FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT ANTONIO TIZZANO
fremsat den 11. marts 2004 [1]

I — Indledning

1. I den foreliggende sag, der er anlagt af Europa-Kommissionen (herefter »Kommissionen«) i medfør af artikel 226 EF, skal Domstolen tage stilling til, om Den Portugisiske Republik har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til Rådets direktiv 98/59/EF af 20. juli 1998 om tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivninger vedrørende kollektive afskedigelser (herefter »direktivet«) [2]. Det skal klarlægges, om begrebet kollektiv afskedigelse i direktivets forstand omfatter enhver afskedigelse af årsager, som ikke kan tilregnes arbejdstageren selv, eller det kan begrænses til afskedigelser af strukturelle, teknologiske eller konjunkturelle årsager.

1 — Originalsprog: italiensk.

2 — EFT L 225, s. 16. Der er tale om en kodificering af direktiv 75/129/EØF af 17.2.1975, som ændret ved direktiv 92/56/EØF af 24.6.1992.

II — Retsforskrifter

A — *Fællesskabsretten*

2. Direktivet, der er vedtaget med hjemmel i traktatens artikel 100 (nu artikel 94 EF), har til formål at afbøde de følger, som forskellene i national ret kan have for det indre markeds funktion (fjerde betragtning). Hensigten med direktivet er at øge beskyttelsen af arbejdstagerne under hensyn til nødvendigheden af en afbalanceret økonomisk og social udvikling i Fællesskabet, samt under hensyn til principperne i fællesskabspagten om arbejdstagernes grundlæggende arbejdsmarkedsmæssige og sociale rettigheder af 1989 og traktatens artikel 117 (nu artikel 136 EF) (anden og sjette betragtning).

3. Af relevans for den foreliggende sag er navnlig direktivets artikel 1, stk. 1, første afsnit, der har følgende ordlyd:

»1. I dette direktiv

a) forstås ved kollektive afskedigelser sådanne afskedigelser, som foretages af en arbejdsgiver af en eller flere grunde, som ikke kan tilregnes arbejdstageren selv, når antallet af afskedigelser efter medlemsstaternes valg udgør:

i) enten inden for et tidsrum af 30 dage:

— mindst 10 i virksomheder, som normalt beskæftiger over 20 og færre end 100 arbejdstagere

— mindst 10% af antallet af arbejdstagere i virksomheder, som normalt beskæftiger mindst 100 og højst 300 arbejdstagere

— mindst 30 i virksomheder, som normalt beskæftiger mindst 300 arbejdstagere

ii) eller inden for et tidsrum af 90 dage, mindst 20, uanset hvilket antal arbejdstagere virksomheden normalt beskæftiger.«

4. Direktivets artikel 1, stk. 1, andet afsnit, vedrører de såkaldte sidestillede afskedigelser. I denne bestemmelse er følgende fastsat: »Ved beregningen af antallet af afskedigelser efter første afsnit, litra a), sidestilles med afskedigelse opsigelser af arbejdskontrakter, som foretages af en arbejdsgiver af en eller flere grunde, som ikke kan tilregnes arbejdstageren selv, forudsat at antallet af afskedigelser udgør mindst fem.«

5. Artikel 3 bestemmer følgende:

»1. Arbejdsgiveren er forpligtet til skriftligt at meddele den kompetente offentlige myndighed enhver plan om kollektiv afskedigelse.

Medlemsstaterne kan dog fastsætte, at arbejdsgiveren i tilfælde af påtænkt kollektiv afskedigelse, der skyldes standsning af en virksomheds aktiviteter som følge af en retsafgørelse, ikke skal give den kompetente offentlige myndighed skriftlig meddelelse, medmindre denne anmoder herom.

Meddelelsen skal indeholde alle relevante oplysninger om den planlagte kollektive afskedigelse og om de i artikel 2 fastsatte forhandlinger med arbejdstagernes repræsentanter, navnlig årsagerne til afskedigelserne, antallet af arbejdstagere, der skal afskediges, antallet af arbejdstagere, der normalt beskæftiges, samt over hvilken periode det forudses, at afskedigelserne skal finde sted.

2. Arbejdsgiveren er forpligtet til at fremsende en genpart af den i stk. 1 nævnte meddelelse til arbejdstagernes repræsentanter.

Arbejdstagernes repræsentanter kan fremsende deres eventuelle bemærkninger til den kompetente offentlige myndighed.«

6. Endelig bestemmer artikel 4 følgende:

»1. Planlagte kollektive afskedigelser, som er meddelt den kompetente offentlige myndighed, får virkning tidligst 30 dage efter den i artikel 3, stk. 1, fastsatte meddelelse, med forbehold af de bestemmelser, der gælder for individuelle rettigheder med hensyn til opsigelsesvarsler.

Medlemsstaten kan give den kompetente offentlige myndighed mulighed for at forkorte den i første afsnit omhandlede frist.

2. Den kompetente offentlige myndighed skal benytte den i stk. 1 omhandlede frist til at søge løsninger på de problemer, som de påtænkte kollektive afskedigelser rejser.

3. Er den i stk. 1 omhandlede oprindelige frist kortere end 60 dage, kan medlemsstaten give den kompetente offentlige myndighed mulighed for at forlænge den oprindelige frist indtil 60 dage efter meddelelsen, når der er risiko for, at der ikke inden for den oprindelige frist kan findes en løsning på de problemer, som de planlagte kollektive afskedigelser rejser.

Medlemsstaterne kan give den kompetente offentlige myndighed mulighed for yderligere forlængelser.

Arbejdsgiveren skal underrettes om forlængelsen og om begrundelsen herfor inden udløbet af den i stk. 1 fastsatte oprindelige frist.

4. Medlemsstaterne er ikke forpligtet til at anvende denne artikel på kollektive afskedigelser, der skyldes standsning af en virk-

somheds aktiviteter som følge af en retsafgørelse.«

B — *National ret*

7. Direktivet blev gennemført i den portugisiske retsorden ved lovdekret nr. 64-A/89 af 27. februar 1989 om retsregler for ophør af individuelle arbejdskontrakter og indgåelse og *bortfald* af tidsbestemte arbejdskontrakter (herefter »LCCT«), som ændret ved lov nr. 32/99 af 18. maj 1999.

8. I den portugisiske retsorden sondres mellem to former for kollektive afskedigelser: a) »kollektiv afskedigelse« i streng forstand (LCCT's afsnit I, artikel 16), og b) »ophør af arbejdsforholdet som følge af nedlæggelse af stillinger *af økonomiske, markedsrelaterede, teknologiske eller konjunkturelle årsager*[3], som ikke er et led i en kollektiv afskedigelse« (LCCT's afsnit II, art. 26 ff.).

9. I LCCT's artikel 16 defineres kollektiv afskedigelse i streng forstand således:

»Ved kollektiv afskedigelse forstås ophør af individuelle arbejdskontrakter på arbejdsgiverens initiativ, som samtidig eller successivt over en periode på tre måneder rammer mindst 2 eller 5 ansatte afhængigt af, om der er tale om en virksomhed med 2-50 ansatte eller med mere end 50 ansatte, hvis dette ophør skyldes den endelige lukning af virksomheden eller af en eller flere afdelinger eller personalenedskæringer *af strukturelle, teknologiske eller konjunkturelle årsager*[4].«

10. Der er imidlertid tale om nedlæggelse af stillinger af økonomiske, markedsrelaterede, teknologiske eller konjunkturelle årsager som omhandlet i afsnit II, når betingelserne efter LCCT's artikel 16 ikke er opfyldt, dvs. når det antal arbejdstagere, der afskediges, ligger under det minimum, der kræves, for at der er tale om kollektive afskedigelser.

11. Af interesse for denne sag er desuden LCCT's artikel 3, der efter at have fastsat et forbud mod afskedigelser uden rimelig grund opregner forskellige former for ophør af arbejdskontrakten. Blandt disse indgår *bortfald*[5] af arbejdskontrakten, der medfører automatisk ophør af arbejdsforholdet.

3 — Min fremhævelse.

4 — Min fremhævelse.

5 — »*Caducidade*« på originalsproget, »*expiration*« i den franske oversættelse.

12. En af årsagerne til arbejdskontraktens *bortfald* er endelig og absolut umulighed, som er til hinder for, at arbejdstageren leverer sin arbejdspræstation, eller at arbejdsgiveren modtager den (LCCT's artikel 4).

13. Arbejdskontrakten *bortfalder* endvidere i tilfælde af arbejdsgiverens død, såfremt afdødes arvinger ikke fortsætter den aktivitet, som arbejdstageren har været ansat til at udføre, eller virksomheden bliver overdraget (LCCT's artikel 6).

III — De faktiske omstændigheder og den administrative procedure

14. Ved åbningsskrivelse af 28. april 1999 meddelte Kommissionen Den Portugisiske Republik, at den efter Kommissionens opfattelse har tilsidesat sine forpligtelser efter direktivet, idet den har begrænset begrebet kollektive afskedigelser til afskedigelser af strukturelle, teknologiske eller konjunkturelle årsager og ikke udstrakt det til andre former for afskedigelser, som ikke kan tilregnes arbejdstageren selv.

15. Den 18. juni 1999 besvarede den portugisiske regering åbningsskrivelsen, idet den anførte, at den havde opfyldt sine forpligtelser.

16. Da Kommissionen ikke fandt dette svar overbevisende, tilstillede den den 29. december 2000 Den Portugisiske Republik en begrundet udtalelse, hvori den fastholdt sit standpunkt.

17. Ved skrivelse af 2. april 2001 medgav de portugisiske myndigheder, at det var nødvendigt delvist at ændre den nationale lovgivning. De pågældende myndigheder afviste imidlertid, at direktivet skulle kunne anvendes i situationer, hvor det endelige ophør af virksomhedens drift ikke beror på arbejdsgiverens vilje.

18. Disse svar fra Den Portugisiske Republik fandt Kommissionen ikke tilfredsstillende, og den anlagde derfor nærværende sag den 22. februar 2002.

IV — Juridisk gennemgang

19. Som anført ovenfor, har Kommissionen foreholdt Den Portugisiske Republik, at den ikke har gennemført direktivet korrekt, for så vidt som den har begrænset begrebet kollektive afskedigelser til afskedigelser af strukturelle, teknologiske eller konjunkturelle årsager, idet den beskyttelse, der tilsikres arbejdstagerne ved direktivet, derved får et anvendelsesområde, der er mere snævert end det, der følger af direktivets artikel 1.

20. Ifølge Kommissionen medfører den portugisiske lovgivning konkret, at beskyttelsen udelukkes i tilfælde af konkurs, likvidation og lignende procedurer, ekspropriation, ildsvåde eller andre tilfælde af force majeure samt i tilfælde af ophør af driften af en virksomhed på grund af indehaverens død.

21. Den Portugisiske Republik har medgivet, at Kommissionens kritik er berettiget for så vidt angår de tilfælde, hvor arbejdskontrakterne ophører i forbindelse med standsningen af den pågældende virksomheds aktiviteter som følge af en retsafgørelse om konkurs, når boet afvikles efter den endelige lukning af en virksomhed, der ikke er blevet overdraget i sin helhed.

22. Den sagsøgte regering har i øvrigt nedlagt påstand om frifindelse. Efter regeringens opfattelse er der nemlig nogle af de øvrige situationer, som Kommissionen har henvist til, der ikke har karakter af kollektive afskedigelser, da de ikke beror på arbejdsgiverens vilje [6], én af disse situationer er ikke omfattet af den ordning, der er indført ved direktivet, fordi den må karakteriseres som en sidestillet afskedigelse [7], og de andre er allerede reguleret af den portugisiske lovgivning om kollektive afskedigelser.

23. Jeg kan med det samme sige, at den portugisiske regerings forsvar — af grunde, som jeg skal redegøre for i det følgende — ikke forekommer overbevisende. Jeg finder derimod, at Kommissionen bør gives medhold i sagen, selv om nogle af de argumenter, den har fremført, er behæftet med en vis usikkerhed.

24. Jeg er for det første ikke enig i udgangspunktet for den sagsøgte regerings argumentation, nemlig at definitionen af begrebet »afskedigelse« skulle være overladt til den nationale lovgiver, eftersom det ikke præciseres i direktivet.

25. For mig er det åbenbart, at dette ville medføre et opsigtsvækkende resultat: Hvis det stod hver medlemsstat frit for selvstændigt at fastsætte begrebet afskedigelse, ville rækkevidden af dette begreb blive afgrænset forskelligt i lovgivningen i de forskellige medlemsstater med risiko for at forspilde det harmoniseringsformål, der forfølges med direktivet.

6 — Det drejer sig om følgende tilfælde: særskilt afhændelse af aktiver fra en virksomhed, der er undergivet konkursbehandling eller likvidation, når de lukkede anlæg ikke er blevet overdraget i deres helhed. Likvidation af kreditforeninger, finansieringsselskaber, investeringsselskaber, selskaber, der bestyrer investeringsfonde; opløsning ved lovdekret af offentlige økonomiske institutioner, ekspropriation af fast ejendom, der medfører endeligt ophør af den virksomhed, som blev drevet dér, ildsvåde, der ødelægger virksomhedens bygninger, og som medfører, at det er umuligt for den erhvervsdrivende at modtage arbejdspræstationen.

7 — Den portugisiske regering hentyder til tilfælde, hvor arbejdsforholdet ophører som følge af den erhvervsdrivendes død og arvingernes afvisning af at drive virksomheden videre.

26. Det er imidlertid almindeligt kendt, at Domstolen følger en ganske anden praksis i tilfælde, hvor der i en fællesskabsretsakt anvendes begreber, der ikke defineres i den pågældende retsakt. Domstolen har således udtalt følgende: »Det følger af såvel kravene om en ensartet anvendelse af fællesskabsretten som af lighedsprincippet, at ordlyden af en fællesskabsretlig bestemmelse, som ikke indeholder nogen udtrykkelig henvisning til medlemsstaternes ret med hensyn til fastlæggelsen af dens betydning og rækkevidde, normalt i hele Fællesskabet skal undergives en selvstændig og ensartet fortolkning, som skal søges under hensyntagen til bestemmelsens kontekst og formålet med den pågældende ordning« [8].

27. Begrebet »afskedigelse« i direktivets forstand skal derfor som alle andre fællesskabsretlige begreber undergives en »selvstændig« og ensartet fortolkning på grundlag af de kriterier, som Domstolen har angivet.

28. Ved at tage udgangspunkt i den ovennævnte fejlagtige forudsætning danner den portugisiske regering sit eget afskedigelsesbegreb, forstået som en »viljeserklæring« fra arbejdsgiverens side med henblik på at bringe arbejdsforholdet til ophør. Der er altså tale om et begreb, hvor foranstaltningens grad af »vilje« er et afgørende kriterium. På denne baggrund drager den portugisiske regering så den konklusion, at hovedparten af de tilfælde, som Kommissionen har henvist til, ikke kan betegnes som »afskedigelser«, eftersom arbejdsforholdet i disse situationer ikke ophører som følge arbejdsgiverens vilje, men derimod *ex lege*.

29. Efter min opfattelse er en sådan konklusion imidlertid ikke forenelig med en række elementer, som jeg skal redegøre for i det følgende.

30. For det første og helt overordnet synes denne konklusion ikke at være i overensstemmelse med direktivets formål, der udtrykkeligt angives i anden betragtning til direktivet, hvori det præciseres, at retsakten er blevet vedtaget, fordi »det er vigtigt at øge beskyttelsen af arbejdstagere«. Dette er i overensstemmelse med fællesskabspagten om arbejdstagernes grundlæggende arbejdsmarkedsmæssige og sociale rettigheder, som der udtrykkeligt henvises til i sjette betragtning til direktivet. I fællesskabspagten er det fastsat, at »etableringen af det indre marked skal føre til en forbedring af arbejdstagernes leve- og arbejdsvilkår inden for Det Europæiske Fællesskab [...]. Denne forbedring skal desuden om fornødent indebære en udvikling af visse aspekter af arbejdsmarkedslovgivningen, såsom procedurerne ved kollektiv

8 — Dom af 18.1.1984, sag 327/82, Ekro, Sml. s. 107, præmis 11, jf. også den seneste dom af 7.1.2004, sag C-201/02, Wells, Sml. I, s. 723, præmis 37, hvori Domstolen havde lejlighed til at fortolke begrebet tilladelse som omhandlet i artikel 1, stk. 2, i direktiv 85/337: »[...] en fællesskabsretlig bestemmelse, som ikke indeholder nogen udtrykkelig henvisning til medlemsstaternes ret med hensyn til fastlæggelsen af dens betydning og rækkevidde [...], [skal] normalt i hele Fællesskabet [...] undergives en selvstændig og ensartet fortolkning [...]«.

afskedigelse [...]«. Dette formål ville kun blive delvis opfyldt, hvis arbejdstagerne blev berøvet direktivets beskyttelse, i tilfælde hvor ophøret af arbejdsforholdet skyldes omstændigheder, der ligger uden for arbejdsgiverens vilje.

31. I en række betydningsfulde domme har Domstolen ligeledes anlagt en fortolkning, der går i retning af beskyttelse af arbejdstagerne. Jeg skal navnlig henvise til dom af 16. oktober 2003, hvori Domstolen støttede sig på direktivets formål som angivet i anden betragtning for at fortolke begrebet arbejdsgiver i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i direktivets artikel 1, udvidende og derved også lade det omfatte arbejdsgivere, der i forbindelse med deres virksomhed ikke tilstræber at opnå økonomisk gevinst [9].

32. Som et andet eksempel på, at rækkevidden af direktivets bestemmelser ikke skal undergives en indskrænkende fortolkning, kan jeg nævne dom af 8. juni 1994, hvori Domstolen fastslog, at Det Forenede Kongerige havde tilsidesat direktivet, fordi det havde begrænset anvendelsen heraf til afskedigelser af økonomiske årsager, og dermed til tilfælde — der fuldt ud må sidestilles med afskedigelser af strukturelle, teknologiske eller konjunkturelle årsager — som ikke dækker dets anvendelsesområde [10].

33. På baggrund af disse betragtninger er det herefter min opfattelse, at enhver begrænsning af rækkevidden af den beskyttelse, som direktivet sikrer arbejdstagerne, ikke kan antages eller udledes. Den skal i givet fald fremgå klart af retsaktens ordlyd. Dette gælder ligeledes for en fortolkning, der har til følge, at arbejdstagerne berøves beskyttelsen efter direktivet, når ophøret af arbejdsforholdet skyldes omstændigheder, der ligger uden for arbejdsgiverens vilje.

34. Men frem for alt er antagelsen om, at viljeselementet udgør en fast bestanddel af begrebet »afskedigelse«, i strid med direktivet selv. Det fremgår nemlig af niende betragtning til direktivet og af samme direktivs artikel 3, stk. 1, andet afsnit, at ophør af arbejdsforhold som følge af en retsafgørelse er omfattet af begrebet kollektiv afskedigelse. Det er indlysende, at det ikke kan hævdes, at en sådan retsafgørelse kan tages til indtægt for, at afskedigelsen indeholder et »element af vilje«. Når denne mulighed således nævnes i direktivet, er det ensbetydende med, at det ikke er en forudsætning for afskedigelsen, at arbejdsforholdets ophør udspringer af arbejdsgiverens vilje. Dette har den indlysende konsekvens, at et ophør af arbejdsforholdet — i modsætning til, hvad den portugisiske regering har hævdet — ikke falder uden for direktivets anvendelsesområde, blot fordi ophøret skyldes omstændigheder, der ligger uden for arbejdsgiverens vilje.

9 — Dom af 16.10.2003, sag C-32/02, Kommissionen mod Italien, Sml. I, s. 12063, præmis 26.

10 — Dom af 8.6.1994, sag C-383/92, Kommissionen mod Det Forenede Kongerige, Sml. I, s. 2479, præmis 32: »Det er tilstrækkeligt at konstatere, at begrebet »afskedigelser af økonomiske årsager« [...] ikke omfatter alle de tilfælde af »kollektive afskedigelser«, direktivet har for øje.«

35. Jeg mener herefter at kunne konkludere, at der ved »afskedigelse« i direktivets forstand skal forstås ethvert ophør af et arbejdsforhold, som arbejdstageren ikke har ønsket, og som kan tilskrives årsager, der også kan ligge uden for arbejdsgiverens vilje.

36. Defineres begrebet afskedigelse således, er de tilfælde, som Kommissionen har nævnt — dvs. konkurs, likvidation og lignende procedurer, ekspropriation, ildsvåde eller andre tilfælde af force majeure samt ophør af driften af en virksomhed på grund af indehaverens død — klart omfattet af denne.

37. Henset til denne fortolkning af begrebet afskedigelse har den portugisiske regerings indvending om, at de af Kommissionen nævnte tilfælde i portugisisk lovgivning ikke betegnes som afskedigelser, men som udløb *ex lege* af arbejdskontrakten, kun ringe betydning. Selv om ophøret efter national ret finder sted *ex lege*, kan der nemlig ikke ses bort fra den omstændighed, at der er tale om et ophør af arbejdsforholdet, som arbejdstageren ikke har ønsket, og dermed om en afskedigelse i direktivets forstand.

38. Under alle omstændigheder er fortolkningen af de fællesskabsretlige begreber ikke afhængig af national ret og begreber heri. Den omstændighed, at de af Kommissionen nævnte tilfælde i portugisisk ret ikke betegnes som afskedigelser, men som *udløb*, er derfor ikke til hinder for, at de samme tilfælde i direktivet kvalificeres som afskedigelser.

39. Desuden er dette netop årsagen til, at den portugisiske regering ikke kan påberåbe sig sin nationale lovgivning som begrundelse for, at den ikke har gennemført et fællesskabsdirektiv. Efter Domstolens velkendte praksis på dette punkt kan en medlemsstat nemlig ikke påberåbe sig bestemmelser, praksis eller øvrige forhold i sin interne retsorden, som begrundelse for, at forpligtelser og frister i fællesskabsdirektiverne ikke overholdes [11].

40. Den portugisiske regerings andet argument om, at begrebet afskedigelse i direktivets forstand kan begrænses under henvisning til reglerne om sidestillede afskedigelser i samme direktivs artikel 1, stk. 1, andet afsnit, forekommer lige så grundløst.

41. Bestemmelsen har følgende ordlyd: »Ved beregningen af antallet af afskedigelser efter første afsnit, litra a), sidestilles med afskedi-

11 — Jf. dom af 2.12.1980, sag 42/80, Kommissionen mod Italien, Sml. s. 3635, præmis 4.

gelse opsigelser af arbejdskontrakter, *som foretages af en arbejdsgiver* af en eller flere grunde, som ikke kan tilregnes arbejdstageren selv, forudsat at antallet af afskedigelser udgør mindst fem« [12].

42. Den portugisiske regering — hvis opfattelse jeg deler på dette punkt — har lagt til grund, at denne bestemmelse skal fortolkes således, at de såkaldte sidestillede afskedigelser ikke er underlagt direktivets ordning, idet de kun har betydning for beregningen af det antal afskedigelser, der som minimum skal foreligge for, at direktivet finder anvendelse.

43. Regeringen synes — i modstrid med sin opfattelse af, at afskedigelse udspringer af en viljeserklæring fra arbejdsgiveren (præmis 28) — at argumentere for en fortolkning af begrebet sidestillet afskedigelse, der indebærer, at ethvert ophør af arbejdsforholdet, der sker på arbejdsgiverens initiativ, skal anses for at være en sådan sidestillet afskedigelse.

44. Ifølge den portugisiske regering er der følgelig i det mindste én af de situationer, som Kommissionen har henvist til — nemlig den, hvor arbejdsforholdet ophører, fordi den afdøde erhvervsdrivendes arvinger ikke ønsker at drive virksomheden videre — der ikke er omfattet af direktivets ordning.

45. Hertil skal jeg imidlertid for det første bemærke, at arbejdsgiverens initiativ ikke kan være det afgørende kriterium for valget mellem de to omhandlede former for afskedigelse. Dette fremgår indirekte af ottende betragtning til direktivet, hvori det er anført, at »ved beregningen af det antal afskedigelser, der er fastsat i definitionen af kollektive afskedigelser i dette direktiv, bør *andre* former for opsigelse af arbejdskontrakten, der finder sted på arbejdsgiverens initiativ, sidestilles med afskedigelser [...]« [13]. Det kan udledes af den omstændighed, at tillægsordet »andre« er indføjet mellem »afskedigelser« og »former for opsigelse af arbejdskontrakten, der finder sted på arbejdsgiverens initiativ«, at også afskedigelser i egentlig forstand kan udspringe af arbejdsgiverens initiativ.

46. Det skal dog frem for alt bemærkes, at hvis den portugisiske regerings fortolkning var korrekt, ville dette indebære, at direktivets artikel 1, stk. 1, andet afsnit, næsten fuldstændigt ville tømme bestemmelsens første afsnit for indhold, eftersom »afskedigelse, som foretages af en arbejdsgiver«, som regel kan betegnes som »opsigelse af arbejdskontrakten, der finder sted på arbejdsgiverens initiativ«. Hvis det således skal have nogen mening, at der er to bestemmelser, må

12 — Min fremhævelse.

13 — Min fremhævelse.

det lægges til grund, at der i den anden bestemmelse hentydes til den første, og efter min opfattelse — også henset til, at dette er den udbredte opfattelse i den juridiske teori — henvises der i andet afsnit til tilfælde, hvor arbejdsforholdet ganske vist ophører på arbejdsgiverens initiativ, men *med arbejdstagerens samtykke* i situationer, hvor denne sidstnævnte opmuntres til at give sit samtykke (eksempelvis fordi der stilles økonomiske fordele i udsigt).

47. Hvis min fortolkning er korrekt, adskiller sidestillede afskedigelser sig ikke så meget fra afskedigelser i egentlig forstand, fordi de finder sted på arbejdsgiverens initiativ, men fordi der foreligger et samtykke fra arbejdstageren, og det er dette samtykke, der mangler ved en egentlig afskedigelse [14].

48. Herefter må det fastslås, at arbejdstagerens samtykke klart mangler i den situation, som den portugisiske regering har henvist til (ophør af arbejdsforholdet som følge af den erhvervsdrivendes død og arvingernes manglende interesse i at drive virksomheden videre), hvorfor denne situation ikke er omfattet af begrebet sidestillet afskedigelse. Der er således tale om »afskedigelse« i direktivets forstand.

14 — Jf. dom af 12.2.1985, sag 284/83, Dansk Metalarbejderforbund, Sml. s. 553, hvori Domstolen udelukkede, at arbejdstagerens ophævelse af ansættelsesforholdet kan sidestilles med en afskedigelse i direktivets forstand (præmis 8).

49. Herefter kan det konstateres, at den portugisiske regerings indvendinger som gennemgået ovenfor i det hele ikke kan tages til følge. Det må således konkluderes, at de tilfælde, som Kommissionen har fremhævet, rent faktisk er omfattet af begrebet afskedigelse i direktivets artikel 1, stk. 1, litra a)'s forstand, og mere generelt, at direktivet ikke tillader medlemsstaterne at begrænse de omhandlede garantier til kollektive afskedigelser af strukturelle, teknologiske eller konjunkturelle årsager.

50. Over for denne konklusion har den portugisiske regering imidlertid yderligere gjort gældende, at en række bestemmelse i direktivet ikke er egnet til at blive anvendt i tilfælde, hvor ophøret af arbejdskontrakten ikke afhænger af arbejdsgiverens vilje. Regeringen har navnlig henvist til direktivets bestemmelser (artikel 2 og 3) om arbejdsgiverens forpligtelse til at konsultere arbejdstagernes repræsentanter, forpligtelsen til at oplyse, hvornår afskedigelserne skal finde sted, og forpligtelsen til at informere den kompetente offentlige myndighed om den planlagte kollektive afskedigelse. Den har imidlertid også henvist til direktivets artikel 4, hvorefter afskedigelser tidligst kan få virkning 30 dage efter meddelelsen til den kompetente offentlige myndighed.

51. Da direktivets bestemmelser om de proceduremæssige forpligtelser efter den portugisiske regerings opfattelse ikke kan finde anvendelse på de omtvistede tilfælde, må disse tilfælde være unddraget direktivets anvendelsesområde i sin helhed.

52. Med de relevante tilpasninger synes de ovennævnte proceduremæssige forpligtelser imidlertid også at kunne anvendes på de tilfælde, hvor Kommissionen finder, at direktivet ikke er blevet gennemført. Som Kommissionen har anført, har de konsultationer, der er fastsat i stk. 2, ikke kun til formål at begrænse eller nedsætte antallet af afskedigelser, men også at afbøde følgerne af disse ved hjælp af sociale ledsageforanstaltninger i form af omskoling og reintegration af de afskedigede arbejdstagere.

53. På samme måde kan oplysningspligten over for den kompetente offentlige myndighed i henhold til direktivets artikel 3 sagtens opfyldes af en arbejdsgiver, hvis virksomhed er nedbrændt, og af arvingerne til en afdød erhvervsdrivende. Den modsatte fortolkning ville berøve arbejdstagerne for beskyttelsen i direktivets artikel 4, hvori der er fastsat en frist, inden for hvilken den førnævnte myndighed har til opgave at søge løsninger på de problemer, som de påtænkte kollektive afskedigelser rejser.

54. Bestemmelsen om, at afskedigelserne tidligst kan få virkning efter 30 dage (direktivets artikel 4, stk. 1), er ligeledes anvendelig i de tilfælde, Kommissionen har henvist til. Bestemmelsen gør det muligt for arbejdstagerne i det mindste at få udbetalt en sidste løn, og dette er fuldt ud i overensstemmelse med direktivets formål om at beskytte arbejdstagernes rettigheder.

55. Af de ovenfor anførte grunde skal jeg herefter konkludere, at Den Portugisiske Republik har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til direktivet og i henhold til artikel 249, stk. 3, EF, idet den har begrænset begrebet kollektive afskedigelser til afskedigelser af strukturelle, teknologiske eller konjunkturelle årsager og ikke udstrakt det til afskedigelser af enhver årsag, som ikke kan tilregnes arbejdstageren selv.

V — Sagens omkostninger

56. I henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Da Kommissionen har nedlagt påstand om, at Den Portugisiske Republik tilpligtes at betale sagens omkostninger, og Den Portugisiske Republik har tabt sagen, bør det pålægges den at betale sagens omkostninger.

VI — Forslag til afgørelse

57. Henset til ovenstående bemærkninger foreslår jeg, at Domstolen fastslår følgende:

»1) Den Portugisiske Republik har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til direktivet og i henhold til artikel 249, stk. 3, EF, idet den har begrænset begrebet kollektive afskedigelser til afskedigelser af strukturelle, teknologiske eller konjunkturelle årsager og ikke udstrakt det til afskedigelser af enhver årsag, som ikke kan tilregnes arbejdstageren selv.

2) Den Portugisiske Republik betaler sagens omkostninger.«