FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT G. REISCHL FREMSAT DEN 25. FEBRUAR 1975 [1]

Høje Ret.

Ved arbejdsretten i Varese verserer der to sager, der først og fremmest drejer sig om, hvorvidt en række personer skal anses for Euratom-tjenestemænd eller atomanlægsfunktionærer med dertil svarende økonomiske krav.

Disse personer – der vel i mellemtiden alle er blevet lokalt ansatte i den betydning, der er forudsat i artiklerne 79-81 i ansættelsesvilkårene for de øvrige ansatte ved Fælleskaberne – arbejdede for to italienske selskaber, der er sagsøgte i hovedsagen tillige med Atomenergifællesskabet. Kommissionen for De europæiske Fællesskaber havde indgået kontrakter med disse firmaer, der skulle udføre en del af visse underordnede opgaver i Det fælles Atomforskningscenters anlæg i Ispra, f.eks. rengøring, vedligeholdelse af installationer og bygninger samt reparationer. Sagsøgerne har hævdet og tilbudt at føre bevis for, at de skulle arbejde i forskningscentrets lokaler, at de i deres arbejde skulle anvende redskaber, som centret havde stillet til rådighed, og at de skulle følge de anvisninger, som tjenestemænd ved Fællesskabet har givet dem. Det vederlag, de modtog fra de sagsøgte selskaber, var dog lavere end det, som blev oppebåret af tjenestemændene og de øvrige ansatte ved forskningscentret, med hvem de havde arbejdet side om side under udførelsen af samme eller dog tilsvarende opgaver.

Efter sagsøgernes opfattelse er disse forhold ikke i overensstemmelse med den italienske lov nr. 1369 af 23. oktober 1960, der indeholder dels et forbud mod, at tredjemand formidler eller medvirker ved afslutning af arbejdskontrakter, og dels nye ændrede regler for beskæftigelse af arbejdstagere i henhold til entreprisekontrakter. I lovens § 1 er nemlig bestemt:

»Et firma må ikke ved entreprisekontrakt, videreudbud eller på nogen anden måde, heller ikke til andelsforetagender, udbyde rene arbejdspræstationer, der skal udføres af personale, som ansættes og aflønnes af entreprenøren eller en mellemmand, hvorved karakteren af det værk eller den tjenesteydelse, nævnte arbejdspræstationer vedrører, ingen betydning har.«

Efter stk. 4 i den citerede paragraf gælder dette også for statsvirksomheder og offentlige værker. Af stk. 5 følger, at arbejdstagere, der beskæftiges i strid med denne paragraf, i enhver henseende skal betragtes som ansatte i den virksomhed, der faktisk har nydt godt af deres arbejdsydelse.

Heraf har sagsøgerne udledt det krav, at de straks fra påbegyndelsen af deres tjeneste i enhver henseende må være at behandle som tjenestemænd – subsidiært øvrige ansatte – ved Euratom i bestemte lønkategorier, og de har over for Det europæiske Atomenergifællesskab fremsat dertil svarende krav om betaling.

Subsidiært støtter de sig på § 3 i den nævnte italienske lov, hvor det bestemmes:

»Firmaer, der indgår entreprisekontrakter vedrørende værks- og tjenesteydelser, herunder budtjeneste, rengøring og sædvanlig vedligeholdelse af anlæg, arbejde, der skal udføres inden for virksomheden under entreprenørens ledelse, er sammen med sidstnævnte solidarisk forpligtet til at yde de af denne afhængige arbejdstagere en ufravigelig mindsteløn og sikre dem en retsstilling, der ikke er dårligere end den, der gælder for deres egne arbejdstagere.«

Støttet på denne bestemmelse forlanger sagsøgerne, at det i det mindste statueres, at Det europæiske Atomenergifællesskab

sammen med de nævnte italienske firmaer er solidarisk forpligtet til at yde sagsøgerne et arbejdsvederlag, der svarer til det, som Atomenergifællesskabet yder sine egne tjenestemænd — henholdsvis øvrige ansatte — i bestemte lønkategorier.

Mere subsidiært har de gjort krav på den samme behandling, som ydes lokalt ansatte ved forskningscentret.

I forbindelse med disse begæringer, som især Kommissionen for De europæiske Fællesskaber har modsat sig, har den nationale ret i forvejen gjort det klart, at den italienske lov nr. 1369 ikke kan finde anvendelse på Atomenergifællesskabet. Thi lovens forbud retter sig kun mod firmaer; Atomenergifællesskabet er imidlertid intet firma i lovens forstand og forskningscentret i Ispra driver ikke »virksomhed« af erhvervsmæssig art. Desuden må det fremhæves, at der for entreprisekontrakter, som Atomenergifællesskabet indgår, findes nærmere regler i artikel 33, stk. 1 i bilag F til den italienske lov nr. 906 af 1. august 1960 om ratificering af den under 22. juli 1959 mellem den italienske regering og Atomenergifællesskabet afsluttede overenskomst om oprettelse af et fælles atomforskningscenter i Ispra. Efter denne lov er Kommissionen forpligtet til ikke at tilbyde ringere arbejdsvilkår, end der gælder for tilsvarende arbejde i den samme regions industrivirksomheder. Denne forpligtelse går ikke så vidt som forpligtelsen efter § 3 i den italienske lov nr. 1369.

Efter den italienske rets opfattelse må der altså ske afvisning af kravet om, at der fastslås en solidarisk forpligtelse for Det europæiske Atomenergifællesskab i medfør af § 3 i lov nr. 1369. Under hensyn til førnævnte aftale mellem den italienske regering og Atomenergifællesskabet og den omstændighed, at sagsøgerne allerede behandles efter denne aftale, må det også afvises, at sagsøgerne skulle have krav på status som lokalt ansatte.

Retten anser det dog for muligt at tage de for alle retsordener fælles grundsætninger vedrørende proformaretshandler i betragtning, således at det egentlige retsforhold skal være gældende, hvad der — i forbindelse med de her foreliggende faktiske omstændigheder — ville betyde en anerkendelse af, at der er etableret et umiddelbart arbejdsforhold mellem Atomenergifællesskabet og sagsøgerne. Under denne synsvinkel kunne hovedpunkterne i sagsøgernes påstand efter rettens mening tages under påkendelse, også selv om den italienske lov nr. 1369 lades ude af betragtning.

Da Kommissionen dog her har indvendt, at den italienske ret som følge af Euratom-traktatens kompetenceregler ikke er beføjet til at træffe afgørelse vedrørende sagens to hovedpunkter, og at der i hvert fald herfor må kræves en udnævnelsesakt, som en retsafgørelse ikke kan træde i stedet for, har den italienske ret ved afgørelse af 18. marts 1974 udsat sagen og i henhold til Euratom-traktatens artikel 150 forelagt følgende 3 spørgsmål til præjudiciel afgørelse:

1. Skal Euratom-traktatens artikel 152 fortolkes således, at også retssager mellem Fællesskabet og private, der uden at være Fællesskabets ansatte ikke desto mindre gør krav på denne status, hører under Domstolens kompetence?
2. Skal et arbejdsforhold mellem Fællesskabet og dettes tjenestemænd og øvrige ansatte altid være baseret på en udnævnelsesakt, eller kan denne akt erstattes af en retsafgørelse, hvori det statueres, at der faktisk består bestemt arbejdsforhold?
3. Såfremt det foregående spørgsmål besvares bekræftende, kan Domstolen da i medfør af de almindelige regler og grundsætninger i traktaten om oprettelse af Det europæiske Atomenergifællesskab og i vedtægten for tjenestemænd og øvrige ansatte ved Fællesskabet, efter først at have fastslået dets faktiske eksistens, anerkende et direkte arbejdsforhold mellem Fællesskabet og private, der formelt er ansat ved firmaer knyttet til Fællesskabet ved entreprisekontrakter, men som arbejder i lokaler, der tilhører Fællesskabet,

og hvad sagsøgerne i denne sag har hævdet og tilbudt at bevise, anvender materiel, der er stillet til deres rådighed af Fællesskabet, samt handler efter de retningslinjer, der gives dem af Fællesskabets tjenestemænd? (Herefter nævnes en række omstændigheder, der kan tages i betragtning ved besvarelsen af det tredje spørgsmål. De er nævnt foran under sagsfremstillingen).

Jeg har følgende opfattelse af disse problemer.

1. Vedrørende det første spørgsmål:

Efter hvad der kan uddrages af forelæggelseskendelsen, skal det første spørgsmål vel forstås således, at det skal undersøges, om denne Domstol i tvister af den nævnte art har en enekompetence, hvad der vil medføre, at den nationale ret ikke længere er kompetent. Desuden foreligger det problem, at visse personer, der arbejder ved Ispra-institutionen, gør krav på status som tjenestemænd eller som øvrige ansatte ved Atomenergicentret. Lokalt ansattes retsstilling kan altså lades ude af betragtning; for deres vedkommende er nationale domstole uden tvivl kompetente i henhold til artikel 81 i vilkårene for de øvrige ansatte og artikler 28 og 32 i bilag F til den allerede nævnte overenskomst mellem den italienske regering og Atomenergifællesskabet.

Vedrørende spørgsmålet om kompetenceafgrænsning — der først må afgøres — er det i artikel 155 i Euratom-traktaten bestemt: »Med forbehold af den kompetence, der er tillagt Domstolen ved denne traktat, er de tvister, i hvilke Fællesskabet er part, ikke af den grund unddraget de nationale myndigheders kompetence.« Heraf må sluttes, at der overalt, hvor De europæiske Fællesskabers Domstol efter de fællesskabsretlige bestemmelser er kompetent, er tale om en enekompetence.

Betragtes traktatens bestemmelser under denne synsvinkel, må man i det foreliggende tilfælde — hvad den forelæggende ret korrekt har erkendt — i første linie tænke på traktatens artikel 152. I henhold til artikel 152 har »Domstolen ... kompetence til at afgøre alle tvister mellem Fællesskabet og dets ansatte med de begrænsninger og på de betingelser, der er fastsat i vedtægten for dets tjenestemænd, eller som fremgår af de ansættelsesvilkår, der gælder for dets øvrige ansatte«. For tvister af den her omhandlede karakter henvises der altså, hvad angår spørgsmålet om status som tjenestemand, til vedtægten for tjenestemænd, og hvad angår spørgsmålet om status som atomanlægsfunktionær, til ansættelsesvilkårene for de øvrige ansatte. I kraft af henvisningen til tjenestemandsvedtægten i artikel 97 i vilkårene for de øvrige ansatte er den relevante bestemmelse både for tjenestemænd og for øvrige ansatte ved Atomforskningscentret i tjenestemandsvedtægtens artikel 91. Her bestemmes, at Domstolen har kompetence til at afgøre »enhver tvist mellem Fællesskaberne og en af de af denne vedtægt omfattede personer ...« Holder man sig strengt til ordlyden af denne forskrift, er det ikke udelukket at slutte, at De europæiske Fællesskabers Domstol ikke er kompetent i sager af den foreliggende art, fordi det drejer sig om personale, som vedtægten og vilkårene for de øvrige ansatte endnu ikke anvendes på, men som tværtimod gør krav på at opnå denne retsstilling. At et sådant resultat imidlertid ville være ganske uacceptabelt, kan efter min opfattelse påvises ved forskellige betragtninger.

Med rette har Kommissionen påpeget, at det er normalt, at internationale organisationer unddrager nationale domstole tvister af arbejdsretlig karakter vedrørende deres ansatte. Årsagen er grundsætningen om disse organisationers eksterritorialitet vedrørende deres opbygning; grundsætningen udelukker, at medlemsstaterne via deres nationale jurisdiktion tiltager sig indflydelse på sådanne organisationer og deres interne opbygning. Med hensyn til de eksempler, Kommissionen har anført, vil jeg for nemheds skyld henvise til redegørelsen i processkriftet af 6. november 1974 (den franske udgave, s. 15 og 16).

Denne grundtanke og et andet lige så vigtigt hensyn, at denne slags tjenst-retlige forhold af hensyn til retsenheden må bedømmes ved en centralinstans, forudsætter afgjort, at tjenestemandsvedtægtens artikel 91 fortolkes vidt, således at alle tvister, der vedrører den offentlige tjeneste i Fællesskaberne, er omfattet, herunder også sådanne, hvis genstand er anerkendelsen af status som tjenestemand eller som ansat i øvrigt ved et atomanlæg.

Endvidere forekommer det absurd at ville forbeholde Domstolen afgørelsen af enhver tvist vedrørende til dels underordnende spørgsmål om retsforholdet mellem den europæiske arbejdsgiver og dennes tjenestemænd eller øvrige ansatte ved atomanlæg og samtidig bestride dens kompetence i tvister, hvor det drejer sig om at konstatere, hvorvidt sådanne retsforhold overhovedet består.

Endelig fremgår det allerede af retspraksis, at Domstolen har kompetence ikke blot i tvister, hvor parterne er tjenestemænd eller forhenværende tjenestemænd, men også hvor parterne aldrig har stået i noget tjenesteforhold til Fællesskaberne men alene tilstræber en sådan status gennem deltagelse i en udvælgelsesprøve. Jeg kan f.eks. henvise til sag 23/64 (dom af 31. marts 1965, Thérèse Vandevyveren mod Europa-Parlamentet, Sammlung der Rechtsprechung, 1965, s. 227.

Jeg nærer derfor ingen betænkelighed ved allerede på grundlag af Euratom-traktatens artikel 152, jf. artikel 91 i tjenestemandsvedtægten, at anerkende Domstolens enekompetence, også hvor det drejer sig om personer, der kræver status som tjenestemand eller som ansat i øvrigt ved et atomanlæg.

Desuden kunne man med støtte i praksis fra »tiden før vedtægten« (f.eks. i sagerne 43, 45, 48/59, dom af 15. juli 1960, Eva von Lachmüller og 2 andre sagsøgere mod Kommissionen for EØF, Sammlung der Rechtsprechung, 1960, s. 985, henholde sig til traktatens almindelige kompetenceregler, særligt artikel 148, stk. 3. Denne bestemmelse fastsætter Domstolens kompetence i de såkaldte passivitetsklager mod Fællesskabets organer, dvs. sager, hvor fysiske eller juridiske personer klager over, at en af Fællesskabets institutioner har undladt at udstede en retsakt til ham, bortset fra henstillinger eller udtalelser. For så vidt er det relevant, at grundlaget for tjenestemandens status efter fællesskabsretten (jf. artikel 1 i tjenestemandsvedtægten) skal være en fra en myndighed hidrørende udnævnelsesakt. Man kunne altså hævde, at den, der ønsker at opnå status som tjenestemand, skulle stille krav om udstedelsen af en sådan akt. dvs. en akt, som der bl.a. sigtes til i artikel 148, stk. 3.

Helt det samme gælder ikke for øvrige ansatte ved et atomanlæg, hvis retsstilling over for Fællesskabet, som det fremgår af artikel 84 i vilkårene for de øvrige ansatte, beror på en kontrakt. Men også for deres vedkommende må det fremhæves, at deres stilling som følge af henvisninger i ansættelsesvilkårene for de øvrige ansatte (artiklerne 87, 91, 92 og 93) til regler i vedtægten for tjenestemænd er stærkt tilnærmet tjenestemandens retsstilling. I det mindste må det derfor antages, at det drejer sig om et kontraktsforhold af offentligretlig karakter. Særligt skal jeg fremhæve artikel 90 i ansættelsesvilkårene for de øvrige ansatte, hvori det hedder:

»En ansat ved anlæg under Det fælles Atomforskningscenter ansættes på prøve i 3 til 6 måneder, under hvilken ansættelsesforholdet kan bringes til ophør, såfremt han ikke har udvist tilfredsstillende faglige kvalifikationer.

... Efter denne prøvetids ophør fastansættes den pågældende.«

Den endelige fastsættelse af deres retsstilling forudsætter altså en myndighedsakt, der i den franske og italienske affattelse af ansættelsesvilkårene for de øvrige ansatte ganske betegnende omtales med verberne »titulariser« og »nominare«. Også

med henblik på personer, der ønsker at få status som ansatte ved Atomforskningscentret synes det på denne baggrund rimeligt at tænke på en anvendelse af artikel 148, stk. 3.

Hver gang man altså undersøger de fællesskabsregler, der kan komme i betragtning ved løsningen af det første spørgsmål, fremgår det, at De europæiske Fællesskabers Domstol er kompetent til at afgøre sagens problemer, og følgelig at nationale retters kompetence er udelukket i henhold til artikel 155 i Euratomtraktaten.

2. Vedrørende det andet spørgsmål:

Dernæst ønsker den forelæggende ret oplyst, om arbejdsforholdet mellem Fællesskabet og dettes tjenestemænd og øvrige ansatte altid skal hidrøre fra en udnævnelse, eller om denne udnævnelse kan erstattes af en retsafgørelse, hvori det statueres, at der findes et faktisk arbejdsforhold på et bestemt område.

Fra den forelæggende rets synspunkt kan hermed naturligvis kun menes, om en *national* retsafgørelse kan komme i betragtning i sådanne tilfælde.

Efter det svar, der må gives på det første spørgsmål, dvs. et det er fastslået, at nationale retter ingen kompetence har i sådanne sager, vil jeg nøjes med at drage den slutning, at det andet spørgsmål er uden genstand, hvorfor en undersøgelse er ufornøden.

3. Vedrørende det tredje spørgsmål:

Endelig ønsker den forelæggende ret oplyst, om domstolen efter at have konstateret dets faktiske eksistens kan basere sig på et direkte arbejdsforhold mellem Fællesskabet og private, der ganske vist formelt er ansat ved firmaer knyttet til Fællesskabet ved entreprisekontrakter, men som arbejder i lokaler, der tilhører Fællesskabet, anvender materiel, der er stillet til deres rådighed af Fællesskabet, samt handler efter de retningslinjer, der gives dem af Fællesskabets tjenestemænd.

Hvis der med det tredje spørgsmål menes, om den nationale dommer har en sådan kompetence, må det besvares på samme måde som det andet spørgsmål. Opfattes det derimod bogstaveligt, må det afvises, idet et spørgsmål af et sådant indhold ikke kan gøres til genstand for præjudiciel afgørelse. Domstolen er berettiget til at beslutte en sådan afvisning i en præjudiciel sag, når den – som det er formuleret i dommen i sag nr. 13/68 (dom af 19. december 1968, Firma Salgoil mod Den italienske Republiks ministerium for udenrigshandel, Sammlung der Rechtsprechung, 1968, s. 679) – konstaterer, at der foreligger en åbenbar fejl fra den forelæggende rets side. Således forholder det sig her, idet det for den nationale ret kun kan have betydning, hvilken kompetence *den* har ved afgørelsen af disse forhold. Hvorledes *Domstolen* vil løse et sådant problem, kan givet ikke oplyses under en præjudiciel procedure i henhold til artikel 177, der kun skal være en støtte for den nationale ret; en afgørelse herom er tværtimod kun mulig i forbindelse med en direkte anlagt arbejdsretlig sag, dvs. i forbindelse med en sag, der anlægges korrekt i henhold til tjenestemandsvedtægtens regler eller artikel 148, stk. 3.

4. Jeg skal derfor foreslå, at besvarelsen af de spørgsmål, der er forelagt af arbejdsretten i Varese, begrænses til følgende:

Den nationale ret er ikke kompetent i tvister mellem Fællesskabet og private, der gør krav på status som tjenestemænd eller som ansatte ved Atomforskningscentret. Afgørelsen af sådanne spørgsmål henhører under Den europæiske Domstols enekompetence.