FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT GEORGES COSMAS

föredraget den 20 februari 1997 *

1. I detta mål har Juzgado de lo Social n° 16 de Barcelona begärt att domstolen skall meddela ett förhandsavgörande beträffande tolkningen av vissa bestämmelser i rådets direktiv 77/187/EEG av den 14 februari 1977 om tillnärmning av medlemsstaternas lagstiftning om skydd för arbetstagares rättigheter vid överlåtelse av företag, verksamheter eller delar av verksamheter [1] (nedan kallat direktivet).

I. Tillämpliga bestämmelser

A. *Gemenskapsrättsliga bestämmelser*

2. I artikel 1 i direktivet, vilken ingår i avsnitt I (Räckvidd och definitioner) föreskrivs följande:

"1. Detta direktiv skall tillämpas vid överlåtelse av ett företag, en verksamhet eller del av en verksamhet till en annan arbetsgivare genom lagenlig överlåtelse eller fusion.

2. Detta direktiv skall tillämpas om och i den mån verksamheten eller den del av verksamheten som skall överlåtas ligger inom fördragets territoriella räckvidd.

3. ..."

3. I artikel 2 i direktivet föreskrivs följande:

"I detta direktiv avses med

a) *överlåtare*: varje fysisk eller juridisk person som till följd av en överlåtelse enligt artikel 1.1 upphör att vara arbetsgivare för företaget, verksamheten eller del av verksamheten,

* Originalspråk: grekiska.

1 — EGT L 61, s. 26.

b) *förvärvare*: varje fysisk eller juridisk person som till följd av en överlåtelse enligt artikel 1.1 blir arbetsgivare för företaget, verksamheten eller del av verksamheten,

...”

4. I avsnitt II, som rör Skydd för arbetstagarnas rättigheter, och i synnerhet i artikel 3, föreskrivs följande:

”1. Överlåtarens rättigheter och skyldigheter på grund av ett anställningsavtal eller ett anställningsförhållande som gäller vid tidpunkten för överlåtelsen enligt artikel 1.1 skall till följd av sådan överlåtelse övergå på förvärvaren.

...

2. ...

3. Punkt 1 och 2 skall inte omfatta arbetstagarnas rätt till ålders-, invaliditets- eller efterlevandeförmåner på grund av kompletterande pensionssystem utanför medlemsstaternas nationella författningsreglerade socialförsäkringssystem för ett eller flera företag.

Medlemsstaterna skall vidta de åtgärder som är nödvändiga för att skydda arbetstagarnas intressen samt de personers intressen som vid tidpunkten för överlåtelsen enligt artikel 1.1 inte längre är anställda i överlåtarens verksamhet, såvitt gäller rättigheter som omedelbart eller i framtiden berättigar dem till åldersförmåner inklusive efterlevandeförmåner på grund av kompletterande pensionssystem enligt föregående stycke.”

5. Artikel 4.1 har följande innehåll:

”1. Överlåtelsen av ett företag, en verksamhet eller en del av en verksamhet skall i sig inte utgöra skäl för uppsägning från överlåtarens eller förvärvarens sida. Denna bestämmelse skall dock inte hindra uppsägningar som sker av ekonomiska, tekniska eller organisatoriska skäl där förändringar i arbetsstyrkan ingår.

...”

6. I artikel 7 i direktivet föreskrivs följande:

"Detta direktiv skall inte påverka medlemsstaternas rätt att tillämpa eller utfärda lagar eller andra författningar som är gynnsammare för arbetstagarna."

7. Artikel 8 i direktivet innehåller följande:

"1. Medlemsstaterna skall sätta i kraft de lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv inom två år efter dagen för anmälan och skall genast underrätta kommissionen om detta.

..."

8. Av en enhetlig tolkning av nämnda bestämmelser framgår att när ett företag överlåts från en arbetsgivare till en annan, av de skäl som anges i bestämmelserna, skyddas de rättigheter som arbetstagarna enligt anställningsförhållandena har med det överlåtna företaget [2], förutsatt att överlåtelsen av företaget skedde vid en tidpunkt då direktivet hade fått full verkan och införlivats med medlemsstatens rättsordning. Medlemsstaterna har för övrigt möjlighet att ge arbetstagarna ett mer omfattande skydd än vad som föreskrivs i direktivet.

9. Domstolen har dessutom upprepade gånger fastslagit kriteriet att de berörda inte kan åberopa bestämmelserna i ett direktiv vid nationella domstolar när de relevanta faktiska omständigheterna för deras vidkommande har inträffat före utgången av fristen för direktivets genomförande. [3]

2 — Enligt domstolens fasta rättspraxis "är syftet med direktiv 77/187 att skydda arbetstagares rättigheter vid byte av arbetsgivare genom att göra det möjligt för dem att fortsätta sin anställning hos den nye arbetsgivaren med samma anställningsvillkor som de träffat avtal om med överlåtaren. Direktivet är följaktligen tillämpligt på alla byten, som sker inom ramen för ett avtalsförhållande, av den fysiska eller juridiska person som är ansvarig för företagets drift och har arbetsgivarens skyldigheter gentemot företagets anställda". Se dom av den 15 juni 1988 i mål 101/87, Bork International m. fl. (Rec. 1988, s. 3057, punkt 13). Se även dom av den 5 maj 1988 i de förenade målen 144/87 och 145/87, Berg och Busschers (Rec. 1988, s. 2559, punkt 12) och av den 14 november 1996 i mål C-305/94, Rotsart de Hertaing (REG 1996, s. I-5927, punkt 16—21).

3 — Se exempelvis dom av den 3 december 1992 i de förenade målen C-140/91, C-141/91, C-278/91 och C-279/91, Suffritti m. fl. (Rec. 1992, s. I-6337, punkt 11— 13) och av den 3 mars 1994 i mål C-316/93, Vaneetveld (Rec. 1994, s. I-763, punkt 16).

B. *Nationella bestämmelser*

10. Kungligt dekret nr 505/1985 av den 6 mars 1985 reglerar organisationen och verksamheten av Fondo de Garantía Salarial (lönegarantifonden). [4] Fondo de Garantía Salarial är en fristående administrativ myndighet som lyder under arbetsmarknads- och socialförsäkringsministeriet och utgör en av de garantiinstitutioner som föreskrivs i direktiv 80/987 för att utbetala innestående löner på grund av arbetsgivarens insolvens. [5]

11. I artikel 2 i kungligt dekret nr 505/1985 föreskrivs bland annat att Fondo de Garantía Salarial skall garantera ersättningar som har beviljats arbetstagarna till följd av en dom eller ett förvaltningsbeslut på grund av uppsägning eller hävande av avtal i enlighet med artiklarna 50 och 51 i arbetstagarföreskrifterna (Estatuto de los Trabajadores). [6]

12. Enligt artikel 19.1 i samma kungliga dekret skall Fondo de Garantía Salarial utbetala ersättningar på grund av att anställningsavtal har hävts av ekonomiska eller tekniska skäl eller på grund av force majeure. Ersättningsbeloppet skall beräknas utifrån 20 arbetsdagar per anställningsår, medan det för perioder som är kortare än ett år sker en motsvarande andelsberäkning per månad. Maximigränsen utgörs av en årslön. Vid beräkning av dessa förmåner kommer antalet anställningsår att utgöras av det antal år som framgår av intyget från Tesorería General de la Seguridad Social avseende anställningstiden i det företag som är skyldigt, om arbetstagaren inte kan bevisa att anställningsförhållandet pågick en längre tid.

13. Slutligen föreskrivs just i artikel 19.3 i nämnda kungliga dekret att Fondo de Garantía Salarial — i företag som har mindre än 25 anställda — skall utbetala förmånsbeloppet till 40 procent av ersättningen för hävande av anställningsavtal av ekonomiska eller tekniska skäl eller på grund av force majeure, med tillämpning av samma grunder och inom den gräns som fastställs i artikel 19.1, utan att det är nödvändigt att bevisa insolvens, inställelse av utbetalning av löner, konkurs eller övergång till borgenärsförvaltning.

II. De faktiska omständigheterna i målet

14. Kärandena i målet vid den nationella domstolen, Pedro Burdalo Trevejo, José Soriano Marco, Miguel Casa Alonso och Vicente Pérez de la Cruz, arbetade för Hiades, S. L., som hade mindre än 25 fast anställda arbetstagare.

4 — *Boletín Oficial del Estado* (nedan kallad BOE) nr 92 av den 17 april 1985. Rättelse i BOE nr 126 av den 17 mars 1985 och i BOE nr 146 av den 19 juni 1985.

5 — Rådets direktiv 80/987/EEG av den 20 oktober 1980 om tillnärmning av medlemsstaternas lagstiftning om skydd för arbetstagarna vid arbetsgivarens insolvens (EGT L 283 s. 23).

6 — Bearbetad version som godkänts genom kungligt dekret nr 1/1995 av den 24 mars 1995, BOE nr 75 av den 29 mars 1995.

15. Dessa arbetstagares anställningsförhållanden inleddes den 14 juli 1969, den 14 november 1966, den 13 augusti 1950 respektive den 3 juni 1957 i ett textilföretag som hade grundats av Enrique Capellà och som sedermera har bytt ägare vid flera tillfällen. Närmare bestämt övergick äganderätten den 19 maj 1978 till aktiebolaget "Hijos de Enrique Capellà", som grundades samma dag, den 19 juni 1981 till "Ennoblecimiento Textil", och den 7 januari 1986 till "Hiades", utan att dessa byten påverkade nämnda arbetstagares anställningsförhållanden som alltid övertogs av den nye ägaren.

16. Anställningsförhållandena mellan nämnda arbetstagare och företaget Hiades förklarades ha upphört den 10 maj 1993 genom beslut av Departament de Treball de la Generalitat de Catalunya.

17. Det ankom på Fondo de Garantía Salarial att utbetala de i spansk rätt föreskrivna ersättningarna till de uppsagda arbetstagarna.

18. Unidad Administrativa del Fondo de Garantía Salarial de Barcelona fattade den 24 januari 1994 ett beslut som delvis överensstämde med den bedömning som gjorts i det ärende som på tjänstens vägnar hade anhängiggjorts av Departament de Treball.

19. Vid beräkningen av ersättningarna gick inte Fondo de Garantía Salarial med på att beakta anställningsperioderna före den 19 maj 1978, som var den dag då företaget överläts för första gången, och anförde att nämnda perioder inte framgick av intyget från Tesorería de la Seguridad Social och att den inte skulle åta sig företagens ersättningar från tiden före den 19 maj 1978. Tesorería de la Seguridad Social hänvisade i detta avseende till rättspraxis från Tribunal Superior de Justicia de Catalunya och Tribunal Supremo.

20. Domstolen ställde en fråga till den spanska regeringen för att denna skulle förklara Tribunal Supremos rättspraxis beträffande tolkningsfrågan, till vilken den hänskjutande domstolen har hänvisat. Av såväl den spanska regeringens skriftliga svar som Tribunal Supremos domar av den 31 oktober 1983 och den 17 december 1985 framgår bland annat att det enligt Tribunal Supremos rättspraxis skall göras en åtskillnad mellan begreppet *tid som anställd* [tiempo de servicios prestados], som avser den tid som en person faktiskt har varit anställd av ett visst företag, och begreppet *anställningstid* [antigüedad], det vill säga hela den tid som en viss yrkesverksamhet utövades. Denna åtskillnad är av betydelse så till vida att det är tiden som anställd som utgör grunden för beräkning av beloppet för ersättning vid uppsägning, medan anställningstiden beaktas för att bestämma den period som utgör grunden för beräkning av lönetillägg, bonus och så vidare.

21. De ovan nämnda arbetstagarna väckte talan mot beslutet från Fondo de Garantía Salarial. Målet tilldelades Juzgado de lo Social n° 16 de Barcelona.

III. Tolkningsfrågan

22. Den nationella domstolen anser att det rör sig om tolkningen av vissa bestämmelser i direktivet. Den har följaktligen beslutat att begära att EG-domstolen skall meddela ett förhandsavgörande beträffande tolkningen av följande fråga:

"Utgör det en överträdelse av artiklarna 1.1 och 3.3 andra stycket i direktiv 77/187/EEG av den 14 februari 1977 att den ersättning som Fondo de Garantía Salarial har att utbetala minskas genom en medlemsstats lagstiftning eller rättspraxis på grund av att vissa anställningsperioder utesluts, vilket innebär att anställningstiden inte beaktas i sin helhet, trots att arbete har utförts utan avbrott för ett företag som överlåtits?"

IV. Svar på tolkningsfrågan

23. Av bakgrunden till tvisten enligt beslutet om hänskjutande framgår att det som är av huvudsakligt intresse för den nationella domstolen, då den skall avgöra tvisten, är frågan huruvida den överlåtelse av företaget som skedde år 1978 medför sådana rättigheter för arbetstagarna som faller inom direktivets tillämpningsområde eller, med andra ord, om direktivet är tillämpligt på nämnda överlåtelse.

24. Såsom den spanska regeringen har påpekat — utan att detta skulle ha bestridits — anslöt sig Konungariket Spanien till gemenskaperna den 1 januari 1986 [7], och i princip var Spanien från och med denna tidpunkt bundet av de gemenskapsrättsliga bestämmelserna, inklusive direktivet i fråga. Konungariket Spanien har vidare betonat att den dag då den omtvistade överlåtelsen skedde (den 19 maj 1978) inte bara ligger före Spaniens anslutning till gemenskaperna, utan även före utgången av den frist på två år som hade fastställts för medlemsstaterna för att införliva direktivet med nationell rätt. Följaktligen är det enligt den spanska regeringens uppfattning inte möjligt att åberopa bestämmelserna i direktivet, i fråga om en överlåtelse av ett företag som skedde före dessa tidpunkter. [8]

25. Denna uppfattning är riktig. Med beaktande av att Konungariket Spanien anslöt sig till gemenskaperna den 1 januari 1986 och i princip från och med denna tidpunkt var bunden av de gemenskapsrättsliga bestämmelserna, inklusive de bestämmelser som ingår i direktivet i fråga, införlivades gemenskapsbestämmelserna denna dag med den

7 — Fördraget om nämnda anslutning till EEG och Euratom undertecknades den 12 juni 1985 (EGT L 302 av den 15 november 1985). Spaniens anslutning trädde i kraft den 1 januari 1986.

8 — Den 1 januari 1986 respektive den 14 februari 1979.

spanska rättsordningen och började ha rättsliga verkningar för Konungariket Spanien och enskilda. Följaktligen kan arbetstagare kräva skydd enligt direktivet endast i fråga om överlåtelser av företag som har ägt rum efter det att direktivet trädde i kraft i medlemsstaten i fråga.

26. Med beaktande av att den period som tolkningsfrågan avser rör en tidpunkt då Konungariket Spanien inte var bundet av bestämmelserna i direktivet, skall frågan om skydd för arbetstagarnas rättigheter i fråga om den omtvistade överlåtelsen (år 1978) följaktligen regleras enligt nationella bestämmelser. Av den anledningen är det för övrigt inte relevant att undersöka den av kommissionen ställda frågan, om i vilken utsträckning de nationella regler som styr verksamheten vid Fondo de Garantía Salarial har till syfte eller verkan att ogiltigförklara eller begränsa arbetstagarnas ovannämnda rättigheter, eftersom detta skulle innebära ett svar på en allmängiltig fråga som inte är nödvändig att ställa för att avgöra den tvist som är anhängig vid den nationella domstolen. [9]

V. Förslag till avgörande

27. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen skall besvara tolkningsfrågan på följande sätt:

En arbetstagare kan inte åberopa skydd enligt bestämmelserna i direktiv 77/187/EEG av den 14 februari 1977 om tillnärmning av medlemsstaternas lagstiftning om skydd för arbetstagares rättigheter vid överlåtelse av företag, verksamheter eller delar av verksamheter, då överlåtelsen av företaget ägde rum vid en tidpunkt då direktivet ännu inte fått full verkan i den berörda medlemsstatens nationella rättsordning.

9 — Domstolen har upprepade gånger framhållit att dess uppgift består i att bidra till rättskipningen i medlemsstaterna och inte i att ge rådgivande utlåtanden avseende allmängiltiga eller hypotetiska frågor som saknar samband med avgörandet av den anhängiga tvisten. Se exempelvis dom av den 16 december 1981 i mål 244/80, Foglia (Rec. 1981, s. 3045, punkt 18), av den 3 februari 1983 i mål 149/82, Robards (Rec. 1983 s.171, punkt 19) och av den 15 juni 1995 i de förenade målen C-422/93, C-423/93 och C-424/93, REG 1995, s. I-1567, punkt 29).