FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT JULIANE KOKOTT

föredraget den 4 december 2008 [1]

I — Inledning

1. Domstolen har i detta mål än en gång ombetts att meddela ett förhandsavgörande i en tvist avseende skydd för visstidsanställda i grekisk offentlig tjänst. I centrum står denna gång en fråga som i de hittills avgjorda målen Adeneler [2] och Vassilakis [3] på sin höjd har berörts i förbigående, nämligen huruvida de bestämmelser om visstidsanställning som är tillämpliga inom den offentliga sektorn i Grekland utgör ett åsidosättande av det *förbud mot att minska skyddsnivån* som föreskrivs i gemenskapsrätten. Domstolens tolkning av detta förbud torde vara av betydelse långt utanför Grekland.

2. Detta mål avser framför allt den grekiska bestämmelsen enligt vilken avtal om visstidsanställning inte får omvandlas till avtal om tillsvidareanställning inom den offentliga sektorn. Denna bestämmelse är numera även stadfäst i den grekiska konstitutionen. Den nationella domstolen och några av parterna anser i vart fall att det rättsläge i grekisk rätt som tidigare gällde för visstidsanställda var betydligt mer förmånligt än det nu gällande. De har därför ifrågasatt om det nya rättsläget är förenligt med gemenskapsrättsliga bestämmelser, framför allt med förbudet mot att minska skyddsnivån.

3. För svaret på de förhandsavgöranden som har begärts i tre fall spelar även domen i målet Mangold [4], som har kritiserats vid flera tillfällen, en viss roll. Jag vill emellertid redan här påpeka att det inte rör sig om de omtvistade punkterna i denna dom som avser förbudet mot diskriminering på grund av ålder och framför allt inte om förbudets bakgrund eller dess följder vid tvister mellan privatpersoner.

1 — Originalspråk: tyska.

2 — Dom av den 4 juli 2006 i mål C-212/04, Adeneler m.fl. (REG 2006, s. I-6057).

3 — Beslut av den 12 juni 2008 i mål C-364/07, Vassilakis m.fl., punkt 49.

4 — Dom av den 22 november 2005 i mål C-144/04, Mangold (REG 2005, s. I-9981).

II — Tillämpliga bestämmelser

A — *De gemenskapsrättsliga bestämmelserna*

4. Den gemenskapsrättsliga ramen i detta mål utgörs av rådets direktiv 1999/70/EG av den 28 juni 1999 om ramavtalet om visstidsarbete undertecknat av EFS, UNICE och CEEP [5] (nedan kallat direktiv 1999/70). Genom detta direktiv genomförs ramavtalet om visstidsarbete (nedan även kallat ramavtalet), som ingicks den 18 mars 1999 mellan tre allmänna branschövergripande organisationer (EFS, UNICE och CEEP) och som bifogats direktivet.

5. Genom ramavtalet om visstidsarbete tas ett steg mot en bättre balans mellan flexibel arbetstid och arbetstagarnas trygghet. [6] Ramavtalet utgår för det första från ”att tillsvidareanställning är och kommer att fortsätta att vara den generella formen av anställningsförhållande mellan arbetsgivare och arbetstagare”. [7] Samtidigt fastslås i ramavtalet emellertid att visstidsanställningskontrakt ”är en kännetecknande anställningsform inom vissa branscher, yrken och verksamheter som kan passa både arbetsgivare och arbetstagare”. [8] Ramavtalet utgår dessutom från att ”[t]illämpningen av visstidsanställning på objektiva grunder är ett sätt att förhindra att denna anställningsform missbrukas”. [9]

6. I klausul 1 i ramavtalet anges dess syfte enligt följande:

”Syftet med detta ramavtal är

a) att förbättra kvaliteten på visstidsarbete genom att garantera att principen om icke-diskriminering tillämpas, och

b) upprätta ett ramverk för att förhindra missbruk som uppstår vid tillämpningen av på varandra följande anställningskontrakt eller anställningsförhållanden.”

5 — EGT L 175, s. 43.

6 — Första stycket i inledningen till ramavtalet. Se även punkterna 3 och 5 i dess allmänna överväganden.

7 — Andra stycket i inledningen till ramavtalet, se även punkt 6 i dess allmänna överväganden.

8 — Punkt 8 i de allmänna övervägandena till ramavtalet. Se även andra stycket i dess inledning.

9 — Punkt 7 i de allmänna övervägandena till ramavtalet.

7. Tillämpningsområdet för ramavtalet fastställs i klausul 2 punkt 1 enligt följande:

”Detta avtal gäller visstidsanställda som har ett anställningskontrakt eller ett anställningsförhållande, enligt definitionerna i lagar, kollektivavtal eller praxis i varje medlemsstat.”

8. ”Visstidsanställd” i den mening som avses i ramavtalet är enligt definitionen i klausul 3 punkt 1

”en person som har ett anställningskontrakt eller ett anställningsförhållande som ingåtts direkt mellan en arbetsgivare och en arbetstagare och vars längd fastställts på grundval av objektiva kriterier som att det gäller fram till ett visst datum, till dess en viss uppgift har utförts eller med anledning av en särskild händelse”.

9. Klausul 5 i ramavtalet avser bestämmelser för att förhindra missbruk som uppstår genom användandet av på varandra följande visstidsanställningskontrakt eller visstidsanställningsförhållanden:

”1. För att förhindra missbruk som uppstår genom användandet av på varandra följande visstidsanställningskontrakt eller visstidsanställningsförhållanden, så skall medlemsstaterna, efter samråd med arbetsmarknadens parter i enlighet med nationell lagstiftning, kollektivavtal eller praxis, och/eller arbetsmarknadens parter, där det inte finns likvärdiga lagliga åtgärder för att förhindra missbruk, på ett sätt som tar hänsyn till behoven i särskilda branscher och/eller till kategorier av arbetstagare, införa en eller fler av följande åtgärder:

a) Bestämmelser om objektiva grunder för förnyad visstidsanställning.

b) Bestämmelser om en övre sammanlagd tidsgräns för flera på varandra följande visstidsanställningar.

c) Bestämmelser om hur många gånger en visstidsanställning får förnyas.

2. Medlemsstaterna, efter samråd med arbetsmarknadens parter, och/eller arbetsmarknadens parter, där så är lämpligt, fastställa under vilka förutsättningar visstidsanställningar

a) skall betraktas som ’på varandra följande’,

b) skall betraktas som tillsvidareanställningar.”

3. Genomförandet av detta avtal skall inte utgöra en skälig grund för att minska den allmänna skyddsnivån för de arbetstagare som omfattas av avtalet.

…”

11. När det gäller de uttryck som används i ramavtalet, utan att dessa särskilt definieras i detta, ger direktiv 1999/70 medlemsstaterna möjlighet att definiera uttrycken i enlighet med nationell lagstiftning och praxis, förutsatt att dessa definitioner följer innehållet i ramavtalet. [10] Härigenom kan hänsyn tas till varje medlemsstats specifika situation och till förhållanden inom särskilda branscher och yrken, däribland säsongsbetonat arbete. [11]

10. I klausul 8 i ramavtalet anges slutligen följande under rubriken ”Genomförandebestämmelser”:

”1. Medlemsstater och/eller arbetsmarknadens parter kan bibehålla eller införa för arbetstagarna mer förmånliga bestämmelser än vad som anges i detta avtal.

…

12. Enligt artikel 2 första stycket i direktiv 1999/70 ska medlemsstaterna ”sätta i kraft de lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv senast den 10 juli 2001” eller senast vid denna tidpunkt försäkra sig om ”att arbetsmarknadens parter genom avtal har vidtagit alla nödvändiga åtgärder”. Om det är nödvändigt för att ta hänsyn till särskilda svårigheter eller till att genomförandet sker genom kollektivavtal kan medlemsstaterna vid behov och efter

10 — Skäl 17 i direktiv 1999/70.

11 — Punkt 10 i de allmänna övervägandena till ramavtalet om visstidsarbete. Se även tredje stycket i inledningen till ramavtalet.

samråd med arbetsmarknadens parter enligt artikel 2 andra stycket i direktivet förfoga över ytterligare högst ett år. Grekland fick en sådan ytterligare frist på ett år till och med den 10 juli 2002. [12]

B — *Nationell rätt*

13. Vad gäller den grekiska lagstiftningen ska det särskilt hänvisas till de presidentdekret genom vilka direktiv 1999/70 har genomförts, till artikel 103 i den grekiska konstitutionen och till olika bestämmelser i lagarna nr 2190/1994, nr 3250/2004 [13] och nr 2112/1920.

1. Det presidentdekret genom vilket direktiv 1999/70 har genomförts

14. Presidentdekret nr 81/2003 [14], som trädde i kraft den 2 april 2003, innehåller ”bestämmelser för arbetstagare med visstidsanställning” och skulle ursprungligen enligt artikel 2 första stycket tillämpas på ”arbetstagare med anställningskontrakt eller anställningsförhållande på viss tid”. Genom det senare presidentdekretet nr 180/2004, som trädde i kraft den 23 augusti 2004, [15] begränsades emellertid tillämpningsområdet för denna bestämmelse till anställningsförhållanden inom den privata sektorn. [16]

15. Genom presidentdekret nr 164/2004, [17] som trädde i kraft den 19 juli 2004, infördes slutligen särskilda bestämmelser för arbetstagare med visstidsanställning inom den offentliga sektorn. Tillämpningsområdet anges i artikel 2 första stycket på följande sätt:

”Bestämmelserna i detta dekret ska tillämpas på personal inom den offentliga sektorn … och på personal i kommunala företag med anställningskontrakt eller anställningsförhållande på viss tid eller som har ingått uppdragsavtal eller andra liknande avtal som döljer att det är fråga om ett anställningsförhållande.”

12 — Se även domen i målet Adeneler (ovan fotnot 2), punkt 12.
13 — FEK A 124, av den 7 juli 2004.
14 — FEK A 77, av den 2 april 2003.
15 — FEK A 160, av den 23 augusti 2004. Presidentdekret nr 180/2004 träder enligt artikel 5.1 i dekretet i kraft dagen för offentliggörandet i regeringens officiella tidning, såvida annat inte särskilt föreskrivs.
16 — Jämför artikel 1 i presidentdekret nr 180/2004.
17 — FEK A 134, av den 19 april 2004. Enligt artikel 12.1 i presidentdekret nr 164/2004 träder dekretet i kraft när det offentliggörs i regeringens officiella tidning, såvida annat inte särskilt föreskrivs.

16. Vad gäller möjligheten att ingå på varandra följande anställningsavtal inom den offentliga sektorn finns i artikel 5 i presidentdekret nr 164/2004 bland annat följande bestämmelser:

”1. På varandra följande avtal som ingås och fullgörs mellan samma arbetsgivare och samma arbetstagare med samma eller liknande yrkesinriktning och med samma eller liknande anställningsvillkor är förbjudna om mindre än tre månader förflyter mellan avtalen.

2. Sådana avtal är i undantagsfall tillåtna om de kan motiveras av objektiva skäl. Objektiva skäl föreligger om de avtal som ingås efter det ursprungliga avtalet syftar till att tillgodose särskilda likartade behov som direkt eller indirekt har samband med företagets karaktär, art eller verksamhet.

…

4. Antalet på varandra följande avtal får med förbehåll för vad som sägs i punkt 2 i följande artikel aldrig överstiga tre.”

17. Artikel 6 i presidentdekret nr 164/2004 innehåller dessutom bestämmelser om avtalens längsta tillåtna löptid.

”1. På varandra följande avtal som ingås och fullgörs mellan samma arbetsgivare och samma arbetstagare, som avser samma eller liknande yrkesinriktning och i vilka föreskrivs identiska eller liknande anställningsvillkor får inte avse en sammanlagd anställningstid som överskrider 24 månader, oaktat om de ingåtts med tillämpning av föregående artikel eller andra bestämmelser.

2. En sammanlagd anställningstid som överskrider 24 månader är tillåten endast med avseende på särskilda kategorier av arbetstagare på grund av arbetsuppgifternas karaktär och art och som anges i gällande bestämmelser, såsom exempelvis personal i ledande befattning, arbetstagare som anställts inom ramen för ett subventionerat eller finansierat forskningsprogram eller arbetstagare som anställts för att genomföra arbetsuppgifter hänförliga till fullgörandet av skyldigheter som följer av överenskommelser med internationella organ.”

18. Vad gäller följder vid överträdelse föreskrivs följande i artikel 7 i presidentdekret nr 164/2004:

”1. Samtliga avtal som ingås i strid med artiklarna 5 och 6 i förevarande dekret är ogiltiga.

2. För det fall att ett ogiltigt avtal, eller en del därav, har fullgjorts ska de belopp som arbetstagaren har rätt till på grundval av avtalet betalas ut och de belopp som i förekommande fall redan betalats ut kan inte återkrävas. För den period som det ogiltiga anställningsavtalet har fullgjorts har arbetstagaren rätt till skadestånd med ett belopp som en motsvarande tillsvidareanställd arbetstagare hade haft rätt till vid en uppsägning av hans anställningsavtal. Om det är fråga om fler än ett ogiltigt avtal utgörs den period som ska beaktas vid beräkningen av skadeståndet av den sammanlagda anställningsperioden som fastställs i de ogiltiga anställningsavtalen. De belopp som arbetsgivaren redan betalat ut till arbetstagaren ska avräknas.

3. Den som åsidosätter bestämmelserna i artiklarna 5 och 6 i förevarande dekret ska dömas till fängelse [utelämnas]. Om brottet skett utan uppsåt ska den ansvarige dömas till fängelse i upp till ett år. Överträdelsen utgör även en disciplinförseelse.”

19. I övergångsbestämmelserna i artikel 11 i presidentdekret nr 164/2004 fastställs bland annat följande:

”1. På varandra följande avtal, i den mening som avses i artikel 5.1 i förevarande dekret, som har ingåtts före detta dekrets ikraftträdande och som fortfarande gäller vid tidpunkten för ikraftträdandet, ska hädanefter anses utgöra avtal om tillsvidareanställning under förutsättning att

a) den sammanlagda löptiden för de på varandra följande avtalen är minst 24 månader vid detta dekrets ikraftträdande, oberoende av hur många gånger avtalet har förnyats, eller att det ursprungliga avtalet i den mening som avses i artikel 5.1 i förevarande dekret har förnyats minst tre gånger och den sammanlagda anställningstiden räknat från och med det ursprungliga avtalet uppgår till minst 18 månader under en 24-månadersperiod,

b) arbetet under den sammanlagda anställningstiden enligt punkt a ovan rent faktiskt har utförts vid samma inrättning och avsett samma eller liknande arbete och har utförts enligt anställningsvillkor som är identiska med eller liknar dem som föreskrevs i det ursprungliga avtalet …,

c) avtalen avser sådana arbetsuppgifter som direkt och omedelbart har samband med ett sådant konstant och varaktigt behov inom den berörda inrättningen, vilket bestäms av allmänintresset, och

d) arbetet under den sammanlagda arbetstiden i den mening som avses ovan har utförts på hel- eller deltid och de utförda arbetsuppgifterna har varit identiska eller jämförbara med dem som specificerades i det ursprungliga avtalet. …

2. Arbetstagaren ska, i syfte att visa att de villkor som anges i föregående punkt är uppfyllda, inom den ovillkorliga tvåmånadersfristen från ikraftträdandet av förevarande dekret, till den berörda inrättningen inge en ansökan med uppgifter som visar att nämnda villkor är uppfyllda. Det är personalkommittén eller en därmed jämförbar enhet, eller i avsaknad därav, den berörda juridiska personens styrelse eller en därmed jämförbar enhet enligt gällande bestämmelser som är behörig att i varje enskilt fall bedöma huruvida villkoren i föregående punkt är uppfyllda. Vad beträffar företag som ägs av kommunen eller regionen (motsvarande) är den behöriga enheten alltid kommun- eller regionfullmäktige för de olika geografiska områdena, vilket motsvarar företagets styrelse. Nämnda behöriga enhet bedömer dessutom huruvida entreprenadavtal eller andra avtal eller förhållanden innebär att det egentligen föreligger ett anställningsförhållande. Den behöriga enhetens bedömning i enlighet med nämnda bestämmelser ska göras inom fem månader från ikraftträdandet av detta dekret.

3. De behöriga enheternas, positiva eller negativa, bedömning, i den mening som avses i föregående punkt, meddelas direkt till Anotato Symvoulio Epilogis Prosopikou [personalnämnden, nedan kallad ASEP] vilken på grundval härav fattar ett beslut i ärendet inom tre månader från den dag då den mottog meddelandet.

4. Bestämmelserna i förevarande artikel är tillämpliga på arbetstagare inom den offentliga sektorn … liksom på arbetstagare i kommunala företag …

5. Bestämmelserna i punkt 1 i denna artikel är tillämplig även på sådana avtal som har löpt ut under de tre månader som omedelbart föregår detta dekrets ikraftträdande. Sådana avtal ska anses vara på varandra följande avtal som fortfarande gällde vid dekretets ikraftträdande. Det villkor som anges i punkt 1 a måste vara uppfyllt när avtalet löper ut.

…”

2. Övriga bestämmelser med inverkan på visstidsanställning

a) Bestämmelser i den grekiska konstitutionen

20. I artikel 103.2 i den grekiska konstitutionen föreskrivs följande:

”Ingen kan tilldelas en ordinarie tjänst som inte inrättats genom lag. Det är möjligt att i speciallag undantagsvis föreskriva om anställning av personal på grundval av privaträttsliga avtal om visstidsanställning för att tillgodose oförutsedda och omedelbara behov.”

21. I artikel 103.8 i den grekiska konstitutionen, som trädde i kraft den 7 april 2001, föreskrivs följande:

”Villkor och giltighetstid för privaträttsliga anställningsförhållanden inom statlig och offentlig sektor i vid bemärkelse fastställs i lag. I lag definieras varje enskilt fall, dels tillsättning av ordinarie tjänster utöver de som föreskrivs i punkt 3 första stycket, dels anställning för att tillgodose tillfälliga behov som är oförutsedda eller omedelbara och som avses i punkt 2 andra stycket. De tjänster som kan tillsättas med den personal som avses i föregående stycke föreskrivs i lag. Det är förbjudet att genom lag omvandla de tjänster som innehas av den personal som avses i första stycket till ordinarie tjänster eller att omvandla deras anställningsavtal till avtal om tillsvidareanställning. De förbud som föreskrivs i denna punkt gäller även de personer som anställts enligt entreprenadavtal.”

b) Lagarna nr 2190/1994, nr 2527/1997 och nr 3250/2004

22. Av artikel 21 i lag nr 2190/1994 [18] framgår att statliga myndigheter och offentligrättsliga juridiska personer i Grekland får anställa personal genom privaträttsliga avtal om visstidsanställning för att tillgodose säsongsrelaterade eller andra regelbundet återkommande eller tillfälliga behov. Avtal om anställning av ovannämnda personal får inte träffas för mer än åtta månader under en tolvmånadersperiod. Vid tillfällig anställning av personal som sker för att, i överensstämmelse med gällande bestämmelser, tillgodose omedelbara behov till följd av brist på personal eller lediga tjänster får avtal om anställning inte träffas för mer än fyra månader med en och samma person. Förlängningar av sådana avtal eller nya avtal som ingås under ovannämnda år samt omvandling av sådana avtal till avtal om tillsvidareanställning är ogiltiga.

23. Enligt artikel 1 i lag nr 3250/2004 får staten, kommunala och regionala organ samt

18 — FEK A 28, av den 3 mars 1994. Se i detta sammanhang även domen i målet Adeneler (ovan fotnot 2), punkt 19.

offentligrättsliga juridiska personer anställa personal på grundval av privaträttsliga avtal om visstidsanställning för arbete på deltid för att tillgodose behov som är hänförliga till samhällstjänster. Sådana anställningar ska endast ha till syfte att tillgodose behov av kompletterande tjänster till medborgarna och påverkar inte de ordinarie tjänsterna hos de organ som avses i föregående punkt. Ett sådant avtal får inte träffas för mer än 18 månader. Ett nytt avtal kan träffas med samma arbetstagare först efter minst fyra månader från det datum då det föregående avtalet löpte ut. Den anställdes arbetstid får inte överskrida 20 timmar per vecka.

24. För att agenturer och juridiska personer inom den offentliga sektorn ska kunna ingå entreprenadavtal förutsätts enligt artikel 6.1 i lag nr 2527/1997 bland annat att arbetet inte omfattas av de ordinarie arbetsuppgifter som utförs av det aktuella organets anställda och att arbetet inte kan utföras av dessa anställda. Ett entreprenadavtal som har till syfte att tillgodose konstanta och varaktiga behov är ogiltigt.

c) Lag nr 2112/1920

25. Såsom den hänskjutande domstolen har angett kan lag nr 2112/1920 [19] fortfarande tillämpas på visstidsanställningar, närmare bestämt även på anställda inom den offentliga sektorn. [20] I artikel 8.3 i denna lag [21] föreskrivs följande:

”Bestämmelserna i förevarande lag ska även tillämpas på avtal om visstidsanställning om tidsbegränsningen inte är motiverad av avtalets karaktär utan medvetet används för att kringgå lagen om obligatorisk uppsägning av anställningsavtal.”

26. Såsom den hänskjutande domstolen har anfört med åberopande av grekisk rättspraxis följer av artikel 8.3 i lag nr 2112/1920 att det är tillräckligt att en enda av de objektiva grunder som motiverar en tidsbegränsning inte föreligger för att ett avtal om visstidsanställning ska anses gälla tillsvidare. Detta gäller även för ett enskilt avtal om visstidsanställning, det behövs alltså inte flera på varandra följande visstidsanställningar.

27. Den hänskjutande domstolen har dessutom påpekat att den grekiska Areios Pagos [22] fann att bestämmelsen i artikel 8.3 i lag

19 — FEK B 11, av den 18 mars 1920.

20 — Den hänskjutande domstolen har i detta avseende framför allt hänvisat till kravet på skriftlig uppsägning av anställningsavtalet och skyldigheten att betala ut avgångsvederlag.

21 — –Den grekiska regeringen har preciserat att det rör sig om artikel 8 i lag nr 2112/1920 i dess lydelse enligt lag nr 547/1937.

22 — Kassationsdomstolen.

nr 2112/1920 utgör en likvärdig laglig åtgärd i den mening som avses i klausul 5.3 i ramavtalet, oberoende av huruvida det rör sig om avtal om visstidsanställning inom den privata eller offentliga sektorn. Artikel 103.8 i den grekiska konstitutionen utgör inte hinder mot detta. [23]

28. Såsom det emellertid framgår av handlingarna i målet ändrade Areios Pagos sin rättspraxis vid ett senare tillfälle och fastställde att avtal om visstidsanställning inom den offentliga sektorn mot bakgrund av förbudet i artikel 103.8 i den grekiska konstitutionen inte kan omvandlas till avtal om tillsvidareanställning, även om de har till syfte att tillgodose ett konstant och varaktigt behov. [24]

III — Bakgrund och tvisten vid den nationella domstolen

29. Klagandena vid den nationella domstolen i mål C-378/07 ingick år 2005 privaträttsliga anställningsavtal med det regionala organ som är svarande, Normarchiaki Aftodioikisi Rethymnis [25] på ön Kreta. Vart och ett av dessa avtal var begränsat till 18 månader och inget av dem förlängdes eller förnyades efter det att de hade löpt ut. [26]

30. Däremot var klaganden vid den nationella domstolen i mål C-379/07 och de båda klagandena vid den nationella domstolen i mål C-380/07 anställda av det regionala organ som är svarande, Dimos Geropotamou, [27] på ön Kreta enligt tre på varandra följande anställningsavtal. Dessa anställningsförhållanden grundade sig på avtal om visstidsanställning som betecknades dels som entreprenadavtal, dels som avtal om visstidsanställning. Såsom framgår av handlingarna i målet avsåg avtalen perioden från december 2003 till december 2006, i ett fall följde efter det att ett avtal om visstidsanställning hade löpt ut direkt ett nytt avtal om visstidsanställning, i andra fall gick perioder på högst 28 dagar mellan avtalen. [28]

23 — Areios Pagos, dom nr 18/2006 av den 22 juni 2006.

24 — Areios Pagos, dom nr 19/2007 och dom nr 20/2007 av den 11 juni 2007.

25 — Prefekturens administration i Rethymnon.

26 — Enligt uppgifter från det regionala organ som är svarande hade ett av avtalen en löptid från den 3 maj 2006 till den 2 november 2006, alla andra avtal löpte från den 20 april 2005 till den 21 oktober 2006.

27 — Kommunen Geropotamou.

28 — Vad gäller klaganden i mål C-379/07 rör det sig om tre på varandra följande entreprenadavtal, varav det första hade en löptid från den 1 december 2003 till den 30 november 2004, det andra en löptid från den 1 december 2004 till den 30 november 2005 och det tredje en löptid från den 5 december 2005 till den 4 december 2006. Vad gäller den första klaganden i mål C-380/07 rör det sig om tre på varandra följande entreprenadavtal, varav det första hade en löptid från den 1 juli 2004 till den 1 december 2004, det andra en löptid från den 29 december 2004 till den 28 december 2005 och det tredje en löptid från den 30 december 2005 till den 29 december 2006. Vad gäller den andra klaganden i mål C-380/07 rör det sig om ett avtal om visstidsanställning med löptid från den 1 juli 2004 till den 1 december 2004 följt av två entreprenadavtal med löptid från den 29 december 2004 till den 28 december 2005 och den 30 december 2005 till den 29 december 2006. I avtalen i mål C-380/07 deltog även, utöver kommunen Geropotamos, den offentligrättsliga juridiska personen ”O Geropotamos”, ett kommunalt företag.

31. Vid Monomeles Protodikeio Rethymnis [29] (nedan även kallad den hänskjutande domstolen) har klagandena i alla tre målen gjort gällande att deras anställningsförhållanden i själva verket tillgodosåg konstanta och stadigvarande behov och endast hade utformats som avtal om visstidsanställning och entreprenadavtal för att kringgå arbetsrättsliga bestämmelser. [30] De har bland annat åberopat artikel 8.3 i lag nr 2112/1920, som ska tolkas och tillämpas i enlighet med direktiv 1999/70, eftersom deras avtal betraktas som avtal om tillsvidareanställning. Artikel 103.8 i den grekiska konstitutionen utgör inte heller hinder mot detta. Förbudet mot att omvandla avtal om visstidsanställning till avtal om tillsvidareanställning som gäller inom den offentliga sektorn avser nämligen endast sådana avtal som verkligen har till syfte att tillgodose tillfälliga, oförutsedda och omedelbara behov hos arbetsgivare inom den offentliga sektorn.

32. Klagandena har i alla tre målen i enlighet härmed yrkat att domstolen ska fastställa att de var anställda av det regionala organ som är svarande enligt avtal om tillsvidareanställning och att deras anställning där ska fortsätta.

29 — Förstainstansrätten i Rethymnon, ensamdomare.

30 — Den aktuella arbetslagstiftningen avser framför allt kravet på en skriftlig uppsägning och skyldigheten att betala ut ett avgångsvederlag.

IV — Begäran om förhandsavgörande och förfarandet vid domstolen

A — *Mål C-378/07*

33. I mål C-378/07 beslutade den hänskjutande domstolen genom beslut av den 19 juli 2007 att förklara målet vilande och att hänskjuta följande tolkningsfrågor till domstolen:

”1) Ska klausulerna 5, 8.1 och 8.3 i ramavtalet om visstidsarbete, vilket utgör en del av rådets direktiv 1999/70/EG, tolkas så att gemenskapsrätten utgör hinder för att en medlemsstat med åberopande av genomförandet av ramavtalet antar bestämmelser

a) när det i den nationella rättsordningen, innan direktiv 1999/70 trädde i kraft, redan fanns likvärdiga lagliga åtgärder i den mening som avses i klausul 5.1 i ramavtalet och

b) när de bestämmelser som antas för att genomföra ramavtalet medför en sänkning av den allmänna skyddsnivån för visstidsanställda arbetstagare enligt den nationella rättsordningen?

2) Om den första frågan besvaras jakande,

är då sänkningen av skyddsnivån för visstidsanställda arbetstagare i situationer där det inte föreligger flera på varandra följande avtal om visstidsanställning utan ett enda anställningsavtal, som dock har till syfte att tillgodose konstanta och varaktiga behov i stället för tillfälliga, extraordinära eller omedelbara sådana, hänförlig till genomförandet av ramavtalet och direktivet och är följaktligen sänkningen av skyddsnivån förbjuden eller tillåten enligt gemenskapsrätten?

3) Om den första frågan besvaras jakande,

utgör då antagandet av en föreskrift som är motiverad av genomförandet av ramavtalet, såsom den i förevarande mål aktuella artikel 11 i presidentdekret nr 164/2004, en otillåten sänkning av den allmänna skyddsnivån för visstidsanställda arbetstagare enligt den nationella rättsordningen, i den mening som avses i klausul 8.1 och 8.3 i ramavtalet, när det i den nationella rättsordningen, innan direktiv 1999/70 trädde i kraft, fanns likvärdiga lagliga åtgärder i den mening som avses i klausul 5.1 i ramavtalet, såsom artikel 8.3 i lag nr 2112/1920, som är aktuell i förevarande mål och

a) när tillämpningsområdet för nämnda föreskrift, som antagits i syfte att genomföra ramavtalet, endast omfattar situationer avseende flera på varandra följande avtal om visstidsanställning eller visstidsanställningsförhållanden och inte omfattar situationer avseende anställda som inte ingått flera på varandra följande anställningsavtal utan ingått ett enda avtal om visstidsanställning för att tillgodose konstanta och varaktiga behov hos arbetsgivaren medan motsvarande befintliga bestämmelse omfattar samtliga situationer avseende avtal om visstidsanställning, inbegripet de situationer där arbetstagaren ingått ett enda avtal om visstidsanställning, vilka avtal i själva verket avser arbetsuppgifter som har till syfte att tillgodose konstanta och varaktiga behov i stället för tillfälliga, extraordinära eller omedelbara sådana, och

b) när det i den aktuella föreskriften, som antagits i syfte att genomföra ramavtalet, föreskrivs, såsom rättsverkan av skyddet för visstidsanställda arbetstagare och för att förhindra missbruk i den mening som avses i ramavtalet om visstidsarbete, att avtal om visstidsanställning ska anses utgöra avtal om tillsvidareanställning med omedelbar verkan (*ex nunc*), medan det i motsvarande befintliga bestämmelser föreskrivs att avtal om visstidsanställning ska anses utgöra avtal om tillsvidareanställning med retroaktiv verkan från avtalets ingående (*ex tunc*)?

4) Om den första frågan besvaras jakande,

utgör den grekiske lagstiftarens val vid införlivandet av direktiv 1999/70 med den grekiska rättsordningen att dels inte låta det skydd som inrättas genom nämnda presidentdekret nr 164/2004 omfatta missbruk som uppstår genom ett enda avtal om visstidsanställning som avser arbetsuppgifter som har till syfte att tillgodose konstanta och varaktiga behov hos arbetsgivaren i stället för tillfälliga, extraordinära och omedelbara sådana, dels inte anta analoga bestämmelser vilka särskilt avser sådana omständigheter som de som är aktuella i förevarande mål och vilka bestämmelser medför ett skydd för arbetstagare mot denna särskilda form av missbruk, vilket skydd kompletterar det allmänna skydd som föreskrivs i den grekiska rättsordningens allmänna arbetsrätt avseende varje fall av arbete som utförts på grundval av ett ogiltigt anställningsavtal, oavsett om det förekommit missbruk i den mening som avses i ramavtalet, vilket skydd omfattar arbetstagares lönekrav och krav avseende avgångsvederlag, oberoende av huruvida arbetet utförts på grundval av ett giltigt anställningsavtal, en otillåten sänkning av den allmänna skyddsnivån för visstidsanställda arbetstagare enligt den nationella rättsordningen, i den mening som avses i klausul 8.1 och 8.3 i ramavtalet om visstidsarbete, vilket utgör en del av nämnda direktiv, när det i den nationella rättsordningen, innan direktiv 1999/70 trädde i kraft, fanns likvärdiga lagliga åtgärder i den mening som avses i klausul 5.1 i ramavtalet, såsom artikel 8.3 i lag nr 2112/1920, som är aktuell i förevarande mål, med beaktande av

a) att det i den nationella rätten föreskrivs en skyldighet att erlägga lön och avgångsvederlag avseende varje anställningsförhållande och att denna skyldighet inte har till särskilt syfte att förhindra missbruk i den mening som avses i ramavtalet, samt

b) att den befintliga likvärdiga lagliga åtgärden innebär att ett (enda) avtal om visstidsanställning ska anses utgöra ett avtal om tillsvidareanställning?

5) Om föregående frågor besvaras jakande,

ska då den nationella domstolen, vid tolkningen av den nationella rätten i enlighet med direktiv 1999/70, underlåta att tillämpa de bestämmelser som är oförenliga med direktivet och som föreskrivs i föreskriften som antagits för att genomföra ramavtalet och som medför en sänkning av den allmänna skyddsnivån för visstidsanställda arbetstagare enligt den nationella rättsordningen, såsom bestämmelserna i presidentdekret nr 164/2004, vilka underförstått och indirekt, men uppenbart, inte omfattar något skydd mot missbruk som uppstår genom ett enda avtal om visstidsanställning som i själva verket avser arbetsuppgifter som har till syfte att tillgodose konstanta och varaktiga behov i stället för tillfälliga, extraordinära eller omedelbara sådana, och i stället tillämpa bestämmelserna i en likvärdig nationell föreskrift som fanns vid direktivets ikraftträdande, såsom bestämmelserna i artikel 8.3 i lag nr 2112/1920?

6) Om den nationella domstolen finner att en bestämmelse (i förevarande mål artikel 8.3 i lag nr 2112/1920) som utgör en likvärdig laglig åtgärd i den mening som avses i klausul 5.1 i ramavtalet om visstidsarbete, vilket utgör en del av direktiv 1999/70/EG, i princip är tillämplig i ett mål som rör visstidsarbete och ett konstaterande, på grundval av denna bestämmelse, att ett anställningsavtal – även om det är fråga om endast ett avtal – har tidsbegränsats utan objektiva grunder hänförliga till verksamhetens karaktär, art eller egenskaper, innebär att anställningsavtalet utgör ett avtal om tillsvidareanställning,

a) är då en nationell domstols tolkning och tillämpning av nationell rätt – som innebär att det under alla omständigheter föreligger objektiva grunder för ett avtal om visstidsanställning när avtalets rättsliga grund utgörs av bestämmelser om visstidsanställning för att tillgodose sociala, säsongsrelaterade, periodiska, tillfälliga, extraordinära eller kompletterande behov (i förevarande mål bestämmelserna i lag nr 3250/2004), trots att visstidsanställningen i själva verket har till syfte att tillgodose konstanta och varaktiga behov – förenlig med gemenskapsrätten, och

b) är då en nationell domstols tolkning och tillämpning av nationell rätt – som innebär att en bestämmelse, enligt vilken det är förbjudet att omvandla avtal om visstidsanställning inom den offentliga sektorn till avtal om tillsvidareanställning, ska tolkas så att det inom den offentliga sektorn är absolut och under alla omständigheter förbjudet att omvandla ett avtal om visstidsanställning eller visstidsanställningsförhållande till ett avtal om tillsvidareanställning eller tillsvidareanställningsförhållande, även i de fall då tidsbegränsningen utgör missbruk på grund av att de aktuella arbetsuppgifterna i själva verket har till syfte att tillgodose konstanta och varaktiga behov och den nationella domstolen i ett sådant fall inte ges någon möjlighet att fastställa det omtvistade anställningsförhållandets verkliga karaktär och klassificera det som ett avtal om tillsvidareanställning – förenligt med gemenskapsrätten, eller avser förbudet endast avtal om visstidsanställning som verkligen ingåtts för att tillgodose tillfälliga, oförutsedda, omedelbara, extraordinära eller liknande behov och inte sådana anställningsavtal som i själva verket ingåtts för att tillgodose konstanta och varaktiga behov?”

B — *Mål C-379/07*

34. I mål C-379/07 beslutade den hänskjutande domstolen genom beslut av den 20 juli 2007 att förklara målet vilande och hänskjuta följande tolkningsfrågor till domstolen:

”1) Ska klausulerna 5, 8.1 och 8.3 i ramavtalet om visstidsarbete, vilket utgör en del av rådets direktiv 1999/70/EG, tolkas så att gemenskapsrätten utgör hinder för att en medlemsstat med åberopande av genomförandet av ramavtalet antar bestämmelser

a) när det i den nationella rättsordningen, innan direktivet trädde i kraft, redan fanns likvärdiga lagliga åtgärder i den mening som avses i klausul 5.1 i ramavtalet, och

b) när de bestämmelser som antas för att genomföra ramavtalet medför en sänkning av den allmänna skyddsnivån för visstidsanställda arbetstagare enligt den nationella rättsordningen?

2) Om den första frågan besvaras jakande, utgör då antagandet av en föreskrift som är motiverad av genomförandet av ramavtalet, såsom den i förevarande mål aktuella artikel 11 i presidentdekret nr 164/2004, en otillåten sänkning av den allmänna skyddsnivån för visstidsanställda arbetstagare enligt den nationella rättsordningen, i den mening som avses i klausul 8.1 och 8.3 i ramavtalet, när det i den nationella rättsordningen, innan direktiv 1999/70 trädde i kraft, fanns likvärdiga lagliga åtgärder i den mening som avses i klausul 5.1 i ramavtalet, såsom artikel 8.3 i lag nr 2112/1920, som är aktuell i förevarande mål, och

a) när föreskriften, som antagits i syfte att genomföra ramavtalet, har antagits efter det att fristen för att införliva direktiv 1999/70 löpt ut men skall tillämpas endast på avtal om visstidsanställning och visstidsanställningsförhållanden som var i kraft vid föreskriftens ikraftträdande eller som löpt ut inom en fastställd period före föreskriftens ikraftträdande men efter det att fristen för att införliva direktivet löpt ut, medan tillämpningsområdet för befintliga likvärdiga lagliga åtgärder inte är begränsat i tiden och omfattar samtliga avtal om visstidsanställning som ingåtts, var i kraft eller löpt ut när direktiv 1999/70 trädde i kraft och fristen för dess införlivande löpte ut,

b) när föreskriften, som antagits i syfte att genomföra ramavtalet, endast ska tillämpas på avtal om visstidsanställning och visstidsanställningsförhållanden som, för att de ska anses följa på varandra i den mening som avses i föreskriften, uppfyller kumulativa villkor som innebär 1) att det inte får ha förflutit mer än tre månader mellan avtalen, och 2) att avtalens sammanlagda löptid ska vara minst

21 månader vid föreskriftens ikraftträdande, oberoende av hur många gånger avtalet har förnyats, eller att det ursprungliga avtalet har förnyats minst tre gånger och den sammanlagda anställningstiden räknat från och med det ursprungliga avtalet uppgår till minst 18 månader under en 24-månadersperiod, medan det inte föreskrivs sådana villkor i de befintliga likvärdiga lagliga åtgärderna, vilka i stället omfattar samtliga (på varandra följande) avtal om visstidsanställning, utan krav på en minsta anställningstid och ett lägsta antal förnyelser av anställningsavtalet,

c) när det i föreskriften, som antagits i syfte att genomföra ramavtalet, föreskrivs, såsom rättsverkan av skyddet för visstidsanställda arbetstagare och för att förhindra missbruk i den mening som avses i ramavtalet, att avtal om visstidsanställning ska anses utgöra avtal om tillsvidareanställning med omedelbar verkan (*ex nunc*), medan det i motsvarande befintliga bestämmelser föreskrivs att avtal om visstidsanställning ska anses utgöra avtal om tillsvidareanställning med retroaktiv verkan från avtalets ingående (*ex tunc*)?

3) Om den första frågan besvaras jakande,

utgör den grekiske lagstiftarens val vid införlivandet av direktiv 1999/70 med den grekiska rättsordningen att dels inte låta det skydd som inrättas genom nämnda presidentdekret nr 164/2004 omfatta missbruk som uppstår genom ett enda avtal om visstidsanställning som avser arbetsuppgifter som har till syfte att tillgodose konstanta och varaktiga behov hos arbetsgivaren i stället för tillfälliga, extraordinära och omedelbara sådana, dels inte anta analoga bestämmelser vilka särskilt avser sådana omständigheter som de som är aktuella i förevarande mål och vilka bestämmelser medför ett skydd för arbetstagare mot denna särskilda form av missbruk, vilket skydd kompletterar det allmänna skydd som föreskrivs i den grekiska rättsordningens allmänna arbetsrätt avseende varje fall av arbete som utförts på grundval av ett ogiltigt anställningsavtal, oavsett om det förekommit missbruk i den mening som avses i ramavtalet, vilket skydd omfattar arbetstagares lönekrav och krav avseende avgångsvederlag, oberoende av huruvida arbetet utförts på grundval av ett giltigt anställningsavtal, en otillåten sänkning av den allmänna skyddsnivån för visstidsanställda arbetstagare enligt den nationella rättsordningen, i den mening som avses i klausul 8.1 och 8.3 i ramavtalet, vilket utgör en del av nämnda direktiv, när det i den nationella rättsordningen, innan direktiv 1999/70 trädde i kraft, fanns likvärdiga lagliga åtgärder i den mening som avses i klausul 5.1 i ramavtalet, såsom artikel 8.3 i lag nr 2112/1920, som är aktuell i förevarande mål, med beaktande av

a) att det i den nationella rätten föreskrivs en skyldighet att erlägga lön och avgångsvederlag avseende varje anställningsförhållande och att denna skyldighet inte har till särskilt syfte att förhindra missbruk i den mening som avses i ramavtalet, samt

b) att den befintliga likvärdiga lagliga åtgärden innebär att ett (enda) avtal om visstidsanställning ska anses utgöra ett avtal om tillsvidareanställning?

4) Om föregående frågor besvaras jakande, ska då den nationella domstolen, vid tolkningen av den nationella rätten i enlighet med direktiv 1999/70, underlåta att tillämpa de bestämmelser som är oförenliga med direktivet och som föreskrivs i föreskriften som antagits för att genomföra ramavtalet och som medför en sänkning av den allmänna skyddsnivån för visstidsanställda arbetstagare enligt den nationella rättsordningen, såsom bestämmelserna i presidentdekret nr 164/2004, vilka underförstått och indirekt, men uppenbart, inte omfattar något skydd mot missbruk som uppstår genom ett enda avtal om visstidsanställning som i själva verket avser arbetsuppgifter som har till syfte att tillgodose konstanta och varaktiga behov i stället för tillfälliga, extraordinära eller omedelbara sådana, och i stället tillämpa bestämmelserna i en likvärdig nationell föreskrift som fanns vid direktivets ikraftträdande, såsom bestämmelserna i artikel 8.3 i lag nr 2112/1920?

5) Om den nationella domstolen finner att en bestämmelse (i förevarande mål artikel 8.3 i lag nr 2112/1920) som utgör en likvärdig laglig åtgärd i den mening som avses i klausul 5.1 i ramavtalet om visstidsarbete, vilket utgör en del av direktiv 1999/70, i princip är tillämplig i ett mål som rör visstidsarbete och ett konstaterande, på grundval av denna bestämmelse, att ett anställningsavtal – även om det är fråga om endast ett avtal – har tidsbegränsats utan objektiva grunder hänförliga till verksamhetens karaktär, art eller egenskaper,

   a) är då en nationell domstols tolkning och tillämpning av nationell rätt – som innebär att det under alla omständigheter föreligger objektiva grunder för ett avtal om visstidsanställning när avtalets rättsliga grund utgörs av bestämmelser om visstidsanställning för att tillgodose sociala, säsongsrelaterade, periodiska, tillfälliga, extraordinära eller kompletterande behov (i förevarande mål bestämmelserna i lag nr 3250/2004), trots att visstidsanställningen i själva verket har till syfte att tillgodose konstanta och varaktiga behov – förenlig med gemenskapsrätten, och

   b) är då en nationell domstols tolkning och tillämpning av nationell rätt – som innebär att en bestämmelse, enligt vilken det är förbjudet att omvandla avtal om visstidsanställning inom den offentliga sektorn till avtal om tillsvidareanställning, ska tolkas så att det inom den offentliga sektorn är absolut och under alla omständigheter förbjudet att omvandla ett avtal om visstidsanställning eller visstidsanställningsförhållande till ett avtal om tillsvidareanställning eller tillsvidareanställningsförhållande, även i de fall då tidsbegränsningen utgör missbruk på grund av att de aktuella arbetsuppgifterna i själva verket har till syfte att tillgodose konstanta och varaktiga behov och den nationella domstolen i ett sådant fall inte ges någon möjlighet att fastställa det omtvistade anställningsförhållandets verkliga karaktär och klassificera det som ett avtal om tillsvidareanställning – förenligt med gemenskapsrätten, eller avser förbudet endast avtal om visstidsanställning som verkligen ingåtts för att tillgodose tillfälliga, oförutsedda, omedelbara, extraordinära eller liknande behov och inte sådana anställningsavtal som i själva verket

ingåtts för att tillgodose konstanta och varaktiga behov?”

C — *Mål C-380/07*

35. I mål C-380/07 beslutade den hänskjutande domstolen genom beslut av den 23 juli 2007 att förklara målet vilande och hänskjuta samma tolkningsfrågor till domstolen som i mål C-379/07. [31]

D — *Förfarandet vid domstolen*

36. Genom beslut av domstolens ordförande av den 12 november 2007 förenades de tre målen C-378/07, C-379/07 och C-380/07 vad gäller det skriftliga och det muntliga förfarandet samt med avseende på domen.

37. Vid domstolen har klaganden i de tre målen vid den nationella domstolen, den grekiska regeringen och Europeiska gemenskapernas kommission yttrat sig skriftligt och muntligt. Svaranden i de tre målen vid den nationella domstolen och den italienska regeringen har inkommit med skriftliga yttranden.

31 — Återges i punkt 34 i detta förslag till avgörande.

V — Upptagande till sakprövning av respektive begäran om förhandsavgörande

38. I de skriftliga yttranden som några av parterna har framfört har tvivel angående huruvida tolkningsfrågorna kan tas upp till prövning uttryckts.

A — *De allmänna meningsskiljaktigheterna avseende den grekiska lagstiftningen*

39. De djupa meningsskiljaktigheterna vad gäller tillämpningen och tolkningen av vissa bestämmelser i den nationella grekiska lagstiftningen, särskilt av artikel 8.3 i lag nr 2112/1920 har föranlett den grekiska regeringen att betvivla huruvida respektive begäran om förhandsavgörande kan tas upp till sakprövning.

40. Jag delar inte dessa tvivel. Redogörelsen för de tillämpliga nationella bestämmelserna i besluten om hänskjutande är tillräckligt klar för att göra det möjligt för domstolen att meddela ett ändamålsenligt avgörande. När domstolen besvarar tolkningsfrågor ska den uteslutande grunda sig på de uppgifter som den hänskjutande domstolen har lämnat avseende den nationella lagstiftningen, det ankommer nämligen inte på domstolen att

uttala sig om tolkningen av nationella bestämmelser eller att avgöra om den hänskjutande domstolens tolkning av dessa bestämmelser är korrekt. [32] Den omständigheten att yttranden från olika parter inte överensstämmer med den hänskjutande domstolens rättsliga uppfattning berör således inte frågan om respektive begäran om förhandsavgörande kan tas upp till sakprövning.

B — *Avsaknaden av en vid flera tillfällen förekommande tidsbegränsning i mål C-378/07*

41. Den grekiska regeringen och kommissionen har dessutom påpekat att det i mål C-378/07 endast rör sig om en enda tidsbegränsning av anställningsförhållanden, ramavtalet avser däremot missbruk som uppstår vid tillämpningen av på varandra följande avtal om visstidsanställning. Båda har därför ifrågasatt om ett svar på de tolkningsfrågor som ställts i mål C-378/07 eller i vart fall på en del av dessa är ändamålsenligt.

42. Dessa tvivel saknar också grund. Det kan nämligen inte bortses från att tolkningsfrågorna i mål C-378/07, såsom frågorna i de båda andra målen, har ställts mot bakgrund av förbudet mot att minska skyddsnivån (klausul 8.3 i ramavtalet). Det framgår tveklöst varken av ramavtalet eller av tidigare rättspraxis från domstolen att detta förbud mot att minska skyddsnivån endast ska gälla för arbetstagarskydd vid tidsbegränsning av anställningsförhållanden vid flera tillfällen. Mot denna bakgrund saknar tolkningsfrågorna i mål C-378/07 i vart fall inte uppenbart relevans för avgörandet av tvisten vid den nationella domstolen. I ett sådant fall är domstolen skyldig att besvara de frågor avseende tolkningen av gemenskapsrätten som ställts till den. [33]

C — *Huruvida den grekiska övergångsbestämmelsen (artikel 11 i presidentdekret nr 164/2004) inte får tillämpas i målen C-379/07 och C-380/07*

43. Den italienska regeringen anser slutligen att den andra tolkningsfrågan i målen C-379/07 och C-380/07 är hypotetisk och att den därför inte kan upptas till sakprövning. Till stöd för detta anfördes att den möjlighet som föreskrivs i övergångsbestämmelsen i artikel 11 i presidentdekret nr 164/2004 att omvandla avtal om visstidsanställning till avtal om tillsvidareanställning inte var tillämplig på målen vid den nationella domstolen.

44. Enligt min mening är inte heller denna uppfattning övertygande. Klagandena vid den

32 — Dom av den 29 april 2004 i de förenade målen C-482/01 och C-493/01, Orfanopoulos och Oliveri (REG 2004, s. I-5257), punkt 42, av den 17 juli 2008 i mål C-500/06, Corporación Dermoestética (REG 2008, s. I-5785), punkt 20, av den 2 oktober 2008 i mål C-360/06, Heinrich Bauer Verlag (REG 2008, s. I-7333), punkt 15, och av den 9 oktober 2008 i mål C-404/07, Katz (REG 2008, s. I-7607), punkt 34.

33 — Fast rättspraxis, se bland annat dom av den 10 januari 2006 i mål C-344/04, IATA och ELFAA (REG 2006, s. I-403), punkt 24, av den 17 april 2008 i mål C-404/06, Quelle (REG 2008, s. I-2685), punkterna 19 och 20, och domen i målet Adeneler (ovan fotnot 2), punkterna 40–43.

nationella domstolen i målen C-379/07 och C-380/07 kan visserligen inte anses omfattas av tillämpningsområdet för övergångsbestämmelsen i artikel 11 i presidentdekret nr 164/2004. Den andra frågan som har ställts av den hänskjutande domstolen i de båda målen syftar emellertid till att få klarhet i huruvida det var riktigt att undanta sådana arbetstagare som klagandena från tillämpningsområdet för ovannämnda övergångsbestämmelse. Domstolen ska avgöra om även ovannämnda klaganden omfattas av övergångsbestämmelsen till följd av gemenskapsrätten, vilket skulle innebära att deras avtal om visstidsanställning skulle kunna omvandlas till avtal om tillsvidareanställning.

D — *Slutsats i denna del*

45. De tre framställningarna om begäran om förhandsavgörande kan således upptas till sakprövning i deras helhet.

VI — Bedömning i sak av frågorna

46. Den hänskjutande domstolen önskar genom sina långa och omständligt formulerade frågor i huvudsak få klarhet i huruvida en nationell bestämmelse som den grekiska är förenlig med ramavtalet om visstidsarbete. Monomeles Protodikeio Rethymnis vill framför allt få klarlagt om den omständigheten att presidentdekret nr 164/2004 med avseende på den offentliga sektorn avviker från det tidigare gällande nationella rättsläget, nämligen från den möjlighet som föreskrivs i artikel 8.3 i lag nr 2112/1920 att omvandla avtal om visstidsanställning till avtal om tillsvidareanställning, utgör ett åsidosättande av förbudet mot att minska skyddsnivån som föreskrivs i klausul 8.3 i ramavtalet.

47. Därvid grundar sig begäran om förhandsavgörande på antagandet att artikel 8.3 i lag nr 2112/1920 fortfarande var tillämplig då direktiv 1999/70 införlivades, att den i praktiken var tillämplig såväl inom den privata som den offentliga sektorn [34] och att det på grundval av denna lag var möjligt att omvandla avtal om visstidsanställning till avtal om tillsvidareanställning. Detta är visserligen mycket omstritt mellan parterna i förevarande fall. Som tidigare nämnts är emellertid de uppgifter avseende den nationella lagstiftningen som den hänskjutande domstolen lämnat avgörande för domstolen. [35] I enlighet härmed utgår jag i mitt förslag till avgörande, vad gäller de olika tolkningsfrågorna, från att Monomeles Protodikeio Rethymnis antaganden om huruvida artikel 8.3 i lag nr 2112/1920 är tillämplig och om innehållet i denna artikel, är riktiga.

48. För enkelhetens skull föreslår jag att tolkningsfrågorna inte ska besvaras i den ordningsföljd som den nationella domstolen

34 — Huruvida det i den grekiska offentliga sektorn verkligen utgjorde gängse praxis att använda sig av artikel 8.3 i lag nr 2112/1920 förefaller inte vara omtvistat. Se i detta avseende mitt förslag till avgörande av den 27 oktober 2005 i målet Adeneler (ovan fotnot 2), punkt 81.

35 — Se i detta avseende ovan punkt 40 i detta förslag till avgörande och där angiven rättspraxis.

har valt utan att de ska grupperas och sammanfattas enligt teman. Jag kommer att börja med de frågor som helt allmänt avser räckvidden av förbudet mot att minska skyddsnivån samt betydelsen av begreppet likvärdiga lagliga åtgärder (se nedan under A), i anslutning därtill kommer jag att pröva frågorna om huruvida en bestämmelse som den grekiska är förenlig med ramavtalet (se nedan under B), innan jag behandlar följderna av en eventuell överträdelse av ramavtalet (se nedan punkt C).

A — *Tolkningsfrågorna avseende räckvidden av förbudet att minska skyddsnivån och betydelsen av begreppet likvärdiga lagliga åtgärder*

49. Räckvidden av förbudet att minska skyddsnivån och betydelsen av begreppet likvärdiga lagliga åtgärder behandlas i den första och den andra frågan i mål C-378/07 samt i den första frågan i målen C-379/07 och C-380/07, vilka i det följande kommer att undersökas gemensamt.

1. Det handlingsutrymme som medlemsstaterna har vid genomförandet när det finns ”likvärdiga lagliga åtgärder”

50. Enligt klausul 5 punkt 1 i ramavtalet ska medlemsstaterna ”där det inte finns likvärdiga lagliga åtgärder för att förhindra missbruk” införa vissa åtgärder för att förhindra missbruk som uppstår genom användandet av på varandra följande visstidsanställningskontrakt eller visstidsanställningsförhållanden.

51. Den hänskjutande domstolen vill i detta hänseende i huvudsak få klarlagt hur stort spelrum en medlemsstat har vid genomförandet av direktiv 1999/70 när dess nationella lagstiftning redan innehåller ”likvärdiga lagliga åtgärder”. Bakgrunden till denna fråga är att den nationella domstolens antagande att artikel 8.3 i lag nr 2112/1920 som sådan ska betraktas som en likvärdig laglig åtgärd, vilket är ett omtvistat antagande, på vilket den hänskjutande domstolen emellertid har grundat hela sin begäran om förhandsavgörande.

a) Begreppet likvärdig laglig åtgärd

52. Ramavtalet innehåller ingen definition av begreppet likvärdig laglig åtgärd. Det kan således i princip röra sig om varje bestämmelse i den nationella lagstiftningen. Av syftet med ramavtalet som är att förhindra missbruk som uppstår genom användandet av på

varandra följande visstidsanställningskontrakt eller visstidsanställningsförhållanden följer endast att det måste röra sig om bestämmelser som på ett effektivt sätt bidrar till att förhindra missbruk. [36]

53. För att en bestämmelse i den nationella lagstiftningen ska kunna anses som en likvärdig laglig åtgärd behöver den inte ha antagits särskilt i syfte att förhindra missbruk, dess tillämpningsområde behöver inte heller uteslutande avse på varandra följande visstidsanställningskontrakt eller visstidsanställningsförhållanden. Det är nämligen tillräckligt att tillämpningsområdet och innehållet i bestämmelsen *åtminstone* kan bidra till att på ett effektivt sätt förhindra missbruk som uppstår genom användandet av på varandra följande visstidsanställningskontrakt eller visstidsanställningsförhållanden.

54. Endast den omständigheten att en bestämmelse som den i artikel 8.3 i lag nr 2112/1920 inte gör någon åtskillnad mellan tidsbegränsning av ett anställningsförhållande vid ett tillfälle eller vid flera tillfällen, utan skenbart kan tillämpas från och med den första tidsbegränsningen utgör således inte hinder mot att klassificera denna bestämmelse som en likvärdig laglig åtgärd i den mening som avses i klausul 5.1 i ramavtalet. Avgörande är, som angetts, endast om bestämmelsen enligt dess tillämpningsområde och innehåll på ett effektivt sätt kan bidra till att förhindra missbruk som uppstår genom användandet av på varandra följande visstidsanställningskontrakt eller visstidsanställningsförhållanden.

55. Det ankommer på den nationella domstolen att bedöma detta i detalj. Den hänskjutande domstolen är härvid tvungen att närmare behandla högst motstridiga bedömningar som framförts i förfarandet vid domstolen. Medan klagandena i målen vid den nationella domstolen har antagit att möjligheten att omvandla avtal om visstidsanställning till avtal om tillsvidareanställning har en avskräckande verkan, har den grekiska regeringen bestridit en sådan verkan för den offentliga sektorn. Den har anfört att de ekonomiska bördor som en eventuell omvandling av anställningsavtal medför var till allmänhetens nackdel och att dessa bördor, till skillnad från vad som gällde inom den privata sektorn, inte bärs av en konkret arbetsgivare.

b) Medlemsstaternas handlingsutrymme vid genomförandet

56. Även om det finns likvärdiga lagliga åtgärder för att förhindra missbruk, förlorar inte medlemsstaterna all handlingsfrihet vid genomförandet av direktivet. Klausul 5.1 i ramavtalet får inte tolkas på så sätt att den nationella arbetsrätten frysts in sin nuvarande form och inte får ändras. I denna bestämmelse klargörs endast att medlemsstaterna vid

36 — Se i detta avseende klausul 1 b och 5.1 i ramavtalet samt domen i målet Adeneler (ovan fotnot 2), punkterna 65, 80, 92 och 101.

genomförandet av direktiv 1999/70 inte måste införa nya åtgärder för att förhindra missbruk när gällande nationell lagstiftning möjliggör att missbruk förhindras på ett effektivt sätt. Det omfattas följaktligen av medlemsstaternas skönsmässiga bedömning att i detta syfte avgöra huruvida en eller flera åtgärder i den mening som avses i klausul 5.1 i ramavtalet ska införas eller huruvida redan existerande likvärdiga lagliga åtgärder ska utnyttjas. [37]

57. I enlighet härmed står det medlemsstaterna fritt att även i fortsättningen anta bestämmelser i fråga om visstidsanställning, såvida dessa är förenliga med samtliga gemenskapsrättsliga bestämmelser. En omfattande ändring av den nationella lagstiftningen avseende visstidsanställning är också möjlig så länge som den för det första möjliggör att missbruk förhindras på ett effektivt sätt (klausul 1 b jämförd med klausul 5.1 i ramavtalet) och för det andra inte utgör ett åsidosättande av förbudet mot att minska skyddsnivån (klausul 8.3 i ramavtalet) [38] eller annan gemenskapslagstiftning. [39]

37 — Dom av den 15 april 2008 i mål C-268/06, Impact (REG 2008, s. I-2483), punkt 71.

38 — Se nedan punkterna 59–71 i detta förslag till avgörande.

39 — I det omtvistade målet Mangold (ovan fotnot 4), punkterna 55–78, bedömde domstolen en nationell bestämmelse om visstidsanställning inte endast mot bakgrund av förbudet att minska skyddsnivån i ramavtalet om visstidsarbete utan även mot bakgrund av förbudet mot diskriminering på grund av ålder.

c) Slutsats i denna del

58. Sammanfattningsvis kan således följande fastställas:

Även om den nationella lagstiftningen innehåller likvärdiga lagliga åtgärder för att förhindra missbruk i den mening som avses i klausul 5.1 i ramavtalet om visstidsarbete i bilagan till direktiv 1999/70 står det medlemsstaterna fritt att anta bestämmelser i fråga om visstidsanställning, såvida dessa är förenliga med samtliga gemenskapsrättsliga bestämmelser.

2. Förbudet att minska skyddsnivån

59. Enligt klausul 8.3 i ramavtalet ska inte genomförandet av detta avtal utgöra en skälig grund för att minska den allmänna skyddsnivån för de arbetstagare som omfattas av avtalet. Detta förbud kallas allmänt *förbud mot att minska skyddsnivån*. [40]

40 — Se i detta avseende generaladvokaten Tizzanos förslag till avgörande av den 30 juni 2005 i målet Mangold (ovan fotnot 4), punkt 54, med vidare hänvisningar och förklaringar.

a) Det sakliga tillämpningsområdet för förbudet mot att minska skyddsnivån

60. Den nationella domstolen vill med sin andra fråga i mål C-378/07 i huvudsak få klarhet i huruvida förbudet mot att minska skyddsnivån endast gäller för att skydda arbetstagare i händelse av otillbörlig tidsbegränsning av anställningsförhållanden som förekommer vid flera tillfällen eller om det även är tillämpligt vid en eventuell minskning av skyddet för arbetstagare i händelse av otillbörlig tidsbegränsning av ett anställningsförhållande som förekommer vid ett tillfälle eller för första gången. Bakgrunden till denna fråga är den omständigheten att tidsbegränsning av anställningsavtal som förekommer vid ett tillfälle eller för första gången inte verkar omfattas av skyddet i presidentdekret nr 164/2004.

61. Förbudet mot att minska skyddsnivån innebär att det är förbjudet att minska den allmänna skyddsnivån för arbetstagare *inom det område som omfattas av ramavtalet*, vilket fastställs i klausul 2 i ramavtalet. Enligt klausul 2.1 i ramavtalet omfattas visstidsanställda som har ett anställningskontrakt eller ett anställningsförhållande, enligt definitionerna i lagar, kollektivavtal eller praxis i varje medlemsstat av tillämpningsområdet för ramavtalet. En sådan inskränkning av tillämpningsområdet som skulle innebära att ramavtalet enbart skulle vara tillämpligt på arbetstagare som ingått flera på varandra följande visstidsanställningskontrakt framgår varken av klausul 2.1 eller klausul 2.2. En sådan inskränkning framgår inte heller av definitionen av begreppet visstidsanställd i klausul 3.1 i ramavtalet.

62. Visserligen begränsar sig framför allt bestämmelsen i klausul 5.1 (jämförd med klausul 1 b) i ramavtalet till att ålägga medlemsstaterna att vidta konkreta åtgärder för att förhindra missbruk som uppstår vid tillämpningen a*v på varandra följande* visstidsanställningskontrakt eller visstidsanställningsförhållanden. [41] Detta innebär emellertid inte att alla andra bestämmelser i ramavtalet, särskilt förbudet mot att minska skyddsnivån i klausul 8.3 endast befattar sig med på varandra följande anställningskontrakt eller anställningsförhållanden. Detta framgår av definitionen av de situationer på vilka ramavtalet är tillämpligt, både såvitt gäller den personkrets som omfattas av tillämpningsområdet och det materiella tillämpningsområdet, i klausul 2.1 och 3.1.

63. Tillämpningsområdet för ramavtalet i allmänhet och tillämpningsområdet för förbudet mot att minska skyddsnivån i synnerhet får inte tolkas restriktivt. [42] Syftet med ramavtalet är nämligen att bidra till att uppnå en bättre balans mellan flexibel arbetstid och arbetstagarnas trygghet. [43] Däri kommer grundläggande mål som eftersträvas med gemenskapens socialpolitik till uttryck, såsom de fastslagits i synnerhet i artikel 136.1 EG, nämligen att förbättra levnads- och arbetsvillkor och att säkerställa ett fullgott

41 — Se i detta avseende även domen i målet Mangold (ovan fotnot 4), punkterna 40–43.

42 — Se, för ett liknande resonemang, dom av den 13 september 2007 i mål C-307/05, Del Cerro Alonso (REG 2007, s. I-7109), punkt 38, och domen i målet Impact (ovan fotnot 37), punkt 114, avseende diskrimineringsförbudet i klausul 4 i ramavtalet.

43 — Första stycket i inledningen till ramavtalet. Se även punkterna 3 och 5 i dess allmänna överväganden.

socialt skydd. Samma mål har även anförts i EU-fördragets [44] och EG-fördragets [45] respektive ingresser liksom i Europeiska gemenskapens stadga om arbetstagares grundläggande sociala rättigheter [46] och i den Europeiska sociala stadgan. [47] Sammantaget talar detta för en så extensiv tolkning som möjligt av de principer och förbud som fastställs i ramavtalet.

64. Mot denna bakgrund ska förbudet mot att minska skyddsnivån också tillämpas när en medlemsstat beslutar att i fråga om ett befintligt mer förmånligt arbetstagarskydd hänvisa till det minimiskydd som föreskrivs i ramavtalet. Varje minskning av den allmänna skyddsnivå för arbetstagare som gäller i en medlemsstat med avseende på visstidsanställning ska ske med beaktande av de bestämmelser som framgår av klausul 8.3 i ramavtalet.

65. Om den nationella lagstiftningen i en medlemsstat inte endast ger skydd åt en arbetstagare i händelse av en otillbörlig tidsbegränsning av anställningskontrakt eller anställningsförhållanden som förekommer vid flera tillfällen, utan även i händelse av en otillbörlig tidsbegränsning av anställningskontrakt eller anställningsförhållanden som förekommer vid ett tillfälle eller för första gången, ska förbudet mot att minska skyddsnivån enligt klausul 8.3 i ramavtalet även utvidgas till att omfatta detta skydd. [48]

66. Det ska för fullständighetens skull även påpekas att klausul 8.3 i ramavtalet inte endast är tillämplig på en minskning av det arbetstagarskydd som fastställs i ”likvärdiga lagliga åtgärder” i den mening som avses i klausul 5.1 i ramavtalet. Visserligen verkar den hänskjutande domstolen och vissa av parterna anse att en sådan korrelation föreligger, men varken ordalydelsen, syftet eller det regelverk i vilket klausul 8.3 ingår tyder på en sådan inskränkning av klausulens materiella tillämpningsområde. I stället ska hela det skydd som föreskrivs i den nationella lagstiftningen för visstidsanställda bedömas mot bakgrund av förbudet mot att minska skyddsnivån, oavsett om det går längre eller om det är lägre än vad standarden i en likvärdig laglig åtgärd för att förhindra missbruk kräver enligt klausul 5.1.

44 — I EU-fördragets ingress bekräftas den vikt som fästs vid de grundläggande sociala rättigheterna (fjärde skälet), och syftet med ekonomiska och sociala framsteg betonas (åttonde skälet).

45 — I EG-fördragets ingress understryks den vikt som fästs vid ekonomiska och sociala framsteg (andra skälet), och en fortgående förbättring av levnads- och arbetsvillkoren för de europeiska folken har uppställts som ett väsentligt mål (tredje skälet). Se i detta avseende även dom av den 8 april 1976 i mål 43/75, Defrenne (REG 1976, s. 455; svensk specialutgåva, volym 3, s. 59), punkterna 10 och 11.

46 — Gemenskapens stadga om arbetstagares grundläggande sociala rättigheter, som antogs vid Europeiska rådets möte i Strasbourg den 9 december 1989 och som återges i kommissionens dokument KOM(1989)0471 av den 2 oktober 1989. Punkt 7 i denna stadga har följande lydelse: ”Förverkligandet av den inre marknaden måste leda till att levnads- och arbetsvillkoren för arbetstagarna inom Europeiska gemenskapen förbättras. Detta skall ske genom en tillnärmning av dessa villkor samtidigt som de förbättras, i synnerhet vad gäller arbetstid och arbetstidens förläggning samt andra arbetsformer än tillsvidareanställning, såsom visstidsanställning, deltidsarbete, tillfällig anställning och säsongsarbete.” I punkt 10 första strecksatsen i denna stadga anförs följande: ”Enligt den ordning som gäller i varje land skall … varje arbetare i Europeiska gemenskapen ha rätt till skälig social trygghet …”

47 — Den europeiska sociala stadgan undertecknades den 18 oktober 1961 i Turin av medlemsstater i Europarådet. I del I, punkterna 2 och 4, i denna stadga betonades samtliga arbetstagares rätt till rättvisa arbetsvillkor och en rättvis lön, varvid denna rätt ska anses vara en målbestämmelse (se del III artikel 20.1 a i stadgan).

48 — I målet Mangold har domstolen redan tolkat förbudet mot att minska skyddsnivån i ett fall som avsåg tidsbegränsning av ett anställningsförhållande för första gången (ovan fotnot 4), punkterna 50–54.

b) Räckvidden av förbudet mot att minska skyddsnivån

67. I motsats till det vida materiella tillämpningsområdet för klausul 8.3 i ramavtalet som beskrivits ovan [49] är det rättsliga innehållet emellertid relativt blygsamt. Innehållsmässigt innebär förbudet mot att minska skyddsnivån nämligen endast att genomförandet av ramavtalet inte ska utgöra en skälig grund för att minska den allmänna skyddsnivån för arbetstagare. Därav följer två saker.

68. Det är för det första enligt ramavtalet inte förbjudet att minska det skydd som arbetstagare garanteras med avseende på visstidsanställningskontrakt. En sådan minskning är möjlig när den inte har något samband med *genomförandet av detta ramavtal.* [50] Förbudet mot att minska skyddsnivån i klausul 8.3 utgör därmed ingen ”stand still”-klausul som innehåller ett oinskränkt förbud mot att minska den skyddsnivå som gällde vid den tidpunkt då direktiv 1999/70 genomfördes i den nationella lagstiftningen. Medlemsstaterna och arbetsmarknadens parter kan fortfarande fatta självständiga beslut i lagstiftning och kollektivavtal i fråga om visstidsanställning. Det krävs endast att sådana beslut fattas oberoende av genomförandet av ramavtalet på ett öppet sätt och de får naturligtvis inte heller leda till ett åsidosättande av den övriga gemenskapsrätten och framför allt inte till att det minimiskydd som eftersträvas med ramavtalet underskrids. [51]

69. För det andra avser förbudet mot att minska skyddsnivån i klausul 8.3 i ramavtalet endast en minskning av den *allmänna skyddsnivån* för arbetstagare med avseende på visstidsanställning. Förbudet mot att minska skyddsnivån utgör följaktligen inte hinder mot att avskaffa eller försvaga en särskild åtgärd för arbetstagarskydd, såvida inte skyddsnivån för visstidsanställda därigenom minskar i dess helhet. Det är inte uteslutet att en åtgärd som innebär att arbetstagarskyddet minskar är obetydlig i förhållande till den allmänna skyddsnivån eller att den kompletteras av andra åtgärder som innebär att arbetstagarskyddet förbättras och kompenseras genom dessa på så sätt att det totalt sett inte sker någon minskning av den allmänna skyddsnivån.

70. Om ovannämnda påpekanden överförs till ett fall som det förevarande kan följande påpekas.

71. Huruvida avskaffandet av klausul 8.3 i lag nr 2112/1920 som framhållits av den nationella domstolen blev giltigt för den offentliga

49 — Punkterna 60–65 i detta förslag till avgörande.

50 — Domen i målet Mangold (ovan fotnot 4), punkt 52.

51 — Se avseende helheten generaladvokaten Tizzanos förslag till avgörande i målet Mangold (ovan fotnot 4), punkterna 61, 62, 63, 65 och 70.

sektorn innan direktiv 1999/70 genomfördes eller först när det genomfördes kan inte klargöras mot bakgrund av de uppgifter som lämnats här avseende de tillämpliga nationella bestämmelserna. Det är emellertid klarlagt att ett förbud mot att omvandla avtal om visstidsanställning till avtal om tillsvidareanställning inom den offentliga sektorn i Grekland redan uppställdes genom lag nr 2190/1994. [52] Denna omständighet tyder på att grunden för att avskaffa artikel 8.3 i lag nr 2112/1920 för den offentliga sektorn lades långt innan direktiv 1999/70 trädde i kraft och att avskaffandet följaktligen grundade sig på ett självständigt beslut från den grekiska lagstiftaren, vilket inte hade något samband med genomförandet av direktiv 1999/70.

72. I vilket fall som helst kan avskaffandet av artikel 8.3 i lag nr 2112/1920 emellertid endast utgöra ett åsidosättande av förbudet mot att minska skyddsnivån om det är så betydande att det resulterar i en minskning av den allmänna skyddsnivån för arbetstagare med avseende på visstidsanställning. Det ankommer på den nationella domstolen att bedöma detta. Härvid ställs den nationella domstolen även inför frågan om andra åtgärder som innebär att arbetstagarskyddet förbättras kompenserar avskaffandet av artikel 8.3 i lag nr 2112/1920. [53]

73. Den omständigheten att vissa av de ändringar i den grekiska lagstiftningen som är omtvistade mellan parterna, framför allt införandet av den nya artikeln 103.8 i den grekiska konstitutionen, skedde under införlivandefristen för direktiv 1999/70 saknar betydelse i detta sammanhang. [54] Medlemsstaterna ska under ett direktivs införlivandefrist visserligen avhålla sig från att vidta åtgärder som allvarligt äventyrar förverkligandet av målen i direktivet. [55] Ur detta allmänna förbud mot att hindra en åtgärds ändamålsenliga verkan kan emellertid inte längre gående krav härledas än de särskilda krav som bestämmelserna i ramavtalet innehåller, särskilt förbudet mot att minska skyddsnivån.

c) Slutsats i denna del

74. Det kan i denna del således fastställas följande:

Tillämpningsområdet för förbudet mot att minska skyddsnivån enligt klausul 8.3 i ramavtalet om visstidsarbete är inte begränsat till att skydda arbetstagare mot missbruk som uppstår genom användandet av på varandra följande visstidsanställningskontrakt eller visstidsanställningsförhållanden. En nationell bestämmelse genom vilken en särskild åtgärd för skyddet för arbetstagare endast avskaffas eller försvagas omfattas inte av förbudet

52 — Se i detta avseende domen i målet Adeneler (ovan fotnot 2), särskilt punkterna 19 och 99.

53 — Se beträffande denna fråga i detalj punkterna 76–93 i detta förslag till avgörande.

54 — Denna omständighet har framhållits av den hänskjutande domstolen och av vissa av parterna, se även beslutet i målet Vassilakis m.fl. (ovan fotnot 3), punkt 29.

55 — Dom av den 18 december 1997 i mål C-129/96, Inter-Environnement Wallonie (REG 1997, s. I-7411), och domen i målet Adeneler (ovan fotnot 2), punkt 121.

i klausul 8.3 i ramavtalet om visstidsarbete, såvida inte den allmänna skyddsnivån för visstidsanställda därigenom minskar i dess helhet.

B — *Tolkningsfrågorna om huruvida en nationell bestämmelse som den grekiska är förenlig med ramavtalet*

75. De tolkningsfrågor (tredje, fjärde och sjätte frågorna i mål C-378/07 samt andra, tredje och femte frågorna i målen C-379/07 och C-380/07) som kommer att undersökas i det följande avser konkret huruvida en reglering som den i det grekiska presidentdekretet nr 164/2004 är förenlig med ramavtalet.

1. Förbudet mot att minska skyddsnivån med avseende på påföljderna vid otillbörlig tidsbegränsning av arbetsförhållanden

76. Den nationella domstolen vill med sin tredje och sin fjärde fråga i mål C-378/07 samt med sin andra och sin tredje fråga i målen C-379/07 och C-380/07 få klarhet i huruvida en ändring av lagstiftningen som den som skett i Grekland för den offentliga sektorn utgör ett åsidosättande av förbudet mot att minska skyddsnivån enligt klausul 8.3 i ramavtalet. Den hänskjutande domstolen avser därvid en jämförelse av skyddsnivån för arbetstagare inom tillämpningsområdet för dekret nr 164/2004 med det inom tillämpningsområdet för artikel 8.3 i lag nr 2112/1920.

77. Det är slutligen frågan om huruvida den grekiska lagstiftaren har åsidosatt förbudet mot att minska skyddsnivån genom att avskaffa den möjlighet som den offentliga sektorn ursprungligen hade att omvandla avtal om visstidsanställning till avtal om tillsvidareanställning med retroaktiv verkan (*ex tunc)* eller endast möjliggjorde en omvandling för gamla avtal under vissa mycket begränsade omständigheter och endast med omedelbar verkan (*ex nunc*) (artiklarna 5–7 och 11 i presidentdekret nr 164/2004). Särskilt mål C-378/07 syftade till att klarlägga om förbudet mot att minska skyddsnivån kunde hindra den grekiska lagstiftaren från att helt och hållet undanta tidsbegränsning av anställningsavtal som förekommit vid ett tillfälle eller för första gången från skyddsområdet för presidentdekret nr 164/2004.

78. Domstolen kan inte slutgiltigt ta ställning till denna fråga, eftersom svaret kräver en tolkning av den nationella lagstiftningen, vilken omfattas av den nationella domstolens exklusiva behörighet. [56] Domstolen kan dock ge den nationella domstolen alla upplysningar avseende tolkningen och tillämpningen av förbudet mot att minska skyddsnivån enligt gemenskapsrätten och övriga bestämmelser i ramavtalet som kan vara användbara för den nationella domstolen. [57]

56 — Se i detta avseende ovan punkt 40 i detta förslag till avgörande och där angiven rättspraxis.

57 — Se bland annat dom av den 11 mars 2008 i mål C-420/06, Jager (REG 2008, s. I-1315), punkt 46, och av den 10 juli 2008 mål C-54/07, Feryn (REG 2008, s. I-5187), punkt 19.

79. Det kan först konstateras att de omtvistade ändringarna i den grekiska lagstiftningen genom presidentdekret nr 164/2004 endast avser en särskild åtgärd vilken ger skydd åt arbetstagare vid visstidsanställning, nämligen möjligheten att omvandla avtal om visstidsanställning till avtal om tillsvidareanställning.

80. Det kan emellertid – som jag redan har påpekat [58] – endast vara fråga om en minskning av skyddsnivån i den mening som avses i klausul 8.3 i ramavtalet om en ändring av de tillämpliga bestämmelserna medför att *den allmänna skyddsnivån för arbetstagare minskar* med avseende på visstidsanställning. Förbudet mot att minska skyddsnivån utgör däremot inte hinder mot att avskaffa eller försvaga en särskild åtgärd vilken ger skydd åt arbetstagare, såvida inte nivån för arbetstagarskyddet totalt minskas därigenom.

81. Presidentdekret nr 164/2004 innebär visserligen att möjligheten att omvandla avtal om visstidsanställning till avtal om tillsvidareanställning i den offentliga sektorn inskränks i relativt stor utsträckning och till och med att denna möjlighet helt och hållet avskaffas för framtiden. Enligt den bedömning som gjorts av den nationella domstolen finns det vid missbruk numera inte längre någon påföljd som är likvärdig med omvandling. Enligt den nationella domstolens uppfattning föreskrivs alltid utbetalning av lön och avgångsvederlag (artikel 7 i presidentdekret nr 164/2004) oberoende av ett eventuellt missbruk och utgör ingen särskild påföljd vid missbruk. Klagandena i målen vid den nationella domstolen har också påpekat att straffrättsliga och disciplinära åtgärder mot en person som är ansvarig för missbruk knappt har någon praktisk betydelse i Grekland.

82. I en sådan situation ligger det nära till hands att dra slutsatsen att den nationella lagstiftningen innehåller mindre effektiva påföljder vid missbruk av visstidsanställning inom området för den offentliga sektorn sedan presidentdekret nr 164/2004 trädde i kraft än vad som gällde enligt det av den hänskjutande domstolen beskrivna tidigare rättsläget.

83. Detta innebär emellertid inte nödvändigtvis att den allmänna skyddsnivån för arbetstagare minskar i den mening som avses i klausul 8.3 i ramavtalet med avseende på visstidsanställning.

84. För det första avser nämligen den reform som presidentdekret nr 164/2004 åstadkommer inte allmänt visstidsanställda i Grekland utan endast en bestämd kategori av dem, nämligen visstidsanställda inom den offentliga sektorn i Grekland. Vad särskilt gäller den omständigheten i mål C-378/07 att tidsbegränsning av anställningsavtal som förekommer vid ett tillfälle eller för första gången inte omfattas av skyddet enligt presidentdekret nr 164/2004 kan konstateras att endast ett delområde av visstidsanställning inom den offentliga sektorn berörs av denna åtgärd. Detta talar mot att det är fråga om en minskning av den allmänna skyddsnivån för arbetstagare vid visstidsanställning.

58 — Se ovan punkt 69 i detta förslag till avgörande.

85. För det andra kan en försvagning av den nationella lagstiftningen vad gäller påföljder till följd av nya förebyggande åtgärder i den mening som avses i klausul 5.1 i ramavtalet kompenseras. I presidentdekret nr 164/2004 införs i artiklarna 5 och 6 olika åtgärder i syfte att förhindra missbruk av visstidsanställning inom den offentliga sektorn, såsom kravet på en objektiv grund, bestämmelser om en övre tidsgräns för flera på varandra följande visstidsanställningar samt bestämmelser om hur många gånger en visstidsanställning får förnyas.

86. I en sådan ny lagstiftning kommer en förskjutning av betydelsen från påföljder vid missbruk till förebyggande åtgärder mot missbruk till uttryck, vilket inte nödvändigtvis måste leda till en minskning av den allmänna skyddsnivån för arbetstagare i den mening som avses i klausul 8.3 i ramavtalet. Arbetsmarknadens parter på EU-nivå lägger också tyngdpunkten på åtgärder för att förhindra missbruk i ramavtalet vid tillämpningen av på varandra följande anställningsavtal och anställningsförhållanden. Detta framgår inte minst av klausul 1 b där det är tal om att upprätta ett ramverk för att förhindra missbruk som uppstår vid tillämpningen av på varandra följande anställningskontrakt eller anställningsförhållanden.

87. I klausul 5 i ramavtalet framgår också klart att tyngdpunkten enligt gemenskapsrätten ligger på att förhindra missbruk. Enligt klausul 5.1 ska medlemsstaterna åtminstone införa en av de åtgärder för att förhindra missbruk som föreskrivs där, såvida det inte redan finns likvärdiga lagliga åtgärder. Konkreta påföljder för missbruk måste emellertid inte föreskrivas. Till och med den påföljd som uttryckligen nämns i klausul 5.2 b i ramavtalet, omvandling av visstidsanställningskontrakt eller visstidsanställningsförhållanden till tillsvidareanställningskontrakt eller tillsvidareanställningsförhållanden, överlåts åt medlemsstaternas eget skön genom formuleringen ”där så är lämpligt”. Den nationella lagstiftningen kan således föreskriva en sådan påföljd, men den kan även hänvisa till andra påföljder, under förutsättning att det finns effektiva åtgärder för att förhindra och, i förekommande fall, beivra missbruk. [59]

88. Mot denna bakgrund anser jag att man i ett fall som det förevarande inte nödvändigtvis kan anta att den allmänna skyddsnivån för visstidsanställda minskar i den mening som avses i klausul 8.3 i ramavtalet.

89. Oberoende av om den är förenlig med förbudet mot att minska skyddsnivån ska emellertid varje enskild förändring av skyddet för arbetstagare vid visstidsanställning vara förenlig med de övriga bestämmelserna i ramavtalet och gemenskapsrätten i övrigt. Härav följer att även om presidentdekret nr 164/2004 inte har medfört en minskning av den allmänna skyddsnivån för visstidsanställda i den mening som avses i klausul 8.3 i ramavtalet får den försvagning av påföljderna

59 — Se, för ett liknande resonemang, domen i målet Adeneler (ovan fotnot 2), punkterna 102 och 105, se även mitt förslag till avgörande i samma mål, punkt 73.

för missbruk av visstidsanställning som presidentdekretet medför i vart fall inte underskrida den minimistandard som föreskrivs i gemenskapsrätten för skydd av visstidsanställda.

90. Även om ramavtalet, som angetts ovan, i klausul 5 lägger tyngdpunkten på förebyggande åtgärder mot missbruk, så åligger det medlemsstaterna att föreskriva lämpliga påföljder för fall där ett missbruk verkligen kan konstateras. [60] Därvid ankommer det på medlemsstaterna och arbetsmarknadens parter att definiera och utforma påföljder. [61] Det måste dock säkerställas att överträdelser av gemenskapsrätten beivras enligt regler motsvarande de materiella och processuella regler som gäller för överträdelser av liknande art och svårhetsgrad enligt nationell rätt. Påföljderna ska dock under alla omständigheter vara *effektiva*, stå i *rimlig proportion* till överträdelsen samt vara *avskräckande*. [62]

91. Om ett missbruk har konstaterats, ska det dessutom finnas bestämmelser som innebär effektiva och likvärdiga garantier för arbetstagarnas skydd, och som ska kunna tillämpas för att beivra missbruket i behörig ordning och undanröja följderna av åsidosättandet av gemenskapsrätten. [63] Av ramavtalet, särskilt av klausul 5.2 b, framgår i detta avseende endast att en omvandling av avtal om visstidsanställning eller visstidsförhållanden till avtal om tillsvidareanställning eller tillsvidareförhållanden är en tänkbar påföljd. [64] Detta utesluter emellertid inte andra typer av påföljder.

92. Vid bedömningen av om de påföljder som särskilt utformats för den offentliga förvaltningen i Grekland genom artikel 7 i presidentdekret nr 164/2004 är effektiva ska den hänskjutande domstolen bland annat pröva om de berörda arbetstagarna verkligen har ett incitament att även göra gällande och verkställa de rättigheter som de tilldelats. Arbetstagare vars anställningsförhållanden otillbörligen tidsbegränsats kan drivas till att godta ett sådant missbruk i hopp om att även i framtiden få anställning inom den offentliga sektorn och därigenom omfattas av socialt skydd. Av rädsla för att i framtiden inte erhålla några anställningsavtal, inte ens visstidsanställningsavtal, skulle vissa arbetstagare kunna underlåta att göra gällande sin rätt till avgångsvederlag eller att inleda straffrättsliga eller disciplinära förfaranden mot dem som är ansvariga för missbruk.

93. Sammanfattningsvis gäller därför följande:

60 — Domen i målet Adeneler (ovan fotnot 2), punkt 94 samt dom av den 7 september 2006 i mål C-53/04, Marrosu och Sardino (REG 2006, s. I-7213), punkt 51, och i mål C-180/04, Vassallo (REG 2006, s. I-7251), punkt 36.

61 — Skäl 17 i direktiv 1999/70 och punkt 10 i de allmänna överväganden till ramavtalet.

62 — Fast rättspraxis sedan dom av den 21 september 1989 i mål 68/88, kommissionen mot Grekland (REG 1989, s. 2965; svensk specialutgåva, volym 10, s. 153), punkterna 23 och 24, se från senare tid även dom av den 3 maj 2005 i de förenade målen C-387/02, C-391/02 och C-403/02, Berlusconi m.fl. (REG 2005, s. I-3565), punkt 65, vidare – särskilt avseende ramavtalet om visstidsarbete – domen i målet Adeneler (ovan fotnot 2), punkt 94, domen i målet Marrosu och Sardino (ovan fotnot 60), punkt 51, och domen i målet Vassallo (ovan fotnot 60), punkt 36.

63 — Domen i målet Adeneler (ovan fotnot 2), punkt 102, domen i målet Marrosu och Sardino (ovan fotnot 60), punkt 53, och domen i målet Vassallo (ovan fotnot 60), punkt 38.

64 — Se i detta avseende dessutom redogörelserna i punkterna 109–118 i detta förslag till avgörande.

Avskaffandet eller försvagningen av en påföljd för missbruk av visstidsanställningskontrakt eller visstidsanställningsförhållanden i fråga om en viss kategori av visstidsanställda utgör inte ett åsidosättande av klausul 8.3 i ramavtalet om visstidsarbete när de kompenseras genom att åtgärder för att förhindra missbruk samtidigt förstärks. Medlemsstaterna är inte desto mindre fortfarande skyldiga att införa eller behålla påföljder som är effektiva, står i rimlig proportion till överträdelsen samt är avskräckande för det fall att missbruk konstateras.

2. Begreppet objektiva grunder i den mening som avses i klausul 5.1 a i ramavtalet

94. Den hänskjutande domstolen har ställt fråga 6 a i mål C-378/07 samt fråga 5 a i målen C-379/07 och C-380/07 för att få klarhet i hur begreppet objektiva grunder i den mening som avses i klausul 5.1 a i ramavtalet ska tolkas. Den nationella domstolen vill närmare bestämt få klarhet i om endast den omständigheten att en rättsregel användes som grund för tidsbegränsningen av ett anställningsförhållande kan utgöra en objektiv grund i den mening som avses i ramavtalet, även om kraven i denna rättsregel inte var uppfyllda.

95. Vid den första anblicken uppkommer i detta sammanhang en fråga som prövades i domen i målet Adeneler. I det ovannämnda målet medgav domstolen att det är riktigt att en nationell bestämmelse enligt vilken det endast på ett allmänt och abstrakt sätt, i form av en bestämmelse i lag eller annan författning, är tillåtet att ingå på varandra följande avtal om tidsbegränsad anställning inte utgör en tillräcklig grund för denna typ av anställning. Den nationella bestämmelsen ska tvärtom säkerställa att användning av på varandra följande avtal om visstidsanställning måste vara motiverad av konkreta omständigheter som särskilt hänger samman med den aktuella verksamheten och villkoren för dess utövande. [65]

96. För den nationella domstolen rör det sig i förevarande fall emellertid inte om att den rättsliga grunden för tidsbegränsningen av de här omtvistade arbetsförhållandena var för allmän och oprecis. Den nationella domstolen har i stället utgått från att de detaljerade kraven i lagstiftningen för en tidsbegränsning inte hade beaktats. Tidsbegränsningarna stöder sig på bestämmelser vilka gör det möjligt att ”tillgodose sociala, säsongsrelaterade, periodiska, tillfälliga, extraordinära eller kompletterande behov”, [66] medan det i själva verket rörde sig om ”konstanta och varaktiga behov”.

97. Det ska i detta avseende inledningsvis noteras att den nationella domstolen är ensam behörig att tolka och tillämpa nationell rätt på enskilda situationer. [67] Det ankommer emellertid på domstolen att lämna relevanta

65 — Domen i målet Adeneler (ovan fotnot 2), se där redogörelserna avseende den andra frågan, särskilt punkterna 71–75.

66 — Den hänskjutande domstolen har uttryckligen hänvisat till lag nr 3250/2004. Liknande följer av lagarna nr 2190/1994, nr 2527/1997 (se i detta avseende punkterna 22–24 ovan i detta förslag till avgörande).

67 — Dom av den 19 januari 2006 i mål C-265/04, Bouanich (REG 2006, s. I-923), punkt 51, och av den 11 september 2008 i mål C-11/07, Eckelkamp m.fl. (REG 2008, s. I-6845), punkt 32.

uppgifter om gemenskapsrättsliga bestämmelser, [68] i förevarande fall särskilt om bestämmelserna i ramavtalet.

98. Enligt ramavtalet kräver inte en tidsbegränsning av anställningsavtal eller anställningsförhållanden nödvändigtvis en objektiv grund. I ramavtalet utgås visserligen från att visstidsanställning har karaktär av undantag [69] och att tillämpningen av visstidsanställning på objektiva grunder är ett sätt att förhindra att denna anställningsform missbrukas. [70] Inte desto mindre kan medlemsstaterna enligt ramavtalet efter eget skön avgöra vilka av de tre åtgärder som anges i klausul 5.1 a–c som de vill införa, [71] under förutsättning att de åtgärder som införts är bindande och gör det möjligt att effektivt förhindra missbruk. [72]

99. En medlemsstat måste därför inte nödvändigtvis besluta sig för att införa den första av de tre åtgärder i klausul 5.1 i ramavtalet som den kan välja mellan, nämligen kravet på objektiva grunder. Det finns inget som hindrar att den i stället för bestämmelser om objektiva grunder endast antar bestämmelser om en övre sammanlagd tidsgräns för flera på varandra följande visstidsanställningar eller bestämmelser om det antal gånger som en visstidsanställning får förnyas, för att på så sätt undvika missbruk. [73]

100. Medlemsstaterna är enligt ramavtalet inte heller skyldiga att uppställa kravet på objektiva grunder för en tidsbegränsning av anställningsförhållanden eller anställningsavtal som förekommer för första gången eller vid ett enda tillfälle. Klausul 5.1 a i ramavtalet befattar sig nämligen endast med definitionen av bestämmelser om objektiva grunder för *förnyade* anställningsavtal eller anställningsförhållanden. Det är med andra ord fråga om en tidsbegränsning av anställningsförhållanden som förekommer vid flera tillfällen.

101. Om en medlemsstat emellertid inför de åtgärder som föreskrivs i klausul 5.1 a i ramavtalet och definierar objektiva grunder på grundval av vilka visstidsanställningsavtal eller visstidsanställningsförhållanden i vart fall även kan eller bör förnyas, så är den enligt artikel 249 tredje stycket EG skyldig att utöva sitt utrymme för skönsmässig bedömning i enlighet med målen i direktiv 1999/70 och det ramavtal som bifogats direktivet. [74]

68 — Se i detta avseende den rättspraxis som anges i fotnot 57.

69 — Se punkterna 6 och 7 i de allmänna övervägandena till ramavtalet samt andra stycket i dess inledning. Se, för ett liknande resonemang, även domen i målet Adeneler (ovan fotnot 2), punkt 62.

70 — Se punkt 7 i de allmänna övervägandena till ramavtalet. Det ska påpekas att terminologin i den tyska språkversionen av ramavtalet inte är enhetlig. I punkt 7 i de allmänna övervägandena står det ”objektiven Gründen” medan det i klausul 5.1 a talas om ”sachlichen Gründen”. Vid en jämförelse med andra språkversioner framgår det emellertid att detta endast är ett problem i den tyska versionen och att det inte föreligger någon innehållsmässig skillnad.

71 — Därutöver kan medlemsstaterna fortsätta att tillämpa sina befintliga likvärdiga lagliga åtgärder för att förhindra missbruk, se domen i målet Impact (ovan fotnot 37), punkt 71.

72 — Domen i målet Adeneler (ovan fotnot 2), punkt 101, se även punkterna 65, 80 och 92 och domen i målet Impact (ovan fotnot 37), punkt 70.

73 — Se mitt förslag till avgörande av den 9 januari 2008 i målet Impact (ovan fotnot 37), punkt 112.

74 — Domen i målet Adeneler (ovan fotnot 2), punkt 68.

102. Definitionen av sådana objektiva grunder måste enligt fast rättspraxis anknyta till precisa och konkreta omständigheter som är kännetecknande för en viss verksamhet och som därför kan motivera att på varandra följande avtal om tidsbegränsad anställning används i det särskilda sammanhanget. Sådana omständigheter kan till exempel följa av den särskilda beskaffenheten hos de arbetsuppgifter som har föranlett avtalens ingående och av dessa uppgifters natur eller, i förekommande fall, av en medlemsstats strävan efter att uppnå ett berättigat socialpolitiskt mål. [75]

103. I de nationella bestämmelser till vilka den hänskjutande domstolen har hänvisat, lagarna nr 2190/1994, nr 2527/1997 och nr 3250/2004, fastställs med liknande formuleringar konkret de grunder på vilka visstidsanställningsförhållanden kan ingås. Det är, som angetts ovan, fråga om att tillgodose säsongsrelaterade eller tillfälliga behov (artikel 21.1 i lag nr 2190/1994) eller att tillgodose behov av kompletterande tjänster till medborgarna (artikel 1 i lag nr 3250/2004), till skillnad från att tillgodose konstanta och varaktiga behov (artikel 6.1 i lag nr 2527/1997).

104. I huvudsak följer enligt uppgifter från den hänskjutande domstolen av de ovannämnda bestämmelserna samt allmänt av grekisk rättspraxis att visstidsanställningsavtal inom den offentliga förvaltningen endast kan ingås för att tillgodose tillfälliga behov, men inte för att tillgodose konstanta och varaktiga behov.

105. Utan tvekan kan endast arbetsgivarens tillfälliga behov utgöra en objektiv grund i den mening som avses i klausul 5.1 a i ramavtalet, vilken i princip är avsedd att motivera en tidsbegränsning av visstidsanställningsförhållanden. Detta är uppenbart vid säsongsarbete eller utförandet av vissa projekt som är begränsade i tiden och i sak, såvida projekten medför en toppbelastning för arbetsgivaren och inte är kopplade till ett varaktigt arbetsbehov.

106. Om arbetsgivarens tillfälliga behov i denna mening emellertid genom lagbestämmelser definieras som en objektiv grund för tidsbegränsning, så måste alla nationella myndigheter, inbegripet förvaltningen och domstolarna, inom sina respektive behörighetsområden, säkerställa att dessa lagbestämmelser används i enlighet med direktivet så att de *på ett effektivt sätt* kan leda till att missbruk förhindras. [76]

107. Det skulle strida mot syftet att förhindra missbruk som ligger till grund för klausul 5.1 a

75 — Domen i målet Adeneler (ovan fotnot 2), punkterna 69 och 70.

76 — Vad gäller kravet på att *effektivt* kunna förhindra missbruk, se domen i målet Adeneler (ovan fotnot 2), punkt 101 samt punkterna 65, 80 och 92, och domen i målet Impact (ovan fotnot 37), punkt 70.

i ramavtalet om de ovannämnda lagbestämmelserna i praktiken skulle förvridas till dess motsats och även skulle kunna åberopas för att tidsbegränsa anställningsförhållanden i sådana situationer där i själva verket inte tillfälliga behov tillgodoses utan konstanta och varaktiga behov hos arbetsgivaren.

108. Sammanfattningsvis gäller följande:

Om en medlemsstat i sin nationella lagstiftning definierar objektiva grunder i den mening som avses i klausul 5.1 a i ramavtalet om visstidsarbete, så ankommer det på de nationella myndigheterna att i varje enskilt fall inom sina respektive behörighetsområden säkerställa att dessa bestämmelser tillämpas i enlighet med direktivet så att missbruk som uppstår vid tillämpningen av på varandra följande visstidsanställningskontrakt eller visstidsanställningsförhållanden kan förhindras på ett effektivt sätt.

3. Förbudet mot att omvandla avtal om visstidsanställning till avtal om tillsvidareanställning inom den grekiska förvaltningen

109. Den hänskjutande domstolen vill med fråga 6 b i mål C-378/07 samt med fråga 5 b i målen C-379/07 och C-380/07 i huvudsak få klarhet i huruvida ett absolut förbud för den offentliga sektorn mot att omvandla avtal om visstidsanställning eller visstidsanställningsförhållanden till avtal om tillsvidareanställning eller tillsvidareanställningsförhållanden är förenligt med gemenskapsrätten.

110. Bakgrunden till denna fråga är ett motsvarande förbud som den grekiska lagstiftaren har infört för den offentliga sektorn, för det första i artikel 21 i lag nr 2190/1994 och för det andra i den nya artikel 103.8 i den grekiska konstitutionen.

111. Domstolen prövade detta förbud, i vart fall då det kom till uttryck i artikel 21 i lag nr 2190/1994, i domen i målet Adeneler. Domstolen fann i det målet att det var riktigt att ramavtalet utgör hinder för tillämpning av nationell lagstiftning enligt vilken det vid missbruk inom enbart den offentliga sektorn är ovillkorligen förbjudet att omvandla flera på varandra följande avtal om tidsbegränsad anställning till avtal om tillsvidareanställning. [77]

112. Denna slutsats i domen i målet Adeneler gäller emellertid uttryckligen endast ”[u]nder sådana omständigheter som är aktuella i målet

77 — Domen i målet Adeneler (ovan fotnot 2), punkt 105.

vid den nationella domstolen” vilka i huvudsak kan sammanfattas enligt följande:

— Det rörde sig om flera på varandra följande avtal om tidsbegränsad anställning, vilka i själva verket ingåtts för att tillgodose ett ”konstant och varaktigt behov” hos arbetsgivaren och ansågs utgöra missbruk. [78]

— Dessa anställningsavtal avsåg perioden mellan maj 2001 och september 2003, [79] de löpte alltså ut innan presidentdekret nr 164/2004 trädde i kraft.

— Enligt de uppgifter som domstolen hade tillgång till innehöll den nationella lagstiftningen när det gäller den offentliga sektorn ingen annan effektiv åtgärd för att förhindra och, i förekommande fall, beivra missbruk vid användandet av på varandra följande avtal om tidsbegränsad anställning, åtminstone inte innan presidentdekret nr 164/2004 trädde i kraft. [80]

113. Mot bakgrund av dessa särskilda omständigheter kan av domen i målet Adeneler inte den förhastade slutsatsen dras att det förbud som gäller inom den offentliga sektorn i Grekland mot att omvandla avtal om visstidsanställning till avtal om tillsvidareanställning utgör ett åsidosättande av ramavtalet. Den hänskjutande domstolen utgår visserligen även i förevarande fall från att den tidsbegränsning av anställningsavtalen som klagandena i målen vid den nationella domstolen hade utgjorde missbruk, eftersom tidsbegränsningen i själva verket syftade till att tillgodose konstanta och varaktiga behov. Den nationella domstolen ska emellertid därutöver i detalj pröva om även de övriga omständigheterna i målen vid den nationella domstolen är jämförbara med de omständigheter som låg till grund för domen i målet Adeneler.

114. Det ankommer framför allt på den hänskjutande domstolen att bedöma om gällande grekisk lagstiftning saknar effektiva åtgärder för att förhindra och, i förekommande fall, beivra missbruk vid användandet av på varandra följande avtal om tidsbegränsad anställning. Skulle numera nämligen andra effektiva åtgärder för att förhindra och, i förekommande fall, beivra missbruk vara tillämpliga, så utgör ramavtalet inte längre hinder mot ett förbud mot omvandling för den offentliga sektorn. Sådana åtgärder kan till exempel finnas i tvingande bestämmelser i vilka varaktighet och förnyelse av visstidsanställningsavtal eller visstidsanställningsförhållanden regleras samt rätten till ersättning för skada vid missbruk. [81]

78 — Domen i målet Adeneler (ovan fotnot 2), punkterna 99 och 105.

79 — Domen i målet Adeneler (ovan fotnot 2), punkt 24.

80 — Domen i målet Adeneler (ovan fotnot 2), punkterna 100 och 105. Se även domen i målet Marrosu och Sardino, (ovan fotnot 60), punkt 49, och domen i målet Vassallo (ovan fotnot 60), punkt 34.

81 — Domen i målet Marrosu och Sardino (ovan fotnot 60), punkt 55 och domen i målet Vassallo, (ovan fotnot 60), punkt 40.

115. Det ska i detta sammanhang återigen hänvisas till presidentdekret nr 164/2004 som numera har trätt i kraft, [82] i vilket, som angetts ovan, [83] olika åtgärder för att förhindra och beivra missbruk vid användandet av på varandra följande avtal om tidsbegränsad anställning inom den offentliga sektorn infördes på nytt, såsom kravet på objektiva grunder, bestämmelser om en övre tidsgräns för flera på varandra följande visstidsanställningar samt bestämmelser om hur många gånger en visstidsanställning får förnyas, dessutom en rätt till avgångsvederlag samt straffrättsliga eller disciplinära påföljder. [84]

116. Av direktivet och av ramavtalet följer ingen allmän skyldighet för medlemsstaterna att föreskriva ett krav på omvandling av avtal om visstidsanställning till avtal om tillsvidareanställning. [85] Varken för otillbörligt användande av på varandra följande visstidsanställningskontrakt eller för tidsbegränsning av anställningsförhållanden vid ett tillfälle föreskrivs ett sådant allmänt krav på omvandling i klausul 5.2 b i ramavtalet. Ett sådant krav föreskrivs inte heller i någon annan bestämmelse i ramavtalet.

117. Ramavtalet hindrar inte heller medlemsstaterna från att behandla missbruk av visstidsanställningskontrakt eller visstidsanställningsförhållanden olika beroende på om kontrakten eller anställningarna har ingåtts inom den privata sektorn eller inom den offentliga sektorn. [86] I ramavtalet anges till och med uttryckligen att ”[v]id den detaljerade tillämpningen av dessa … [måste] hänsyn tas till specifika nationella, bransch- och säsongförhållanden”. [87] Dessa förhållanden kan omfatta vissa principer om offentlig anställning, till exempel principen om ordinarie tjänster, normer för tjänstemannakåren och kravet på att genomgå ett uttagningsprov för att erhålla en tillsvidareanställning. Tillämpningen av sådana principer måste naturligtvis ske i enlighet med den övriga gemenskapsrätten. [88]

118. Sammanfattningsvis gäller följande:

Ramavtalet om visstidsarbete utgör inte hinder mot en nationell bestämmelse enligt vilken det är förbjudet att omvandla avtal om visstidsanställning till avtal om tillsvidareanställning inom den offentliga sektorn, såvida den nationella rättsordningen inom den aktuella sektorn inte innehåller någon annan effektiv åtgärd för att förhindra och, i förekommande fall, beivra missbruk vid använ-

82 — Genom att lägga till följande mening, ”åtminstone inte innan presidentdekret nr 164/2004 trädde i kraft” antyder domstolen i domen i målet Adeneler (ovan fotnot 2), punkt 100, att bedömningen av det nationella rättsläget för tiden efter ikraftträdandet av presidentdekretet möjligen kan ändras.

83 — Se ovan punkt 85 i detta förslag till avgörande.

84 — Vad gäller bedömningen av påföljdernas effektivitet gäller det som angetts ovan i punkt 92 i detta förslag till avgörande.

85 — Domen i målet Adeneler (ovan fotnot 2), punkt 91, och domen i målet Marrosu och Sardino (ovan fotnot 60), punkt 47.

86 — Domen i målet Marrosu och Sardino, punkt 48, och domen i målet Vassallo (ovan fotnot 60), punkt 33.

87 — Tredje stycket i inledningen till ramavtalet. Se även punkt 10 i dess allmänna överväganden.

88 — Jämför mitt förslag till avgörande i målet Adeneler (ovan fotnot 2), punkterna 84–86, samt generaladvokaten Poiares Maduros förslag till avgörande av den 20 september 2005 i de förenade målen Marrosu, Sardino och Vasallo (REG 2006, s. I-7215), punkterna 42 och 43.

dandet av på varandra följande avtal om tidsbegränsad anställning.

C — *Följderna av ett eventuellt åsidosättande av ramavtalet*

119. Den hänskjutande domstolen vill med sin femte fråga i mål C-378/07 samt med sin fjärde fråga i målen C-379/07 och C-380/07 få klarhet i vilka krav som följer av ett eventuellt åsidosättande av direktiv 1999/70 och det ramavtal som bifogats direktivet för att den nationella domstolen ska kunna meddela dom i målen. Syftet med denna fråga är att få klarhet i huruvida det på grund av gemenskapsrätten åligger den nationella domstolen att ”återuppliva” en tidigare bestämmelse som påstått vara mer förmånlig, som artikel 8.3 i lag nr 2112/1920, och lägga denna till grund för avgörandet av tvisten i målen vid den nationella domstolen.

120. Enligt fast rättspraxis är de nationella domstolarna vid tillämpningen av nationell rätt skyldiga att i den utsträckning som det är möjligt tolka denna mot bakgrund av ett direktivs ordalydelse och syfte, så att det resultat som avses i direktivet uppnås, och därmed agera i överensstämmelse med artikel 249 tredje stycket EG. [89]

89 — Se bland annat dom av den 10 april 1984 i mål 14/83, Von Colson och Kamann (REG 1984, s. 1891; svensk specialutgåva, volym 7, s. 577), punkt 26, av den 5 oktober 2004 i de förenade målen C-397/01–C-403/01, Pfeiffer m.fl. (REG 2004, s. I-8835), punkt 113, domen i målet Adeneler (ovan fotnot 2), punkt 108, och domen i målet Impact (ovan fotnot 37), punkt 98.

121. Denna skyldighet att göra en direktivkonform tolkning begränsas visserligen av allmänna rättsprinciper, särskilt av principerna om rättssäkerhet och förbud mot retroaktiv tillämpning, och av att nationell rätt inte får tolkas *contra legem*. [90]

122. Principen om direktivkonform tolkning innebär oberoende av detta icke desto mindre att de nationella domstolarna ska göra allt som ligger inom deras behörighet, med hänsyn till den nationella rätten i sin helhet och med tillämpning av dess erkända tolkningsmetoder, för att säkerställa att det aktuella direktivet ges full verkan och för att uppnå ett resultat som är förenligt med direktivets syfte. [91] De nationella domstolarna är med andra ord skyldiga att vidta alla nödvändiga åtgärder för att när som helst kunna garantera de resultat som åläggs genom detta direktiv (se artikel 2.1 i direktiv 1999/70) och undanröja följderna av ett eventuellt åsidosättande av gemenskapsrätten. [92] De ska därvid utnyttja det utrymme för skönsmässig bedömning som de förfogar över enligt nationell rätt. [93]

90 — Dom av den 16 juni 2005 i mål C-105/03, Pupino (REG 2005, s. I-5285), punkterna 44 och 47, domen i målet Adeneler (ovan fotnot 2), punkt 110, och domen i målet Impact (ovan fotnot 37), punkt 100.

91 — Domarna i målen Pfeiffer (ovan fotnot 89), punkterna 115, 116, 118 och 119, Adeneler (ovan fotnot 2), punkt 111, och Impact (ovan fotnot 37) punkt 101. Se, för ett liknande resonemang, dom av den 13 november 1990 i mål C-106/89, Marleasing (REG 1990, s. I-4135; svensk specialutgåva, volym 10, s. 575), punkt 8, i vilken domstolen fastställde att den nationella domstolen ”är skyldig att i den utsträckning det är möjligt tolka den nationella rätten mot bakgrund av direktivets ordalydelse och syfte”.

92 — Domarna i målen Adeneler (ovan fotnot 2), punkt 102, Marrosu och Sardino (ovan fotnot 60), punkt 53, och Vassallo (ovan fotnot 60), punkt 38.

93 — Domen i målet Von Colson och Kamann (ovan fotnot 89), punkt 28. Se även dom av den 4 februari 1988 i mål 157/86, Murphy m.fl. (REG 1988, s. 673; svensk specialutgåva, volym 9, s. 349), punkt 11, och av den 11 januari 2007 i mål C-208/05, ITC (REG 2007, s. I-181), punkt 68.

123. Det ankommer på den hänskjutande domstolen att avgöra om, och i vilken utsträckning, den i förevarande fall tillämpliga nationella lagstiftningen kan tolkas i enlighet med bestämmelserna i direktiv 1999/70 och det ramavtal som bifogats direktivet i den mening som har fastställts här. Den nationella domstolen är också ensam behörig att bestämma de rättsliga följderna av en sådan tolkning för målen vid den nationella domstolen. Detta gäller även bedömningen av frågan om man i stället för att tillämpa gällande nationella bestämmelser i målen vid den nationella domstolen i stället kan tillämpa en bestämmelse som artikel 8.3 i lag nr 2112/1920.

124. Om det inte skulle vara möjligt att uppnå det mål som anges i direktiv 1999/70 och ramavtalet genom en konform tolkning kan den medlemsstat som underlåtit att fullgöra sina skyldigheter enligt domen i målet Francovich på de villkor som uppställts där ha ett ersättningsansvar gentemot medborgare för skada som de har vållats genom att direktiv 1999/70 inte har införlivats i vederbörlig ordning. [94]

125. Det ska för fullständighetens skull endast nämnas att klausulerna 5 och 8.3 i ramavtalet inte kan *tillämpas direkt* i förevarande fall, trots att det finns ett vertikalt rättsförhållande mellan arbetstagare och deras offentligrättsliga arbetsgivare. [95]

126. Vad gäller klausul 5.1 i ramavtalet har domstolen uttryckligen fastställt att denna bestämmelse inte är direkt tillämplig. [96] Samma överväganden gäller även i fråga om klausul 5.2 som har formulerats på ett ännu mer oklart sätt och som ger medlemsstaterna ännu större utrymme för skönsmässig bedömning vid genomförandet än klausul 5.1. Av bestämmelsens formulering ”där så är lämpligt” framgår att medlemsstaterna inte är skyldiga att införa någon av de åtgärder som anges i klausul 5.2 a och b.

127. Förbudet mot att minska skyddsnivån som föreskrivs i klausul 8.3 i ramavtalet kan inte heller tillämpas direkt. Detta beror mindre på användningen av vaga rättsliga begrepp som ”den allmänna skyddsnivån för … arbetstagare” [97] och mer på att syftet med denna bestämmelse inte är att ge enskilda rättigheter för att de ska kunna försvara deras intressen som arbetstagare. Detta framgår för det första av den placering som förbudet mot att minska skyddsnivån har i klausul 8 i ramavtalet, bland ”genomförandebestämmelserna” vilka enbart klargör det spelrum som medlemsstaterna och arbetsmarknadens parter har inom tillämpningsområdet för ramavtalet. För det andra framgår detta även klart av innehållet i klausul 8.3 i ramavtalet. Bestämmelsen innehåller inte något förbud mot att minska den allmänna skyddsnivån för

94 — Dom av den 19 november 1991 i de förenade målen C-6/90 och C-9/90, Francovich m.fl. (REG 1991, s. I-5357; svensk specialutgåva, volym, 11, s. I-435), punkterna 30–46, och sedan dess fasta rättspraxis. Se även domen i målet Adeneler (ovan fotnot 2), punkt 112, och dom av den 19 april 2007 i mål C-356/05, Farrell (REG 2007, s. I-3067), punkt 43.

95 — Bestämmelser med direkt effekt kan även åberopas i en talan mot staten i egenskap av arbetsgivare. Se bland annat dom av den 26 februari 1986 i mål 152/84, Marshall (REG 1986, s. 723; svensk specialutgåva, volym 8, s. 457), punkt 49, och av den 20 mars 2003 i mål C-187/00, Kutz-Bauer (REG 2003, s. I-2741), punkterna 31 och 71.

96 — Domen i målet Impact (ovan fotnot 37), punkterna 69–80.

97 — En gemenskapsrättslig bestämmelse kan även vara direkt tillämplig när den innehåller vaga rättsliga begrepp. Se i detta avseende mitt förslag till avgörande i målet Impact (ovan fotnot 37), punkt 98 med vidare hänvisningar.

arbetstagare utan endast ett förbud för de behöriga nationella myndigheterna mot att minska detta skydd, under förespegling av ett genomförande av ramavtalet. [98]

Det åligger de nationella domstolarna att inom ramen för deras skyldighet göra en direktivkonform tolkning av den nationella lagstiftningen vidta alla nödvändiga åtgärder för att när som helst kunna säkerställa de resultat som åläggs genom direktiv 1999/70 och undanröja följderna av ett eventuellt åsidosättande av gemenskapsrätten. De ska därvid utnyttja det utrymme för skönsmässig bedömning som de förfogar över enligt nationell rätt.

128. Sammanfattningsvis gäller följande:

VII — Förslag till avgörande

129. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen ska besvara de förhandsavgöranden som har begärts i tre fall av Monomeles Protodikeio Rethymnis gemensamt som följer:

1) Även om den nationella lagstiftningen redan innehåller likvärdiga lagliga åtgärder för att förhindra missbruk i den mening som avses i klausul 5.1 i ramavtalet om visstidsarbete i bilagan till direktiv 1999/70 står det medlemsstaterna fritt att anta bestämmelser i fråga om visstidsanställning, såvida dessa är förenliga med samtliga gemenskapsrättsliga bestämmelser.

98 — Domen i målet Mangold (ovan fotnot 4), punkt 52. Se dessutom punkt 67 i detta förslag till avgörande.

2) a) Tillämpningsområdet för förbudet mot att minska skyddsnivån enligt klausul 8.3 i ramavtalet om visstidsarbete är inte begränsat till att skydda arbetstagare mot missbruk som uppstår genom användandet av på varandra följande visstidsanställningskontrakt eller visstidsanställningsförhållanden.

b) En nationell bestämmelse genom vilken en särskild åtgärd för att skydda arbetstagare endast avskaffas eller försvagas omfattas inte av förbudet i klausul 8.3 i ramavtalet om visstidsarbete, såvida inte den allmänna skyddsnivån för visstidsanställda därigenom minskar i dess helhet.

c) Avskaffandet eller försvagningen av en påföljd för missbruk av visstidsanställningskontrakt eller visstidsanställningsförhållanden i fråga om en viss kategori av visstidsanställda utgör inte ett åsidosättande av klausul 8.3 i ramavtalet om visstidsarbete när de kompenseras genom att andra åtgärder för att förhindra missbruk samtidigt förstärks. Medlemsstaterna är inte desto mindre fortfarande skyldiga att införa eller behålla påföljder som är effektiva, står i rimlig proportion till överträdelsen samt är avskräckande för det fall att missbruk konstateras.

3) Om en medlemsstat i sin nationella lagstiftning har definierat objektiva grunder i den mening som avses i klausul 5.1 a i ramavtalet om visstidsarbete, så ankommer det på de nationella myndigheterna i varje enskilt fall att inom sina respektive behörighetsområden säkerställa att dessa bestämmelser tillämpas i enlighet med direktivet så att missbruk som uppstår vid tillämpningen av på varandra följande visstidsanställningskontrakt eller visstidsanställningsförhållanden effektivt kan förhindras.

4) Ramavtalet om visstidsarbete utgör inte hinder mot en nationell bestämmelse enligt vilken det är förbjudet att omvandla avtal om visstidsanställning till avtal om tillsvidareanställning inom den offentliga sektorn, såvida den nationella rättsord-

ningen inom den aktuella sektorn inte innehåller någon annan effektiv åtgärd för att förhindra och, i förekommande fall, beivra missbruk vid användandet av på varandra följande avtal om tidsbegränsad anställning.

5) Det åligger de nationella domstolarna att inom ramen för deras skyldighet göra en direktivkonform tolkning av den nationella lagstiftningen vidta alla nödvändiga åtgärder för att när som helst kunna säkerställa de resultat som åläggs genom direktiv 1999/70 och undanröja följderna av ett eventuellt åsidosättande av gemenskapsrätten. De ska därvid utnyttja det utrymme för skönsmässig bedömning som de förfogar över enligt nationell rätt.