Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
P. MENGOZZI
fremsat den 20. maj 2015 [1]

Sag C-177/14

María José Regojo Dans
mod
Consejo de Estado

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Tribunal Supremo (Spanien))

»Præjudiciel forelæggelse — socialpolitik — rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse, der er indgået af EFS, UNICE og CEEP — offentlig sektor — hjælpepersonale — § 2, stk. 1 — § 3, stk. 1 — kvalificering af person med tidsbegrænset ansættelse — § 3, stk. 2 — begrebet samme eller lignende arbejde — opgavernes særlige karakter — sammenligning udført i henhold til national ret — § 4 — princippet om forbud mod forskelsbehandling — objektive forhold«

1. Denne anmodning om præjudiciel afgørelse fra Tribunal Supremo (Spanien) vedrører fortolkningen af rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse, der er indgået af EFS, UNICE og CEEP, der udgør et bilag til Rådets direktiv 1999/70/EF af 28. juni 1999 (herefter »rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse«) [2]. Den pågældende tekst, der i forlængelse af det ekstraordinære topmøde i Luxembourg skulle bidrage til, at »der kan opnås en bedre balance mellem fleksible arbejdstider og sikkerhed i ansættelsen« [3], har to formål: Dels foreskriver den, at medlemsstaterne skal træffe forholdsregler for at forhindre misbrug hidrørende fra fornyelsen af tidsbegrænsede ansættelseskontrakter [4]. Dels foreskriver den, at personer med tidsbegrænset ansættelse ikke må behandles mindre gunstigt end de sammenlignelige fastansatte.

2. Den forelæggende ret anmoder Domstolen om at udtale sig om dette andet formål. Domstolen anmodes bl.a. om at fortolke begrebet »samme eller tilsvarende arbejde/beskæftigelse«, der karakteriserer en fastansat, »der kan sammenlignes« med en person med tidsbegrænset ansættelse, som påberåber sig § 4 i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse, samt at udtale sig om karakteristika for de »objektive forhold«, der kan begrunde en forskelsbehandling.

1 — Originalsprog: fransk.
2 — EFT L 175, s. 43.
3 — Rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelses indledning, første afsnit.
4 — Rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse, artikel 5.

I – **Retsforskrifter**

A – *EU-retten*

3. § 2, stk. 1, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse definerer dennes anvendelsesområde: Den finder anvendelse »på alle med tidsbegrænset ansættelse, som har en ansættelseskontrakt eller indgår i et ansættelsesforhold, som defineret ved lov, kollektiv aftale eller gældende praksis i den enkelte medlemsstat«

4. § 3 i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse definerer en person med tidsbegrænset ansættelse og en sammenlignelig fastansat. Ifølge dens stk. 1 udgør en »person med tidsbegrænset ansættelse« i henhold til rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse den »person, som har en ansættelseskontrakt, der er indgået direkte mellem den pågældende og en arbejdsgiver, eller som indgår i et ansættelsesforhold, etableret direkte mellem den pågældende og en arbejdsgiver, når tidspunktet for ansættelseskontraktens eller ansættelsesforholdets udløb er fastlagt ud fra objektive kriterier, såsom en bestemt dato, fuldførelsen af en bestemt opgave eller indtrædelsen af en bestemt begivenhed«. Ifølge dens stk. 2 udgør »en sammenlignelig fastansat« i henhold til rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse den arbejdstager, som for det første er fastansat »i samme virksomhed«, og som for det andet udfører »samme eller tilsvarende arbejde/beskæftigelse, idet der tages hensyn til kvalifikationer/færdigheder«. § 3, stk. 2, præciserer, at såfremt der ikke findes nogen sammenlignelig fastansat i samme virksomhed, »skal sammenligningen ske ved henvisning til den kollektive aftale, der gælder på området, eller – hvis en sådan ikke foreligger – til national lovgivning, kollektive aftaler eller praksis«.

5. § 4 i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse nævner princippet om ikke-diskrimination af personer med tidsbegrænset ansættelse i forhold til sammenlignelige fastansatte. Dens stk. 1 bestemmer, at »[a]nsættelsesvilkårene for personer med tidsbegrænset ansættelse [ikke må] være mindre gunstige end de, der gælder for sammenlignelige fastansatte, hvis dette udelukkende er begrundet i kontraktens tidsbegrænsede varighed, og forskelsbehandlingen ikke er begrundet i objektive forhold«. Dens stk. 4 præciserer, at »[b]estemmelser, hvorefter der ved særlige ansættelsesvilkår kræves tilbagelagt en bestemt tjenesteperiode, skal være de samme for personer med tidsbegrænset ansættelse som for fastansatte, medmindre kravet om en forskellig ansættelsesperiode er begrundet i objektive forhold«.

B – *National ret*

6. Artikel 8 i lov om vedtægten for de offentligt ansatte (Ley 7/2007 del Estatuto Básico del Empleado Público) af 12. april 2007 [5] (herefter »LEBEP«), definerer offentligt ansatte som »personer, som udøver en beskæftigelse mod vederlag i de offentlige administrationer i det offentliges interesse«. Den præciserer, at der findes fire typer af offentligt ansatte: vedtægtsmæssige tjenestemænd, midlertidigt ansatte tjenestemænd, kontraktansatte (hvis kontrakter kan være tidsubegrænsede eller tidsbegrænsede) og hjælpepersonale [6].

5 — Boletin Oficial del Estado nr. 89 af 13.4.2007.

6 — Den kategori, der i spansk ret betegnes som »reservepersonale«, betegnes her som »hjælpepersonale«.

7. Artikel 9, stk. 1, i LEBEP foreskriver, at »vedtægtsmæssige tjenestemænd er personer, der er udpeget ved lov, og som udfører tjeneste i en offentlig administration, der reguleres efter forvaltningsretlige regler, med henblik på at udføre varigt aflønnet tjeneste«. Artikel 9, stk. 2, i LEBEP præciserer, at »under alle omstændigheder tilkommer udøvelsen af de tjenester, der indebærer en direkte eller indirekte deltagelse i udøvelsen af offentlig myndighed eller i beskyttelsen af statens og de offentlige forvaltningers generelle interesser, udelukkende offentligt ansatte på de betingelser som fastsættes i gennemførelsesloven for hver enkelt forvaltningsmyndighed«.

8. Artikel 12, stk. 1, i LEBEP bestemmer, at »hjælpepersonale er personer, som i henhold til en udnævnelse, der ikke har varig karakter, kun udfører tjenester, der udtrykkeligt betegnes som tillidshverv eller som særlig rådgivning, og som aflønnes via de dertil fastsatte budgetbevillinger«. Samme artikels stk. 3 foreskriver, at »udnævnelse og afskedigelse kan ske uden restriktioner. Afskedigelse finder i alle tilfælde sted, når den myndighed, i forhold hvilken tillidshvervet eller rådgivning ydes, ophører i sin funktion«. Nævnte artikels stk. 5 bestemmer, at »den almindelige ordning for vedtægtsmæssige tjenestemænd finder anvendelse på hjælpepersonale, for så vidt som den er afpasset deres status«.

9. Inden LEBEP trådte i kraft den 13. maj 2007 var den gældende ordning for offentligt ansatte foreskrevet i Ley articulada de Funcionarios del Estado (lov om offentlig forvaltning), vedtaget ved dekret nr. 315/1964, af 7. februar 1964[7] (herefter »LFCE«) og i Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública (lov nr. 30/1984 om foranstaltninger til reform af den offentlige forvaltning) af 2. august 1984[8] (herefter »lov nr. 30/1984«). Artikel 3 i LFCE sondrede mellem vedtægtsmæssige tjenestemænd og kontraktansatte, hvor sidstnævnte kunne være enten hjælpepersonale eller midlertidigt ansatte tjenestemænd. Artikel 4 i LFCE foreskrev, at »enhver der efter lovlig udnævnelse udfører arbejde af tidsubegrænset karakter, optræder på listen over tilsvarende erhvervsaktive og modtager løn og faste ydelser fra personalebudgetposterne i statsbudgettet udgør vedtægtsmæssige tjenestemænd«. Hvad angår hjælpepersonale foreskrev artikel 20, stk. 2, andet afsnit, i lov nr. 30/1984, at dette »kun udfører funktioner, der udtrykkeligt er betegnet som tillidshverv eller særlig rådgivning, og kun ministre, departementschefer, i givet fald ministrene i de selvstyrende regioner og borgmestrene kan foretage udnævnelse og afskedigelser, der ikke er underlagt restriktioner. Hjælpepersonalet ophører automatisk i dets funktion, når den myndighed, hvortil tillidshvervet eller den særlige rådgivning er knyttet, ophører med at eksistere«.

10. Hvad angår aflønningen af offentlige ansatte omhandler artikel 23 LEBEP »grundlønnen« for vedtægtsmæssige tjenestemænd. Den bestemmer, at denne dels omfatter »den løn, der er bevilget til hver undergruppe eller gruppe af fagligt klassificerede, såfremt sidstnævnte gruppe ikke omfatter en undergruppe«, dels »treårige anciennitetstillæg, der består af et beløb, som er det samme for hver undergruppe eller gruppe af fagligt klassificerede, såfremt sidstnævnte gruppe ikke omfatter en undergruppe, for hver tilbagelagt tjenesteperiode på tre år«.

11. Aflønning af hjælpepersonale reguleres af finanslovene. Den seneste finanslov for den omtvistede periode er lov nr. 2/2012 af 29. juni 2012[9] (herefter »finansloven for 2012«)[10]. Dens artikel 26, stk. 4, bestemmer, at »hjælpepersonale modtager løn og ekstraordinære tillæg svarende til den gruppe eller undergruppe, med hvilken ministeriet for finanser og offentlig forvaltning har sidestillet hjælpepersonalets funktioner, samt tillægsløn svarende til den stilling, de beklæder som hjælpepersonale […] Vedtægtsmæssige tjenestemænd, som i aktiv eller særlig tjeneste beklæder stillinger, der henhører under hjælpepersonale, modtager grundløn svarende til deres gruppe eller undergruppe, herunder i givet fald treårige anciennitetstillæg, og en tillægsløn svarende til den stilling, de beklæder«.

7 — Boletin Oficial del Estado nr. 40 af 15.2.1964.

8 — Boletin Oficial del Estado nr. 185 af 3.8.1984.

9 — Boletin Oficial del Estado nr. 156 af 30.6.2012.

10 — Ifølge den spanske regering er finanslovene for årene 2008-2011 på dette punkt stort set identiske med finansloven for 2012.

II – **De faktiske omstændigheder, retsforhandlingerne i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål**

12. Maria Regojo Dans har fra den 1. marts 1996 været ansat som hjælpepersonale i Consejo de Estado. Hun beklæder stillingen som leder af sekretariatet hos det faste rådsmedlem, der er formand for Anden Afdeling. Tidligere var hun ansat, ligeledes som hjælpepersonale, ved Tribunal Constitucional i perioden mellem den 4. juli 1980 og den 1. marts 1996, med en kort afbrydelse mellem den 7. og den 26. april 1995, hvor hun arbejde som kontraktansat i Consejo Económico y Social.

13. Den 25. januar 2012 indgav Maria Regojo Dans en anmodning til Consejo de Estado om, at hun blev anerkendt ret til at modtage treårige anciennitetstillæg svarende til den periode, hvor hun var offentligt ansat, dvs. i 31½ år på datoen for indgivelsen af anmodningen, og således at hun fik udbetalt det dertil svarende beløb for de seneste fire år.

14. Ved afgørelse af 24. juli 2012 afviste præsidenten for Consejo de Estado anmodningen.

15. Maria Regojo Dans anlagde sag til prøvelse af denne beslutning ved den forelæggende ret, idet hun bl.a. gjorde gældende, at afslaget på at give hende ret til det treårige anciennitetstillæg er udtryk for forskelsbehandling i forhold til andre offentlige ansatte, og at en sådan forskelsbehandling er i strid med § 4 i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse.

16. Tribunal Supremo har besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Er »hjælpepersonale«, som det nu er reguleret i artikel 12 i [...] [LEBEP], og »hjælpepersonale«, som det tidligere var reguleret i artikel 20, stk. 2, i lov nr. 30/1984 [...], omfattet af definitionen »en person med tidsbegrænset ansættelse« i § 3, stk. 1, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse [...]?

2) Finder princippet om ikke-diskrimination i § 4, stk. 4, i [rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse] [...] anvendelse på dette »hjælpepersonale«, således at dette i lighed med vedtægtsmæssige tjenestemænd, fastansatte, midlertidigt ansatte tjenestemænd og kontraktansatte kan få anerkendt og udbetalt vederlag på grundlag af anciennitet?

3) Kan ordningen med udnævnelse og afskedigelse uden restriktioner, der er begrundet i fortrolighed, og som gælder for dette »hjælpepersonale« i medfør af de to førnævnte spanske love, siges at være begrundet i objektive forhold, som omhandlet i rammeaftalens § 4, således at en forskelsbehandling er berettiget?«

17. Disse spørgsmål gav anledning til skriftlige indlæg fra Maria Regojo Dans, den spanske og den italienske regering samt fra Europa-Kommissionen.

III – **Retlig vurdering**

A – *Det første præjudicielle spørgsmål*

18. Med sit første spørgsmål ønsker den forelæggende ret oplyst, om en arbejdstager, der udøver et »tillidshverv eller yder særlig rådgivning«, kan betegnes som »en person med tidsbegrænset ansættelse« i henhold til § 3, stk. 1, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse.

19. Dette spørgsmål synes at omfatte to delspørgsmål. Det ene vedrører kvalifikationen af hjælpepersonalet som »arbejdstager«, det andet vedrører dets kvalifikation af arbejdstager »med tidsbegrænset ansættelse« efter § 3, stk. 1, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse.

1. Definitionen af »arbejdstager«

20. Ifølge den forelæggende ret kan hjælpepersonale kun betegnes som »arbejdstager« i henhold til § 3, stk. 1, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse, hvis de opfylder et eller flere af følgende tre kriterier: en virksomhed der kan sammenlignes med et erhverv i den private sektor, et afhængighedsforhold og en aflønning, der udgør et middel til underhold for denne [11].

21. Hverken § 3, stk. 1, eller andre paragraffer i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse definerer dog »arbejdstager«. Denne aftales § 2, stk. 1, bestemmer, at »en ansættelseskontrakt eller […] et ansættelsesforhold« defineres »ved lov, kollektiv aftale eller gældende praksis i den enkelte medlemsstat.« 17. betragtning til direktiv 1999/70 præciserer, at »hvad angår de udtryk, der er anvendt i rammeaftalen [vedrørende tidsbegrænset ansættelse] uden at være specifikt defineret deri, overlader direktivet det til medlemsstaterne at definere disse udtryk i overensstemmelse med national ret og/eller praksis«. I Sibilio-dommen fastslog Domstolen, da den blev anmodet om at udtale sig om kvalifikationen af forholdet mellem personer, der udfører »socialt arbejde« inden for den offentlige sektor og de italienske myndigheder, at det »påhviler medlemsstaterne og/eller arbejdsmarkedets parter at definere begrebet ansættelseskontrakt eller ansættelsesforhold henhørende under rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse, i henhold til dennes § 2, punkt 1« [12]. Det påhviler den forelæggende ret, der alene er kompetent til at fortolke intern ret [13], at udtale sig om kvalifikationen af »hjælpepersonale«.

22. Medlemsstaternes kompetence til at definere ansættelseskontrakt eller ansættelsesforhold har et enkelt forbehold: De kan ikke, som Domstolen fastslog i Sibilio-dommen, vilkårligt udelukke en kategori af personer fra at være omfattet af den beskyttelse, der gives ved direktiv 1999/70 og rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse [14]. 17. betragtning til direktiv 1999/70 præciserer, at medlemsstaterne definerer de udtryk, der ikke er defineret i denne rammeaftale forudsat at nævnte definitioner ikke er i modstrid med nævnte rammeaftales indhold. Definitionen af begrebet ansættelseskontrakt eller ansættelsesforhold i intern ret må således ikke skade formålene med og den effektive virkning af rammeaftalen. Således har Domstolen fastslået, at medlemsstaterne ikke kan udelukke offentligt ansatte fra den beskyttelse, der følger af rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset

11 — Det fremgår af anmodningen om præjudiciel afgørelse, at vanskeligheden består i at fastslå, »om den tillid og særlige rådgivning, der ifølge spansk ret karakteriserer hjælpepersonalet, gør det nødvendigt at nægte dette den faglighed, der er indeholdt i definitionerne »en person med tidsbegrænset ansættelse« og »en sammenlignelig fastansat«, der er omhandlet i henholdsvis stk. 1 og 2 i rammeaftalens § 3«. En sådan »professionalisme« er karakteriseret ved de tre kriterier nævnt i punkt 20 ovenfor.

12 — Dom Sibilio (C-157/11, EU:C:2012:148, præmis 45).

13 — Det er korrekt, at Domstolen fastslog, at »[d]irektiv 1999/70 og rammeaftalen [vedrørende tidsbegrænset ansættelse] [følgelig] finder [...] anvendelse på alle arbejdstagere, der præsterer en arbejdsydelse mod vederlag inden for rammerne af et tidsbegrænset arbejdsforhold, der binder dem til deres arbejdsgiver« (domme Del Cerro Alonso, C-307/05, EU:C:2007:509, præmis 28, Angelidaki m.fl., C-378/07 – C-380/07, EU:C:2009:250, præmis 114, Gavieiro Gavieiro og Iglesias Torres, C-444/09 og C-456/09, EU:C:2010:819, præmis 42, Rosado Santana, C-177/10, EU:C:2011:557, præmis 40, Valenza m.fl., C-302/11 – C-305/11, EU:C:2012:646, præmis 33, Mascolo m.fl., C-22/13, C-61/13, C-63/13 og C-418/13, EU:C:2014:2401, præmis 68, kendelse León Medialdea, C-86/14, EU:C:2014:2447, præmis 39, og dom Nisttahuz Poclava, C-117/14, EU:C:2015:60, præmis 31).
Imidlertid har Domstolen aldrig præciseret, hvad der skal forstås ved en »arbejdsydelse« og et »vederlag«: En så generel definition synes næppe at gøre indgreb i medlemsstaternes kompetence.
Det bemærkes imidlertid, at en sådan definition adskiller sig fra den, som Domstolen har anvendt i forbindelse med arbejdstagers frie bevægelighed, der indeholdt et tredje kriterium, nemlig et afhængighedsforhold (dom Lawrie-Blum, 66/85, EU:C:1986:284, præmis 17). Som generaladvokat Kokott og Poiares Maduro har bemærket, er begrebet »arbejdstager« ikke et entydigt begreb: Det varierer afhængig af det pågældende EU-retlige instrument (generaladvokat Kokotts forslag til afgørelse Wippel, C-313/02, EU:C:2004:308, punkt 43, og generaladvokat Poiares Maduros forslag til afgørelse Del Cerro Alonso, C-307/05, EU:C:2007:3, punkt 11). Ved udeladelsen af dette tredje kriterium skal der måske ses på Domstolens hensigt om at tage hensyn til udviklingen i »atypiske« arbejdsforhold, hvor sondringen mellem lønnet arbejde og frivilligt arbejde mister sin betydning: jf. C. Barnard, *EU Employment Law*, Fourth Edition, Oxford University Press, 2012, s. 144 og 152-154.

14 — Dom Sibilio (C-157/11, EU:C:2012:148, præmis 51).

ansættelse: »Definitionen af begrebet »en person med tidsbegrænset ansættelse« som omhandlet i [rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelses] § 3, stk. 1, [omfatter] alle arbejdstagere uden nogen sondring under hensyn til, om den pågældende arbejdsgiver henhører under den offentlige eller den private sektor« [15]. Tilsvarende fastslog Domstolen, i dommen i sagen Sibilio, at Den Italienske Republik ikke kunne fastholde en anden formel kvalifikation end »ansættelsesforhold«, når »denne formelle kvalifikation kun er fiktiv, og således dækker over et egentligt arbejdsforhold efter [italiensk] ret« [16]. I dommen i sagen O'Brien, hvor Domstolen skulle tage stilling til forholdet mellem dommere på deltid og de irske myndigheder, fandt den, at Irland ikke kunne afvise at kvalificere dette forhold som et ansættelsesforhold, »medmindre arten af det omhandlede ansættelsesforhold adskiller sig væsentligt fra det ansættelsesforhold, som forbinder ansatte, der i henhold til national ret henhører under kategorien arbejdstagere, med deres arbejdsgivere« [17]. For at foretage denne sammenligning skal den forelæggende ret tage hensyn til fremgangsmåden for udnævnelse og afskedigelse af dommere, samt til måden, hvorpå deres arbejde er tilrettelagt (tidspunkter, perioder, fleksibilitet) og den omstændighed at de har ret til sociale ydelser (sygedagpenge, barselsdagpenge og andre lignende ydelser) [18].

23. Med andre ord, selv om Domstolen ikke definerer ansættelsesforhold i henhold til § 2, stk. 1, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse kræver den ikke desto mindre, at en sådan definition ikke anvendes vilkårligt: Den fordrer, at kriterierne for »ansættelsesforhold« som defineret i gældende national ret finder anvendelse på samme måde på samtlige de personer, der påberåber sig beskyttelsen i denne rammeaftale [19].

24. Derfor skal den forelæggende rets spørgsmål besvares med, at selv om det påhviler medlemsstaterne at definere ansættelseskontrakt eller ansættelsesforhold, skal den sikre, at en sådan definition ikke fører til en vilkårlig udelukkelse af en kategori af personer, her hjælpepersonale, fra den beskyttelse, der ydes ved direktiv 1999/70 og rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse. Hjælpepersonalet skal have en sådan beskyttelse, så snart karakteren af dets forhold til den offentlige myndighed ikke adskiller sig væsentligt fra det arbejdsforhold, der knytter de arbejdstagere, som ifølge spansk ret henhører under gruppen af arbejdstagere, til deres arbejdsgivere.

25. Som den forelæggende ret har bemærket, kan hjælpepersonale ikke udelukkes fra rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse på grund af deres status som offentlig ansat [20].

26. Det kan imidlertid være tilfældet, hvis hjælpepersonalets forhold til den offentlige myndighed er væsentlig forskellig fra det forhold, der knytter arbejdstagere, der efter spansk ret kvalificeres som sådanne, til deres arbejdsgivere. I denne henseende har den forelæggende ret bemærket, at i henhold til artikel 9, stk. 1, i LEBEP, er de vedtægtsmæssige tjenestemænd knyttet til den offentlige administration

15 — Dom Gavieiro Gavieiro og Iglesias Torres (C-444/09 og C-456/09, EU:C:2010:819, præmis 40).

16 — Dom Sibilio (C-157/11, EU:C:2012:148, præmis 49).

17 — Dom O'Brien (C-393/10, EU:C:2012:110, præmis 42). Dom O'Brien blev afsagt ikke vedrørende fortolkning af rammeaftalen angående tidsbegrænset ansættelse, men vedrørende Rådets direktiv 97/81/EF af 15.12.1997 om rammeaftalen vedrørende deltidsarbejde, der er indgået af Unice, CEEP og EFS (EFT 1998 L 14, s. 9) (herefter »rammeaftalen om deltidsarbejde«). Det har imidlertid ingen betydning: Ordlyden af § 2, stk. 1, i rammeaftalen om deltidsarbejde (hvorefter »[d]enne aftale finder anvendelse på alle deltidsansatte, der har en ansættelseskontrakt eller et ansættelsesforhold, som er defineret ved lov, kollektiv aftale eller gældende praksis i den enkelte medlemsstat«), er meget lig ordlyden i § 2, stk. 1, i den rammeaftale, der er gældende i den foreliggende sag. I øvrigt henviser Domstolen, i Sibilio-dommen til O'Brien-dommen (dom O'Brien, C-393/10, EU:C:2012:110, præmis 51).

18 — Dom O'Brien (C-393/10, EU:C:2012:110, præmis 45 og 46).

19 — Jf. S. Robin-Olivier, »Le droit social de l'Union est-il capable de réduire la fragmentation de la catégorie des travailleurs?«, *Revue trimestrielle du droit européen*, 2012, s. 480. Forfatteren bemærker i henseende til O'Brien-dommen, at »l'habileté de la Cour, dans cette affaire, consiste à opérer un contrôle à l'intérieur même du droit national, selon une exigence de cohérence interne à ce droit«. Generaladvokat Poiares Maduro taler, i henseende til § 2, stk. 1, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse, om »den tilpassede henvisning« til national ret (generaladvokat Poiares Maduro forslag til afgørelse Del Cerro Alonso, C-307/05, EU:C:2007:3, punkt 15).

20 — Domme Adeneler m.fl. (C-212/04, EU:C:2006:443, præmis 54), Marrosu og Sardino (C-53/04, EU:C:2006:517, præmis 39), Vassallo (C-180/04, EU:C:2006:518, præmis 32), Del Cerro Alonso (C-307/05, EU:C:2007:509, præmis 25), Gavieiro Gavieiro og Iglesias Torres (C-444/09 et C-456/09, EU:C:2010:819, præmis 38), Della Rocca (C-290/12, EU:C:2013:235, præmis 34), Fiamingo m.fl. (C-362/13, C-363/13 og C-407/13, EU:C:2014:2044, præmis 29) og Mascolo m.fl. (C-22/13, C-61/13, C-63/13 og C-418/13, EU:C:2014:2401, præmis 67).

på grundlag af »lovreguleret forhold, omfattet af forvaltningsretten med henblik på varig *udførelse af aflønnede faglige tjenester*« [21]. Det påhviler således den forelæggende ret at vurdere, om hjælpepersonalets forhold til den offentlige myndighed er væsentlig forskellig fra det, der beskrives i artikel 9, stk. 1, i LEBEP.

27. Imidlertid kan jeg ikke se, hvorfor den almindelige kvalifikation af »tillidshverv eller rådgivning« ikke omfatter udøvelsen af »faglige tjenester«, og dette synes at være den forelæggende rets opfattelse. Det skal ligeledes bemærkes, at artikel 26, stk. 4, i finansloven for 2012 bestemmer, at »hjælpepersonalet modtager løn […] svarende til den gruppe eller undergruppe, med hvilken Ministeriet for finanser og offentlig forvaltning har sidestillet hjælpepersonalets funktioner […]«: Hjælpepersonalets grundløn er således identisk med lønnen for de vedtægtsmæssige tjenestemænd, der er klassificeret i samme gruppe. Hvad angår fremgangsmåden for udnævnelse og afskedigelse, som ifølge Domstolen, i O'Brien-dommen, udgør et element, der skal tages i betragtning ved vurderingen af væsentlige forskelle, synes de ikke at skulle tages i betragtning i den foreliggende sag. Fremgangsmåden for afskedigelse er relevant for at afgøre, om hjælpepersonalet er en arbejdstager »med tidsbegrænset ansættelse«, ikke om den pågældende er en »arbejdstager«. Det skal i denne henseende erindres, at O'Brien-sagen vedrørte fortolkningen af rammeaftalen om deltidsarbejde, og ikke rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse, der er genstand for den foreliggende sag. Hvad angår fremgangsmåderne for udnævnelse, som ganske vist er forskellige, eftersom hjælpepersonalet, i modsætning til vedtægtsmæssige tjenestemænd, ikke ansættes via en udvælgelsesprøve, finder jeg ikke, at de er afgørende, eftersom hjælpepersonalet udfører ydelser, der minder om de ydelser, som vedtægtsmæssige tjenestemænd udfører, og eftersom deres aflønning ligeledes minder om disses.

28. Jeg vil nu undersøge det andet element i begrebet »en person med tidsbegrænset ansættelse« efter § 3, stk. 1, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse, nemlig »tidspunktet for ansættelseskontraktens eller ansættelsesforholdets udløb«. I modsætning til begrebet »arbejdstager« defineres begrebet »tidspunktet for ansættelseskontraktens eller ansættelsesforholdets udløb« i denne rammeaftale.

2. Kvalifikationen af en person »med tidsbegrænset ansættelse« i henhold til § 3, stk. 1, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse

29. § 3, stk. 1, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse definerer en person med tidsbegrænset ansættelse som den arbejdstager, der er knyttet til arbejdsgiveren ved en kontrakt eller et ansættelsesforhold, »når tidspunktet for […] er fastlagt ud fra objektive kriterier, såsom en bestemt dato, fuldførelsen af en bestemt opgave eller indtrædelsen af en bestemt begivenhed«.

30. I den foreliggende sag kan hjælpepersonalets ansættelsesforhold afsluttes i to tilfælde: automatisk, når den overordnede afskediger personen; og frivilligt, når den overordnede beslutter dette (ifølge den italienske regerings udtryk er der her tale om en afskedigelse »ad nutum«). Det bestemmes i artikel 12, stk. 3, i LEBEP, at »udnævnelse og afskedigelse kan ske uden restriktioner. Afskedigelse finder i alle tilfælde sted, når den myndighed, i forhold til hvilken tillidshverv eller rådgivning ydes, ophører i sin funktion«. Situationen var den samme efter lov 30/1984. Artikel 20, stk. 2, andet afsnit, i lov 30/1984 bestemte, at »kun ministre, departementschefer, i givet fald ministrene i de selvstyrende regioner og borgmestrene kan foretage udnævnelser og afskedigelser, der ikke er underlagt restriktioner. Hjælpepersonalet ophører automatisk i dets funktion, når den myndighed, hvortil tillidshverv eller særlige rådgivning er knyttet, ophører med at eksistere«.

21 — Min fremhævelse.

31. Kvalifikationen af hjælpepersonale som en person »med tidsbegrænset ansættelse« efter § 3, stk. 1, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse påberåbes ikke af den forelæggende ret men derimod af den spanske regering. Det synes imidlertid nødvendigt at uddybe dette punkt. Endvidere har sagsøgeren i hovedsagen samt Kommissionen indgivet bemærkninger herom. Det pågældende punkt blev ligeledes, ifølge sagsøgeren, uddybet inden for rammerne af den nationale procedure.

32. Den spanske regering har gjort gældende, at hjælpepersonalet ikke kan anses som en person »med tidsbegrænset ansættelse« efter § 3, stk. 1, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse. Den mener, at det gældende princip er afskedigelse uden restriktioner af hjælpepersonale, og, i dette tilfælde, bestemmes ansættelsesforholdets ophør ikke af et »objektivt kriterium« som omhandlet i den pågældende bestemmelse. Den omstændighed at afskedigelsen af hjælpepersonale sker, »i alle tilfælde«, automatisk, eftersom den overordnede foretager afskedigelsen, ændrer ikke denne konklusion.

33. Sagsøgeren i hovedsagen har fremhævet, at i henhold til artikel 12, stk. 1, i LEBEP, udøver hjælpepersonalet sine opgaver på en ikke varig måde. Afskedigelsen er uden restriktioner, tilsvarende den automatiske afskedigelse, som følge af, at en overordnet foretager afskedigelsen på grundlag af en beslutning truffet efter objektive kriterier. Sagsøgeren synes at mene, at beslutningen om afskedigelse truffet af en overordnet i sig selv udgør et »objektivt kriterium« efter § 3, stk. 1, i rammeaftalen om tidsbegrænset ansættelse.

34. Jeg er ikke enig i sagsøgerens opfattelse, hvorefter en afskedigelse uden restriktioner foretaget af en overordnet, uden at denne skal give nogen begrundelse, skal »fastlægges ud fra objektive kriterier« i henhold til § 3, stk. 1, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse. Ganske vist er tilfældene nævnt i den pågældende bestemmelse (»en bestemt dato, fuldførelsen af en bestemt opgave eller indtrædelsen af en bestemt begivenhed«) ikke udtømmende: § 3, stk. 1, indleder denne opregning med udtrykket »såsom«. Imidlertid omfatter den overordnedes adgang til uden restriktioner at afskedige hjælpepersonale muligheden for ikke at afskedige dette: det er ikke sikkert, at den overordnede beslutter sig for en sådan afskedigelse. Følgelig kan afskedigelsen uden restriktioner af hjælpepersonale efter min opfattelse ikke betragtes som fastsat ved et »objektivt kriterium« som omhandlet i § 3, stk. 1, i nævnte rammeaftale [22].

35. Derimod udgør afskedigelsen foretaget af en overordnet et objektivt kriterium, der automatisk medfører afskedigelsen af hjælpepersonale. Eftersom en af de to afskedigelsessituationer fastsat i spansk ret kan anses for at »afslutte ansættelseskontrakten eller ansættelsesforholdet« som omhandlet i § 3, stk. 1, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse, skal hjælpepersonale kvalificeres som en person »med tidsbegrænset ansættelse« efter den pågældende bestemmelse. I øvrigt har den spanske lovgiver selv fremhævet den accessoriske karakter af afskedigelsen uden restriktioner foretaget af den overordnede, da artikel 12, stk. 3, i LEBEP bestemmer, at afskedigelsen finder sted under alle omstændigheder som følge af afskedigelsen foretaget af den overordnede. Muligheden for en afskedigelse uden restriktioner synes meget lidt sandsynlig i den foreliggende sag, da en sådan ikke har fundet sted i de 16 år, hvor sagsøgeren har arbejdet for Consejo de Estado.

36. Efter at have undersøgt, hvorvidt rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse kan finde anvendelse på hjælpepersonale, vil jeg nu undersøge, om sagsøgeren er genstand for en mindre gunstig behandling i strid med denne rammeaftales § 4.

22 — Det bemærkes i denne henseende, at Domstolen i forbindelse med en arbejdstager med en tidsubegrænset ansættelseskontrakt og afskediget under prøvetiden har fastslået, at prøvetiden, hvorunder han kunne afskediges uden restriktioner, ikke udgjorde en tidsbegrænset ansættelseskontrakt. »Prøvetiden tjener nemlig i det væsentlige til at afprøve arbejdstagerens egnethed og færdigheder, mens den tidsbegrænsede ansættelseskontrakt finder anvendelse, når tidspunktet for ansættelseskontraktens eller ansættelsesforholdets udløb er fastlagt ud fra objektive kriterier« (dom Nisttahuz Poclava, C-117/14, EU:C:2015:60, præmis 36).

B – *Det andet præjudicielle spørgsmål*

37. Med sit andet spørgsmål ønsker den forelæggende ret i det væsentlige oplyst, om princippet om ikke-diskrimination nævnt i § 4, stk. 4, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse skal fortolkes således, at hjælpepersonale ikke kan nægtes det treårige anciennitetstillæg, der tildeles vedtægtsmæssige tjenestemænd, midlertidigt ansatte tjenestemænd og kontraktansatte med tidsbegrænset og tidsubegrænset ansættelse.

38. Jeg mener imidlertid, at man, i henseende til § 4, stk. 1, snarere end § 4, stk. 4, i nævnte rammeaftale, skal undersøge, om den spanske lovgivers afslag på at give hjælpepersonale det omtvistede tillæg udgør en forskelsbehandling. Nævnte § 4, stk. 4, indeholder samme forbud som bestemmelsens stk. 1[23], men den vedrører »bestemmelser, hvorefter der ved særlige ansættelsesvilkår kræves tilbagelagt en bestemt tjenesteperiode«, hvor stk. 1 vedrører »ansættelsesvilkårene« i almindelighed. Et tillæg udgør imidlertid ikke et anciennitets-kriterium. Det omtvistede tillæg nægtes hjælpepersonale, ikke fordi den pågældende person har en utilstrækkelig anciennitet, men fordi denne ikke er en vedtægtsmæssig tjenestemand. I de fire sager, hvor Domstolen har behandlet et anciennitetstillæg, er det i øvrigt sket i relation til nævnte rammeaftales § 4, stk. 1[24].

39. I denne henseende har Domstolen fastslået, at »[r]ammeaftalen [om tidsbegrænset ansættelse], navnlig dennes § 4, tilsigter at bringe nævnte princip i anvendelse på arbejdstagere med tidsbegrænset ansættelse for at forhindre, at en arbejdsgiver udnytter sådanne arbejdsforhold til at fratage disse arbejdstagere rettigheder, der indrømmes personer, som er ansat tidsubegrænset«[25]. Det følger af fast retspraksis, at princippet om ikke-diskrimination indebærer, at ensartede forhold ikke må behandles forskelligt, medmindre en sådan behandling er objektivt begrundet[26]. Det skal således først undersøges, om hjælpepersonalet befinder sig i en situation, der kan sammenlignes med den, som en vedtægtsmæssige tjenestemand, en midlertidigt ansat tjenestemand, eller en kontraktansat befinder sig i, dernæst skal det undersøges, om der foreligger forskelsbehandling. I bekræftende fald skal det undersøges, i forbindelse med besvarelsen af det tredje præjudicielle spørgsmål, om en sådan forskelsbehandling kan begrundes ved »objektive kriterier« efter § 4, stk. 1, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse.

1. Om situationerne kan sammenlignes

40. § 4, stk. 1, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse forbyder en mindre gunstig behandling af personer med tidsbegrænset ansættelse i forhold til sammenlignelige fastansatte. § 3, stk. 1, i denne rammeaftale definerer »en sammenlignelig fastansat« som »en fastansat i samme virksomhed, der har en tidsubegrænset ansættelseskontrakt eller indgår i et tidsubegrænset ansættelsesforhold, og som udfører samme eller tilsvarende arbejde/beskæftigelse, idet der tages hensyn til kvalifikationer/færdigheder«. Det præciseres heri, at »[h]vor der ikke findes nogen sammenlignelig fastansat i samme virksomhed, skal sammenligningen ske ved henvisning til den kollektive aftale, der gælder på området, eller - hvis en sådan ikke foreligger - til national lovgivning, kollektive aftaler eller praksis«.

23 — Domstolen har fastslået, at »§ 4, stk. 4, indeholder samme forbud [som stk. 1] for så vidt angår bestemmelser, hvorefter der ved særlige ansættelsesvilkår kræves tilbagelagt en bestemt tjenesteperiode« (domme Rosado Santana, C-177/10, EU:C:2011:557, præmis 64, og Valenza m.fl., C-302/11 – C-305/11, EU:C:2012:646, præmis 39, samt kendelse Bertazzi m.fl., C-393/11, EU:C:2013:143, præmis 29).

24 — Domme Del Cerro Alonso (C-307/05, EU:C:2007:509, præmis 47) og Gavieiro Gavieiro og Iglesias Torres (C-444/09 og C-456/09, EU:C:2010:819, præmis 50), kendelser Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, præmis 32) og Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, præmis 37). Jf. bl.a præmis 50 i dommen i sagerne Gavieiro Gavieiro og Iglesias Torres: »For så vidt som den forelæggende ret i forbindelse med en tvist vedrørende de midlertidigt ansatte tjenestemænds ret til anciennitetstillæg anmoder om en fortolkning af udtrykket »kravet om en forskellig ansættelsesperiode« i rammeaftalens § 4, stk. 4, bemærkes, at Domstolen allerede har fastslået, at et anciennitetstillæg svarende til det i hovedsagen omhandlede, hvis oppebørsel ifølge national ret var forbeholdt det faste vedtægtsmæssige personale i sundhedsinstitutionerne med tidsubegrænset ansættelse med udelukkelse af midlertidigt ansatte, henhører under begrebet »arbejdsvilkår« som omhandlet i rammeaftalens § 4, stk. 1«.

25 — Dom Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, præmis 23).

26 — Dom Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557, præmis 65).

41. Definitionen af en »sammenlignelig« fastansat giver efter min opfattelse anledning til to problemer, som jeg skal undersøge et ad gangen: Hvad er »samme eller tilsvarende arbejde«?, og i hvilken omkreds skal der søges efter sammenlignelige fastansatte, hvis der ikke er nogen i samme virksomhed« (i dette tilfælde Consejo de Estado)?

a) Om »samme eller tilsvarende arbejde« i henhold til § 3, stk. 2, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse

42. Vurderingen af »samme eller tilsvarende« karakter af det arbejde, der udføres af den person med tidsbegrænset ansættelse, der påstår at have været udsat for en forskelsbehandling, og den »sammenlignelig« fastansatte påhviler i princippet den forelæggende ret [27]. Det forhindrer imidlertid ikke Domstolen i at give oplysninger med henblik på at vejlede den nationale ret i dens vurdering [28]. Den har således anført, at »[v]ed bedømmelsen af, om de pågældende personer udfører samme eller tilsvarende arbejde […] skal det […] undersøges, om disse personer, henset til en helhed af omstændigheder, herunder arbejdets art, uddannelseskrav og arbejdsforhold, kan anses for at befinde sig i en sammenlignelig situation« [29].

43. Hvori består præcist »arbejdets art, uddannelseskrav og arbejdsforhold«?

44. I Montoya Medina-kendelsen tilsluttede Domstolen sig den nationale rets analyse, der var støttet på en »undersøgelse af den juridiske status for fastansatte lektorer og lektorer med tidsbegrænset ansættelse«, som grundlag for konklusionen om, at »disse to statusser forudsætter den samme akademiske kvalifikation – eftersom der i begge tilfælde kræves en doktorgrad – en lignende faglig erfaring – tre år i et tilfælde og to år i et andet – og at der undervises og forskes« [30]. Domstolen kræver ikke af den forelæggende ret, at denne foretager en grundig undersøgelse af de opgaver, som lektorerne, som er fastansat eller som har tidsbegrænset ansættelse, udfører (f.eks. at den undersøger, om disse underviser i et eller flere fag, på hvilket niveau de underviser, og om de er vejledere på specialer) eller deres uddannelse (f.eks. hvor mange års erfaring de rent faktisk har) [31].

45. Derimod har Domstolen i dommen i sagen O'Brien foretaget en grundigere undersøgelse af det arbejde, der blev udført af de pågældende arbejdstagere. Den fastslog, at det således var blevet præciseret af de berørte parter under retsmødet, at arbejdet for deltids- og fuldtidsdommere er identisk, og at det udføres ved samme domstole og for samme personkreds [32]. Til forskel fra kendelsen i sagen Montoya Medina fokuserer Domstolen således ikke alene på den blotte udøvelse af samme erhverv (dommergerningen). Efter at have bemærket at kriterierne fastsat i § 3, stk. 2, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse er baseret på »indholdet af virksomheden«, sikrer den sig, ved hjælp af en undersøgelse af de domstole og de personkredse, hvor denne virksomhed udøves, at den har samme »indhold« [33].

27 — Kendelse Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, præmis 39), dom Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557, præmis 67), kendelse Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, præmis 44), dom Valenza m.fl. (C-302/11 – C-305/11, EU:C:2012:646, præmis 43), kendelse Bertazzi m.fl. (C-393/11, EU:C:2013:143, præmis 33) og dom Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, præmis 32).

28 — Dom Marrosu og Sardino (C-53/04, EU:C:2006:517, præmis 54).

29 — Kendelse Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, præmis 37), dom Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557, præmis 66), kendelse Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, præmis 43), dom Valenza m.fl. (C-302/11 – C-305/11, EU:C:2012:646, præmis 42), kendelse Bertazzi m.fl. (C-393/11, EU:C:2013:143, præmis 32) og dom Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, præmis 31).

30 — Kendelse Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, præmis 38).

31 — Domstolen har en lignende fremgangsmåde i Lorenzo Martínez-kendelsen, hvori den konkluderer, »på grundlag af oplysninger fra den forelæggende ret«, at vedtægtsmæssige tjenestemænd og midlertidige tjenestemænd ansat ved Communauté autonome de Castille-León befinder sig i en sammenlignelig situation, eftersom de udøver »lignende virksomhed« (undervisning), virksomhed, der ikke kræver »akademiske kvalifikationer eller anden erfaring«. Jf. kendelse Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, præmis 45 og 46).

32 — Dom O'Brien (C-393/10, EU:C:2012:110, præmis 62).

33 — Dom O'Brien (C-393/10, EU:C:2012:110, præmis 61).

46. Det er imidlertid i en dom vedrørende fortolkning af artikel 157, stk. 1, TEUF, at Domstolen første gang henviste til »arbejdets art, uddannelseskrav og arbejdsforhold«[34]. Artikel 157, stk. 1, TEUF foreskriver princippet om lige løn for mandlige og kvindelige arbejdstagere »for samme arbejde eller arbejde af samme værdi«. I øvrigt henviser kendelsen i sagen Montoya Medina, når den nævner, at situationerne skal sammenlignes ud fra disse tre faktorer, til dommen i sagen Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse[35], der blev afsagt på grundlag af en fortolkning af artikel 157, stk. 1, TEUF[36]. Det synes således relevant at undersøge retspraksis vedrørende den pågældende artikel, eftersom der ikke er mange domme om fortolkningen af rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse, hvori Domstolen undersøger det »arbejde«, der udøves af de pågældende arbejdstagere[37].

47. I Brunnhofer-sagen skulle Domstolen tage stilling til den situation, hvor en sagsøger, der i en østrigsk bank havde ansvaret for at føre kontrol med »udenlandske« lån, påstod at have været udsat for en forskelsbehandling baseret på køn. Sagsøgeren gjorde gældende, at hendes situation kunne sammenlignes med den for en mandlig ansat, der var ansat i samme bank og indplaceret i samme faggruppe i den gældende kollektive overenskomst, som omfatter ansatte, der har en bankuddannelse, og som selvstændigt varetager kvalificeret bankarbejde. Domstolen anmodede den forelæggende ret om at tage stilling til, om sagsøgeren og den mandlige kollega, der sammenlignedes med, udførte tilsvarende arbejde, selv om den mandlige kollega varetog kontakten med storkunder og i den forbindelse havde fuldmagt, mens sagsøgeren, som førte kontrol med lån, havde mindre kontakt med kunder og ikke kunne indgå aftaler, som var umiddelbart bindende for arbejdsgiveren[38]. Det fremgår heraf, at Domstolen ikke udelukker, at de pågældende arbejdstagere, skønt udøvelsen af samme erhverv (bankvirksomhed), ikke udfører samme arbejde: den synes således at vurdere dette arbejde strengt, eftersom den tager hensyn til forskellen mellem de udførte opgaver (kontrol med lån og forvaltning af kunders investeringer) samt fuldmagt og de pågældende arbejdstageres forskellige privilegier.

48. Tilsvarende, i dommen i sagen Kenny synes Domstolen at foretage en streng vurdering af samme arbejde. I den pågældende sag fandt tjenestemændene fra det irske justitsministerium, at de var udsat for kønsdiskriminering, da de fik en lavere løn end deres mandlige kollegaer, der, som tjenestemænd ikke i justitsministeriet men i politiet, udførte de samme opgaver, der var opgaver af administrativ karakter. Domstolen anmodede den forelæggende ret om at tage hensyn til dels de forskellige faglige kvalifikationer mellem tjenestemændene fra henholdsvis justitsministeriet og politiet, dels den omstændighed at visse af de tjenestemænd fra politiet, der udførte administrative opgaver, ligeledes skulle udføre andre opgaver af operationel karakter, såsom varetagelse af kommunikation med Europol og Interpol, og at samtlige politimænd under særlige omstændigheder kan være nødsaget til at arbejde i marken med henblik på at opfylde operationelle behov[39]. Domstolen udelukker således ikke, at de pågældende arbejdstagere, på trods af udøvelsen af identiske opgaver (kontoropgaver), ikke

34 — Dom Royal Copenhagen (C-400/93, EU:C:1995:155, præmis 33).

35 — Dom Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse (C-309/97, EU:C:1999:241).

36 — Kendelse Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, præmis 37).

37 — Det bemærkes for fuldstændighedens skyld, at ifølge Domstolen udgør den omstændighed, at sagsøgeren, der tidligere var fastansat af samme arbejdsgiver, bestred samme arbejde i forbindelse med en tidsbegrænset ansættelse (der var tale om en deltidskontrakt, idet sagsøgeren ønskede at gå på førtidspension), et indicium for »samme eller lignende arbejde«: Såvel arten af arbejdet som arbejdsforholdene var identiske, idet der var tale om samme stilling (dom Nierodzik, C-38/13, EU:C:2014:152, præmis 33). Domstolen synes at følge samme fremgangsmåde i modsat fald, hvor sagsøgerne, der tidligere var ansat i tidsbegrænsede stillinger af samme arbejdsgiver og gjorde gældende, at de udførte samme arbejde i forbindelse med deres fastansættelse (dom Valenza m.fl., C-302/11 – C-305/11, EU:C:2012:646, præmis 47, og kendelse Bertazzi m.fl., C-393/11, EU:C:2013:143, præmis 36). De pågældende domme vedrører imidlertid helt særlige tilfælde, hvor den samme person har udført det samme arbejde i forbindelse med en anden ansættelseskontrakt: følgelig er de ikke til stor hjælp i den foreliggende sag.

38 — Dom Brunnhofer (C-381/99, EU:C:2001:358, præmis 50).

39 — Dom Kenny m.fl. (C-427/11, EU:C:2013:122, præmis 30 og 33).

udfører det samme arbejde: Den vurderer denne strengt ved at tage hensyn til udøvelsen af andre og anderledes opgaver (politiopgaver). Det er korrekt, at den forelæggende rets løsning, i sagen Kenny, kan afhænge af forholdet mellem de administrative opgaver og politimæssige opgaver, der udøves af det pågældende politi [40].

49. I den foreliggende sag synes den hensigtsmæssige fremgangsmåde at være den, som Domstolen fulgte i kendelsen Montoya Medina, snarere end den fremgangsmåde den fulgte i dommene i sagerne O'Brien, Brunnhofer og Kenny: begrebet »samme eller lignende arbejde« efter § 3, stk. 1, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse skal efter min opfattelse være genstand for en bred fortolkning, der ikke kræver en undersøgelse af de opgaver, som de pågældende arbejdstagere har udført.

50. Ifølge fast retspraksis vedrørende rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse fremgår det, at »[h]enset til de mål, der forfølges med [denne rammeaftale], skal dens § 4 […] anses for at være et udtryk for et socialretligt princip på unionsplan, der ikke kan fortolkes indskrænkende« [41]. Domstolen har således givet en bred fortolkning af begrebet »ansættelsesvilkår« i nævnte rammeaftales § 4, stk. 1: den har fastslået, at det afgørende kriterium ved vurderingen af om en foranstaltning kan anses for et ansættelsesvilkår netop er kriteriet om ansættelse, dvs. arbejdsforholdet mellem en arbejdstager og hans arbejdsgiver [42]. Den udleder heraf, at anciennitetstillæg [43], pension (når den hidrører fra ansættelsesforholdet og ikke følger af en lovbestemt social sikringsordning) [44], erstatning for ulovlig anvendelse af en tidsbegrænset ansættelseskontrakt [45] og opsigelsesvarslet for tidsbegrænsede ansættelseskontrakter [46] udgør ansættelsesvilkår. Domstolen har ligeledes, i Nierodzik-dommen, fastslået, at en fortolkning af § 4, stk. 1, hvorved opsigelsesbetingelserne for en tidsbegrænset ansættelseskontrakt udelukkes fra begrebet »ansættelsesvilkår« i denne bestemmelse, ville betyde, at anvendelsesområdet for den beskyttelse, der er tillagt de berørte arbejdstagere mod diskrimination, begrænses i strid med det formål, der er tillagt denne bestemmelse [47]. En lignende konstatering synes at kunne gøres i forbindelse med begrebet »samme eller lignende« arbejde, hvis udøvelse definerer »en sammenlignelig fastansat«, nævnt i § 4, stk. 1, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse: en fortolkning af denne bestemmelse, der fra definitionen af begrebet »en sammenlignelig fastansat« udelukker den fastansatte, der ikke udfører præcist de samme opgaver, ville betyde, at anvendelsesområdet for denne rammeaftales § 4 begrænses i strid med det formål, der er tillagt denne bestemmelse. En sådan fortolkning fratager den person, der har en tidsbegrænset ansættelse og som mener at have været udsat for en forskelsbehandling i forhold til arbejdstager, der sammenlignes med, eftersom de udførte opgaver ikke er præcist de samme.

51. En bred fortolkning af begrebet »samme eller lignende« arbejde synes ligeledes at have den konsekvens, at udøvelsen af en anden virksomhed, der er forskellig fra den fælles virksomhed, ikke gør det muligt at konkludere, at der ikke foreligger et sådant arbejde, når denne anden virksomhed kun er accessorisk, dvs. at den pågældende arbejdstager bruger mindre tid på denne end på den fælles virksomhed. Tilsvarende mener jeg ikke, at den blotte mulighed for udøvelse af en anden virksomhed, der er forskellig fra den fælles virksomhed, gør det muligt at konkludere, at der ikke foreligger samme eller lignende arbejde. En sådan løsning er i overensstemmelse med dommen i sagen O'Brien, hvor

40 — Domstolen har fastslået (og anfører således at det drejer sig om en relevant faktor), at den »ikke kender antallet af medarbejdere i [politiet] […], som kun udfører kontoropgaver, og antallet af dem, som også udfører mere operationelle opgaver, såsom varetagelse af kommunikationen med Den Europæiske Politienhed (Europol) og Interpol«. Jf. dom Kenny m.fl. (C-427/11, EU:C:2013:122, præmis 32).

41 — Domme Del Cerro Alonso (C-307/05, EU:C:2007:509, præmis 38) og Gavieiro Gavieiro og Iglesias Torres (C-444/09 og C-456/09, EU:C:2010:819, præmis 49), kendelser Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, præmis 31) og Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, præmis 36), domme Carratù (C-361/12, EU:C:2013:830, præmis 33) og Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, præmis 24).

42 — Domme Carratù (C-361/12, EU:C:2013:830, præmis 35) og Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, præmis 25).

43 — Dom Del Cerro Alonso (C-307/05, EU:C:2007:509, præmis 48).

44 — Dom Impact (C-268/06, EU:C:2008:223, præmis 134).

45 — Dom Carratù (C-361/12, EU:C:2013:830, præmis 36).

46 — Dom Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, præmis 29).

47 — Dom Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, præmis 27).

Domstolen fastslog, at »[d]et [ikke] kan […] gøres gældende, at fuldtidsdommere og [deltidsdommere] ikke befinder sig i en sammenlignelig situation som følge af deres karrierers forskellighed, eftersom [sidstnævnte] altid har muligheden for at udøve advokathvervet. Det er i højere grad af betydning, at de i det væsentlige udøver samme virksomhed« [48].

52. De udførte opgaver skal ikke desto mindre tages i betragtning af den forelæggende ret. Dette skal imidlertid ikke ske for at afgøre, om personen med tidsbegrænset ansættelse udøver det samme eller lignende arbejde som den sammenlignelige fastansatte, men derimod med henblik på at undersøge, om forskelsbehandlingen kan begrundes af objektive forhold. § 4, stk. 1, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse fastsætter et toleddet ræsonnement: først skal det undersøges, om personen med tidsbegrænset ansættelse, i henseende til ansættelsesforhold, behandles mindre gunstigt end den sammenlignelige fastansatte. Dernæst skal det undersøges, om en sådan forskelsbehandling kan begrundes ud fra objektive hensyn.

53. Det skal i denne henseende bemærkes, at når Domstolen i forbindelse med undersøgelsen af forskelsbehandlingen henviser til »arbejdets art« [49] i forbindelse med undersøgelsen af begrundelsen for forskelsbehandling, henviser den som allerede nævnt til »den særlige art af de opgaver, med henblik på hvis udførelse tidsbegrænsede kontrakter er indgået, samt [til] de hermed forbundne kendetegn« [50]: Brugen af forskellige udtryk (»arbejdet« og »opgaver«) indikerer, at undersøgelsen af forskelsbehandlingen skal begrænse sig til en sammenligning af »arbejde«, generelt udtryk, mens undersøgelsen af begrundelsen skal tage hensyn til de udførte »opgaver«, hvis »særlige« karakter fremhæves. »Opgaverne« skal således ikke tages i betragtning ved undersøgelsen af forskelsbehandling.

54. Det skal fremhæves, at det samme element ikke kan tages i betragtning både med henblik på først at fastslå den ulige behandling og dernæst for at begrunde en sådan. Såfremt de pågældende arbejdstageres situation blev anset for at være sammenlignelig, indikerer dette, at de udfører det samme eller lignende arbejde i henhold til § 3, stk. 1, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse: Forskelsbehandlingen kan følgelig ikke dernæst begrundes i den forskellige karakter af det udførte arbejde [51]. Forskelsbehandlingen kan ikke begrundes i den forskellige karakter af det udførte

48 — Dom O'Brien (C-393/10, EU:C:2012:110, præmis 62).

49 — Jf. punkt 42 ovenfor.

50 — Jf. dom Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557, præmis 73): »[Begrebet objektive forhold] kræver, at den konstaterede ulige behandling er begrundet i, at der foreligger præcise og konkrete omstændigheder, der kendetegner det ansættelsesvilkår, der er tale om, i den særlige sammenhæng, det indgår i, og på grundlag af objektive og gennemsigtige kriterier, for at efterprøve, om denne ulige behandling rent faktisk opfylder et reelt behov, er egnet til at nå det forfulgte formål og er nødvendig herfor. Disse omstændigheder kan bl.a. opstå på grund af den *særlige art af de opgaver, med henblik på hvis udførelse tidsbegrænsede kontrakter er indgået, samt de hermed forbundne kendetegn* eller i givet fald på grund af medlemsstatens forfølgelse af et lovligt socialpolitisk formål« (min fremhævelse). Jf. ligeledes domme Del Cerro Alonso (C-307/05, EU:C:2007:509, præmis 53) og Gavieiro Gavieiro og Iglesias Torres (C-444/09 og C-456/09, EU:C:2010:819, præmis 55), kendelser Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, præmis 41) og Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, præmis 48), dom Valenza m.fl. (C-302/11-C-305/11, EU:C:2012:646, præmis 51) og kendelse Bertazzi m.fl. (C-393/11, EU:C:2013:143, præmis 40).

51 — Det er korrekt, at Domstolen ligeledes har fastslået, at »[a]rten af det arbejde, som [den pågældende person med tidsbegrænset ansættelse] [og den] erhvervserfaring, han har opnået, udgør nemlig ikke alene en af de faktorer, der objektivt kan begrunde en forskellig behandling i forhold til [den pågældende sammenlignelige fastansatte]. Det er ligeledes et af kriterierne til bestemmelse af, om den pågældende befinder sig i en situation, der kan sammenlignes med den, som de sidstnævnte befinder sig i« (domme Rosado Santana, C-177/10, EU:C:2011:557, præmis 69, og Valenza m.fl. C-302/11 – C-305/11, EU:C:2012:646, præmis 44, samt kendelse Bertazzi m.fl. C-393/11, EU:C:2013:143, præmis 34).
Jf. i denne henseende C. Tobler, »The Prohibition of Discrimination in the Union's Layered System of Equality Law: From Early Staff Cases to the *Mangold* Approach«, i *The Court of Justice and the Construction of Europe: Analyses and Perspectives on Sixty Years of Case-law*, Asser Press, 2013, s. 443-469: »recently, the Court confirmed in another context that the same factual elements may be relevant in the analytically different contexts of comparability and objective justification (Rosado Santana, para. 69), *which is rather confusing*« (s. 464) (min fremhævelse).
Det skal imidlertid bemærkes, at denne præmis optræder, i de pågældende domme, *inden* præmissen vedrørende den »særlige art af opgaverne«, nævnt i punkt 53 ovenfor, og hvorefter »opgaverne« tages i betragtning for at fastslå, om forskelsbehandlingen var begrundet. Derfor skal præmissen om den »særlige art af opgaverne« efter min opfattelse forstås som en præcisering til præmissen vedrørende »arten af opgaverne«.

arbejde medmindre man giver udtrykket samme eller lignende arbejde et forskelligt indhold i relation til hvert af de to led i den undersøgelse der kræves efter § 4, således at »arbejdets art« er afgørende for, om der foreligger forskelsbehandling, mens den »særlige art af opgaverne« kan begrunde denne [52].

55. Alternativt kunne der alene tages hensyn til det udførte arbejde med henblik på at fastslå en forskelsbehandling, der alene i så fald kan begrundes ved »medlemsstatens forfølgelse af et lovligt socialpolitisk formål« [53], og ikke ved den forskellige karakter af arbejdet. I så fald ville det være muligt at tage hensyn til den »særlige art af opgaverne« ved vurderingen af, om der foreligger forskelsbehandling. En sådan fremgangsmåde er imidlertid efter min opfattelse ikke i overensstemmelse med formålet med rammeaftalen som defineret i dens § 1, litra a), nemlig »at forbedre kvaliteten ved tidsbegrænset ansættelse gennem anvendelsen af princippet om ikke-diskrimination«. Et sådant mål kræver som vist en bred fortolkning af § 4. Det synes for øvrigt også at være den af Domstolen valgte løsning: ved fortolkningen af § 4 i rammeaftalen, er det i forbindelse med undersøgelsen af begrundelsen, at den henviser til den »særlige art af opgaverne« [54].

56. Derfor bør den forelæggende rets spørgsmål efter min opfattelse besvares med, at henset til formålene med rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse kan begrebet »samme eller lignende« arbejde som omhandlet i denne aftales § 3, stk. 1, ikke fortolkes strengt. Der kan således ikke tages hensyn til den særlige art af de opgaver, der er udført af de pågældende arbejdstagere, med henblik på at fastslå, om de udøver samme eller lignende arbejde. Der kan derimod tages hensyn hertil for at fastslå, om forskelsbehandlingen er begrundet af objektive hensyn som omhandlet i nævnte aftales § 4, stk. 1. Tilsvarende gør udøvelsen af, eller muligheden for udøvelse af, en anden virksomhed, der er forskellige fra den fælles virksomhed, det ikke muligt at konkludere at der ikke er et sådant arbejde, når denne anden virksomhed kun repræsenterer en accessorisk virksomhed, dvs. at den pågældende arbejdstager bruger mindre tid herpå end på den fælles virksomhed.

57. Hvad angår den faglige uddannelse kan den efter min mening kun have en sekundær betydning i forhold til arbejdets art med henblik på at fastslå, om situationerne er sammenlignelige. Det er efter min opfattelse tvivlsomt, at det med rette kan antages, som Domstolen har gjort i dommen i sagen Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse, at en læge og en psykolog ikke befinder sig i samme situation alene med den begrundelse, at deres eksamensbeviser er forskellige, når de udøver

52 — Generaladvokat Cosmas havde i øvrigt henledt opmærksomheden på dette punkt i sagen Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse, der vedrørte fortolkningen af artikel 157, stk. 1, TEUF: Arten af arbejdet og ansættelsesvilkårene kan kun blive genstand for en »dobbelt anvendelse«, dvs. anvendes både til at sammenligne arbejdsydelserne og begrunde forskelsbehandlingen, hvis de er defineret forskelligt for hver af disse anvendelser. Generaladvokaten udtalte, at »denne mulighed for dobbelt anvendelse af det kriterium, der bygger på faglig uddannelse, giver kun mening, hvis det antages, at kriteriets indhold ikke er helt det samme ved de to anvendelser«. I den pågældende sag blev den samme virksomhed (psykoterapi) udført af læger og psykoterapeuter (sidstnævnte var således ikke læger). Generaladvokaten foreslog at tage hensyn til den faglige uddannelse, såvel for at afgøre om situationerne var sammenlignelige, som for i givet fald at undersøge, om forskelsbehandlingen var begrundet. Han foreslog således at give et andet indhold til kriteriet om faglig uddannelse i hvert af de to trin: sammenligneligheden af situationerne kunne ifølge ham kun udelukkes, hvis de faglige uddannelser var »grundlæggende forskellig«, mens sammenligningen kunne begrundes når den faglige uddannelse blot var »forskellig« (forslag til afgørelse fra generaladvokat Cosmas Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse, C-309/97, EU:C:1999:8, punkt 33).
Domstolen gentager ikke den sondring, der blev forslået af generaladvokaten: Den finder ikke, at situationerne kan sammenlignes, og udtaler sig således ikke om begrundelsen og kriterierne for disse (dom Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse, C-309/97, EU:C:1999:241, præmis 20). Den har på dette punkt ikke være mere tydlige i domme Royal Copenhagen (C-400/93, EU:C:1995:155, præmis 42) og JämO (C-236/98, EU:C:2000:173, præmis 48 og 52).

53 — Jf. punkt 86 i dette forslag til afgørelse.

54 — Det skal bemærkes, at det forhold at tage hensyn til »opgavernes særlige karakter«, ikke for at fastslå om situationerne kan sammenlignes, men for at undersøge om forskelsbehandlingen er begrundet, kan bevirke, at bevisbyrden for personen med tidsbegrænset ansættelse lettes, hvilket synes at være i overensstemmelse med formålet med rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse som defineret i dennes § 1, litra a). Ganske vist siger denne rammeaftale intet om fordelingen af bevisbyrden, og retspraksis vedrørende denne giver ingen præciseringer. Imidlertid synes den person, der har en tidsbegrænset ansættelse, og som mener at have været udsat for en forskelsbehandling, at kunne få vanskeligheder ved at fastslå, at han udfører præcis samme opgaver som den fastansatte, der er omfattet af den fordel, der nægtes førstnævnte, navnlig hvis denne arbejder i en anden virksomhed. Følgelig vil det forhold at det kræves, at han beviser ikke at udføre samme eller lignende arbejde, men at han udfører præcis samme opgaver, bevirke, at han i praksis får svært ved at påberåbe sig den beskyttelse, der følger af nævnte rammeaftales § 4.

præcist samme arbejde [55]. Dette er ensbetydende med at påstå, at fordi de har forskellige faglige uddannelser, er deres arbejde i realiteten forskelligt, ikke fordi det har et andet formål (den udøvede virksomhed var den samme: psykoterapi), men fordi det blev udført forskelligt. Henset til formålene med rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse, der taler for en bred fortolkning af dens § 4, stk. 1, mener jeg ikke, at der med henblik på at fastslå om der er tale om samme eller lignende arbejde kan tages hensyn til ikke blot arbejdets formål, men ligeledes til den måde, hvorpå det udføres.

58. I den foreliggende sag mener sagsøgeren at have været udsat for en forskelsbehandling i forhold til samtlige de tjenestemænd, der får et treårigt anciennitetstillæg, som denne ikke kan få, nemlig de vedtægtsmæssige tjenestemænd, midlertidigt ansatte tjenestemænd og kontraktansatte.

59. Det er imidlertid gjort gældende, at sagsøgeren ikke kan anses for at være i en sammenlignelig situation med disse tjenestemænd, uanset deres virksomhed: sagsøgerens situation kan ikke sammenlignes med den for tjenestemænd, der udøver »samme eller lignende« arbejde efter § 3, stk. 2, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse.

60. Nærmere bestemt har den spanske regering gjort gældende, at hjælpepersonale ikke udfører det samme eller lignende arbejde som de øvrige tjenestemænd, da de udfører et specifikt arbejde, nemlig tillidshverv og særlig rådgivning.

61. Dette synspunkt kan efter min mening ikke tiltrædes.

62. Det er korrekt, at hjælpepersonalet, i henhold til artikel 12, stk. 1, i LEBEP »*kun* udfører tjenester, der udtrykkeligt betegnes som tillidshverv eller som særlig rådgivning« [56]. Det er ligeledes korrekt, at i henhold til denne lovs artikel 9, stk. 2, kan hjælpepersonalet ikke udføre »tjenester, der indebærer en direkte eller indirekte deltagelse i udøvelsen af offentlig myndighed eller i beskyttelsen af statens og de offentlige forvaltningers almindelige interesser«. Tribunal Supremo har i dom af 17. marts 2005 præciseret, at »hjælpepersonalet må forbydes at deltage i et fagligt samarbejde, der indgår i de normale stillinger i den offentlige forvaltning, både for så vidt angår udøvende og politimæssig virksomhed over for borgerne og virksomhed af ren administrativ, organisatorisk karakter« [57].

63. På den ene side er det imidlertid vanskeligt at forstå, hvordan tillid kan karakterisere sagsøgerens arbejde i forhold til de øvrige tjenestemænds arbejde: den overordnedes tillid er utvivlsomt nødvendig for udøvelsen af visse opgaver udført af andre tjenestemænd [58]. Selv om hjælpepersonalet på den anden side ikke, ifølge Tribunal Supremos formulering nævnt i ovenstående punkt, kan udøve de normale stillinger i den offentlige forvaltning, kan de vedtægtsmæssige tjenestemænd derimod udøve tillidshverv og særlig rådgivning, der sædvanligvis udøves af hjælpepersonalet. Artikel 26, stk. 4, i finansloven for 2012, ligesom artikel 24, stk. 2, i lov 22/2013 om godkendelse af finansloven for 2014, hentyder til »vedtægtsmæssige tjenestemænd, der i aktiv eller særlig tjeneste besætter stillinger forbeholdt hjælpepersonalet«.

55 — Dom Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse (C-309/97, EU:C:1999:241, præmis 20): »Det fremgår af oplysningerne i forelæggelseskendelsen, at selv om de psykologer og læger, der […] er ansat som psykoterapeuter, tilsyneladende udfører samme arbejde, anvender de ved behandlingen af deres patienter kundskaber og erfaring, som er erhvervet inden for vidt forskellige discipliner, nemlig efter henholdsvis et psykologi- og et medicinstudium«. Jf. ligeledes forslag til afgørelse fra generaladvokat Cosmas i sagen Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse (C-309/97, EU:C:1999:8, punkt 35): »Og selv om de med hensyn til arbejdets genstand tilsyneladende udøver samme beskæftigelse, nemlig psykoterapi, er deres kundskaber og erfaring grundlæggende forskellige, og følgelig også deres behandlingsmuligheder, hvad der i væsentlig grad indvirker på det udførte arbejde.«

56 — Min fremhævelse.

57 — Dom fra Tribunal Supremo af 17.3.2005, afdelingen for forvaltningsretssager, syvende afdeling, sag nr. 4245/1999 (ROJ STS 1711/2005).

58 — Sagsøgeren har anført, at denne ikke, i egenskab af sekretær, udfører tjenester, der har karakter af »særlig rådgivning«.

64. Det er således ikke muligt, alene på grundlag af spansk lovgivning, at udelukke, at hjælpepersonalet udfører samme eller lignende arbejde som visse tjenestemænd. Den forelæggende ret skal således undersøge, om det arbejde, der rent faktisk er udført af sagsøgeren, dvs. kontorarbejde, udgør samme eller lignende arbejde, som det der udøves af visse fastansatte tjenestemænd.

65. Det skal i denne forbindelse bemærkes, at sagsøgeren er leder af sekretariatet for det faste rådsmedlem, der er formand for Anden Afdeling i Consejo de Estado.

66. Der er andre sekretærer i Consejo de Estados Anden Afdeling. Eftersom sagsøgeren er »leder af sekretariatet« i Anden Afdeling, er der i sagens natur flere sekretærer i denne afdeling. Der er utvivlsomt andre sekretærer i de øvrige afdelinger i Consejo de Estado. Den forelæggende ret bør derfor undersøge, om disse, i modsætning til sagsøgeren, er fastansat. Såfremt det er tilfældet, bør deres arbejde, efter min mening, anses for at være samme eller lignende arbejde, som det sagsøgeren udfører.

67. Det er muligt, at der er forskelle mellem de opgaver, der udføres af sagsøgeren i egenskab af leder af sekretariatet, og de opgaver der udføres af de almindelige sekretærer, der ikke leder et sekretariat. F.eks. kan sagsøgeren være ansvarlig for at føre kalender for formanden for Anden Afdeling og varetage kontrakten med de øvrige afdelinger i Consejo de Estado, opgaver som ikke varetages af de almindelige sekretærer. Imidlertid bør sådanne forskelle mellem de opgaver, der varetages af lederen af sekretariatet, og de almindelige sekretærer tages i betragtning, ikke for at fastslå om de udøver samme eller lignende arbejde og hvorvidt deres situationer således er sammenlignelige, men for at fastslå, om forskelsbehandlingen kan begrundes.

68. Det kan imidlertid ikke udelukkes, at samtlige sekretærer i Consejo de Estado, uanset om de leder et sekretariat eller ej, har en tidsbegrænset ansættelse. Såfremt det forholder sig således, kan man ikke, efter min mening, konkludere, at sagsøgeren ikke kan være omfattet af § 4 i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse. § 3, stk. 2, heri bestemmer, at »[h]vor der ikke findes nogen sammenlignelig fastansat i samme virksomhed, skal sammenligningen ske ved henvisning til den kollektive aftale, der gælder på området, eller – hvis en sådan ikke foreligger – til national lovgivning, kollektive aftaler eller praksis«. Consejo de Estado kan anses som ækvivalent til, i den offentlige sektor, en virksomhed. Dette rejser følgende spørgsmål: I hvilken omkreds skal man søge efter en sammenlignelig person med tidsubegrænset ansættelse, hvis der ikke findes en i Consejo de Estado – er der tale om andre sekretærer ved de øvrige højeste spanske rådgivende instanser, sekretærer ved de øvrige spanske retsinstanser eller sekretærer i den spanske offentlige administration, retslig eller ej?

b) Om referenceområdet, når der ikke forefindes en sammenlignelig person med tidsbegrænset ansættelse i den samme virksomhed

69. I Valenza-dommen, Bertazzi-kendelsen og Nierodzik-dommen udgør sammenlignelige fastansatte ifølge Domstolen de personer, der arbejder for samme offentlige regulerende myndighed (den italienske konkurrencemyndighed og den italienske el- og gasmyndighed)[59] eller samme offentlige hospital[60]. Selv om Domstolen ikke har begrundet sine valg, kan samme regulerende myndighed eller samme hospital efter min opfattelse anses for, i den offentlige sektor, at svare til samme virksomhed som nævnt i § 3, stk. 2, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse.

59 — Dom Valenza m.fl. (C-302/11-C-305/11, EU:C:2012:646, præmis 43) og kendelse Bertazzi m.fl. (C-393/11, EU:C:2013:143, præmis 33).

60 — Dom Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, præmis 32).

70. I Montoya Medina- og Lorenzo Martínez-kendelsen samt i Rosado Santana-dommen fastslog Domstolen, at der var tale om sammenlignelige fastansatte i følgende tilfælde: En lektor med tidsbegrænset ansættelse på universitetet i Alicante var sammenlignelig med »fastansatte lektorer i lærerstaben i samme selvstyrende region«[61]; en ikke-universitetstilknyttet underviser, der har arbejdet i en offentlig undervisningsinstitution i den selvstyrende region Castille-León, blev af Domstolen anset for sammenlignelig med midlertidigt ansatte vedtægtsmæssige tjenestemænd i »den ikke-universitetstilknyttede lærerstab i den samme selvstyrende region«[62]. Vedrørende en midlertidig ansat tjenestemand i den selvstyrende region Andalusien fastslog Domstolen, at han var sammenlignelig med de vedtægtsmæssige tjenestemænd i samme selvstyrende region og i samme kategori[63]. Selv om Domstolen, endnu engang, ikke forklarer sine valg, synes det, at disse arbejdstagere ikke kan anses for at tilhøre samme virksomhed eller dennes tilsvarende offentlige institution: såfremt dette havde været Domstolens hensigt, ville den have fastslået, at arbejdstagerne skulle komme fra samme universitet eller samme undervisningsinstitution.

71. Det skal derimod bemærkes, at de pågældende ansættelsesforhold, i sagerne nævnt ovenfor, var reguleret af samme tekst, eller af tekster fra samme kilde. Ansættelsesforholdene for lektorer med tidsbegrænset ansættelse samt fastansatte lektorer i den selvstyrende region Valencia var reguleret ved samme dekret fra regeringen i den pågældende selvstyrende region[64]. Aflønningen af midlertidigt ansatte og vedtægtsmæssige tjenestemænd i den selvstyrende region Castille-León var reguleret af samme spanske lov (LEBEP, som i den foreliggende sag) og samme årlige dekret fra denne selvstyrende region[65]. Beregningen af ancienniteten for midlertidigt ansatte tjenestemænd og vedtægtsmæssige tjenestemænd i den selvstyrende region Andalusien, skønt den synes at være reguleret af to tekster, er reguleret af den spanske lovgiver[66]. Følgelig har Domstolen, efter min mening, i disse sager ønsket at definere referenceområdet som omfattende de arbejdstagere, hvis ansættelsesforhold var reguleret af den samme tekst, eller af en tekst fra samme kilde, som regulerede ansættelsesforholdene for den person med tidsbegrænset ansættelse, der mener at have været udsat for forskelsbehandling.

72. En sådan definition af referenceområdet kan forklares ud fra et lignende ræsonnement, som det Domstolen lagde til grund i dommen i sagen Lawrence[67]. I den pågældende dom fastslog Domstolen, at artikel 157, stk. 1, i TEUF kun finder anvendelse på personer, der arbejder for samme arbejdsgiver. Når de pågældende arbejdstagere arbejder for forskellige arbejdsgivere, kan forskellene i lønvilkårene ikke tilskrives en og samme kilde. Følgelig mangler der en enhed, der er ansvarlig for forskelsbehandlingen og som kan genoprette ligebehandlingen. I sagerne nævnt ovenfor i punkt 70 kunne ansættelsesvilkårene imidlertid tilskrives samme kilde, uanset om kilden var den pågældende selvstyrende regions regering eller den spanske lovgiver. Domstolen har i dommen i sagen Lawrence i øvrigt præciseret, at forskellene i aflønning i tre tilfælde kan tilskrives en og samme kilde: når de umiddelbart »skyldes *lovbestemmelser* eller kollektive arbejdsoverenskomster, og i tilfælde, hvor arbejdet udføres i samme private eller offentlige virksomhed eller tjeneste«[68]. lovgiver kan således, ifølge Domstolen, anses som en og samme kilde og muliggør en sammenligning med samtlige de arbejdstagere, for hvilke lovgiveren har fastsat aflønningsvilkårene.

61 — Kendelse Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, præmis 39).

62 — Kendelse Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, præmis 46).

63 — Dom Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557, præmis 67 og 83).

64 — Kendelse Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, præmis 13).

65 — Kendelse Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, præmis 10-17).

66 — Dom Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557, præmis 10-12).

67 — Dom Lawrence m.fl. (C-320/00, EU:C:2002:498, præmis 18). Jf. ligeledes dom Allonby (C-256/01, EU:C:2004:18, præmis 46).

68 — Dom Lawrence m.fl. (C-320/00, EU:C:2002:498, præmis 17). Min fremhævelse.

73. En sådan definition af referenceområdet finder ligeledes støtte i § 3, stk. 2, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse. Heri fastsættes, at hvor der ikke findes nogen sammenlignelig fastansat i samme virksomhed, skal sammenligningen ske ved henvisning til national lovgivning. Det at anse som sammenlignelige arbejdstagere de arbejdstagere hvis ansættelsesvilkår er reguleret ved samme lov som ansættelsesvilkårene for de pågældende personer med tidsbegrænset ansættelse, er ensbetydende med at definere referenceområdet ved henvisning til national lovgivning.

74. Følgelig mener jeg, at hvis en sammenlignelig fastansat ikke kan forefindes i samme virksomhed, skal en sådan søges blandt de arbejdstagere, hvis ansættelsesforhold kan tilskrives samme kilde. En sådan løsning, når der er tale om den offentlige sektor, hvor ansættelsesvilkårene fastsættes af den offentlige myndighed[69], gør det muligt at definere referenceområdet bredt, i overensstemmelse med formålene med rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse. Jeg har et enkelt forbehold over for Domstolens fremgangsmåde i de i punkt 70 nævnte sager: for at overholde ordlyden i § 3, stk. 2, i denne rammeaftale bør det undersøges, om der findes en sammenlignelig fastansat i samme virksomhed, dvs., når der er tale om den offentlige sektor, i samme myndighed eller tjeneste, før det undersøges, om en sådan arbejdstager forefindes blandt de, hvis ansættelsesvilkår tilskrives samme kilde.

75. I den foreliggende sag er det således først inden for Consejo de Estado, der skal søges en sammenlignelig fastansat. Såfremt der ikke forefindes en sådan i Consejo de Estado, skal denne søges blandt de arbejdstagere, hvis ansættelsesvilkår er reguleret af LEBEP (der fastsætter aflønning for vedtægtsmæssige tjenestemænd og som præciserer, at ordningen for de vedtægtsmæssige tjenestemænd i princippet finder anvendelse på hjælpepersonale) og finanslovene (der fastsætter aflønning for hjælpepersonale og udelukker det omtvistede treårige anciennitetstillæg): Aflønningsbetingelserne for hjælpepersonale og tjenestemænd har samme kilde, den spanske lovgiver. Hvis der ikke forefindes en sammenlignelig fastansat i Consejo de Estado, mener jeg, at der først skal søges blandt sekretærerne i de øvrige højeste spanske rådgivende instanser og retsinstanser. § 3, stk. 2, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse kræver, at en sådan arbejdstager søges inden for samme virksomhed dvs. inden for det mindst mulige område, før referenceområdet udvides. Derfor synes det at være i overensstemmelse med ånden i denne rammeaftales § 3, stk. 2, at søge efter arbejdstageren inden for de højeste spanske rådgivende instanser og retsinstanser inden søgningen, i givet fald, udvides til tjenestemænd i andre myndigheder.

76. Efter at have anført hvilke personer med tidsbegrænset ansættelse sagsøgerens situation skal sammenlignes med, vil jeg nu undersøge, om sagsøgeren har været genstand for en mindre gunstig behandling.

2. Om forskelsbehandlingen

77. Tvisten i hovedsagen vedrører tildelingen af det treårige anciennitetstillæg fastsat i artikel 23 i LEBEP.

69 — Det skal i denne henseende bemærkes, at definitionen af referenceområde som omfattende de arbejdstagere hvis ansættelsesvilkår kan tilskrives en og samme kilde kan, anvendt i den private sektor, føre til definitionen af et afgrænset område. § 3, stk. 2, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse bestemmer således, at hvor der ikke findes nogen sammenlignelig fastansat i samme virksomhed, skal sammenligningen ske ved henvisning til den kollektive aftale, der gælder på området: Hvis den kollektive aftale, der gælder på området er en kollektiv virksomhedsoverenskomst, begrænses referenceområdet til arbejdstagerne i den pågældende virksomhed. Endvidere kan definitionen af referenceområde ud fra kilden til ansættelsesvilkårene føre til, at for samme arbejde (sekretær) fastholdes et mere afgrænset område for arbejdstagere i den private sektor (for sekretærer med tidsbegrænset ansættelse i den private sektor, fastansatte sekretærer i den samme virksomhed, når den gældende overenskomst er en virksomhedsoverenskomst) end for arbejdstagere i den offentlige sektor (for sekretærerne med tidsbegrænset ansættelse i den offentlige sektor, de fastansatte sekretærer i den offentlige administration som hele). Sådanne følger synes imidlertid at skyldes ordlyden af § 3, stk. 2, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse. Denne foreskriver en sammenligning ved henvisning til den kollektive aftale, der gælder på området eller til national lovgivning, kollektive aftaler eller praksis: Den giver således medlemsstaterne ret til at fastsætte referenceområdet.

78. § 4, stk. 1, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse forbyder forskelsbehandling af personer med tidsbegrænset ansættelse hvad angår ansættelsesvilkårene. Domstolen har fastslået, at et anciennitetstillæg udgør et »ansættelsesvilkår« i henhold til den pågældende bestemmelse [70]. I dommen i sagen Gavieiro Gavieiro og Iglesias Torres skulle Domstolen ligeledes tage stilling til det treårige anciennitetstillæg, der er genstand for tvisten i hovedsagen (selv om sagsøgerne i den pågældende dom var midlertidigt ansatte tjenestemænd, mens María José Regojo Dans er hjælpepersonale) [71].

79. Artikel 23, litra b), i LEBEP foreskriver, at vedtægtsmæssige tjenestemænd har ret til et treårigt anciennitetstillæg og definerer dette som »et beløb, som er det samme for hver undergruppe eller gruppe af fagligt klassificerede, såfremt sidstnævnte gruppe ikke omfatter en undergruppe, for hver tilbagelagt tjenesteperiode på tre år«. Artikel 25, stk. 1, i LEBEP bestemmer, at midlertidigt ansatte tjenestemænd modtager det treårige anciennitetstillæg. Derimod nævner artikel 26, stk. 4, i finansloven for 2012 om aflønning af hjælpepersonale intet om det treårige anciennitetstillæg: Hjælpepersonalet modtager således ikke dette, hvilket den forelæggende ret i øvrigt har forklaret.

80. Der sker således en forskelsbehandling mellem hjælpepersonalet, der, som vi har set, udgør en person »med tidsbegrænset ansættelse« efter § 3, stk. 1, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse og som ikke modtager det omtvistede tillæg, og de vedtægtsmæssige tjenestemænd, der modtager tillægget og hvorom det ikke betvivles, at de er fastansatte.

81. Derimod er de midlertidigt ansatte tjenestemænd, der modtager det omtvistede tillæg, tjenestemænd med tidsbegrænset ansættelse [72]. Forskelsbehandlingen mellem hjælpepersonalet og de midlertidigt ansatte tjenestemænd henhører således ikke under § 4, stk. 1, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse, hvorefter personer med tidsbegrænset ansættelse ikke må behandles mindre gunstigt end sammenlignelige *fastansatte* [73].

70 — Domme Del Cerro Alonso (C-307/05, EU:C:2007:509, præmis 47 og 48) og Gavieiro Gavieiro og Iglesias Torres (C-444/09 og C-456/09, EU:C:2010:819, præmis 50) samt kendelser Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, præmis 32) og Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, præmis 37).

71 — Dom Gavieiro Gavieiro og Iglesias Torres (C-444/09 og C-456/09, EU:C:2010:819, præmis 20).

72 — I dom Gavieiro Gavieiro og Iglesias Torres (C-444/09 og C-456/09, EU:C:2010:819) fastslog Domstolen, at rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse fandt anvendelse på de spanske midlertidigt ansatte tjenestemænd (hvis ansættelsesforhold var, som i den foreliggende sag, reguleret ved LEBEP).

73 — Det skal fremhæves, at den situation, som Domstolen skal tage stilling til i den foreliggende sag, adskiller sig fra den, der gav anledning til kendelse Rivas Montes (C-178/12, EU:C:2013:150).
I den pågældende kendelse skulle Domstolen tage stilling til den spanske bestemmelse, der foreskrev, når der var tale om vedtægtsmæssige tjenestemænd, at der ved beregningen af anciennitetstillægget skulle tages hensyn til samtlige tidligere ansættelsesforhold, uanset i hvilken myndighed disse var tilbagelagt. Den samme bestemmelse foreskrev derimod, at for kontraktansatte skulle der kun tages hensyn til de ansættelsesperioder, der var tilbagelagt i samme myndighed. Domstolen fastslog, at den ikke havde kompetence til at udtale sig om, hvorvidt § 4 i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse var i overensstemmelse med denne spanske bestemmelse. Den fastslog, at de kontraktansatte enten havde en tidsbegrænset ansættelse eller var fastansat, og at samtlige kontraktansatte blev behandlet ens (idet der kun blev taget hensyn til de ansættelsesperioder, der var tilbagelagt i samme virksomhed). Den udledte heraf, at den påståede forskelsbehandling var begrundet, ikke på ansættelsesforholdets tidsbegrænsede eller tidsubegrænsede varighed, men på dettes retlige karakter (vedtægtsmæssig eller kontraktmæssige). En sådan forskelsbehandling henhører derfor ikke under EU-retten.
I Rivas Montes-kendelsen, hvor en kontraktansat med tidsbegrænset ansættelse påberåbte sig § 4, havde samtlige kontraktansatte ikke en tidsbegrænset ansættelse, idet nogle var fastansat, men alle blev behandlet ens. I den foreliggende sag derimod, hvor et medlem af hjælpepersonalet påberåber sig samme § 4, har alle blandt hjælpepersonalet tidsbegrænsede ansættelser, og alle behandles ens (ingen har ret til det omtvistede tillæg).
Under alle omstændigheder mener jeg, at Domstolens løsning i Rivas Montes-kendelsen er af tvivlsom rigtighed. For så vidt som sagsøgeren havde haft en tidsbegrænset ansættelse, og visse fastansatte (de vedtægtsmæssige tjenestemænd) havde ret til det tillæg, som sagsøgeren blev nægtet, ville der efter min mening have været tale om en forskelsbehandling i strid med § 4 i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse. At afvise at give Rivas Montes ret til tillægget efter denne § 4, som Domstolen gør, er ensbetydende med at kræve, at *samtlige* sammenlignelige fastansatte (vedtægtsmæssige tjenestemænd og fastansatte kontraktansatte) og ikke kun *nogle* sammenlignelige fastansatte (de vedtægtsmæssige tjenestemænd) har ret til det tillæg, der nægtes den person med tidsbegrænset ansættelse, som mener at være udsat for en forskelsbehandling. Der synes at være tale om en restriktiv fortolkning af nævnte § 4, selv om formålene med denne rammeaftale og dens effektive virkning kræver en bred fortolkning af denne bestemmelse. Endelig skal det bemærkes, at i kendelsen i sagen Vino, hvor Domstolen støttede sig på kendelsen i sagen Rivas Montes, kunne ingen fastansat få ret til den fordel, som sagsøgeren påberåbte sig, eftersom en sådan ret bestod i, at det af kontrakten om tidsbegrænset ansættelse skulle fremgå, hvorfor denne var indgået med tidsbegrænset varighed (undladelsen af at nævne dette medførte den blev ændret til en ansættelseskontrakt om fastansættelse). Der er således tale om en forskelsbehandling mellem visse personer med tidsbegrænset ansættelse (de personer der som sagsøgeren besad italienske stillinger, hvor en lov foreskrev, at kontrakten ikke skulle nævne, hvorfor den var indgået for en tidsbegrænset periode) og andre personer med tidsbegrænset ansættelse (de der var omfattet af EU-retten, dvs. hvis kontrakt skulle nævne, hvorfor den var indgået for en tidsbegrænset periode). Jf. kendelse Vino (C-20/10, EU:C:2010:677, præmis 15, 16 og 57).

82. Tilsvarende, hvad angår de kontraktansatte, kan der kun være tale om forskelsbehandling i forhold til de fastansatte [artikel 8, stk. 2, litra c), i LEBEP foreskriver, at de kontraktansattes kontrakter er tidsubegrænsede eller tidsbegrænsede], og således har de ret til det omtvistede tillæg.

83. Efter at have undersøgt forekomsten af en forskelsbehandling vil jeg nu undersøge berettigelsen af en sådan.

C – *Det tredje præjudicielle spørgsmål*

84. Med sit tredje spørgsmål ønsker den forelæggende ret oplyst, om ordningen med udnævnelse og afskedigelse uden restriktioner, der gælder for hjælpepersonale, er begrundet i objektive forhold, der kan begrunde en forskelsbehandling som omhandlet i § 4 i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse.

85. Nævnte rammeaftales § 4, stk. 1, bestemmer, at ansættelsesvilkårene for personer med tidsbegrænset ansættelse ikke må være mindre gunstige end de, der gælder for sammenlignelige fastansatte, hvis forskelsbehandlingen ikke er begrundet i objektive forhold.

86. Ifølge Domstolens faste praksis skal begrebet »objektive forhold« forstås således, at en forskellig behandling ikke kan begrundes med, at denne forskel er fastsat ved en generel og abstrakt national retsforskrift, såsom en lov eller en kollektiv overenskomst. Forskelsbehandlingen skal være begrundet i, at der foreligger præcise og konkrete omstændigheder, der kendetegner det ansættelsesvilkår, der er tale om, i den særlige sammenhæng, det indgår i, og på grundlag af objektive og gennemsigtige kriterier. Den skal endvidere opfylde proportionalitetsprincippet, dvs. opfylde et reelt behov, være egnet til at nå det forfulgte formål og være nødvendig herfor. Disse »objektive forhold« kan i henhold til § 4 i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse bl.a. opstå »på grund af den særlige art af de opgaver, med henblik på hvis udførelse tidsbegrænsede kontrakter er indgået« samt »medlemsstatens forfølgelse af et lovligt socialpolitisk formål« [74].

87. Ordningen med udnævnelse og afskedigelse uden restriktioner, der gælder for hjælpepersonale, kan ikke udgøre »objektive forhold« efter § 4 i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse. Ifølge Domstolens faste praksis fremgår det, at det at tillade, at et ansættelsesforholds midlertidige karakter alene er tilstrækkelig til at begrunde en forskellig behandling af arbejdstagere med tidsbegrænset ansættelse og arbejdstagere med tidsubegrænset ansættelse, ville gøre formålene med direktiv 1999/70 og med denne rammeaftale indholdsløse og være med til at gøre opretholdelsen af en ugunstig situation for arbejdstagere med tidsbegrænset ansættelse stedsevarende [75].

88. Derimod synes formålet med at belønne en ansats loyalitet ved hjælp af det omtvistede tillæg at udgøre, som den spanske regering har gjort gældende, et socialpolitisk mål, der kan begrunde en forskelsbehandling. Imidlertid skal den nationale foranstaltning være egnet til at nå et sådant mål og være forholdsmæssig. Det skal imidlertid bemærkes, at sagsøgeren, der har 31½ års anciennitet i den offentlige spanske administration, aldrig har modtaget det omtvistede tillæg. Jeg betvivler derfor foranstaltningens forholdsmæssighed.

74 — Dom Valenza m.fl. (C-302/11-C-305/11, EU:C:2012:646, præmis 50 og 51) og kendelse Bertazzi m.fl. (C-393/11, EU:C:2013:143, præmis 39 og 40).

75 — Dom Valenza m.fl. (C-302/11-C-305/11, EU:C:2012:646, præmis 52) og kendelse Bertazzi m.fl. (C-393/11, EU:C:2013:143, præmis 41).

89. Hvad angår opgavernes særlige karakter, udgør den, som allerede set, et »objektivt hensyn« efter § 4 i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse. Det påhviler den forelæggende ret at fastslå, om de af sagsøgeren udførte opgaver kan begrunde en afvisning af tildelingen af det omtvistede tillæg. Det bemærkes imidlertid, at når sagsøgerens opgaver adskiller sig fra de opgaver, der udføres af de øvrige sekretærer, er det fordi denne udøver beføjelser, som de øvrige sekretærer ikke har, som følge af den omstændighed, at hun udøver ledelsesopgaver. Det er imidlertid vanskeligt at forstå, hvordan udøvelsen af yderligere opgaver kan begrunde afvisningen på et løntillæg.

IV – **Forslag til afgørelse**

90. På baggrund af det ovenstående foreslår jeg Domstolen at besvare de af Tribunal Supremo forelagte spørgsmål således:

»1) § 2, stk. 1, og § 3, stk. 1, i rammeaftalen vedrørende tidsbegrænset ansættelse, der er indgået af EFS, UNICE og CEEP, der udgør et bilag til Rådets direktiv 1999/70/EF af 28. juni 1999, skal fortolkes således, at det påhviler medlemsstaterne at definere en ansættelseskontrakt eller et ansættelsesforhold. Det påhviler imidlertid den forelæggende ret at sikre sig, at en sådan definition ikke fører til en vilkårlig udelukkelse af kategorien hjælpepersonale fra den beskyttelse, der ydes ved rammeaftalen. Hjælpepersonalet skal have en sådan beskyttelse, så snart arten af dets forhold til den offentlige myndighed ikke adskiller sig væsentligt fra det ansættelsesforhold, der forbinder de arbejdstagere, som ifølge spansk ret henhører under gruppen af arbejdstagere, til deres arbejdsgivere.

2) Rammeaftalens § 3, stk. 1, skal fortolkes således, at automatisk afskedigelse af arbejdstageren som følge af dennes overordnedes afskedigelse udgør et objektivt forhold, der afslutter ansættelsesforholdet, selv om ansættelsesforholdet ligeledes kan ophøre ved den overordnedes blotte beslutning.

3) For at vurdere, om arbejdstagere udøver »samme eller lignende arbejde« i henhold til rammeaftalens § 3, stk. 2, skal det undersøges, om de pågældende arbejdstagere, henset til en helhed af omstændigheder, herunder arbejdets art, uddannelseskrav og arbejdsforhold, kan anses for at befinde sig i en sammenlignelig situation. Begrebet »samme eller lignende« arbejde kan ikke, henset til formålene med rammeaftalen, gøres til genstand for en streng fortolkning. Der kan således ikke tages hensyn til den særlige art af de opgaver, med henblik på hvis udførelse tidsbegrænsede kontrakter er indgået, samt til de hermed forbundne kendetegn, med henblik på at fastslå, om de udøver »samme eller lignende« arbejde. Udøvelsen af, eller muligheden for udøvelse af, en anden virksomhed, der er forskellige fra den fælles virksomhed, kan heller ikke tages i betragtning, når denne kun repræsenterer en accessorisk virksomhed i forhold til den fælles virksomhed.

4) Rammeaftalens § 3, stk. 2, skal fortolkes således, at hvis en sammenlignelig fastansat ikke forefindes i samme offentlige myndighed eller i samme offentlige tjeneste, bør denne søges blandt de fastansatte, hvis ansættelsesforhold kan tilskrives samme kilde og som udfører samme eller lignende arbejde.

5) Rammeaftalens § 4, stk. 1, skal fortolkes således, at et anciennitetstillæg henhører under begrebet »ansættelsesvilkår« som omhandlet i denne bestemmelse.

6) Ordningen med udnævnelse og afskedigelse uden restriktioner, der gælder for personer med tidsbegrænset ansættelse, kan ikke udgøre objektive forhold, der begrunder en forskelsbehandling efter rammeaftalens § 4, stk. 1. Derimod udgør formålet med at belønne en offentlig ansats loyalitet et sådant objektivt forhold. Afvisningen af at tildele et anciennitetstillæg til en ansat, der har arbejdet mere end 30 år i den offentlige sektor, kan imidlertid ikke anses for

egnet til at opnå et sådant mål. Hvad angår opgavernes særlige karakter, med henblik på hvis udførelse tidsbegrænsede kontrakter er indgået, samt de hermed forbundne kendetegn, udgør disse »objektive hensyn« som omhandlet i rammeaftalens § 4, stk. 1. At personen med tidsbegrænset ansættelse udøver visse beføjelser, som den sammenlignelige fastansatte ikke har, kan imidlertid ikke begrunde en mindre gunstig behandling af førstnævnte.«