FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT GEORGES COSMAS

fremsat den 20. februar 1997 *

1. I den foreliggende sag har Juzgado de lo Social n° 16 de Barcelona, forelagt Domstolen et præjudicielt spørgsmål vedrørende fortolkningen af bestemmelser i Rådets direktiv 77/187/EØF af 14. februar 1977 om tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning om varetagelse af arbejdstagernes rettigheder i forbindelse med overførsel af virksomheder, bedrifter eller dele af bedrifter [1] (herefter »direktivet«).

I — Retlig baggrund

A — *De fællesskabsretlige bestemmelser*

2. Artikel 1 i direktivets afdeling I, som har overskriften »Anvendelse og definitioner«, bestemmer:

»1. Dette direktiv finder anvendelse på overførsel af virksomheder, bedrifter eller dele af bedrifter til en anden indehaver som følge af overdragelse eller fusion.

2. Dette direktiv gælder, når den virksomhed, bedrift eller del af bedrift, som skal overføres, er beliggende inden for det område, hvor traktaten finder anvendelse.

3. ...«

3. Artikel 2 har følgende ordlyd:

»I dette direktiv forstås ved:

a) overdrager: enhver fysisk eller juridisk person, der som følge af en overførsel, som omhandlet i artikel 1, stk. 1, ophører med at være indehaver af virksomheden, bedriften eller en del af bedriften

* Originalsprog: græsk.

1 — EFT L 61, s. 26.

b) erhverver: enhver fysisk eller juridisk person, der som følge af en overførsel, som omhandlet i artikel 1, stk. 1, bliver indehaver af virksomheden, bedriften eller en del af bedriften

...«

4. Artikel 3 i direktivets afdeling II, der har overskriften »Varetagelse af arbejdstagernes rettigheder«, bestemmer:

»1. Overdragerens rettigheder og forpligtelser i henhold til en arbejdskontrakt eller et arbejdsforhold, som bestod på tidspunktet for overførselen i henhold til artikel 1, stk. 1, overgår som følge af denne overførsel til erhververen.

...

2. ...

3. Stk. 1 og 2 finder ikke anvendelse på arbejdstagerens ret til ydelser i forbindelse med alderdom og invaliditet eller til efterladte i henhold til supplerende faglige eller tværfaglige forsikringsordninger, der findes ud over medlemsstaternes lovbestemte sociale sikringsordninger.

Medlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger for at beskytte arbejdstagernes interesser og de personers interesser, som allerede har forladt overdragerens bedrift på tidspunktet for overførselen i henhold til artikel 1, stk. 1, for så vidt angår helt eller delvis erhvervet ret til ydelser i forbindelse med alderdom, herunder ydelser til efterladte, i henhold til de i første afsnit omhandlede supplerende faglige eller tværfaglige forsikringsordninger.«

5. I artikel 4, stk. 1, hedder det:

»1. Overførsel af en virksomhed, bedrift eller del af en bedrift giver ikke i sig selv overdrageren eller erhververen nogen begrundelse for at foretage afskedigelser. Denne bestemmelse er ikke til hinder for, at der kan ske afskedigelser af økonomiske, tekniske eller organisatoriske årsager, der medfører beskæftigelsesmæssige ændringer.

...«

6. Direktivets artikel 7 bestemmer:

»Dette direktiv begrænser ikke medlemsstaternes mulighed for at anvende eller indføre administrativt eller ved lov fastsatte bestemmelser, som er gunstigere for arbejdstagerne.«

7. Direktivets artikel 8 har følgende ordlyd:

»1. Medlemsstaterne sætter de nødvendige administrativt eller ved lov fastsatte bestemmelser i kraft for at efterkomme dette direktiv inden to år efter dets meddelelse og underretter straks Kommissionen herom.

2. ...«

8. Det følger af en fortolkning af ovennævnte bestemmelser under ét, at såfremt en virksomhed overføres fra en indehaver af en virksomhed til en anden og af de angivne grunde, at arbejdstagerne i den pågældende virksomhed bevarer de rettigheder, der følger af arbejdsforholdet med den overdragne virksomhed [2], idet overførslen af virksomheden dog skal være sket på et tidspunkt, hvor direktivet fuldt ud har fået retsvirkning i den berørte medlemsstats interne retsorden. Endvidere kan medlemsstaterne yde arbejdstagerne en mere omfattende beskyttelse end den, der er fastsat i direktivet.

9. Det fremgår også af Domstolens faste praksis, at borgerne ikke for de nationale domstole kan påberåbe sig direktivets bestemmelser, såfremt de relevante omstændigheder — for så vidt som de berører de pågældende borgere — udspillede sig på tidspunkter, der ligger forud for udløbet af den frist, hvor direktivet skulle gennemføres [3].

2 — Det fremgår af Domstolens faste praksis, at »direktiv 77/187 ... har til formål at sikre, at arbejdstagernes rettigheder opretholdes, når virksomheden skifter indehaver, idet arbejdstagerne ifølge direktivet kan forblive ansat i virksomheden under den nye indehaver på de vilkår, der var aftalt med overdrageren. Direktivet må således finde anvendelse i alle de tilfælde, hvor der som led i et kontraktforhold sker en udskiftning af den fysiske eller juridiske person, som er ansvarlig for virksomhedens drift, og som påtager sig en arbejdsgivers forpligtelser over for arbejdstagerne i virksomheden«; jf. dom af 15.6.1988, sag 101/87, Bork International m.fl., Sml. s. 3057, præmis 13. Se også dom af 5.5.1988, forenede sager 144/87 og 145/87, Berg og Busschers, Sml. s. 2559, præmis 12, og af 14.11.1996, sag C-305/94, Rotsart de Hertaing, Sml. I, s. 5927, præmis 16-21.

3 — Jf. f.eks. dom af 3.12.1992, forenede sager C-140/91, C-141/91, C-278/91 og C-279/91, Suffritti m.fl., Sml. I, s. 6337, præmis 11, 12 og 13, og af 3.3.1994, sag C-316/93, Vaneetveld, Sml. I, s. 763, præmis 16.

B — *De nationale bestemmelser*

10. Kongeligt dekret (Real Decreto) 505/1985 af 6. marts 1985 indeholder bestemmelser om Fondo de Garantía Salarial's (Lønmodtagernes Garantifond) opbygning og virkemåde [4]. Fondo de Garantía Salarial er et administrativt, offentligretligt organ, der henhører under Ministeriet for Arbejdsforhold og Sociale Anliggender, og den er en af de garantiinstitutioner, der omhandles i direktiv 80/987 med henblik på betaling af arbejdstagernes løntilgodehavender i tilfælde af arbejdsgiverens insolvens [5].

11. I artikel 2 i kongeligt dekret 505/1985 hedder det bl. a., at institutionen skal udbetale arbejdstagerne godtgørelser som følge af afskedigelse eller afbrydelse af arbejdskontrakten, når sådanne godtgørelser er fastslået ved dom eller ved administrativ afgørelse, jf. artikel 50 og 51 i Estatuto de los Trabajadores (lov om arbejdsforhold) [6].

12. I artikel 19, stk. 1, i det nævnte kongelige dekret er det fastsat, at Fondo de Garantía Salarial skal udbetale de godtgørelser, der tilkendes som følge af afbrydelse af arbejdskontrakten af økonomiske eller teknologiske grunde eller i tilfælde af force majeure. Godtgørelsen udgør 20 dages løn pr. tjenesteår, idet perioder på mindre end et år beregnes pro rata pr. måned og ikke kan overstige det beløb, der udbetales pr. tjenesteår. Ved beregningen af de pågældende beløb lægges de tjenesteår til grund, som fremgår af den erklæring, der er udarbejdet af Tesorería General de la Seguridad Social (Generalsekretariatet for Den Sociale Sikring), og som angiver den periode, hvor den afskedigede arbejdstager har arbejdet i den pågældende virksomhed, medmindre arbejdstageren beviser, at ansættelsesforholdet har varet længere.

13. Endelig hedder det i dekretets artikel 19, stk. 3, at for så vidt angår virksomheder, der beskæftiger mindre end 25 arbejdstagere, udbetaler Fondo de Garantía Salarial 40% af den godtgørelse, der tilkendes som følge af afbrydelse af arbejdskontrakten af økonomiske eller teknologiske grunde eller i tilfælde af force majeure, som omhandlet i stk. 1, uden at det skal bevises, at der er tale om insolvens, betalingsstandsning, konkurs eller en samlet ordning med hensyn til virksomhedens gæld.

II — Faktiske omstændigheder

14. Sagsøgerne i hovedsagen, Pedro Burdalo Trevejo, José Soriano Marco, Miguel Casa Alonso og Vicente Pérez de la Cruz, arbejdede i anpartsselskabet Hiades, som havde mindre end 25 fastansatte medarbejdere.

4 — *Boletín Oficial del Estado* (herefter »BOE«) nr. 92 af 17.4.1985, som ændret ved berigtigelser af 27.5.1985 (BOE nr. 126) og af 19.6.1985 (BOE nr. 146).

5 — Rådets direktiv 80/987/EØF af 20.10.1980 om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning om beskyttelse af arbejdstagerne i tilfælde af arbejdsgiverens insolvens (EFT L 283, s. 23).

6 — Der er tale om lovbekendtgørelse (Real Decreto Legislativo) 1/1995 af 24.3.1995, BOE nr. 75 af 29.3.1995.

15. De pågældende arbejdstageres ansættelsesforhold med tekstilvirksomheden, der er grundlagt af Enrique Capellà, går tilbage til henholdsvis den 14. juli 1969, den 14. november 1966, den 13. august 1950 og den 3. juni 1957. I mellemtiden har virksomheden skiftet ejer flere gange. Dette skete også den 19. maj 1978, hvor aktieselskabet »Hijos de Enrique Capellà« blev stiftet. Det blev den 29. juni 1981 til selskabet »Ennoblecimiento Textil« og den 7. januar 1986 til selskabet »Hiades«, uden at disse ændringer påvirkede ansættelsesforholdet for sagsøgerne, der fortsatte under den nye ejer.

16. Ved afgørelse af 10. maj 1993 erklærede Departament de Treball de la Generalitat de Catalunya ansættelsesforholdet mellem ovennævnte arbejdstagere og virksomheden Hiades for ophørt.

17. Det pålagdes Fondo de Garantía Salarial at udbetale de i spansk lovgivning fastsatte godtgørelser til de afskedigede arbejdstagere.

18. Den 24. januar 1994 traf Fondo de Garantía Salarial's afdeling i Barcelona en afgørelse, der delvis svarede til den, som Departament de Treball havde truffet.

19. Ved beregningen af godtgørelserne afviste Fondo de Garantía Salarial at tage hensyn til ansættelsesperioder forud for den 19. maj 1978, hvor virksomheden for første gang blev overført, idet de pågældende perioder ikke fremgik af den erklæring, der var udstedt af den sociale sikringsinstitution, og fonden var af den opfattelse, at den ikke hæftede for den indtræden i rettigheder for virksomheder, der havde fundet sted inden den 19. maj 1978. Fonden henviste i den forbindelse til afgørelser fra Tribunal Superior de Justicia de Catalunya og fra Tribunal Supremo.

20. Domstolen har stillet den spanske regering et spørgsmål, hvori regeringen anmodes om at fremkomme med nærmere oplysninger om de afgørelser fra Tribunal Supremo, der omhandler det problem, der er rejst i den foreliggende sag, og som den forelæggende ret har henvist til. Det fremgår både af den spanske regerings besvarelse og af Tribunal Supremo's domme af 31. oktober 1983 og 17. december 1985, der er vedlagt som bilag, at der i de nævnte afgørelser sondres mellem begrebet *beskæftigelsesperiode*, der omfatter den periode, en arbejdstager faktisk har tilbagelagt i en bestemt virksomhed, og begrebet *anciennitet*, der omfatter hele den periode, hvor en arbejdstager har udøvet et bestemt erhverv. Sondringen er vigtig, idet beskæftigelsesperioden er den, der lægges til grund ved beregningen af afskedigelsesgodtgørelsen, mens anciennitéten lægges til grund ved fastsættelsen af den referenceperiode, der skal anvendes ved beregningen af løn, tillæg mv.

21. Ovennævnte arbejdstagere har anlagt sag til prøvelse af den af Fondo de Garantía Salarial trufne afgørelse. Sagen er anlagt ved Juzgado de lo Social n° 16 de Barcelona.

III — Det præjudicielle spørgsmål

22. Den forelæggende ret fandt, at tvisten rejste spørgsmål om fortolkning af visse af direktivets bestemmelser, og besluttede derfor at forelægge følgende spørgsmål for Domstolen:

»Kan der i henhold til lovgivningen eller retspraksis i en medlemsstat ske en begrænsning af den godtgørelse, Fondo de Garantía Salarial skal udbetale, ved at der ikke tages hensyn til arbejdstagernes fulde anciennitet, idet visse beskæftigelsesperioder ikke medregnes, selv om de er tilbagelagt uden afbrydelse i en virksomhed, som er blevet overført, uden at bestemmelserne i artikel 1, stk. 1, og artikel 3, stk. 3, andet afsnit, i direktiv 77/187/EØF af 14. februar 1977 herved tilsidesættes?«

IV — Besvarelse af det præjudicielle spørgsmål

23. Det fremgår af de faktiske omstændigheder, således som de er nærmere uddybet i forelæggelseskendelsen, at det spørgsmål, der reelt er relevant for den nationale ret med henblik på afgørelsen af den tvist, der er indbragt for den, er, om den overførsel af virksomheden, der skete i 1978, over for arbejdstagerne har affødt rettigheder, der er omfattet af direktivets anvendelsesområde, det vil med andre ord sige, om direktivet finder anvendelse på den pågældende overførsel.

24. Som den spanske regering har understreget, og hvilket ikke er blevet bestridt, tiltrådte Kongeriget Spanien Fællesskaberne den 1. januar 1986 [7], og fra det tidspunkt var Spanien i princippet bundet af de fællesskabsretlige bestemmelser og dermed også af direktivets bestemmelser. Den spanske regering har endvidere understreget, at det tidspunkt, hvor den omtvistede overførsel fandt sted (den 19.5.1978) ikke alene ligger forud for det tidspunkt, hvor Kongeriget Spanien tiltrådte Fællesskaberne, men også inden udløbet af den frist på to år, medlemsstaterne havde til at efterkomme direktivet. Ifølge den spanske regering kan direktivets bestemmelser derfor ikke påberåbes med hensyn til en virksomhedsoverførsel, som har fundet sted før de pågældende tidspunkter [8].

25. Jeg er enig i dette synspunkt. Eftersom Kongeriget Spanien tiltrådte Fællesskaberne den 1. januar 1986, og det fra det tidspunkt i princippet var bundet af de fællesskabsretlige bestemmelser, herunder bestemmelserne i det omtvistede direktiv, er det fra det tidspunkt, at de fællesskabsretlige bestemmelser er blevet inkorporeret i spansk ret og er begyndt

7 — Traktaten og akten om tiltrædelse af Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og af Det Europæiske Atomenergifællesskab blev undertegnet den 12.6.1985 (EFT L 302); Kongeriget Spaniens tiltrædelse af Fællesskaberne fik retsvirkning den 1.1.1986.

8 — Henholdsvis den 1.1.1986 og den 14.2.1979.

at afføde retsvirkninger for Kongeriget Spanien og for borgerne. Arbejdstagere kan følgelig ikke påberåbe sig den beskyttelse, direktivet giver, for virksomhedsoverførsler, der har fundet sted, inden at direktivet fik retsvirkning i den pågældende medlemsstat.

26. Da den periode, det præjudicielle spørgsmål vedrører, ligger på et tidspunkt, hvor Kongeriget Spanien ikke var bundet af direktivets bestemmelser, skal spørgsmålet om beskyttelse af arbejdstagernes rettigheder i forbindelse med den omtvistede overførsel (i 1978) afgøres på grundlag af national ret. Dette er også baggrunden for, at det er ufornødent at tage stilling til det spørgsmål, Kommissionen har rejst, og som drejer sig om, i hvilket omfang de spanske bestemmelser om Fondo de Garantía Salarial har til formål eller til følge at ophæve eller begrænse omfanget af de ovenfor nævnte rettigheder for arbejdstagerne. En stillingtagen til dette spørgsmål ville være ensbetydende med en besvarelse af et generelt spørgsmål, som er irrelevant ved afgørelsen af den tvist, der er indbragt for den nationale ret [9].

V — Forslag til afgørelse

27. Sammenfattende skal jeg herefter foreslå, at det præjudicielle spørgsmål besvares som følger:

»En arbejdstager kan ikke påberåbe sig den beskyttelse, der er fastsat i Rådets direktiv 77/187/EØF af 14. februar 1977 om tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning om varetagelse af arbejdstagerne rettigheder i forbindelse med overførsel af virksomheder, bedrifter eller dele af bedrifter, når virksomhedsoverførslen er sket på et tidspunkt, hvor direktivet endnu ikke var begyndt at afføde retsvirkninger i den berørte medlemsstats interne retsorden.«

9 — Domstolen har i en række afgørelser understreget, at dens opgave ikke består i at afgive responsa vedrørende generelle eller hypotetiske spørgsmål, der er uden forbindelse med den tvist, der skal afgøres, men at bidrage til rettens pleje i medlemsstaterne; se bl. a. dom af 16.12.1981, sag 244/80, Foglia og Novello, Sml. s. 3045, præmis 18, af 3.2.1983, sag 149/82, Robards, Sml. s. 171, præmis 19, og af 15.6.1995, forenede sager C-422/93, C-423/93 og C-242/93, Zabala Erasun m.fl., Sml. I, s. 1567, præmis 29.