denne forskelsbehandling egnet til at stille disse ringere i forhold til tyske statsborgere og udgør derfor en indirekte forskelsbehandling, som er forbudt i henhold til traktatens artikel 48, stk. 2, medmindre den er berettiget af saglige hensyn, hvortil nødvendigheden af at sikre en aktualiseret undervisning ikke hører.

DEN REFERERENDE DOMMERS RAPPORT
i sag C-272/92 *

I — Retlig baggrund

I »Hochschulrahmengesetz« (den tyske rammelov om den højere uddannelse), herefter benævnt »HRG«, hedder det i § 57a:

»*Begrænsning af arbejdsaftalernes varighed*

§ 57b-57f finder anvendelse på tidsbegrænsede aftaler indgået med videnskabelige og kunstneriske medarbejdere (§ 53), med personale med lægelige opgaver (§ 54) og med undervisningspersonale, der varetager særlige opgaver (§ 56) samt med videnskabeligt hjælpepersonale. De regler i arbejdsretten og de principper, som gælder for tidsbegrænsede aftaler, finder kun anvendelse, for så vidt de ikke strider mod bestemmelserne i denne lov.«

I § 57b hedder det:

»*Saglig begrundelse for tidsbegrænsningen*

1. Bortset fra de tilfælde, hvor en saglig begrundelse ikke kræves ifølge arbejdsrettens regler og almindelige principper, kan der indgås tidsbegrænsede arbejdsaftaler med det personale, som er omhandlet i § 57a, stk. 1, dersom tidsbegrænsningen er sagligt begrundet.

2. Saglige grunde til indgåelse af tidsbegrænset aftale med en videnskabelig eller kunstnerisk medarbejdere efter § 53, samt med personale med lægelige opgaver efter § 54, foreligger når

1) medarbejderens varetagelse af de opgaver, der er omhandlet i § 53, stk. 1, eller i § 53, stk. 3, sammenholdt med § 53, stk. 1,

* Processprog: tysk.

tillige tjener til hans videreuddannelse som forsker eller kunstner eller hans erhvervsuddannelse eller fortsatte erhvervsuddannelse

2) medarbejderen lønnes over bevillinger, der budgetmæssigt er bestemt til en tidsbegrænset aktivitet, og dersom han er beskæftiget i overensstemmelse hermed

3) medarbejderen er antaget til midlertidigt at erhverve eller midlertidigt formidle særlige kundskaber og erfaring inden for forskningsarbejde eller virke på det kunstneriske område

4) medarbejderen i det væsentlige aflønnes via eksterne midler, og dersom hans virke svarer til formålet med denne finansiering

5) medarbejderen ansættes første gang som videnskabelig eller kunstnerisk medarbejder.

3. Der foreligger ligeledes saglig grund til indgåelse af en tidsbegrænset kontrakt med en lærer i fremmedsprog med særlige opgaver, når den aktivitet, han skal varetage, i det væsentlige består i undervisning i et fremmedsprog (lektor).

4. Bestemmelserne i stk. 2, nr. 1, 2 og 4, finder med de fornødne lempelser anvendelse på indgåelse af tidsbegrænsede arbejdskontrakter med videnskabeligt hjælpepersonale.

...«

I § 57c, stk. 2, hedder det:

»I de tilfælde, der er omhandlet i § 57b, stk. 2, nr. 1-4, og stk. 3, kan tidsbegrænset kontrakt højst indgås for et tidsrum på fem år. Dersom der indgås flere tidsbegrænsede kontrakter i medfør af § 57b, stk. 2, nr. 1-4, og stk. 3, med samme højere undervisningsinstitution, kan deres samlede varighed ikke overstige denne øvre grænse ...«

I § 56 hedder det:

»*Undervisningspersonale, der varetager særlige opgaver*

Når en opgave i det væsentlige kræver udbredelse af praktiske kundskaber og færdigheder, og den ikke kræver, at den pågældende skal opfylde betingelserne for ansættelse som professor, kan denne opgave overlades til lærere, der varetager særlige opgaver.«

I § 53 hedder det:

»*Videnskabelige og kunstneriske medarbejdere*

1. Videnskabelige medarbejdere er tjenestemænd eller ansatte, der tilknyttes de enkelte institutter, videnskabelige anlæg eller enheder, som har opgaver af videnskabelig karakter. Disse opgaver omfatter bl.a. at bibringe de studerende særlige kundskaber og praktiske færdigheder samt indføre dem i anvendelsen af videnskabelige metoder i det omfang, hvori det kræves af den udbudte undervisning ...

3. Stk. 1 finder tilsvarende anvendelse på kunstneriske medarbejdere.«

I § 54 hedder det:

»*Personale med lægelige opgaver*

Personer, der hovedsagelig virker inden for en højere læreanstalt, med opgaver, der omfattes af læge-, tandlæge- eller dyrlægeområdet, og som ikke er professorer eller undervisningsassistenter, sidestilles normalt i henseende til reglerne om deres tjenstlige stilling og tilknytning med videnskabelige medarbejdere.«

I § 27, stk. 3, i »Bayerisches Hochschullehrergesetz« (den bayerske lov om lærere ved de højere læreanstalter), herefter benævnt »BayHSchLG«, hedder det:

»Lærere, der varetager særlige opgaver, udnævnes til tjenestemænd i stillingsgruppen for adjunkter i gymnasiet eller i stillingsgruppen for faglærere. Lærere, der varetager særlige opgaver, kan også ansættes ved kontrakt med tidsbegrænset gyldighed, særlig når

1) de ikke opfylder de generelle ansættelsesbetingelser som tjenestemænd

2) de ansættes som lektorer.

Lektorers ansættelsesperiode kan ikke overskride fem år.«

II — Faktiske omstændigheder og retsforhandlinger

Maria Chiara Spotti, der er italiensk statsborger, har fungeret som lektor ved universitetet i Passau i Bayern, først på grundlag af en

»arbejdskontrakt som lektor«, der var indgået for et år fra den 1. november 1986 til den 31. oktober 1987, og dernæst på grundlag af en ny kontrakt, der var indgået fra den 1. november 1987 til den 31. juli 1991. I § 1, stk. 2, i denne kontrakt begrundedes den tidsbegrænsede ansættelse på følgende måde:

»... at sikre en løbende kulturel udveksling, at undgå en fremmedgørelse i forhold til hjemlandet for at sikre en aktuel undervisning, samt at opholdet uden for hjemlandet fra den 1. november 1986 (= et år) fratrækkes i den maksimale kontraktperiode ifølge loven. Der er tale om et ansættelsesforhold til formidling af undervisning i fremmedsprog i henhold til HRG § 57b, stk. 3.«

Efter at M. C. Spotti havde krævet sin ansættelsesaftale opretholdt efter den 31. juli 1991, nægtede universitetet i Passau dette, idet det påberåbte sig § 27, stk. 3, i BayHSchLG og § 57b, stk. 3, og 57c, stk. 2, i HRG. Efter et forsøg på at få spørgsmålet løst ved klage har M. C. Spotti indbragt sagen for Arbeitsgericht Passau.

I sin anmodning om præjudiciel afgørelse henviser denne ret til Domstolens dom af 30. maj 1989 (sag 33/88, Allué, Sml. s. 1591, præmis 11 og 12), hvorefter EØF-traktatens artikel 48, stk. 2, er til hinder for ikke blot åbenlyse former for forskelsbehandling, men tillige alle former for skjult forskelsbehandling, der medfører samme resultat. Retten antager, at der i det foreliggende tilfælde kan være tale om indirekte forskelsbehandling, idet universitetslektorerne overvejende er udenlandske statsborgere.

Den forelæggende ret finder dog, at ovennævnte dom i Allué-sagen ikke i sig selv berettiger til den slutning, at de tyske regler er ugyldig. De er nemlig ikke helt sammenlignelige med den italienske lovgivning, der var omhandlet i denne dom, og særlig udelukker § 57b, stk. 3, og 57c i HRG ikke fuldstændig indgåelse af tidsubegrænsede aftaler.

Den forelæggende rets betænkeligheder skyldes, at det ifølge ovennævnte § 57b, stk. 3, er muligt at tidsbegrænse ansættelsesaftalerne for en bestemt kategori, »lærere, der varetager særlige opgaver«, nemlig lektorer, alene på grundlag af beskaffenheden af deres virke, i modsætning til, hvad der gælder for andre »lærere, der varetager særlige opgaver«, for hvis vedkommende denne ansættelsesform skal begrundes sagligt. Yderligere kan aftaler for så vidt angår lektorer i medfør af § 57c, stk. 2, i HRG kun indgås for et tidsrum af højst fem år, mens tidsbegrænsede aftaler med andre »lærere, der varetager særlige opgaver« ikke kan undergives denne begrænsning, idet § 57b, stk. 1, ikke er omtalt i § 57c, stk. 2, i denne lov.

Den forelæggende ret bemærker, at selv om ovennævnte paragraffer ikke udelukker indgåelse af tidsubegrænsede aftaler, er det ikke udelukket, at hovedreglen faktisk er tidsbegrænsning i betragtning af den mulighed herfor, der indrømmes i ovennævnte § 57b, stk. 3. Inden for anvendelsesområdet af BayHSchLG er indgåelse af tidsubegrænsede aftaler med lektorerne endda helt udelukket, og deres varighed er præceptivt fastsat til fem år ved ovennævnte § 27, stk. 3.

For så vidt angår det argument, der er gjort gældende af sagsøgte i hovedsagen, hvorefter tidsbegrænsning er nødvendig for at sikre en aktuel undervisning, bemærker den forelæggende ret, at dette ikke er holdbart ifølge præmis 13 og 14 i ovennævnte dom i Allué-sagen. Ifølge praksis ved Bundesarbeitsgericht kan det som begrundelse anføres, at undervisningen skal være aktuel, hvorfor der kan foreligge en saglig grund, der berettiger til indgåelse af tidsbegrænsede ansættelsesaftaler for lektorerne. Ifølge den forelæggende rets opfattelse kan man ikke af denne tyske retspraksis slutte, at alle kontrakter skal tidsbegrænses. Af disse grunde har den forelæggende ret ved kendelse af 27. maj 1992 besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Er en medlemsstats lovgivning forenelig med EØF-traktatens artikel 48, stk. 2, såfremt den indeholder en særordning om tidsbegrænsning af arbejdskontrakter for lektorer, som underviser i fremmedsprog (§ 57b, stk. 3, og 57c, stk. 2, i Hochschulrahmengesetz ('HRG') sammenholdt med § 27, stk. 3, i Bayerische Hochschullehrergesetz ('BayHSchLG')), mens der ikke er foreskrevet en tilsvarende tidsbegrænsning af arbejdskontrakterne for andre faglærere (HRG § 56)?

2) Er en sådan lovbestemt begrænsning dog forenelig med EØF-traktaten, såfremt den hviler på særlige saglige grunde, navnlig at undervisningen skal være aktuel?«

III — Retsforhandlinger for Domstolen

Den af Arbeitsgericht Passau afsagte kendelse blev registreret på Domstolens Justitskontor den 16. juni 1992. I medfør af artikel 20 i protokollen vedrørende statutten for EØF-Domstolen er der indgivet skriftlige indlæg den 5. oktober 1992 af sagsøgeren i hovedsagen, Maria Chiara Spotti ved advokat Annette Kähler, Frankfurt am Main, den 13. oktober 1992 af den tyske regering ved Ministerialrat Ernst Röder, Forbundsøkonomiministeriet, som befuldmægtiget, og den 21. oktober 1992 af Kommissionen ved juridisk rådgiver Dimitrios Gouloussis og Roberto Hayder, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede.

På grundlag af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen i medfør af artikel 104, stk. 4, i procesreglementet besluttet at undlade mundtlig forhandling.

IV — Sammenfatning af de skriftlige indlæg for Domstolen

a) *Første spørgsmål*

Sagsøgeren i hovedsagen har erkendt, at HRG ikke er til hinder for indgåelse af tidsubegrænsede aftaler med lektorerne i modsætning til, hvad der var bestemt i den italienske lovgivning, der var omhandlet i ovennævnte dom i Allué-sagen. Ikke desto mindre kan der ifølge § 57b, stk. 3, i HRG indgås tidsbegrænsede aftaler med lektorer, uden at det særligt skal efterprøves, om der er særlig grund til tidsbegrænsningen. Men

brug af denne mulighed er efter de oplysninger, sagsøgeren har indhentet, blevet hovedreglen for så vidt angår lektorerne (og hun anmoder i denne forbindelse Domstolen om at indhente oplysninger hos Bundesministerium für Bildung und Wissenschaft (Forbundsministeriet for Undervisning og Videnskab)), mens der ikke er foreskrevet nogen tilsvarende almindelig begrænsning af varigheden for ansættelse af andet »undervisningspersonale, der varetager særlige opgaver«.

Sagsøgeren har understreget, at § 27, stk. 2, andet punktum, i BayHSchLG, der fastsætter en længste varighed på fem år for ansættelsen, sammenholdt med forbundsloven (HRG) fører til samme situation som i Italien.

Yderligere har Bundesarbeitsgericht, Syvende Afdelings afgørelse af 31. januar 1990, hvorefter det ikke er fornødent at efterprøve, om der er saglig grund til fastsættelse af en længste varighed af en lektoraftale, idet det er tilstrækkeligt at anføre den lovbestemmelse, hvori den har hjemmel, efter sagsøgerens opfattelse til følge, at man i alt for høj grad letter fastsættelsen af en højeste varighed af ansættelsen af udenlandske lektorer. Der opstår således en fundamental forskel i forhold til andet »undervisningspersonale, der varetager særlige opgaver«, for hvis vedkommende tidsbegrænsede ansættelsesaftaler skal begrundes sagligt. Da lektorerne overvejende er udenlandske statsborgere, bevirker § 57b, stk. 3, en indirekte forskelsbehandling.

Forbundsrepublikken Tysklands regering har anført, at de lektorer i fremmedsprog, der omfattes af HRG, overvejende er udenlandske statsborgere, og at der derfor kan tales om en indirekte forskelsbehandling begrundet i statsborgerforhold. Dog kan der kun foreligge en sådan forskelsbehandling, dersom lektorerne blev ugunstigere stillet med hensyn til varigheden af deres ansættelsesforhold end andre undervisere og forskere ved de højere læreanstalter. Men dette er ikke tilfældet.

De her omhandlede bestemmelser i HRG er blevet indsat ved § 1 i lov af 14. juni 1985 om tidsbegrænsede ansættelsesaftaler med videnskabeligt personale ved de højere læreanstalter og forskningsinstitutioner. Denne lov har til formål at øge effektiviteten af de højere læreanstalter og forskningsinstitutioner, der ikke hører under universiteterne, ved at udvide deres muligheder for ansættelse af videnskabeligt personale ved tidsbegrænsede ansættelsesaftaler.

De højere læreanstalters effektivitet afhænger bl.a. af muligheden for fortløbende at kunne ansætte nyt personale i tilstrækkeligt antal. Uden tilgang af unge videnskabsmænd og nye ideer ville undervisningen og forskningen stivne, og det ville således blive sværere at fremme fornyelsen.

Denne lov opfylder det grundlæggende princip, der er udviklet i retspraksis, og hvorefter indgåelse af en tidsbegrænset arbejdsaftale kræver en saglig begrundelse. I § 57b i HRG opregnes en række typiske tilfælde, hvori der foreligger en *saglig begrundelse* i lovgivers øjne — og hvori der ikke kræves yderligere betingelser. Ud over lektorerne i fremmed-

sprog ifølge § 57b, stk. 3, i HRG er der grund til at nævne de aftaler, der har til formål at videreuddanne personale (§ 57b, stk. 2, nr. 1), aftaler, der er knyttet til bestemte bevillinger (§ 57b, stk. 2, nr. 2), aftaler indgået med specialister med henblik på overførsel af viden (§ 57b, stk. 2, nr. 3), og aftaler, der finansieres af eksterne midler (§ 57b, stk. 2, nr. 4).

Denne ordning med tidsbegrænsede aftaler indgår i en række tilfælde, hvori arbejdsaftalerne kan begrænses, og finder i medfør af § 57a anvendelse på forskellige personalekategorier, som videnskabelige og kunstneriske medarbejdere (§ 53), personale med lægelige opgaver (§ 54), undervisningspersonale, der varetager særlige opgaver (§ 56), herunder lektorer i fremmedsprog, og videnskabeligt hjælpepersonale. Tidsbegrænsningen af arbejdsforholdet er således en karakteristisk bestanddel i personalestrukturen ved de højere læreanstalter i Tyskland. Tidsbegrænsningen finder i øvrigt ikke anvendelse alene på personale, der ansættes efter privatretlige aftaler, men også på tjenestemænd ved de højere læreanstalter.

Disse mange muligheder for tidsbegrænsning udgør ifølge regeringen en væsentlig forskel fra de regler, der var tale om i Domstolens dom i ovennævnte Allué-sag, idet der i den italienske lovgivning alene var tale om tidsbegrænsning af aftaler med lektorer i fremmedsprog.

Yderligere indeholdt den italienske lov en obligatorisk begrænsning af varigheden af aftaler med de udenlandske lektorer til et universitetsår med muligheder for fornyelser, dog ikke ud over i alt seks år. Derimod vedrører § 57b i HRG for det første kun betingelserne for lovligheden af tidsbegrænsede aftaler og kræver ifølge loven en saglig begrundelse herfor. Dersom denne mulighed for tidsbegrænsning benyttes, er den længste varighed af arbejdsaftalen fem år, men disse regler er ikke til hinder for indgåelse af tidsubegrænsede arbejdsaftaler. Regeringen har herefter konkluderet, at der ikke i tysk ret sker nogen forskelsbehandling af lektorer i fremmedsprog.

Efter *Kommissionens* opfattelse er de præjudicielle spørgsmål allerede besvaret i Domstolens ovennævnte dom i Allué-sagen, eftersom de faktiske forhold i den foreliggende sag i høj grad ligner dem, der lå til grund for dommen. Kommissionen har anført, at det følger af dommens præmis 9, at ansættelse som lektor i fremmedsprog ikke er en ansættelse i den offentlige administration i medfør af EØF-traktatens artikel 48, stk. 4. Det forbud mod forskelsbehandling, der er omhandlet i artikel 48, stk. 2, finder således anvendelse i det foreliggende tilfælde. Yderligere finder Kommissionen, at det tillige fremgår af retspraksis, at denne artikel ikke blot forbyder åbenlyse former for forskelsbehandling, der er begrundet i statsborgerforhold, men tillige alle former for indirekte forskelsbehandling, det vil i praksis sige forskelsbehandling af statsborgere fra andre medlemsstater i en værtsstat (præmis 11 i ovennævnte dom i Allué-sagen).

Da beskæftigelsen som lektor i fremmedsprog overvejende udføres af arbejdstagere, som ikke er tyske statsborgere, har Kommissionen ikke fundet det udelukket, at denne kategori af lektorer diskrimineres i forhold til andet »undervisningspersonale, der varetager særlige opgaver« i medfør af § 56 i HRG. Mens selve beskæftigelsen som lektor for lektorernes vedkommende nemlig er tilstrækkelig til at begrunde tidsbegrænsning af ansættelsesforholdet, skal der for så vidt angår andet »undervisningspersonale, der varetager særlige opgaver«, foreligge saglige grunde, der bygger på de særlige forhold i hvert enkelt tilfælde.

Kommissionen finder ikke, at man under henvisning til, at en tidsbegrænsning og en længste varighed er ulovlige i Italien, uden videre kan hævde, at tidsbegrænsningen og den længste varighed af lektorernes arbejde i Tyskland strider mod forbuddet mod forskelsbehandling ifølge traktatens artikel 48, stk. 2. Når HRG muliggør en begrænsning af ansættelsesforholdet for ovennævnte kategori, dersom den er »sagligt begrundet« i medfør af ovennævnte § 57b, stk. 1, og når de benyttede kriterier ikke er egnede til at skade lektorerne, kan disse ikke kræve en fortrinsbehandling i forhold til det »undervisningspersonale, der varetager særlige opgaver«.

Endelig har Kommissionen anført, at den omstændighed, at visse lektorer har tidsubegrænsede aftaler, ikke er tilstrækkeligt til, at man kan hævde, at der ikke er tale om forskelsbehandling af dem, der er ansat ved tidsbegrænsede aftaler.

Kommissionen har herefter foreslået Domstolen at besvare det første spørgsmål som følger:

»1) En retsforskrift i en medlemsstat, der for beskæftigelsen som lektorer i fremmedsprog, indfører en særlig ordning vedrørende varigheden af deres ansættelsesforhold, og som diskriminerer disse i forhold til andre sammenlignelige lærere i samme medlemsstat (her § 27, stk. 3, i BayHSchLG) er uforenelig med EØF-traktatens artikel 48, stk. 2.

2) Retsforskrifter i en medlemsstat, hvorefter der for beskæftigelsen som lektorer i fremmedsprog som sådan foreligger en 'saglig grund' (§ 57b, stk. 3, i HRG), som indebærer, at ansættelsesforholdet normalt undergives en begrænsning og en længste varighed (§ 57c, stk. 2, i HRG), er uforenelige med EØF-traktatens artikel 48, stk. 2. Derimod kan der i retsforskrifter i en medlemsstat fastsættes en begrænsning og en længste varighed af ansættelsen som lektor i fremmedsprog, dersom de krævede betingelser ikke diskriminerer disse i forhold til tilsvarende lærere alene på grund af karakteren af deres beskæftigelse.«

b) *Andet spørgsmål*

Sagsøgeren i hovedsagen er af den opfattelse, at nødvendigheden af en aktuel undervisning

ikke er nogen saglig grund til fastsættelse af en tidsbegrænsning og tilslutter sig helt præmisserne i ovennævnte dom i Allué-sagen vedrørende det samme argument (præmis 14). Sagsøgeren har tilføjet, at udenlandske sprogkurser også gives af tyske statsborgere, og at argumentet om »aktuel undervisning«, hvis det var holdbart, ville føre til, at disse aldrig ville kunne ansættes. Manglende aktualisering kan endnu mindre bebrejdes udenlandske statsborgere, der underviser i deres modersmål, og som er langt tættere på de aktuelle forhold end tyske lektorer, da de regelmæssigt har kontakt med deres oprindelsesland.

Også *Kommissionen* har tilsluttet sig præmis 14 i ovennævnte dom i Allué-sagen. Den har anført, at man ikke af nødvendigheden af at sikre en aktuel undervisning kan udlede nogen saglig grund til at påbyde en almindelig tidsbegrænsning af lektorernes virke. Undervisning kan ikke ajourføres, dersom lektoren ikke længere har nogen mulighed for at undervise på grund af arbejdsaftalens udløb. I øvrigt kan lektoren ved aftalens udløb på samme måde, som det var tilfældet i ovennævnte sag, ansættes ved et andet tysk universitet.

Yderligere kan den samme nødvendighed af en aktuel undervisning fremføres med hensyn til lektorer, hvis ansættelsesaftaler ikke er tidsbegrænset, men som skal opfylde de samme krav om en særlig uddannelse i fremmedsprog (økonomi og jura).

Kommissionen har derfor foreslået Domstolen at besvare det andet spørgsmål som følger:

»Hensynet til en aktuel undervisning kan ikke medføre, at visse retsforskrifter i en medlemsstat bliver forenelige med EØF-traktatens artikel 48, stk. 2, når den beskæftigelse, der udøves af lektorer i fremmedsprog, herved som sådant betragtes som en saglig grund til at fastsætte en længste varighed for ansættelsesforholdet.«

J.C. Moitinho de Almeida

Refererende dommer