

kan kræves erstatning, af den tilsidesættelse af fællesskabsretten, der har forvoldt tabet.

rektivets bestemmelser, og for det tredje, at der er årsagsforbindelse mellem statens tilsidesættelse af sin forpligtelse og de skadelidtes tab.

Når en medlemsstat tilsidesætter sin forpligtelse efter Traktatens artikel 189, stk. 3, til at træffe alle de foranstaltninger, som er nødvendige for at nå det mål, der tilsigtes med direktivet, er det, for at sikre denne traktatbestemmelses fulde virkning, nødvendigt, at der kan kræves erstatning, når følgende tre betingelser er opfyldt: For det første, at det mål, som tilsigtes med direktivet, indebærer, at private tillægges rettigheder, for det andet, at det nærmere indhold af disse rettigheder kan fastslås på grundlag af selve di-

Så længe der ikke er udstedt EF-regler på området, gennemføres statens erstatningsansvar for det forvoldte tab efter nationale erstatningsregler. De formelle og materielle betingelser for erstatning af tab efter de forskellige nationale lovgivninger må dog ikke være mindre gunstige end de betingelser, som gælder for tilsvarende søgsmål på grundlag af national ret, og må ikke være udformet således, at de gør det urimeligt vanskeligt eller i praksis umuligt at opnå erstatning.

## RETSMØDERAPPORT

i de forenede sager C-6/90 og C-9/90 \*

### I — Faktiske omstændigheder og retsforhandlinger

1. Rådets direktiv 80/987/EØF af 20. oktober 1980 om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning om beskyttelse af arbejdstagerne i tilfælde af arbejdsgiverens insolvens (EFT L 283, s. 23) finder ifølge artikel 1 anvendelse på krav, som arbejdstagere har erhvervet i forhold til arbejdsgivere, der er insolvente (dette er præcist defi-

neret i artikel 2). Medlemsstaterne kan under visse betingelser undtagelsesvis udelukke visse kategorier af arbejdstagere, som er opregnet i direktivets bilag, fra direktivets anvendelsesområde.

Ifølge direktivets artikel 3 skal arbejdstagere være sikret betaling fra de kompetente garantiinstitutioner af tilgodehavender, som hidrører fra arbejdsaftaler eller ansættelses-

\* Processprog: italiensk.

forhold, og som vedrører løn for perioden inden en bestemt dato, der fastlægges af medlemsstaten. Medlemsstaten kan her vælge mellem følgende tre muligheder: a) datoen, på hvilken arbejdsgiverens insolvens er indtrådt, b) datoen for meddelelsen om den pågældende arbejdstagers opsigelse på grund af arbejdsgiverens insolvens, eller c) datoen, på hvilken arbejdsgiverens insolvens er indtrådt, eller den pågældende arbejdstagers arbejdsaftale eller ansættelsesforhold er ophørt på grund af arbejdsgiverens insolvens. Afhængig af, hvilken mulighed den pågældende medlemsstat vælger, kan den begrænse betalingsforpligtelsen til de perioder, som er angivet i artikel 4 (tre måneder eller otte uger). Ifølge artikel 4, stk. 3, kan der endvidere fastsættes et loft over garantien.

Ifølge artikel 5 fastsætter medlemsstaterne de nærmere bestemmelser vedrørende garantiinstitutionernes opbygning, finansiering og virksomhed. Det fremgår af artikel 5, at garantiinstitutionernes aktiver skal være uafhængige af arbejdsgivernes driftskapital, at arbejdsgiverne skal bidrage til finansieringen, medmindre denne sikres fuldstændigt af offentlige myndigheder, og at garantiinstitutionernes betalingspligt består, uanset om forpligtelserne til at bidrage til finansieringen er opfyldt.

2. Medlemsstaterne skulle gennemføre direktivet senest den 23. oktober 1983. Den Italienske Republik opfyldte imidlertid ikke sin forpligtelse hertil, og ved dom af 2. februar 1989 fastslog Domstolen, at Italien havde gjort sig skyldig i et traktatbrud (sag 22/87, Kommissionen mod Italien, Sml. s. 143).

3. Andrea Francovich, som er sagsøger i hovedsagen vedrørende sag C-6/90, havde fra den 11. januar 1983 til den 7. april 1984

arbejdet for virksomheden »CDN Elettro-nica SnC« i Vicenza, men kun fået udbetalt nogle enkelte acontobeløb af sit vederlag. Han anlagde derfor sag ved Pretura di Vicenza, som ved dom af 31. januar 1985 tilpligtede den sagsøgte virksomhed at betale ham ca. 6 mio. LIT.

Under tvangsfuldbyrdelsen rettede fogedafdelingen ved Tribunale di Vicenza flere gange henvendelse på virksomhedens hovedsæde, men fandt hver gang lokalerne lukket, hvorefter det måtte føres til fogedbogen, at udlægsforretningen ikke kunne gennemføres.

Herefter rejste Francovich krav over for den italienske stat om, at den ydede ham de garantier, som er foreskrevet i direktiv 80/987, subsidiært betalte ham erstatning.

4. I sag C-9/90 anlagde Danila Bonifaci og treogtredive andre arbejdstagere den 20. april 1989 sag ved Pretura di Bassano del Grappa mod Den Italienske Republik. De gjorde under sagen gældende, at de havde været beskæftiget som arbejdstagere i virksomheden »Gaia Confezioni Srl«, som blev erklæret konkurs den 5. april 1985. Ved ansættelsesforholdets ophør havde de et tilgodehavende på mere end 253 mio. LIT, der var blevet anerkendt som passiver påhvillende konkursboet. Sagsøgerne havde endnu ikke, mere end fem år efter konkursen, fået udbetalt noget beløb, og de havde fra boets kurator modtaget meddelelse om, at det måtte anses for helt usandsynligt, at de opnåede blot delvis dækning for deres fordringer.

Under sagen mod Den Italienske Republik nedlagde sagsøgerne påstand om, at denne,

som følge af at den senest den 23. oktober 1983 skulle anvende direktiv 80/987, tilpligtedes at betale sagsøgernes løntilgodehavender, mindst for de sidste tre måneder af ansættelsen, subsidiært, at den betalte sagsøgerne erstatning.

5. Da Pretura di Vicenza og Pretura di Bassano del Grappa har fundet, at de ved dem verserende sager indebar en fortolkning af de omhandlede EF-forskrifter, har de i medfør af EØF-Traktatens artikel 177 besluttet at udsætte sagerne ved kendelser, afsagt henholdsvis den 9. juli 1989 og den 30. december 1989, og at anmode Domstolen om at træffe en præjudiciel afgørelse vedrørende nedenstående spørgsmål, som er enslydende i de to sager:

»1) Kan private, som har lidt tab ved statens undladelse af at gennemføre direktiv 80/987, når denne undladelse ved en dom afsagt af Domstolen er fastslået at udgøre et traktatbrud, efter fællesskabsretten rejse krav om, at staten opfylder forpligtelserne efter direktivets forskrifter, såfremt disse er tilstrækkelig præcise og ubetingede, ved at påberåbe sig dem direkte over for den medlemsstat, som har begået traktatbruddet, for at opnå de garantier, som staten var forpligtet til at tilvejebringe? Kan private under alle omstændigheder kræve det tab erstattet, som de har lidt med hensyn til direktivforskrifter, som ikke er tilstrækkelig præcise og ubetingede?»

2) Skal artikel 3, jf. artikel 4, i Rådets direktiv 80/987 fortolkes således, at en stat, som ikke har udnyttet adgangen efter artikel 4 til at begrænse sin beta-

lingspligt, selv er forpligtet til at indfri arbejdstagerernes tilgodehavender i det omfang, det er foreskrevet i artikel 3?

3) Er staten i benægtende fald forpligtet til at yde den berettigede arbejdstager en vis minimumsgaranti efter direktiv 80/987, for at direktivets betingelser vedrørende arbejdstagerens løntilgodehavende kan anses for opfyldt?»

6. Forelæggelseskendelserne er registreret på Domstolens Justitskontor den 8. januar 1990 i sag C-6/90 og den 15. januar 1990 i sag C-9/90.

I medfør af artikel 20 i protokollen vedrørende statuten for EØF-Domstolen er der afgivet skriftlige indlæg

— den 24. april 1990 af Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved Giuliano Marengo og Karen Banks, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede

— den 26. april 1990 af den italienske regering ved avvocato dello Stato Oscar Fiommara

— den 3. maj 1990 af den nederlandske regering ved generalsekretær i Udenrigsministeriet B. R. Bot

- den 4. maj 1990 af Det Forenede Kongeriges regering ved Richard Plender QC, barrister of The Temple, og J. E. Collins, Treasury Solicitor's Department
- den 4. maj 1990 af Andrea Francovich og Danila Bonifaci m.fl. ved advokaterne Claudio Mondin, Aldo Campesan og Alberto dal Ferro, Vicenza.

Ved kendelse af 14. marts 1990 har Domstolen besluttet at forene de to sager med henblik på retsforhandlingerne og dommen.

I medfør af artikel 95, stk. 2, i Domstolens procesreglement har den italienske regering ved skrivelse af 29. maj 1990 forlangt, at sagerne afgøres af den samlede Domstol.

På grundlag af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisoptagelse.

## II — Sammenfatning af de for Domstolen afgivne indlæg

7. *Sagsøgerne i hovedsagen, Andrea Francovich og Danila Bonifaci m.fl.* (herefter benævnt »sagsøgerne«) har først henvist til Domstolens faste praksis, hvoraf fremgår, at »private, i alle tilfælde, hvor bestemmelser i et direktiv ud fra et indholdsmæssigt synspunkt fremstår som ubetingede og tilstrækkeligt præcise, [kan] påberåbe sig dem over for staten, når denne enten undlader at gen-

nemføre direktivet i national ret inden for de fastsatte frister eller gennemfører det ukorrekt« (dom af 8.10.1987, sag 80/86, Kolpinghuis Nijmegen BV, Sml. s. 3969). Sagsøgerne anfører, at Domstolen endvidere har fortolket begrebet »stat« og har fastslået, at direktiver af den nævnte art kan påberåbes over for sociale sikringsinstitutioner inden for et bestemt område af den pågældende stat (dom af 26.2.1986, sag 152/84, Marshall, Sml. s. 723) og over for en institution, der er ansvarlig for politiets ansatte inden for et bestemt område (dom af 15.5.1986, sag 222/84, Johnston, Sml. s. 1651).

Det er derfor nødvendigt at undersøge, om de bestemmelser i direktiv 80/987, som foreskriver en forpligtelse til at betale tilgodehavender vedrørende løn for perioden forud for en nærmere angivet dato, er tilstrækkelig præcise og ubetingede.

Det første problem i denne forbindelse er, om det er udelukket at anse disse to betingelser for opfyldt, fordi medlemsstaterne har mulighed for at vælge mellem tre forskellige datoer for, hvornår der skal være garanti for tilgodehavender. Efter sagsøgerenes opfattelse afhænger spørgsmålet om, hvorvidt en direktivbestemmelse er »præcis og ubetinget«, ikke af, om der er indrømmet medlemsstaten en sådan valgmulighed, men af, hvilken skønsmargen, der herved rent faktisk tilkommer den enkelte stat. Valgmuligheden efter direktivet må nemlig ses som udtryk for et ønske om at fastsætte en præcis og ubetinget retsforskrift, der dels er juridisk korrekt, dels i teknisk henseende kan forenes med, at de nationale retssystemer er forskellige. En retsforskrift er præcis og ubetinget, fordi den fastsætter begrænsninger, som ikke er undergivet noget skøn. For

det foreliggende direktivs vedkommende består denne begrænsning i datoen for afgivelse af insolvenserklæringen, hvilket er det tidspunkt, for hvilket staten er forpligtet til at sikre, at garantiinstitutionerne kan erlægge de foreskrevne betalinger. Alle de situationer, som er omhandlet i artikel 3, forudsætter, at der er indtrådt insolvens, og må derfor i sagens natur tidsmæssigt ligge efter insolvenstidspunktet.

Det andet problem, som må løses, beror på, at udbetalingerne til arbejdstagerne skal foretages af garantiinstitutionerne. Efter sagsøgernes opfattelse påhviler forpligtelsen til at oprette garantiinstitutioner staten som en accessorisk forpligtelse, hvorfor direktivet ikke kan anses for at være behørigt gennemført, hvis de ikke oprettes. Oprettelsen af garantiinstitutionerne, hvorom de nærmere regler findes i direktivets artikel 5, ændrer dog ikke ved det forhold, at det også er staten, som er adressat for den egentlige forpligtelse, og at disse regler blot fastlægger, under hvilke nærmere betingelser og med hvilke tekniske midler medlemsstaten kan opfylde sin forpligtelse.

Hvad endelig angår medlemsstaternes mulighed for efter artikel 4, under overholdelse af visse minimumskrav, at begrænse betalingsperioden i henhold til artikel 3, har sagsøgerne anført, at medlemsstaterne ikke har uindskrænket adgang til begrænse denne periode, men at der er fastsat en helt klar mindstandard, som de ikke må fravige til skade for arbejdstagerne, og at artikel 3 gælder fuldt og ubetinget, hvis ikke staten har udnyttet den anførte mulighed. Sagsøgerne har henvist til, at Domstolen i førnævnte dom af 26. februar 1986 i Marshall-sagen fastslog, at selv om der i én direktiv-

bestemmelse er tillagt medlemsstaterne en generel beføjelse til at gøre undtagelse, kan dette ingenlunde fratage en anden direktivbestemmelse dens ubetingede karakter. Betalingspligten er derfor ikke betinget, i hvert fald ikke for så vidt angår det foreskrevne minimum.

8. Der er yderligere en række argumenter, som ifølge sagsøgerne godtgør, at direktivet er præcist og ubetinget. De har således anført, at Den Italienske Republik under førnævnte sag 22/87 hævdede, at visse af bestemmelserne i den italienske lov nr. 297 af 29. maj 1982 (GU nr. 148 af 7.6.1982) kunne betragtes som gennemførelsesforanstaltninger til direktivet. For den italienske lovgiver måtte den ved nævnte lov oprettede garantifond derfor anses for det tekniske middel, hvorved direktivets bestemmelser var blevet gennemført. En omhyggelig gennemgang af loven vil da også vise, at den oprettede garantifond er i overensstemmelse med kravene i direktivets artikel 5.

Heraf konkluderer sagsøgerne, at uanset om direktivets artikel 3 må anses for en betinget retsforskrift, fordi det påhviler garantiinstitutionerne og ikke staten at sikre betalingen af tilgodehavenderne, findes garantiinstitutionerne allerede i det italienske retssystem. Desuden er der ved artikel 2 i den italienske lov nr. 297/82 truffet et valg mellem mulighederne efter direktivets artikel 3, stk. 2, idet der heri sondres mellem de forskellige måder, hvorpå insolvensen kan vise sig i forhold til de enkelte procedurer, som gælder i national ret. Domstolen behøver derfor ikke udtale sig om direktivets artikel 3 og 5, dels fordi disse direktivbestemmelser er korrekt

gennemført i national ret, dels fordi Domstolen i førnævnte dom i sag 22/87 fastslog, at ordningen for udbetaling af løn ved ansættelsesforholdets ophør var utilstrækkelig.

9. For det tilfælde, at Domstolen ikke anerkender, at de omhandlede direktivbestemmelser har direkte virkning, har sagsøgerne anført, at de to nødvendige og tilstrækkelige betingelser for, at staten kan pådrage sig erstatningsansvar over for de personer, som nyder retsbeskyttelse efter direktivet i hvert fald er opfyldt, nemlig dels betingelsen om, at staten ikke har efterkommet direktivets bestemmelser, dels betingelsen om, at dens tilsidesættelse af handlepligten har påført arbejdstagerne et tab.

Vanskeligheden ved at foretage en konkret opgørelse af det litte tab på grund af medlemsstatens valgmulighed efter direktivets artikel 3 udelukker endvidere ikke, at man kan fastslå den erstatningspligt, som påhviler staten, og det erstatningskrav, som tilkommer arbejdstagerne. I mangel af andre kriterier herfor, vil erstatningen kunne fastsættes af den nationale ret ud fra et billighedsskøn, således som det er foreskrevet for tilfælde af lignende art i artikel 432 i den italienske lov om den civile retspleje.

Dette anbringende har ifølge sagsøgerne endvidere støtte i Domstolens praksis, hvor efter en medlemsstat, såfremt den har udstedt en ved lov eller administrativt fastsat retsakt, der strider mod fællesskabsretten, ifølge EKSF-Traktatens artikel 86 er forpligtet til dels at ophæve retsaktens, dels at erstatte det tab, som skyldes den ulovlige retsakt (dom af 16.12.1960, sag 6/60, Humblet, Sml. 1954-1964, s. 207). Det er endvidere gentagne gange fastslået i Domstolens

praksis, at interessen i en sag i henhold til artikel 169 kan bestå i at få fastslået grundlaget for det erstatningsansvar, som en medlemsstat kan pådrage sig som følge af et traktatbrud, navnlig i forhold til private (dom af 7.2.1973, sag 39/72, Kommissionen mod Italien, Sml. s. 101, af 20.2.1986, sag 309/84, Kommissionen mod Italien, Sml. s. 599, og af 17.6.1987, sag 154/85, Kommissionen mod Italien, Sml. s. 2717). Direktivernes tilsigtede virkning ville blive afsvækket, hvis borgerne ikke kunne støtte ret derpå, og de nationale retter ikke kunne lægge dem til grund som en del af EF-retten (dom af 19.1.1982, sag 8/81, Becker, Sml. s. 53). Hvis direktivbestemmelserne er tilstrækkelig præcise og ubetingede, skal de nationale domstole lægge dem til grund, således at de private har mulighed for at påberåbe sig dem direkte over for den pågældende stat. Hvis direktivbestemmelserne derimod ikke har direkte virkning, skal de nationale domstole sørge for, at de private får erstattet det tab, de har lidt.

Under den foreliggende sag, hvor Den Italienske Republiks traktatbrud er fastslået ved Domstolens dom i førnævnte sag 22/87, er det klart, at staten har pådraget sig et erstatningsansvar, hvilket navnlig fremgår af dommen af 22. januar 1976 (sag 60/75, Russo, Sml. s. 45). I denne dom fastslog Domstolen, at »såfremt et sådant tab er opstået som følge af en overtrædelse af fællesskabsretten, påhviler det den pågældende stat i forhold til skadelidte at påtage sig de heraf følgende konsekvenser i henhold til de nationale retsregler om statens erstatningsansvar«. Ifølge Domstolens faste praksis om tilbagesøgning af afgifter, må der endvidere ikke anvendes bevisregler i forbindelse med tilbagebetaling, som i praksis gør det umuligt at gennemtvinge et krav herom (dom af 9.11.1983, sag 199/82, San Giorgio, Sml. s. 3595). Sagsøgerne har tilføjet, at under

hensyntagen til den klare hjemmel for erstatningskrav, der beror på en tilsidesættelse af forpligtelsen til at gennemføre et direktiv, er de nationale domstole forpligtet til at tilkende erstatning under alle forhold, ligesom en eventuel prøvelse af overtrædelsens subjektive element ikke i praksis må medføre, at skadelidte afskæres fra at få sin ret.

10. Hvad angår det andet og det tredje spørgsmål har sagsøgerne endelig anført, at direktiv 80/987's artikel 3, sammenholdt med artikel 4, må fortolkes således, at en stat, som ikke har udnyttet adgangen efter artikel 4 til at begrænse sin betalingspligt, er forpligtet til at betale lønkrav efter de betingelser, som er fastsat i artikel 3, da det er urimeligt, om en stat, som har undladt at gennemføre et direktiv, skulle kunne påberåbe sig bestemmelser, som giver den mulighed for at begrænse sit ansvar.

11. *Den italienske regering* har gjort gældende, at bestemmelserne i direktiv 80/897 ikke kan anses for ubetingede og tilstrækkelig præcise. Dette fremgår allerede af den omstændighed, dels at det påhviler medlemsstaterne at oprette og fastsætte regler for særlige garantiinstitutioner samt bestemmelser, hvorledes de skal opbygges og finansieres, dels at medlemsstaterne kan udelukke visse kategorier af arbejdstagere fra garantien og endvidere kan begrænse garantibeløbet.

Hvis man antog, at direktivets bestemmelser var ubetingede og præcise, måtte de nationale domstole efterprøve, om samtlige betingelser i direktivet var opfyldt, for at private kunne gøre deres rettigheder gældende. For det første måtte de efterprøve, om arbejdsgiveren er insolvent i artikel 2's forstand, for

det andet om, arbejdstagerne ikke falder ind under de kategorier, som kan undtages fra direktivet, og for det tredje, om arbejdstagerne omfattes af bestemmelserne i artikel 3, jf. artikel 4, uanset hvilken dato medlemsstaten end måtte vælge. Det er ikke tilstrækkeligt, at arbejdstagerne kun omfattes af én af de situationer, som nævnes i bestemmelserne, da den nationale lovgiver kunne have set bort fra denne mulighed. Selv om samtlige direktivets betingelser måtte være opfyldt, kan den private kun påberåbe sig direktivets mindstestandard. Ifølge den italienske regering udgør direktivbestemmelserne, hvorefter medlemsstaten kan fastsætte et vist loft over garantien, dog under alle omstændigheder en hindring for direktivets direkte virkning, som er vanskelig at komme udenom.

12. *Kommissionen* har i sit indlæg for det første behandlet spørgsmålet, om direktivet indeholder en tilstrækkelig præcis og ubetinget definition af de af direktivet omfattede arbejdstagere og deres rettigheder. Den finder, at arbejdstagerne er klart defineret i artikel 1 og 2 under anvendelse af præcise begreber og med en generel henvisning til arbejdsrettens almindelige regler, som ikke kræver nogen supplerende bestemmelser fra medlemsstaternes side. De kategorier af arbejdstagere, som kan undtages fra direktivet, er klart defineret i direktivets bilag.

Ifølge Kommissionen udgør de bestemmelser i direktivet, som giver medlemsstaterne hjemmel til at begrænse garantien for arbejdstagerne, blot en valgmulighed, der ikke skal anskues som et spektrum, inden for hvilket medlemsstaterne nødvendigvis skal træffe et valg. Følgelig kan en medlemsstat ikke påberåbe sig disse bestemmelser over for en arbejdstager, hvis den har undladt at træffe gennemførelsesbestemmelser og derfor ikke har udnyttet den pågældende mulighed efter direktivet. Såfremt direktivet

fastlægger de privates rettigheder tilstrækkelig klart, må det anses for uforeneligt med princippet om direktivers direkte virkning, om en medlemsstat, som har begået et traktatbrud, skulle kunne påberåbe sig dette traktatbrud ved at henvise til, at den kunne have foreskrevet en ringere beskyttelse af de privates rettigheder, såfremt den havde gennemført direktivet (jf. dom af 24.3.1987, sag 286/85, McDermott og Cotter, Sml. s. 1453, præmis 15). Vedrørende direktivets artikel 10, hvorefter direktivet ikke berører medlemsstaternes mulighed for at udstede bestemmelser mod misbrug og svingagtige aftaler, anfører Kommissionen, at den omstændighed, at en medlemsstat ikke har udstedt nationale forskrifter om misbrugstilfælde, ikke kan berøve direktivbestemmelserne om arbejdstagernes lønkrav i normaltilfælde deres direkte virkning.

Selv om man antager de omhandlede direktivbestemmelser har til formål at fastlægge den margen, medlemsstaterne skal holde sig inden for, når de træffer det omhandlede valg, er det under alle omstændigheder muligt at fastslå arbejdstagernes mindsterettigheder inden for denne margen, hvorfor direktivets direkte virkning ikke udelukkes, fordi der er en margen.

13. Det andet spørgsmål, som Kommissionen har behandlet, er muligheden for at gøre rettigheder gældende over for staten. Den gør herom gældende, at man må undersøge garantiinstitutionernes nærmere karakter for at kunne afgøre, om disse kan betragtes som debitorer, der er uafhængige af staten eller de kan identificeres med denne, i hvert fald for så vidt angår spørgsmålet om at give direktivet direkte virkning. Dette sidste forudsætter imidlertid bevis for, at det økonomiske ansvar for udbetaling af de ydelser, som er fastsat i direktivet, i sidste ende påhviler staten. Denne fortolkning, hvorved institutionerne identificeres med

staten, har støtte i direktivets artikel 5, litra b), hvorefter »arbejdsgiverne skal bidrage til finansieringen [af garantiinstitutionen], medmindre denne sikres fuldstændigt af offentlige myndigheder«. Heraf fremgår, at den alternative mulighed efter direktivet er, at statens institutioner fuldstændigt overtager finansieringen.

Kommissionen fører herved sin argumentation vedrørende artikel 4 et skridt videre, idet den gør gældende, at en medlemsstat, når direktivet kan anvendes i overensstemmelse med princippet om, at den økonomiske hæftelse påhviler staten, ikke kan fralægge sig sit ansvar under henvisning til, at den kunne have gennemført direktivet på en anden måde. Det er uantageligt, at en stat skulle kunne unddrage sig sin betalingspligt under henvisning til, at den kunne have ladet en del af den økonomiske byrde, eller måske den hele, bære af andre, hvis den havde efterkommet sin forpligtelse til at gennemføre direktivet.

14. Endelig har Kommissionen anført, at såfremt Domstolen ikke anser direktivet for ubetinget og tilstrækkelig præcist, har private krav på erstatning fra den stat, som har begået traktatbruddet. Til støtte herfor henviser Kommissionen til Domstolens praksis, hvoraf fremgår, dels at EF-Domstolen har enekompetence til at træffe afgørelse vedrørende EF-institutionernes erstatningsansvar (domme af 13.2.1979, sag 101/78, Granaria, Sml. s. 623, af 10.6.1982, sag 217/81, Interagra, Sml. s. 2233, og af 27.9.1988, forenede sager 106/87-120/87, Asteris, Sml. s. 5515), dels at traktatbrudsdomme har betydning for fastlæggelsen af statens erstatningsansvar i forhold til private (jf. navnlig dom af 16.12.1960, sag 6/60, Humblet, af 7.2.1973, sag 39/72, Kommissionen mod



Italien, af 20.2.1986, sag 309/84, Kommissionen mod Italien, af 17.6.1987, sag 154/85, Kommissionen mod Italien, og af 18.1.1990, sag C-287/87, Kommissionen mod Grækenland, Sml. I, s. 125).

Det anførte bekræftes efter Kommissionens opfattelse af dommen af 22. januar 1976 i førnævnte sag 60/75, Russo, hvori Domstolen fastslog, at »såfremt et sådant tab er opstået som følge af en overtrædelse af fællesskabsretten, påhviler det den pågældende stat i forhold til skadelidte at påtage sig de heraf følgende konsekvenser i henhold til de nationale retsregler om statens erstatningsansvar«. Domstolen sonderer i sin praksis mellem spørgsmålet, om der foreligger et retsstridigt forhold, og spørgsmålet, om der kan gøres erstatningskrav gældende. Det sidste kræver flere betingelser opfyldt end det første. Den omstændighed, at en stat gør sig skyldig i et retsstridigt forhold og dermed står til ansvar over for Fællesskabet, medfører således ikke nødvendigvis, at den ifalder et erstatningsansvar uden for kontrakt over for private. Det gælder nemlig kun, såfremt den pågældende retsforskrift har til formål at beskytte privates interesser, dvs. i det omfang, der ved den pågældende retsforskrift er tillagt private en bestemt retlighed. Domstolen har på denne måde fastsat en begrænsning for det erstatningsansvar uden for kontrakt, som stater kan ifalde for tilsidesættelse af EF-retten, der er den samme som den begrænsning, den allerede havde fastsat for EF-institutionernes erstatningsansvar uden for kontrakt (jf. dom af 14.7.1961, forenede sager 9/60 og 12/60, Vloeberghs, Sml. 1954-1964, s. 261, og af 14.7.1967, forenede sager 5/66, 7/66 og 13/66-24/66, Kampffmeyer, Sml. 1965-1968, s. 381) og for Fællesskabets ansvar for generelle retsakter (jf. dom af 14.5.1975, sag 74/74, CNTA, Sml. s. 533, og af 25.5.1978, forenede sager 83/76 og 94/76 samt 4/77, 15/77 og 40/77 HNL, Sml. s. 1209). Det er helt logisk at ligestille disse tilfælde, da det er ubegrundet, at tilsidesættelsen af en og samme EF-forskrift, alt efter om den er blevet begået af en medlemsstat eller en EF-institution, medfører erstatningsansvar over for private, der har lidt et tab i det første, men ikke i det andet tilfælde.

I den foreliggende sag er det efter Kommissionens opfattelse uden betydning for gennemførelsen af et erstatningskrav mod en stat, hvorvidt direktivets bestemmelser om, hvem garantien påhviler, er ufuldstændige, da de eneste direktivbestemmelser af relevans, er dem, hvorefter det kan fastslås, om den pågældende arbejdstager har krav på en garanti, og dem, der fastsætter garantien beløbsmæssigt. Hvad angår betingelsen om, at de pågældende direktivbestemmelser skal have til formål at beskytte private, efterlader direktivets første betragtning ingen tvivl om, at denne betingelse er opfyldt, da det udtales i betragtningen, at direktivets bestemmelser er nødvendige til beskyttelse af arbejdstagerne.

Endelig anfører Kommissionen, at statens erstatningsansvar må bestemmes på grundlag af nationale retsregler, som dog ikke må anvendes mere restriktivt end ved tilsvarende overtrædelser af national ret og ikke i praksis må gøre det umuligt eller urimeligt vanskeligt at opnå erstatning.

15. *Det Forenede Kongeriges regering* har gjort gældende, at bestemmelserne i direktiv 80/987 ikke er tilstrækkelig præcise og ubetingede til at kunne have direkte virkning, navnlig fordi der, hvad angår den væsentligste forpligtelse i direktivets artikel 3, er overladt medlemsstaterne et valg med hensyn til fra hvilken dato, betalingen af lønkravene skal ske, og fordi denne forpligtelse er undergivet de eventuelle begrænsninger i garantien efter artikel 4, samt fordi artikel 5

indeholder hjemmel for medlemsstaterne til at udforme bestemmelserne om garantiinstitutionernes opbygning og finansiering forskelligt. Domstolens dom i førnævnte sag 22/87 indeholder intet grundlag for den antagelse, at direktiv 80/987 har direkte virkning. Domstolen fremhævede tværtimod to gange den skønsbeføjelse, som tilkommer medlemsstaterne efter direktivet, nemlig dels hvad angår definitionen af arbejdstagerne (præmis 17), dels hvad angår medlemsstaternes mulighed for at afstå fra at pålægge garantiinstitutionerne at betale de bidrag, som ikke er indbetalt af den insolvente arbejdsgiver, da medlemsstaterne på dette punkt kan vælge en anden ordning, som garanterer arbejdstagernes ret til sociale sikringsydelse (præmis 32).

Hvad angår medlemsstatens erstatningsansvar, anfører Det Forenede Kongeriges regering, at der ikke i fællesskabsretten er grundlag for, at private under en sag mod en medlemsstat ved de nationale domstole kan kræve det tab erstattet, som de har lidt på grund af statens traktatbrud. Tværtimod fremgår det af Domstolens praksis, »at det ikke har været meningen (med EØF-Traktaten) at skabe andre søgsmålsmuligheder ved de nationale domstole med henblik på gennemførelsen af fællesskabsretten end dem, som findes i national ret« (dom af 7.7.1981, sag 158/80, Rewe, Sml. s. 1805).

Ifølge regeringen er det uforment at besvare det andet og tredje spørgsmål, da medlemsstaternes eneste forpligtelse består i at træffe de nødvendige foranstaltninger med henblik på, at garantiinstitutionerne sikrer arbejdstagernes tilgodehavender. De

er derimod ikke forpligtet til selv at betale disse tilgodehavender.

16. *Den nederlandske regering* har ikke behandlet spørgsmålet om direktivets direkte virkning, men har med støtte i de samme domme, som Kommissionen har henvist til (se retsmøderapportens punkt 14), anført, at der ikke efter EF-retten er noget til hinder for, at en national domstol tilpligter en medlemsstat at betale erstatning på grund af dennes undladelse af at gennemføre et direktiv, når Domstolen har fastslået, at medlemsstaten herved har begået et traktatbrud. Der findes imidlertid ingen EF-regler på dette område, hvorfor statens eventuelle erstatningsansvar og følgerne af et sådant ansvar må bedømmes efter national ret. Endvidere må også udpegelsen af de kompetente nationale domstole og fastsættelsen af de materielle og processuelle forskrifter, der skal anvendes, ske på grundlag af national ret.

Vedrørende det andet og tredje spørgsmål har den nederlandske regering anført, at det må afvises, at en medlemsstat, som har gjort sig skyldig i traktatbrud, altid skulle være forpligtet til at betale arbejdstagernes tilgodehavender i det i direktivets artikel 3 fastsatte omfang. Betalingen skal effektueres via en garantifond, som kan være et offentligt eller privatretligt organ. Den konkrete afgørelse af, om en medlemsstat ifalder erstatning, og hvor stor en erstatning der skal betales, må afgøres på grundlag af de materielle og processuelle forskrifter i den enkelte medlemsstats nationale lovgivning.

### III — Mundtlig forhandling

17. *Regeringen for Forbundsrepublikken Tyskland* har ikke afgivet skriftligt indlæg ved Domstolen, men var repræsenteret under den mundtlige forhandling, hvor den fremførte nedenstående betragtninger.

Vedrørende spørgsmålet om den direkte virkning anførte regeringen, at en privat ikke kan rejse noget krav mod en medlemsstat på grundlag af direktiv 80/987. Den opfattelse, som Kommissionen har fremført vedrørende direktivets direkte virkning, er ifølge den tyske regering støttet på statens generelle finansielle ansvar og ikke på direktivet selv. Efter ordlyden af direktivets artikel 5, litra b), er staten imidlertid ikke ansvarlig for finansieringen af garantiinstitutionerne, således som det hævdes af Kommissionen. Finansieringspligten påhviler efter denne bestemmelse alene arbejdsgiverne. Staten overtager kun finansieringspligten, såfremt den udtrykkeligt tager initiativ dertil og kun i undtagelsestilfælde. Ifølge den tyske regering kan dommen i Becker-sagen ikke anvendes på den foreliggende sag. Det er udelukket at antage, at direktiv 80/987 giver medlemsstaterne mulighed for at overvælge det finansielle ansvar på arbejdsgiverne, da de i forvejen har eneansvaret herfor. Medlemsstatens forpligtelse består i, at den skal sikre oprettelsen af egnede garantiinstitutioner. Kommissionens opfattelse modsiges ikke blot af direktivets ordlyd, men tillige af dets formål, da staten ikke er

forpligtet til at bære de risici, som arbejdsgiverne indlader sig på. Den omstændighed alene, at en medlemsstat tilsidesætter sin almindelige forpligtelse til at gennemføre et direktiv, kan ikke medføre, at direktivet får direkte virkning.

Hvad angår medlemsstatens eventuelle erstatningsansvar uden for kontrakt, anførte den tyske regering, at Fællesskabet ikke på EF-rettens nuværende udviklingsstrin har nogen kompetence vedrørende medlemsstaternes ansvar. Dette bekræftes af de domme, som Kommissionen har omtalt, og hvori Domstolen i forbindelse med sin gennemgang af, om en medlemsstat kan ifalde erstatningsansvar, henviste til national ret på området (jf. dom af 13.2.1979, sag 101/78, Granaria, Sml. s. 623). Et sådant erstatningsansvar forudsætter, at EF-lovgiver og Parlamentet udsteder bestemmelser herom og fastlægger, hvilke betingelser der skal være opfyldt, for at der indtræder ansvar.

Hvad endelig angår gennemførelsen af direktiver, anfører den tyske regering, at medlemsstaternes erstatningsansvar for lovgivningsmæssig passivitet, for så vidt dette overhovedet anerkendes, er stærkt begrænset, hvilket skyldes hensynet til at beskytte de nationale lovgiveres handlefrihed. Der må derfor udvises stor varsomhed af EF-lovgiver ved udstedelsen af eventuelle bestemmelser herom.

G. C. Rodríguez Iglesias  
Refererende dommer