



*Jean - Monnet - Lehrstuhl
für Europäische Integration*

Freie Universität



Berlin

Berliner Online-Beiträge zum Europarecht Berlin e-Working Papers on European Law

herausgegeben vom
edited by

Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Europarecht
Chair of Public Law and European Law

Prof. Dr. Christian Calliess, LL.M. Eur
Freie Universität Berlin

Nr. 74

21.03.2012

Wolfram Cremer:

Die Auswirkungen der Grundfreiheiten auf den Bildungsbereich

Zitiervorschlag:

Verfasser, in: Berliner Online-Beiträge zum Europarecht, Nr. 1, S. 1-17.



*Prof. Dr. Wolfram Cremer**

Dieser Beitrag ist erschienen in: Kerstin Odendahl (Hrsg.), Europäische (Bildungs-)Union, 2011, S. 131-145.

Die Auswirkungen der Grundfreiheiten auf den Bildungsbereich

A. Einleitung

Wie bereits an anderer Stelle dieses Buches näher ausgeführt¹, verfügt die Europäische Union (EU) auch nach dem Vertrag von Lissabon nur über sehr begrenzte Kompetenzen im Bildungsbereich. Indes hat der EuGH für die Grundfreiheiten niemals sog. Bereichsausnahmen anerkannt, wonach die Grundfreiheiten in bestimmten Lebensbereichen, für die die EU/EG über keine oder nur sehr begrenzte Zuständigkeiten verfügt, keine Anwendung finden. Vielmehr gelten grundsätzlich (lebens-)bereichsübergreifend die gleichen Kriterien zur Bestimmung der Anwendbarkeit der Grundfreiheiten. Vor diesem Hintergrund vermag es nicht zu verwundern, dass die Grundfreiheiten des AEUV bzw. des EG-Vertrages in, wenn auch moderatem, Umfang Einfluss auf die mitgliedstaatliche Bildungspolitik genommen haben und zukünftig mutmaßlich vermehrt nehmen werden.

So wird in jüngerer Zeit zunehmend intensiver diskutiert, ob und inwieweit die Grundfreiheiten, zuvörderst die Dienstleistungsfreiheit (Art. 56 ff. AEUV) – und nunmehr auch die Dienstleistungsrichtlinie² – sowie die Niederlassungsfreiheit (Art. 49 ff. AEUV), aber auch die Arbeitnehmerfreizügigkeit (Art. 45 ff. AEUV), auf das Bildungsangebot der Hochschulen und der allgemeinbildenden Schulen Anwendung finden. Im Blickfeld sind insofern vor allem Schulen in freier Trägerschaft und zuvörderst sog. Ergänzungsschulen; vereinzelt wird die Einschlägigkeit der Grundfreiheiten aber auch für die in staatlicher Trägerschaft betriebenen Regelschulen propagiert³. Während die praktische Bedeutung der Grundfreiheiten im Hinblick auf eine „Marktöffnung“ im Schul- und Hochschulbereich mangels einschlägiger Judikatur der Unionsgerichtsbarkeit aber noch als offen gelten muss, haben die Grundfreiheiten, namentlich die Arbeitnehmerfreizügigkeit, im Hinblick auf

* Der Verfasser ist Inhaber des Lehrstuhls für Öffentliches Recht und Europarecht an der Ruhr-Universität Bochum.

¹ Vgl. hierzu *Kotzur, M.*, Die Bildungskompetenzen der Europäischen Union nach Art. 165, 166 AEUV, in: Odendahl, K. (Hrsg.), Europäische (Bildungs-)Union, 2011, S. 107 ff.

² Richtlinie 2006/123/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. 12. 2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt, ABIEU 2006 Nr. L 376/36.

³ Näher dazu mit Nachweisen *Korte, S./Dingemann, K.*, Das Recht des Privatschulbetriebs unter europäischem Einfluss, RdJB, 2009, S. 380 (383 ff.).

Ansprüche auf Ausbildungsförderung im Schul- und insbesondere im Hochschulbereich bereits handfeste Wirkungen gezeigt. Dieser Judikatur soll hier im Folgenden nachgegangen werden, was in der Sache nicht zuletzt deshalb lohnenswert erscheint, weil die durch das *Grzelczyk*-Urteil⁴ (im Anschluss an das Urteil *Martinez Sala*⁵) ausgelöste Hoffnung bzw. Befürchtung, die Unionsbürgerschaft könne im Hinblick auf (Gleichbehandlungs-)Ansprüche auf Ausbildungsförderung eine zentrale Rolle spielen, durch die Nachfolgejudikatur sukzessive und letztlich nachhaltig erschüttert worden ist – was ebenfalls an anderer Stelle dieses Buches näher ausgeführt wurde⁶. Demgegenüber eröffnen nicht zuletzt die kaum zur Kenntnis genommenen Ausführungen des Generalanwalts (GA) Siegbert Alber und des EuGH im *Grzelczyk*-Urteil⁷ zu den Ansprüchen auf Ausbildungsförderung im Anschluss und in Anknüpfung an ein Arbeitsverhältnis in dem betreffenden Mitgliedstaat einen durchaus substanziellen Anwendungsbereich für dererlei Ansprüche.

Neben eigenen Ausbildungsförderungsansprüchen von (ehemaligen) Wanderarbeitnehmern wird auf derartige Ansprüche der Angehörigen von Wanderarbeitnehmern, insbesondere ihrer Kinder, eingegangen, um abschließend den Blick auf die Niederlassungsfreiheit zu richten. Dass man auch über die (passive) Dienstleistungsfreiheit als Anknüpfungspunkt für Gleichbehandlungsansprüche auf Ausbildungsförderung nachdenken kann, sei hier nur angedeutet. Zwar werden Studierende vom EuGH mangels Entgeltlichkeit des Studiums grundsätzlich nicht als Dienstleistungsempfänger angesehen⁸ – anderes soll nur für privat finanzierte, insbesondere durch (weitgehend) kostendeckende Studiengebühren finanzierte Studiengänge/Hochschulen gelten⁹ –; indes sind Studierende konsumierende Verbraucher, was ihre Eigenschaft als Dienstleistungsempfänger nicht zuletzt in Anknüpfung an die Rechtsprechung des EuGH¹⁰ begründen könnte¹¹.

B. Die Arbeitnehmerfreizügigkeit als Anknüpfungspunkt für Ansprüche auf Ausbildungsförderung von Studierenden

⁴ Vgl. EuGH, Rs. C-184/99, Slg. 2001, S. I-6193 (*Grzelczyk*).

⁵ Vgl. EuGH, Rs. C-85/96, Slg. 1998, S. I-2691 (*Martinez Sala*).

⁶ Vgl. *Hilpold, P.*, Unionsbürgerschaft und Hochschulbildung in der EU – Perspektiven einer dynamischen Beziehung, in: Odendahl, K. (Hrsg.), Europäische (Bildungs-)Union?, 2011, S. 147 ff.

⁷ Vgl. *GA Alber*, Schlussanträge, Rs. C-184/99, Slg. 2001, S. I-6193 (*Grzelczyk*).

⁸ Vgl. EuGH, Rs. 263/86, Slg. 1988, S. 5365, Rn. 20 (*Humbel*); Rs. C-109/92, Slg. 1993, S. I-6447, Rn. 19 (*Wirth*); implizit schon Rs. 293/83, Slg. 1985, S. 573, Rn. 17-26 (*Gravier*).

⁹ Vgl. EuGH, Rs. C-109/92, Slg. 1993, S. I-6447, Rn. 17 (*Wirth*).

¹⁰ Vgl. EuGH, Rs. 286/82, Slg. 1984, S. 377 (*Luisi und Carbone*).

¹¹ Vgl. zu entsprechenden Überlegungen im Kontext eines Aufenthaltsrechts von Drittstaatsangehörigen *Cremer, W.*, Passive Dienstleistungsfreiheit und Freizügigkeit oder Heirat in Dänemark für ein Leben in Deutschland, NVwZ, 2010, S. 494 ff.

Zunächst wird also erörtert, unter welchen Voraussetzungen Studierende Ansprüche auf Ausbildungsförderung unter Anknüpfung an die Arbeitnehmerfreizügigkeit nach Art. 45 AEUV resp. ihren sekundärrechtlichen Konkretisierungen nach den Art. 7 Abs. 2 und 12 Abs. 1 VO Nr. 1612/68¹² ableiten können¹³.

I. Gleichbehandlungsansprüche auf Ausbildungsförderung von (ehemaligen) Wanderarbeitnehmern

Nach Art. 7 Abs. 2 VO Nr. 1612/68 genießen Wanderarbeitnehmer die gleichen „sozialen Vergünstigungen“ wie inländische Arbeitnehmer. Studierende (und Schüler) können einen Anspruch aus dieser Norm also nur ableiten, wenn sie Wanderarbeitnehmer sind, Ausbildungsförderung als „soziale Vergünstigung“ zu qualifizieren ist und Inländer in ihrer Situation anspruchsberechtigt (Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit) sind.

1. Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit und „soziale Vergünstigungen“ i.S.v. Art. 7 Abs. 2 VO Nr. 1612/68

Eine Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit erfasst jede unmittelbare oder mittelbare Schlechterstellung von EU-Staatsangehörigen im Vergleich zu Inländern. Eine solche Schlechterstellung findet sich regelmäßig in den mitgliedstaatlichen Vorschriften über die studienbezogene Ausbildungsförderung. Als Beispiel mag der bereits erwähnte *Grzelczyk*-Fall dienen. Insoweit lag eine unmittelbare Diskriminierung nach der Staatsangehörigkeit vor, weil ein Belgier in der gleichen Situation wie der Franzose Grzelczyk in Belgien – wenn auch aus Billigkeitsgründen – ein Ausbildungsbeihilfe (in der Gestalt von Sozialhilfe) erhalten hätte¹⁴.

¹² Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 des Rates vom 15. 10. 1968 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft, ABIEG 1968 Nr. L 257/2, zuletzt geändert durch Richtlinie Nr. 2004/38/EG, ABIEU 2004 Nr. L 229/35 (berichtigte Fassung).

¹³ Diese Anspruchsgrundlagen gehen einem Anspruch aus dem allgemeinen Diskriminierungsverbot des Art. 18 AEUV (i.V.m. der Unionsbürgerschaft) aus Subsidiaritätsgründen vor. Ausbildungsförderungsansprüche (Studierender) aus Art. 18 AEUV scheiden mithin aus, wenn und soweit diese ihre Grundlage bereits in den Art. 45 ff. AEUV oder darauf beruhendem Sekundärrecht finden, vgl. nur *GA Alber*, Schlussanträge, Rs. C-184/99, Slg. 2001, S. I-6193, Anm. 64 (*Grzelczyk*); *Obwexer, W.*, Urteilsanmerkung, EuZW, 2002, S. 56 (56). Die Rechtsprechung des EuGH ist insoweit freilich nicht völlig konsistent, instruktiv dazu *Rossi, M.*, Das Diskriminierungsverbot nach Art. 12 EGV, EuR, 2000, S. 197 (205 ff.).

¹⁴ Vgl. dazu im Einzelnen EuGH, Rs. C-184/99, Slg. 2001, S. I-6193, Rn. 29 (*Grzelczyk*): „Aus den Akten ergibt sich, dass ein belgischer Student ohne Arbeitnehmereigenschaft im Sinne der Verordnung Nr. 1612/68, der sich in der gleichen Situation befindet wie der Kläger, die Voraussetzungen für die Gewährung des Existenzminimums erfüllt hätte. Die Tatsache, dass der Kläger nicht die belgische Staatsangehörigkeit besitzt, stellt das einzige Hindernis für die Gewährung des Existenzminimums an ihn dar; daher steht fest, dass es sich um eine allein auf der Staatsangehörigkeit beruhende Diskriminierung handelt.“

Des Weiteren hat der EuGH in mittlerweile ständiger Rechtsprechung¹⁵ entschieden, dass Zuschüsse oder Darlehen, die für den Lebensunterhalt und die Ausbildung zur Durchführung eines Hochschulstudiums gewährt werden, „soziale Vergünstigungen“ im Sinne von Art. 7 Abs. 2 VO Nr. 1612/68 darstellen¹⁶.

2. Arbeitnehmerbegriff i.S.v. Art. 7 Abs. 2 VO Nr. 1612/68

Der Anspruch Studierender auf diskriminierungsfreien Zugang zur Ausbildungsförderung setzt nach Art. 7 Abs. 2 VO Nr. 1612/68 weiter voraus, dass diese (noch) Wanderarbeitnehmer sind. Der unionsrechtsautonom¹⁷ zu bestimmende Arbeitnehmerbegriff variiert entsprechend der jeweils einschlägigen Rechtsmaterie. Dabei gilt für den Bereich der sozialen Sicherheit ein anderer Maßstab als im Bereich der vertraglich garantierten Arbeitnehmerfreizügigkeit bzw. der VO Nr. 1612/68¹⁸. Hier interessiert nur der letztgenannte Arbeitnehmerbegriff. Insoweit muss neben dem sachlichen Anwendungsbereich der Arbeitnehmerfreizügigkeit mit Blick auf Studierende vor allem sein zeitlicher Anwendungsbereich bestimmt werden.

a) Sachlicher Anwendungsbereich der Arbeitnehmerfreizügigkeit

Der freizügigkeitsrechtliche Arbeitnehmerbegriff¹⁹ ist im Wesentlichen durch drei Merkmale geprägt: Leistungserbringung für andere, Weisungsgebundenheit und Vergütung als Gegenleistung²⁰.

¹⁵ Nachdem der EuGH in einem ersten Urteil zur Auslegung des Merkmals „soziale Vergünstigungen“ aus dem Jahre 1973 (EuGH, Rs. 76/72, Slg. 1973, S. 457 (*Michel S.*)) dieses noch sehr restriktiv interpretierte, plädiert er seit 1975 für eine weite Auslegung. Soziale Vergünstigungen seien nicht „nur die mit der Beschäftigung verbundenen“ Vergünstigungen (so noch EuGH, ebenda, Rn. 6/10), sondern all diejenigen, „die – ob sie an einen Arbeitsvertrag anknüpfen oder nicht – den inländischen Arbeitnehmern im Allgemeinen hauptsächlich wegen deren objektiver Arbeitnehmereigenschaft oder einfach wegen ihres Wohnsitzes im Inland gewährt werden und deren Ausdehnung auf die Arbeitnehmer, die Staatsangehörige eines anderen Mitgliedstaats sind, deshalb als geeignet erscheint, deren Mobilität innerhalb der Gemeinschaft zu fördern“, st. Rspr. seit EuGH, Rs. 207/78, Slg. 1979, S. 2019, Rn. 22 (*Even*).

¹⁶ Vgl. EuGH, Rs. 39/86, Slg. 1988, S. 3161, Rn. 23 (*Sylvie Lair*); Rs. C-3/90, Slg. 1992, S. I-1071, Rn. 23 (*Bernini*); Rs. 197/86, Slg. 1988, S. 3205, implizit Rn. 20 ff. (*Brown*). Vgl. ferner zur Sozialhilfe EuGH, Rs. 249/83, Slg. 1985, S. 973, Rn. 22 (*Hoeckx*); Rs. 122/84, Slg. 1985, S. 1027, Rn. 26 (*Scrivner*). Des Weiteren sind etwa zu nennen: Maßnahmen zur Wiedereingliederung Behinderter, Fahrpreisermäßigungen für kinderreiche Familien, zinsgünstige Darlehen an einkommensschwache Familien zur Förderung der Geburtenhäufigkeit und Erziehungsgeld, vgl. die Nachweise und weitere Beispiele bei *Wölker, U./Grill, G.*, in: von der Groeben, H./Schwarze, J., EUV/EGV, Band I, 6. Aufl., 2003, Art. 39, Rn. 55.

¹⁷ Vgl. nur m.w.N. *Brechmann, W.*, in: Calliess, C./Ruffert, M. (Hrsg.), 3. Aufl., 2007, Art. 39, Rn. 9.

¹⁸ Vgl. nur EuGH, Rs. C-85/96, Slg. 1998, S. I-2691, Rn. 31 ff. (*Sala*); *Randelzhofer, A./Forsthoff, E.*, in: Grabitz, E./Hilf, M., EU, 40. Ergänzungslieferung, Stand Oktober 2009, Art. 39, Rn. 8; *GA Alber*, Schlussanträge, Rs. C-184/99, Slg. 2001, S. I-6193, Anm. 65 (*Grzelczyk*).

¹⁹ Im Sekundärrecht findet sich in Art. 1 Abs. 1 VO Nr. 1612/68 eine Umschreibung: „Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis“.

²⁰ Vgl. EuGH, Rs. C-85/96, Slg. 1998, S. I-2691, Rn. 32 (*Sala*); Rs. 66/85, Slg. 1986, S. 2121, Rn. 17 (*Lawrie-Blum*); Rs. C-292/89, Slg. 1991, S. I-745, Rn. 12 f. (*Antonissen*); *GA Alber*, Schlussanträge, Rs. C-184/99, Slg.

Insbesondere im Kontext sozialrechtlicher (Gleichbehandlungs-)Ansprüche und vor allem im Kontext von Art. 7 Abs. 2 VO Nr. 1612/68 wurde immer wieder problematisiert, ob bzw. unter welchen Voraussetzungen (vorübergehend ausgeübte) Gelegenheitstätigkeiten in den Anwendungsbereich der Arbeitnehmerfreizügigkeit fallen. So hatte die belgische Regierung im Fall *Grzelczyk* dessen Arbeitnehmereigenschaft unter Hinweis darauf angezweifelt, dass es sich bei seinen Tätigkeiten um im belgischen Recht besonders geregelte kleinere Studentenjobs gehandelt habe, welche nicht als „regelmäßige Arbeitsverhältnisse“ qualifiziert werden könnten²¹. Indes ist nach ständiger Rechtsprechung lediglich erforderlich, dass es sich um eine „tatsächliche und echte Erwerbstätigkeit“ handelt²², wobei nur solche Tätigkeiten außer Betracht bleiben, die einen so geringen Umfang haben, dass sie sich als „völlig untergeordnet und unwesentlich“ darstellen²³. Teilzeitarbeit ist danach grundsätzlich geschützt²⁴, wenn sie nicht im konkreten Fall als „völlig untergeordnet und unwesentlich“ zu qualifizieren ist. Der Entscheidungspraxis des Gerichtshofs sind auch Anhaltspunkte zu entnehmen, wann (noch) eine „tatsächliche und echte“ und keine „völlig untergeordnete und unwesentliche“ Tätigkeit vorliegt, ohne dass diese hier nicht im Einzelnen nachzuzeichnende Judikatur für jeden Einzelfall einen präzisen Beurteilungsmaßstab zur Verfügung stellt. Nach dem EuGH ist etwa eine Wochenarbeitszeit von zwölf Stunden (über einen Zeitraum von acht Monaten) nicht „völlig untergeordnet und unwesentlich“²⁵. Das gilt auch dann, wenn das aus der Erwerbstätigkeit erzielte Einkommen unterhalb des zur Bestreitung des Existenzminimums Erforderlichen liegt und die betreffende Person ergänzende Zahlungen zur Bestreitung des Lebensunterhalts aus öffentlichen Mitteln des Gastlandes erhält²⁶. Als „echte und tatsächliche Tätigkeiten“ anerkannt hat der EuGH ferner eine bezahlte „voruniversitäre

2001, S. I-6193, Anm. 66 (*Grzelczyk*); *Wölker, U./Grill, G.* (Fn. 16), Vorbem. Art. 39 bis 41, Rn. 26 ff. m. w. N. aus der Rspr. des EuGH.

²¹ Vgl. *GA Alber*, Schlussanträge, Rs. C-184/99, Slg. 2001, S. I-6193, Anm. 68 (*Grzelczyk*).

²² An die Art der Tätigkeit – die umstrittene freizügigkeitsrechtliche Behandlung unerlaubter oder gar krimineller Tätigkeiten einmal ausgeklammert – stellt das Unionsrecht jenseits der genannten drei Merkmale (Leistungserbringung für andere, Weisungsgebundenheit, Entgeltlichkeit) keine Anforderungen.

²³ Vgl. EuGH, Rs. 53/81, Slg. 1982, S. 1035, Rn. 17 (*Levin*); Rs. C-357/89, Slg. 1992, S. I-1027, Rn. 10 (*Raulin*); Rs. C-3/90, Slg. 1992, S. I-1071, Rn. 14 (*Bernini*); Rs. C-337/97, Slg. 1999, S. I-3289, Rn. 13 (*Meussen*); *GA Alber*, Schlussanträge, Rs. C-184/99, Slg. 2001, S. I-6193, Anm. 66 (*Grzelczyk*).

²⁴ Vgl. EuGH, Rs. 53/81, Slg. 1982, S. 1035, Rn. 16 (*Levin*); Rs. C-357/89, Slg. 1992, S. I-1027, Rn. 13 (*Raulin*).

²⁵ Vgl. EuGH, Rs. 139/85, Slg. 1986, S. 1471, Rn. 11 f. (*Kempf*). Genau genommen nimmt der Gerichtshof den Standpunkt ein, die Wertung des vorlegenden Gerichts, wonach eine Wochenarbeitszeit von zwölf Stunden nicht „völlig untergeordnet und unwesentlich“ sei, sei nicht zu beanstanden. Bei dieser Beurteilung handele es sich um eine dem vorlegenden Gericht zustehende Befugnis zur Sachverhaltsbeurteilung, die der EuGH nicht kontrollieren dürfe. Diese Position überzeugt nicht. Die Frage, ob die unbestritten im Rahmen einer unselbständigen Beschäftigung geleisteten zwölf Wochenstunden (in diesem Fall als Musiklehrer) eine „tatsächliche und echte Tätigkeit“ darstellen, ist eine Rechtsfrage.

²⁶ Vgl. EuGH, Rs. 139/85, Slg. 1986, S. 1471, Rn. 14 (*Kempf*).

praktische Ausbildung“ von ca. acht Monaten²⁷ sowie ein zehnwöchiges, bezahltes Praktikum²⁸. In der Rechtssache *Raulin* hat der Gerichtshof zudem als nicht abschließend zu verstehende Kriterien genannt, nach denen das innerstaatliche Gericht im Rahmen einer Gesamtschau zu beurteilen hat, ob eine Tätigkeit als „tatsächliche und echte“ einzuordnen ist²⁹. Neben der Gesamtstundenzahl nennt der EuGH die Unregelmäßigkeit und die beschränkte Dauer³⁰ der im Rahmen eines Vertrages über Gelegenheitsarbeit tatsächlich erbrachten Leistungen³¹.

b) Zeitlicher Anwendungsbereich der Arbeitnehmerfreizügigkeit: Zum Arbeitnehmerstatus Studierender (Schüler) nach Beendigung eines Arbeitsverhältnisses

Im Zentrum der Diskussion über Ansprüche von Studierenden auf Ausbildungsförderung gem. Art. 7 Abs. 2 VO Nr. 1612/68 steht der zeitliche Anwendungsbereich der Arbeitnehmerfreizügigkeit. Die zentrale Frage lautet, ob ein Studierender auch nach dem Ende einer Beschäftigung in einem anderen Mitgliedstaat in diesem noch als Wanderarbeitnehmer zu qualifizieren ist und sich daran anknüpfend noch auf Art. 7 Abs. 2 VO Nr. 1612/68 berufen kann.

Der EuGH nimmt grundsätzlich an, dass der Betroffene seine Arbeitnehmereigenschaft mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses verliert, diese Eigenschaft nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses aber noch „gewisse Folgewirkungen“ entfaltet³². Zur Begründung wird darauf verwiesen, dass das Unionsrecht Anhaltspunkte enthält, dass die den Wanderarbeitnehmern garantierten Rechte nicht zwingend vom Bestehen oder Fortbestehen eines Arbeitsverhältnisses abhängen³³. Hier soll nur die Frage interessieren, ob und ggf. welche Folgewirkungen eine ehemalige Beschäftigung hinsichtlich eines Anspruchs *Studierender* auf Ausbildungsförderung gem. Art. 7 Abs. 2 VO Nr. 1612/68 entfaltet. Für die Personengruppe der Studierenden hat der EuGH besondere und eigenständige Kriterien

²⁷ Vgl. EuGH, Rs. 197/86, Slg. 1988, S. 3205, Rn. 3 und 20 ff. (*Brown*).

²⁸ Vgl. EuGH, Rs. C-3/90, Slg. 1992, S. I-1071, Rn. 3 und 15 f. (*Bernini*). Ebenso eine Beschäftigung von zwei Tagen pro Woche in EuGH, Rs. C-337/97, Slg. 1999, S. I-3289, Rn. 7 und 13 ff. (*Meussen*); vgl. auch EuGH, Rs. C-317/93, Slg. 1995, S. I-4625, Rn. 19 (*Nolte*).

²⁹ Vgl. zu den Kriterien bzgl. der Beurteilung eines bezahlten Praktikums EuGH, Rs. C-3/90, Slg. 1992, S. I-1071, Rn. 16 (*Bernini*).

³⁰ Eine gewisse fixe Mindestdauer des Arbeitsverhältnisses ist indes keine *conditio sine qua non*, vgl. EuGH, Rs. 39/86, Slg. 1988, 3161, Rn. 42 (*Sylvie Lair*); Rs. 197/86, Slg. 1988, S. 3205, Rn. 22 (*Brown*); *Wölker, U./Grill, G.* (Fn. 16), Vorbem. Art. 39 bis 41, Rn. 31.

³¹ Des Weiteren könne der Umstand berücksichtigt werden, dass sich der Betroffene zur Arbeit auf Abruf des Arbeitgebers zur Verfügung halten muss, EuGH, Rs. C-357/89, Slg. 1992, S. I-1027, Rn. 14 (*Raulin*).

³² Vgl. EuGH, Rs. C-85/96, Slg. 1998, S. I-2691, Rn. 32 (*Sala*); Rs. 39/86, Slg. 1988, S. 3161, Rn. 31 ff. (*Sylvie Lair*); vgl. auch *GA Alber*, Schlussanträge, Rs. C-184/99, Slg. 2001, S. I-6193, Anm. 96 (*Grzelczyk*).

³³ Vgl. EuGH, Rs. 39/86, Slg. 1988, S. 3161, Rn. 31 ff. (*Sylvie Lair*).

entwickelt³⁴ und das Fortbestehen der Arbeitnehmereigenschaft mittlerweile für drei Konstellationen bejaht.³⁵

aa) Inhaltlicher Zusammenhang zwischen früherer Berufstätigkeit im Aufnahmemitgliedstaat und dem Studium

Ein Fortbestehen des Arbeitnehmerstatus nimmt der EuGH zunächst an, wenn zwischen der früheren Berufstätigkeit im Aufnahmemitgliedstaat und dem Studium ein inhaltlicher Zusammenhang besteht. Neben dem inhaltlichen Zusammenhang zwischen der vorhergehenden Beschäftigung im Aufnahmeland und dem Studium soll die Dauer der Zeitspanne, die zwischen dem Ende der Beschäftigung und dem Beginn des Studiums liegt, von gewisser Bedeutung für die Frage des Zusammenhangs sein³⁶. Der EuGH hat hinzugefügt, dass sich ein Arbeitnehmer nicht auf die VO Nr. 1612/68 berufen könne, wenn sich anhand objektiver Merkmale nachweisen ließe, dass er sich nur deshalb in einen anderen Mitgliedstaat begeben habe, um dort nach einer sehr kurzen Berufstätigkeit eine Ausbildungsförderung in Anspruch zu nehmen³⁷.

bb) Unfreiwillige Arbeitslosigkeit und sektoriell schlechter Arbeitsmarkt

Des Weiteren ist ein Studierender nach Ende einer Beschäftigung als Arbeitnehmer i.S.v. Art. 7 Abs. 2 VO Nr. 1612/68 einzustufen, wenn er unfreiwillig arbeitslos geworden ist und die Lage auf dem Arbeitsmarkt ihn zu einer beruflichen Umschulung in einem anderen Berufszweig zwingt³⁸.

cc) Unterhaltsstipendien nach einem Miteinander von Studium und Erwerbstätigkeit

Den beiden vom Gerichtshof seit dem Urteil *Sylvie Lair* aus dem Jahre 1988 anerkannten Konstellationen eines Fortbestehens des Arbeitnehmerstatus hat GA Alber dann in seinen Schlussanträgen zur Rechtssache *Grzelczyk*, die sich der Gerichtshof insoweit zu eigen

³⁴ Die Frage, unter welchen Voraussetzungen und vor allem *wie lange* (Langzeit-)Arbeitslosen, die nicht studieren oder studieren wollen, Ansprüche auf Sozialhilfe oder sonstige „soziale Vergünstigungen“ gem. Art. 7 Abs. 2 VO Nr. 1612/68 zustehen, hat der EuGH in den Urteilen *Hoeckx* (Rs. 249/83, Slg. 1985, S. 973), *Scrivner* (Rs. 122/84, Slg. 1985, S. 1027) und *Sala* (Rs. C-85/96, Slg. 1998, S. I-2691) nur ansatzweise geklärt. Vgl. zu den zentralen Problemen *Dietrich*, Die Freizügigkeit der Arbeitnehmer in der Europäischen Union, 1995, S. 294; *Randelzhofer, A./Forsthoff, E.* (Fn.18), Art. 39, Rn. 45 ff.

³⁵ Für die beiden zunächst behandelten Konstellationen st. Rspr. seit dem Urteil *Sylvie Lair* aus dem Jahre 1988 (Rs. 39/86, Slg. 1988, S. 3161, Rn. 37); daran anschließend EuGH, Rs. 197/86, Slg. 1988, S. 3205, Rn. 26 (*Brown*); Rs. C-3/90, Slg. 1992, S. I-1071, Rn. 19 (*Bernini*).

³⁶ EuGH, Rs. C-3/90, Slg. 1992, S. I-1071, Rn. 19 (*Bernini*).

³⁷ EuGH, Rs. 39/86, Sl. 1988, S. 3161, Rn. 43 (*Sylvie Lair*).

³⁸ EuGH, Rs. 39/86, Sl. 1988, S. 3161, Rn. 37 (*Sylvie Lair*).

gemacht hat³⁹, eine weitere hinzugefügt.⁴⁰ Ausgangspunkt seiner Überlegungen war der Befund, dass es in den bis zum Urteil *Grzelczyk* vom Gerichtshof entschiedenen Fällen stets um ein zeitliches Nacheinander von Erwerbstätigkeit und Studium ging und der Gerichtshof die von ihm genannten Kriterien, nach denen Studierende auch im Anschluss an die Erwerbstätigkeit als Arbeitnehmer i.S.d. VO Nr. 1612/68 zu qualifizieren sind, nur mit Blick auf die „Konstellation des zeitlichen Nacheinander“ formuliert hat. Der Fall, dass ein Student wie Herr Grzelczyk *zunächst* in einem anderen Mitgliedstaat gleichzeitig arbeitet und studiert, also ein *Miteinander von Studium und Erwerbstätigkeit*, und daran anschließend für einen verbleibenden Restzeitraum des Studiums seine Arbeitstätigkeit einstellt, sei „juristisches Neuland“. Auch in solchen Konstellationen müsse ein Student nach Ende seiner Beschäftigung aber noch als Arbeitnehmer im Sinne von Art. 7 Abs. 2 VO Nr. 1612/68 gelten. Zur Begründung knüpft GA Alber *mutatis mutandis* an das vom EuGH für die Konstellation des Nacheinanders von Erwerbstätigkeit und Studium entwickelte Kriterium des „Zusammenhangs zwischen Erwerbstätigkeit und Studium“ an, wenn er darauf abstellt, ob eine „Verbindung“ zwischen Erwerbstätigkeit und Studium bestehe. Eine Verbindung bestehe in Konstellationen wie denen im Fall *Grzelczyk* zum einen in zeitlicher Perspektive – gemeint ist wohl das zeitliche Nebeneinander von Erwerbstätigkeit und Studium während der ersten drei Jahre – und zum anderen, weil die Erwerbstätigkeit zum Zwecke der Absolvierung des Studiums ausgeübt werde. Zusätzlich weist GA Alber darauf hin, dass Studierende nicht schlechter stehen dürften als Arbeitslose. Letztere seien gem. Art. 7 Abs. 1 VO Nr. 1612/68 im Hinblick auf die berufliche Wiedereingliederung und Wiedereinstellung genauso zu behandeln wie inländische Arbeitnehmer, und sie könnten sich auch auf Art. 7 Abs. 2 VO Nr. 1612/68 berufen.

**dd) Vorschlag zur Weiterentwicklung und Konsolidierung der Rechtsprechung:
Vorherige „tatsächliche und echte Beschäftigung“ als hinreichende Bedingung eines
Anspruchs auf Ausbildungsförderung**

³⁹ Zwar bezogen sich beide Vorlagefragen in der Rs. *Grzelczyk* auf das allgemeine Diskriminierungsverbot des Art. 12 EG (jetzt Art. 18 AEUV) in Verbindung mit den Grundsätzen über die Unionsbürgerschaft gem. Art. 17 EG (jetzt Art. 20 AEUV). Dennoch hat der EuGH in seinem Urteil auch (Rn. 15-18 des *Grzelczyk*-Urteils) zu der Frage Stellung genommen, unter welchen Voraussetzungen Studierende aus anderen EU-Mitgliedstaaten als Arbeitnehmer zu qualifizieren sind und daran anknüpfend Ansprüche aus der VO Nr. 1612/68 ableiten können. Zwar führt der EuGH zunächst aus, dass er sich auf die vom Gericht gestellten Fragen konzentrieren werde, fügt aber hinzu: „Das vorliegende Gericht hat insbesondere auch unter Berücksichtigung der Schlussanträge des Generalanwalts zu prüfen, ob der Kläger nach den Tatsachen und Umständen des Ausgangsverfahrens als Arbeitnehmer im Sinne des Gemeinschaftsrechts zu betrachten ist.“ Der EuGH verpflichtet das vorliegende Gericht also zur Beachtung der VO Nr. 1612/68 nach Maßgabe seiner Rechtsprechung und der Schlussanträge von GA Alber, die er sich zu eigen macht.

⁴⁰ Vgl. zum Folgenden GA Alber, Schlussanträge, Rs. C-184/99, Slg. 2001, S. I-6193, Anm. 99 ff. (*Grzelczyk*).

Die skizzierte Rechtsprechung zum zeitlichen Anwendungsbereich von Art. 7 Abs. 2 VO Nr. 1612/68 verdient Zustimmung, sollte indes weiterentwickelt werden. Zu Recht hat GA Alber in der Rechtssache *Grzelczyk* auf Art. 7 Abs. 1 VO Nr. 1612/68 hingewiesen, wonach ein Arbeitnehmer auch nach Beendigung eines Arbeitsverhältnisses in dem betreffenden Mitgliedstaat verbleiben und an Maßnahmen der *Wiedereingliederung* teilnehmen darf. Des Weiteren gibt Art. 7 Abs. 3 VO Nr. 1612/68 Wanderarbeitnehmern das Recht, unter den gleichen Bedingungen wie inländische Arbeitnehmer Berufsschulen zu besuchen und an *Umschulungsmaßnahmen* teilzunehmen. Auch dieses Recht auf „eine besondere Ausbildung“ hängt nach dem EuGH nicht vom Fortbestehen eines Arbeitsverhältnisses ab.⁴¹ Mag ein Hochschulstudium auch weder unter den Begriff der „Wiedereingliederung“ noch der „Umschulungsmaßnahme“ im Sinne des Art. 7 Abs. 1 bzw. Abs. 3 VO Nr. 1612/68 subsumierbar sein, ist es doch das gemeinsame Ziel beider Normen, Wanderarbeitnehmern in dem Mitgliedstaat, in dem sie beschäftigt waren, einen Anspruch auf diskriminierungsfreie Behandlung im Hinblick auf Maßnahmen zuzuerkennen, die ihrer beruflichen Neuorientierung oder Fortentwicklung dienen. Solchen Zwecken dient aber auch ein Hochschulstudium. Demgemäß gibt Art. 7 Abs. 2 VO Nr. 1612/68, an die in Art. 7 Abs. 1 und 3 VO Nr. 1612/68 zum Ausdruck kommende Zwecksetzung anknüpfend, m.E. jedem Studierenden das Recht, im Anschluss an eine „tatsächliche und echte Tätigkeit“ in einem anderen Mitgliedstaat im Hinblick auf „soziale Vergünstigungen“ genauso behandelt zu werden wie inländische Studierende.

Auf einen inhaltlichen oder sonstigen Zusammenhang zwischen Erwerbstätigkeit und Studium oder eine unfreiwillige Arbeitslosigkeit bei sektoriell schlechter Arbeitsmarktlage sollte es nicht ankommen. Auch die Art. 7 Abs. 1 und 3 VO Nr. 1612/68 machen die jeweiligen Ansprüche nämlich nicht davon abhängig, ob ein inhaltlicher oder sonstiger Zusammenhang zwischen der vorherigen Beschäftigung und der nachfolgenden Ausbildung, Umschulung oder Wiedereingliederungsmaßnahme besteht oder davon, dass ein Fall unfreiwilliger Arbeitslosigkeit vorliegt. Es besteht kein Anlass, diese Erfordernisse in die Norm des Art. 7 Abs. 2 VO Nr. 1612/68 hineinzuzinterpretieren. Demgemäß kann sich jeder EU-Staatsangehörige, der in einem anderen Mitgliedstaat eine „tatsächliche und echte Beschäftigung“ ausgeübt hat, wenn er daran anschließend in diesem Mitgliedstaat studiert, auf Art. 7 Abs. 2 VO Nr. 1612/68 berufen. Ausgeschlossen ist der Anspruch in Übereinstimmung mit dem EuGH nur, wenn sich aufgrund objektiver Kriterien nachweisen lässt, dass eine sehr

⁴¹ Vgl. EuGH, Rs. 39/86, Slg. 1988, S. 3161, Rn. 35 (*Sylvie Lair*).

kurze Erwerbstätigkeit nur aufgenommen wurde, um anschließend in den Genuss von Ausbildungsförderung (oder studienbegleitend gewährter Sozialhilfe) zu kommen⁴². Die hier vorgeschlagene Auslegung verhindert im Übrigen eine in der Rechtsprechung des EuGH angelegte Überforderung der nationalen Gerichte und dient zudem der einheitlichen Anwendung des Unionsrechts in den Mitgliedstaaten. Das vom EuGH aufgestellte Erfordernis, wonach bei unfreiwilliger Arbeitslosigkeit zu fragen ist, ob die Arbeitsmarktlage in dem Bereich, in dem ein Wanderarbeitnehmer vorher beschäftigt war, zu einer beruflichen Umorientierung zwingt, erfordert eine schwierige Analyse des Arbeitsmarktes – und zwar aus der Perspektive des Unionsrechts bezogen auf den Arbeitsmarkt in der gesamten Union – einschließlich einer Prognose über die kurz- und mittelfristige Entwicklung desselben. Die nationalen Gerichte, denen der Gerichtshof diese Aufgabe regelmäßig zuweist, sind damit überfordert. Darin ist auch die Gefahr einer uneinheitlichen Anwendung des EU-Rechts angelegt. Letzteres gilt auch für die vom EuGH ebenfalls den nationalen Gerichten zugewiesene Feststellung, ob ein Zusammenhang zwischen Erwerbstätigkeit und Studium besteht.

II. Anspruch auf diskriminierungsfreie Ausbildungsförderung für Kinder und Angehörige von Wanderarbeitnehmern

Nach Art. 12 Abs. 1 VO Nr. 1612/68 können „Kinder eines Staatsangehörigen eines Mitgliedstaats, der im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats beschäftigt ist oder beschäftigt gewesen ist, (...) wenn sie im Hoheitsgebiet dieses Mitgliedstaats wohnen, unter den gleichen Bedingungen wie die Staatsangehörigen dieses Mitgliedstaats am allgemeinen Unterricht sowie an der Lehrlings- und Berufsausbildung teilnehmen.“ Der EuGH hatte erstmals in einem Urteil aus dem Jahre 1974 über die Auslegung dieser sekundärrechtlichen Norm zu entscheiden. Dem italienischen Staatsangehörigen Casagrande, dessen Anfang 1971 verstorbener italienischer Vater in Deutschland gearbeitet hatte, wurde eine Ausbildungsförderung für das Schuljahr 1971/72, die deutschen Staatsangehörigen in der Situation Casagrandes zustand, unter Verweis auf das einschlägige bayrische Landesrecht verweigert. Der Gerichtshof stellte fest, dass Art. 12 der VO Nr. 1612/68 in einer solchen Situation wie der von Casagrande einen Anspruch auf Ausbildungsförderung begründe. Der in der Norm verbürgte Gleichbehandlungsanspruch sei nicht auf Zulassungsbedingungen

⁴² EuGH, Rs. 39/86, Sl. 1988, S. 3161, Rn. 43 (*Sylvie Lair*).

begrenzt, sondern erfasse auch solche allgemeinen Maßnahmen, „welche die Teilnahme am Unterricht erleichtern sollen“⁴³.

Der EuGH hat diese Rechtsprechung im Folgenden bestätigt⁴⁴ und präzisiert. Hervorzuheben ist insoweit, dass Art. 12 Abs. 1 VO Nr. 1612/68 auch dann noch anwendbar ist, wenn das Kind seinen Eltern bei der Rückkehr in das Herkunftsland zunächst gefolgt ist, aber ohne Unterbrechung am Unterricht im Aufnahmeland teilgenommen hat⁴⁵. Auch besteht der Anspruch unabhängig vom Alter des Kindes und einer Unterhaltsgewährung⁴⁶. Schließlich ist die Norm nach dem *Carmina di Leo*-Urteil auch auf einen Sachverhalt anwendbar, in dem das Kind eines in Deutschland arbeitenden Italieners BAföG für sein Medizinstudium in Italien beantragte⁴⁷. Damit wird insbesondere das Wohnsitzerfordernis des Art. 12 Abs. 1 („Kinder (...), wenn sie im Hoheitsgebiet dieses Mitgliedstaats wohnen“) konkretisiert. Insoweit reicht es aus, dass das Kind des Wanderarbeitnehmers vor Beginn des „Auslandsstudiums“ seinen Wohnort in dem betreffenden Mitgliedstaat hatte. Ob es während des Studiums noch über einen Wohnsitz in diesem Mitgliedstaat verfügt, ist unerheblich⁴⁸.

Die Geltendmachung von Ausbildungsförderung für Kinder von Wanderarbeitnehmern kann nicht nur auf Art. 12 Abs. 1 VO Nr. 1612/68, sondern auch auf Art. 7 Abs. 2 VO Nr. 1612/68 gestützt werden. Dabei erfasst letztgenannte Norm neben den Kindern auch andere Familienangehörige (Verwandte in aufsteigender und absteigender Linie sowie Ehegatten), ohne dass es, wie auch bei Art. 12 Abs. 1, auf deren Staatsangehörigkeit ankommt. Diesbezüglich kann der Wanderarbeitnehmer sich nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs auf die Norm berufen, weil die Gewährung von Leistungen an seine Angehörigen für ihn eine „soziale Vergünstigung“ darstellt⁴⁹. Daneben können auch die Angehörigen selbst den Anspruch aus Art. 7 Abs. 2 VO Nr. 1612/68 geltend machen⁵⁰. Anspruchsvoraussetzung ist anders als bei Art. 12 Abs. 1 VO Nr. 1612/68 allerdings, dass der Wanderarbeitnehmer seinen

⁴³ EuGH, Rs. 9/74, Slg. 1974, S. 773, Rn. 4 (*Casagrande*). Selbstverständlich verfügt das Kind nach Ende der Beschäftigung eines Elternteils auch über ein selbständiges Aufenthaltsrecht bis zum Ende der Schulzeit bzw. Ausbildung.

⁴⁴ EuGH, Rs. 389 u. 390/87, Slg. 1989, S. 723, Rn. 16 ff. (*Echternach und Moritz*); Rs. C-7/94, Slg. 1995, S. I-1031, Rn. 19 (*Gaal*).

⁴⁵ EuGH, Rs. 389 u. 390/87, Slg. 1989, S. 723, Rn. 22 (*Echternach und Moritz*).

⁴⁶ EuGH, Rs. C-7/94, Slg. 1995, S. I-1031, Rn. 25 (*Gaal*).

⁴⁷ EuGH, Rs. C-308/89, Slg. 1990, S. I-4185, Rn. 9 (*Di Leo*); bestätigt durch EuGH, Rs. C-3/90, Slg. 1992, S. I-1071, Rn. 20 (*Bernini*).

⁴⁸ EuGH, Rs. C-308/89, Slg. 1990, S. I-4185, Rn. 10 ff. (*Di Leo*); instruktiv auch die Schlussanträge von *GA Darmon* in EuGH, Rs. C-308/89, Slg. 1990, S. I-4185, Anm. 26 f. (*Di Leo*).

⁴⁹ EuGH, Rs. 261/85, Slg. 1984, S. 3199, Rn. 12 (*Castelli*); Rs. 94/84, Slg. 1985, S. 1873, Rn. 21 (*Deak*).

⁵⁰ EuGH, Rs. C-3/90, Slg. 1992, S. I-1071, Rn. 26 (*Bernini*).

Angehörigen Unterhalt gewährt – teils differenziert der Gerichtshof zumindest sprachlich nicht zwischen tatsächlicher Unterhaltsgewährung und dem Bestehen einer Unterhaltspflicht⁵¹ – oder sie noch nicht 21 Jahre alt sind⁵². Ist Art. 7 Abs. 2 VO Nr. 1612/68 insofern strenger als Art. 12 Abs. 1 VO Nr. 1612/68, ist erstere Norm nach der EuGH-Rechtsprechung insofern großzügiger als letztere, als sie nicht verlangt, dass der Angehörige bzw. das Kind jemals im Beschäftigungsstaat des Wanderarbeitnehmers gewohnt hat⁵³.

C. Die Niederlassungsfreiheit als Anknüpfungspunkt für sozialrechtliche Ansprüche Studierender

Anders als im Bereich der Arbeitnehmerfreizügigkeit fehlt es im Bereich der Niederlassungsfreiheit an einem der VO Nr. 1612/68 entsprechenden Sekundärrecht, welches ausdrückliche sozialrechtliche Diskriminierungsverbote enthält. Dennoch verfügt derjenige, der sich in einem anderen Mitgliedstaat der Union niederlässt oder niedergelassen hat, *grosso modo* über die gleichen sozialrechtlichen Inländergleichbehandlungsansprüche wie ein (ehemaliger) Arbeitnehmer. Dies gilt namentlich für Ausbildungsbeihilfen zugunsten EU-Staatsangehöriger, die während oder nach einer selbstständigen Tätigkeit in einem anderen Mitgliedstaat in diesem studieren, sowie für Ansprüche ihrer Familienangehörigen auf Ausbildungsförderung. Diese Ansprüche folgen unmittelbar aus dem Primärrecht⁵⁴, nämlich dem in Art. 49 Abs. 1 AEUV verbürgten Diskriminierungsverbot aus Gründen der Staatsangehörigkeit⁵⁵.

Ausdrücklich anerkannt hat der EuGH dies für den Anspruch auf diskriminierungsfreie Studienfinanzierung der Kinder von EU-Staatsangehörigen, die in einem anderen Mitgliedstaat eine selbstständige Tätigkeit ausüben. Dabei soll der Anspruch gegen den Aufnahmestaat unabhängig vom Wohnort des Kindes bestehen, wohl aber müsse eine Unterhaltsverpflichtung bestehen bzw. dem Kind tatsächlich Unterhalt gewährt werden⁵⁶. Das

⁵¹ EuGH, Rs. C- 337/97, Slg. 1999, S. I-3289 (*Meeusen*), einerseits Rn. 22, andererseits Rn. 25.

⁵² EuGH, Rs. 316/85, Slg. 1987, S. 2811, Rn. 13 (*Lebon*); Rs. C-3/90, Slg. 1992, S. I-1071, Rn. 25 (*Bernini*).

⁵³ EuGH, Rs. C- 337/97, Slg. 1999, S. I-3289, Rn. 23 ff. (*Meeusen*); Rs. C-3/90, Slg. 1992, S. I-1071, Rn. 28 f. (*Bernini*). Ablehnend dazu *Randelzhofer, A./Forsthoff, E.* (Fn. 18), Art. 39, Rn. 161.

⁵⁴ Auch im Bereich der Arbeitnehmerfreizügigkeit sind die in der VO Nr. 1612/68 kodifizierten Gleichbehandlungsrechte seit dem Ende der Übergangszeit zumindest ganz überwiegend bereits primärrechtlich verbürgt, vgl. auch *Wölker, U./Grill, G.* (Fn. 16), Vorbem. zu den Art. 39-41, Rn. 45 m.w.N., Art. 39, Rn. 53 und 55. In der Rechtsprechung der Unionsgerichtsbarkeit bilden Art. 39 EGV (jetzt Art. 45 ff. AEUV) und das einschlägige Sekundärrecht, insbesondere die VO Nr. 1612/68, eine Einheit, vgl. auch *Randelzhofer, A./Forsthoff, E.* (Fn. 18), Art. 39, Rn. 69.

⁵⁵ Vgl. auch *Randelzhofer, A./Forsthoff, E.* (Fn. 18), Art. 43, Rn. 72.

⁵⁶ EuGH, Rs. C- 337/97, Slg. 1999, S. I-3289, Rn. 27 ff. (*Meeusen*).

entspricht exakt der Rechtsprechung zur Arbeitnehmerfreizügigkeit⁵⁷. Fehlt es im Übrigen auch an einschlägigen Judikaten zu Ansprüchen auf Unterhaltsstipendien von EU-Staatsangehörigen, die in einem anderen Mitgliedstaat studieren und dort vorher oder gleichzeitig eine selbstständige Erwerbstätigkeit ausüben bzw. ausgeübt haben, bestehen doch kaum Zweifel, dass der Gerichtshof ggf. die zur Arbeitnehmerfreizügigkeit entwickelten Grundsätze auf die Niederlassungsfreiheit anwenden wird. Nach ständiger Rechtsprechung verbietet Art. 49 Abs. 1 AEUV nämlich alle Diskriminierungen *im Umfeld* der Niederlassungsfreiheit⁵⁸.

D. Zusammenfassung

Gleichbehandlungsansprüche von Studierenden auf Ausbildungsförderung können sowohl in der Arbeitnehmerfreizügigkeit wie auch in der Niederlassungsfreiheit fundiert sein. Ansprüche aus der Arbeitnehmerfreizügigkeit, sekundärrechtlich verbürgt in Art. 7 Abs. 2 der VO Nr. 1612/68, wurden zunächst anerkannt, wenn zwischen einer beendeten Erwerbstätigkeit und einem anschließenden Studium ein inhaltlicher und ein gewisser zeitlicher Zusammenhang besteht oder wenn ein EU-Staatsangehöriger unfreiwillig arbeitslos geworden ist und die Lage auf dem Arbeitsmarkt zu einer beruflichen Umschulung in einem anderen Berufszweig zwingt. Zudem besteht ein Anspruch auf ergänzende Hilfe bzw. Förderung auch während einer Parallelität von „echter und tatsächlicher“ Arbeit und einem Studium. Nach dem Grzelczyk-Urteil verbürgt Art. 7 Abs. 2 VO Nr. 1612/68 den Anspruch aber auch *nach* einem „Miteinander von Erwerbstätigkeit und Studium“, also wenn ein Student in einem anderen Mitgliedstaat zunächst gearbeitet und studiert hat, dann aber seine Beschäftigung aufgibt, um sich ganz dem Studium zu widmen. Darüber hinausgehend sollte sich jeder EU-Staatsangehörige, der in einem anderen Mitgliedstaat eine „tatsächliche und echte Beschäftigung“ ausgeübt hat, wenn er daran anschließend in diesem Mitgliedstaat studiert – vorbehaltlich eines Missbrauchs⁵⁹ –, auf Art. 7 Abs. 2 VO Nr. 1612/68 berufen können. An die Arbeitnehmerfreizügigkeit anknüpfende Unterhaltsstipendien verbürgt die VO Nr. 1612/68 aber nicht nur für ein Studium des Wanderarbeitnehmers selbst. Nach Art. 12 Abs. 1 und Art. 7 VO Nr. 1612/68 sind auch seine Kinder und Angehörigen unter den dargelegten Voraussetzungen anspruchsberechtigt.

⁵⁷ Vgl. oben Fn. 53.

⁵⁸ Vgl. im Einzelnen zu dieser Rechtsprechung *Randelzhofer, A./Forsthoff, E.* (Fn. 18), Art. 43, Rn. 72.

⁵⁹ Dazu oben B. I. 2. b) dd) mit Fn. 42.

Analog zu den dargestellten, an die Arbeitnehmerfreizügigkeit anknüpfenden Gleichbehandlungsansprüchen Studierender und ihrer Angehörigen können diese Ansprüche in gleichem Umfang unmittelbar auf die primärrechtlich gewährleistete Niederlassungsfreiheit gem. Art. 49 Abs. 1 AEUV gestützt werden.