettray (REG 1989, s. 1621), punkt 11, av den 26 februari 1992 i mål C-3/90, Bernini (REG 1992, s. I-1071), punkt 14, av den 8 juni 1999 i mål C-337/97, Meeusen (REG 1999, s. I-3289), punkt 13, och av den 19 november 2002 i mål C-188/00, Kurz (REG 2002, s. 10691), punkt 32.

¹⁷ — Domen i målen Lawrie-Blum, punkt 17, Bettray, punkt 12, Bernini, punkt 14, Meeusen, punkt 13, Kurz, punkt 32, Collins, punkt 26, Trojani, punkt 15, och Kranemann, punkt 12 (ovan fotnot 16).

saknar anställningsförhållandets *sui generis*-karaktär enligt nationell rätt, den berördes produktivitetsnivå, varifrån medlen till ersättningen kommer och huruvida lönenivån är låg betydelse.¹⁸ Arbetstagare är snarare den som utför verkligt och faktiskt arbete, med undantag av arbete som utförs i så liten omfattning att det framstår som marginellt och sidoordnat.¹⁹

25. I överensstämmelse därmed är även den som, såsom ett led i en yrkesutbildning, fullgör en praktiktjänstgöring att betrakta som arbetstagare, om praktiktjänstgöringen genomförs under de villkor som gäller för avlönad och faktisk verksamhet.²⁰

26. Huruvida Cynthia Mattern uppfyller dessa kriterier kan, enligt de upplysningar som står till buds, inte bedömas slutligt. Domstolen är emellertid ändå inte behörig att i ett mål om förhandsavgörande enligt artikel 234 EG göra en bedömning av sakförhållandena i målet vid den nationella domstolen eller att på nationella åtgärder eller situationer tillämpa de gemenskaps-

rättsliga bestämmelser vars innebörd den tolkat.²¹ Det ankommer tvärtom på den hänskjutande domstolen att fastställa de nödvändiga faktiska omständigheterna.

27. Eftersom en praktiktjänstgöring som genomförs som ett led i en yrkesutbildning framför allt är avsedd att utveckla yrkesfärdigheter, har den nationella domstolen rätt att, vid sin bedömning av om det är fråga om en verklig och faktisk verksamhet, bland annat även undersöka om den berörda personen har arbetat tillräckligt många timmar för att bli förtrogen med arbetet.²²

28. Dessutom skall den hänskjutande domstolen ha förvärvat sig om att Cynthia Mattern har erhållit en — om än ringa — lön för sin yrkespraktik. Endast då kan hon betraktas som arbetstagare.

29. Vad den hänskjutande domstolen kommer fram till beror således till sist på, om Hajrudin Cikotic som make till Cynthia

18 — Domen i målen Levin, punkt 16, Lawrie-Blum, punkterna 20 och 21, Bettray, punkterna 15 och 16, Kurz, punkt 32, Trojani, punkt 16, och Kranemann, punkt 17 (ovan fotnot 16).

19 — Domen i målen Bettray, punkt 13, Bernini, punkt 14, Meeusen, punkt 13, Collins, punkt 26, Trojani, punkt 15 och Kranemann, punkt 12 (ovan fotnot 16).

20 — Domen i målet Bernini, punkt 15, liksom domen i målet Lawrie-Blum, punkterna 19–21, och domen i målet Kranemann, punkt 13 (ovan fotnot 16).

21 — Fast rättspraxis: Se från senare tid domstolens dom av den 9 juni 2005 i mål C-211/03, HLH Warenvertriebs GmbH (REG 2005, s. I-5141), punkt 96.

22 — Domen i målet Bernini (ovan fotnot 16), punkt 16.

Mattern omfattas av den personkrets på vilken artikel 11 i förordning nr 1612/68 är tillämplig.

2. Geografiskt tillämpningsområde: Verksamhetsort

30. Hajrudin Cikotic omfattas dessutom av det geografiska tillämpningsområdet för artikel 11 i förordning nr 1612/68, om hans maka, Cynthia Mattern, ”inom en medlemsstats territorium”²³, har en anställning²⁴ och han själv vill utöva något arbete inom ”denna [medlems]stats territorium”.

31. Förevarande mål utmärker sig genom att makarna Cikotic och Mattern bor tillsammans i Belgien och att Cynthia Mattern vid

den avgörande tidpunkten under våren 2003²⁵ också genomförde sin yrkesutbildning liksom sin yrkespraktiktjänstgöring där. Hajrudin Cikotic begärde emellertid vid samma tidpunkt tillträde till arbetsmarknaden inte i *denna* utan i en *annan* medlemsstat — Luxemburg.

32. Artikel 11 i förordning nr 1612/68 skall inte tillämpas på en sådan situation, eftersom det enligt dess ordalydelse krävs att verksamhetsorten för den arbetstagare som kommer från gemenskapen och verksamhetsorten för dennes make, som är tredje-landsmedborgare, ligger i *samma medlemsstat* (inom ”denna medlemsstats” territorium). Detta har med rätta påpekats av de regeringar som deltar i förfarandet, liksom av kommissionen.

33. Rätten till anställning enligt artikel 11 i förordning nr 1612/68 ger inte familjemedlemmar till en migrerande arbetstagare någon ny rätt till fri rörlighet. Liksom de övriga bestämmelserna i artiklarna 10–12 i förordningen gynnar denna bestämmelse snarare *den aktuella migrerande arbetstagaren*, till vars familj hör en tredje-landsmedborgare som make eller underhållsberättigat barn. De nämnda bestämmelserna är del av ett regelverk, genom vilket alla hinder för *den migrerande arbetstagarens* rörlighet skall avlägsnas, särskilt när det gäller deras rätt att få ha sin familj hos sig och förutsätt-

23 — Så även den franska, italienska, portugisiska och nederländska språkversionen av föreskriften. Däremot är till exempel i den danska, engelska, finska, svenska och spanska versionen av artikel 11 i förordning nr 1612/68 tal om att inneha en anställning på en *annan* medlemsstats territorium.

24 — Alternativet att driva en rörelse, som också omnämns i förordning nr 1612/68, är inte av betydelse i förevarande mål.

25 — Det skall erinras om att Hajrudin Cikotic under våren 2003, från Belgien, sökte arbete i Luxemburg och att en luxemburgsk firma den 18 mars 2003 ansökte om ett arbetstillstånd för honom hos därvarande myndigheter. Avslagsbeslutet från det luxemburgska ministeriet för arbete och anställning är daterat den 14 juli 2003.

ningarna för att familjen skall kunna inlemmas i värdlandet.²⁶

vilka det är tal om i samma skäl, kan likaså ofta uppnås på ett bättre sätt, om förutom den migrerande arbetstagaren själv dennes make direkt på plats bidrar med sin arbetsinkomst till familjens underhåll.

34. I denna bemärkelse syftar även artikel 11 i förordning nr 1612/68 endast till att förverkliga *den migrerande arbetstagarens* rätt till fri rörlighet enligt artikel 39 EG och därvid dennes rätt att skydda sina familjemedlemmars privatliv, som det kommer till uttryck inte minst i artikel 8 i EKMR²⁷ och numera också i artikel 7 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna.²⁸ Mot denna bakgrund skall också tredje skälet i förordning nr 1612/68 förstås, där den fria rörligheten betecknas som "en grundläggande rättighet för arbetstagare och deras familjer". Förbättrade levnadsvillkor liksom förbättrad social ställning,

35. Med hänsyn till detta integrationssyfte gäller inte rätten för den migrerande arbetstagarens familjemedlemmar att ta anställning över hela gemenskapen utan är begränsad till den medlemsstat, i vilken den migrerande arbetstagaren är verksam.

26 — Femte skälet i förordning nr 1612/68. Angående betydelsen av familjelivet inom ramen för bestämmelserna om den fria rörligheten, se även domstolens dom av den 14 april 2005 i mål C-157/03, kommissionen mot Spanien (REG 2005, s. I-2911), punkt 26, av den 25 juli 2002 i mål C-459/99, MRAX (REG 2002, s. I-6591), punkt 53, av den 11 juli 2002 i mål C-60/00, Carpenter (REG 2002, s. I-6279), punkterna 38, 39 och 42, av den 11 april 2000 i mål C-356/98, Kaba (REG 2000, s. I-2623), punkt 20, och av den 13 november 1990 i mål C-308/89, Di Leo (REG 1990, s. I-4185; svensk specialutgåva, volym 10, s. 583), punkt 13.

27 — Den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, undertecknad den 4 november 1950 i Rom.

28 — EGT C 364, 2000, s. 1. Visserligen utvecklar stadgan om de grundläggande rättigheterna i sig inte några med primärrätten jämförbara bindande rättsverkningar, men som rättsskunskapskälla ger den upplysning om de gemenskapsrättsligt garanterade grundläggande rättigheterna. Se även mina förslag till avgörande av den 8 september 2005 i mål C-540/03, parlamentet mot rådet (målet anhängigt vid domstolen), punkt 108, och av den 14 oktober 2004 i de förenade målen C-387/02, C-391/02 och C-403/02, Berlusconi m.fl. (dom av den 3 maj 2005) (footnot 83). Se, för ett liknande resonemang, generaladvokaten Poiras Maduros förslag till avgörande av den 29 juni 2004 i mål C-181/03 P, Nardone (REG 2005, s. I-199), punkt 51, generaladvokaten Mischos förslag till avgörande av den 20 september 2001 i de förenade målen C-20/00 och C-64/00, Bookler Aquaculture och Hydro Seafood (REG 2001, s. I-7411), punkt 126, generaladvokaten Tizzanos förslag till avgörande av den 18 februari 2001 i mål C-173/99, BECTU (REG 2001, s. I-4881), punkt 28, samt generaladvokaten Légers förslag till avgörande av den 10 juli 2001 i mål C-353/99 P, Hautala (REG 2001, s. I-9565), punkterna 82 och 83. Se även generaladvokaten Albers förslag till avgörande av den 24 oktober 2002 i mål C-63/01, Evans (REG 2003, s. I-14447), punkt 80.

36. Tvivelsutan låter sig idealfallet därvid inte alltid förverkligas genom att såväl den migrerande arbetstagaren som dennes familjemedlemmar finner bostad, arbete och utbildning på samma ort. För att ändå garantera deras integration i värdlandet på bästa möjliga sätt, kan det i förekommande fall vara nödvändigt att familjemedlemmar till en migrerande arbetstagare ser sig om efter lämpliga platser i den närmaste omgivningen av den gemensamma bosättningsorten.

37. Detta behov kommer till uttryck i ordalydelsen i artikel 11 i förordning nr 1612/68: Maken och barnen till en migrerande arbetstagare har rätt att ta vilken anställning som helst "inom hela [värdmedlemsstatens] territorium", det vill säga även

på andra orter än den gemensamma bosättningsorten eller den migrerande arbetstagarens arbetsort.

tigdomet Luxemburg i stället för att vara tvungen att pendla till mer avlägsna belgiska städer, till exempel till Bryssel eller Namur.

38. Det skall medges att det i gränsnära områden ofta ligger närmare till hands att söka efter lämpliga platser i angränsande medlemsstater än att göra detta ”inom hela [värdmedlemsstatens] territorium”. Så kan det till exempel med utgångspunkt från Salzburg vara kostsammare att orientera sig till Wien än till det direkt angränsande Oberbayern (Tyskland), och avståndet från Thionville (Frankrike) till Luxemburg är betydligt kortare än till Paris eller Marseille. Just i gränsområdet mellan Belgien, Luxemburg, Frankrike och Tyskland är *gränsarbete*²⁹ ett vitt utbrett fenomen. Även den belgiska orten Athus, där Hajrudin Cikotic och Cynthia Mattern bor tillsammans, ligger alldeles nära den luxemburgska gränsen. Därifrån är det endas. 47 km till Hajrudin Cikotics eventuella arbetsgivares plats i luxemburgska Ernster.³⁰ Säkerligen gynnar det även integrationen och makarna Matterns och Cikotics gemensamma familjeliv, om Hajrudin Cikotic kan arbeta i Storher-

39. För familjemedlemmar som är tredjelandsmedborgare medger artikel 11 i förordning nr 1612/68 på gemenskapsrättens nuvarande stadium dock inte sådana möjligheter till anställning som *även går utöver inomgemenskapliga gränser*. Gemenskapslagstiftaren har visserligen inte strikt begränsat möjligheterna till förvärvsarbete för den berörda personkretsen till den ort där den migrerande arbetstagaren har sitt förvärvsarbete, utan har — för att främja integrationen och att öka möjligheterna till lämpliga arbetsplatser — utvidgat dem till att gälla den aktuella värdmedlemsstatens hela territorium. Lagstiftaren har emellertid till synes ännu inte beslutat att utvidga rätten för familjemedlemmarna att ta anställning också utanför den aktuella värdmedlemsstatens gränser, även om det endast skulle gälla det gränsnära området i den närmaste omgivningen av den migrerande arbetstagarens bosättningsort.

40. Vad beträffar gemenskapsrätten gäller på gemenskapsrättens nuvarande stadium följande:

29 — I artikel 1 f i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 883/2004 av den 29 april 2004 om samordning av de sociala trygghetssystemen (EUT L 166, s. 1, rättad genom EUT L 200, s. 1) finns följande definition av begreppet *gränsarbetare*: ”en person som har anställning eller bedriver verksamhet som egenföretagare i en medlemsstat men som är bosatt i en annan medlemsstat, dit personen som regel återvänder dagligen eller åtminstone en gång i veckan”. Liksom tidigare artikel 1 b i rådets förordning (EEG) nr 1408/71 av den 14 juni 1971 om tillämpningen av systemen för social trygghet när anställda, egenföretagare eller deras familjer flyttar inom gemenskapen (EGT L 149, s. 2; svensk specialutgåva, område 5, volym 1, s. 57).

30 — Med bil kan denna sträcka tillryggaläggas på ungefär 36 minuter, varav 21 minuter (35 km) på motortrafikled (enligt upplysningar från www.viamichelin.de och www.map24.de, senast besökta den 9 november 2005).

En tredjelandsmedborgare har inte enligt artikel 11 i förordning nr 1612/68 någon rätt att ta en anställning i en annan medlemsstat än den i vilken dennes make, som utnyttjar sin rätt till fri rörlighet, förvärvsarbetar.

3. Förändringar av omständigheterna i förevarande fall som inträffat efter avslag på arbetstillstånd

anställning inom hela "denna [medlems] stats" territorium).

41. Skulle det enligt den tillämpliga nationella processrätten vara möjligt för den hänskjutande domstolen att ta hänsyn även till förändringar av omständigheterna i det enskilda fallet, vilka har framgått först *efter* offentliggörandet av avslagsbeslutet från den luxemburgska ministern för arbete och sysselsättning³¹, således efter den 14 juli 2003, bör dessutom följande påpekas.

42. Som framgår av handlingarna innehade Cynthia Mattern för tiden från och med den 15 juli 2003 ett icke tidsbegränsat anställningsavtal med en firma från Petange i Storhertigdömet Luxemburg och arbetar sedan dess som privatanställd i Luxemburg.

43. För närvarande begär Hajrudin Cikotic således tillträde till arbetsmarknaden i *samma medlemsstat*, i vilken även hans maka har en anställning, och omfattas därmed numera redan enligt ordalydelsen av det geografiska tillämpningsområdet för artikel 11 i förordning nr 1612/68 (att ta

44. Därvid spelar det inte heller någon roll att denna medlemsstat är Cynthia Matterns ursprungsstat.

45. Som är allmänt vedertaget gäller gemenskapsrättens bestämmelser inte för rent inomstatliga sakförhållanden.³² Men finns det i det konkreta fallet en gemenskapsrättslig koppling, särskilt därför att en person har använt sig av sin rätt till fri rörlighet, gäller gemenskapsrätten även för den medlemsstat, i vilken denna person är medborgare.³³ Till grund härfor ligger övervägandet att det för en medborgare i en medlemsstat skulle vara mindre attraktivt att använda sin rätt till fri rörlighet, om han därefter inte skulle kunna åberopa gemenskapsrätten gentemot sin ursprungsstat på samma sätt som medborgare i andra medlemsstater.

46. Kommer således den hänskjutande domstolen till den slutsatsen att Cynthia Mattern

31 — På detta sätt kan hänvisningen till domstolens dom i mål C-19/92, Kraus (nedan fotnot 33) i näst sista skälet av förslaget till beslut uppfattas, där det hänvisas till Cynthia Matterns yrkeskarriär "i [hennes] land", således till hennes eventuella återkomst på den luxemburgska arbetsmarknaden.

32 — Domstolens dom av den 27 oktober 1982 i de förenade målen 35/82 och 36/82, Morson (REG 1982, s. 3723; svensk specialutgåva, volym 6, s. 555), punkterna 16 och 17, av den 18 oktober 1990 i de förenade målen C-297/88 och C-197/89, Dzodzi (REG 1990, s. I-3763; svensk specialutgåva, volym 10, s. 531), punkterna 23 och 24, och av den 5 juni 1997 i de förenade målen C-64/96 och C-65/96, Uecker och Jacquet (REG 1997, s. I-3171), punkterna 16 och 21.

33 — Domstolens dom av den 31 mars 1993 i mål C-19/92, Kraus (REG 1993, s. I-1663; svensk specialutgåva, volym 14, s. I-167), punkterna 15 och 16, av den 11 juli 2002 i mål C-224/98, D'Hoop (REG 2002, s. I-6191), punkt 30, och av den 29 april 2004 i mål C-224/02, Pusa (REG 2004, s. I-5763), särskilt punkt 17.

uppfyller kriterierna för en migrerande arbetstagare,³⁴ befinner hon sig i situationen för en person som har använt sig av sin rätt till fri rörlighet enligt artikel 39 EG och omfattas således av gemenskapsrättens tillämpningsområde.

47. Samma bedömning låter sig också överföras på sådana härledda rättigheter för migrerande arbetstagares familjemedlemmar, som finns i artiklarna 10–12 i förordning nr 1612/68.³⁵ Som redan förklarats,³⁶ bidrar nämligen även dessa härledda rättigheter slutligen till att främja de migrerande arbetstagarnas rörlighet och skydda deras familjeliv.

48. För att på bästa möjliga sätt även garantera en migrerande arbetstagares rörlighet — inklusive hans möjliga återkomst på arbetsmarknaden i sin ursprungsmedlemsstat — och att därvid särskilt möjliggöra för honom att vidmakthålla sitt familjeliv, är det nödvändigt att erbjuda den migrerande arbetstagarens make och barn inte endast

en rätt till inresa och vistelse,³⁷ utan också alltid garantera en rätt till arbete i just den medlemsstat, i vilken den migrerande arbetstagaren arbetar. Då den migrerande arbetstagaren återvänder till arbetsmarknaden i den medlemsstat, som är hans hemland, måste därför dennes familjemedlemmar även där ha en rätt att arbeta enligt artikel 11 i förordning nr 1612/68.

49. Det förhållandet att makarna Mattern och Cikotic trots eventuell förvärvsverksamhet i Luxemburg även fortsättningsvis får behålla sin gemensamma bostad i Belgien följer för övrigt för Cynthia Mattern av den rätt till fri rörlighet som hon som unionsmedborgare har enligt artikel 18 EG.³⁸ För Hajrudin Cikotic följer av artikel 1.1 och 1.1 a i direktiv 90/364/EEG en härledd rätt till bosättning där.

50. Sammanfattningsvis gäller följande:

Återvänder en arbetstagare, efter att ha utövat sin rätt till fri rörlighet, till den

34 — Se även punkterna 22–28 i detta förslag till avgörande.

35 — Således har domstolen redan beslutat att ett överklagande av gemenskapsrätten är tillåtet med hänsyn till en tredjelandsmedborgares rätt till inresa och vistelse, om denne tredjelandsmedborgare är make till en unionsmedborgare, som återvänder till sitt hemland. Se domstolens dom av den 7 juli 1992 i mål C-370/90, Singh (REG 1992, s. I-4265; svensk specialutgåva, volym 13, s. I-19), punkterna 19–23, och av den 23 september 2003 i mål C-109/01, Akrich (REG 2003, s. I- 9607), punkt 54.

36 — Punkt 33 och följande punkter i detta förslag till avgörande.

37 — Domen i målet Singh (punkterna 19–23) och Akrich (punkt 54)(båda ovan fotnot 35).

38 — Inskränkningar i denna rätt till bosättning kan följa av artikel 1 i rådets direktiv 90/364/EEG av den 28 juni 1990 om rätt till bosättning (EGT L 180, s. 26; svensk specialutgåva, område 6, volym 3, s. 58) (nedan kallat direktiv 90/364). Detta direktiv upphävdes och ersattes genom direktiv 2004/38. Denna ändring av bestämmelserna gäller emellertid med verkan först från den 30 april 2006 och saknar följaktligen betydelse för omständigheterna i målet vid den nationella domstolen.

medlemsstat där han är medborgare, har dennes make, som kommer från ett tredje-land, enligt artikel 11 i förordning nr 1612/68 rätt att ta en anställning inom hela denna medlemsstats territorium.

under alla omständigheter i fråga att tillämpa studerandedirektivet, vilket jag kortfattat kommer att ta upp nedan.

B — Härledd rätt att ta anställning enligt artikel 2.2 i direktiv 93/96

51. Skulle den hänskjutande domstolen komma till den slutsatsen att den yrkespraktik som Cynthia Mattern genomfört i Belgien inte motsvarar kraven på ett faktiskt och verkligt arbete utan snarare utfördes i så liten omfattning att det framstår som marginellt och sidoordnat, vore hon inte att anse som arbetstagare. Samma skulle gälla, om Cynthia Mattern inte skulle ha fått någon — om än ringa — lön.³⁹

52. Detta innebär emellertid inte alls att makarna Mattern och Cikotic då inte skulle omfattas av tillämpningsområdet för gemenskapsrätten. Det kommer nämligen

53. Till skillnad från vad rubriken låter förmoda gäller studerandedirektivet på intet sätt endast för personer som genomför högskole- eller fackhögskolestudier. Det är snarare alltid tillämpligt om en medborgare vistas i en annan medlemsstat än sitt ursprungsland och är inskriven vid en godkänd läroanstalt i huvudsakligt syfte att förvärva en yrkesutbildning (artikel 1 sista strecksatsen i direktiv 93/96/EEG). Därmed omfattas sådana yrkesskolekurser som Cynthia Matterns utbildning i Belgien av studerandedirektivet. Detta motsvarar för övrigt också studerandedirektivets mycket allmänna syfte att säkerställa tillträde för medborgare i en medlemsstat till yrkesutbildning i andra medlemsstater.⁴⁰

54. Av artikel 2.2 andra stycket i studerandedirektivet följer att Hajrudin Cikotic i egen-skap av make till en unionsmedborgare, som i enlighet med gällande bestämmelser⁴¹ vistas i en medlemsstat för att genomföra

40 — Tredje och fjärde skälen samt artikel 1 första strecksatsen i direktiv nr 93/96/EEG.

41 — Upphålls rätt kan vägras en studerande och dennes familjemedlemmar enligt artikel 1 i direktiv 93/96/EEG, om den studerande inte kan göra troligt att han förfogar över tillräckliga medel för att undvika att han och hans familj under vistelsen kommer att ta i anspråk socialhjälp från värdmedlemsstaten.

39 — Se punkterna 23 och 28 i detta förslag till avgörande.

en yrkesutbildning, får, oberoende av sitt eget medborgarskap, ta en anställning inom hela denna medlemsstats territorium.

liggande mål inte heller om en rent inomstatlig situation. Redan genom att flytta sin bostad utomlands tar en unionsmedborgare, sedan den allmänna rätten till fri rörlighet infördes (artikel 18.1 EG) en gemenskapsrättsligt garanterad rättighet i anspråk.⁴³

55. Det geografiska tillämpningsområdet för denna bestämmelse är identiskt med det i artikel 11 i förordning nr 1612/68 ("inom hela denna [medlems]stats territorium"). Beträffande den rättsliga ställningen för studerandes familjemedlemmar grundar sig också studerandedirektivet på liknande skäl som förordning nr 1612/68 och eftersträvar jämförbara syften. Enligt det åttonde skälet till detta direktiv blir särskilt utövandet av en studerandes rätt till bosättning i så fall en reell möjlighet först om den även tillkommer familjemedlemmarna. Att i värdlandet främja familjelivet och integrationen av familjen är således också av betydelse inom ramen för studerandedirektivet. Mot bakgrund härav kan vad som ovan sagts beträffande förordning nr 1612/68 tillämpas på studerandedirektivet.⁴²

56. Med hänsyn till att Cynthia Mattern har begett sig utomlands, handlar det i före-

57. Cynthia Mattern har dessutom som studerande flyttat till en annan medlemsstat i syfte att genomföra sin yrkesutbildning. En sådan utlandsvistelse kan inte heller vara befrämjande för den studerandes framtida yrkeskarriär i dennes ursprungsmedlemsstat.⁴⁴ Vid återkomsten till ursprungsmedlemsstaten kan den studerande där exempelvis studera vidare eller genast utöva förvärvsarbete. Den rättighet för Cynthia Mattern och hennes make som följer av studerandedirektivet måste därför kunna göras gällande också gentemot ursprungsstaten Luxemburg.⁴⁵

43 — Se, för ett liknande resonemang, även domen i målet D'Hoop (särskilt punkterna 8 och 29) och domen Pusa (särskilt punkterna 12, 17 och 21) samt domstolens dom av den 12 juli 2005 i mål C-403/03, Schempp (REG 2005, s. I-6421), punkt 40 och följande punkter (ovan fotnot 33). För ett annorlunda resonemang, se även domstolens dom av den 26 januari 1993 i mål C-112/91, Werner (REG 1993, s. I-429; svensk specialutgåva, volym 14, s. I-7), punkterna 16 och 17, i vilket sammanhang unionsmedborgarens rätt till fri rörlighet liksom bland annat direktiven 90/364/EEG och 93/96/EEG dock ännu inte var tillämpliga. Se här till även generaladvokaten Légers förslag till avgörande av den 1 mars 2005 i mål C-152/03, Ritter-Coulais (målet anhängigt vid domstolen), punkterna 51–62.

44 — Se, för ett liknande resonemang, domen i målet Kraus (ovan fotnot 33), punkt 18 och följande punkter, i fråga om en akademisk grad som förvärvats utomlands.

45 — Se i detta avseende punkterna 44–48 i detta förslag till avgörande.

42 — Punkterna 30–39 i detta förslag till avgörande.

VI — Förslag till avgörande

58. Mot bakgrund av ovanstående överväganden föreslår jag att domstolen skall svara den luxemburgska Cour administrative enligt följande:

- 1 En tredjelandsmedborgare har inte enligt artikel 11 i rådets förordning (EEG) nr 1612/68 av den 15 oktober 1968 om arbetskraftens fria rörlighet inom gemenskapen någon rätt att ta en anställning i en annan medlemsstat än den i vilken dennes make, som utnyttjar sin rätt till fri rörlighet, förvärvsarbetar.

- 2) Om en arbetstagare, efter att ha utövat sin rätt till fri rörlighet, återvänder till den medlemsstat i vilken han är medborgare, har dennes make, som är tredjelandsmedborgare, enligt artikel 11 i förordning nr 1612/68 rätt att ta en anställning inom hela denna medlemsstats territorium.