

Anvendelsen af Domstolens fortolkning i dansk ret

1. Hovedparten af redegørelsen beskriver de retlige hindringer i dansk ret for anvendelsen af EF-Domstolens fortolkning i Danmark og foreslår muligheder for at overvinde disse hindringer.

2. Karakteren af de retlige hindringer afhænger af retsgrundlaget for ansættelsen i den offentlige administration.

De fleste offentligt ansatte er enten tjenestemænd eller ansat i henhold til kollektiv overenskomst. En tredje, meget broget gruppe af offentligt ansatte omfatter nogle få personer ansat på grundlag af individuelle kontrakter, nogle få personer ansat på tjenstemandslignende vilkår uden at være tjenestemænd, midlertidigt ansatte personer, civilt personel i forsvaret og personale i forskellige institutioner på grænsen mellem den offentlige og den private sektor ansat på grundlag af regulativer, der er godkendt af offentlige myndigheder.

3. Retsstillingen for statstjenestemænd er fastlagt i tjenstemandsloven, for kommunale tjenestemænd i kommunale tjenstemandsregulativer.

Særlig karakteristisk for tjenstemænds retsstilling er: pensionsret, der også indeholder beskyttelse mod diskretionær afsked, og ingen strejkeret.

I henhold til grundloven skal statstjenestemænd have dansk indfødsret. Kun få kommunale tjenstemandsregulativer kræver dansk indfødsret for kommunale tjenestemænd.

Retsstillingen for overenskomstansatte er fastlagt i den almindelige arbejdsret. Sandsynligvis indeholder ingen af de eksisterende kollektive overenskomster regler om dansk indfødsret.

De ansatte i den tredje, brogede gruppe behøver formentlig ikke at have dansk indfødsret, bortset fra civilt personel i forsvaret. Regelsættet for dette civile personel indeholder en undtagelsesbestemmelse, der giver forsvarsministeren hjemmel til at bortse fra kravet om dansk indfødsret.

4. De retlige hindringer for anvendelsen af EF-Domstolens fortolkning af art. 48, stk. 4, er kun alvorlige for så vidt angår statstjeneste-

mænd. Eksisterende regler, der kræver dansk indfødsret som betingelse for offentlig ansættelse på ethvert andet retsgrundlag, kan ophæves eller ændres i overensstemmelse med EF-Domstolens fortolkning, og eksisterende eller fremtidige undtagelsesbestemmelser – som den, der vedrører civilt personel i forsvaret – kan bruges til at efterleve Domstolens fortolkning.

5. Den retlige hindring for anvendelsen af Domstolens fortolkning for så vidt angår statstjenestemænd beror på grundlovens § 27, der foreskriver, at statstjenestemænd skal have dansk indfødsret. Denne hindring er retligt meget alvorlig. De fleste danske retsvidenskabsmænd er enige om, at fællesskabsret, herunder Domstolens fortolkning af Rom-traktaten, ikke kan ændre den danske grundlov, og at ændre grundloven i overensstemmelse med den procedure, den selv foreskriver, er ekstremt vanskeligt.

Reelt set bør hindringen imidlertid ikke overdrives. Kun ca. 137.000 ud af mere end 600.000 offentligt ansatte er statstjenestemænd, og ydermere beskæftiger staten omkring 120.000 personer, der ikke er tjenestemænd.

Selv retligt set er hindringen mindre alvorlig end ved første øjekast. Vel kræver grundloven, at tjenestemænd skal have dansk indfødsret, men grundloven fastlægger ikke afgrænsningen mellem tjenestemænd og andre statsansatte. Denne afgrænsning foretages af lovgivningsmagten. Den eksisterende afgrænsning er ikke i overensstemmelse med EF-Domstolens fortolkning af art. 48, stk. 4. Mange postbude og billetkontrollører er tjenestemænd. Embedsmænd på mellemniveau i centraladministrationen, der klart udøver offentlig myndighed, er på den anden side ikke tjenestemænd. Men lovgivningsmagten har i vidt omfang frihed til at fastlægge afgrænsningen i overensstemmelse med EF-Domstolens fortolkning. Problemer opstår kun vedrørende »opinionsdannere«. De forudsætninger, der kan udledes af forfatningshistorie og -praksis, indebærer muligvis et krav om, at de mere betydende statsansatte opinionsdannere skal være tjenestemænd og måske også have dansk indfødsret.

6. Selv denne hindring kan overvindes, og redegørelsen peger på en løsning, der i det hele