

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
F.G JACOBS
föredraget den 20 januari 2005¹

1. I förevarande mål, där talan väckts med stöd av artikel 226 EG, har kommissionen i huvudsak gjort gällande att österrikiska bestämmelser om tillträde till högre utbildning är diskriminerande genom att det i dessa föreskrivs villkor för innehavare av slutbetyg från gymnasial utbildning som har erhållits i andra medlemsstater, vilka skiljer sig från de villkor som ställs för innehavare av motsvarande österrikiska gymnasiebetyg. Republiken Österrike har därmed åsidosatt sina skyldigheter enligt artikel 12 EG, jämförd med artiklarna 149 EG och 150 EG.

Artikel 12 EG:

”Inom detta fördrags tillämpningsområde och utan att det påverkar tillämpningen av någon särskild bestämmelse i fördraget, skall all diskriminering på grund av nationalitet vara förbjuden.

2. Målet rör huvudsakligen frågan om vilka hänsyn som kan motivera en sådan skillnad i behandling.

Rådet kan enligt förfarandet i artikel 251 anta bestämmelser i syfte att förbjuda sådan diskriminering.”

Artikel 149 EG:

Gemenskapsrättsliga bestämmelser

3. Kommissionens talan grundas på följande bestämmelser i EG-fördraget.

”1. Gemenskapen skall bidra till utvecklingen av en utbildning av god kvalitet genom att främja samarbetet mellan medlemsstaterna och genom att vid behov stödja och komplettera deras insatser, samtidigt som gemenskapen fullt ut skall respektera medlemsstaternas ansvar för undervisningens innehåll och utbildningssystemens organisation samt medlemsstaternas kulturella och språkliga mångfald.

1 — Originalspråk: engelska.

2. Målen för gemenskapens insatser skall vara att

2. Målen för gemenskapens insatser skall vara att

...

...

— främja rörligheten för studerande och lärare, bl.a. genom att verka för ett akademiskt erkännande av examensbevis och studietider,

— underlätta tillträde till yrkesutbildning och främja rörligheten för yrkeslärare och för elever i sådan utbildning, särskilt de unga,

...

...

3. Gemenskapen och medlemsstaterna skall främja samarbetet med tredje land och behöriga internationella organisationer på utbildningsområdet, särskilt Europarådet."

3. Gemenskapen och medlemsstaterna skall främja samarbetet med tredje land och behöriga internationella organisationer på yrkesutbildningens område."

Nationella bestämmelser

Artikel 150 EG:

"1. Gemenskapen skall genomföra en yrkesutbildningspolitik som skall understödja och komplettera medlemsstaternas insatser, samtidigt som gemenskapen fullt ut skall respektera medlemsstaternas ansvar för yrkesutbildningens innehåll och organisation.

4. De bestämmelser som kommissionen invänt mot återfinns i 36 § Universitäts-Studiengesetz (lagen om universitetsstudier), med rubriken berättigande till tillträde till universitetsutbildning, vilken har följande lydelse:

"(1) Förutom att uppfylla allmänna behörighetskrav för tillträde till universitetsutbild-

ning skall studenter visa att de uppfyller de särskilda behörighetskrav som ställs för den ifrågavarande utbildningen, inklusive de krav som berättigar till omedelbart tillträde i den stat som utfärdat det utbildningsbevis som medför allmän behörighet.

(2) När det utbildningsbevis som medför allmän behörighet utfärdats i Österrike avses med detta de ytterligare handlingar som enligt Universitätsberechtigungsverordnung [förordning om tillträde till universitetsutbildning] krävs för tillträde till den ifrågavarande utbildningen.

(3) Om den utbildning i Österrike till vilken studenten sökt inte erbjuds i den stat som utfärdat utbildningsbeviset skall han eller hon uppfylla de behörighetskrav som föreskrivs för den utbildning som erbjuds i den staten som i så hög grad som möjligt liknar den utbildning i Österrike som ansökan avser.

(4) Den federala ministern får i förordning ange grupper av personer vars utbildningsbevis, på grund av deras nära personliga band med Österrike eller verksamhet för

Republiken Österrike, skall anses vara utfärdade i Österrike när det gäller styrkande av de särskilda behörighetskraven för tillträde till universitetsutbildning.

(5) Universitetets rektor skall, på grundval av det utbildningsbevis som åberopats till styrkande av allmän behörighet till universitetsutbildning, avgöra huruvida studenten uppfyller de särskilda behörighetskrav som ställs för den ifrågavarande utbildningen.”

5. Det förefaller vara ostridigt att dessa bestämmelser medför en mycket omfattande behörighet för universitetsutbildning för innehavare av ett Österrikiskt slutbetyg, medan de studenter vars motsvarande betyg har utfärdats i andra medlemsstater måste visa att de uppfyller de ofta betydligt snävare behörighetsvillkor som tillämpas i dessa medlemsstater.

6. Kommissionen har därför yrkat att domstolen skall fastställa att Republiken Österrike underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artiklarna 12 EG, 149 EG och 150 EG, genom att inte vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att innehavare av slutbetyg från gymnasial utbildning som erhållits i andra medlemsstater får tillträde till högskole- och universitetsutbildning i Österrike

på samma villkor som innehavare av motsvarande österrikiska gymnasiebetyg. Republiken Finland har intervenerat till stöd för kommissionens yrkanden.

9. Den andra grunden är att kommissionen enligt Österrike har utvidgat tvisteföremålet för detta fördragsbrottsförfarande genom att först vid domstolen göra gällande att fjärde punkten i den omtvistade nationella föreskriften är diskriminerande.

Upptagande till sakprövning

7. Österrike har yrkat att kommissionens talan skall avvisas. Till stöd för det yrkandet har Österrike åberopat två grunder, vilka har samband med varandra.

8. Den första grunden är att kommissionen har ändrat föremålet för talan mellan det administrativa förfarandet och domstolsförfarandet, och därigenom förhindrat Österrike från att på ett tillfredsställande sätt förbereda sitt försvar. Enligt Österrike angavs det i den formella underrättelsen av den 9 november 1999, i den kompletterande formella underrättelsen av den 29 januari 2001 och i det motiverade yttrandet av den 17 januari 2002 att åsidosättandet avsåg erkännandet av slutbetyg från gymnasial utbildning i andra medlemsstater. I ansökan till domstolen har kommissionen däremot hänvisat till diskriminerande villkor för tillträde till högre utbildning i Österrike, eftersom den påstådda överträdelsen avseende erkännande av slutbetyg från gymnasial utbildning inte längre är aktuell.

10. Enligt fast rättspraxis avgränsas "inom ramen för en talan om fördragsbrott som har väckts av kommissionen i enlighet med [artikel 226 EG] ... föremålet för talan av kommissionens formella underrättelse till den berörda medlemsstaten och dess efterföljande motiverade yttrande, och det får därefter inte utvidgas".² Vidare framgår av fast rättspraxis att "samma grunder [skall] anföras till stöd för det motiverade yttrandet och kommissionens talan som [anfördes] till stöd för den formella underrättelse som inleder det administrativa förfarandet",³ och att "talan måste ... grundas på samma skäl och grunder som det motiverade yttrandet".⁴ Dessa krav kan emellertid inte drivas så långt att de innebär att det i samtliga fall är nödvändigt att det tvisteföremål som anges i det motiverade yttrandet fullständigt överensstämmer med yrkandena i ansökan, under förutsättning att tvisteföremålet inte har utvidgats eller ändrats utan tvärtom enbart har inskränkts.⁵

2 — Se, bland annat, dom av den 8 februari 1983 i mål 124/81, kommissionen mot Förenade Konungariket, REG 1983, s. 203, svensk specialutgåva, s. 1), punkt 6.

3 — Se, bland annat, dom av den 9 september 2004 i mål C-195/02, kommissionen mot Spanien (REG 2004, s. I-7857), punkt 36.

4 — Se, bland annat, dom av den 20 juni 2002 i mål C-287/00, kommissionen mot Tyskland (REG 2002, s. I-5811), punkt 19.

5 — Se, bland annat, dom av den 16 september 1997 i mål C-279/94, kommissionen mot Italien (REG 1997, s. I-4743), punkt 25.

11. Jag anser inte att kommissionen har ändrat föremålet för talan i väsentlig omfattning. Av en jämförelse mellan å ena sidan de två formella underrättelserna och det motiverade yttrandet, och å andra sidan ansökan till domstolen, framgår det att de grunder som kommissionen anfört varit desamma under såväl det administrativa förfarandet som inför domstolen.

12. Till följd av Österrikes svar på den första formella underrättelsen av den 9 november 1999 utfärdade kommissionen vidare en kompletterande formell underrättelse av den 29 januari 2001, vars enda syfte var att klargöra alla "missförstånd som Österrikes svar kan medföra". I denna kompletterande underrättelse klargjorde kommissionen tydligt arten av dess anmärkningar, och i synnerhet att det påstådda åsidosättandet av gemenskapsrätten inte rörde frågan huruvida Österrike erkände slutbetyg från gymnasial utbildning, utan villkoren för tillträde till högskole- och universitetsutbildning i Österrike för studenter som har slutbetyg från gymnasial utbildning som har erhållits i andra medlemsstater, särskilt den indirekta diskriminering som den omtvistade nationella föreskriften medför. Samma resonemang återkommer i det motiverade yttrandet och i ansökan till domstolen. Österrikes regering har således varit vederbörligen informerad om arten av det påstådda fördragsbrottet och haft tillfälle att förbereda sitt försvar.

13. Vad gäller den andra grunden avseende punkt 4 i den omtvistade nationella föreskriften har kommissionen angivit att den omnämnt den endast för att illustrera den omständigheten att punkt 4 trätt i stället för en liknande bestämmelse som enligt kommissionens mening var direkt diskriminerande. Kommissionens avsikt var inte att lägga till ytterligare anmärkningar angående punkt 4. Jag avser därför inte att pröva punkt 4 som en separat fråga, varför Republikens Österrikes invändning inte längre är relevant.

14. Mot denna bakgrund anser jag att kommissionen inte har ändrat eller utvidgat tvisteföremålet i dess ansökan till domstolen. Saken skall därför prövas.

Prövning i sak

Fördragets tillämpningsområde

15. Den första fråga som skall avgöras är huruvida den omtvistade nationella föreskriften omfattas av bestämmelser om erkännande av examensbevis, såsom Österrike har gjort gällande, eller huruvida den rör tillträde

till högskole- eller universitetsutbildning, såsom kommissionen och Republiken Finland har gjort gällande. I det första fallet skulle frågan omfattas av nationell behörighet, eftersom gemenskapslagstiftningen på området begränsats till att avse ömsesidigt erkännande av yrkeskvalifikationer,⁶ medan den i det andra fallet omfattas av EG-fördragets tillämpningsområde.

16. Efter det att kommissionen hade väckt talan i förevarande mål meddelade domstolen dom i målet kommissionen mot Belgien.⁷ I det målet hade kommissionen fört talan angående vissa bestämmelser i belgisk lag enligt vilka innehavare av examens- eller utbildningsbevis över fullgjord gymnasieutbildning i andra medlemsstater som önskade tillträde till högre utbildning i den franskspråkiga gemenskapen i Belgien måste genomgå ett lämplighetsprov om de inte kunde visa att de skulle ha varit behöriga för tillträde till en universitetsutbildning utan tillträdesprov eller andra villkor i deras egen medlemsstat. Kommissionen gjorde, såsom i förevarande mål, gällande att detta ytterligare villkor stred mot artiklarna 12 EG, 149 EG och 150 EG genom att det påverkade medborgare från de andra medlemsstaterna i högre utsträckning än belgiska medborgare,

eftersom det endast tillämpades på innehavare av examensbevis som erhållits i en annan medlemsstat.

17. I domen i målet kommissionen mot Belgien fastslog domstolen, vilket enligt min mening var korrekt, att de ifrågasvarande nationella bestämmelserna rörde villkoren för tillträde till högre utbildning, och att sådana villkor med hänvisning till domen i målet Gravier⁸ och de domar som det hänvisas till i den domen omfattades av EG-fördragets tillämpningsområde. Domstolen hänvisade vidare till artikel 149.2 andra strecksatsen EG i vilken det uttryckligen anges att gemenskapen skall främja rörligheten för studerande och lärare, bl.a. genom att verka för ett akademiskt erkännande av examensbevis och studietider, och till artikel 150.2 tredje strecksatsen EG, i vilken det anges att gemenskapen skall underlätta tillträde till yrkesutbildning och främja rörligheten för yrkeslärare och för elever i sådan utbildning, särskilt de unga.⁹

18. Mot bakgrund av den domen anser jag att den omtvistade nationella föreskriften i förevarande mål rör villkoren för att en student som innehar ett icke-österrikiskt slutbetyg från gymnasial utbildning skall erhålla tillträde till österrikisk universitets- och högskoleutbildning. Den omfattas därför

6 — Rådets direktiv 92/51/EEG av den 18 juni 1992 om en andra generell ordning för erkännande av behörighetsgivande högre utbildning, en ordning som kompletterar den som föreskrivs i direktiv 89/48/EEG, EGT 1992, L 209, s. 25, och rådets direktiv 89/48/EEG av den 21 december 1988 om en generell ordning för erkännande av examensbevis över behörighetsgivande högre utbildning som omfattar minst tre års studier, EGT 1989, L 19, s. 16, svensk specialutgåva, område 6, volym 2, s. 192.

7 — Dom av den 1 juli 2004 i mål C-65/03, kommissionen mot Belgien (REG 2004, s. I-6427).

8 — Dom av den 13 februari 1985 i mål 293/83, Gravier (REG 1985, s. 593; svensk specialutgåva, volym 8, s. 71).

9 — Punkt 25 i domen.

av EG-fördragets tillämpningsområde och skall i synnerhet prövas mot bakgrund av principen om förbud mot diskriminering på grund av nationalitet i artikel 12 EG.

19. Jag vill icke desto mindre framhålla att även om den omtvistade nationella föreskriften, såsom Republiken Österrike gjort gällande, skulle omfattas av medlemsstaternas behörighet på utbildningsområdet, är medlemsstaterna ändå skyldiga att utöva denna behörighet på ett sätt som är förenligt med gemenskapsrätten, vilket innefattar att principen om likabehandling skall iaktas.¹⁰

Huruvida den omtvistade nationella föreskriften är förenlig med artikel 12 EG, jämförd med artiklarna 149 EG och 150 EG

20. Enligt fast rättspraxis medför principen om likabehandling, av vilken förbudet mot diskriminering på grund av nationalitet i artikel 12 EG är en aspekt, ett förbud inte bara mot öppen eller direkt diskriminering på grund av nationalitet, utan även indirekt diskriminering, det vill säga dolda former av diskriminering vilka genom tillämpning av

andra särskiljningskriterier medför samma resultat.¹¹ En bestämmelse medför indirekt diskriminering när den innebär särskilda nackdelar för en grupp som huvudsakligen består av medborgare från andra medlemsstater och inte grundas på objektiva hänsyn som är oberoende av de berörda personernas nationalitet och som står i proportion till det legitima syfte som eftersträvas med de nationella bestämmelserna.¹²

21. I domen i det ovannämnda målet kommissionen mot Belgien anförde domstolen, med hänvisning till denna rättspraxis, att "lagstiftningen i fråga [är] till nackdel för innehavare av [slutbetyg från gymnasial utbildning], som erhållits i en annan medlemsstat än Belgien, eftersom de inte har tillträde till den högre utbildning som organiseras av den franskspråkiga gemenskapen på samma villkor som innehavarna av [motsvarande belgiska gymnasiebetyg] ... Det kriterium för särskiljande som tillämpas är i första hand till nackdel för medborgare från de andra medlemsstaterna."¹³ Domstolen slog således uttryckligen fast att de omtvistade nationella bestämmelserna var indirekt diskriminerande. Den prövade emellertid inte huruvida denna diskriminering kunde motiveras, eftersom Belgien inte fört fram några argument till stöd för detta.¹⁴ Domstolen slog således fast att Belgien

10 — Se dom av den 15 januari 2002 i mål C-55/00, Elide Gottardo mot INPS (REG 2002, s. I-413), punkterna 31–33, med där angiven rättspraxis.

11 — Domen i det i fotnot 7 angivna målet kommissionen mot Belgien, punkt 28.

12 — Se, bland annat, dom av den 11 juli 2002 i mål C-224/98, D'Hoop (REG 2002, s. I-6191), punkt 36.

13 — Domen i målet kommissionen mot Belgien (ovan fotnot 7), punkt 29.

14 — Ibidem, punkterna 29 och 30.

underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 12 EG, jämförd med artiklarna 149 EG och 150 EG.

22. Det är enligt min mening uppenbart att, såsom kommissionen och Republiken Finland har gjort gällande, den omtvistade nationella föreskriften i förevarande mål kan påverka medborgare i andra medlemsstater i högre utsträckning än vad den påverkar österrikiska medborgare, och att den således sannolikt medför särskilda nackdelar för den förra gruppen. Den omtvistade nationella föreskriften medför således en indirekt diskriminering, om den inte kan motiveras av objektiva hänsyn som är oberoende av de berörda personernas nationalitet och som står i proportion till det legitima syfte som eftersträvas med de nationella bestämmelserna.

Motivering

23. När det gäller fri rörlighet för personer kan två kategorier av skäl åberopas för att motivera åtgärder som annars skulle anses vara diskriminerande. Den första kategorin utgörs av de undantag som uttryckligen föreskrivits i EG-fördraget, nämligen skyddet för allmän ordning, säkerhet och hälsa.¹⁵ En andra, icke uttömmande, kategori utgörs av motiveringar med hänsyn till skyddet för legitima nationella intressen, vilken har fastställts genom domstolens rättspraxis. All-

mänt följer det av rättspraxis att direkt diskriminerande åtgärder endast kan motiveras med hänvisning till de skäl som uttryckligen angivits i fördraget. Däremot kan indirekt diskriminerande åtgärder motiveras med hänvisning till endera av dessa två kategorier.¹⁶ Eftersom de utgör undantag från den grundläggande principen om fri rörlighet skall båda dessa kategorier av skäl tolkas restriktivt, och de måste vara proportionerliga.

24. Kommissionen har i sina inlagor till domstolen gjort gällande att den omtvistade nationella föreskriften endast kan motiveras med hänvisning till de begränsade undantag som föreskrivs i fördraget. Kommissionen förefaller således anse att åtgärder som i likhet med dem i förevarande mål formellt gäller oberoende av nationalitet men som nästan uteslutande drabbar medborgare från andra medlemsstater, skall likställas med öppet diskriminerande åtgärder, och följaktligen behandlas restriktivt i fråga om de skäl som får anföras för att motivera dem. Kommissionen har emellertid varken åbero-

16 — När det gäller nationella åtgärder som faktiskt inte är diskriminerande men som ändå kan begränsa den fria rörligheten skall, såsom jag angivit i mitt förslag till avgörande inför domen av den 2 oktober 1991 i mål C-76/90, Säger (REG 1991, s. I-4221), när det gäller friheten att tillhandahålla tjänster, rättspraxis avseende objektiva motiveringar och proportionalitet tillämpas.

pat någon rättspraxis till stöd för sin inställning i detta avseende eller utvecklat detta argument vid förhandlingen, där kommissionen betonade att den omtvistade nationella föreskriften var oproportionerlig.

utbildningar i andra, mer restriktiva medlemsstater. Detta skulle medföra allvarliga ekonomiska, strukturella och personella problem och riskera att rubba den ekonomiska jämvikten i det österrikiska utbildningsväsendet och, således, hota dess existens.

25. Österrike har gjort gällande att den omtvistade nationella föreskriften är motiverad av två skäl. För det första säkerställer den homogeniteten i det österrikiska utbildningsväsendet, och i synnerhet målet att tillträdet till högre utbildning skall vara obegränsat. För det andra motverkar det missbruk av gemenskapsrätten av enskilda som utnyttjar sin rätt till fri rörlighet enligt fördraget.

27. Enligt Österrike utgörs den främsta risken av tyska sökande som inte uppfyllt kraven för tillträde till vissa utbildningar i Tyskland. Österrike har — dock endast vid förhandlingen — lämnat uppskattningar av omfattningen för läkarutbildningen. Enligt dessa uppskattningar skulle det förväntade antalet utländska, huvudsakligen tyska sökande med gymnasiebetyg uppgå till fem gånger det tillgängliga antalet studieplatser. Österrikes företrädare vid förhandlingen hänvisade också till den omständigheten att eftersom högre utbildning i Österrike finansieras av skattebetalarna är vissa åtgärder för att kontrollera den förväntade tillströmningen av ansökningar nödvändiga om systemet med fritt tillträde skall kunna upprätthållas.

26. Vad gäller det förstnämnda skälet framgår det av Österrikes uttalanden vid förhandlingen att det centrala målet för Österrikes utbildningspolitik är att ge obegränsat tillträde till utbildning på alla nivåer. Avsikten med denna politik är att höja andelen österrikiska medborgare med högre utbildning, vilken enligt Österrike för närvarande är lägst i EU och i Organisationen för ekonomiskt samarbete och utveckling (OECD). Mot bakgrund av detta syfte: om villkoren för tillträde till högre utbildning i andra medlemsstater inte beaktas finns det en risk för att det öppnare österrikiska systemet drabbas av ett stort antal ansökningar från studenter som inte kommer in på

28. Republiken Österrike har till stöd för sin inställning hänvisat till domarna i målen Kohll och Vanbraekel, i vilka domstolen uttalat att "det ... dock inte [kan] uteslutas

att risken för att den ekonomiska balansen i systemet för social trygghet allvarligt rubbas kan vara tvingande hänsyn av allmänintresse som kan motivera ett liknande hinder".¹⁷

29. Jag delar inte Republiken Österrikes inställning.

30. För det första är det oklart vad som avses med att säkerställa "homogeniteten" i Österrikes system för högre utbildning. Av den allmänna tonen i Österrikes argument och omständigheterna i målet att döma förefaller "homogenitet" vara liktydigt med "privilegerat tillträde för österrikiska medborgare". Jag betvivlar inte att österrikiska universitet är ett realistiskt alternativ för i huvudsak tysktalande studenter. Den gruppen består sannolikt av tyska studenter och italienska studenter från den tysktalande delen av Italien, i närheten av gränsen till Österrike. Mot bakgrund av de stränga villkor som gäller för tillträde till vissa utbildningar, såsom läkarstudier, i såväl Tyskland som Österrike, är den praktiska verkan av den omtvistade nationella föreskriften, även om den utformats i allmänna ordalag och gäller för studenter från alla medlemsstater, att hindra dessa studenters tillträde till det österrikiska systemet. Syftet med den omtvis-

tade nationella föreskriften är att motverka den risk som dessa studenter utgör. Med andra ord är det praktiska, eller till och med det avsedda, resultatet av den omtvistade nationella föreskriften att bevara det fria tillträdet till universitetsutbildning huvudsakligen för innehavare av österrikiska slutbetyg från gymnasial utbildning, och att samtidigt försvåra tillträdet för de utländska studenter för vilka det österrikiska systemet utgör ett naturligt alternativ. Ett sådant syfte, som är diskriminerande till sin natur, är inte förenligt med fördragets syfte.

31. För det andra har jag, på gemenskapsrättens nuvarande utvecklingsstadium, vissa betänkligheter med att tillämpa de uttalanden som gjordes i domarna i de ovannämnda målen Kohll och Vanbraekel angående nationella system för social trygghet. Det skall inledningsvis anmärkas att domarna i målen Kohll och Vanbraekel, genom att domstolen i dessa godtog rent ekonomiska syften som möjliga motiveringar, innebar ett avsteg från domstolens tidigare strikta hållning, nämligen att sådana skäl inte kan motivera avsteg från de grundläggande friheter som säkerställs i fördraget.¹⁸ Dessa domar innefattar faktiskt dubbla avsteg, först från de grund-

17 — Dom av den 28 april 1998 i mål C-158/96, Kohll (REG 1998, s. I-1931), punkt 41, och av den 12 juli 2001 i mål C-368/98, Vanbraekel (REG 2001, s. I-5363), punkt 47. Angående dessa domar och deras konsekvenser, se V. Hatzipoulos, "Killing national health and insurance systems but healing patients? The European market for health-care services after the judgments of the ECJ in Vanbraekel and Peerbooms", (2002) 39, *Common Market Law Review*, s. 683-729.

18 — Se, bland annat, dom av den 16 januari 2003 i mål C-388/01, kommissionen mot Italien (REG 2003, s. I-721), punkt 13, och av den 6 juni 2000 i mål C-35/98, Verkooijen (REG 2000, s. I-4071), punkt 48.

läggande principerna om fri rörlighet, och sedan från de skäl som får åberopas för att motivera avsteg från dessa. En motivering med hänvisning till dessa domar skall, särskilt när hänvisningen sker genom analogi, således bedömas med stor försiktighet.¹⁹

32. Det är riktigt att bestämmelserna i EG-fördraget angående folkhälsa (artikel 152 EG), utbildning (artikel 149 EG) och yrkesutbildning (artikel 150 EG) har väldigt likartad lydelse och bygger på ett grundläggande synsätt om att gemenskapsåtgärder endast är av kompletterande art.²⁰ Det är också riktigt att sjukvården och utbildningsväsendet tillsammans med försvaret från ekonomisk synpunkt är bland de största områdena för offentliga utgifter i EU.²¹

19 — Det skall anmärkas att domstolen i båda dessa mål fastslog att någon sådan risk inte existerade.

20 — I artiklarna 149 EG och 150 EG anges att gemenskapen fullt ut skall respektera medlemsstaternas ansvar för undervisningens innehåll och utbildningssystemens organisation respektive yrkesutbildningens innehåll och organisation. När det gäller folkhälsoområdet anges på samma sätt i artikel 152.5 EG att gemenskapen fullt ut skall respektera medlemsstaternas ansvar för att organisera och ge hälso- och sjukvård.

21 — Uppgifter för år 2001 visar att offentliga utgifter för utbildning på alla nivåer i genomsnitt uppgår till 5,5 procent av BNP inom EU. När det gäller enbart högre utbildning uppgår de offentliga utgifterna till i genomsnitt 1,4 procent av BNP inom EU. Vad avser offentliga utgifter för sjukvård var genomsnittet i EU år 2002 6,4 procent av BNP. Österrikes offentliga utgifter motsvarar ungefär genomsnittet; 5,8% av BNP för utbildning, varav 1,4 procent av BNP för högre utbildning, och 5,4 procent av BNP för sjukvården. Uppgifterna hämtade från OECD 2004.

33. Trots dessa likheter kvarstår skillnader som inte kan ignoreras. Den mest uppenbara skillnaden enligt gemenskapsrätten är att domstolen har fastslagit att offentligt finansierade sjukvårdstjänster omfattas av tillämpningsområdet för fördragets bestämmelser om frihet att tillhandahålla tjänster.²² Till följd därav skall alla förmåner som en medlemsstat tillhandahåller sina medborgare i princip även tillhandahållas tjänstemottagare som är medborgare i andra medlemsstater. Mot bakgrund av de ekonomiska och finansiella verkningarna av detta avgörande och den känsliga karaktär som präglar folkhälsan och finansieringen av den samma,²³ är det kanske inte så förvånande att domstolen i domarna i de ovannämnda målen Kohll och Vanbraekel, i strid med fast rättspraxis, godtog möjligheten till undantag av ekonomiska skäl för tjänster som tillhandahålls inom ramen för offentlig sjukvård.

34. Däremot har högre utbildning som huvudsakligen finansieras av allmänna medel inte ansetts utgöra en tjänst i den mening

22 — Se domen i det ovannämnda målet Kohll, som enligt vissa författare "sände rysningar genom alla sociala trygghets-system och sjukvårdssystem", V. Hatzopoulos, s. 688 i artikeln, båda citerade i fotnot 17 ovan.

23 — Se dom av den 12 juli 2001 i mål C-157/99, Peerbooms (REG 2001, s. I-5473), meddelad samma dag som domen i det ovannämnda målet Vanbraekel, i vilken domstolen i punkt 79 medgav att "sjukhusvårdssektorn obestridligen medför avsevärda kostnader och skall tillfredsställa ökande behov, medan de finansiella resurser som kan avsättas för hälso- och sjukvård inte är obegränsade, oavsett vilken finansieringsmetod som används".

som avses i artikel 49 i EG-fördraget.²⁴ Den rätt till likabehandling som, enligt fördraget, tillkommer studenter har, såvitt avser fri rörlighet, hittills endast medgetts i begränsad omfattning i såväl rättspraxis som gemenskapslagstiftning. Fördraget är på gemenskapsrättens nuvarande utvecklingsstadium inte tillämpligt på bidrag till studerandes uppehälle.²⁵ Från lagstiftningshåll har medlemsstaterna — eftersom det föreskrivits att studenter inte skall utgöra en ”orimlig börda” för värdmedlemsstatens finanser, eftersom de måste visa att de har tillräckliga medel för sitt uppehälle och att de inte har rätt till bidrag för sitt uppehälle — genom direktiv om studenters rätt till uppehälle²⁶ fått specifika medel för att minimera den potentiella ekonomiska bördan av studenters fria rörlighet.²⁷

35. Det finns även andra väsentliga skillnader mellan utbildning och folkhälsa. Patienter rör sig över gränser på grund av att de är tvungna att göra så, medan studenter väljer att röra sig över gränserna. Vidare förflyttar sig i allmänhet patienter för att motta specifika sjukvårdstjänster, varefter de återvänder till sin egen medlemsstat. Studenter stannar under hela sin studietid, deltar i det lokala sociala och kulturella livet och kommer i många fall att integrera sig i värdmedlemsstaten. I korthet är de särdrag som kännetecknar studenter som utövar sin rätt till fri rörlighet inte likvärdiga med de särdrag som kännetecknar mottagare av sjukvårdstjänster som utövar sin rätt till fri rörlighet.

24 — Se dom av den 27 september 1988 i mål 263/86, Humbel (REG 1988, s. 5365), punkterna 17–19, och senare dom av den 7 december 1993 i mål C-109/92, Wirth (REG 1993, s. I-6447), punkterna 15–19. Se även generaladvokaten Ruiz-Jarabo Colomers förslag till avgörande inför domen i det ovan nämnda målet Peerbooms, i vilket han med hänvisning till domen i det ovan nämnda målet Humbel angående offentligt finansierad utbildning anförde att sjukvårdstjänster som tillhandahålls av staten utan ersättningsanspråk inte skulle anses utgöra tjänster eftersom inget vederlag utgick. Detta resonemang godtog dock inte av domstolen.

25 — Dom av den 21 juni 1988 i mål 197/86, Brown (REG 1988, s. 3205; svensk specialutgåva, volym 9, s. 489), punkt 18. Se emellertid dom av den 20 september 2001 i mål C-184/99, Grzelczyk (REG 2001, s. I-6193), och domen i det ovan nämnda målet D'Hoop, vilka diskuteras nedan i punkterna 44–46, och generaladvokaten Geelhoeds förslag till avgörande av den 11 november 2004 i mål C-209/03, Bidar, ännu inte avgjort.

26 — Rådets direktiv 93/96/EEG av den 29 oktober 1993 om uppehållsrätt för studerande, EGT L 317, 1993, s. 59.

27 — I detta sammanhang kan anmärkas att artikel 24.2 i 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 (EGT 2004 L 158, s. 77), vilket kommer att upphäva bland annat direktiv 93/96 när direktivet genomförts på nationell nivå i april 2006, bekräftar denna inställning genom att studenter som inte lagligen har sammanhängande uppehållit sig inom medlemsstaten i fem år utesluts från rätten till bistånd till uppehälle för studier i form av studiebidrag eller studielån.

36. ”Fripassagerargumentet” är inte nytt när det gäller utländska studenter, och det kan, såsom framhållits av generaladvokaten Slynn ha visst fog för sig.²⁸ Detta argument går ut på att studenter flyttar utomlands för att skörda frukterna av offentligt finansierad utbildning som tillhandahålls i andra medlemsstater utan att bidra till dess finansiering via nationella skatter eller nödvändigtvis

28 — Förslag till avgörande av generaladvokaten Slynn inför domen i målet Gravier (ovan fotnot 8), s. 604. Se allmänt J.-C. Scholsem, ”A propos de la circulation des étudiants: vers un fédéralisme financier européen?” *Cahiers de Droit Européen* (1989), No 3/4, s. 306–324, och A.P. Van der Mei, ”Free Movement of Persons Within the EC — Cross-border Access to Public Benefits”, Hart, Oxford (2003), s. 422 och följande sidor.

”betala tillbaka” genom att stanna i värdmedlemsstaten för att där utöva sitt yrke.²⁹

som den valda utbildningen förbereder studenten för tillträde till arbetsmarknaden som de omfattas av fördragets tillämpningsområde,³¹ kan två slag av rörlighet för studenter särskiljas inom EU.

37. I sin rättspraxis angående villkoren för tillträde till yrkesutbildning, vilket innefattar högre utbildning, har domstolen inte ansett det vara nödvändigt att diskutera huruvida detta argument har fog för sig, och än mindre huruvida det kan godtas som motivering av ett undantag.³⁰ Såsom anförts ovan har domstolen implicit beaktat de möjliga finansiella verkningarna för medlemsstaterna till följd av de rättigheter studenter har enligt fördraget genom att fastslå att de inte har rätt till bidrag för sitt uppehälle.

38. Det kan ändå vara av visst värde att kort diskutera denna fråga, vilken är av stort intresse för många medlemsstater. Mot bakgrund av att det bara är i den utsträckning

39. För det första finns det studenter som oavsett språkliga hinder förflyttar sig på grund av den höga kvaliteten på den utbildning som ges i en annan medlemsstat eller för att dessa studier utomlands är bättre anpassade till deras yrkesmässiga ambitioner eller förutsättningar. När de väl fullgjort sin utbildning har deras möjligheter att röra sig inom EU ökat väsentligt, och sannolikheten för att de skall tillbringa sina yrkesliv i ett annat land än det de kommer ifrån, med de ekonomiska, sociala och kulturella följderna har, har ökat. Genom att sprida och fördela sina kunskaper i hela EU bidrar dessa studenter på ett avgörande sätt till att främja en integrerad europeisk arbetsmarknad och, mot bakgrund av de mål som uppställs i EG-fördraget, en ”allt fastare sammanslutning”. Mot bakgrund av den nytta dessa studenter som helhet gör för EU kommer en investering med offentliga medel i utbildningen av dem att medföra nytta för värdmedlemsstaten, antingen direkt genom att de blir en del av dess arbetsmarknad eller indirekt till följd av de fördelar som uppkommer för EU som helhet.

29 — Jag skall framhålla att även om studenter inte direkt bidrar till skattesystemet i den medlemsstat i vilken de bedriver sina studier är de en inkomstkälla för den lokala ekonomin på universitetsorten, och också, i begränsad omfattning, för det nationella skattesystemet via indirekta skatter. När det gäller betydelsen av vilka bidrag till skattesystemet som krävs från skattebetalare för att de skall ha rätt att tillgodogöra sig nyttigheter som finansieras via statsbudgeten, se generaladvokaten Geelhoeds uttalanden i hans förslag till avgörande i målet Bidar (ovan fotnot 25), punkt 65. Enligt hans uppfattning skulle detta argument logiskt leda till att de medborgare som inte bidragit eller endast i ringa utsträckning bidragit till statskassan skulle uteslutas från dessa nyttigheter.

30 — Se den belgiska regeringens argument i domen i det ovannämnda målet Gravier, punkt 12. Se även Förenade kungarikets yttrande i dom av den 21 juni 1988 i mål 39/86, Lair (REG 1988, s. 3161; svensk specialutgåva, volym 9, s. 475), sammanfattat på sidorna 3169 och 3170, och i det ovannämnda målet Bidar. De senare har sammanfattats av generaladvokaten Geelhoed i punkt 65 i hans förslag till avgörande i det målet.

31 — Domen i målet Gravier (ovan fotnot 8) och dom av den 2 februari 1988 i mål 24/86, Blaizot (REG 1988, s. 379; svensk specialutgåva, volym 9, s. 335).

40. För det andra finns det studenter som söker tillträde till mindre restriktiva utbildningssystem i en näraliggande medlemsstat för att kringgå begränsningar i sin egen medlemsstat. Deras avsikt är, i vart fall inledningsvis, att efter avslutade studier återvända till sin egen medlemsstat. De studenter som Österrike fruktar skall invadera dess utbildningssystem tillhör denna kategori. I de flesta av dessa fall är språkliga hinder irrelevanta, eftersom utbildningen ges på ett språk som är välkänt, och möjligen detsamma, som talas av de migrerande studenterna. Närheten mellan universitetet och studenternas ursprungsland kan också bidra till att underlätta deras rörlighet. Även om rörligheten hos denna andra kategori studenter också den bidrar till integrationen på samma sätt som rörligheten hos den förstnämnda kategorin studenter, gör den det i mindre utsträckning. Fripassagerarargumentet är i allmänhet mer övertygande när det gäller denna kategori.

41. Frågan är huruvida dessa två situationer skall — eller kan — särskiljas i rättsligt hänseende. Enligt min mening skall den frågan besvaras nekande. Det finns ingen grund för en sådan åtskillnad i nuvarande rättspraxis. Båda studentkategorierna åtnjuter, om än av olika skäl, individuella rättigheter enligt fördraget, och jag är inte övertygad om att skälen bakom valet av det ena eller det andra universitetet skall påverka

omfattningen av de rättigheter de har enligt fördraget,³² naturligtvis under förutsättning att det inte rör sig om missbruk av desamma. Jag kommer att behandla den frågan nedan, i samband med prövningen av det andra skäl som Österrike har åberopat.

42. Av dessa skäl är jag inte övertygad om att gemenskapsrätten, på dess nuvarande utvecklingsstadium, medger att en analogi med automatik kan göras mellan folkhälsa och utbildning. Tillämpningen av de skäl för undantag som angivits i domarna i de ovannämnda målen Kohll och Vanbraekel på området för offentligt finansierad högre utbildning är enligt min mening, i motsats till vad Österrike har anfört, inte nödvändigtvis lämplig.

43. Jag skulle emellertid kunna omvärdera detta ställningstagande för det fall att domstolen skulle fastslå att studenter kan ha rätt till bidrag till sitt uppehälle, oavsett i vilken form dessa ges, på grundval av sin ställning som EU-medborgare. I så fall skulle deras rättigheter enligt gemenskapsrätten, och de motsvarande skyldigheterna för medlemsstaterna, vara praktiskt taget desamma som de som mottagare av tjänster har. I en sådan situation skulle den ekonomiska bördan av

32 — Domstolen har beträffande fri rörlighet för arbetstagare slagit fast att de skäl som kan ha föranlett en arbetstagare att söka arbete i en annan medlemsstat saknar betydelse för dennes rätt att resa in till och att uppehålla sig på den senare statens territorium, förutsatt att han där utför eller önskar utföra ett faktiskt och verkligt arbete. Dom av den 23 mars 1982 i mål 53/81, Levin (REG 1982, s. 1035, svensk specialutgåva, volym 6, s. 335), punkt 23, och av den 23 september 2003 i mål C-109/01, Åkrich (REG 2003, s. I-9607), punkt 55.

studenters fria rörlighet vara väsentlig, vilket enligt min mening skulle vara en god anledning för att tillämpa ekonomiska skäl som motivering för undantag.

44. I senare rättspraxis där bidragsanspråk från studenter aktualiserats i domarna i de ovannämnda målen *Grzelczyk*³³ och *D'Hoop*³⁴ har domstolen faktiskt godtagit att EU-medborgare som i egenskap av studenter utövat sin rätt till fri rörlighet enligt fördraget, med stöd av artiklarna 17 EG och 18 EG, kan göra anspråk på sociala förmåner i egenskap av EU-medborgare. Domstolen fastslog att "[s]tällningen som unionsmedborgare är nämligen avsedd att vara den grundläggande ställningen för medlemsstaternas medborgare så att de medborgare som befinner sig i samma ställning skall kunna få samma behandling i rättsligt hänseende, oberoende av deras nationalitet och med förbehåll för de uttryckliga undantag som föreskrivs i det avseendet".³⁵ Även om sökandena inte var att anse som arbetstagare (eller ingick i näraliggande kategorier såsom familjemedlemmar) i den mening som avses i gemenskapsrätten medförde den omständigheten att de hade utövat sin rätt att förflytta sig och bosätta sig inom medlemsstaternas territorium i egenskap av studenter att de omfattades av fördragets tillämpningsområde, och att de hade en rätt till likabehandling i fråga om sociala förmåner jämfört med värdmed-

lemsstatens egna medborgare på grundval av deras ställning som EU-medborgare.

45. I domen i det ovannämnda målet *Grzelczyk* fastslog domstolen, efter att ha hänvisat till domen i det ovannämnda målet *Brown*, enligt vilken ett bidrag som beviljas till studerandes uppehälle och utbildning i princip inte omfattas av EG-fördragets tillämpningsområde, att mot bakgrund av bland annat de bestämmelser om utbildning som införts i fördraget sedan den domen, denna rättspraxis inte hindrar studerande från att i egenskap av EU-medborgare kräva ett existensminimumbidrag som tillhandahålls medlemsstatens egna medborgare i samma situation. I domen i det ovannämnda målet *D'Hoop* kopplade domstolen ihop det unionsmedborgarskapsbegrepp som är på väg att utvecklas inom utbildningsområdet. Den fastslog att de rättigheter som fördraget medför genom bestämmelserna om fri rörlighet inte kan få full verkan om en person kan komma i en sämre ställning genom att utöva dem, och att denna aspekt är särskilt betydelsefull inom utbildningsområdet, mot bakgrund av de ändamål som anges i artikel 3.1 q EG och i artikel 149.2 andra strecksatsen EG, nämligen att främja rörligheten för studenter och lärare.³⁶

46. Domstolen kan genom dessa avgöranden ha röjt väg för en utvidgning av omfattningen

33 — Hänvisning ovan i fotnot 25.

34 — Hänvisning ovan i fotnot 12.

35 — Domarna i de ovannämnda målen *D'Hoop*, punkt 28, och *Grzelczyk*, punkt 31.

36 — Domen i det ovannämnda målet *D'Hoop*, punkterna 31 och 32.

av studenters rätt till ekonomiskt bistånd som går utöver avgifter för kurs- och inskrivningsavgifter.³⁷ Skulle domstolen bekräfta detta bör, enligt min mening, de skäl som medlemsstaterna kan åberopa som motivering för undantag utvidgas, i samma riktning som rättspraxis avseende mottagare av sjukvårdstjänster. Det skall därvid anmärkas att domstolen utformat domarna i den ovan nämnda målen Grzelczyk och D'Hoop på ett försiktigt sätt, och att den i domen i det ovan nämnda målet D'Hoop betonade att medlemsstaten får föreskriva att sökanden visar att det finns ett faktiskt samband mellan denne och den aktuella geografiska arbetsmarknaden.³⁸

Proportionalitetsbedömningen

47. Även om de skäl som Österrike angivit skulle anses godtagbara enligt fördraget skulle den omtvistade nationella föreskriften enligt min mening inte uppfylla kravet på proportionalitet. Mot bakgrund av att den omtvistade nationella föreskriften verkningar, eller till och med avsikt, är att avvähålla tysktalande studenter från andra medlemsstater från att söka, och med hänsyn till att

domarna i de ovan nämnda målen Kohll och Vanbraeckel har åberopats för att motivera denna verkan, skall proportionalitetsbedömningen enligt min mening ske med särskild noggrannhet.

48. Vid förhandlingen gick Österrike igenom fem alternativa system till det nuvarande, och gjorde gällande att den omtvistade nationella föreskriften utgjorde det minst ingripande sättet att uppfylla det eftersträvade syftet. För det första ansågs öppnandet av det österrikiska systemet för högre utbildning för alla med utländska slutbetyg från gymnasial utbildning utan några restriktioner inte vara ett alternativ, mot bakgrund av de ekonomiska och strukturella svårigheter detta skulle orsaka. För det andra skulle inrättandet av kvoter för utländska studerande vara en mer ingripande åtgärd än den omtvistade nationella föreskriften. För det tredje skulle en prövning från fall till fall på grundval av kvalifikationerna hos innehavare av icke-österrikiska examensbevis, med möjlighet att föreskriva ett prov för att kontrollera huruvida dessa är likvärdiga, medföra alltför stora praktiska svårigheter och skapa ytterligare hinder för den fria rörligheten. För det fjärde skulle införandet av ett inträdesprov för alla innehavare av österrikiska och icke-österrikiska examensbevis inte vara förenligt med det legitima politiska beslutet att säkerställa obegränsat tillträde till högre utbildning i Österrike. Dessutom skulle, mot bakgrund av det förväntat stora antalet icke österrikiska sökande, ändamålet, att öka andelen öster-

37 — Se även generaladvokaten Geelhoeds förslag till avgörande i målet Bidar (ovan fotnot 25), i vilket han med hänvisning till denna praxis angående fördragets bestämmelser om EU-medborgarskap argumenterar för att bidrag till uppehälle för studenter i universitetsutbildning numera omfattas av fördragets tillämpningsområde såvitt gäller tillämpningen av artikel 12 EG.

38 — Domen i det ovan i fotnot 12 nämnda målet D'Hoop, punkt 38. Detta villkor har bekräffats i domen av den 23 mars 2004 i mål C-138/02, Collins (REG 2004, s. I-2703), även om det målet inte rörde utbildning som finansieras med allmänna medel.

rikiska medborgare med universitetsutbildning, äventyras. Detsamma skulle gälla det femte alternativet, nämligen att införa krav på en lägsta genomsnittlig betygsnivå i gymnasiestudierna för tillträde till universitetsutbildning.

49. Såsom domstolen har fastslagit åligger det de nationella myndigheter som åberopar ett undantag från den grundläggande principen om fri rörlighet att i varje enskilt fall visa att dess bestämmelser är nödvändiga och proportionerliga i förhållande till ändamålet.³⁹ När det gäller undantaget med hänsyn till skydd för folkhälsan i artikel 30 EG har domstolen fastslagit att det krävs en grundlig utvärdering av den risk som medlemsstaten gör gällande när den åberopar undantaget.⁴⁰ Detta är generell tillämpliga principer som, av de skäl som angivits i punkt 47 ovan, är av särskild betydelse i förevarande mål.

50. Österrike har enligt min mening inte i tillräcklig utsträckning kunnat visa att den ekonomiska jämvikten i dess utbildningssystem skulle rubbas ifall den omtvistade nationella föreskriften upphävdes. De ekonomiska uppgifter som lämnades till domstolen vid förhandlingen rörde endast läkarutbildningen och det potentiella inflödet av tysktalande studenter till den utbildningen. Inga uppskattningar rörande andra utbild-

ningar har lämnats. Jag anser inte att det är möjligt att utifrån denna ofullständiga bevisning går att dra slutsatsen att det föreligger en risk för att hela det österrikiska utbildningssystemet skulle gå under.

51. På domstolens fråga medgav dessutom Österrikes företrädare att syftet med den omtvistade nationella föreskriften huvudsakligen var preventivt. Eftersom den omtvistade nationella föreskriften medför en allmän diskriminering med ett huvudsakligen preventivt syfte, och bevisningen för att den är motiverad är otillräcklig, kan den enligt min mening inte anses vara proportionerlig.

52. I alla händelser måste de medel, av vilket slag de än är, som Österrike använder för att motverka risken för dess utbildningssystem ekonomiska jämvikt vara förenliga med villkoren i fördraget, särskilt principen om likabehandling. Omfattande efterfrågan på tillträde till specifika utbildningar skulle kunna hanteras genom att vissa icke-diskriminerande åtgärder vidtas, såsom införandet av tillträdesprov eller krav på en lägsta betygsnivå, vilket skulle vara förenligt med villkoren i artikel 12 EG. Gemenskapsrättens villkor skulle även upprätthållas med hjälp av ett mer adekvat sätt att bevara homogeniteten, om man med homogenitet menar att säkerställa att utländska studenter som söker tillträde till österrikiska universitet skall ha jämförbara kvalifikationer, nämligen att kontrollera huruvida utländska kvalifikationer är

39 — När det gäller undantaget för folkhälsa i artikel 30 EG, se domar av den 5 februari 2004 i mål C-24/00, kommissionen mot Frankrike (REG 2004, s. I-1277), punkt 53, och i mål C-270/02, kommissionen mot Italien (REG 2004, s. I-1559), punkterna 20–22, med där angiven rättspraxis.

40 — Domen i målet kommissionen mot Frankrike (ovan fotnot 39), punkt 54, och dom av den 23 september 2003 i mål C-192/01, kommissionen mot Danmark (REG 2003, s. I-9693), punkt 47.

jämförbara med vad som krävs av innehavare av österrikiska examensbevis. Den omständigheten att genomförandet av en sådan åtgärd skulle medföra praktiska eller till och med ekonomiska svårigheter utgör inte någon giltig ursäkt.⁴¹

53. Självklart skulle dessa mindre diskriminerande åtgärder medföra att det nuvarande systemet med obegränsat tillträde måste ändras. I avsaknad av gemenskapsåtgärder för att reglera flödet av studenter över gränserna måste sådana ändringar uppfylla de krav som följer av likabehandlingsprincipen i fördraget. De risker som Österrike hänvisat till gäller inte bara för dess utbildningssystem, utan har i möjligen än högre grad erfarits av andra medlemsstater vars system för högre utbildning attraherar ett stort antal studenter.⁴² Dessa medlemsstater inkluderar Belgien, vars liknande restriktioner såsom ovan nämnts bedömts vara otillåtna. Andra medlemsstater har genomfört de nödvändiga förändringarna i sina utbildningssystem för att möta denna efterfrågan och samtidigt uppfylla sina gemenskapsrättsliga skyldigheter. Ett godtagande av de skäl som Österrike angivit vore att godta att medlemsstaterna delade upp sina system för högre utbildning. Jag påminner om vad domstolen anförde i domen i det ovan nämnda målet Grzelczyk, att direktiv 93/96 om

uppehållsrätt för studerande medger "en viss ekonomisk solidaritet mellan medborgarna i värdmedlemsstaten och medborgarna i andra medlemsstater", vilket medför skyldigheter även för Österrike.⁴³

54. När det gäller det andra skäl som Österrike angivit, angående missbruk av gemenskapsrätten, är det visserligen sant att domstolen i domarna i målen Knoors⁴⁴ och Bouchoucha⁴⁵ godtog att en medlemsstat kan ha ett legitimt intresse av att förhindra vissa av sina medborgare från att, genom de möjligheter som fördraget erbjuder, försöka kringgå nationella bestämmelser angående utbildning för en viss näring eller ett visst yrke. Jag anser emellertid inte att dessa domar ger något stöd för Österrikes inställning.

55. För det första rörde båda dessa mål åtgärder som medlemsstater antagit mot missbruk som deras egna medborgare gjort sig skyldiga till, genom att med hänvisning till fördragets bestämmelser om fri etableringsrätt försöka kringgå strängare nationella bestämmelser om kvalifikationer för vissa yrken. Såsom kommissionen har påpekat är det svårt att se på vilket sätt medborgare i andra medlemsstater kan anklagas för att missbruka fördragets bestämmelser om fri rörlighet för personer

41 — Se, bland annat, dom av den 5 juli 1990 i mål C-42/89, kommissionen mot Belgien (REG 1990, s. I-2821), punkt 24.

42 — År 2000 hade Förenade kungariket med stor marginal det största nettoinflödet av utländska studerande. Uppgifter från OECD 2002.

43 — Domen i det ovan i fotnot 25 nämnda målet Grzelczyk, punkt 44.

44 — Dom av den 7 februari 1979 i mål 115/78, Knoors (REG 1979, s. 399; svensk specialutgåva, volym 4, s. 297).

45 — Dom av den 3 oktober 1990 i mål C-61/89, Bouchoucha (REG 1990, s. I-3551).

genom att söka tillträde till det österrikiska systemet för högre utbildning på samma villkor som innehavare av österrikiska utbildningsbevis. Detta är tvärtom syftet med dessa fördragsbestämmelser.⁴⁶

konventionen av den 11 april 1997 om erkännande av kvalifikationer för högre utbildning i Europa. Detta skäl för bestridande kan behandlas summariskt.

56. Dessutom får enligt fast rättspraxis frågan om missbruk av gemenskapsrätten endast avgöras genom en prövning i det enskilda fallet, med beaktande av de särskilda omständigheterna och på grundval av bevisningen i detta.⁴⁷ Allmänna och ospecificerade bestämmelser som tillämpas med automatik på alla som har utländska slutbetyg från gymnasial utbildning utan åtskillnad, såsom sker genom tillämpning av den omtvistade nationella föreskriften, uppfyller knappast dessa kriterier och är av samma skäl oproportionerliga.

58. När det gäller de återopade Europarådskonventionerna är det tillräckligt att, såsom kommissionen har gjort, konstatera att det av fast rättspraxis framgår att "medlemsstaterna [har] enligt [artikel 307 första stycket EG] rätt att fullgöra de skyldigheter som följer av internationella konventioner som ingåtts med tredje länder innan fördraget trädde i kraft. Däremot är det inte tillåtet att göra gällande rättigheter som följer av sådana konventioner när det gäller gemenskapens inre förhållanden."⁴⁸ Österrike kan därför inte återropa innehållet i 1953 års konvention för att motivera sin underlåtenhet att uppfylla sina skyldigheter enligt gemenskapsrätten.

Internationella konventioner

57. Österrike har, som sitt sista skäl för bestridande av kommissionens talan, anfört att den omtvistade nationella föreskriften uppfyller villkoren i två konventioner som upprättats inom ramen för Europarådet, nämligen konventionen av den 11 december 1953 om erkännande av examensbevis för tillträde till universitetsutbildning och

59. När det gäller 1997 års konvention är Österrike enligt artikel 10 EG skyldigt att inte ingå internationella avtal som kan hindra gemenskapen från att fullgöra de uppgifter som anförtrots den.⁴⁹ Denna skyldighet enligt artikel 10 EG omfattar alla åtgärder för genomförande av bestämmelserna i 1997 års konvention som medför sådana verkningar.

46 — Se angående detta generaladvokaten La Pergolas förslag till avgörande inför domen av den 9 mars 1999 i mål C-212/97, Centros (REG 1999, s. I-1459), särskilt punkt 20 i förslaget.

47 — Dom av den 6 juni 2002 i mål C-436/00 X. och Y. (REG 2002, s. I-10829), punkt 42, och domen i målet Centros (ovan fotnot 46), punkt 25.

48 — Dom av den 2 juli 1996 i mål C-473/93, kommissionen mot Luxemburg (REG 1996, s. I-3207), punkt 40, och där angiven rättspraxis.

49 — Dom av den 14 juli 1976 i de förenade målen 3/76, 4/76 och 6/76, Kramer m.fl. (REG 1976, s. 1279).

Förslag till avgörande

60. Av ovan angivna skäl föreslår jag att domstolen skall

1. fastställa att Republiken Österrike underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artiklarna 12 EG, 149 EG och 150 EG, genom att inte vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att innehavare av slutbetyg från gymnasial utbildning som erhållits i andra medlemsstater får tillträde till högskole- och universitetsutbildning i Österrike på samma villkor som innehavare av motsvarande österrikiska gymnasiebetyg, och
2. förplikta Republiken Österrike att ersätta rättegångskostnaderna, med undantag för de kostnader som Republiken Finland ådragit sig, eftersom denna i egenskap av intervenient skall bära sina rättegångskostnader.