Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
PAOLA MENGOZZIJA,
predstavljeni 20. maja 2015 [1]

Zadeva C-177/14

María José Regojo Dans
proti
Consejo de Estado

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Tribunal Supremo (Španija))

„Predhodno odločanje — Okvirni sporazum o delu za določen čas, sklenjenem med ETUC, UNICE in CEEP — Javni sektor — Pomožno osebje — Določba 2, točka 1 — Določba 3, točka 1 — Opredelitev delavca, zaposlenega za določen čas — Določba 3, točka 2 — Pojem enakega ali podobnega dela — Posebna narava nalog — Primerjava, opravljena v skladu z nacionalno zakonodajo — Določba 4 — Načelo nediskriminacije — Objektivni razlogi“

1. Ta predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Tribunal Supremo (Španija), se nanaša na razlago o okvirnem sporazumu o delu za določen čas, sklenjenem med ETUC, UNICE in CEEP, priloženem k Direktivi Sveta 1999/70/ES z dne 28. junija 1999 (v nadaljevanju: okvirni sporazum o delu za določen čas).[2] To besedilo, ki si ob upoštevanju sklepov, sprejetih na izrednem zasedanju Evropskega sveta v Luksemburgu, prizadeva za uresničitev „boljšega ravnotežja med prožnostjo delovnega časa in varnostjo delavcev“,[3] ima dva namena: prvič, določa, da države članice sprejmejo ukrepe za preprečevanje zlorab, ki izhajajo iz veriženja pogodb o zaposlitvi za določen čas,[4] in drugič, zahteva, da se delavci, zaposleni za določen čas, ne obravnavajo manj ugodno kot primerljivi delavci, zaposleni za nedoločen čas.

2. Vprašanje, ki ga je predložitveno sodišče predložilo Sodišču, se nanaša na drugi navedeni namen. Sodišču se zlasti predlaga, naj razloži pojem „enako ali podobno delo/zaposlitev“, ki označuje delavca, zaposlenega za nedoločen čas, „primerljivega“ z delavcem, zaposlenim za določen čas, ki zase zahteva uporabo določbe 4, in naj se izreče o opredelitvi „objektivnih razlogov“, s katerimi je mogoče upravičiti različno obravnavanje.

1 — Jezik izvirnika: francoščina.

2 — UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 5, zvezek 3, str. 368.

3 — Preambula okvirnega sporazuma o delu za določen čas, prvi odstavek.

4 — Okvirni sporazum o delu za določen čas, določba 5.

I – **Pravni okvir**

A – *Pravo Unije*

3. V določbi 2, točka 1, okvirnega sporazuma o delu za določen čas je opredeljeno področje uporabe tega sporazuma: uporablja se za „delavce, zaposlene za določen čas, ki so sklenili pogodbo o zaposlitvi ali delovno razmerje, kakor ju opredeljujejo zakoni, kolektivne pogodbe ali običaji v vsaki državi članici“.

4. Določba 3 okvirnega sporazuma o delu za določen čas opredeljuje delavca, zaposlenega za določen čas, in primerljivega delavca, zaposlenega za nedoločen čas. V skladu s točko 1 te določbe „delavec, zaposlen za določen čas“, v smislu okvirnega sporazuma o delu za določen čas „pomeni osebo, ki ima pogodbo o zaposlitvi ali delovno razmerje, sklenjeno neposredno med delodajalcem in delavcem in pri katerem je konec pogodbe o zaposlitvi ali delovnega razmerja določen z objektivnimi pogoji, kakršni so potek določenega datuma, dokončanje določene naloge ali nastop posebnega dogodka“. V skladu s točko 2 te določbe izraz „primerljiv delavec, zaposlen za nedoločen čas“ v smislu okvirnega sporazuma o delu za določen čas pomeni delavca, ki, prvič, ima pogodbo za nedoločen čas „v istem podjetju“, in drugič, „opravlja enako ali podobno delo/poklic, pri čemer se upošteva izobrazba/strokovnost“. Določba 3, točka 2, določa, da se, če v istem podjetju ni primerljivega delavca, zaposlenega za nedoločen čas, „za primerjavo uporabi veljavna kolektivna pogodba ali, če take pogodbe ni, nacionaln[a] zakonodaj[a], kolektivne pogodbe ali običaji“.

5. Določba 4 okvirnega sporazuma o delu za določen čas določa načelo nediskriminacije delavcev, zaposlenih za določen čas, v primerjavi s primerljivimi delavci, zaposlenimi za nedoločen čas. Točka 1 te določbe določa, da se „[d]elavc[i], zaposlen[i] za določen čas, […] glede pogojev zaposlitve ne sme[jo] obravnavati manj ugodno kakor primerljiv[i] delavc[i], zaposlen[i] za nedoločen čas, razen kjer je različno obravnavanje upravičljivo iz objektivnih razlogov“. Točka 4 te določbe določa, da so „[o]bdobja pridobivanja kvalifikacij z opravljanjem dela, ki se nanašajo na posebne pogoje zaposlovanja, […] enak[a] za delavce, zaposlene za določen čas in tudi za nedoločen čas, razen kjer so različne kvalifikacije, pridobljene z opravljanjem dela določeno obdobje, upravičljive iz objektivnih razlogov“.

B – *Nacionalna zakonodaja*

6. V členu 8 Ley 7/2007 del Estatuto Básico del Empleado Público (zakon o temeljni pravni ureditvi statusa javnih uslužbencev) z dne 12. aprila 2007[5] (v nadaljevanju: LEBEP) so javni uslužbenci opredeljeni kot „osebe, ki opravljajo funkcije za plačilo v organih javne uprave, ki delujejo v splošnem interesu“. Dodatno je še pojasnjeno, da obstajajo štiri vrste javnih uslužbencev: karierni uradniki, začasni uslužbenci, pogodbeno osebje (ki je lahko zaposleno za nedoločen ali za določen čas) in pomožno osebje.[6]

7. Člen 9(1) LEBEP določa, da so „[k]arierni uradniki […] osebe, imenovane v skladu z zakonom, ki so del javne uprave na podlagi razmerja, ki ga ureja upravno pravo, zaradi opravljanja odplačnih poklicnih storitev za nedoločen čas“. Člen 9(2) LEBEP določa, da so „[v] vsakem primeru […] za opravljanje nalog, ki pomenijo neposredno ali posredno sodelovanje pri izvajanju javne oblasti ali pri varovanju splošnih interesov države in javne uprave, pristojni izključno javni uslužbenci pod pogoji, določenimi v izvedbenem zakonu vsake javne uprave“.

5 — *Boletin Oficial del Estado* št. 89 z dne 13. aprila 2007.

6 — Kategorija, ki je v španskem pravu poznana kot „morebitno osebje“, bo tu imenovana pomožno osebje“.

8. Člen 12(1) LEBEP določa, da je „[p]omožno osebje […] osebje, ki na podlagi imenovanja in začasno opravlja zgolj naloge, ki so izrecno opredeljene kot zaupne, ali posebno svetovanje, pri čemer je plačano iz proračunskih sredstev, dodeljenih v ta namen“. Odstavek 3 tega člena določa, da sta „[i]menovanje na položaj in njegovo prenehanje prosti. Do prenehanja položaja pride v vsakem primeru takrat, ko preneha funkcija tistega, za katerega so se opravljale naloge, vezane na zaupanje in svetovanje“. Odstavek 5 navedenega člena določa, da se „[z]a pomožno osebje uporablja, če je to primerno glede na naravo njihovega položaja, splošna ureditev, ki velja za karierne uradnike“.

9. Preden je 13. maja 2007 začel veljati LEBEP, je bila ureditev za javne uslužbence določena z Ley articulada de Funcionarios Civiles del Estado (zakon o civilnih javnih uslužbencih, v nadaljevanju: LFCE), ki je bil sprejet z odredbo 315/1964 z dne 7. februarja 1964[7], in z Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública (zakon 30/1984 o ukrepih za reformo javne službe) z dne 2. avgusta 1984[8] (v nadaljevanju: zakon 30/1984). Člen 3 LFCE je razlikoval med kariernimi uradniki in pogodbenimi uslužbenci, pri čemer so bili zadnjenavedeni lahko pomožni uslužbenci ali začasni uslužbenci. Člen 4 LFCE je določal, da je „karierni uradnik kdor koli, ki po imenovanju v skladu z zakonom opravlja svoje naloge za nedoločen čas, je vključen v ustrezni kadrovski načrt in prejema stalne plače, ki se izplačujejo iz postavk za zaposlene v splošnih državnih proračunih“. Kar zadeva pomožno osebje, je člen 20(2), drugi pododstavek, zakona 30/1984 določal, da „opravlja zgolj naloge, ki so izrecno opredeljene kot zaupne, ali posebno svetovanje; imenovanje na položaj in njegovo prenehanje sta prosta ter spadata v izključno pristojnost ministrov ali državnih sekretarjev oziroma, če je to primerno, vladnih svetnikov avtonomnih skupnosti in predsednikov lokalnih skupnosti. Položaj pomožnega osebja preneha samodejno, ko preneha funkcija organa, pri katerem se je opravljala naloga, vezana na zaupanje ali posebno svetovanje.“

10. Kar zadeva plačilo javnih uslužbencev, člen 23 LEBEP obravnava „osnovno plačo“ kariernih uradnikov. Ta člen določa, da osnovno plačo sestavljajo, prvič, „plača, določena za vsako podskupino ali skupino poklicne razvrstitve, če zadnja nima podskupin“, in drugič, „triletni dodatki za delovno dobo za vsako dopolnjeno triletno obdobje zaposlitve v znesku, ki je enak za vsako podskupino ali skupino poklicne razvrstitve, če zadnja nima podskupin“.

11. Plačilo pomožnega osebja je urejeno z zakoni o financah. Najnovejši zakon o financah, ki se je uporabljal za sporno obdobje, je zakon 2/2012 z dne 29. junija 2012[9] (v nadaljevanju: zakon o financah za leto 2012).[10] Člen 26(4) tega zakona določa, da „[p]omožno osebje prejema plačo in izredna plačila glede na podskupino ali skupino razvrstitve, kateri ministrstvo za finance in javno upravo dodeli naloge, in dodatna izplačila glede na delovno mesto, pridržano pomožnemu osebju, ki ga zaseda […] Karierni uradniki, ki kot aktivni ali napoteni zasedajo delovna mesta, rezervirana za pomožno osebje, prejemajo osnovno plačo glede na njihovo skupino ali podskupino razvrstitve, vključno s triletnimi dodatki, če so do njih upravičeni, in dodatna izplačila glede na delovno mesto, ki ga zasedajo“.

II – **Dejansko stanje, postopek v glavni stvari in vprašanja za predhodno odločanje**

12. M. J. Regojo Dans je od 1. marca 1996 zaposlena kot članica pomožnega osebja pri Consejo de Estado. Zaposlena je na delovnem mestu vodje sekretariata stalnega svetnika, predsednika drugega oddelka. Pred tem je bila med 4. julijem 1980 in 1. marcem 1996 prav tako kot članica pomožnega osebja zaposlena pri Tribunal Constitucional, in sicer s kratko prekinitvijo med 7. in 26. aprilom 1995, ko je kot članica pogodbenega osebja delala pri Consejo Económico y Social.

7 — *Boletin Oficial del Estado* št. 40 z dne 15. februarja 1964.

8 — *Boletin Oficial del Estado* št. 185 z dne 3. avgusta 1984.

9 — *Boletin Oficial del Estado* št. 156 z dne 30. junija 2012.

10 — Po navedbah španske vlade so zakoni o financah za proračunska leta od 2008 do 2011 v zvezi s tem večinoma enaki zakonu o financah za leto 2012.

13. M. J. Regojo Dans je 25. januarja 2012 pri Consejo de Estado vložila zahtevo za priznanje pravice do triletnih dodatkov za delovno dobo za obdobje, v katerem je bila zaposlena kot javna uslužbenka, in sicer je bilo to ob vložitvi zahteve 31 let in pol, in za izplačilo zneska teh dodatkov za zadnja štiri leta.

14. Predsednik Consejo de Estado je njeno zahtevo z odločbo z dne 24. julija 2012 zavrnil.

15. M. J. Regojo Dans je zoper to odločbo vložila tožbo v upravnem sporu pri predložitvenem sodišču, pri čemer je med drugim trdila, da pomeni zavrnitev tega, da se ji prizna pravica do triletnega dodatka za delovno dobo, različno obravnavanje v primerjavi z drugimi javnimi uslužbenci in da je tako različno obravnavanje v nasprotju z določbo 4 okvirnega sporazuma o delu za določen čas.

16. Tribunal Supremo je zato prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

„1. Ali ‚pomožno osebje', ki ga trenutno ureja člen 12 [LEBEP], in ‚pomožno osebje', ki ga je prej urejal člen 20(2) zakona 30/1984 […], spadata pod opredelitev ‚delavec, zaposlen za določen čas' iz določbe 3, točke 1, [Okvirnega sporazuma o delu za določen čas]?

2. Ali za to ‚pomožno osebje' velja načelo nediskriminacije iz določbe 4, točke 4, omenjenega [okvirnega sporazuma o delu za določen čas], tako da se mu priznajo in plačajo dodatki, ki se na podlagi senioritete plačujejo kariernim uradnikom, delovnemu osebju, zaposlenemu za nedoločen čas, začasnim uslužbencem in pogodbenemu osebju, ki ima pogodbe za določen čas?

3. Ali je mogoče ureditev prostega imenovanja na položaj in njegovega prenehanja, ki temelji na zaupanju, ki velja za to ‚[pomožno] osebje', in jo vsebujeta oba zgoraj omenjena španska zakona, uvrstiti med objektivne razloge, na katere se sklicuje ta določba 4 za utemeljitev različnega obravnavanja?"

17. M. J. Regojo Dans, španska in italijanska vlada ter Evropska komisija so vložile pisna stališča.

III – **Pravna analiza**

A – *Prvo vprašanje za predhodno odločanje*

18. S prvim vprašanjem predložitveno sodišče Sodišče sprašuje, ali je treba delavca, ki opravlja „nalogo, vezano na zaupanje ali posebno svetovanje", opredeliti kot „delavca, zaposlenega za določen čas", v smislu določbe 3, točka 1, okvirnega sporazuma o delu za določen čas.

19. Zdi se mi, da to vprašanje vključuje dve podvprašanji. Eno se nanaša na opredelitev člana pomožnega osebja kot „delavca", drugo pa na opredelitev delavca, „zaposlenega za določen čas", v smislu določbe 3, točka 1, okvirnega sporazuma o delu za določen čas.

1. Opredelitev „delavca“

20. Predložitveno sodišče meni, da je mogoče člana pomožnega osebja opredeliti kot „delavca“ v smislu določbe 3, točka 1, okvirnega sporazuma o delu za določen čas, le če izpolnjuje eno ali več od teh meril: opravljanje dejavnosti, ki jo je mogoče izenačiti s poklicem iz zasebnega sektorja, vez v obliki podrejenosti in plačilo, ki je zanj sredstvo preživljanja. [11]

21. Niti v določbi 3, točka 1, niti v nobeni drugi določbi okvirnega sporazuma o delu za določen čas pa ni opredeljen delavec. Določba 2, točka 1, tega okvirnega sporazuma določa, da pogodbo o zaposlitvi ali delovno razmerje „opredeljujejo zakoni, kolektivne pogodbe ali običaji v vsaki državi članici“. V uvodni izjavi 17 Direktive 1999/70 je pojasnjeno, da ta direktiva, „[k]ar zadeva izraze[,] uporabljene v okvirnem sporazumu [o delu za določen čas], ki niso natančno določeni, omogoča […] državam članicam, da jih opredelijo skladno z nacionalno zakonodajo ali običaji“. Sodišče je v sodbi Sibilio v zvezi z vprašanjem o opredelitvi razmerja med delavci, ki opravljajo družbeno koristno delo, in italijansko javno upravo menilo, da morajo „države članice in/ali socialni partnerji opredeliti, kaj je pogodba o zaposlitvi ali delovno razmerje, za katera se uporablja okvirni sporazum o delu za določen čas v skladu z določbo 2, točka 1, tega sporazuma“. [12] V pristojnosti predložitvenega sodišča, ki je edino pristojno za razlago nacionalnega prava, [13] je, da se izreče o opredelitvi člana pomožnega osebja za „delavca“.

22. Pristojnost držav članic za opredelitev pogodbe o zaposlitvi ali delovnega razmerja omejuje en sam pridržek: kot je odločilo Sodišče v isti v sodbi Sibilio, ne smejo samovoljno izključiti neke kategorije oseb iz varstva, ki ga zagotavljata Direktiva 1999/70 in ta okvirni sporazum. [14] V uvodni izjavi 17 Direktive 1999/70 je namreč pojasnjeno, da države članice opredelijo izraze, ki v tem okvirnem sporazumu niso opredeljeni, če te opredelitve spoštujejo vsebino okvirnega sporazuma. Opredelitev, ki se v nacionalnem pravu uporabi za pogodbo o zaposlitvi ali delovno razmerje, torej ne sme ogroziti ciljev in polnega učinka okvirnega sporazuma. Tako je Sodišče menilo, da države članice iz varstva, ki ga zagotavlja okvirni sporazum o delu za določen čas, ne morejo izključiti javnih uslužbencev: „[o]predelitev pojma ‚delavci, zaposleni za določen čas‘[,] v smislu okvirnega sporazuma [o delu za določen čas], ki je navedena v določbi 3, točka 1, tega sporazuma, zajema vse delavce – brez razlikovanja glede na javni ali zasebni status njihovih delodajalcev“. [15] Sodišče je v sodbi Sibilio še menilo, da Italijanska republika ne more ohraniti druge formalne opredelitve razen opredelitve „delovno razmerje“, če je „ta formalna opredelitev le fiktivna, tako da gre dejansko za prikrito delovno razmerje v smislu [italijanskega] prava“. [16] Sodišče je v sodbi O’Brien, v kateri je obravnavalo razmerje med sodniki, zaposlenimi s krajšim delovnim časom, in irsko javno upravo, menilo, da Irska ne more zavrniti opredelitve tega razmerja za „delovno razmerje“, razen „če se zadevno delovno razmerje po

11 — V predlogu za sprejetje predhodne odločbe je namreč navedeno, da se težava pojavi pri vprašanju, „ali je treba zaradi zaupanja in posebnega svetovanja, ki sta v španski zakonodaji značilna za pomožno osebje, zanikati, da gre pri tem osebju za poklicno opravljanje nalog, ki se pojavi v opredelitvah ‚delavec, zaposlen za določen čas‘[,] in ‚primerljivi delavec, zaposlen za nedoločen čas‘[,] v odstavkih 1 in 2 določbe 3 [o]kvirnega sporazuma“. Tako „poklicno opravljanje nalog“ naj bi bilo opredeljeno s tremi merili, navedenimi v točki 20 zgoraj.

12 — Sodba Sibilio (C-157/11, EU:C:2012:148, točka 45).

13 — Drži sicer, da je Sodišče odločilo, da „se Direktiva 1999/70 in okvirni sporazum [o delu za določen čas] uporabljata za vse delavce, ki ponujajo odplačne storitve v okviru delovnega razmerja za določen čas, sklenjenega s svojim delodajalcem“ (sodbe Del Cerro Alonso, C-307/05, EU:C:2007:509, točka 28; Angelidaki in drugi, od C-378/07 do C-380/07, EU:C:2009:250, točka 114; Gavieiro Gavieiro in Iglesias Torres, C-444/09 in C-456/09, EU:C:2010:819, točka 42; Rosado Santana, C-177/10, EU:C:2011:557, točka 40; Valenza in drugi, od C-302/11 do C-305/11, EU:C:2012:646, točka 33, ter Mascolo in drugi, C-22/13, C-61/13, C-63/13 in C-418/13, EU:C:2014:2401, točka 68; sklep León Medialdea, C-86/14, EU:C:2014:2447, točka 39, in sodba Nisttahuz Poclava, C-117/14, EU:C:2015:60, točka 31).
Vendar ni Sodišče nikoli pojasnilo, kaj je treba obravnavati kot „storitev“ in „plačilo“: zdi se mi, da tako splošna opredelitev ne posega v pristojnost držav članic.
Naj poleg tega opozorim, da se taka opredelitev razlikuje od opredelitve Sodišča v okviru prostega gibanja delavcev, v kateri je upoštevalo še tretje merilo, in sicer vez v obliki podrejenosti (sodba Lawrie-Blum, 66/85, EU:C:1986:284, točka 17). Kot opozarjata generalna pravobranilca J. Kokott in M. Poiares Maduro, pojem „delavec“ ni enopomenski: njegov pomen se razlikuje glede na zadevni instrument prava Unije (sklepni predlogi generalne pravobranilke J. Kokott v zadevi Wippel, C-313/02, EU:C:2004:308, točka 43; in generalnega pravobranilca M. Poiaresa Madura v zadevi Del Cerro Alonso, C-307/05, EU:C:2007:3, točka 11). Mogoče je želelo Sodišče s tem, da je izpustilo navedeno zadnje merilo, upoštevati razvoj „atipičnih“ delovnih razmerij, v katerih razlikovanje med zaposlitvijo in samozaposlitvijo izgublja smisel: glej Barnard, C., *EU Employment Law*, 4. izdaja, Oxford University Press, 2012, str. 144 in 152–154.

14 — Sodba Sibilio (C-157/11, EU:C:2012:148, točka 19).

15 — Sodba Gavieiro Gavieiro in Iglesias Torres (C-444/09 in C-456/09, EU:C:2010:819, točka 40).

16 — Sodba O’Brien (C-393/10, EU:C:2012:110, točka 42).

naravi bistveno razlikuje od tistega med delodajalci in njihovimi zaposlenimi, ki po nacionalni zakonodaji spadajo v skupino delavcev“.[17] Za ustrezno primerjavo je moralo predložitveno sodišče upoštevati postopek imenovanja in razrešitve sodnikov, organiziranost njihovega dela (urniki, obdobja dela, prožnost) ter okoliščino, da so upravičeni do socialnih dajatev (nadomestilo za odsotnost zaradi bolezni, starševsko nadomestilo).[18]

23. Povedano drugače, Sodišče v skladu z določbo 2, točka 1, okvirnega sporazuma o delu za določen čas sicer ne opredeljuje „delovnega razmerja“, vendar kljub temu zahteva, da se taka opredelitev ne uporablja samovoljno: zahteva namreč, da se merila delovnega razmerja, kot jih opredeljuje upoštevno nacionalno pravo, uporabljajo enako za vse osebe, ki zahtevajo varstvo na podlagi tega okvirnega sporazuma.[19]

24. Torej je treba predložitvenemu sodišču odgovoriti, da je opredelitev pogodbe o zaposlitvi ali delovnega razmerja sicer v pristojnosti držav članic, vendar se mora to sodišče kljub temu prepričati, da se s tako opredelitvijo navsezadnje iz varstva, ki ga ponujata Direktiva 1999/70 in okvirni sporazum o delu za določen čas, samovoljno ne izključi neka kategorija oseb, v obravnavani zadevi kategorija pomožnega osebja. Pomožnemu osebju je treba namreč zagotoviti tako varstvo, če narava razmerja članov takega osebja do javne uprave ni bistveno drugačna od razmerja med osebami, ki po španskem pravu spadajo v kategorijo delavcev, in njihovimi delodajalci.

25. Kot ugotavlja predložitveno sodišče, člana pomožnega osebja ni mogoče izključiti s področja uporabe okvirnega sporazuma o delu za določen čas le zaradi njegovega statusa javnega uslužbenca.[20]

26. Nasprotno pa ga je mogoče izključiti, če je njegovo razmerje do javne uprave bistveno drugačno od razmerja med delavci, ki so kot taki opredeljeni po španskem pravu, in njihovimi delodajalci. V zvezi s tem predložitveno sodišče opozarja, da člen 9(1) LEBEP določa, da so karierni uradniki z javno upravo povezani „v skladu z zakonom […] na podlagi razmerja, ki ga ureja upravno pravo, zaradi opravljanja *odplačnih poklicnih storitev* za nedoločen čas“.[21] Torej mora predložitveno sodišče presoditi, ali se razmerje člana pomožnega osebja do javne uprave bistveno razlikuje od razmerja, opisanega v členu 9(1) LEBEP.

27. Vendar ne vidim nobenega razloga za to, da splošna opredelitev „zaupnih nalog ali nalog posebnega svetovanja“ ne bi vključevala izvajanja „poklicnih storitev“, in zdi se, da je tako tudi mnenje predložitvenega sodišča. Naj še opozorim, da člen 26(4) zakona o financah za leto 2012 določa, da „[p]omožno osebje prejema plačo […] glede na podskupino ali skupino razvrstitve, ki ji ministrstvo za finance in javno upravo dodeli naloge […]“: osnovna plača pomožnega osebja je torej enaka osnovni plači kariernih uradnikov, razvrščenih v isto skupino. Kar zadeva postopek imenovanja na položaj in njegovega prenehanja, za katerega je Sodišče v sodbi O’Brien menilo, da je eden od elementov, ki jih

17 — V sodbi O’Brien se ni razlagal okvirni sporazum o delu za določen čas, ampak Direktiva Sveta 97/81/ES z dne 15. decembra 1997 o okvirnem sporazumu o delu s krajšim delovnim časom, sklenjenim med UNICE, CEEP in ETUC (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 5, zvezek 3, str. 267) (v nadaljevanju: okvirni sporazum o delu s krajšim delovnim časom). Vendar to ne igra velike vloge. Besedilo določbe 2, točka 1, okvirnega sporazuma o delu s krajšim delovnim časom (ki določa, da „[t]a sporazum velja za delavce, ki delajo s krajšim delovnim časom in so sklenili pogodbo o delu ali delovno razmerje, kot ju opredeljujejo veljavni zakoni, kolektivne pogodbe ali praksa v vsaki državi članici“) je namreč zelo podobno besedilu določbe 2, točka 1, okvirnega sporazuma, na katerega se nanaša ta zadeva. Poleg tega Sodišče v sodbi Sibilio navaja sodbo O’Brien (C-393/10, EU:C:2012:110, točka 51).

18 — Sodba O’Brien (C-393/10, EU:C:2012:110, točki 45 in 46).

19 — Glej Robin-Olivier, S., Le droit social de l’Union est-il capable de réduire la fragmentation de la catégorie des travailleurs?, *Revue trimestrielle du droit européen*, 2012, str. 480: avtorica v zvezi s sodbo O’Brien navaja, da je „spretnost Sodišča v tej zadevi v tem, da opravlja nadzor znotraj nacionalnega prava, in sicer na podlagi zahteve po notranji usklajenosti tega prava“. Generalni pravobranilec M. Poiares Maduro v zvezi z določbo 2, točka 1, okvirnega sporazuma o delu za določen čas govori o „pogojni napotitvi“ na nacionalno pravo (sklepni predlogi generalnega pravobranilca M. Poiaresa Madura v zadevi Del Cerro Alonso, C-307/05, EU:C:2007:3, točka 15).

20 — Sodbe Adeneler in drugi (C-212/04, EU:C:2006:443, točka 54); Marrosu in Sardino (C-53/04, EU:C:2006:517, točka 39); Vassallo (C-180/04, EU:C:2006:518, točka 32); Del Cerro Alonso (C-307/05, EU:C:2007:509, točka 25); Gavieiro Gavieiro in Iglesias Torres (C-444/09 in C-456/09, EU:C:2010:819, točka 38); Della Rocca (C-290/12, EU:C:2013:235, točka 34); Fiamingo in drugi (C-362/13, C-363/13 in C-407/13, EU:C:2014:2044, točka 29) ter Mascolo in drugi (C-22/13, C-61/13, C-63/13 in C-418/13, EU:C:2014:2401, točka 67).

21 — Moj poudarek.

je treba upoštevati pri presoji bistvene razlike, menim, da ga v tej zadevi ni treba upoštevati. Postopek prenehanja položaja je namreč mogoče upoštevati pri opredelitvi, ali je član pomožnega osebja delavec, „zaposlen za določen čas“, ne pa za opredelitev tega, ali je član takega osebja „delavec“; naj v zvezi s tem opozorim, da se je v sodbi O'Brien razlagal okvirni sporazum o delu s krajšim delovnim časom, ne pa okvirni sporazum o delu za določen čas, ki se obravnava v tej zadevi. Kar zadeva postopek imenovanja, ki se sicer razlikuje, saj se člani pomožnega osebja v nasprotju s kariernimi uradniki ne zaposlujejo na podlagi natečaja, menim, da ta ni odločilen, če pomožno osebje opravlja podobne storitve, kot jih opravljajo karierni uradniki, in za to prejema podobno plačilo.

28. Zdaj bom preučil še drugi element pojma „delavec, zaposlen za določen čas“, v smislu določbe 3, točka 1, okvirnega sporazuma o delu za določen čas, in sicer „konec pogodbe o zaposlitvi ali delovnega razmerja“. V nasprotju s pojmom „delavec“ je pojem „konec pogodbe o zaposlitvi ali delovnega razmerja“ v tem okvirnem sporazumu opredeljen.

2. Opredelitev delavca, „zaposlenega za določen čas“, v smislu določbe 3, točka 1, okvirnega sporazuma o delu za določen čas

29. V določbi 3, točka 1, okvirnega sporazuma o delu za določen čas je delavec, zaposlen za določen čas, opredeljen kot delavec, ki je z delodajalcem povezan na podlagi pogodbe ali delovnega razmerja, katerega „konec [je] določen z objektivnimi pogoji, kakršni so potek določenega datuma, dokončanje določene naloge ali nastop posebnega dogodka“.

30. V obravnavani zadevi se lahko zaposlitev člana pomožnega osebja konča v dveh primerih: samodejno ob prenehanju funkcije nadrejenega in prosto, če nadrejeni tako odloči (gre za prenehanje položaja *ad nutum*, če si izposodim izraz, ki ga je uporabila italijanska vlada). Člen 12(3) LEBEP namreč določa, da sta „[i]menovanje na položaj in njegovo prenehanje prosti. Do prenehanja položaja pride v vsakem primeru takrat, ko preneha funkcija tistega, za katerega so se opravljale naloge, vezane na zaupanje in svetovanje“. Položaj je bil enak v času veljavnosti zakona 30/1984. Člen 20(2), drugi pododstavek, zakona 30/1984 je namreč določal, da sta „imenovanje na položaj in njegovo prenehanje […] prosta ter spadata v izključno pristojnost ministrov ali državnih sekretarjev oziroma, če je to primerno, vladnih svetnikov avtonomnih skupnosti in predsednikov lokalnih skupnosti. Položaj pomožnega osebja preneha samodejno, ko preneha funkcija organa, pri katerem se je opravljala naloga, vezana na zaupanje ali posebno svetovanje.“

31. O opredelitvi člana pomožnega osebja za delavca, „zaposlenega za določen čas“, v smislu določbe 3, točka 1, okvirnega sporazuma o delu za določen čas ne sprašuje predložitveno sodišče, ampak španska vlada. Vendar menim, da je treba to vprašanje kljub temu obravnavati. Poleg tega sta tožeča stranka v postopku v glavni stvari in Komisija v zvezi z njim predložili stališča. Kot je navedla tožeča stranka, se je obravnavalo tudi v okviru nacionalnega postopka.

32. Španska vlada trdi, da člana pomožnega osebja ni mogoče obravnavati kot delavca, „zaposlenega za določen čas“, v smislu določbe 3, točka 1, okvirnega sporazuma o delu za določen čas. Po njenem mnenju se namreč uporablja načelo prostega prenehanja položaja člana pomožnega osebja, zato se konec delovnega razmerja ne določi na podlagi „objektivnega pogoja“ v smislu te določbe. Ta sklep naj se nikakor ne bi spremenil zaradi okoliščine, da pride do prenehanja položaja člana pomožnega osebja „v vsakem primeru“ in samodejno, ko preneha funkcija nadrejenega.

33. Tožeča stranka v postopku v glavni stvari poudarja, da člen 12(1) LEBEP določa, da pomožno osebje naloge opravlja začasno. Prosto prenehanje položaja – podobno kot njegovo samodejno prenehanje zaradi prenehanja funkcije nadrejenega – naj bi bilo določeno z objektivnimi pogoji. Zdi se namreč, da je po mnenju tožeče stranke odločitev o prenehanju položaja, ki jo sprejme nadrejeni, že sama po sebi „objektivni pogoj“ v smislu določbe 3, točka 1, okvirnega sporazuma o delu za določen čas.

34. Ne strinjam se z mnenjem tožeče stranke, da je prosto prenehanje položaja s strani nadrejenega, ne da bi ta moral podati obrazložitev, „določeno z objektivnimi pogoji“ v smislu določbe 3, točka 1, okvirnega sporazuma o delu za določen čas. Drži sicer, da primeri iz te določbe („potek določenega datuma, dokončanje določene naloge ali nastop posebnega dogodka“) niso našteti taksativno, saj je v določbi 3, točka 1, pred tem seznamom besedna zveza „kakršni so“. Vendar možnost, ki jo ima nadrejeni, da prosto preneha položaj člana pomožnega osebja, vključuje tudi možnost, da ga ne preneha: ni gotovo, ali se bo nadrejeni odločil za tako prenehanje položaja. Zato prostega prenehanja položaja člana pomožnega osebja po mojem mnenju ni mogoče obravnavati, kot da je določeno z „objektivnim pogojem“ v smislu določbe 3, točka 1, navedenega okvirnega sporazuma.[22]

35. Nasprotno pa je prenehanje funkcije nadrejenega objektivni pogoj, ki samodejno povzroči prenehanje položaja člana pomožnega osebja. Ker je mogoče enega od obeh primerov prenehanja položaja, ki ju določa špansko pravo, obravnavati, kot da določa „konec pogodbe o zaposlitvi ali delovnega razmerja“ v smislu določbe 3, točka 1, okvirnega sporazuma o delu za določen čas, je treba člana pomožnega osebja opredeliti kot „delavca, zaposlenega za določen čas“, v smislu te določbe. Poleg tega tudi sam španski zakonodajalec poudarja, da je prosto prenehanje položaja s strani nadrejenega zgolj postransko, saj člen 12(3) LEBEP določa, da pride do prenehanja položaja v vsakem primeru, ko preneha funkcija nadrejenega. Poleg tega se mi zdi v obravnavani zadevi možnost prostega prenehanja položaja zelo neverjetna, saj do nje ni prišlo v vseh 16 letih, ko je tožeča stranka delala pri Consejo de Estado.

36. Po zgornji preučitvi upoštevnosti okvirnega sporazuma o delu za določen čas za pomožno osebje bom zdaj še preveril, ali je bila tožeča stranka obravnavana manj ugodno, kar je z določbo 4 tega okvirnega sporazuma prepovedano.

B – *Drugo vprašanje za predhodno odločanje*

37. Z drugim vprašanjem predložitveno sodišče Sodišče v bistvu sprašuje, ali je treba načelo nediskriminacije iz določbe 4, točka 4, okvirnega sporazuma o delu za določen čas razlagati tako, da pomožnemu osebju ni mogoče zavrniti triletnega dodatka za delovno dobo, ki se izplačuje kariernim uradnikom, začasnim uslužbencem ter uslužbencem s pogodbami za določen in nedoločen čas.

38. Vendar je treba po mojem mnenju vprašanje, ali je to, da je španski zakonodajalec pomožnemu osebju zavrnil sporni dodatek, diskriminacija, prej kot z vidika določbe 4, točka 4, obravnavati z vidika določbe 4, točka 1, okvirnega sporazuma o delu za določen čas. V točki 4 določbe 4 je namreč navedena enaka prepoved kot v točki 1 te določbe,[23] le da se nanaša na „[merila za] obdobja pridobivanja kvalifikacij z opravljanjem dela, ki se nanašajo na posebne pogoje zaposlovanja“, medtem ko točka 1 na splošno zadeva „pogoje zaposlitve“. Vendar dodatek ni merilo pridobivanja kvalifikacij

22 — Naj v zvezi s tem opozorim, da je Sodišče glede delavca, zaposlenega na podlagi pogodbe za nedoločen čas in odpuščenim med poskusno dobo, menilo, da poskusna doba, med katero je mogoče to pogodbo prosto prekiniti, ni pogodba za določen čas. „[N]amen poskusne dobe je namreč preveriti usposobljenost in sposobnosti delavca, medtem ko se pogodba o zaposlitvi za določen čas uporabi, kadar je prenehanje pogodbe ali delovnega razmerja določeno z objektivnimi pogoji“ (sodba Nisttahuz Poclava, C-117/14, EU:C:2015:60, točka 36).

23 — Sodišče je namreč odločilo, da „[t]očka 4 [določbe 4] določa enako prepoved [kot točka 1] glede obdobij pridobivanja kvalifikacij z opravljanjem dela, ki se nanašajo na posebne pogoje za zaposlitev“ (sodbi Rosado Santana, C-177/10, EU:C:2011:557, točka 64, in Valenza in drugi, od C-302/11 do C-305/11, EU:C:2012:646, točka 39, ter sklep Bertazzi in drugi, C-393/11, EU:C:2013:143, točka 29).

z opravljanjem dela določeno obdobje. Sporni dodatek se članu pomožnega osebja ne zavrne, zato ker njegove kvalifikacije, pridobljene z opravljanjem dela, ne zadostujejo, ampak zato ker nima statusa kariernega uradnika. Poleg tega je Sodišče v vseh štirih zadevah, v katerih je obravnavalo dodatek za delovno dobo, preučitev opravilo z vidika določbe 4, točka 1 navedenega okvirnega sporazuma.[24]

39. V zvezi s tem je Sodišče menilo, da je „[n]amen okvirnega sporazuma [o delu za določen čas], zlasti njegove določbe 4, […] uveljavitev uporabe […] načela [nediskriminacije] za delavce, zaposlene za določen čas, da bi se preprečilo, da delodajalec tako delovno razmerje uporabi za prikrajšanje teh delavcev za pravice, ki so priznane delavcem, zaposlenim za nedoločen čas“.[25] V skladu z ustaljeno sodno prakso načelo nediskriminacije zahteva, da se primerljivi položaji ne obravnavajo različno, razen če je taka obravnava objektivno utemeljena.[26] Torej bom preučil, prvič, ali je član pomožnega osebja v primerljivem položaju kot karierni uradnik, začasni uslužbenec ali član pogodbenega osebja, in drugič, ali je prišlo do različnega obravnavanja. Če bo odgovor pritrdilen, bom v okviru odgovora na tretje predhodno vprašanje predložitvenega sodišča preučil, ali je mogoče tako različno obravnavanje upravičiti z „objektivnimi razlogi“ v smislu določbe 4, točka 1, okvirnega sporazuma o delu za določen čas.

1. Primerljivost položajev

40. Določba 4, točka 1, okvirnega sporazuma o delu za določen čas prepoveduje manj ugodno obravnavanje delavca, zaposlenega za določen čas, v primerjavi s primerljivim delavcem, zaposlenim za nedoločen čas. V določbi 3, točka 1, tega okvirnega sporazuma je „primerljiv delavec, zaposlen za nedoločen čas“, opredeljen kot „oseb[a], ki ima pogodbo o zaposlitvi ali delovno razmerje za nedoločen čas v istem podjetju, opravlja enako ali podobno delo/poklic, pri čemer se upošteva izobrazba/strokovnost“. Ob tem je še pojasnjeno, da se, „[č]e v istem podjetju ni primerljivega delavca, zaposlenega za nedoločen čas, […] za primerjavo uporabi veljavna kolektivna pogodba ali, če take pogodbe ni, nacionaln[a] zakonodaj[a], kolektivne pogodbe ali običaji“.

41. Menim, da pri opredelitvi „primerljivega“ delavca, zaposlenega za nedoločen čas, trčimo ob dve težavi, ki ju bom zaporedoma preučil, in sicer, kaj je „enako ali podobno“ delo in v kolikšnem obsegu iskati primerljivega delavca, zaposlenega za nedoločen čas, če ni nobenega takega delavca v istem podjetju (v obravnavani zadevi Consejo de Estado)?

24 — Sodbi Del Cerro Alonso (C-307/05, EU:C:2007:509, točka 47) ter Gavieiro Gavieiro in Iglesias Torres (C-444/09 in C-456/09, EU:C:2010:819, točka 50) in sklepa Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, točka 32) in Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, točka 37). Glej zlasti točko 50 sodbe Gavieiro Gavieiro in Iglesias Torres: „[k]er predložitveno sodišče v okviru spora o pravici [začasnih] uslužbencev do dodatka za delovno dobo prosi za razlago izraza ‚različne kvalifikacije, pridobljene z opravljanjem dela‘, navedenega v določbi 4, točka 4, okvirnega sporazuma, je treba poudariti, da je Sodišče že razsodilo, da dodatek za delovno dobo, ki je enak dodatku, ki se obravnava v postopku v glavni stvari, ki ga nacionalno pravo določa samo za karierne uradnike v zdravstvenih službah, zaposlene za nedoločen čas, in ne za [začasne] uslužbence, spada pod pojem ‚pogoji zaposlitve‘, ki je naveden v določbi 4, točka 1, okvirnega sporazuma.“

25 — Sodba Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, točka 23).

26 — Sodba Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557, točka 65).

a) „Enako ali podobno“ delo v smislu določbe 3, točka 2, okvirnega sporazuma o delu za določen čas

42. Presoja, ali je delo, ki ga opravlja delavec, zaposlen za določen čas, ki meni, da je žrtev diskriminacije, „enako ali podobno“ delu, ki ga opravlja „primerljiv“ delavec, zaposlen za nedoločen čas, je načeloma v pristojnosti predložitvenega sodišča.[27] Vendar to Sodišču ne preprečuje, da predložitvenemu sodišču ne bi podalo merila kot usmeritev pri presoji.[28] Tako je menilo, da „je treba za presojo, ali delavci opravljajo enako ali podobno delo, raziskati, ali je mogoče šteti, da so ti delavci ob upoštevanju vseh okoliščin, kot so narava dela, pogoji glede usposabljanja in delovni pogoji, v primerljivem položaju“.[29]

43. Kaj natančno vključuje besedna zveza „narava dela, pogoji glede usposabljanja in delovni pogoji“?

44. Sodišče je v sklepu Montoya Medina potrdilo analizo predložitvenega sodišča, ki je na podlagi „preučitve pravnega statusa predavateljev, zaposlenih za nedoločen čas, in predavateljev, zaposlenih za določen čas“, menilo, da „ta statusa predpostavljata enako akademsko kvalifikacijo – v obeh primerih se namreč zahteva doktorat – podobne poklicne izkušnje – v enem primeru tri leta, v drugem pa dve leti – ter izvajanje nalog poučevanja in raziskovalnih nalog“.[30] Sodišče od predložitvenega sodišča ni zahtevalo poglobljene preučitve nalog, ki jih opravljajo predavatelji, zaposleni za določen in nedoločen čas (na primer da preveri, ali ti učijo enega ali več predmetov, na kakšni ravni poučujejo, ali so mentorji pri disertacijah), ali njihovega usposabljanja (na primer leta izkušenj).[31]

45. Po drugi strani je Sodišče v sodbi O’Brien bolj poglobljeno preučilo delo, ki ga opravljajo zadevni delavci. Pri tem je opozorilo, da so stranke na obravnavi pojasnile, da je delo [sodnikov, zaposlenih s krajšim delovnim časom, in sodnikov, zaposlenih s polnim delovnim časom,] enako ter da ga opravljajo na istih sodiščih in na enakih obravnavah.[32] Torej se Sodišče tokrat drugače od sklepa Montoya Medina ni zadovoljilo že s preprostim izvajanjem istega poklica (sodniški poklic). Najprej je navedlo, da merila iz določbe 3, točka 2, okvirnega sporazuma o delu s krajšim delovnim časom temeljijo na „vsebini dejavnosti“, nato pa se je s preučitvijo sodišč in obravnav, kjer se ta dejavnost izvaja, prepričalo še o enakosti „vsebine“.[33]

46. Sodišče se je na „naravo dela, pogoje glede usposabljanja in delovne pogoje“ prvič sklicevalo v sodbi, v kateri je razlagalo člen 157(1) PDEU.[34] Člen 157(1) PDEU namreč določa načelo enakega plačila „za enako delo ali delo enake vrednosti“ za moške in ženske. Poleg tega Sodišče v sklepu Montoya Medina, v katerem navaja, da je treba položaje primerjati ob upoštevanju teh treh

27 — Sklep Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, točka 39); sodba Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557, točka 67); sklep Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, točka 44); sodba Valenza in drugi (od C-302/11 do C-305/11, EU:C:2012:646, točka 43); sklep Bertazzi in drugi (C-393/11, EU:C:2013:143, točka 33) ter sodba Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, točka 32).

28 — Sodba Marrosu in Sardino (C-53/04, EU:C:2006:517, točka 54).

29 — Sklep Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, točka 37); sodba Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557, točka 66); sklep Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, točka 43); sodba Valenza in drugi (od C-302/11 do C-305/11, EU:C:2012:646, točka 42); sklep Bertazzi in drugi (C-393/11, EU:C:2013:143, točka 32) ter sodba Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, točka 31).

30 — Sklep Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, točka 38).

31 — Sodišče je podoben pristop uporabilo v sklepu Lorenzo Martínez, v katerem je „na podlagi informacij, ki jih je predložilo predložitveno sodišče“, menilo, da so karierni uradniki in začasni uslužbenci avtonomne skupnosti Kastilja in León v primerljivem položaju, ker opravljajo „podobne naloge“ (poučevanje), za katere se ne zahtevajo „različne akademske kvalifikacije ali izkušnje“. Glej sklep Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, točki 45 in 46).

32 — Sodba O’Brien (C-393/10, EU:C:2012:110, točka 62).

33 — Sodba O’Brien (C-393/10, EU:C:2012:110, točka 61).

34 — Sodba Royal Copenhagen (C-400/93, EU:C:1995:155, točka 33).

dejavnikov, napotuje na sodbo Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse,[35] v kateri se je razlagal člen 157(1) PDEU.[36] Torej se mi zdi smiselno preučiti sodno prakso v zvezi s tem členom, saj so sodbe, v katerih se razlaga okvirni sporazum in v katerih Sodišče preučuje „delo“, ki ga opravljajo zadevni delavci, maloštevilne.[37]

47. V sodbi Brunnhofer je Sodišče obravnavalo položaj tožeče stranke, ki je bila v avstrijski banki zadolžena za nadzor nad krediti v službi „za tujino“ in je trdila, da je žrtev diskriminacije na podlagi spola. Trdila je, da je njen položaj primerljiv s položajem moškega sodelavca, ki je bil zaposlen v isti banki in razvrščen v isto poklicno kategorijo upoštevne kolektivne pogodbe, to je kategorijo, ki je vključevala zaposlene z izobrazbo s področja bančništva, ki so samostojno opravljali kvalificirano delo. Sodišče je od predložitvenega sodišča zahtevalo, naj presodi, ali sta tožeča stranka in referenčni moški sodelavec opravljala primerljivo delo, tudi če je bil zadnjenavedeni zadolžen za pomembne stranke in je za to imel poslovno pooblastilo, medtem ko je imela prva, ki je nadzirala kredite, manj stikov s strankami in ni mogla sprejemati neposrednih zavez za delodajalca.[38] Kot lahko vidimo, Sodišče kljub izvajanju istega poklica (poklic bančnih uradnikov) ne izključuje možnosti, da zadevna delavca ne opravljata enakega dela: torej menim, da tako delo razlaga ozko, saj upošteva razliko med opravljenimi nalogami (nadzor nad krediti in upravljanje portfelja strank) ter poslovno pooblastilo in različne prerogative zadevnih delavcev.

48. Zdi se mi, da je Sodišče izraz enako delo razlagalo ozko tudi v sodbi Kenny. V tej zadevi so uradnice, zaposlene pri irskem ministrstvu za pravosodje, menile, da so žrtve diskriminacije na podlagi spola, ker so prejemale nižjo plačo kot njihovi moški sodelavci, ki niso bili uradniki ministrstva za pravosodje, temveč policije, vendar so jim bile dodeljene enake, pisarniške naloge. Sodišče je predložitvenemu sodišču naložilo, naj upošteva, prvič, razliko v poklicnih kvalifikacijah med uradniki ministrstva za pravosodje in policisti, ter drugič, okoliščino, da morajo nekateri policisti, ki so jim bile dodeljene pisarniške naloge, opravljati še druge operativne naloge, kot je komunikacija z Europolom in Interpolom, ter da so lahko vsi policisti v izjemnih okoliščinah pozvani, da zaradi operacijskih potreb opravljajo delo na terenu.[39] Sodišče torej ne izključuje možnosti, da zadevni delavci kljub opravljanju enakih skupnih nalog (pisarniških nalog) morda ne opravljajo enakega dela, saj to delo razlaga ozko in pri tem upošteva opravljanje še drugih nalog, ki so različne (policijskih nalog). Drži sicer, da bi lahko na rešitev predložitvenega sodišča v zadevi Kenny vplivalo razmerje med pisarniškimi in policijskimi nalogami, ki jih opravljajo zadevni policijski uslužbenci.[40]

49. Zdi se mi, da je treba v obravnavani zadevi uporabiti pristop, ki ga je Sodišče uporabilo v sklepu Montoya Medina, ne pa tistega iz sodb O'Brien, Brunnhofer in Kenny: pojem „enako ali podobno“ delo iz določbe 3, točka 1, okvirnega sporazuma o delu za določen čas je treba po mojem mnenju razlagati široko, kar pomeni, da ni treba preučiti nalog, ki jih opravljajo zadevni delavci.

35 — Sodba Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse (C-309/97, EU:C:1999:241).

36 — Sklep Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, točka 37).

37 — Naj zaradi izčrpnosti opozorim, da je po mnenju Sodišča kazalnik enakega ali podobnega dela okoliščina, da je tožeča stranka, ki je bila prej pri istem delodajalcu zaposlena za nedoločen čas, nato delala na istem delovnem mestu na podlagi pogodbe za določen čas (šlo je za pogodbo o zaposlitvi s krajšim delovnim časom, ker se tožeča stranka ni želela predčasno upokojiti): tako narava kot delovni pogoji so bili enaki, saj je šlo za isto delovno mesto (sodba Nierodzik, C-38/13, EU:C:2014:152, točka 33). Zdi se, da je Sodišče uporabilo enak pristop tudi v nasprotnem primeru, ko so bile tožeče stranke prej pri istem delodajalcu zaposlene za določen čas in so trdile, da opravljajo enake naloge na podlagi pogodb za nedoločen čas (sodba Valenza in drugi, od C-302/11 do C-305/11, EU:C:2012:646, točka 47, ter sklep Bertazzi in drugi, C-393/11, EU:C:2013:143, točka 36). Vendar se ti zadevi nanašata na zelo posebna primera, ko je ista oseba opravljala isto delo na podlagi druge vrste pogodbe: torej nam nista v veliko pomoč.

38 — Sodba Brunnhofer (C-381/99, EU:C:2001:358, točka 50).

39 — Sodba Kenny in drugi (C-427/11, EU:C:2013:122, točki 30 in 33).

40 — Sodišče navaja (in s tem napotuje na to, da je to upošteven dejavnik), da ne ve, kolikšno je „števil[o] članov [policije] […], ki opravljajo le pisarniško delo[,] in števil[o] tistih, ki morajo poleg tega opravljati operativne naloge, kot je komunikacija z Evropskim policijskim uradom (Europol) ali Interpolom“. Glej sodbo Kenny in drugi (C-427/11, EU:C:2013:122, točka 32).

50. Iz ustaljene sodne prakse v zvezi z okvirnim sporazumom o delu za določen čas namreč izhaja, da je treba „[g]lede na cilje [tega] okvirnega sporazuma [njegovo] določbo 4 […] razumeti, kot da izraža načelo socialnega prava Unije, ki ga ni mogoče razlagati ozko“.[41] Tako je Sodišče široko razlagalo pojem „pogoji zaposlitve“ iz določbe 4, točka 1, navedenega okvirnega sporazuma: menilo je, da je odločilno merilo pri ugotavljanju, ali je ukrep pogoj zaposlitve, prav merilo zaposlitve, to je delovno razmerje, ki obstaja med delavcem in njegovim delodajalcem.[42] Na podlagi tega je menilo, da je za pogoje zaposlitve treba šteti dodatek za delovno dobo,[43] pokojnino (če ta izhaja iz delovnega razmerja, ne pa iz zakonskega sistema socialne varnosti),[44] odškodnino zaradi nezakonitega sklepanja pogodb o zaposlitvi za določen čas[45] in odpovedni rok za odpoved pogodbe za določen čas[46]. V sodbi Nierodzik je med drugim navedlo, da bi razlaga določbe 4, točka 1, okvirnega sporazuma, ki bi iz opredelitve pojma „pogoji zaposlitve“ v smislu te določbe izključila pogoje odpovedi pogodbe za določen čas, v nasprotju s ciljem, ki mu sledi navedena določba, zmanjšala področje uporabe varstva proti diskriminaciji, dodeljenega delavcem, zaposlenim za določen čas.[47] Zdi se mi, da je mogoče enako ugotoviti v zvezi s pojmom „enakega ali podobnega“ dela, katerega opravljanje opredeljuje „primerljivega delavca, zaposlenega za nedoločen čas“, iz določbe 4, točka 1, okvirnega sporazuma o delu za določen čas: razlaga te določbe, s katero bi iz opredelitve pojma „primerljiv delavec, zaposlen za nedoločen čas“, izključili delavca, zaposlenega za nedoločen čas, ki ne bi opravljal popolnoma enakih nalog, bi v nasprotju s ciljem določbe 4 tega okvirnega sporazuma zmanjšala področje uporabe te določbe. S tako razlago bi namreč delavca, zaposlenega za določen čas, ki meni, da je žrtev diskriminacije, prikrajšali za referenčnega delavca, če naloge, ki se opravljajo, ne bi bile popolnoma enake.

51. Zdi se mi, da je posledica široke razlage pojma „enakega ali podobnega“ dela tudi to, da zaradi opravljanja še druge dejavnosti, ki se razlikuje od skupne dejavnosti, še ni mogoče skleniti, da takega dela ni, če je navedena druga dejavnost le dopolnilna dejavnost, kar pomeni, da ji zadevni delavec namenja manj časa kot skupni dejavnosti. Poleg tega menim, da zgolj zaradi mogočega opravljanja še druge dejavnosti, ki se razlikuje od skupne dejavnosti, ni mogoče skleniti, da ni enakega ali podobnega dela. Taka rešitev se sklada s sodbo O'Brien, v kateri je Sodišče menilo, da „ni mogoče trditi, da sodniki, ki delajo s polnim delovnim časom, in [sodniki, ki delajo s krajšim delovnim časom,] niso v primerljivem položaju zaradi različne kariere, ker imajo [zadnjenavedeni] vedno možnost opravljati funkcijo odvetnika. Odločilno je namreč, ali opravljajo vsebinsko enako dejavnost.“[48]

52. Nič manj ne drži, da mora predložitveno sodišče upoštevati naloge, ki se opravljajo. Vendar se te ne upoštevajo pri ugotavljanju, ali delavec, zaposlen za določen čas, opravlja enako ali podobno delo kot primerljivi delavec, zaposlen za nedoločen čas, temveč pri preverjanju, ali je mogoče različno obravnavanje upravičiti z objektivnim razlogom. Določba 4, točka 1, okvirnega sporazuma o delu za določen čas namreč določa sklepanje v dveh fazah: najprej je treba preučiti, ali se zadevni delavec, zaposlen za določen čas, z vidika nekega pogoja zaposlitve obravnava manj ugodno od primerljivega delavca, zaposlenega za nedoločen čas, nato pa je treba še preveriti, ali je mogoče tako različno obravnavanje upravičiti z objektivnim razlogom.

41 — Sodbi Del Cerro Alonso (C-307/05, EU:C:2007:509, točka 38) ter Gavieiro Gavieiro in Iglesias Torres (C-444/09 in C-456/09, EU:C:2010:819, točka 49); sklepa Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, točka 31) in Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, točka 36) ter sodbi Carratù (C-361/12, EU:C:2013:830, točka 33) in Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, točka 24).

42 — Sodbi Carratù (C-361/12, EU:C:2013:830, točka 35) in Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, točka 25).

43 — Sodba Del Cerro Alonso (C-307/05, EU:C:2007:509, točka 48).

44 — Sodba Impact (C-268/06, EU:C:2008:223, točka 134).

45 — Sodba Carratù (C-361/12, EU:C:2013:830, točka 36).

46 — Sodba Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, točka 29).

47 — Sodba Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, točka 27).

48 — Sodba O'Brien (C-393/10, EU:C:2012:110, točka 62).

53. Naj v zvezi s tem opozorim, da se, kot sem že ugotovil, Sodišče v okviru preučitve različnega obravnavanja sicer res sklicuje na „naravo dela“,[49] vendar se v okviru preučitve upravičenosti različnega obravnavanja sklicuje na „posebn[o] narav[o] nalog, za izvedbo katerih so bile sklenjene pogodbe za določen čas, in [na] z njimi neločljivo povezan[e] značilnosti“:[50] uporaba različnih izrazov („delo“ in „naloge“) napeljuje na to, da se je treba pri preučitvi različnega obravnavanja omejiti na primerjavo „dela“, ki je splošen izraz, pri preučitvi upravičenosti pa je treba upoštevati opravljene „naloge“, pri katerih je poudarjena „posebna“ narava. Torej „nalog“ ne smemo upoštevati pri preučitvi različnega obravnavanja.

54. Naj poudarim, da istega elementa ni mogoče upoštevati najprej za to, da se dokaže različno obravnavanje, nato pa še za to, da se tako obravnavanje upraviči. Če se šteje, da je položaj zadevnih delavcev primerljiv, to pomeni, da opravljajo enako ali podobno delo v smislu določbe 3, točka 1, okvirnega sporazuma o delu za določen čas. Posledično različnega obravnavanja nato ni mogoče upravičiti z različno naravo dela, ki ga opravljajo.[51] Različno obravnavanje bi bilo mogoče upravičiti, le če bi za pojem enako ali podobno delo določili različno vsebino za vsako od obeh faz preučitve, ki se zahteva z določbo 4: ta pojem bi pri dokazovanju različnega obravnavanja zajemal zgolj „naravo dela“, pri upravičevanju takega obravnavanja pa „posebno naravo nalog“.[52]

55. Alternativna rešitev bi bila, da bi delo, ki se opravlja, upoštevali le pri dokazovanju različnega obravnavanja: tako obravnavanje bi torej lahko upravičili le s sledenjem legitimnemu cilju socialne politike države članice,[53] ne pa z različno naravo dela. V takem primeru bi lahko pri dokazovanju različnega obravnavanja upoštevali posebno naravo nalog. Vendar menim, da se ta možnost ne sklada s ciljem okvirnega sporazuma o delu za določen čas, kot je opredeljen v določbi 1, točka (a), tega

49 — Glej točko 42 teh sklepnih predlogov.

50 — Glej sodbo Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557, točka 73): „pojem [objektivnih razlogov] zahteva, da je ugotovljeno različno obravnavanje upravičeno z obstojem jasnih in konkretnih dejstev, značilnih za zadevni pogoj za zaposlitev v posebnem kontekstu, v katerem se uporabi, ter na podlagi objektivnih in transparentnih meril, da se ugotovi, ali to razlikovanje ustreza dejanski potrebi, ali se z njim lahko doseže želeni cilj in ali je nujno za dosego tega cilja. Te okoliščine so lahko zlasti posledica *posebne narave nalog, za izvedbo katerih so bile sklenjene pogodbe za določen čas, in z njimi neločljivo povezanih značilnosti* ali pa so, odvisno od primera, posledica sledenja legitimnemu cilju socialne politike države članice“ (moj poudarek). Glej tudi sodbi Del Cerro Alonso (C-307/05, EU:C:2007:509, točka 53) ter Gavieiro Gavieiro in Iglesias Torres (C-444/09 in C-456/09, EU:C:2010:819, točka 55); sklepa Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, točka 41) in Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, točka 48); sodbo Valenza in drugi (od C-302/11 do C-305/11, EU:C:2012:646, točka 51) ter sklep Bertazzi in drugi (C-393/11, EU:C:2013:143, točka 40).

51 — Drži sicer, da je Sodišče tudi menilo, da „[n]arava nalog, ki jih je [zadevni delavec, zaposlen za določen čas,] opravljal[…], […] in kakovost izkušenj, ki jih je s tem pridobil […], ne pomenita le okoliščin, s katerimi je mogoče objektivno upravičiti različno obravnavanje glede na [primerljivega delavca, zaposlenega na nedoločen čas]. Narava in kakovost sta tudi med merili, s katerimi je mogoče preveriti, ali je zadevna oseba v primerljivem položaju z [zadnjenavedenim]“ (sodbi Rosado Santana, C-177/10, EU:C:2011:557, točka 69, in Valenza in drugi, od C-302/11 do C-305/11, EU:C:2012:646, točka 44, ter sklep Bertazzi in drugi, C-393/11, EU:C:2013:143, točka 34).
Glej v zvezi s tem Christa Tobler, The Prohibition of Discrimination in the Union's Layered System of Equality Law: From Early Staff Cases to the *Mangold* Approach, in *The Court of Justice and the Construction of Europe: Analyses and Perspectives on Sixty Years of Case-law*, Asser Press, 2013, str. 443–469: „recently, the Court confirmed in another context that the same factual elements may be relevant in the analytically different contexts of comparability and objective justification (Rosado Santana, para. 69), *which is rather confusing*“ (str. 464) (moj poudarek).
Vendar moram opozoriti, da to obrazložitev v navedenih sodbah najdemo *pred* obrazložitvijo v zvezi s „posebno naravo nalog“, kot je navedena v točki 53 teh sklepnih predlogov in v skladu s katero se „naloge“ upoštevajo pri ugotavljanju, ali je različno obravnavanje upravičeno. Zato menim, da je treba obrazložitev v zvezi s „posebno naravo nalog“ razumeti kot dodatno pojasnilo k obrazložitvi v zvezi z „naravo nalog“.

52 — Generalni pravobranilec G. Cosmas je Sodišče na to opozoril že v zadevi Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse, ki se je nanašala na razlago člena 157(1) PDEU. Narava dela in delovni pogoji so lahko predmet „dvojne uporabe“, torej jih je mogoče hkrati uporabiti za primerjavo delovnih storitev in za to, da se upraviči različno obravnavanje, le če so za vsako od teh uporab različno opredeljeni. Po mnenju generalnega pravobranilca je treba, „če naj ima možnost dvojne uporabe merila poklicnega usposabljanja smisel, […] šteti, da to merilo nima enake vsebine v okviru vsake od teh dveh uporab“. V tej zadevi so isto dejavnost (psihoterapijo) opravljali zdravniki in diplomirani psihologi (zadnjenavedeni torej niso bili zdravniki). Generalni pravobranilec je predlagal, naj se poklicno usposabljanje uporabi tako pri ugotavljanju, ali sta položaja primerljiva, kot pri preučitvi, če je to primerno, ali je bilo različno obravnavanje upravičeno. Torej je predlagal, naj se merilu poklicnega usposabljanja da različna vsebina za vsako od navedenih dveh faz: po njegovem mnenju je bilo mogoče primerljivost položajev izključiti, le če se je poklicno usposabljanje „bistveno razlikovalo“, medtem ko je bilo mogoče upravičenost dopustiti, če se je poklicno usposabljanje le „razlikovalo“ (sklepni predlogi generalnega pravobranilca G. Cosmasa v zadevi Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse, C-309/97, EU:C:1999:8, točka 33).
Sodišče ni uporabilo razlikovanja, ki ga je predlagal generalni pravobranilec: menilo je, da položaja nista primerljiva, zato se ni izreklo o upravičenosti in merilih zanjo (sodba Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse (C-309/97, EU:C:1999:241, točka 20)). V zvezi s tem se ni nič jasneje izreklo v sodbah Royal Copenhagen (C-400/93, EU:C:1995:155, točka 42) in JämO (C-236/98, EU:C:2000:173, točki 48 in 52).

53 — Glej točko 86 teh sklepnih predlogov.

sporazuma, torej izboljšati kakovost dela za določen čas z zagotavljanjem uporabe načela nediskriminacije. Kot sem že pojasnil, je za uresničevanje takega cilja potrebna široka razlaga določbe 4 tega okvirnega sporazuma. Poleg tega se zdi, da se je za tako pot odločilo tudi Sodišče: pri razlagi določbe 4 se namreč na posebno naravo nalog sklicuje, ko preučuje upravičenost.[54]

56. Torej menim, da bi bilo treba predložitvenemu sodišču odgovoriti, da ob upoštevanju ciljev okvirnega sporazuma o delu za določen čas pojma „enako ali podobno“ delo v smislu določbe 3, točka 1, tega okvirnega sporazuma ni mogoče razlagati ozko. Tako pri ugotavljanju, ali zadevni delavci opravljajo enako ali podobno delo, ni mogoče upoštevati posebne narave nalog, ki jih opravljajo. Nasprotno pa jo je mogoče upoštevati pri ugotavljanju, ali je različno obravnavanje upravičljivo z objektivnimi razlogi v smislu določbe 4, točka 1, navedenega okvirnega sporazuma. Prav tako zaradi dejanskega ali preprosto mogočega opravljanja še druge dejavnosti, ki se razlikuje od skupne dejavnosti, še ni mogoče skleniti, da takega dela ni, če je navedena druga dejavnost le dopolnilna dejavnost, kar pomeni, da ji zadevni delavec namenja manj časa kot skupni dejavnosti.

57. Kar zadeva poklicno usposabljanje, mu je treba po mojem mnenju pri ugotavljanju, ali so položaji primerljivi, pripisati le postranski pomen v primerjavi z naravo dela. Sporno se mi zdi namreč mnenje Sodišča iz sodbe Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse, da zdravnik in psiholog nista v primerljivem položaju, le zato ker se njuni diplomi razlikujeta, tudi če opravljata popolnoma enako delo.[55] To privede do trditve, da je – ker imata različno poklicno izobrazbo – njuno delo dejansko različno, in sicer ne zaradi različnega predmeta (oba opravljata isto dejavnost: psihoterapijo), temveč zaradi različnega načina njenega opravljanja. Vendar menim, da se to, da pri ugotavljanju, ali je delo „enako ali podobno“, ne upoštevamo le predmeta dela, ampak tudi način, kako se to delo izvaja, ne sklada s ciljem okvirnega sporazuma o delu za določen čas, ki zahteva široko razlago njegove določbe 4, točka 1.

58. V obravnavani zadevi tožeča stranka meni, da je žrtev diskriminacije v primerjavi z vsemi javnimi uslužbenci, ki prejemajo triletni dodatek za delovno dobo, ki je njej zavrnjen, torej v primerjavi s kariernimi uradniki, začasnimi uslužbenci in pogodbenim osebjem.

59. Vendar ni mogoče šteti, da je tožeča stranka v primerljivem položaju z vsemi javnimi uslužbenci, ne glede na njihovo dejavnost: njen položaj je primerljiv le s položajem javnih uslužbencev, ki opravljajo „enako ali podobno“ delo v smislu določbe 3, točka 2, okvirnega sporazuma o delu za določen čas.

60. Španska vlada v zvezi s tem trdi, da pomožno osebje ne opravlja enakega ali podobnega dela kot drugi javni uslužbenci, ker opravlja posebno delo, to je zaupne naloge ali naloge posebnega svetovanja.

61. Menim, da te trditve ni mogoče sprejeti.

54 — Naj opozorim, da bi lahko z upoštevanjem „posebne narave nalog“ ne pri dokazovanju, ali sta položaja primerljiva, temveč pri preverjanju, ali je različno obravnavanje mogoče upravičiti, olajšali dokazno breme, ki ga nosi delavec, zaposlen za določen čas, kar se mi zdi skladno s ciljem okvirnega sporazuma o delu za določen čas, kot je opredeljen v njegovi določbi 1, točka (a). Drži sicer, da ta okvirni sporazum o delu za določen čas ne vsebuje nobene navedbe glede porazdelitve dokaznega bremena, prav tako pa ta vidik ni bil nikoli pojasnjen v sodni praksi v zvezi s tem sporazumom. Vendar menim, da bi lahko imel delavec, zaposlen za določen čas, ki meni, da je žrtev diskriminacije, težave pri dokazovanju, da opravlja popolnoma enake naloge kot delavec, zaposlen za nedoločen čas, ki mu pripada ugodnost, ki je njemu zavrnjena, zlasti če dela v drugem podjetju. Torej bi mu lahko z zahtevo, da dokaže, ne da opravlja „enako ali podobno delo“, ampak da opravlja popolnoma enake naloge, v praksi otežili možnost, da zahteva varstvo na podlagi določbe 4 okvirnega sporazuma.

55 — Sodba Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse (C-309/97, EU:C:1999:241, točka 20): „[i]z navedb v predložitvenem sklepu izhaja, da psihologi in zdravniki, zaposleni kot psihoterapevti […], sicer očitno res opravljajo isto dejavnost, vendar pri obravnavi svojih pacientov uporabljajo znanja in sposobnosti, pridobljene v zelo različnih disciplinah, pri čemer ene temeljijo na študiju psihologije, druge pa na študiju medicine“. Glej tudi sklepne predloge generalnega pravobranilca G. Cosmasa v zadevi Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse (C-309/97, EU:C:1999:8, točka 35): „[č]eprav z vidika predmeta dejavnosti očitno opravljajo isto dejavnost, to je psihoterapijo, razpolagajo z bistveno različnimi znanji, izkušnjami in torej terapevtskimi sposobnostmi, kar bistveno vpliva na opravljeno delo“.

62. Drži sicer, da pomožno osebje na podlagi člena 12(1) LEBEP opravlja „*samo* zaupne naloge ali naloge posebnega svetovanja“.[56] Prav tako drži, da člen 9(2) tega zakona določa, da pomožno osebje ne more opravljati „nalog, ki pomenijo neposredno ali posredno sodelovanje pri izvajanju javne oblasti ali pri varovanju splošnih interesov države in javne uprave“. Tribunal Supremo je v sodbi z dne 17. marca 2005 pojasnilo, da „je treba pomožno osebje še naprej izključevati iz dejavnosti poklicnega sodelovanja, ki spadajo med običajne funkcije javne uprave, pa naj gre za zunanje funkcije v okviru storitev ali policijskega dela v odnosu do državljanov ali za interne funkcije v okviru povsem upravne organizacije“.[57]

63. Vendar, prvič, težko razumem, kako bi lahko zaupanje označevalo delo tožeče stranke v primerjavi z delom drugih javnih uslužbencev: zaupanje nadrejenega je nedvomno potrebno za izvajanje nekaterih funkcij, ki jih opravijo drugi javni uslužbenci.[58] Drugič, če povzamemo formulacijo Tribunal Supremo, navedeno v prejšnji točki, pomožno osebje sicer res ne more opravljati običajnih funkcij javne uprave, lahko pa po drugi strani karierni uradniki opravljajo zaupne naloge ali naloge posebnega svetovanja, ki se običajno dodelijo pomožnemu osebju. Tako v členu 26(4) zakona o financah za leto 2012 kot tudi v členu 24(2) zakona 22/2013 v zvezi z zakonom o financah za leto 2014 so namreč omenjeni „karierni uradniki, ki kot aktivno zaposleni ali kot zaposleni v posebnih službah zasedajo delovna mesta, rezervirana za pomožno osebje“.

64. Torej zgolj na podlagi španske zakonodaje ni mogoče izključiti možnosti, da pomožno osebje opravlja enako ali podobno delo kot nekateri javni uslužbenci. Predložitveno sodišče mora torej preveriti, ali je delo, ki ga dejansko opravlja tožeča stranka, to je pisarniško delo, enako ali podobno delu, ki ga opravljajo nekateri javni uslužbenci, zaposleni za nedoločen čas.

65. Naj v zvezi s tem opozorim, da je tožeča stranka vodja sekretariata stalnega svetnika, predsednika drugega oddelka Consejo de Estado.

66. V drugem oddelku Consejo de Estado so še drugi sekretarji. Ker je tožeča stranka „vodja sekretariata“ drugega oddelka, to namreč pomeni, da ta vključuje več sekretarjev. Gotovo so še drugi sekretarji v drugih oddelkih Consejo de Estado. Predložitveno sodišče bo moralo torej preveriti, ali so te osebe v nasprotju s tožečo stranko zaposlene na podlagi pogodbe za nedoločen čas. Če to drži, bi bilo treba po mojem mnenju šteti, da je njihovo delo „enako ali podobno“ delu tožeče stranke.

67. Mogoče je, da obstajajo razlike med nalogami, ki jih opravlja tožeča stranka kot vodja sekretariata, in nalogami navadnih sekretarjev, ki ne vodijo sekretariata. Tožeča stranka bi bila lahko na primer zadolžena za vodenje časovnega razporeda dela predsednika drugega oddelka in stike z drugimi oddelki Consejo de Estado, kar sta nalogi, ki jih navadni sekretarji morda ne opravljajo. Vendar menim, da bi morali take razlike med nalogami, ki jih opravlja vodja sekretariata, in nalogami, ki jih opravljajo navadni sekretarji, upoštevati ne pri ugotavljanju, ali te osebe opravljajo enako ali podobno delo – ali so torej njihovi položaji primerljivi – ampak pri ugotavljanju, ali je različno obravnavanje mogoče upravičiti.

68. Vendar ni mogoče izključiti, da imajo vsi sekretarji pri Consejo de Estado ne glede na to, ali vodijo sekretariat ali ne, sklenjene pogodbe za določen čas. Če to drži, po mojem mnenju ne smemo skleniti, da se tožeča stranka ne more sklicevati na določbo 4 okvirnega sporazuma o delu za določen čas. Določba 3 tega sporazuma namreč v točki 2, drugi stavek, določa, da se, „[č]e v istem podjetju ni primerljivega delavca, zaposlenega za nedoločen čas, […] za primerjavo uporabi veljavna kolektivna pogodba ali, če take pogodbe ni, nacionaln[a] zakonodaj[a], kolektivne pogodbe ali običaji“. Zdi se mi,

56 — Moj poudarek.

57 — Sodba Tribunal Supremo z dne 17. marca 2005, senat za upravne spore, sedmi oddelek, tožba št. 4245/1999 (ROJ STS 1711/2005).

58 — Tožeča stranka navaja, da kot sekretarka ni opravljala nalog „posebnega svetovanja“.

da je mogoče Consejo de Estado obravnavati kot ekvivalent podjetju v javnem sektorju. V kolikšnem obsegu iskati primerljivega delavca, zaposlenega za nedoločen čas, če ni nobenega pri Consejo de Estado: so to sekretarji drugih španskih posvetovalnih organov, sekretarji španskih sodišč ali sekretarji pravosodne ali nepravosodne veje španske javne uprave?

b) Referenčni obseg, če ni primerljivega delavca, zaposlenega za nedoločen čas, v istem podjetju

69. V sodbi Valenza, sklepu Bertazzi in sodbi Nierodzik je Sodišče kot primerljive delavce, zaposlene za nedoločen čas, upoštevalo osebe, ki delajo za isti javni regulacijski organ (italijanski organ za konkurenco ter italijanski organ za elektriko in plin)[59] ali isto javno bolnišnico[60]. Sodišče svojih odločitev ni utemeljilo, vendar menim, da je mogoče enak regulativni organ ali enako javno bolnišnico v javnem sektorju obravnavati kot ekvivalent enakemu podjetju v smislu določbe 3, točka 2, okvirnega sporazuma o delu za določen čas.

70. Vendar je Sodišče v sklepih Montoya Medina in Lorenzo Martínez ter sodbi Rosado Santana kot primerljive delavce, zaposlene za nedoločen čas, kar zadeva predavatelje, zaposlene za določen čas na univerzi v Alicanteju, upoštevalo „predavatelje, zaposlene za nedoločen čas, med pedagoškim osebjem univerze [iste] avtonomne skupnosti“.[61] Kar zadeva neuniverzitetne profesorje, ki so delali v javnem izobraževalnem središču avtonomne skupnosti Kastilja in León, je Sodišče za primerljive delavce štelo karierne uradnike med „neuniverzitetnim pedagoškim osebjem iz [iste] avtonomne skupnosti“.[62] Kar zadeva začasne uslužbence v avtonomni skupnosti Andaluzija, je Sodišče za primerljive delavce štelo karierne uradnike iz iste avtonomne skupnosti in iste kategorije.[63] Čeprav Sodišče tudi v tem primeru svoje izbire ni pojasnilo, menim, da teh delavcev ni mogoče obravnavati, kot da spadajo v isto podjetje ali njegov javni ekvivalent: če bi imelo tak namen, bi upoštevalo delavce iste univerze ali istega izobraževalnega središča.

71. Po drugi strani ugotavljam, da so bili delovni pogoji zadevnih delavcev v zadevah, navedenih v prejšnji točki, urejeni z istim besedilom ali besedilom istega avtorja. Delovni pogoji predavateljev, zaposlenih za določen in nedoločen čas, v avtonomni skupnosti Valencia so bili urejeni z isto vladno odredbo te avtonomne skupnosti.[64] Plačilo začasnih uslužbencev in kariernih uradnikov v avtonomni skupnosti Kastilja in León je bilo urejeno z istim španskim zakonom (LEBEP, ki se obravnava v tej zadevi) in isto letno odredbo avtonomne skupnosti[65]. Izračun delovne dobe začasnih uslužbencev in kariernih uradnikov avtonomne skupnosti Andaluzija – čeprav se zdi, da je bil urejen z dvema besediloma – pa je reguliral španski zakonodajalec.[66] Zato menim, da je Sodišče v teh zadevah lahko želelo referenčni obseg opredeliti kot obseg, ki vključuje delavce, katerih delovni pogoji so bili urejeni z istim besedilom ali z besedilom istega avtorja kot delovni pogoji delavca, zaposlenega za določen čas, ki je menil, da je žrtev diskriminacije.

72. Tako opredelitev referenčnega obsega je mogoče pojasniti s podobno utemeljitvijo, kot jo je Sodišče podalo v sodbi Lawrence.[67] Sodišče je v tej sodbi menilo, da se člen 157(1) PDEU uporablja le za osebe, ki delajo za istega delodajalca. Če namreč zadevni delavci delajo za različne delodajalce, razlik pri plačilu ni mogoče pripisati enemu samemu viru. Zato manjka subjekt, ki je odgovoren za neenakost in bi lahko znova vzpostavil enako obravnavanje. Tako je bilo mogoče v zadevah, navedenih

59 — Sodba Valenza in drugi (od C-302/11 do C-305/11, EU:C:2012:646, točka 43) ter sklep Bertazzi in drugi (C-393/11, EU:C:2013:143, točka 33).

60 — Sodba Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, točka 32).

61 — Sklep Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, točka 39).

62 — Sklep Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, točka 46).

63 — Sodba Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557, točki 67 in 83).

64 — Sklep Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, točka 13).

65 — Sklep Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, točke od 10 do 17).

66 — Sodba Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557, točke od 10 do 12).

67 — Sodba Lawrence in drugi (C-320/00, EU:C:2002:498, točka 18). Glej tudi sodbo Allonby (C-256/01, EU:C:2004:18, točka 46.)

v točki 70 zgoraj, delovne pogoje dejansko pripisati istemu viru, in sicer vladi zadevne avtonomne skupnosti ali španskemu zakonodajalcu. Sodišče je v sodbi Lawrence še pojasnilo, da je mogoče različno plačilo pripisati enemu samemu viru v treh primerih: če „temelji neposredno *na zakonskih določbah* ali kolektivnih pogodbah o delu in če se delo opravlja v istem podjetju ali službi, ki sta lahko zasebna ali javna“.[68] Torej Sodišče meni, da je mogoče zakonodajalca obravnavati kot en sam vir, ki dovoljuje primerjavo z vsemi delavci, za katere je določil plačilne pogoje.

73. Taka opredelitev referenčnega obsega se opira tudi na določbo 3, točka 2, okvirnega sporazuma o delu za določen čas. Ta določa, da se, če v istem podjetju ni primerljivega delavca, zaposlenega za nedoločen čas, za primerjavo uporabi veljavna nacionalna zakonodaja. Če kot primerljive delavce, zaposlene za nedoločen čas, uporabimo delavce, katerih delovni pogoji so urejeni z istim zakonom kot delovni pogoji zadevnega delavca, zaposlenega za določen čas, namreč referenčni obseg opredelimo tako, da se uporabi nacionalna zakonodaja.

74. Torej menim, da je treba – če ni mogoče najti nobenega primerljivega delavca, zaposlenega za nedoločen čas, v istem podjetju – takega delavca iskati med delavci, katerih delovne pogoje je mogoče pripisati istemu viru. Kar zadeva javni sektor, v katerem delovne pogoje določi javni organ,[69] taka rešitev omogoča široko opredelitev referenčnega obsega, ki se sklada s cilji okvirnega sporazuma o delu za določen čas. V zvezi s pristopom, ki ga je uporabilo Sodišče v zadevah, navedenih v točki 70 zgoraj, bom opozoril na en sam pridržek: menim, da je treba – da bi upoštevali besedilo določbe 3, točka 2, tega okvirnega sporazuma – preveriti, ali obstaja primerljiv delavec, zaposlen za nedoločen čas, v istem podjetju – v javnem sektorju torej v istem organu, isti upravi ali isti službi – ter šele nato takega delavca iskati med delavci, katerih delovne pogoje je mogoče pripisati istemu viru.

75. Torej je treba v obravnavani zadevi delavca, zaposlenega za nedoločen čas, najprej iskati v Consejo de Estado. Če v Consejo de Estado ni nobenega, ga je treba iskati med delavci, katerih delovni pogoji so urejeni z LEBEP (ki določa plačilo kariernih uradnikov in pojasnjuje, da se ureditev za karierne uradnike načeloma uporablja za pomožno osebje) in zakoni o financah (ki določajo plačilo pomožnega osebja in iz njega izključujejo sporni triletni dodatek za delovno dobo), saj imajo plačilni pogoji pomožnega osebja in uradnikov isti vir: španskega zakonodajalca. Če ni nobenega delavca, zaposlenega za nedoločen čas, v Consejo de Estado, ga je treba po mojem mnenju najprej iskati med sekretarji drugih španskih posvetovalnih organov in sodišč. Določba 3, točka 2, okvirnega sporazuma o delu za določen čas namreč zahteva, da se tak delavec poišče v istem podjetju, torej v najmanjšem mogočem obsegu, preden se referenčni obseg poveča. Zato menim, da se iskanje delavca v drugih španskih posvetovalnih organih in na sodiščih, preden se po potrebi iskanje razširi na uradnike drugih uprav, sklada z duhom določbe 3, točka 2, tega okvirnega sporazuma.

68 — Sodba Lawrence in drugi (C-320/00, EU:C:2002:498, točka 17). Moj poudarek.

69 — Naj v zvezi s tem opozorim, da lahko opredelitev referenčnega obsega, kot da vsebuje delavce, katerih delovne pogoje je mogoče pripisati enemu samemu viru, če jo uporabimo za zasebni sektor, privede do opredelitve omejenega obsega. Določba 3, točka 2, okvirnega sporazuma o delu za določen čas tako določa, da se, če v istem podjetju ni primerljivega delavca, zaposlenega za nedoločen čas, za primerjavo uporabi veljavna kolektivna pogodba: če je veljavna kolektivna pogodba kolektivna pogodba podjetja, bo referenčni obseg omejen na delavce zadevnega podjetja. Poleg tega lahko opredelitev referenčnega obsega glede na vir delovnih pogojev privede do tega, da se za isto delo (sekretar) upošteva bolj omejen obseg za delavce v zasebnem sektorju (za sekretarje, zaposlene za določen čas v zasebnem sektorju, sekretarji, zaposleni za nedoločen čas v istem podjetju, če je veljavna kolektivna pogodba pogodba podjetja) kot za delavce v javnem sektorju (za sekretarje, zaposlene za določen čas v javnem sektorju, sekretarje, zaposlene za nedoločen čas v celotni javni upravi). Vendar menim, da take posledice izhajajo iz besedila določbe 3, točka 2, drugi stavek, okvirnega sporazuma o delu za določen čas. Ta namreč določa, da se za primerjavo uporabijo veljavna kolektivna pogodba ali nacionalna zakonodaja, kolektivne pogodbe ali običaji: države članice lahko torej prosto določajo referenčni obseg.

76. Po tej opredelitvi, položaj katerih delavcev, zaposlenih za nedoločen čas, in pod katerimi pogoji je treba položaj tožeče stranke šteti za primerljiv, bom v nadaljevanju preučil, ali je bila tožeča stranka obravnavana manj ugodno.

2. Različno obravnavanje

77. Spor o glavni stvari se nanaša na dodelitev triletnega dodatka za delovno dobo, določenega s členom 23 LEBEP.

78. Z določbo 4, točka 1, okvirnega sporazuma o delu za določen čas je prepovedana diskriminacija delavcev, zaposlenih za določen čas, „glede pogojev zaposlitve“. Sodišče je že odločilo, da je dodatek za delovno dobo „pogoj zaposlitve“ v smislu te določbe.[70] V sodbi Gavieiro Gavieiro in Iglesias Torres je obravnavalo zlasti triletni dodatek za delovno dobo, na katerega se nanaša zadeva v glavni stvari (čeprav sta bili v tej sodbi tožeči stranki začasna uslužbenca, M. J. Regojo Dans pa je članica pomožnega osebja).[71]

79. Člen 23(b) LEBEP določa, da imajo karierni uradniki pravico do triletnega dodatka za delovno dobo, ki ga opredeljuje kot dodatek za vsako dopolnjeno triletno obdobje zaposlitve v znesku, ki je enak za vsako podskupino ali skupino poklicne razvrstitve, če zadnja nima podskupin. Člen 25(1) LEBEP določa, da začasni uslužbenci prejemajo triletni dodatek za delovno dobo. Po drugi strani člen 26(4) zakona o financah za leto 2012 v zvezi s plačilom pomožnega osebja ne omenja triletnega dodatka za delovno dobo: torej ga tako osebje ne prejema, kot poleg tega pojasnjuje tudi predložitveno sodišče.

80. Torej se različno obravnavajo član pomožnega osebja, ki je, kot smo si ogledali, delavec, „zaposlen za določen čas“, v smislu določbe 3, točka 1, okvirnega sporazuma o delu za določen čas in ki ne prejema spornega dodatka, ter karierni uradniki, ki ta dodatek prejemajo in v zvezi s katerimi ni sporno, da so delavci, zaposleni za nedoločen čas.

70 — Sodbi Del Cerro Alonso (C-307/05, EU:C:2007:509, točki 47 in 48) ter Gavieiro Gavieiro in Iglesias Torres (C-444/09 in C-456/09, EU:C:2010:819, točka 50) ter sklepa Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, točka 32) in Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, točka 37).

71 — Sodba Gavieiro Gavieiro in Iglesias Torres (C-444/09 in C-456/09, EU:C:2010:819, točka 20).

81. Nasprotno pa so začasni uslužbenci, ki prejemajo sporni dodatek, uslužbenci, zaposleni za določen čas.[72] Različno obravnavanje pomožnega osebja in začasnih uslužbencev torej ne spada na področje uporabe določbe 4, točka 1, okvirnega sporazuma o delu za določen čas, ki določa, da delavci, zaposleni za določen čas, ne smejo biti obravnavani manj ugodno kot primerljivi delavci, *zaposleni za nedoločen čas*.[73]

82. Podobno lahko v zvezi s pogodbenim osebjem obstaja različno obravnavanje le v primerjavi z uslužbenci, zaposlenimi za nedoločen čas (člen 8(2)(c) LEBEP namreč določa, da je lahko pogodbeno osebje zaposleno ali za nedoločen ali za določen čas), če prejemajo sporni dodatek.

83. Po preučitvi obstoja različnega obravnavanja se bom posvetil še njegovi upravičenosti.

C – *Tretje vprašanje za predhodno odločanje*

84. S tretjim vprašanjem predložitveno sodišče Sodišče sprašuje, ali se ureditev prostega imenovanja na položaj in njegovega prenehanja, ki se uporablja za pomožno osebje, uvršča med objektivne razloge, s katerimi je mogoče upravičiti različno obravnavanje, v smislu določbe 4 okvirnega sporazuma o delu za določen čas.

85. Določba 4 v točki 1 navedenega okvirnega sporazuma določa, da se delavci, zaposleni za določen čas, glede pogojev zaposlitve ne smejo obravnavati manj ugodno kakor primerljivi delavci, zaposleni za nedoločen čas, razen če je različno obravnavanje upravičljivo iz objektivnih razlogov.

86. V skladu z ustaljeno sodno prakso je treba pojem „objektivni razlogi“ razumeti tako, da ne dopušča, da bi se različno obravnavanje upravičilo s tem, da je taka različnost določena s splošnim in abstraktnim nacionalnim predpisom, kakršen je zakon ali kolektivna pogodba. Različno obravnavanje mora biti upravičeno z jasnimi in konkretnimi dejstvi, značilnimi za zadevni pogoj za zaposlitev v posebnem kontekstu, v katerem se uporabi, ter na podlagi objektivnih in transparentnih meril. Poleg

72 — Sodišče je v sodbi Gavieiro Gavieiro in Iglesias Torres (C-444/09 in C-456/09, EU:C:2010:819) menilo, da se okvirni sporazum o delu za določen čas uporablja za španske začasne uslužbence (katerih delovni pogoji so bili podobno kot v obravnavani zadevi urejeni z LEBEP).

73 — Poudariti moram, da se okoliščine, ki jih Sodišče obravnava v tej zadevi, razlikujejo od okoliščin, v katerih je bil izdan sklep Rivas Montes (C-178/12, EU:C:2013:150).
V tem sklepu je Sodišče obravnavalo špansko določbo, na podlagi katere so se za karierne uradnike pri izračunu dodatka za delovno dobo upoštevala vsa predhodna obdobja službovanja ne glede na to, v kateri upravi so bila opravljena. Po drugi strani pa je ista določba za pogodbeno osebje določala, da se upoštevajo le obdobja službovanja pri isti upravi. Sodišče je menilo, da ni pristojno za to, da se izreče o skladnosti te španske določbe z določbo 4 okvirnega sporazuma o delu za določen čas. Opozorilo je, da je bilo pogodbeno osebje zaposleno ali za določen ali za nedoločen čas in da so bili vsi člani pogodbenega osebja obravnavani enako (upoštevala so se samo obdobja službovanja pri isti upravi). Na podlagi tega je menilo, da različno obravnavanje ne temelji na tem, ali je delovno razmerje sklenjeno za določen ali nedoločen čas, ampak na pravni naravi tega razmerja (karierni ali pogodbeni naravi). Za take vrste različno obravnavanje se torej pravo Unije ne uporablja.
Vendar v sklepu Rivas Montes, v katerem se je članica pogodbenega osebja, zaposlena za določen čas, sklicevala na navedeno določbo 4, vsi člani pogodbenega osebja niso bili zaposleni za določen čas, nekateri so bili zaposleni za nedoločen čas, a so bili kljub temu vsi obravnavani enako. Po drugi strani so v obravnavani zadevi, v kateri se na isto določbo 4 sklicuje članica pomožnega osebja, vsi člani pomožnega osebja zaposleni za določen čas in so vsi obravnavani enako (nobeden ni upravičen do spornega dodatka).
Vsekakor je po mojem mnenju rešitev Sodišča iz sklepa Rivas Montes sporna. Ker je bila namreč tožeča stranka zaposlena za določen čas in so bili nekateri delavci, zaposleni za nedoločen čas (karierni uradniki), upravičeni do ugodnosti, ki je bila njej zavrnjena, bi bilo po mojem mnenju bolje odločiti, da gre za različno obravnavanje, ki ga določba 4 okvirnega sporazuma o delu za določen čas prepoveduje. Če – kot je to storilo Sodišče – R. Rivas Montes zavrnemo možnost sklicevanja na določbo 4, s tem zahtevamo, da so *vsi* primerljivi delavci, zaposleni za nedoločen čas (karierni uradniki in člani pogodbenega osebja, zaposleni za nedoločen čas), ne pa le *nekateri* primerljivi delavci, zaposleni za nedoločen čas (karierni uradniki), upravičeni do ugodnosti, ki se zavrne delavcu, zaposlenemu za določen čas, ki meni, da je žrtev diskriminacije. Menim, da se v tem primeru določba 4 razlaga ozko, medtem ko jo je treba ob upoštevanju ciljev okvirnega sporazuma in njegovega polnega učinka razlagati široko.
Naj nazadnje še opozorim, da ni mogla biti v sklepu Vino, na katerega se Sodišče opira v sklepu Rivas Montes, nobenemu delavcu, zaposlenemu za nedoločen čas, priznana ugodnost, ki jo je zahtevala tožeča stranka, saj je bila navedena ugodnost to, da se v pogodbi o delu za določen čas obvezno navede razlog, iz katerega je bila ta sklenjena za določen čas (v primeru nenavedbe bi se zadevna pogodba spremenila v pogodbo za nedoločen čas). Torej je šlo dejansko za različno obravnavanje nekaterih delavcev, zaposlenih za določen čas (ki so bili podobno kot tožeča stranka zaposleni pri italijanski pošti in v zvezi s katerimi je bilo z nekim besedilom določeno, da ni treba, da je v njihovi pogodbi naveden razlog, iz katerega je bila ta sklenjena za določen čas), v primerjavi z drugimi delavci, zaposlenimi za določen čas (tistimi, za katere so veljale določbe običajnega prava, po katerih je moral biti v njihovi pogodbi naveden razlog, iz katerega je bila ta sklenjena za določen čas). Glej sklep Vino (C-20/10, EU:C:2010:677, točke 15, 16 in 57).

tega se mora skladati z načelom sorazmernosti, kar pomeni, da mora ustrezati dejanski potrebi, se z njim lahko doseže želeni cilj in je nujno za dosego tega cilja. „Objektivni razlogi“ v smislu določbe 4 okvirnega sporazuma o delu za določen čas sta lahko zlasti „posebna narava nalog, za izvedbo katerih so bile sklenjene pogodbe za določen čas“, in „sledenje legitimnemu cilju socialne politike države članice“. [74]

87. Ureditev prostega imenovanja na položaj in njegovega prenehanja, ki se uporablja za pomožno osebje, ne more biti „objektivni razlog“ v smislu določbe 4 okvirnega sporazuma o delu za določen čas. Kot namreč izhaja iz ustaljene sodne prakse, če se prizna, da zgolj začasnost delovnega razmerja zadostuje za utemeljitev različnega obravnavanja med delavci, zaposlenimi za določen čas, in delavci, zaposlenimi za nedoločen čas, bi to popolnoma izničilo bistvo ciljev Direktive 1999/70 in tega okvirnega sporazuma ter pripeljalo do ustalitve neugodnega položaja za delavce, zaposlene za določen čas. [75]

88. Po drugi strani menim, da je cilj, da je osebje za zvestobo nagrajeno s spornim dodatkom – kot trdi španska vlada – cilj socialne politike, s katerim je mogoče upravičiti različno obravnavanje. Vendar je treba še zagotoviti, da se s takim nacionalnim ukrepom lahko doseže zastavljeni cilj, ta ukrep pa mora biti tudi sorazmeren. Naj pa ob tem opozorim, da tožeča stranka, ki že 31 let dela v španski javni upravi, ni nikoli prejela spornega dodatka. Zato o sorazmernosti ukrepa dvomim.

89. Kar zadeva posebno naravo nalog, je ta – kot smo si že ogledali – „objektivni razlog“ v smislu določbe 4 okvirnega sporazuma o delu za določen čas. Predložitveno sodišče bo moralo odločiti, ali je mogoče z nalogami, ki jih opravlja tožeča stranka, upravičiti zavrnitev spornega dodatka. Vendar naj opozorim, da se naloge tožeče stranke, če se razlikujejo od nalog drugih sekretarjev, razlikujejo zaradi izvajanja prerogativ, s katerimi drugi sekretarji ne razpolagajo, in sicer zaradi opravljanja vodstvenih in upravnih funkcij. Vendar si težko predstavljam, kako bi lahko z opravljanjem dodatnih nalog upravičili zavrnitev plačnega dodatka.

IV – **Predlog**

90. Glede na vse navedeno Sodišču predlagam, naj na predhodna vprašanja, ki jih je postavilo Tribunal Supremo, odgovori:

1. Določbo 2, točka 1, in določbo 3, točka 1, Okvirnega sporazuma o delu za določen čas, sklenjenega med ETUC, UNICE in CEEP, ki je priložen Direktivi Sveta 1999/70/ES z dne 28. junija 1999, je treba razlagati tako, da je opredelitev pogodbe ali delovnega razmerja v pristojnosti držav članic. Vendar se mora predložitveno sodišče kljub temu prepričati, da se s tako opredelitvijo navsezadnje iz varstva, ki ga ponuja okvirni sporazum, samovoljno ne izključi kategorija pomožnega osebja. Pomožnemu osebju je treba namreč zagotoviti tako varstvo, če narava razmerja članov takega osebja z javno upravo ni bistveno drugačna od razmerja med osebami, ki po španskem pravu spadajo v kategorijo delavcev, in njihovimi delodajalci.

2. Določbo 3, točka 1, okvirnega sporazuma je treba razlagati tako, da je samodejno prenehanje položaja delavca zaradi prenehanja funkcije njegovega nadrejenega objektivni pogoj, ki določa prenehanje delovnega razmerja, čeprav se lahko delovno razmerje konča tudi samo na podlagi odločitve nadrejenega.

74 — Sodba Valenza in drugi (od C-302/11 do C-305/11, EU:C:2012:646, točki 50 in 51) in sklep Bertazzi in drugi (C-393/11, EU:C:2013:143, točki 39 in 40).

75 — Sodba Valenza in drugi (od C-302/11 do C-305/11, EU:C:2012:646, točka 52) ter sklep Bertazzi in drugi (C-393/11, EU:C:2013:143, točka 41).

3. Za presojo, ali delavci opravljajo „enako ali podobno delo“ v smislu določbe 3, točka 2, okvirnega sporazuma, je treba raziskati, ali je mogoče šteti, da so ti delavci ob upoštevanju vseh okoliščin, kot so narava dela, pogoji glede usposabljanja in delovni pogoji, v primerljivem položaju. Glede na cilje okvirnega sporazuma pojma „enako ali podobno“ delo ni mogoče razlagati ozko. Torej za opredelitev, ali delavci opravljajo „enako ali podobno“ delo, ni mogoče upoštevati posebne narave nalog, za izvedbo katerih je bila sklenjena pogodba za določen čas, in z njimi neločljivo povezanih značilnosti. Nič bolj ni mogoče upoštevati dejanskega ali preprosto mogočega opravljanja še druge dejavnosti, ki se razlikuje od skupne dejavnosti, če je ta dejavnost le dopolnilna dejavnost skupni dejavnosti.

4. Določbo 3, točka 2, okvirnega sporazuma je treba razlagati tako, da je treba primerljivega delavca, zaposlenega za nedoločen čas, če ga ni v istem javnem organu ali isti službi javne uprave, poiskati med delavci, zaposlenimi za nedoločen čas, katerih delovne pogoje je določil isti avtor in ki opravljajo enako ali podobno delo.

5. Določbo 4, točka 1, okvirnega sporazuma je treba razlagati tako, da dodatek za delovno dobo spada na področje uporabe pojma „pogoj zaposlitve“ v smislu te določbe.

6. Ureditev prostega imenovanja na položaj in njegovega prenehanja, ki se uporablja za delavce, zaposlene za določen čas, ne more biti objektivni razlog, s katerim bi bilo mogoče upravičiti različno obravnavanje, v smislu določbe 4, točka 1, okvirnega sporazuma. Po drugi strani je cilj, da je osebje za zvestobo javni upravi nagrajeno, tak objektivni razlog. Vendar ni mogoče šteti, da se tak cilj lahko doseže s tem, da se uslužbencu, ki je več kot 30 let delal v javni upravi, zavrne dodelitev dodatka za delovno dobo. Kar zadeva posebno naravo nalog, za izvedbo katerih je bila sklenjena pogodba za določen čas, in z njimi neločljivo povezane značilnosti, je to „objektivni razlog“ v smislu določbe 4, točka 1, okvirnega sporazuma. Vendar s tem, da delavec, zaposlen za določen čas, izvaja prerogative, ki jih primerljivi delavec, zaposlen za nedoločen čas, nima na voljo, ni mogoče upravičiti manj ugodnega obravnavanja prvonavedenega.