

Reksamensopgave EU-ret, BA(jur.), august 2024

Rettevejledning opgave 1:

1.1.

Det skal vurderes, om John er arbejdstager. Fem timers arbejde om ugen er normalt ikke nok til at opfylde kravene til at være arbejdstager, men hans ansættelse skal mest oplagt ses som en helhed, og derfor skal der ses på, hvor omfattende hans gennemsnitlige arbejdsindsats er. Her synes det at være på et niveau, der er tilstrækkeligt til, at han har status som arbejdstager, idet dette nok kræver 10-12 timer om ugen, jf. pensum s. 530. Som arbejdstager kan han ikke udvises under henvisning til, at han søger om huslejetilskud, idet der ikke kan stilles krav om, at han råder over tilstrækkelige midler.

Alternativt kan de studerende måske overveje, om han bevarer sin status som arbejdstager om vinteren efter Opholdsdirektivets art. 7, stk. 3 (direktiv 2004/38), jf. pensum s. 483 f. Der er imidlertid ikke nogen af disse situationer, der passer på Johns situation, da han hverken er uarbejdsdygtig eller tilmeldt som arbejdssøgende.

1.2.

Hvervet som skorstensfejer omfattes af Servicedirektivet, direktiv 2006/123. I forbindelse med at John starter som skorstensfejer i medlemsstat Y, vil han være omfattet af direktivets kapitel III, idet han etablerer sig i landet.

Det skal først vurderes, om en tilladelsesordning kan begrundes efter direktivets art. 9. Det kræver, at ordningen ikke diskriminerer, at den er begrundet i tvingende almene hensyn, og at ordningen er proportional. Det ser ud til, at alle der vil være skorstensfejer skal søge om tilladelse, og dermed er den første betingelse opfyldt. Henset til de risici der er forbundet med erhvervet, synes kravet om en tilladelse også at være begrundet i tvingende almene hensyn og proportionalt.

Det skal dog vurderes, om de enkelte betingelser opfylder kravene i art. 10 ff i direktivet. Kravet til sundhed skal bedømmes efter art. 10, og synes at opfylde kravene heri (omend man kan diskutere kravet om, at man ikke lider af højdeskræk).

Kravet om ansættelse af en lærling kan både bedømmes efter art. 10, og fordi der reelt er et krav om et minimum af ansatte efter art. 15, stk. 2, litra f, kan den også bedømmes efter art. 15, stk. 3, jf. pensum s. 784. Domstolen har tidligere bedømt krav efter både art. 10 og art. 15. Kravet kan godt begrundes i tvingende almene hensyn, men det kan diskuteres, om et krav om, at alle virksomheder uanset størrelse skal have en lærling, er proportionalt. Det afgørende er, at spørgsmålet drøftes, og ikke hvilket resultat den studerende når frem til.

I relation til tilladelsen i medlemsstat Z er det alene Johns intention at opholde sig midlertidigt i landet, mens han følger med Julie. Han er således ikke etableret i landet, men ønsker at udøve den fri udveksling af tjenesteydelser. John er således i denne situation omfattet af Servicedirektivets kapitel IV, idet undtagelsen i art. 17 ikke synes relevant. Kravet om at han ikke samtidig må udøve hverv som 'almindelig' skorstensfejer, kan betragtes som et krav til adgangen til at udøve aktiviteten, jf. art. 16, stk. 1, men ud fra en lex specialis-betragtning er det mere oplagt at vurdere, om kravet kan tilsidesættes efter art. 25. Efter sidstnævnte bestemmelse kan man ikke indskrænke en tjenesteyders muligheder for at yde flere former for virksomhed samtidig. Dette må også omfatte en indskrænkning af en skorstensfejers muligheder for at udøve virksomhed i to segmenter af markedet. Der er nogle undtagelser efter art. 25, stk. 1, litra a og b, men disse er ikke relevante i denne sag.

Endelig er kravet om specialudstyr et krav, som synes at være omfattet af art. 16, stk. 2, litra f. Hvis man antager, at kravet er begrundet i sundhed og sikkerhed på arbejdspladsen, kan bestemmelsen læses således, at den undtager friholder sådanne krav. Hvis ikke man lægger en sådan antagelse til grund, skal det vurderes efter art. 16, stk. 3, om kravet kan opretholdes, og det er ikke oplagt, at det kan begrundes i de fire hensyn, som fremgår af denne bestemmelse. De studerende bør dog se, at kravet ikke alene finder anvendelse på erhvervsdrivende, men også privatpersoner, og i dette tilfælde er der måske ikke tale om et krav omfattet af direktivet, jf. betragtning 9 og pensum s. 772 f. Man kan dog argumentere for, at privatpersoner normalt ikke vil klatre på høje skorstene, og dermed er det reelt kun et krav, der har virkning for

erhvervsdrivende, og at spørgsmålet derfor skal behandles efter art. 16 som beskrevet ovenfor. Hvis man derimod mener, at kravet falder uden for Servicedirektivet, bør den studerende se, at det skal bedømmes efter art. 56 TEUF om den fri udveksling af tjenesteydelser. Det udgør utvivlsomt en restriktion, men kan formentlig begrundes i tvingende almene hensyn og er proportionalt, jf. tjenesteydelsestesten beskrevet i pensum s. 623.

Rettevejledning opgave 2:

2.1.

Som ikke-erhvervsaktiv unionsborger har Jesper ret til at blive mere end tre måneder i medlemsstat B, hvis han råder over tilstrækkelige midler, og ydermere er dækket af en sygeforsikring, jf. opholdsdirektivets art. 7, stk. 1, litra b. Begge krav synes opfyldt, idet han har tegnet en forsikring hjemme fra, og kassekreditten giver ham rigelige med midler til at leve på dette tidspunkt. Det er således ikke et krav, at man har en løbende indkomst, idet det også er tilstrækkeligt, at man har en formue, man kan leve af, jf. pensum s. 481.

2.2.

Det er muligt at udvise Jesper fra medlemsstat C, idet han ikke har tilstrækkelige midler. Det forhold, at han hjælpes af forskellige sejlere, kan ikke sammenlignes med, at han har en velgører, der betaler hans udgifter, jf. hertil pensum s. 482 øverst. Jesper lever reelt af at tigge og kan ikke regne med denne hjælp.

Som arbejdssøgende har Jesper dog ret til fortsat ophold, hvis det kan dokumenteres, at han søger arbejde og har reelle muligheder for at blive ansat, jf. opholdsdirektivets art. 14, stk. 4 og pensum s. 534 f. Det forhold, at han har opholdt sig i landet en periode, før han begynder at søge arbejde, udelukker ikke, at han kan opnå rettigheder som arbejdssøgende. Desuden vil det, at han søger arbejde for at opnå ret til at blive, ikke kunne tillægges vægt, idet det er afgørende, om han reelt søger arbejde. Domstolen har således afvist, at hensigten med at påberåbe sig art. 45 ikke er relevant for at vurdere en persons rettigheder, jf. pensum s. 533.

2.3.

Det skal først vurderes, om Jesper har ret til at blive. Den virksomhed Jesper har haft, har været tilstrækkelig i omfang til, at han har været selvstændig erhvervsdrivende og således har haft opholdsret på dette grundlag. Han opfylder kravene til at være etableret, idet han opererer fra sin båd i havnen Kesnar. Selvom det ikke er en omfattende eller indbringende aktivitet, er den tilstrækkelig til, at han kan leve af den, særligt henset til

at han har et begrænset forbrug. Efter at han bliver gift, skal han dog også kunne forsørge Maria, hvis hun skal have ret til ophold.

Det, at han mister grundlaget for at udøve sit hverv, kan man overveje, om han bevarer sin status som selvstændig efter opholdsdirektivets art. 7, stk. 3, litra b. Selvom denne bestemmelse omhandler personer, der bliver ufrivilligt arbejdsløse, har Domstolen tidligere fortolket bestemmelsen således, at den også omfatter personer, som må opgive en selvstændig erhvervsaktivitet af grunde, som ikke kan tilregnes den pågældende, jf. pensum s. 483, note 64. Det ville således ikke kunne tilregnes Jesper, hvis han må ophøre sin aktivitet, fordi kravet om en gummibåd var i strid med art. 49 TEUF (transport er undtaget fra servicedirektivet), men det kan ikke antages at være tilfældet, da Gebhard-testen ikke er overtrådt. Det forhold, at han ikke har midler til at anskaffe sig en gummibåd, kan dog være nok til, at forholdet ikke kan tilregnes ham. Anvendelsen af art. 7, stk. 3, litra b, kræver dog, at Jesper har været selvstændig i et år (hvilket kan være opfyldt), og at han melder sig som arbejdssøgende (hvilket vi ikke ved noget om). Det er derfor ikke klart, om han fortsat har ret til ophold, selvom han ikke har tilstrækkelige midler.

Hvis Jesper rejser tilbage til medlemsstat A, vil Maria have ret til at følge ham. Efter Domstolens praksis har ægtefællen af en unionsborger ret til ophold ved tilbagerejse til unionsborgerens hjemland, hvis unionsborgeren har været længe nok væk til, at det har kunne konsolidere deres familieliv. Dette krav er som udgangspunkt opfyldt efter tre måneder, jf. hertil sag C-456/12, *O og B*, omtalt pensum s. 491 f. Jesper og Maria synes at opfylde dette krav, idet det forhold, at Maria indimellem har overnattet hos sine forældre, ikke kan være afgørende. Derfor har Jesper ret til at medbringe sin ægtefælle, Maria, hvis han vælger at rejse tilbage til medlemsstat A.