URTEIL DES GERICHTSHOFS (Große Kammer)

6. September 2011 *

In der Rechtssache C-108/10

betreffend ein Vorabentscheidungsersuchen nach Art. 267 AEUV, eingereicht vom Tribunale di Venezia (Italien) mit Entscheidung vom 4. Januar 2010, beim Gerichtshof eingegangen am 26. Februar 2010, in dem Verfahren

Ivana Scattolon

gegen

Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca

erlässt

DER GERICHTSHOF (Große Kammer)

unter Mitwirkung des Präsidenten V. Skouris, der Kammerpräsidenten J. N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts, J.-C. Bonichot, J.-J. Kasel und D. Šváby, der Richter G. Arestis, A. Borg Barthet, M. Ilešič (Berichterstatter), der Richterin C. Toader sowie des Richters M. Safjan,

* Verfahrenssprache: Italienisch.

Generalanwalt: Y. Bot,
Kanzler: A. Impellizzeri, Verwaltungsrätin,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 1. Februar 2011,

unter Berücksichtigung der Erklärungen

— von Frau Scattolon, vertreten durch N. Zampieri, A. Campesan und V. De Michele, avvocati,

— der italienischen Regierung, vertreten durch G. Palmieri als Bevollmächtigte im Beistand von L. D'Ascia, avvocato dello Stato,

— der Europäischen Kommission, vertreten durch C. Cattabriga und J. Enegren als Bevollmächtigte,

nach Anhörung der Schlussanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 5. April 2011

folgendes

Urteil

1 Das Vorabentscheidungsersuchen betrifft die Auslegung der Richtlinie 77/187/EWG des Rates vom 14. Februar 1977 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang

von Unternehmen, Betrieben oder Betriebsteilen (ABl. L 61, S. 26) und der Richtlinie 2001/23/EG des Rates vom 12. März 2001 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen (ABl. L 82, S. 16) sowie die Auslegung allgemeiner Rechtsgrundsätze.

2 Dieses Ersuchen ergeht im Rahmen eines Rechtsstreits zwischen Frau Scattolon und dem Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca (italienisches Ministerium für Unterricht, Universitäten und Forschung, im Folgenden: Ministerium) wegen des beim Übergang von Frau Scattolon in den Dienst des Ministeriums nicht berücksichtigten Dienstalters, das sie bei der Gemeinde Scorzè, ihrem früheren Arbeitgeber, erreicht hatte.

Rechtlicher Rahmen

Unionsrecht

3 Art. 1 Abs. 1 der Richtlinie 77/187 in der ursprünglichen Fassung lautet:

„Diese Richtlinie ist auf den Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Betriebsteilen auf einen anderen Inhaber durch vertragliche Übertragung oder durch Verschmelzung anwendbar."

4 Gemäß Art. 2 dieser Richtlinie war unter „Veräußerer“ jede natürliche oder juristische Person zu verstehen, die aufgrund eines Übergangs im Sinne von Art. 1 Abs. 1 der Richtlinie als Inhaber aus dem Unternehmen ausscheidet, und unter „Erwerber“ jede natürliche oder juristische Person, die aufgrund eines solchen Übergangs Inhaber des Unternehmens wird.

5 Art. 3 Abs. 1 und 2 der Richtlinie 77/187 bestimmte:

„(1) Die Rechte und Pflichten des Veräußerers aus einem zum Zeitpunkt des Übergangs im Sinne des Artikels 1 Absatz 1 bestehenden Arbeitsvertrag oder Arbeitsverhältnis gehen auf Grund des Übergangs auf den Erwerber über.

…

(2) Nach dem Übergang im Sinne des Artikels 1 Absatz 1 erhält der Erwerber die in einem Kollektivvertrag vereinbarten Arbeitsbedingungen bis zu der Kündigung oder dem Ablauf des Kollektivvertrags bzw. bis zum Inkrafttreten oder bis zu der Anwendung eines anderen Kollektivvertrags in dem gleichen Maße aufrecht, wie sie in dem Kollektivvertrag für den Veräußerer vorgesehen waren.

Die Mitgliedstaaten können den Zeitraum der Aufrechterhaltung der Arbeitsbedingungen begrenzen, sofern dieser nicht weniger als ein Jahr beträgt.“

6 Art. 4 der Richtlinie 77/187 lautete:

„(1) Der Übergang eines Unternehmens, Betriebes oder Betriebsteils stellt als solcher für den Veräußerer oder den Erwerber keinen Grund zur Kündigung dar. Diese Bestimmung steht etwaigen Kündigungen aus wirtschaftlichen, technischen oder

organisatorischen Gründen, die Änderungen im Bereich der Beschäftigung mit sich bringen, nicht entgegen.

…

(2) Kommt es zu einer Beendigung des Arbeitsvertrags oder Arbeitsverhältnisses, weil der Übergang im Sinne des Artikels 1 Absatz 1 eine wesentliche Änderung der Arbeitsbedingungen zum Nachteil des Arbeitnehmers zur Folge hat, so ist davon auszugehen, dass die Beendigung des Arbeitsvertrags oder Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber erfolgt ist."

7 Nach Inkrafttreten der Richtlinie 98/50/EG des Rates vom 29. Juni 1998 zur Änderung der Richtlinie 77/187/EWG (ABl. L 201, S. 88), deren Umsetzungsfrist für die Mitgliedstaaten am 17. Juli 2001 ablief, lautete Art. 1 Abs. 1 der Richtlinie 77/187:

„a) Diese Richtlinie ist auf den Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- bzw. Betriebsteilen auf einen anderen Inhaber durch vertragliche Übertragung oder durch Verschmelzung anwendbar.

b) Vorbehaltlich Buchstabe a) und der nachstehenden Bestimmungen dieses Artikels gilt als Übergang im Sinne dieser Richtlinie der Übergang einer ihre Identität bewahrenden wirtschaftlichen Einheit im Sinne einer organisierten Zusammenfassung von Ressourcen zur Verfolgung einer wirtschaftlichen Haupt- oder Nebentätigkeit.

c) Diese Richtlinie gilt für öffentliche und private Unternehmen, die eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben, unabhängig davon, ob sie Erwerbszwecke verfolgen oder nicht. Bei der Übertragung von Aufgaben im Zuge einer Umstrukturierung von Verwaltungsbehörden oder bei der Übertragung von Verwaltungsaufgaben von einer Behörde auf eine andere handelt es sich nicht um einen Übergang im Sinne dieser Richtlinie."

8 Die Richtlinie 77/187 in der durch die Richtlinie 98/50 geänderten Fassung wurde aus Gründen einer Kodifizierung durch die Richtlinie 2001/23 aufgehoben.

9 Der Wortlaut von Art. 1 Abs. 1 der Richtlinie 2001/23 entspricht dem von Art. 1 Abs. 1 der Richtlinie 77/187 in der durch die Richtlinie 98/50 geänderten Fassung. Die in der Richtlinie 2001/23 enthaltenen Begriffsbestimmungen für „Veräußerer" und „Erwerber" stimmen im Wesentlichen mit denen in Art. 2 der Richtlinie 77/187 überein.

10 Art. 3 Abs. 1 und 3 der Richtlinie 2001/23 entspricht im Wesentlichen Art. 3 Abs. 1 und 3 der Richtlinie 77/187. Art. 4 der Richtlinie 2001/23 wiederum entspricht Art. 4 der Richtlinie 77/187.

Nationales Recht

Art. 2112 des Codice civile

11 In Italien wurde die Richtlinie 77/187 und danach die Richtlinie 2001/23 insbesondere durch Art. 2112 des Codice civile umgesetzt. Dieser lautet: „Bei einem Unternehmensübergang wird das Arbeitsverhältnis mit dem Erwerber fortgesetzt, und der Arbeitnehmer behält alle sich daraus ergebenden Rechte. … Der Erwerber hat die … Kollektivverträge …, die zum Zeitpunkt des Übergangs in Kraft waren, bis zu deren Ablauf anzuwenden, sofern diese … nicht durch andere auf das Unternehmen des Erwerbers anwendbare [Kollektivverträge] ersetzt werden."

Art. 8 des Gesetzes Nr. 124/99 und die Ministerialdekrete zu dessen Umsetzung

12 In Italien wurden an den öffentlichen Schulen bis 1999 Hilfsdienste, darunter insbesondere die Reinigung und Instandhaltung sowie allgemeine Verwaltungshilfsdienste, zum einen von Verwaltungs-, technischem und Hilfspersonal (im Folgenden: ATA-Personal) des Staates und zum anderen von lokalen Gebietskörperschaften, wie z. B. den Gemeinden, erbracht. Die lokalen Gebietskörperschaften erfüllten diese Aufgaben entweder mit ihrem eigenen ATA-Personal oder durch Beauftragung privater Unternehmen.

13 Das ATA-Personal der lokalen Gebietskörperschaften wurde nach dem nationalen Kollektivvertrag — Sektor lokale Gebietskörperschaften — vergütet (Contratto collettivo nazionale di Lavoro — Regioni Autonomie locali, im Folgenden: CCNL der lokalen Gebietskörperschaften). Dagegen wurde das in den öffentlichen Schulen eingesetzte ATA-Personal des Staates nach dem nationalen Kollektivvertrag — Sektor Schulen — bezahlt (Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro della Scuola, im Folgenden: CCNL der Schulen).

14 Das Gesetz Nr. 124/99 zur Annahme von Eilbestimmungen im Bereich Schulpersonal (Legge n. 124, disposizioni urgenti in materia di personale scolastico) vom 3. Mai 1999 (GURI Nr. 107 vom 10. Mai 1999, S. 4, im Folgenden: Gesetz Nr. 124/99) sah vor, dass das in den öffentlichen Schulen beschäftigte ATA-Personal der lokalen Gebietskörperschaften ab dem 1. Januar 2000 vom Staat übernommen wurde.

15 Art. 8 Abs. 1 und 2 des Gesetzes Nr. 124/99 bestimmt hierzu Folgendes:

„(1) Das ATA-Personal der staatlichen Einrichtungen und Schulen … untersteht dem Staat. Die Bestimmungen, nach denen dieses Personal von den Gemeinden und Provinzen zur Verfügung gestellt wird, werden aufgehoben.

(2) Das von lokalen Gebietskörperschaften zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des vorliegenden Gesetzes in staatlichen schulischen Einrichtungen beschäftigte Personal im Sinne von Abs. 1 wird vom Staat übernommen und nach funktionalen Qualifikationen und Berufsprofilen zur Erledigung der diesen Profilen entsprechenden Aufgaben eingeordnet. Das Personal, dessen Qualifikationen und Profile innerhalb des staatlichen ATA-Personals keine Entsprechung hat, kann sich innerhalb von drei Monaten nach Inkrafttreten des vorliegenden Gesetzes für die lokale Gebietskörperschaft entscheiden, von der es herkommt. Das von diesem Personal bei der lokalen Gebietskörperschaft, von der es herkommt, erreichte Dienstalter wird in rechtlicher und wirtschaftlicher Hinsicht ebenso anerkannt wie sein Recht, in der Anfangszeit die Stelle beizubehalten, sofern sie verfügbar ist."

16 Die Durchführung des Gesetzes Nr. 124/99 erfolgte durch das Dekret über den Übergang des ATA-Personals der lokalen Gebietskörperschaften auf den Staat nach Art. 8 des Gesetzes Nr. 124/99 (decreto trasferimento del personale ATA dagli enti locali allo Stato, ai sensi dell'art. 8 della legge 3 maggio 1999, n. 124) vom 23. Juli 1999 (GURI Nr. 16 vom 21. Januar 2000, S. 28, im Folgenden: Ministerialdekret vom 23. Juli 1999), dessen Art. 3 bestimmt:

„…

In einem Dekret … werden die Einstufungskriterien im Schulsektor festgelegt, um die Entgeltregelung für das betreffende Personal in Bezug auf Arbeitsentgelt, Gehaltszulagen und Anerkennung des bei den lokalen Gebietskörperschaften erreichten Dienstalters in rechtlicher und wirtschaftlicher Hinsicht sowie im Hinblick auf dessen Auswirkung auf die Versorgung nach Abschluss eines Kollektivvertrags … zwischen der [Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni

(Agentur für die Vertretung der öffentlichen Verwaltungen bei den Tarifverhandlungen), im Folgenden: ARAN] und den … Gewerkschaften … an die Entgeltregelung dieses Sektors anzupassen. …“

17 Art. 9 des Ministerialdekrets vom 23. Juli 1999 lautet:

„Der Staat tritt ab 24. Mai 1999 in die von den lokalen Gebietskörperschaften geschlossenen, eventuell später erneuerten Verträge, soweit sie die Erfüllung von ATA-Aufgaben an staatlichen Schulen sicherstellen, ein, statt Arbeitnehmer einzustellen. … Unbeschadet der weiteren Erbringung von Tätigkeiten durch Dritte … aufgrund der geltenden Rechtsvorschriften tritt der Staat in die von den lokalen Gebietskörperschaften mit den Unternehmen geschlossenen Verträge … über die ATA-Aufgaben ein, zu deren Erfüllung die lokalen Gebietskörperschaften anstelle des Staates gesetzlich verpflichtet gewesen sind. …“

18 Die in Art. 3 des Ministerialdekrets vom 23. Juli 1999 vorgesehene Vereinbarung zwischen ARAN und den Gewerkschaften wurde am 20. Juli 2000 unterzeichnet und durch das Ministerialdekret zur Genehmigung der Vereinbarung vom 20. Juli 2000 zwischen ARAN und den Vertretern der Arbeitnehmerorganisationen und Gewerkschaftsverbände bezüglich der Einstufungskriterien für das in den Schulsektor übernommene ehemalige Personal der lokalen Gebietskörperschaften (decreto recepimento dell'accordo ARAN — Rappresentanti delle organizzazioni e confederazioni sindacali in data 20 luglio 2000, sui criteri di inquadramento del personale già dipendente degli enti locali e transitato nel comparto scuola) vom 5. April 2001 genehmigt (GURI Nr. 162 vom 14. Juli 2001, S. 27, im Folgenden: Ministerialdekret vom 5. April 2001).

19 In dieser Vereinbarung heißt es:

„Artikel 1

— Anwendungsbereich

Die vorliegende Vereinbarung gilt ab dem 1. Januar 2000 für das gemäß Art. 8 des [Gesetzes Nr. 124/99] und … des Ministerialdekrets … vom 23. Juli 1999 in den Schulsektor übernommene Personal der lokalen Gebietskörperschaften …

Artikel 2

— Vertragliche Vereinbarungen

(1) Ab dem 1. Januar 2000 ist der [CCNL der lokalen Gebietskörperschaften] nicht mehr auf das von der vorliegenden Vereinbarung erfasste Personal anwendbar …; ab demselben Zeitpunkt unterliegt dieses Personal dem [CCNL der Schulen] einschließlich aller die Vergütungszulage betreffenden Vereinbarungen, soweit in den nachstehenden Artikeln nicht anders geregelt.

…

Artikel 3

— Einstufung und Arbeitsentgelt

(1) Die in Art. 1 der vorliegenden Vereinbarung genannten Arbeitnehmer werden auf der Gehaltsskala … nach den nachstehenden Modalitäten auf der Gehaltsstufe entsprechend den jeweiligen beruflichen Qualifikationen im Schulsektor eingestuft. Diesen Arbeitnehmern … wird die Gehaltsstufe zugewiesen, die ihrem am 31. Dezember 1999 bezogenen Jahresarbeitsentgelt entspricht oder unmittelbar darunter

liegt. Das Jahresarbeitsentgelt setzt sich aus dem Gehalt, der individuellen Dienstalterszulage sowie, wenn hierauf Anspruch besteht, [aus den im CCNL der lokalen Gebietskörperschaften vorgesehenen Zulagen] zusammen. Eine etwaige Differenz zwischen dem aufgrund der Einstufung geschuldeten Arbeitsentgelt und dem vom Arbeitnehmer am 31. Dezember 1999 bezogenen Arbeitsentgelt im obigen Sinne wird diesem *ad personam* ausgezahlt und durch Umrechnung in einen Zeitwert für den Aufstieg in die nächsthöhere Gehaltsstufe berücksichtigt. Das von der vorliegenden Vereinbarung erfasste Personal erhält die besondere Gehaltszulage, die in dem am 31. Dezember 1999 bezogenen Entgelt enthalten ist, wenn diese höher ist als die für eine entsprechende Qualifikation im Schulsektor gewährte Zulage. …

…

Artikel 9

— Grundgehalt und Gehaltszulage

(1) Ab dem 1. Januar 2000 gelten alle Bestimmungen finanzieller Art des [CCNL der Schulen] für das von der vorliegenden Vereinbarung erfasste Personal entsprechend den in diesem CCNL vorgesehenen Modalitäten.

(2) Ab dem 1. Januar 2000 erhält das von der vorliegenden Vereinbarung erfasste Personal vorläufig eine individuelle Gehaltszulage gemäß der in der Tabelle im Anhang des [CCNL der Schulen] genannten Bruttobeträge. …

…“

20 Diese Regelung führte zu Klagen von Mitgliedern des übernommenen ATA-Personals auf volle Anerkennung ihres bei den lokalen Gebietskörperschaften erreichten Dienstalters. Sie machten hierzu geltend, dass die Kriterien, die im Rahmen der durch das Ministerialdekret vom 5. April 2001 gebilligten Vereinbarung festgelegt worden seien, zur Folge gehabt hätten, dass sie ab ihrer Eingliederung in das staatliche ATA-Personal genauso eingestuft und vergütet worden seien wie Mitglieder des staatlichen ATA-Personals mit einem geringeren Dienstalter. Art. 8 des Gesetzes Nr. 124/99 schreibe jedoch vor, dass das von jedem Mitglied des übernommenen ATA-Personals bei den lokalen Gebietskörperschaften erreichte Dienstalter anerkannt werden müsse, so dass diese Mitglieder ab dem 1. Januar 2000 jeweils dieselbe Vergütung erhalten müssten wie ein Mitglied des staatlichen ATA-Personals mit demselben Dienstalter.

21 Dieser Streit führte im Jahr 2005 zu einer Reihe von Urteilen der Corte suprema di cassazione (Kassationsgerichtshof), in denen das Gericht diesem Vorbringen im Wesentlichen folgte.

Das Gesetz Nr. 266/2005

22 Der italienische Gesetzgeber hat durch Annahme einer von der Regierung vorgeschlagenen Änderung in Art. 1 des Gesetzes Nr. 266/2005 mit Bestimmungen für die Aufstellung des jährlichen und mehrjährigen Staatshaushalts (Haushaltsgesetz 2006) (Legge n. 266, disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale delle Stato [Legge finanziaria 2006]) vom 23. Dezember 2005 (GURI Nr. 302 vom 29. Dezember 2005, Supplemento ordinario, im Folgenden: Gesetz Nr. 266/2005) einen § 218 mit folgendem Wortlaut eingefügt:

„Art. 8 Abs. 2 des [Gesetzes Nr. 124/99] ist so zu verstehen, dass das Personal der lokalen Gebietskörperschaften, das in das staatliche ATA-Personal eingegliedert worden ist, nach den funktionellen Qualifikationen und Berufsprofilen der entsprechenden

staatlichen Stellen auf der Grundlage ihrer Gesamtbezüge zum Zeitpunkt des Übergangs unter Zuweisung der Gehaltsstufe, die ihrem am 31. Dezember 1999 bezogenen Jahresarbeitsentgelt entspricht oder unmittelbar darunter liegt, eingeordnet wird, wobei das Jahresarbeitsentgelt sich aus dem Gehalt, der individuellen Dienstalterszulage und gegebenenfalls Zulagen nach dem zum Zeitpunkt der Eingliederung in die staatliche Verwaltung geltenden [CCNL der lokalen Gebietskörperschaften] zusammensetzt. Eine etwaige Differenz zwischen dem Anfangsgehalt und dem vom betroffenen Personal am 31. Dezember 1999 bezogenen Jahresarbeitsentgelt, … wird *ad personam* ausgezahlt und soll durch Umrechnung in einen Zeitwert für den Aufstieg in die nächsthöhere Gehaltsstufe berücksichtigt werden. Die Vollstreckung der zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des vorliegenden Gesetzes ergangenen Urteile bleibt vorbehalten."

23 Mehrere Gerichte riefen die Corte costituzionale (Verfassungsgerichtshof) wegen der Vereinbarkeit von Art. 1 § 218 des Gesetzes Nr. 266/2005 mit der italienischen Verfassung an, insbesondere mit dem Grundsatz der Unabhängigkeit der richterlichen Gewalt, die es dem Gesetzgeber verbiete, sich in die einheitliche Auslegung des Gesetzes, die der Corte Supremo di cassazione vorbehalten sei, einzumischen.

24 Mit Urteil vom 18. Juni 2007 sowie mit späteren Beschlüssen entschied die Corte costituzionale, dass Art. 1 § 218 des Gesetzes Nr. 266/2005 nicht wie geltend gemacht gegen allgemeine Rechtsgrundsätze verstoße. Bei dieser Vorschrift handele es sich insbesondere nicht um eine gegenüber Art. 8 Abs. 2 des Gesetzes Nr. 124/99 neue Regelung. Sie fördere den Übergang von ATA-Personal der lokalen Gebietskörperschaften zum Staat, denn dieses Personal befinde sich in einer anderen Situation als die zum Zeitpunkt des Übergangs bereits auf staatlichen Planstellen Beschäftigten.

25 Im Jahr 2008 legte die Corte suprema di cassazione der Corte costituzionale eine neue Frage nach der Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes Nr. 266/2005 vor, die den in Art. 6 der am 4. November 1950 in Rom unterzeichneten Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (im Folgenden: EMRK) verankerten Grundsatz eines effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes betraf.

26 Mit Urteil vom 16. November 2009 entschied die Corte costituzionale, dass Art. 1 § 218 des Gesetzes Nr. 266/2005 nicht gegen diesen Grundsatz verstoße. Diese Vorschrift stelle eine der möglichen Auslegungen des Art. 8 Abs. 2 des Gesetzes Nr. 124/99 und somit keine Verschlechterung der wohlerworbenen Rechte dar.

27 In den Jahren 2008 und 2009 erhoben die vom Ministerium übernommenen Mitglieder des ATA-Personals der lokalen Gebietskörperschaften beim Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte drei Klagen, mit denen sie der Italienischen Republik vorwarfen, durch den Erlass von Art. 1 § 218 des Gesetzes Nr. 266/2005 gegen Art. 6 EMRK und Art. 1 des Zusatzprotokolls zur Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten verstoßen zu haben. Diesen Klagen wurde mit Urteil vom 7. Juni 2011 stattgegeben (Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, Urteil Agrati u. a./Italien).

Ausgangsverfahren und Vorlagefragen

28 Frau Scattolon, die seit dem 16. Mai 1980 von der Gemeinde Scorzè in staatlichen Schulen als Hausmeisterin beschäftigt war, übte diese Tätigkeit als Mitglied des ATA-Personals der lokalen Gebietskörperschaften bis zum 31. Dezember 1999 aus.

29 Ab dem 1. Januar 2000 wurde sie gemäß Art. 8 des Gesetzes Nr. 124/99 in den staatlichen Dienst als Mitglied des ATA-Personals des Staates übernommen.

30 Gemäß dem Ministerialdekret vom 5. April 2001 wurde Frau Scattolon in eine Gehaltsstufe eingestuft, die in diesem Dienst einem Dienstalter von neun Jahren entsprach.

31 Da ihr bei der Gemeinde Scorzè erreichtes Dienstalter von etwa 20 Jahren somit nicht anerkannt wurde und sie der Auffassung ist, dadurch eine erhebliche Lohneinbuße erlitten zu haben, erhob sie am 27. April 2005 beim Tribunale di Venezia Klage auf Anerkennung ihres gesamten genannten Dienstalters und als Folge davon auf Einstufung in dieselbe Dienstaltersstufe wie das beim Staat beschäftigte ATA-Personal mit einem Dienstalter von 15 bis 20 Jahren.

32 Nach dem Erlass des Art. 1 § 218 des Gesetzes Nr. 266/2005 setzte das Tribunale di Venezia das Verfahren aus und legte der Corte costituzionale die Frage der Vereinbarkeit dieser Bestimmung mit insbesondere den Grundsätzen der Rechtssicherheit und des effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes vor. Mit Beschluss vom 9. Juni 2008 stellte die Corte constituzionale unter Hinweis auf ihr Urteil vom 18. Juni 2007 fest, dass der genannte Art. 1 § 218 nicht wie geltend gemacht gegen allgemeine Rechtsgrundsätze verstoße.

33 Unter diesen Umständen hat das Tribunale di Venezia das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

„1. Sind die Richtlinie 77/187 und/oder die Richtlinie 2001/23 oder andere für anwendbar gehaltene Vorschriften des Unionsrechts dahin auszulegen, dass sie auf einen Tatbestand der Übertragung des mit Hilfsdiensten der Reinigung und Instandhaltung der staatlichen Schulgebäude betrauten Personals von lokalen Gebietskörperschaften (Gemeinden und Provinzen) auf den Staat angewandt werden können, wenn die Übertragung zum Eintritt in Verpflichtungen nicht nur

hinsichtlich der Tätigkeit und der Beziehungen zum gesamten betroffenen Personal (Schuldienern), sondern auch hinsichtlich der zur Erbringung dieser Dienstleistungen an private Unternehmen vergebenen öffentlichen Aufträge geführt hat?

2. Ist die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses gemäß Art. 3 Abs. 1 Unterabs. 1 der Richtlinie 77/187 (zusammen mit der Richtlinie 98/50 in die Richtlinie 2001/23 übernommen) im Sinne einer Quantifizierung der beim Erwerber an das Dienstalter anknüpfenden Geldleistungen zu verstehen, die auch sämtliche vom übertragenen Personal zurückgelegten Jahre, einschließlich der der Beschäftigung beim Veräußerer, berücksichtigt?

3. Sind Art. 3 der Richtlinie 77/187 und/oder die Richtlinien 98/50 und 2001/23 dahin auszulegen, dass die Rechte des Arbeitnehmers, die auf den Erwerber übergehen, auch vom Arbeitnehmer beim Veräußerer erworbene günstige Rechtspositionen wie das Dienstalter umfassen, wenn an dieses gemäß dem für den Erwerber geltenden Tarifvertrag Ansprüche finanzieller Art anknüpfen?

4. Sind die allgemeinen Grundsätze des geltenden Unionsrechts, nämlich die Grundsätze der Rechtssicherheit, des Vertrauensschutzes, der prozessualen Waffengleichheit und des effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes sowie des Rechts auf ein unabhängiges Gericht und generell auf ein faires Verfahren, die von Art. 6 EUV in Verbindung mit Art. 6 EMRK und den Art. 46, 47 und 52 Abs. 3 der Charta festgelegt sind, dahin auszulegen, dass sie nach einer erheblichen Zeitspanne (fünf Jahre) dem Erlass einer Vorschrift über die maßgebliche Auslegung durch die Italienische Republik entgegenstehen, die von der auszulegenden Vorschrift abweicht und der ständigen und gefestigten Auslegung des zur Wahrung der einheitlichen Auslegung des Gesetzes berufenen Organs widerspricht und bei der es sich darüber hinaus um eine Vorschrift handelt, die für die Entscheidung von Rechtsstreitigkeiten erheblich ist, an denen die Italienische Republik selbst als Partei beteiligt ist?“

Verfahren vor dem Gerichtshof

34 Mit Schriftsatz vom 9. Juni 2011 hat die Klägerin des Ausgangsverfahrens in Anbetracht des Urteils Agrati u. a./Italien die Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung beantragt.

35 Der Gerichtshof kann nach ständiger Rechtsprechung gemäß Art. 61 seiner Verfahrensordnung von Amts wegen, auf Vorschlag des Generalanwalts oder auf Antrag der Parteien die Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung anordnen, wenn er sich für unzureichend unterrichtet hält oder der Ansicht ist, dass der Rechtsstreit im Hinblick auf ein zwischen den Parteien nicht erörtertes Vorbringen geprüft werden muss (vgl. insbesondere Urteile vom 14. Dezember 2004, Swedish Match, C-210/03, Slg. 2004, I-11893, Randnr. 25, vom 26. Juni 2008, Burda, C-284/06, Slg. 2008, I-4571, Randnr. 37, und vom 17. März 2011, AJD Tuna, C-221/09, Slg. 2011, I-1655, Randnr. 36).

36 Der Gerichtshof hält sich im vorliegenden Fall für eine Antwort auf das Vorabentscheidungsersuchen für hinreichend unterrichtet. Das Ersuchen muss nicht im Hinblick auf ein Vorbringen geprüft werden, das vor ihm noch nicht erörtert worden ist.

37 Der Antrag der Klägerin des Ausgangsverfahrens, erneut in die mündliche Verhandlung einzutreten, oder, hilfsweise, weitere schriftliche Erklärungen einreichen zu können, ist somit zurückzuweisen.

Zu den Vorlagefragen

Zur ersten Frage

38 Mit seiner ersten Frage möchte das vorlegende Gericht wissen, ob die Übernahme des bei einer Behörde eines Mitgliedstaats beschäftigten Personals, das mit der Erbringung von Hilfsdiensten an Schulen betraut ist, durch eine andere Behörde einen „Unternehmensübergang" im Sinne der Regelung der Union zur Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer darstellt.

39 Da sich auf die genannte Regelung nur Personen berufen können, die in dem betreffenden Mitgliedstaat als Arbeitnehmer nach nationalem Arbeitsrecht geschützt sind (vgl. insbesondere Urteile vom 10. Dezember 1998, Hidalgo u. a., C-173/96 und C-247/96, Slg. 1998, I-8237, Randnr. 24, und vom 14. September 2000, Collino und Chiappero, C-343/98, Slg. 2000, I-6659, Randnr. 36), ist zunächst darauf hinzuweisen, dass das in den öffentlichen Schulen in Italien beschäftigte ATA-Personal gemäß den von der italienischen Regierung unbestrittenen Feststellungen des vorlegenden Gerichts einen solchen Schutz genießt. Daraus folgt, dass die Klägerin des Ausgangsverfahrens die Unionsregelung zur Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer in Anspruch nehmen kann, soweit die in dieser Regelung aufgeführten spezifischen Anwendungsvoraussetzungen erfüllt sind.

40 Außerdem ist einleitend festzustellen, dass die Übernahme des genannten Personals am 1. Januar 2000 erfolgte, d. h. vor Ablauf der den Mitgliedstaaten gesetzten Frist für die Umsetzung der Richtlinie 98/50 und vor Erlass der Richtlinie 2001/23. Infolgedessen ist die vom vorlegenden Gericht aufgeworfene Frage anhand der ursprünglichen Fassung der Richtlinie 77/187 zu prüfen (vgl. entsprechend Urteile vom 20. November 2003, Abler u. a., C-340/01, Slg. 2003, I-14023, Randnr. 5, und vom 9. März 2006, Werhof, C-499/04, Slg. 2006, I-2397, Randnrn. 15 und 16).

41 Die Richtlinie 77/187 in ihrer ursprünglichen Fassung war nach ihrem Art. 1 Abs. 1 „auf den Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Betriebsteilen auf einen anderen Inhaber durch vertragliche Übertragung oder durch Verschmelzung anwendbar". Es ist daher zu prüfen, ob die Übernahme des bei einer Behörde eines Mitgliedstaats beschäftigten Personals, das mit Arbeiten wie den im Ausgangsverfahren in Rede stehenden betraut war, durch eine andere Behörde sämtliche in dieser Vorschrift genannten Voraussetzungen erfüllt.

Zum Vorliegen eines Unternehmens im Sinne der Richtlinie 77/187

42 Der Begriff „Unternehmen" im Sinne von Art. 1 Abs. 1 der Richtlinie 77/187 umfasst jegliche auf Dauer angelegte wirtschaftliche Einheit, unabhängig von ihrer Rechtsform und der Art ihrer Finanzierung. Um eine solche Einheit handelt es sich bei jeder hinreichend strukturierten und selbständigen Gesamtheit von Personen und Sachen zur Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit mit eigenem Zweck (Urteile vom 10. Dezember 1998, Hernández Vidal u. a., C-127/96, C-229/96 und C-74/97, Slg. 1998, I-8179, Randnrn. 26 und 27, vom 26. September 2000, Mayeur, C-175/99, Slg. 2000, I-7755, Randnr. 32, und Abler u. a., Randnr. 30, vgl. auch in Bezug auf Art. 1 Abs. 1 der Richtlinie 2001/23 Urteile vom 13. September 2007, Jouini u. a., C-458/05, Slg. 2007, I-7301, Randnr. 31, und vom 29. Juli 2010, UGT-FSP, C-151/09, Slg. 2010, I-7591, Randnr. 26).

43 Der Begriff „wirtschaftliche Tätigkeit", der in der in der vorstehenden Randnummer wiedergegebenen Definition enthalten ist, umfasst jede Tätigkeit, die darin besteht, Waren oder Dienstleistungen auf einem bestimmten Markt anzubieten (Urteile vom 25. Oktober 2001, Ambulanz Glöckner, C-475/99, Slg. 2001, I-8089, Randnr. 19, vom 24. Oktober 2002, Aéroports de Paris/Kommission, C-82/01 P, Slg. 2002, I-9297, Randnr. 79, und vom 10. Januar 2006, Cassa di Risparmio di Firenze u. a., C-222/04, Slg. 2006, I-289, Randnr. 108).

44 Tätigkeiten in Ausübung hoheitlicher Befugnisse sind grundsätzlich nicht als wirtschaftliche Tätigkeiten einzustufen (vgl. insbesondere Urteil vom 1. Juli 2008, MOTOE, C-49/07, Slg. 2008, I-4863, Randnr. 24 und die dort angeführte Rechtsprechung sowie in Bezug auf die Richtlinie 77/187 Urteil vom 15. Oktober 1996, Henke, C-298/94, Slg. 1996, I-4989, Randnr. 17). Demgegenüber gelten Dienste als wirtschaftliche Tätigkeiten, die, ohne dass es sich um eine Ausübung hoheitlicher Befugnisse handelte, im allgemeinen Interesse und ohne Erwerbszweck im Wettbewerb mit den Diensten von Wirtschaftsteilnehmern erbracht werden, die einen Erwerbszweck verfolgen (vgl. Urteile vom 23. April 1991, Höfner und Elser, C-41/90, Slg. 1991, I-1979, Randnr. 22, Aéroports de Paris/Kommission, Randnr. 82, und Cassa di Risparmio di Firenze u. a., Randnrn. 122 und 123).

45 Im vorliegenden Fall handelt es sich bei der Gruppe der vom Staat übernommenen Arbeitnehmer, wie sich aus Art. 8 des Gesetzes Nr. 124/99 ergibt, um das in öffentlichen Schulen beschäftigte ATA-Personal der lokalen Gebietskörperschaften. Außerdem ergibt sich aus den Akten, dass die Tätigkeit dieses Personals in Hilfsdiensten besteht, die nötig sind, damit die Schulen den Unterricht unter optimalen Bedingungen durchführen können. Diese Dienste umfassen insbesondere die Reinigung und Instandhaltung der Räumlichkeiten sowie Hilfstätigkeiten in der Verwaltung.

46 Außerdem ergibt sich aus dem vom vorlegenden Gericht festgestellten Sachverhalt sowie aus Art. 9 des Ministerialdekrets vom 23. Juli 1999, dass die genannten Dienste in bestimmten Fällen an private Wirtschaftsteilnehmer vergeben werden. Im Übrigen steht fest, dass diese Dienste nicht in Ausübung hoheitlicher Befugnisse erbracht werden.

47 Die Arbeiten, die von den im Ausgangsverfahren übernommenen Arbeitnehmern durchgeführt werden, sind somit wirtschaftliche Tätigkeiten im Sinne der genannten Rechtsprechung, die einen eigenen Zweck verfolgen, nämlich die technischen und administrativen Rahmenbedingungen in den Schulen zu gewährleisten. Im Übrigen steht fest, dass das ATA-Personal als eine strukturierte Gesamtheit von Arbeitnehmern aufgebaut wurde.

48 Des Weiteren ist in Anbetracht der in Randnr. 42 des vorliegenden Urteils genannten Rechtsprechung und der schriftlichen Erklärungen der italienischen Regierung erstens zu prüfen, ob die Qualifikation des betreffenden Personals als „Unternehmen" dadurch in Frage gestellt wird, dass es keine Vermögensgegenstände gibt, zweitens, ob diese Gruppe von Arbeitnehmern so autonom ist, dass sie als wirtschaftliche Einheit und damit als Unternehmen bezeichnet werden kann, und drittens, ob es eine Rolle spielt, dass die genannten Arbeitnehmer zur öffentlichen Verwaltung gehören.

49 Was erstens das Fehlen von Vermögenswerten angeht, hat der Gerichtshof wiederholt festgestellt, dass es in bestimmten Branchen im Wesentlichen auf die menschliche Arbeitskraft ankommt. Unter diesen Umständen kann eine strukturierte Gesamtheit von Arbeitnehmern trotz des Fehlens nennenswerter materieller oder immaterieller Vermögenswerte einer wirtschaftlichen Einheit im Sinne der Richtlinie 77/187 entsprechen (vgl. insbesondere in Bezug auf Reinigungsdienste Urteile Hernández Vidal u. a., Randnr. 27, und Hidalgo u. a., Randnr. 26, vgl. ebenso betreffend die Richtlinie 2001/23, Urteil vom 20. Januar 2011, CLECE, C-463/09, Slg. 2011, I-95, Randnr. 39).

50 Diese Rechtsprechung lässt sich auf den vorliegenden Fall übertragen, da offenbar keine der Arbeiten, die von der in Rede stehenden Gruppe von Arbeitnehmern ausgeführt werden, das Vorhandensein nennenswerter Vermögenswerte erfordert. Die Qualifizierung dieser Gruppe von Arbeitnehmern als wirtschaftliche Einheit kann also nicht aufgrund der Tatsache ausgeschlossen werden, dass diese Einheit außer diesem Personal keine materiellen oder immateriellen Vermögenswerte umfasst.

51 Zweitens ist zu der Frage, ob eine Gruppe von Arbeitnehmern wie die im Ausgangsverfahren hinreichend autonom ist, festzustellen, dass sich der Begriff der Autonomie im Kontext der Unionsregelung zur Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer auf die Befugnisse bezieht, die der Leitung der betreffenden Gruppe von Arbeitnehmern eingeräumt sind, um die Arbeit dieser Gruppe relativ frei und unabhängig zu organisieren und insbesondere Weisungen zu erteilen und Aufgaben auf die zu dieser Gruppe gehörenden untergeordneten Arbeitnehmer zu verteilen, ohne dass andere Organisationsstrukturen des Arbeitgebers dabei dazwischengeschaltet sind (vgl.

Urteil UGT-FSP, Randnrn. 42 und 43). Auch wenn das Vorliegen einer hinreichend autonomen Einheit nicht dadurch ausgeschlossen wird, dass der Arbeitgeber der genannten Gruppe von Arbeitnehmern konkrete Verpflichtungen auferlegt und so auf deren Tätigkeiten weitgehend Einfluss nimmt, muss die genannte Gruppe für die Organisation und Durchführung ihrer Aufgaben doch eine gewisse Freiheit haben (vgl. in diesem Sinn Urteil Hidalgo u. a., Randnr. 27).

52 Im vorliegenden Fall ist es vorbehaltlich einer Prüfung durch das vorlegende Gericht offenbar so, dass das in den Schulen beschäftigte ATA-Personal der lokalen Gebietskörperschaften innerhalb der Verwaltung derselben eine Einheit darstellt, die ihre Aufgaben relativ frei und unabhängig organisieren und durchführen kann, insbesondere durch Weisungen der mit Koordinierungs- und Führungsaufgaben betrauten Mitglieder des genannten ATA-Personals.

53 Was drittens die Eingliederung des übernommenen Personals und seiner Arbeiten in die öffentliche Verwaltung angeht, so kann dieser Umstand allein die Anwendbarkeit der Richtlinie 77/187 auf diese Einheit nicht ausschließen (vgl. in diesem Sinne Urteil Collino und Chiappero, Randnrn. 33 und 35). Das gegenteilige Ergebnis wäre mit der in Randnr. 42 des vorliegenden Urteils angeführten Rechtsprechung nicht vereinbar, wonach jede hinreichend strukturierte und selbständige Gesamtheit von Personen und Sachen zur Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit mit eigenem Zweck — unabhängig von ihrer Rechtsform und der Art ihrer Finanzierung — ein Unternehmen im Sinne von Art. 1 Abs. 1 der Richtlinie 77/187 darstellt.

54 Der Gerichtshof hat zwar — wie die italienische Regierung bemerkt — festgestellt, dass „die strukturelle Neuordnung der öffentlichen Verwaltung“ und die „Übertragung von Verwaltungsaufgaben von einer öffentlichen Verwaltung auf eine andere“ vom Anwendungsbereich der Richtlinie 77/187 ausgenommen sind — was später als

Ausnahme in Art. 1 Abs. 1 dieser Richtlinie in der Fassung der Richtlinie 98/50 sowie in Art. 1 Abs. 1 der Richtlinie 2001/23 aufgenommen wurde —, er hat aber auch darauf hingewiesen, dass diese Wendungen, wie der Generalanwalt in den Nrn. 46 bis 51 seiner Schlussanträge ausgeführt hat, nur diejenigen Fälle betreffen, in denen sich der Übergang auf Tätigkeiten in Ausübung hoheitlicher Befugnisse bezieht (Urteil Collino und Chiappero, Randnrn. 31 und 32 und die dort angeführte Rechtsprechung).

55 Zwar ergibt sich aus den Akten, dass das Ministerium das ATA-Personal der lokalen Gebietskörperschaften im Rahmen einer Neuordnung der öffentlichen Verwaltung in Italien übernommen hat. Der Gerichtshof hat jedoch keineswegs entschieden, dass jede Übernahme im Zusammenhang mit oder im Rahmen einer Neuordnung der öffentlichen Verwaltung vom Anwendungsbereich der Richtlinie 77/187 ausgenommen ist, sondern in der von der italienischen Regierung angeführten Rechtsprechung lediglich festgestellt, dass die strukturelle Neuordnung der öffentlichen Verwaltung und die Übertragung von Verwaltungsaufgaben von einer öffentlichen Verwaltung auf eine andere allein und als solche keinen Übergang eines Unternehmens im Sinne der genannten Richtlinie darstellen (vgl. Urteile Henke, Randnr. 14, Collino und Chiappero, Randnr. 31, und Mayeur, Randnr. 33).

56 Der Gerichtshof hat insbesondere entschieden, dass die Bildung einer Verwaltungsgemeinschaft und die Übernahme bestimmter Befugnisse der beteiligten Gemeinden durch diese Gemeinschaft eine Neuordnung hoheitlicher Tätigkeiten darstellt und daher nicht unter die Richtlinie 77/187 fallen kann (vgl. Urteil Henke, Randnrn. 16 und 17). In anderen Fällen hat er jedoch festgestellt, dass die Übernahme von Personal, das in der öffentlichen Verwaltung wirtschaftliche Tätigkeiten ausübt, unter diese Richtlinie fällt (vgl. insbesondere Urteile Hidalgo u. a., Randnr. 24, sowie Collino und Chiappero, Randnr. 32).

57 Es gibt keinen Grund, diese Rechtsprechung dahin fortzuentwickeln, dass Beschäftigte im öffentlichen Dienst, die als Arbeitnehmer nach nationalem Recht geschützt sind und die von einem neuen Arbeitgeber innerhalb der öffentlichen Verwaltung übernommen werden, den Schutz nach der Richtlinie 77/187 allein deshalb nicht in

Anspruch nehmen könnten, weil diese Übernahme im Rahmen einer Neuordnung der genannten Verwaltung erfolgt.

58 Wollte man dieser Auslegung folgen, könnte jede Übernahme solcher Arbeitnehmer von der betreffenden Behörde dem Anwendungsbereich der Richtlinie 77/187 einfach unter Hinweis darauf entzogen werden, dass die Übernahme Teil einer personellen Umstrukturierung sei. Dadurch liefen große Gruppen von Arbeitnehmern, die wirtschaftliche Tätigkeiten im Sinne der Rechtsprechung des Gerichtshofs ausüben, Gefahr, den nach dieser Richtlinie vorgesehenen Schutz zu verlieren. Dieses Ergebnis wäre sowohl mit dem Wortlaut von Art. 2 der Richtlinie, wonach jede natürliche oder juristische Person, die Arbeitgeber ist, Veräußerer oder Erwerber sein kann, als auch mit dem Erfordernis, die Ausnahmen von der Anwendung der genannten Richtlinie wegen des von ihr verfolgten Ziels des sozialen Schutzes eng auszulegen, kaum vereinbar (vgl. in Bezug auf die Richtlinie 2001/23 Urteil vom 11. Juni 2009, Kommission/Italien, C-561/07, Slg. 2009, I-4959, Randnr. 30 und die dort angeführte Rechtsprechung).

59 Schließlich ist zu betonen, dass die Anwendung der Vorschriften der Richtlinie 77/187 in Fällen wie dem des Ausgangsverfahrens die Befugnis der Mitgliedstaaten zur Rationalisierung ihrer öffentlichen Verwaltung unberührt lässt. Die Anwendung dieser Richtlinie soll lediglich verhindern, dass die übernommenen Arbeitnehmer allein wegen des Übergangs schlechter gestellt sind als vor der Übernahme. Die Richtlinie 77/187 nimmt den Mitgliedstaaten, wie der Gerichtshof wiederholt festgestellt hat und sich im Übrigen aus ihrem Art. 4 ergibt, nicht die Möglichkeit, den Arbeitgebern zu gestatten, die Beschäftigungsverhältnisse im Sinne einer Verschlechterung zu ändern, insbesondere in Bezug auf den Kündigungsschutz und die Vergütung. Die Richtlinie verbietet lediglich, dass derartige Änderungen anlässlich und wegen eines Übergangs vorgenommen werden (vgl. in diesem Sinne insbesondere Urteile vom 10. Februar 1988, Foreningen af Arbejdsledere i Danmark, „Daddy's Dance Hall", 324/86, Slg. 1988, 739, Randnr. 17; vom 12. November 1992, Watson Rask und Christensen, C-209/91, Slg. 1992, I-5755, Randnr. 28, sowie Collino und Chiappero, Randnr. 52).

Zum Vorliegen eines „Übergangs“ „durch vertragliche Übertragung oder durch Verschmelzung“ im Sinne der Richtlinie 77/187

60 Die Entscheidung, ob ein „Übergang“ des Unternehmens im Sinne von Art. 1 Abs. 1 der Richtlinie 77/187 vorliegt, richtet sich maßgeblich danach, ob die in Rede stehende Einheit nach der Übernahme durch den neuen Arbeitgeber ihre Identität bewahrt (vgl. insbesondere Urteile vom 18. März 1986, Spijkers, 24/85, Slg. 1986, 1119, Randnrn. 11 und 12, und UGT-FSP, Randnr. 22).

61 Wenn diese Einheit ohne nennenswerte Vermögenswerte funktioniert, kann die Wahrung ihrer Identität nach ihrer Übernahme nicht von der Übernahme derartiger Vermögenswerte abhängen (Urteile Hernández Vidal u. a., Randnr. 31, Hidalgo u. a., Randnr. 31, und UGT-FSP, Randnr. 28).

62 In diesem Fall, der im Ausgangsrechtsstreit, wie vorstehend in Randnr. 50 dieses Urteils festgestellt worden ist, vorliegt, bewahrt die in Rede stehende Gruppe von Arbeitnehmern ihre Identität, wenn der neue Arbeitgeber die betreffende Tätigkeit weiterführt und einen nach Zahl und Sachkunde wesentlichen Teil der Arbeitnehmer übernimmt (vgl. Urteile Hernández Vidal u. a., Randnr. 32, und UGT-FSP, Randnr. 29).

63 Der Gerichtshof hat die Wendung „durch vertragliche Übertragung oder durch Verschmelzung“, die auch in Art. 1 Abs. 1 der Richtlinie 77/187 enthalten ist, sowohl aufgrund der Abweichungen in den Sprachfassungen dieser Richtlinie als auch wegen des unterschiedlichen Inhalts der Begriffe im nationalen Recht so weit ausgelegt, dass sie dem Zweck der Richtlinie, die Arbeitnehmer bei einer Übertragung ihres Unternehmens zu schützen, gerecht wird (Urteile vom 19. Mai 1992, Redmond Stichting, C-29/91, Slg. 1992, I-3189, Randnrn. 10 und 11, vom 7. März 1996, Merckx und Neuhuys, C-171/94 und C-172/94, Slg. 1996, I-1253, Randnr. 28, und Jouini u. a., Randnr. 24). Er hat daher festgestellt, dass der Umstand, dass der Übergang auf einseitigen Entscheidungen der staatlichen Stellen und nicht auf einer Willensübereinstimmung

beruht, die Anwendung der Richtlinie nicht ausschließt (vgl. insbesondere Urteile Redmond Stichting, Randnrn. 15 bis 17, Collino und Chiappero, Randnr. 34, und UGT-FSP, Randnr. 25).

64 Die italienische Regierung macht geltend — ohne die in den Randnrn. 60 bis 63 des vorliegenden Urteils angeführte Rechtsprechung oder den Umstand in Frage zu stellen, dass der im Ausgangsverfahren in Rede stehende Übergang auf dem Gesetz Nr. 124/99 und somit auf einer einseitigen Entscheidung der staatlichen Stellen beruht —, dass im vorliegenden Fall die Übernahme des betroffenen Personals durch den italienischen Staat nur ein Angebot gewesen sei, da es den Mitgliedern dieses Personals freigestanden habe, ihr Beschäftigungsverhältnis bei den lokalen Gebietskörperschaften fortzusetzen. Deshalb liege kein Übergang im Sinne der Richtlinie 77/187 vor.

65 Die italienische Regierung geht hierbei jedoch von einem Sachverhalt aus, der sowohl durch den Vorlagebeschluss als auch durch das Gesetz Nr. 124/99 widerlegt wird. Insbesondere aus Art. 8 Abs. 2 dieses Gesetzes ergibt sich nämlich, dass nur die Mitglieder des ATA-Personals, deren Qualifikationen und Profile innerhalb der Dienststellen des Erwerbers keine Entsprechung hatten, die Möglichkeit hatten, sich für eine Fortsetzung ihres Beschäftigungsverhältnisses bei ihrem ursprünglichen Arbeitgeber zu entscheiden. Aus dieser Vorschrift und dem Wortlaut der übrigen Bestimmungen des Art. 8 dieses Gesetzes folgt, dass das in den Schulen beschäftigte ATA-Personal der lokalen Gebietskörperschaften insgesamt und grundsätzlich von dem Übergang betroffen war.

66 Nach alledem ist auf die erste Frage zu antworten, dass die Übernahme des bei einer Behörde eines Mitgliedstaats beschäftigten Personals, das mit der Erbringung von Hilfsdiensten an Schulen — darunter insbesondere der Instandhaltung und Hilfstätigkeiten in der Verwaltung — betraut ist, durch eine andere Behörde einen „Unternehmensübergang“ im Sinne der Richtlinie 77/187 darstellt, wenn dieses Personal aus einer strukturierten Gesamtheit von Beschäftigten besteht, die als Arbeitnehmer nach dem innerstaatlichen Recht dieses Mitgliedstaats geschützt sind.

Zu den Fragen 2 und 3

67 Mit den Fragen 2 und 3, die zusammen zu prüfen sind, möchte das vorlegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob Art. 3 der Richtlinie 77/187 dahin auszulegen ist, dass für die Berechnung des Arbeitsentgelts von im Sinne dieser Richtlinie übergegangenen Arbeitnehmern der Erwerber das von diesen Arbeitnehmern beim Veräußerer erreichte Dienstalter berücksichtigen muss.

68 Dazu ist zunächst zu prüfen, ob in einer Situation wie der des Ausgangsverfahrens das Urteil Collino und Chiappero einschlägig ist, in dem sich der Gerichtshof zu der Frage der Anerkennung des Dienstalters im Fall des Übergangs eines Unternehmens geäußert hat. Sowohl die Klägerin des Ausgangsverfahrens als auch die italienische Regierung berufen sich in ihren beim Gerichtshof eingereichten Erklärungen auf dieses Urteil.

69 In dem genannten Urteil wurde entschieden, dass das beim Veräußerer erreichte Dienstalter zwar als solches kein Recht darstellt, das die übernommenen Arbeitnehmer gegenüber dem Erwerber geltend machen könnten, doch gegebenenfalls dazu dient, bestimmte finanzielle Rechte der Arbeitnehmer zu bestimmen, und dass diese Rechte grundsätzlich vom Erwerber in gleicher Weise, wie sie beim Veräußerer bestanden, aufrechterhalten werden müssen (vgl. Urteil Collino und Chiappero, Randnr. 50).

70 Der Gerichtshof hat unter Hinweis darauf, dass der Erwerber in anderen Fällen als dem eines Unternehmensübergangs und im Rahmen des nach dem nationalen Recht Zulässigen die Lohn- und Gehaltsbedingungen der Arbeitnehmer im Sinne einer Verschlechterung ändern kann, entschieden, dass Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 77/187 dahin auszulegen ist, dass der Erwerber bei der Berechnung finanzieller Rechte alle von dem übergegangenen Personal geleisteten Dienstjahre zu berücksichtigen hat, soweit sich eine solche Verpflichtung aus dem Arbeitsverhältnis zwischen diesem Personal und dem Veräußerer ergibt, und dass er dies gemäß den im Rahmen dieses Verhältnisses vereinbarten Modalitäten tun muss (Urteil Collino und Chiappero, Randnrn. 51 und 52).

71 In dem Rechtsstreit zwischen Frau Scattolon und dem Ministerium steht fest, dass die Rechte und Pflichten des übergegangenen Personals und des Veräußerers in einem Kollektivvertrag, dem CCNL der lokalen Gebietskörperschaften, geregelt waren, der seit dem 1. Januar 2000, dem Zeitpunkt des Übergangs, durch den beim Erwerber geltenden Kollektivvertrag, den CCNL der Schulen, ersetzt ist. Unter diesen Umständen kann sich die erbetene Auslegung der Richtlinie 77/187 im Gegensatz zu der Rechtssache, in der das Urteil Collino und Chiappero ergangen ist, nicht nur auf Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie beziehen, sondern muss, wie der Generalanwalt in Nr. 75 seiner Schlussanträge ausgeführt hat, auch den Abs. 2 dieser Vorschrift berücksichtigen, der u. a. den Fall erfasst, dass anstelle des beim Veräußerer geltenden Kollektivvertrags der beim Erwerber geltende Kollektivvertrag zur Anwendung kommt.

72 Der Erwerber ist gemäß Art. 3 Abs. 2 Unterabs. 1 der Richtlinie 77/187 verpflichtet, die in einem Kollektivvertrag vereinbarten Arbeitsbedingungen bis zur Kündigung oder zum Ablauf des Kollektivvertrags bzw. bis zum Inkrafttreten oder bis zur Anwendung eines anderen Kollektivvertrags in dem gleichen Maße aufrechtzuerhalten, wie sie in dem Kollektivvertrag für den Veräußerer vorgesehen waren. Die Mitgliedstaaten können gemäß Unterabs. 2 dieser Vorschrift den Zeitraum der Aufrechterhaltung der Arbeitsbedingungen begrenzen, sofern dieser nicht weniger als ein Jahr beträgt.

73 Der Gerichtshof hat bereits darauf hingewiesen, dass die Regelung nach Art. 3 Abs. 2 Unterabs. 2 der Richtlinie 77/187 dem Unterabs. 1 dieser Vorschrift nicht seine Bedeutung nehmen darf. Dieser Unterabs. 2 schließt also nicht aus, dass die tarifvertraglich festgelegten Arbeitsbedingungen, die für das betreffende Personal vor dem Übergang galten, vor Ablauf eines Jahres nach dem Übergang, wenn nicht sogar unmittelbar ab dem Zeitpunkt des Übergangs, nicht mehr gelten, sofern einer der im Unterabs. 1 dieser Vorschrift genannten Fälle eintritt, d. h., Kündigung oder Ablauf des Kollektivvertrags oder Inkrafttreten oder Anwendung eines anderen Kollektivvertrags (vgl. Urteil vom 9. März 2006, Werhof, C-499/04, Slg. 2006, I-2397, Randnr. 30, und in Bezug auf Art. 3 Abs. 3 der Richtlinie 2001/23 Urteil vom 27. November 2008, Juuri, C-396/07, Slg. 2008, I-8883, Randnr. 34).

74 Demzufolge ist die Regelung nach Art. 3 Abs. 2 Unterabs. 1 der Richtlinie 77/187, wonach „[d]er Erwerber die in einem Kollektivvertrag vereinbarten Arbeitsbedingungen … bis zur Anwendung eines anderen Kollektivvertrags in dem gleichen Maße aufrecht[erhält], wie sie in dem Kollektivvertrag für den Veräußerer vorgesehen waren", dahin auszulegen, dass der Erwerber die nach dem bei ihm geltenden Kollektivvertrag vorgesehenen Arbeitsbedingungen — einschließlich derjenigen über das Arbeitsentgelt — ab dem Zeitpunkt des Übergangs anwenden darf.

75 Nach alledem lässt die Richtlinie 77/187 dem Erwerber und den anderen Vertragsparteien zwar einen Spielraum, um die Integration der übergegangenen Arbeitnehmer in die Lohn- und Gehaltsstruktur so zu gestalten, dass dabei die Umstände des fraglichen Übergangs angemessen berücksichtigt werden, doch müssen die gewählten Modalitäten mit dem Ziel der genannten Richtlinie vereinbar sein. Dieses Ziel besteht, wie der Gerichtshof wiederholt entschieden hat, darin, zu verhindern, dass sich die Lage der übergegangenen Arbeitnehmer allein aufgrund dieses Übergangs verschlechtert (Urteil vom 26. Mai 2005, Celtec, C-478/03, Slg. 2005, I-4389, Randnr. 26 und die dort angeführte Rechtsprechung, sowie in Bezug auf die Richtlinie 2001/23 Beschluss vom 15. September 2010, Briot, C-386/09, Slg. 2010, I-8471, Randnr. 26).

76 Die Inanspruchnahme dieser Möglichkeit, die für die übergegangenen Arbeitnehmer nach dem beim Veräußerer geltenden Tarifvertrag vorgesehenen Arbeitsbedingungen mit sofortiger Wirkung durch die zu ersetzen, die nach dem beim Erwerber geltenden Tarifvertrag vorgesehen sind, darf also nicht zum Ziel oder zur Folge haben, dass diesen Arbeitnehmern insgesamt schlechtere Arbeitsbedingungen als die vor dem Übergang geltenden auferlegt werden. Andernfalls könnte die Verwirklichung des mit der Richtlinie 77/187 verfolgten Ziels in jedem durch Kollektivverträge geregelten Bereich leicht in Frage gestellt werden, was die praktische Wirksamkeit der Richtlinie beeinträchtigen würde.

77 Dagegen kann die Richtlinie 77/187 nicht mit Erfolg geltend gemacht werden, um beim Übergang von Unternehmen eine Verbesserung des Arbeitsentgelts oder anderer Arbeitsbedingungen zu erwirken. Im Übrigen steht diese Richtlinie, wie der

Generalanwalt in Nr. 94 seiner Schlussanträge festgestellt hat, gewissen Unterschieden zwischen der Entlohnung der übergegangenen Arbeitnehmer und der Entlohnung der zum Zeitpunkt des Übergangs bereits beim Erwerber Beschäftigten nicht entgegen. Zwar können für die Prüfung der Rechtmäßigkeit derartiger Unterschiede andere Rechtsvorschriften und -grundsätze in Betracht kommen, doch die genannte Richtlinie ist als solche lediglich darauf gerichtet, zu verhindern, dass Arbeitnehmer allein wegen der Übernahme durch einen anderen Arbeitgeber schlechter als vorher gestellt sind.

78 Im vorliegenden Fall ist unstreitig, dass die Modalitäten für die Übernahme des ATA-Personals der lokalen Gebietskörperschaften in die Dienste des Ministeriums in den Durchführungsvorschriften zu Art. 8 Abs. 2 des Gesetzes Nr. 124/99 so festgelegt wurden, dass der beim Ministerium geltende Kollektivvertrag, der CCNL der Schulen, für die übergegangenen Arbeitnehmer ab dem Zeitpunkt des Übergangs galt, diese Arbeitnehmer aber nicht das Arbeitsentgelt erhielten, das ihrem beim Veräußerer erreichten Dienstalter entsprach.

79 Die Tatsache, dass das Ministerium, anstatt dieses Dienstalter als solches in vollem Umfang anzuerkennen, für jeden übergegangenen Arbeitnehmer ein „fiktives" Dienstalter berechnet hat, hat für die Festsetzung der künftigen Lohn- und Gehaltsbedingungen des übergegangenen Personals eine entscheidende Rolle gespielt. Beim CCNL der Schulen hängen nämlich Lohn- und Gehaltsstufen sowie -steigerungen weitgehend vom Dienstalter ab, wie es vom Ministerium berechnet und anerkannt wird.

80 Ebenso ist unstreitig, dass die vor dem Übergang vom ATA-Personal der lokalen Gebietskörperschaften in den Schulen ausgeführten Arbeiten denen entsprachen, die das beim Ministerium beschäftigte ATA-Personal ausführt, oder mit diesen sogar identisch waren. Demzufolge hätte das beim Veräußerer erreichte Dienstalter eines Mitglieds des übergegangenen Personals in gleicher Höhe festgesetzt werden können wie das Dienstalter, das ein Mitglied des vor dem Übergang beim Ministerium beschäftigten ATA-Personals mit gleichem Profil erworben hatte.

81 Da es unter diesen Umständen möglich war, durch eine zumindest teilweise Anerkennung des Dienstalters der übergegangenen Arbeitnehmer zu verhindern, dass diese erhebliche Kürzungen ihres Arbeitsentgelts im Vergleich zu ihrer Lage unmittelbar vor dem Übergang hinnehmen mussten, liefe es dem Ziel der Richtlinie 77/187, wie es in den Randnrn. 75 bis 77 des vorliegenden Urteils dargelegt und abgegrenzt worden ist, zuwider, wenn das genannte Dienstalter nicht in dem Maße berücksichtigt würde, wie es erforderlich ist, um die Höhe des von diesen Arbeitnehmern bezogenen Arbeitsentgelts in etwa beizubehalten (vgl. entsprechend Urteil vom 11. November 2004, Delahaye, C-425/02, Slg. 2004, I-10823, Randnr. 34).

82 Es ist Sache des vorlegenden Gerichts, zu prüfen, ob die Klägerin des Ausgangsverfahrens bei ihrer Übernahme eine derartige Kürzung des Arbeitsentgelts hinnehmen musste. Dazu muss es insbesondere das Argument des Ministeriums prüfen, wonach die in Randnr. 79 dieses Urteils erwähnte Berechnung habe sicherstellen sollen, dass das betroffene ATA-Personal nicht allein wegen des Übergangs im Vergleich zu seiner Lage unmittelbar vor dem Übergang insgesamt schlechter gestellt werde.

83 Nach alledem ist auf die Fragen 2 und 3 zu antworten, dass Art. 3 der Richtlinie 77/187, wenn ein Übergang im Sinne dieser Richtlinie zur sofortigen Anwendung des beim Erwerber geltenden Kollektivvertrags auf die übergegangenen Arbeitnehmer führt und die in diesem Vertrag vorgesehenen Lohn- und Gehaltsbedingungen insbesondere mit dem Dienstalter verknüpft sind, es nicht zulässt, dass diese Arbeitnehmer erhebliche Kürzungen ihres Arbeitsentgelts im Vergleich zu ihrer Lage unmittelbar vor dem Übergang hinnehmen müssen, weil ihr Dienstalter, das sie beim Veräußerer erreicht haben und das dem Dienstalter entspricht, das beim Erwerber beschäftigte Arbeitnehmer erreicht haben, bei der Bestimmung ihres Anfangsgehalts nicht berücksichtigt worden ist. Es ist Sache des vorlegenden Gerichts, zu prüfen, ob es bei dem Übergang im Ausgangsverfahren zu einer derartigen Kürzung des Arbeitsentgelts gekommen ist.

Zu Frage 4

84 Angesichts der Antwort auf die Fragen 2 und 3 braucht nicht mehr geprüft zu werden, ob die in Rede stehende nationale Regelung, wie sie auf die Klägerin des Ausgangsverfahrens angewandt worden ist, gegen die vom vorlegenden Gericht in seiner vierten Frage genannten Grundsätze verstößt. Demzufolge braucht die Frage 4 nicht beantwortet zu werden.

Kosten

85 Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem bei dem vorlegenden Gericht anhängigen Rechtsstreit; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts. Die Auslagen anderer Beteiligter für die Abgabe von Erklärungen vor dem Gerichtshof sind nicht erstattungsfähig.

Aus diesen Gründen hat der Gerichtshof (Große Kammer) für Recht erkannt:

1. **Die Übernahme des bei einer Behörde eines Mitgliedstaats beschäftigten Personals, das mit der Erbringung von Hilfsdiensten an Schulen — darunter insbesondere der Instandhaltung und Hilfstätigkeiten in der Verwaltung — betraut ist, durch eine andere Behörde stellt einen „Unternehmensübergang" im Sinne der Richtlinie 77/187/EWG des Rates vom 14. Februar 1977 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Betriebsteilen dar, wenn dieses Personal aus einer**

strukturierten Gesamtheit von Beschäftigten besteht, die als Arbeitnehmer nach dem innerstaatlichen Recht dieses Mitgliedstaats geschützt sind.

2. Art. 3 der Richtlinie 77/187 lässt, wenn ein Übergang im Sinne dieser Richtlinie zur sofortigen Anwendung des beim Erwerber geltenden Kollektivvertrags auf die übergegangenen Arbeitnehmer führt und die in diesem Vertrag vorgesehenen Lohn- und Gehaltsbedingungen insbesbondere mit dem Dienstalter verknüpft sind, nicht zu, dass diese Arbeitnehmer erhebliche Kürzungen ihres Arbeitsentgelts im Vergleich zu ihrer Lage unmittelbar vor dem Übergang hinnehmen müssen, weil ihr Dienstalter, das sie beim Veräußerer erreicht haben und das dem Dienstalter entspricht, das beim Erwerber beschäftigte Arbeitnehmer erreicht haben, bei der Bestimmung ihres Anfangsgehalts nicht berücksichtigt worden ist. Es ist Sache des vorlegenden Gerichts, zu prüfen, ob es bei dem Übergang im Ausgangsverfahren zu einer derartigen Kürzung des Arbeitsentgelts gekommen ist.

Unterschriften