DOMSTOLENS DOM (fjärde avdelningen)
den 8 juni 2000 *

I mål C-258/98,

angående en begäran enligt artikel 177 i EG-fördraget (nu artikel 234 EG), från Pretore di Firenze (Italien), att domstolen skall meddela ett förhandsavgörande i det vid den nationella domstolen anhängiga brottmålet mot

Giovanni Carra m.fl.,

angående tolkningen av artiklarna 86 och 90 i EG-fördraget (nu artiklarna 82 EG och 86 EG),

meddelar

DOMSTOLEN (fjärde avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden D.A.O. Edward samt domarna P.J.G. Kapteyn (referent) och H. Ragnemalm,

generaladvokat: D. Ruiz-Jarabo Colomer,

justitiesekreterare: byrådirektören L. Hewlett,

* Rättegångsspråk: italienska.

med beaktande av de skriftliga yttranden som har inkommit från:

— Italiens regering, genom professor U. Leanza, chef för utrikesministeriets avdelning för diplomatiska tvister, i egenskap av ombud, biträdd av D. Del Gaizo, avvocato dello Stato,

— Förenade kungarikets regering, genom J.E. Collins, Assistant Treasury Solicitor, i egenskap av ombud, biträdd av S. Moore, barrister,

— Europeiska gemenskapernas kommission, genom L. Pignataro, rättstjänsten, i egenskap av ombud,

med hänsyn till förhandlingsrapporten,

efter att muntliga yttranden har avgivits vid förhandlingen den 27 oktober 1999 av: Italiens regering och kommissionen

och efter att den 25 november 1999 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

1 Pretore di Firenze har genom beslut av den 20 juni 1998, vilket inkom till domstolen den 15 juli samma år, i enlighet med artikel 177 i EG-fördraget (nu artikel 234 EG) ställt två frågor om tolkningen av artiklarna 86 och 90 i EG-fördraget (nu artiklarna 82 EG och 86 EG).

2 Frågorna har uppkommit i ett brottmål mot Giovanni Carra, Alessandra Colombo och Barbara Gianassi, vilka står åtalade för att ha utövat verksamhet bestående av förmedling mellan efterfrågan på och utbud av arbetskraft.

3 Den italienska arbetsmarknaden omfattades till den 8 januari 1998 av en ordning med obligatorisk arbetsförmedling, som bedrivs av offentliga arbetsförmedlingar. Denna ordning regleras i lag nr 264 av den 29 april 1949 (Tillägg till *GURI* nr 125 av den 1 juni 1949) i sin ändrade lydelse (nedan kallad lag nr 264/49). Enligt artikel 11.1 i lagen är all förmedling mellan utbud av och efterfrågan på avlönat arbete förbjuden, även om den bedrivs utan ersättning. Förmedling mellan arbete, i strid med dessa regler, och anställning av arbetstagare som sker utan att arbetsförmedlingen anlitas är enligt lag nr 264/49 belagt med straffrättsliga eller administrativa påföljder. Dessutom kan domstolarna efter

klagomål från arbetsförmedlingen — vilket skall framställas inom en frist på ett år efter anställningstillfället — och på begäran av åklagarmyndigheten ogiltigförklara anställningsavtal som har ingåtts i strid med reglerna.

4 Enligt artikel 1 första stycket i lag nr 1369 av den 23 oktober 1960 (*GURI* nr 289 av den 25 november 1960, nedan kallad lag nr 1369/60) är förmedling förbjudet i anställningsförhållanden. Överträdelser av detta förbud är enligt artikel 2 i lagen belagda med straffrättsliga påföljder. Arbetstagare som har anställts i strid med artikel 1 första stycket i denna lag skall enligt sista stycket i samma artikel dessutom i alla avseenden juridiskt sett anses vara anställda av den näringsidkare som faktiskt har utnyttjat tjänsten.

5 I artikel 2 i lag nr 196 av den 24 juni 1997 om sysselsättningsfrämjande (Tillägg till *GURI* nr 154 av den 4 juli 1997, nedan kallad lag nr 196/97) föreskrivs att endast företag som är inskrivna i det register som inrättats hos arbetsmarknads- och socialministeriet och som har ett tillstånd som har utfärdats av detta ministerium får tillhandahålla tillfälligt anställd personal. I artikel 10 i lag nr 196/97 föreskrivs att den som utan att vara inskriven i nämnda register utövar sådan verksamhet skall dömas till påföljd i enlighet med lag nr 1369/60.

6 Lagdekret nr 469 av den 23 december 1997 om regionernas och de lokala myndigheternas funktioner och uppgifter avseende arbetsmarknaden (*GURI* nr 5 av den 8 januari 1998, nedan kallat dekret nr 469/97) trädde i kraft den 9 januari 1998. I artikel 10.2 i detta dekret föreskrivs att förmedling mellan utbud av och efterfrågan på arbetskraft med tillstånd från arbetsmarknads- och socialministeriet kan bedrivas av företag eller koncerner, av kooperativa företag med ett kapital på minst 200 miljoner ITL samt av icke rörelsedrivande organ som har ett kapital på minst 200 miljoner ITL. Enligt artikel 10.13 i dekret nr 469/97 skall de som har tillstånd att utöva förmedling mellan efterfrågan på och utbud av

arbetskraft inte omfattas av bestämmelserna i lag nr 264/49 i dess ändrade och uppdaterade lydelse.

7 Giovanni Carra, Alessandra Colombo och Barbara Gianassi står åtalade inför Pretore di Firenze, eftersom de "tillsammans genom firmorna 'Gruppografica' och 'Balex', Barbara Gianassi endast genom 'Balex', sedan april 1994 bedrivit arbetsförmedlingsverksamhet i vinstsyfte. Verksamheten har i Florens bedrivits åtminstone sedan december 1993 och i Prato sedan april 1994. Giovanni Carra har tidigare gjort sig skyldig till samma brott under en femårsperiod." I artikel 110 i strafflagen och i artiklarna 1, 11 och 27 i lag nr 264/49 stadgas om brottet och dess påföljder.

8 De åtalade har under förfarandet begärt att de skall frias, eftersom de straffrättsliga påföljder som föreskrivs i de ovannämnda bestämmelserna inte kan tillämpas till följd av domstolens dom av den 11 december 1997 i mål C-55/96, Job Centre (REG 1997, s. I-7119, nedan kallad domen i målet Job Centre II).

9 Då Pretore di Firenze anser att utgången av det mål som är anhängigt vid den förutsätter en tolkning av artiklarna 86 och 90 i fördraget, har den beslutat att förklara målet vilande och ställa följande tolkningsfrågor till domstolen:

"1) Har reglerna i artiklarna 86 och 90 i fördraget, såsom de tolkats i Europeiska gemenskapernas domstols dom av den 11 december 1997, direkt effekt i den mening att de ålägger medlemsstaten att inte införa några allmänna och absoluta förbud mot förmedling mellan efterfrågan på och utbud av arbetskraft och att de följaktligen ålägger de nationella domstolarna att anse all privat arbetsförmedling vara laglig i straffrättsligt hänseende, vilket i sin tur leder till att de påföljder som föreskrivs i den interna rättsordningen inte skall tillämpas?

2) Skall artiklarna 86 och 90 i fördraget tolkas så, att ett system av den typ som följer av de lagändringar som genomförts genom lag nr 196 av den 24 juni 1997 och lagdekret nr 469 av den 23 december 1997 utgör missbruk av dominerande ställning?"

Den första frågan

10 Genom den första frågan vill den hänskjutande domstolen inledningsvis få klarhet i huruvida artikel 90.1 i fördraget, jämförd med artikel 86 i samma fördrag, har direkt effekt.

11 I detta avseende är det tillräckligt att erinra om att det följer av domstolens rättspraxis att artikel 86 i fördraget har direkt effekt även inom ramen för tillämpningen av artikel 90 och skapar rättigheter för enskilda som de nationella domstolarna skall skydda (se bland annat dom av den 10 december 1991 i mål C-179/90, Merci convenzionali porto di Genova, REG 1991, s. I-5889, punkt 23, svensk specialutgåva, volym 11, s. 507, av den 17 juli 1997 i mål C-242/95, GT-Link, REG 1997, s. I-4449, punkt 57, och av den 16 september 1999 i mål C-22/98, Becu m.fl., REG 1999, s. I-5665, punkt 21).

12 Den hänskjutande domstolen vill vidare få klarhet i om artiklarna 86 och 90 i fördraget tillsammans utgör hinder för en nationell lagstiftning som innebär förbud mot all verksamhet bestående av förmedling mellan efterfrågan på och utbud av arbetskraft när verksamheten inte utövas av offentliga arbetsförmedlingar.

13 I detta avseende är det tillräckligt att hänvisa till punkt 38 i domen i målet Job Centre II, där domstolen fastställde att offentliga arbetsförmedlingar omfattas av förbudet i artikel 86 i fördraget, såvida tillämpningen av denna bestämmelse inte hindrar att de särskilda uppgifter som har tilldelats arbetsförmedlingarna fullgörs. En medlemsstat som förbjuder all verksamhet bestående av förmedling mellan utbud av och efterfrågan på arbetskraft som inte bedrivs av dessa förmedlingar åsidosätter artikel 90.1 i fördraget när den skapar en situation i vilken de offentliga arbetsförmedlingarna tvingas överträda bestämmelserna i artikel 86 i fördraget. Detta är särskilt fallet när följande villkor är uppfyllda:

— de offentliga arbetsförmedlingarna uppenbarligen inte kan tillgodose efterfrågan på arbetsmarknaden avseende all slags verksamhet,

— det är omöjligt för privata bolag att faktiskt bedriva arbetsförmedling på grund av bibehållandet av lagbestämmelser som förbjuder denna verksamhet vid äventyr av straffrättsliga och administrativa påföljder,

— den ifrågavarande arbetsförmedlingen kan komma att utsträckas till att omfatta andra medlemsstaters medborgare och territorier.

14 Dessa villkor är kumulativa.

15 Den hänskjutande domstolen vill slutligen få klarhet i huruvida den gemensamma direkta effekten av artiklarna 86 och 90 i fördraget innebär att den nationella domstolen måste anse all privat arbetsförmedling vara laglig, vilket i sin tur leder till att de straffrättsliga påföljderna för denna verksamhet, vilka föreskrivs i den interna rättsordningen, inte skall tillämpas.

16 Enligt en fast rättspraxis har den nationella domstol som inom ramen för sin behörighet skall tillämpa de gemenskapsrättsliga bestämmelserna en skyldighet att säkerställa bestämmelsernas fulla verkan genom att vid behov *ex officio* underlåta att tillämpa de nationella bestämmelser — även senare antagna sådana — som står i strid med gemenskapsrätten utan att begära tillåtelse och utan att invänta att bestämmelserna upphävs genom att nya bestämmelser träder i kraft eller att något annat konstitutionellt förfarande tillämpas (se dom av den 9 mars 1978 i mål 106/77, Simmenthal, REG 1978, s. 629, punkt 24; svensk specialutgåva, volym 4, s. 75).

17 Mot bakgrund av vad som har anförts ovan skall den första frågan besvaras på följande sätt:

— Artikel 86 i fördraget har direkt effekt även inom ramen för tillämpningen av artikel 90 i fördraget och skapar rättigheter för enskilda som de nationella domstolarna skall skydda.

— Offentliga arbetsförmedlingar omfattas av förbudet i artikel 86 i fördraget, såvida inte tillämpningen av denna bestämmelse hindrar arbetsförmedling-

arna från att fullgöra de särskilda uppgifter som har tilldelats dem. En medlemsstat som förbjuder all verksamhet bestående av förmedling mellan utbud av och efterfrågan på arbetskraft som inte bedrivs av dessa förmedlingar åsidosätter artikel 90.1 i fördraget när den skapar en situation i vilken de offentliga arbetsförmedlingarna tvingas överträda bestämmelserna i artikel 86 i fördraget. Detta är särskilt fallet när följande villkor är uppfyllda:

— de offentliga arbetsförmedlingarna uppenbarligen inte kan tillgodose efterfrågan på arbetsmarknaden avseende all slags verksamhet,

— det är omöjligt för privata bolag att faktiskt bedriva arbetsförmedling på grund av bibehållandet av lagbestämmelser som förbjuder denna verksamhet vid äventyr av straffrättsliga och administrativa påföljder,

— den ifrågavarande arbetsförmedlingen kan komma att utsträckas till att omfatta andra medlemsstaters medborgare och territorier.

— Den nationella domstol som inom ramen för sin behörighet skall tillämpa de gemenskapsrättsliga bestämmelserna har en skyldighet att säkerställa bestämmelsernas fulla verkan genom att vid behov *ex officio* underlåta att tillämpa de nationella bestämmelser — även senare antagna sådana — som står i strid med gemenskapsrätten utan att begära tillåtelse och utan att invänta att bestämmelserna upphävs genom att nya bestämmelser träder i kraft eller att något annat konstitutionellt förfarande tillämpas.

Den andra frågan

18 Den hänskjutande domstolen vill genom sin andra fråga i huvudsak få klarhet i huruvida artiklarna 86 och 90 i fördraget utgör hinder för ett sådant system som det som har införts genom lag nr 196/97 och dekret nr 469/97.

19 Den hänskjutande domstolen har emellertid inte klargjort i vilket rättsligt sammanhang den begärda tolkningen skall ingå eller angett något skäl varför den anser att lösningen av tvisten vid den nationella domstolen förutsätter en prövning av huruvida ett sådant nationellt system som avses i den andra frågan är förenligt med gemenskapsrätten, då tvisten uppkom innan det nationella systemet antogs.

20 Den andra frågan kan följaktligen inte prövas (dom av den 16 december 1981 i mål 244/80, Foglia, REG 1981, s. 3045. punkt 17, svensk specialutgåva, volym 6, s. 243, av den 12 juni 1986 i de förenade målen 98/85, 162/85 och 258/85, Bertini m.fl., REG 1986, s. 1885, punkt 6, och av den 17 maj 1994 i mål C-18/93, Corsica Ferries, REG 1994, s. I-1783, punkt 14, svensk specialutgåva, volym 15, s. 113).

Rättegångskostnader

21 De kostnader som har förorsakats den italienska och den brittiska regeringen samt kommissionen, vilka har inkommit med yttranden till domstolen, är inte ersättningsgilla. Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i målet vid den nationella domstolen utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den nationella domstolen att besluta om rättegångskostnaderna.

På dessa grunder beslutar

DOMSTOLEN (fjärde avdelningen)

— angående de frågor som genom beslut av den 20 juni 1998 har ställts av Pretore di Firenze — följande dom:

Artikel 86 i EG-fördraget (nu artikel 82 EG) har direkt effekt även inom ramen för tillämpningen av artikel 90 i EG-fördraget (nu artikel 86 EG) och skapar rättigheter för enskilda som de nationella domstolarna skall skydda.

Offentliga arbetsförmedlingar omfattas av förbudet i artikel 86 i fördraget, såvida inte tillämpningen av denna bestämmelse hindrar arbetsförmedlingarna från att fullgöra de särskilda uppgifter som har tilldelats dem. En medlemsstat som förbjuder all verksamhet bestående av förmedling mellan utbud av och efterfrågan på arbetskraft som inte bedrivs av dessa förmedlingar åsidosätter artikel 90.1 i fördraget när den skapar en situation i vilken de offentliga arbetsförmedlingarna tvingas överträda bestämmelserna i artikel 86 i fördraget. Detta är särskilt fallet när följande villkor är uppfyllda:

— de offentliga arbetsförmedlingarna uppenbarligen inte kan tillgodose efterfrågan på arbetsmarknaden avseende all slags verksamhet,

— det är omöjligt för privata bolag att faktiskt bedriva arbetsförmedling på grund av bibehållandet av lagbestämmelser som förbjuder denna verksamhet vid äventyr av straffrättsliga och administrativa påföljder,

— den ifrågavarande arbetsförmedlingen kan komma att utsträckas till att omfatta andra medlemsstaters medborgare och territorier.

Den nationella domstol som inom ramen för sin behörighet skall tillämpa de gemenskapsrättsliga bestämmelserna har en skyldighet att säkerställa bestämmelsernas fulla verkan genom att vid behov *ex officio* underlåta att tillämpa de nationella bestämmelser — även senare antagna sådana — som står i strid med gemenskapsrätten utan att begära tillåtelse och utan att invänta att bestämmelserna upphävs genom att nya bestämmelser träder i kraft eller att något annat konstitutionellt förfarande tillämpas.

Edward Kapteyn Ragnemalm

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 8 juni 2000.

R. Grass

Justitiesekreterare

D.A.O. Edward

Ordförande på fjärde avdelningen