FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT ANTONIO TIZZANO

fremsat den 27. april 2006 [1]

1. Den foreliggende sag vedrører tre præjudicielle spørgsmål, som Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Spanien) har forelagt Domstolen i henhold til artikel 234 EF om fortolkningen af Rådets direktiv 80/987/EF [2] af 20. oktober 1980 om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning om beskyttelse af arbejdstagerne i tilfælde af arbejdsgiverens insolvens (herefter »direktiv 80/987« eller blot »direktivet«), som ændret ved direktiv 2002/74/EF [3] (herefter »direktiv 2002/74«).

2. Sagt i korthed er der endnu en gang rejst spørgsmål om foreneligheden med fællesskabsretten af en national bestemmelse, hvorefter en arbejdstagers tilgodehavende (i nærværende sag afskedigelsesgodtgørelse) i tilfælde af arbejdsgiverens insolvens, kun skal betales af en lønmodtagergarantifond, såfremt disse krav er fastslået ved dom eller administrativ afgørelse, dvs. at tilgodehavender, som er fastsat i henhold til en forligsaftale, ikke er omfattet.

I — Retsforskrifter

Den relevante fællesskabsret

3. Artikel 1, stk. 1, i direktiv 80/987 bestemmer, at »[d]ette direktiv finder anvendelse på krav, som arbejdstagere i medfør af en arbejdsaftale eller et ansættelsesforhold har erhvervet i forhold til arbejdsgivere, der er insolvente i henhold til artikel 2, stk. 1«.

4. Direktivets artikel 2, stk. 2 præciserer, at direktivet »[ikke] berører medlemsstaternes nationale retsregler for så vidt angår definitionen af udtrykkene »arbejdstager«, »arbejdsgiver«, »løn«, »erhvervet ret« og »delvis erhvervet ret«.

1 — Originalsprog: italiensk.

2 — EFT L 283, s. 23.

3 — Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/74/EF af 23.9.2002 om ændring af Rådets direktiv 80/987/EØF om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning om beskyttelse af arbejdstagerne i tilfælde af arbejdsgiverens insolvens (EFT L 270, s. 10).

5. Artikel 3, stk. 1, bestemmer:

»Medlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger for at garantiinstitutioner, med forbehold af artikel 4, sikrer arbejdstagerne betaling af tilgodehavender, der hidrører fra arbejdsaftaler eller ansættelsesforhold, og som vedrører løn for perioden inden en bestemt dato.«

6. I den foreliggende sag skal der endvidere henvises til direktiv 2002/74, som ændrede direktiv 80/987, idet det, for så vidt det er af betydning for denne sag, ændrede ordlyden af artikel 3 som følger:

»Medlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger for, at garantiinstitutioner sikrer arbejdstagerne betaling af tilgodehavender, der hidrører fra arbejdsaftaler eller ansættelsesforhold, herunder fratrædelsesgodtgørelse ved ansættelsesforholds ophør, hvor der er hjemmel herfor i national ret, jf. dog artikel 4.«

7. I henhold til artikel 2, stk. 1, første afsnit, i direktiv 2002/74, som trådte i kraft den 8. oktober 2002, havde medlemsstaterne en frist indtil den 8. oktober 2005 til at »sætte [...] de nødvendige love og administrative bestemmelser i kraft for at efterkomme dette direktiv«. I den forbindelse præciseres det i bestemmelsens andet afsnit, at:

»Medlemsstaterne anvender de i første afsnit omhandlede love og bestemmelser på alle former for insolvens, der opstår for en arbejdsgiver efter disse love og bestemmelsers ikrafttræden.«

Den nationale ret

8. Artikel 26 i Estatuto de los Trabajadores (herefter »lov om arbejdstagernes forhold«), som ændret ved kongeligt lovdekret nr. 1 af 24. marts 1995 [4], bestemmer:

»1. Ved løn forstås alle de økonomiske fordele, som arbejdstageren modtager i kontanter eller i naturalier som modydelse for de tjenester, han i kraft af sit arbejde yder for andres regning, når disse fordele honorerer det egentlige arbejde, uanset aflønningsformen, eller de hvileperioder, der betragtes som arbejdstid [...]

4 — BOE nr. 75 af 29.3.1995, s. 9654.

2. Der tages ikke hensyn til de beløb, arbejdstageren modtager i form af godtgørelser eller til dækning af udgifter, han har afholdt som følge af sin erhvervsmæssige beskæftigelse, samt ydelser og godtgørelser fra den sociale sikringsordning og godtgørelser for forflyttelser, tvungen tjenestefritagelse og afskedigelse.«

9. Det bestemmes i artikel 33 i loven om arbejdstagernes forhold, som affattet ved lov nr. 60 af 19. december 1997 [5], at:

»1. Lønmodtagernes garantifond [herefter »Fogasa«], som er et selvstændigt organ under ministeren for arbejdsforhold og sociale anliggender [...] udbetaler den løn, som arbejdstagerne har krav på i tilfælde af arbejdsgiverens insolvens, konkurs eller betalingsstandsning.

[...]

2. I de stk. 1 nævnte tilfælde betaler lønmodtagernes garantifond godtgørelse, der er tilkendt arbejdstagerne ved dom eller administrativ afgørelse som følge af afskedigelse eller som følge af, at aftaler er bragt til ophør i overensstemmelse med denne lovs artikel 50, artikel 51 og artikel 52, litra c), idet beløbet dog ikke kan overstige et års løn, og idet den løn pr. dag, som er anvendt som grundlag for beregningen, ikke kan overstige det dobbelte af den ved lov fastsatte mindsteløn.«

10. Endelig foreskriver artikel 33, stk. 8, at Fogasa for egen regning skal betale 40% af godtgørelsen ved opsigelser af økonomiske årsager i virksomheder med mindre end 25 arbejdstagere, uden at det kræves, at arbejdsgiveren er insolvent.

II — Faktiske omstændigheder og retsforhandlinger

11. Den 4. november 2002 blev Cordero Alonso afskediget af selskabet Transportes San-Gom, S.L, hvor han var ansat, af grunde, der skyldtes virksomhedens økonomiske situation.

12. Efter at Cordero Alonso havde anlagt sag til prøvelse af afskedigelsen, underskrev han

5 — BOE nr. 304 af 20.12.1997, s. 37453.

en forligsaftale med Transportes San-Gom, som efterfølgende blev godkendt af den ret, for hvilken sagen oprindeligt var indbragt. Det blev i forliget bekræftet, at arbejdsforholdet var bragt til ophør af de af arbejdsgiveren anførte grunde, og der fastsattes en afskedsgodtgørelse til arbejdstageren på 5 540,06 EUR.

13. Efter at Transportes San-Gom var blevet erklæret insolvent den 24. april 2003, anmodede Cordero Alonso derfor Fogasa om udbetaling af den nævnte godtgørelse. Fogasa accepterede i henhold til artikel 33, stk. 8, i loven om arbejdstagernes forhold at betale Cordero Alonso 40% af den godtgørelse, han havde ret til, men nægtede at betale ham de resterende 60%, da han ifølge Fogasa ikke var berettiget til denne del af beløbet, eftersom der var tale om en godtgørelse, der var tilkendt ved forlig og ikke ved dom eller administrativ afgørelse.

14. Ved dom af 9. juli 2004 frifandt Juzgado de lo Social de Palencia Fogasa i den sag, som Cordero Alonso havde anlagt til prøvelse af Fogasas afgørelse. Cordero Alonso appellerede denne dom til Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, der nærede tvivl om fortolkningen af direktiv 80/987 og 2002/74 samt om rækkevidden af det almindelige ligebehandlingsprincip og princippet om fællesskabsrettens forrang, hvorfor den ved kendelse af 28. januar 2005 besluttede at udsætte sagen og at forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Indebærer medlemsstaternes forpligtelse til at træffe alle de almindelige eller særlige foranstaltninger, som er egnede til at sikre opfyldelsen af de forpligtelser, som følger af EF-traktaten eller af retsakter foretaget af Fællesskabets institutioner (traktatens artikel 10), samt princippet om, at fællesskabsretten har forrang for national ret, i sig selv, og uden at der kræves udtrykkelige nationale retsforskrifter, at de nationale domstole har kompetence til at undlade at anvende en hvilken som helst form for nationale bestemmelser, der er i strid med fællesskabsretten, uafhængigt af de pågældende bestemmelsers rang i regelhierarkiet (administrative forskrifter, love eller tilmed forfatningsbestemmelser)?

2) a) Når de spanske administrative myndigheder og domstole skal træffe afgørelse om, hvorvidt en arbejdstager, hvis arbejdsgiver er erklæret insolvent, har ret til at modtage betaling fra lønmodtagernes garantifond af det tilgodehavende, der skyldes ham ved en arbejdsaftales ophør, hvis sikring i tilfælde af insolvens er fastslået i den nationale lovgivning, anvender de så fællesskabsretten, selv om artikel 1 og 3 i direktiv 80/987/EØF ikke udtryk-

keligt omfatter fratrædelsesgodtgørelse ved aftalens ophør?

b) Er de spanske administrative myndigheder og domstole ved anvendelsen af direktiv 80/987/EØF og af de nationale bestemmelser, som gennemfører direktivets indhold, i bekræftende fald bundet af princippet om lighed for loven og forbud mod forskelsbehandling, der følger af fællesskabsretten, og med den rækkevidde, der er fastslået ved De Europæiske Fællesskabers Domstols fortolkning, selv om denne fortolkning ikke er sammenfaldende med fortolkningen af den tilsvarende grundlæggende rettighed, der er anerkendt i den spanske forfatning, således som denne rettighed er fortolket i den spanske forfatningsdomstols retspraksis?

c) Pålægger den grundlæggende ret til lighed for loven, der følger af fællesskabsretten, i bekræftende fald en forpligtelse til ligebehandling af de situationer, hvor arbejdstagerens ret til godtgørelse for arbejdsaftalens ophør er fastslået ved en retsafgørelse, og de situationer, hvor den beror på et forlig mellem arbejdstageren og arbejdsgiveren, der er indgået for en retsinstans og med dennes godkendelse?

3) a) Når en medlemsstat — før ikrafttrædelsen af direktiv 2002/74/EF — allerede i sin nationale lovgivning har anerkendt arbejdstagerens ret til beskyttelse fra garantiinstitutionen i tilfælde af arbejdsgiverens insolvens i forbindelse med en godtgørelse for aftalens ophør, indebærer dette da, at fra det nævnte direktivs ikrafttræden den 8. oktober 2002 anvender medlemsstaten fællesskabsretten, selv om fristen for at gennemføre direktivet ikke er udløbet, når den træffer afgørelse om betaling fra garantiinstitutionen af de nævnte godtgørelser for arbejdsaftalens ophør, såfremt arbejdsgiverens insolvens er erklæret efter den 8. oktober 2002?

b) Er de spanske administrative myndigheder og domstole ved anvendelsen af direktiv 80/987/EØF og af de nationale bestemmelser, som gennemfører direktivets indhold, i bekræftende fald bundet af princippet om lighed for loven og forbud mod forskelsbehandling, der følger af fællesskabsretten, og med den rækkevidde, der er fastslået ved De Europæiske Fællesskabers Domstols fortolkning, selv om denne fortolkning ikke er sammenfaldende med fortolkningen af den tilsvarende grundlæggende rettighed, der er anerkendt i den spanske forfatning, således som denne rettighed er

fortolket i den spanske forfatningsdomstols retspraksis?

c) Pålægger den grundlæggende ret til lighed for loven, der følger af fællesskabsretten, i bekræftende fald en forpligtelse til ligebehandling af de situationer, hvor arbejdstagerens ret til godtgørelse for arbejdsaftalens ophør er fastslået ved en retsafgørelse, og de situationer, hvor den beror på et forlig mellem arbejdstageren og arbejdsgiveren, der er indgået for en retsinstans og med dennes godkendelse?«

15. Der er i den således iværksatte sag indgivet skriftlige indlæg af Fogasa, den spanske regering og Kommissionen.

III — Retlig vurdering

Spørgsmålet om, hvorvidt direktiv 80/987 finder anvendelse

16. Jeg skal indledningsvis undersøge spørgsmål 2a) og 3a), hvormed den spanske domstol i det væsentlige spørger, om den pågældende nationale lovgivning falder ind under fællesskabsrettens anvendelsesområde, og navnlig direktiv 80/987.

17. Det vigtigste spørgsmål i den sag, der verserer for den nationale ret, er som allerede nævnt den behandling, som afskedsgodtgørelser underkastes i henhold til artikel 33, stk. 2, i loven om arbejdstagerens forhold, når de er tilkendt i medfør af en forligsaftale, tilsidesætter ligebehandlingsprincippet eller ej [6].

18. I henhold til Domstolens faste praksis, og som den forelæggende ret har erindret om, er det kun de nationale retsforskrifter, som »falder inden for anvendelsesområdet for fællesskabsretten«, der kan være genstand for en domstolskontrol i henhold til de almindelige grundsætninger i fællesskabsretten — sådan som princippet om forbud mod forskelsbehandling — idet medlemsstaterne udelukkende er bundet af disse prin-

6 — Et princip, der som bekendt »kræver [...] at forhold, der er sammenlignelige, ikke må behandles forskelligt, medmindre en sådan forskellig behandling er objektivt begrundet«. Jf. bl.a. dom af 8.1.2002, sag C-507/99, Denkavit, Sml. I, s. 169, præmis 44, af 12.12.2002, sag C-442/00, Rodríguez Caballero, Sml. I, s. 11915, præmis 32, af 16.12.2004, sag C-520/03, Olaso Valero, Sml. I, s. 12065, præmis 34, og kendelse af 13.12.2005, sag C-177/05, Guerrero Pecino, Sml. I, s. 10887, præmis 26.

cipper, når de »gennemfører fællesskabsbestemmelserne« [7].

19. Det er derfor nødvendigt at undersøge spørgsmål 2a) og 3a) før de andre, da det først og fremmest skal afgøres, om artikel 33, stk. 2, i loven om arbejdstagerens forhold faktisk gennemfører fællesskabsbestemmelser og dermed bliver omfattet af anvendelsesområdet for fællesskabsretten. Det er nemlig kun i tilfælde af et bekræftende svar på dette spørgsmål, at bestemmelsens forenelighed med ligebehandlingsprincippet dernæst skal undersøges.

20. I henhold til forelæggelseskendelsen er det uklart, om direktiv 80/987, såvel i den oprindelige som i den ændrede udgave, finder anvendelse på de i hovedsagen omhandlede forhold. På den ene side spørges der i forelæggelseskendelsen, om en godtgørelse i anledning af kontraktens ophør som den foreliggende udgør »løn«, i den forstand udtrykket er anvendt i direktivets artikel 3, stk. 1 (i dens oprindelige affattelse), og dermed om godtgørelsen er omfattet af anvendelsesområdet for den garantiforpligtelse, der følger af denne artikel. På den anden side spørges der, om muligheden for alternativt at anvende artikel 3, som ændret ved direktiv 2002/74, der udtrykkeligt henviser til »fratrædelsesgodtgørelse ved ansættelsesforholds ophør«.

21. Med hensyn til den sidstnævnte mulighed har den forelæggende ret særligt henvist til den omstændighed, at selv om fristen for gennemførelsen af direktivet endnu ikke var udløbet på tidspunktet for sagens faktiske omstændigheder, var det i spansk ret, nemlig i artikel 33 i loven om arbejdstagerens forhold, foreskrevet, at Fogasa skulle yde dækning for godtgørelse ved afskedigelse. Det må således antages, at den nævnte artikel 33 i loven om arbejdstagerens forhold på tidspunktet, hvor det ændrede direktiv trådte i kraft (hvilket det gjorde, inden sagsøgeren blev afskediget, og inden arbejdsgiveren blev erklæret for insolvent), allerede fungerede som en gennemførelsesforanstaltning af den nye affattelse af artikel 3 i direktiv 2002/74.

22. Sagens parter har forskellig opfattelse af svaret på spørgsmålene.

23. Fogasa og den spanske regering har således gjort gældende, at den omtvistede godtgørelse ikke er omfattet af direktivets anvendelsesområde, og dette af to grunde. For det første finder de ændringer, som blev indført ved direktiv 2002/74, ikke anvendelse, da den frist, der blev fastsat til

7 — Rodríguez Cabellero-dommen, præmis 30-32. Andre sager om, hvorvidt nationale bestemmelser, der er vedtaget til opfyldelse af fællesskabsbestemmelser, er forenelige med det almindelige lighedsprincip, illustreres i dom af 25.11.1986, forenede sager 201/85 og 202/85, Klensch, Sml. s. 3477, præmis 9 og 10, af 14.7.1994, sag C-351/92, Graff, Sml. I, s. 3361, præmis 15-17, og af 17.4.1997, sag C-15/95, EARL de Kerlast, Sml. I, s. 1961, præmis 35-40.

gennemførelse heraf, endnu ikke var udløbet på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i sagen. For det andet kan denne godtgørelse næppe anses for at udgøre »løn« i den forstand som følger af den oprindelige udgave af direktiv 80/987. I henhold til den anvendelige nationale ret (i den foreliggende sag artikel 26, stk. 2, i loven om arbejdstagernes forhold [8]) — og som direktivets artikel 2 henviser til for en definition af dette begreb — er det nemlig udtrykkeligt udelukket, at afskedigelsesgodtgørelse kan udgøre løn.

24. Kommissionen har derimod i det væsentlige gjort gældende, at selv om det tilkommer hver medlemsstat i sin lovgivning at definere begrebet »løn«, er den nationale ret alligevel altid forpligtet til at fortolke intern ret i overensstemmelse med fællesskabsretten, heriblandt de direktiver — sådan som direktiv 2002/74 — der allerede var trådt i kraft på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i sagen, men hvis gennemførelsesfrist endnu ikke var udløbet på dette tidspunkt [9]. Ifølge Kommissionen indebærer dette i den foreliggende sag, at den forelæggende ret, som skal tolke de omtvistede bestemmelser i loven om arbejdstagernes forhold i henhold til ordlyden af og formålet med de ændringer, der er indført med direktiv 2002/74, skal inkludere afskedigelsesgodtgørelsen i de tilgodehavender, der sikres i henhold til fællesskabsretten.

25. Jeg skal indledningsvis henvise til, at direktiv 2002/74 indeholder to bestemmelser, der kan være særlig relevante for den foreliggende sag.

26. Til forskel fra den første affattelse, som helt og holdent overlod det til medlemsstaterne at bestemme, hvilke fordringer garantiinstitutionerne skulle sikre, præciseres det udtrykkeligt i den ændrede affattelse, at disse institutioner i tilfælde af arbejdsgiverens insolvens skal sikre betalingen af »fratrædelsesgodtgørelse ved ansættelsesforholds ophør«, når der er »hjemmel herfor i national ret« (den nye artikel 3).

27. Hvad angår tidsfristen for anvendelsen af disse ændringer erindrer jeg om, at det følger af artikel 3 i direktiv 2002/74, at dette trådte i kraft på dagen for offentliggørelsen i *De Europæiske Fællesskabers Tidende*, dvs. den 8. oktober 2002, hvorimod fristen for dets gennemførelse i national ret i henhold til artikel 2, stk. 1, første afsnit, var fastsat til den 8. oktober 2005. Det angives dog i

8 — Jf. ovenfor i punkt 8.

9 — I den forbindelse har Kommissionen navnlig henvist til dom af 8.10.1987, sag 80/86, Kolpinghuis Nijmegen, Sml. s. 3969, præmis 15, og til generaladvokat Jacobs' forslag til afgørelse af 20.5.1992 i sag C-295/90, Parlamentet mod Rådet, dom af 7.7.1992, Sml. I, s. 4193, punkt 43, samt til generaladvokat Darmons forslag til afgørelse af 17.11.1993 i sag C-236/92, dom af 23.2.1994, Comitato di coordinamento per la difesa della Cava m.fl., Sml. I, s. 483, punkt 27.

artikel 2, stk. 1, andet afsnit, at medlemsstaterne »anvender de [nødvendige] bestemmelser [for at efterkomme dette direktiv] på alle former for insolvens, der opstår for en arbejdsgiver efter disse love og bestemmelsers ikrafttræden«.

28. Dette indebærer, at ved en fremrykket gennemførelse af direktivet før denne dato skal de nationale bestemmelser, der er i overensstemmelse hermed, finde anvendelse på alle former for insolvens, som indtræffer efter bestemmelsernes ikrafttræden, herunder således de former for insolvens, der blev erklæret før den 8. oktober 2005. Det er næppe nødvendigt at nævne, at de nævnte foranstaltninger, idet de gennemfører fællesskabsbestemmelser, ved et sådant tilfælde omfattes af disses anvendelsesområde.

29. Dette forekommer mig netop at være tilfældet i den foreliggende sag. Det fremgår nemlig klart af forelæggelseskendelsen, at

i) arbejdsgiveren, selskabet Transportes San-Gom, blev erklæret insolvent den 24. april 2003, altså efter ikrafttrædelsen af direktiv 2002/74 den 8. oktober 2002, og

ii) at artikel 33, stk. 2, i loven om arbejdstagernes forhold på tidspunktet for insolvenserklæringen allerede var gældende. Bestemmelsen foreskriver, at Fogasa sikrer dækning af afskedigelsesgodtgørelse, hvilket således var fuldt ud i overensstemmelse med de ændringer, der blev indført med direktiv 2002/74. Som den forelæggende ret har anført, kunne den nye affattelse af direktivets artikel 3, til trods for, at der ikke findes en specifik gennemførelsesbestemmelse hertil, med andre ord godt anses for at være gennemført ved den gældende nationale lovgivning på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i sagen [10]. Som bekendt er det udtrykkeligt fastslået i fællesskabsretspraksis, at tilpasningen af national ret til et direktiv ikke altid kræver udstedelse af en formel og udtrykkelig gennemførelsesretsakt, og navnlig ikke, når den nationale lovgivning allerede er i overensstemmelse med fællesskabsbestemmelserne [11].

30. Hvis man følger dette ræsonnement, må det således konkluderes, at anvendelsen af en national bestemmelse sådan som artikel 33, stk. 2, i loven om arbejdstagernes forhold, under de i hovedsagen foreliggende omstændigheder, er omfattet af anvendelsesområdet for direktiv 80/987, som ændret ved direktiv 2002/74.

10 — Denne tolkning forekommer tillige at være korrekt, for så vidt som det fremgår, at Spanien indtil dato ikke har vedtaget nogen specifik gennemførelsesbestemmelse.

11 — Jf. bl.a. dom af 23.5.1985, sag 29/84, Kommissionen mod Tyskland, Sml. s. 1661, præmis 23, af 9.4.1987, sag 363/85, Kommissionen mod Italien, Sml. s. 1733, præmis 7, af 16.11.2000, sag C-214/98, Kommissionen mod Grækenland, Sml. I, s. 9601, præmis 49, og af 10.5.2001, sag C-144/99, Kommissionen mod Nederlandene, Sml. I, s. 3541, præmis 17.

31. Men også selv om Domstolen måtte være af den opfattelse, at det ikke er den ændrede, men den tidligere udgave af direktivet, som er anvendelig i den foreliggende sag, indebærer dette ikke, at de pågældende godtgørelser nødvendigvis udelukkes fra anvendelsesområdet for fællesskabsretten, for så vidt som de ikke anses for at udgøre »løn« som omhandlet i artikel 3, stk. 1.

32. Jeg skal nemlig erindre om, at Domstolen i Olaso Valero-dommen præciserede, at selv om det »tilkommer [...] national ret at præcisere udtrykket »løn« og at definere indholdet heraf«, »[udelukker] [d]en omstændighed, at direktiv 80/987 knytter udbetaling af løn til referenceperioder, ikke dets anvendelse på godtgørelse for [...] afskedigelse«, navnlig eftersom »[d]ette bestyrkes af« ændringerne i henhold til direktiv 2002/74, som på dette tidspunkt endnu ikke var trådt i kraft [12]. Med andre ord kunne begrebet »løn« allerede inden direktivet trådte i kraft være omfattet af såvel lønkrav — som udgør betaling for arbejde, der er udført i en bestemt periode — som andre former godtgørelse, såsom godtgørelse ved arbejdsforholdets ophør.

12 — Olaso Valero-dommen, præmis 31 og 32. I denne sag mente den forelæggende ret således, at henvisningen i direktivet til løn i bestemte tidsperioder, »vanskeligt kan forenes med ideen om godtgørelse« (præmis 26).

33. En lignende tolkning er efter min mening desto mere berettiget i en sag som den foreliggende, hvor direktiv 2002/74 allerede var gældende på tidspunktet for de faktiske omstændigheder. Dette er i overensstemmelse med såvel den nævnte forpligtelse til en fortolkning i overensstemmelse med fællesskabsretten [13], sådan som Kommissionen med rette har anført (jf. ovenfor, punkt 24), som med det mere generelle formål i fællesskabsretten om beskyttelsen af arbejdstagerne.

Om en tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet

34. Med spørgsmål 2c) og 3c) ønsker Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León nærmere bestemt oplyst, om det almindelige ligebehandlingsprincip i tilfælde, hvor den omhandlede bestemmelse er omfattet af fællesskabsrettens anvendelsesområde, udgør en hindring for, at den garanti, som Fogasa yder, begrænser sig til de afskedigelsesgodtgørelser, som er tilkendt ved en dom eller administrativ afgørelse, og dermed udelukker godtgørelse i henhold til en forligsaftale fra denne sikkerhed.

13 — Vedrørende spørgsmålet om, hvorvidt der tillige foreligger en sådan forpligtelse for så vidt angår direktiver, der er trådt i kraft, men hvor gennemførelsesfristen endnu ikke er udløbet, se særligt Kolpinghuis Nijmegen-dommen, præmis 15 og 16. Jf. i samme retning mit forslag til afgørelse af 30.6.2005, sag C-144/04, Mangold, dom af 22.11.2005, Sml. I, s. 9981, punkt 115-120.

35. Jeg skal erindre om, at svaret herpå tydeligt fremgår af Fællesskabets retsinstansers praksis. I Rodríguez Caballero-, Olaso Valero- og Guerrero Pecino-sagerne har Domstolen allerede haft lejlighed til at udtale sig om den ordning, der i Spanien anvendes på sådanne krav i henhold til en forligsaftale. Fællesskabets retsinstanser har i den forbindelse altid fastslået, at der er tale om en tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet, idet den nationale lovgivning dels indebærer, at arbejdstagere, der »befinder sig i samme situation« [14], udsættes for forskelsbehandling, dels at »der ikke [var] fremført noget overbevisende argument, som [kunne] retfærdiggøre den forskellige behandling af krav [...], som er tilkendt ved dom eller administrativ afgørelse, og krav [...], som er aftalt ved forlig« [15].

36. I den foreliggende sag er der også udøvet forskelsbehandling over for arbejdstagere, der befinder sig i samme situation, idet de er blevet afskediget af økonomiske årsager og derfor har ret til udbetaling af en godtgørelse. Jeg skal i den forbindelse tilføje, at hverken den forelæggende ret eller sagens parter har fremført nye argumenter, som Domstolen ikke allerede har haft lejlighed til at undersøge ved behandlingen af de nævnte sager. Den spanske regering og Fogasa har end ikke fremsat nogen som helst bemærkninger herom.

37. Derfor finder jeg, at det almindelige ligebehandlingsprincip er til hinder for en national bestemmelse som den her omtvistede, hvorefter en garantiinstitution i henhold til sit subsidiære ansvar kun skal udbetale afskedigelsesgodtgørelser, når de er tilkendt ved dom eller administrativ afgørelse, og som dermed udelukker afskedigelsesgodtgørelser, der derimod er tilkendt ved forligsaftale, fra denne garantiordning.

Om følgerne af Domstolens fortolkning

38. Sluttelig skal spørgsmål 1), 2b) og 3b) besvares, hvormed den forelæggende ret anmoder Domstolen om at angive de retlige følger af en eventuel dom fra Domstolen, som fastslår, at en national bestemmelse som den omhandlede ikke er forenelig med fællesskabsretten, og navnlig om retten på

14 — Rodríguez Caballero-dommen, præmis 33.

15 — Olaso Valero-dommen, præmis 37. Jf. i samme retning Rodríguez Caballero-dommen, præmis 34-39, og kendelsen i Guerriero Pecino-sagen, præmis 28 og 29.

baggrund af en sådan dom skal undlade at anvende denne bestemmelse i hovedsagen.

39. Den forelæggende ret har ved formuleringen af dette spørgsmål særligt henvist til, at det i henhold til den spanske retsorden ikke er muligt for retten at tilsidesætte en norm, der har status som lov, sådan som loven om arbejdstagernes forhold, og at Domstolens fortolkning af ligebehandlingsprincippet i Rodríguez Caballero- og Olaso Valero-dommene desuden ikke er forenelig med fortolkningen af det forfatningsretlige princip om »ret til lighed for loven« som omhandlet i artikel 14 i den spanske forfatning, sådan som fastslået af diverse nationale domstole, heriblandt den spanske forfatningsdomstol [16].

40. Jeg skal imidlertid erindre om, at Domstolen allerede for lang tid siden har givet et aldeles klart svar på dette spørgsmål. Det følger nemlig af dens faste praksis, at den nationale ret »inden for sin kompetence har pligt til at anvende fællesskabsretten fuldt ud og til at beskytte de rettigheder, som fællesskabsretten tillægger private, idet den skal undlade at anvende enhver modstridende bestemmelse i national lov [...], uden at [den] behøver anmode om eller afvente en forudgående ophævelse af denne bestemmelse ad lovgivningsvejen eller ved noget andet forfatningsmæssigt middel« [17].

41. Domstolen har derudover, netop på det område som denne sag drejer sig om, for nyligt i Rodríguez Caballero-dommen fastslået, at »den nationale ret [har] pligt til at tilsidesætte enhver national bestemmelse, der er diskriminerende, [og som er i strid med ligebehandlingsprincippet], og [at] den har pligt til at anvende de samme regler på den gruppe, der forskelsbehandles, som gælder for de øvrige arbejdstagere« [18].

42. Jeg mener derfor at kunne konkludere, at den forelæggende ret er forpligtet til at tilsidesætte en national bestemmelse som den i hovedsagen omhandlede, som i strid med ligebehandlingsprincippet udelukker den afskedigelsesgodtgørelse, der er tilkendt ved en forligsaftale, fra den betalingsgaranti, der er omhandlet i denne bestemmelse.

16 — Den forelæggende ret henviser i sin forelæggelseskendelse til Tribunal Constitucionals dom nr. 306 af 25.10.1993, hvori denne ret ikke fandt, at artikel 33 i lov om arbejdstagernes forhold tilsidesatte princippet om lighed for loven.

17 — Jf. den berømte dom af 9.3.1978, sag 106/77, Simmenthal, Sml. s. 629, præmis 21 og 24. Jf. også dom af 19.6.1990, sag C-213/89, Factortame, Sml. I, s. 2433, præmis 20, af 19.11.1991, forenede sager C-6/90 og C-9/90, Francovich m.fl., Sml. I, s. 5357, præmis 32, af 8.6.2000, sag C-258/98, Carra m.fl., Sml. I, s. 4217, præmis 16, af 18.9.2003, sag C-416/00, Morellato, Sml. I, s. 9343, præmis 43 og 44, og af 3.5.2005, forenede sager C-387/02, C-391/02 og C-403/02, Berlusconi m.fl., Sml. I, s. 3565, præmis 72.

18 — Rodríguez Caballero-dommen, præmis 43 og den deri nævnte retspraksis. Jf. ligeledes Olaso Valero-dommen, præmis 38, og kendelsen i Guerrero Pecino-sagen, præmis 30.

IV — Forslag til afgørelse

43. Herefter foreslår jeg Domstolen at besvare de spørgsmål, der er forelagt af Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León således:

»1) Anvendelsen af en national bestemmelse som artikel 33, stk. 2, i loven om arbejdstagernes forhold på omstændigheder som dem, der foreligger i hovedsagen, er omfattet af anvendelsesområdet for Rådets direktiv 80/987/EØF af 20. oktober 1980, som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/74/EF af 23. september 2002.

2) Det almindelige ligebehandlingsprincip er til hinder for en national bestemmelse som den i hovedsagen omtvistede, hvorefter en national garantiinstitution i henhold til sin subsidiære hæftelse kun skal udbetale afskedigelsesgodtgørelse, når denne er tilkendt ved dom eller administrativ afgørelse, og som dermed udelukker den afskedigelsesgodtgørelse, der derimod er tilkendt ved forligsaftale, fra denne garantiordning.

3) Den forelæggende ret er forpligtet til at undlade at anvende en national bestemmelse som den i hovedsagen omhandlede, som i strid med ligebehandlingsprincippet udelukker den afskedigelsesgodtgørelse, der er tilkendt ved en forligsaftale, fra den betalingsgaranti, der er omhandlet i denne bestemmelse.«