

Folketingets Ombudsmand  
Att. Elizabeth Bøggild Nielsen  
Gammeltorv 22  
1457 København K

DATO  
1. marts 2010

DIREKTE TLF.NR.  
33 92 54 56

REF.  
MH

Svar på Folketingets Ombudsmands brev af 23. december 2009. J.nr. 2008-3784-980/EL

#### Generelle bemærkninger

Ankenævnet har eksisteret i knapt 40 år, og dets virksomhed har kun givet anledning til meget få klager til Folketingets Ombudsmand og meget få retssager. Ombudsmandens redegørelse omfatter kun SU-sager. SU-sagerne er i dag kun en del af de sagstyper, som ankenævnet skal træffe afgørelse i.

Nævnet har i dag 5 klagesagstyper, og SU-sagerne er den sagstype, der bruges mindst tid på at diskutere ved nævnets møder. I de 4 andre sagstyper, hvor der i afgørelserne i højere grad indgår et skøn, kræver det flere overvejelser at komme frem til et resultat, der er enighed om. Især i handicaptillægssagerne, SPS-sagerne og sagerne om specialundervisning, hvor der medvirker en sagkyndig udpeget af Danske Handicaporganisationer, bruges der meget tid på overveje resultatet.

Ifølge SU-lovens § 46, stk. 1, træffer ankenævnet konkrete afgørelser vedr. SU-styrelsens afgørelser om 1) grundlaget for tildeling og beregning af uddannelsesstøtte til en uddannelsessøgende og 2) en støttemodtagers tilbagebetaling af uddannelsesstøtte. Ankenævnet træffer den endelige administrative afgørelse i klagesagerne. Ankenævnet er, som påpeget af Ombudsmanden, et uafhængigt nævn og der består ikke et almindeligt ulovbestemt over-/underordningsforhold hverken mellem Ankenævnet og SU-styrelsen eller mellem Undervisningsministeriet og Ankenævnet. Undervisningsministeriet er dog fortsat klageinstans f.s.v.a. klager over SU-styrelsens sagsbehandling. En sådan klage kan ikke medføre en ændring af SU-styrelsens afgørelse, medmindre SU-styrelsen selv vælger at ændre den.

Vi er enige i Ombudsmandens bemærkninger om, at nævnets afgørelser og den praksis, der kan udledes heraf, som udgangspunkt er bindende for SU-styrelsen. Nævnet har også, som tidligere oplyst, haft et årligt møde med SU-styrelsen, hvor emner af særlig interesse har været drøftet.

Det er imidlertid vores opfattelse, at nævnet ikke har kompetence til at give SU-styrelsen direktiver med hensyn til, hvordan sagerne skal afgøres, f.eks. vedrørende fastlæggelse af arbejdstagerbegrebet for udenlandske ansøgere jf. nedenfor, eller at give direktiver om genoptagelse af sager. Nævnet vil i anledning af Ombudsmandens bemærkninger anmode om Undervisningsministeriets holdning hertil.

Ankenævnet tager det under punkt 4.5.1. anførte til efterretning. Det må erkendes, at der ikke er hjemmel til den beskrevne dispensationspraksis. Som anført er der alene tale om afgørelser til fordel for den studerende - tilfælde, hvor ankenævnet har fundet, at andet resultat ville være helt urimeligt.

For så vidt angår det under punkterne 4.5.2. og 4.5.3. anførte bemærkes, at nævnet ikke har overvejet, om der er særlige bevillingsmæssige procedurer, der skal overholdes i forbindelse med nævnets afgørelser om tilbagebetalingskrav i de omtalte tilfælde. Afgørelse efter erstatningsretlige regler eller i relation til *conditio indebiti* findes at ligge uden for ankenævnets kompetence. Nævnet vil drøfte dette med Undervisningsministeriet, men i øvrigt på alle områder søge at skærpe begrundelserne for afgørelserne, således at de indeholder tilstrækkelig information til brug for SU-styrelsen.

#### EU-sagerne. Arbejdstagerbegrebet

Ankenævnet havde indtil afgørelsen i sag nr. 25, den 21. april 2009, i overensstemmelse med SU-styrelsen den helt faste praksis, at spørgsmålet om, hvorvidt en EU/EØS statsborger kunne anses for arbejdstager eller selvstændig erhvervsdrivende udelukkende afhang af, om vedkommende havde et registreringsbevis fra statsforvaltningen på, at vedkommende var arbejdstager.

Det fremgår imidlertid af rådsdirektiv 2004/38/EF af 29. april 2004, artikel 25, at besiddelse af et bevis for registrering under ingen omstændigheder kan stilles som betingelse for udøvelse af en rettighed eller gennemførelse af en administrativ handling, hvis den pågældende med en hvilken som helst anden type dokumentation kan godtgøre at være omfattet af de pågældende rettigheder.

Ankenævnet har derfor siden afgørelsen i sag nr. 25, der blev afgjort den 21. april 2009, ændret den tidligere faste praksis, således at nævnet ved afgørelsen af denne og efterfølgende sager konkret har vurderet, om vedkommende kunne anses for arbejdstager, også selv om det ikke fulgte af registreringen.

Ankenævnet er bekendt med, at den ændrede praksis ikke har givet SU-styrelsen anledning til at ændre praksis. Det fremgår således, at SU-styrelsen i brev af 30. oktober 2009 til ankenævnet har meddelt, at styrelsen ikke vil følge nævnets fortolkning af arbejdstagerbegrebet, idet styrelsen ikke mener sig kompetent til at omgøre statsforvaltningernes afgørelser om registreringsbevis. Ankenævnets ændrede praksis svarer heller ikke til oplysningerne på SU-styrelsens hjemmeside, hvorefter registreringsbeviset er afgørende for, om den studerende kan anses for studerende eller arbejdstager.

Ankenævnet er bekendt med, at der har været afholdt møder med deltagelse af SU-styrelsen, Justitsministeriet, statsforvaltningerne, Udlændingesservice og Integrationsministeriet med henblik på at fastlægge den nærmere forståelse og anvendelse af udlændingemyndighedernes praksis m.h.t., hvordan EU-statsborgere skal registreres som studerende eller arbejdstagere. Det fremgår af notat af 16. september 2009 fra Integrationsministeriet, at det er udlændingemyndighederne, der foretager den generelle og konkrete fortolkning af den opholdsretlige status for EU-statsborgere og familiemedlemmer til EU-statsborgere efter EU-rettens regler om fri bevægelighed, men at det derimod er de relevante ressortmyndigheder, der foretager den generelle og konkrete fortolkning af, hvilke afledte rettigheder EU-statsborgerens opholdsretlige status giver anledning til på det pågældende ressortområde.

Ankenævnets ændrede praksis er tilsyneladende i modstrid med notatet af 16. september 2009 fra Integrationsministeriet og med indholdet i brev af 26. september 2006 fra Integrationsministeriets udlændingelovskontor til SU-styrelsen, hvortil der henvises i notatet.

Efter ankenævnets opfattelse må spørgsmålet om praksisændring, herunder ændring af tidligere afgørelser, tages op til drøftelse mellem Undervisningsministeriet og SU-styrelsen og måske løses ved forhandling mellem de myndigheder, der, jf. notat af 16. september 2009, tidligere har drøftet spørgsmålet.

#### Opholdsbegrebet

Nævnet er enig i, at opholdsbegrebet i henholdsvis SU-lovens § 2 a, stk. 2 og bekendtgørelsens § 66, stk. 1 nr. 5 - 7, skal fortolkes ens og i overensstemmelse med rådsdirektiv 2004/38/EF af 29. april 2004, således at det er ansøgerens lovlige ophold i Danmark, der er afgørende.

Afgørelsen i sagen nr. 37/2008 er truffet ud fra en konkret vurdering af oplysningerne om ansøgerens ophold i Danmark, herunder hendes midlertidige udrejse fra Danmark.

Nævnet er enig i, at informationsmaterialet løbende kan forbedres, og vil anbefale SU-styrelsen og Undervisningsministeriet at gennemgå materialet.

Nævnet er bekendt med, at Undervisningsministeriet for tiden arbejder med lovforslag til ændring af SU-loven med hensyn til ankenævnets virksomhed. Det vil i denne forbindelse være naturligt at drøfte informationsmaterialet, og om der bør oprettes en hjemmeside for ankenævnet, eller om nævnets afgørelser f.eks. bør offentliggøres på SU-styrelsens hjemmeside, ligesom det vil være naturligt at overveje bestemmelse om udarbejdelse af årsberetning for ankenævnet.

Med venlig hilsen

  
Peter Brund

  
Per Holkmann Olsen



Direktør Hanna Dam  
SU-styrelsen  
Danasvej 30  
1780 København V

→ SU - 1000  
Kjære sønner Integration, J. Dam

Dato: 26 SEP. 2006  
Kontor: Udlændingelovskontoret  
J.nr.: 2005/4021-31  
Sagsbeh.: SWE  
Fil-navn: alm

Ved e-mail af 13. september 2005 har SU-styrelsen anmodet Integrationsministeriet om en redegørelse for udlændingemyndighedernes praksis for udstedelse af EU-opholdsdokumenter til personer, der kan dokumentere at studere på fuld tid her i landet og samtidig kan dokumentere at have faktisk og reel beskæftigelse her i landet.

SU-styrelsen har oplyst, at udlændingemyndighedernes praksis for udstedelse af opholdsdokumenter på det pågældende område har stor betydning, eftersom udlændinge, der opholder sig her i landet som studerende, efter EU-retten ikke har krav på SU, mens udlændinge, der opholder sig her i landet som arbejdstagere, har ret til SU som social ydelse, så længe de opretholder deres arbejdstagerstatus.

Lægges den anførte sondring til grund, skal der skelnes mellem på den ene side EU-borgere, der kommer her til landet med henblik på at arbejde og efterfølgende tillige vælger at studere på fuld tid, og på den anden side EU-borgere, der kommer her til landet med henblik på at studere på fuld tid og efterfølgende tillige tager faktisk og reel beskæftigelse. Den førstnævnte kategori af personer skulle da være SU-berettiget, den sidstnævnte ikke.

Reglerne om udstedelse af opholdsdokumenter til EU-borgere findes i bekendtgørelse om ophold i Danmark for udlændinge, der er omfattet af Den Europæiske Unions regler (EU-opholdsbekendtgørelsen). Bekendtgørelsen trådte i kraft den 30. april 2006.

Efter EU-opholdsbekendtgørelsen skal en EU-borger, der opholder sig i Danmark som arbejdstager eller studerende, og som forventer, at opholdet vil vare mere end tre måneder, lade sig registrere hos statsamterne ved at søge om et registreringsbevis. Registreringsbeviset udstedes ikke for noget bestemt tidsrum, og det fremgår ikke af beviset, på hvilket grundlag EU-borgeren opholder sig i Danmark.

Udstedelse af et registreringsbevis til en EU-borger, der er arbejdstager her i landet, kan betinges af, at den pågældende bl.a. fremlægger en bekræftelse fra en arbejdsgiver eller et ansættelsesbrev som dokumentation for at have lønnet beskæftigelse i Danmark.

Udstedelse af et registreringsbevis til en EU-borger, der er studerende her i landet, kan betinges af, at den pågældende bl.a. fremlægger dokumentation for at være tilmeldt en uddannelsesinstitution, der er godkendt af eller finansieres af det offentlige.

På baggrund af drøftelser med Justitsministeriet er det Integrationsministeriets opfattelse, at der ved vurderingen af, efter hvilket regelsæt i EU-opholdsbekendtgørelsen der skal udstedes registreringsbevis, skal lægges vægt på hovedformålet med EU-borgerens oprindelige indrejse i landet.

Er en EU-borger således indrejst her i landet med henblik på studier, vil der som udgangspunkt blive udstedt registreringsbevis til EU-borgeren efter EU-opholdsbekendtgørelsens bestemmelser om studerende, forudsat at den pågældende opfylder betingelserne herfor. Der vil således ikke blive udstedt registreringsbevis efter EU-opholdsbekendtgørelsens regler om arbejdstagere til EU-borgeren (eller for så vidt angår statsborgere fra de østeuropæiske EU-lande opholdstilladelse efter udlændingelovens § 9 a), uanset at den pågældende har faktisk og reel beskæftigelse. Dette gælder dog kun, i det omfang den pågældende ikke i mellemtiden har opgivet studierne.

Er EU-borgeren indrejst her i landet med henblik på studier, og har den pågældende en ansøgning om optagelse på en i EU-retlig sammenhæng relevant herværende uddannelsesinstitution under behandling, vil der som udgangspunkt heller ikke blive udstedt registreringsbevis efter EU-opholdsbekendtgørelsens regler om arbejdstagere til EU-borgeren (eller for så vidt angår statsborgere fra de østeuropæiske EU-lande opholdstilladelse efter udlændingelovens § 9 a), uanset at den pågældende har faktisk og reel beskæftigelse. Udstedelse af registreringsbevis vil afvente færdigbehandlingen af ansøgningen om optagelse på den pågældende uddannelsesinstitution.

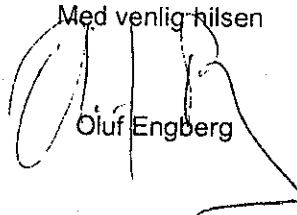
Det bemærkes, at adgangen for en EU-borger til at have faktisk og reel beskæftigelse, mens den pågældende studerer, ikke følger af forordning 1612/68 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet (eller for så vidt angår statsborgere i de østeuropæiske EU-lande af den særlige danske overgangsordning, jf. udlændingelovens § 9 a), men derimod af artikel 17 i TEF (unionsborgerskabet). Der er ikke i EU-retten hjemmel til at betinge denne ret af bestemte løn- og ansættelsesvilkår. Der vil dog kunne statueres omgåelse hvis en statsborger i et af de østeuropæiske EU-lande – med henblik på at undgå den nationale overgangsordnings regler om opholds- og arbejdstilladelse for arbejdstagere – ansøger om optagelse på eller bliver optaget på en relevant uddannelsesinstitution og herefter frafalder ansøgningen henholdsvis forlader studiet for alene at arbejde her i landet. Den pågældende vil da alene være berettiget til at have lønnet beskæftigelse her i landet under iagttagelse af overgangsordningens regler.

Der kan herefter som udgangspunkt alene udstedes EU-registreringsbevis efter EU-opholdsbekendtgørelsens regler om arbejdstagere til en EU-borger med faktisk og reel beskæftigelse, hvis den pågældende enten er indrejst i landet netop med henblik på at virke som arbejdstager eller ikke (længere) har andre opholdsgrundlag, der berettiger den pågældende til at få udstedt EU-registreringsbevis.

Integrationsministeriet har anmodet Udlændingesservice om med det samme at videreformidle til statsamterne, at sager af den beskrevne art for fremtiden skal behandles efter de angivne hovedretningslinjer.

Denne administration vil tydeliggøre, at EU-borgere, hvis hovedformål med at opholde sig her i landet er studier og ikke arbejde, ikke efter EU-retten har krav på at modtage SU under opholdet.

Med venlig hilsen



Oluf Engberg



## NOTAT

Dato: 16. september 2009  
Kontor: Lovkontoret  
J.nr.: 09/04538  
Sagsbeh.: JVD

**Notat om registrering af EU-statsborgere som studerende eller arbejdstagere***Indledning*

Ved brev af 26. september 2006 til SU-styrelsen, videresendt samme dato til Udlændingsservice, redegjorde Integrationsministeriet for udlændingemyndighedernes praksis for udstedelse af EU-registreringsbeviser til personer, der kan dokumentere at studere på fuld tid her i landet og samtidig kan dokumentere at have faktisk og reel beskæftigelse her i landet.

Der har efterfølgende været afholdt en række møder med deltagelse af SU-styrelsen, Justitsministeriet, statsforvaltningerne, Udlændingsservice og Integrationsministeriet med henblik på at fastlægge den nærmere forståelse og anvendelse af denne praksis.

Integrationsministeriet har – bl.a. på baggrund af de nævnte drøftelser – fundet anledning til at uddybe retningslinjerne for udstedelse af EU-registreringsbeviser til EU-statsborgere, der kan dokumentere at studere her i landet, og som samtidig kan dokumentere at have faktisk og reel beskæftigelse her i landet.

Det er udlændingemyndighederne, der foretager den generelle og konkrete fortolkning af den opholdsretlige status for EU-statsborgere og familiemedlemmer til EU-statsborgere efter EU-rettens regler om fri bevægelighed.

Det er derimod de relevante ressortmyndigheder, der foretager den generelle og konkrete fortolkning af, hvilke afledte rettigheder EU-statsborgerens opholdsretlige status giver anledning til på det pågældende ressortområde.

*Hovedformålet med EU-statsborgerens oprindelige indrejse i Danmark*

Som det fremgår af Integrationsministeriets brev af 26. september 2006 til SU-styrelsen, skal der ved vurderingen af efter hvilket regelsæt i EU-opholdsbekendtgørelsen, der skal udstedes registreringsbevis, lægges vægt på hovedformålet med EU-statsborgerens oprindelige indrejse her i landet.

I det følgende beskrives retningslinjerne for en række konkrete sagstilfælde. Når der henvises til EU-statsborgere, finder tilsvarende retningslinjer anvendelse for EØS-statsborgere samt statsborgere fra Schweiz.

*1) EU-statsborgere, der er indrejst med henblik på at studere, og som arbejder før/under studiet*

En EU-statsborger, der er indrejst i Danmark med henblik på at studere, skal som udgangspunkt have udstedt registreringsbevis som studerende, forudsat at den pågældende opfylder betingelserne herfor. Der skal således ikke udstedes registreringsbevis som arbejdstager, uanset at den pågældende har faktisk og reel beskæftigelse i Danmark. Påbegynder vedkommende arbejde under studiet, kan den pågældende ligeledes ikke få ændret registreringen til en registrering som arbejdstager. Arbejdets karakter, varighed og timeantal er i den forbindelse uden betydning. Ophører den pågældende med at studere, kan vedkommende registreres som arbejdstager, hvis betingelserne herfor er opfyldt.

Er EU-statsborgeren indrejst i Danmark med henblik på at studere, og har den pågældende en ansøgning under behandling om optagelse på en i EU-retlig sammenhæng relevant henværende uddannelsesinstitution, vil der som udgangspunkt heller ikke skulle udstedes registreringsbevis som arbejdstager, uanset at den pågældende har faktisk og reel beskæftigelse. Udstedelse af registreringsbevis skal i en sådan situation afvente færdigbehandlingen af ansøgningen om optagelse på den pågældende uddannelsesinstitution.

*2) EU-statsborgere, der har været arbejdstagere i Danmark inden studiet, og som fortsætter med at arbejde under studiet*

Er en EU-statsborger indrejst i Danmark med henblik på arbejde som hovedformål, og har den pågældende forud for studiet haft arbejde i Danmark i tilstrækkelig grad til at blive anset som arbejdstager i EU-retlig forstand, kan den pågældende under studiet fortsat vælge at være registreret som arbejdstager under forudsætning af, at den pågældende under studiet opfylder betingelserne for at blive anset som arbejdstager i EU-retlig forstand. Det er ikke en forudsætning, at der er tale om det samme arbejde før og under studiet, så længe den pågældende til stadighed opfylder betingelserne for at være arbejdstager i EU-rettens forstand, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 3.

Ophører den pågældende med at arbejde under studiet, vil vedkommende som udgangspunkt miste sin status som arbejdstager efter EU-retten. Den pågældende er herefter forpligtet til at ansøge om nyt registreringsbevis på baggrund af sit ophold som studerende, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 21.

I visse tilfælde vil en EU-statsborger, der ophører med at arbejde, fortsat kunne betragtes som arbejdstager efter EU-retten, jf. betingelserne i EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 2-3. Dette gælder f.eks., hvis den pågældende bliver uforskyldt arbejdsløs efter mindst et års arbejde og har tilmeldt sig et jobcenter som arbejdssøgende, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 2, nr. 2. I sådanne tilfælde kan den pågældende vælge fortsat at være registreret som arbejdstager.



*3) EU-statsborgere, der har været arbejdstagere i Danmark inden studiet, og som ophører med arbejdet ved studiestart*

En EU-statsborger, der er indrejst i Danmark med henblik på arbejde som hovedformål, men som er ophørt med at arbejde inden studiestart, vil som udgangspunkt miste sin status som arbejdstager efter EU-retten. Den pågældende er herefter forpligtet til at ansøge om nyt registreringsbevis på baggrund af sit ophold som studerende, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 21.

I visse tilfælde vil en EU-statsborger, der ophører med at arbejde inden studiestart, fortsat kunne betragtes som arbejdstager, når vedkommende påbegynder studiet, jf. betingelserne i EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 2-3. Dette gælder f.eks., hvis den pågældende påbegynder en erhvervsuddannelse med forbindelse til det tidligere arbejde eller er uforskyldt arbejdsløs og påbegynder en hvilken som helst erhvervsuddannelse, jf. EU-opholdsbekendtgørelsens § 3, stk. 2, nr. 4. I sådanne tilfælde kan den pågældende vælge fortsat at være registreret som arbejdstager.

*EF-domstolens afgørelse i Förster-sagen (C-158/07)*

Den 18. november 2008 traf EF-domstolen afgørelse i den såkaldte Förster-sag (sag C-158/07), der blandt andet vedrørte spørgsmålet om en studerendes krav på uddannelsesstøtte i værtsmedlemsstaten.

Afgørelsen i Förster-sagen ændrer ikke ved ovennævnte retningslinjer. Afgørelsen udtaler sig således ikke om spørgsmål vedrørende registrering af EU-statsborgere, der er studerende og som samtidig har faktisk og reel beskæftigelse.

Særligt om afgørelsens præmis 43-44 bemærkes, at der af disse præmisser alene kan udledes, at artikel 12, stk. 1, i EF-traktaten om forbuddet mod nationalitetsdiskrimination, kan påberåbes af en EU-statsborger, der opholder sig i lovligt på en medlemsstats område for at studere, og at denne påberåbelse af artikel 12, stk. 1, også kan ske i et tilfælde, hvor den pågældende hovedsageligt indrejste i medlemsstaten for at færdiggøre sin uddannelse dér.

Denne mulighed for studerende til at påberåbe sig artikel 12, stk. 1, følger allerede af eksisterende retspraksis fra EF-domstolen, jf. EF-domstolens afgørelse i Bidar-sagen (C-209/03).