FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT NIILO JÄÄSKINEN
föredraget den 22 april 2010 [1]

I — Inledning

1. Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av klausul 8 i det ramavtal om visstidsarbete som ingicks den 18 mars 1999 (nedan kallat ramavtalet) och som förekommer i bilaga till rådets direktiv 1999/70/EG av den 28 juni 1999 om ramavtalet om visstidsarbete undertecknat av EFS, UNICE och CEEP [2] (nedan kallat direktiv 1999/70/EG).

2. Denna begäran har framställts inom ramen för en tvist mellan Francesca Sorge och hennes arbetsgivare, Poste Italiane SpA (nedan kallat Poste Italiane) angående den klausul i hennes anställningsavtal enligt vilken detta ingåtts för viss tid och i vilket det varken förekom namnen på de arbetstagare som skulle ersättas eller anledningen till att dessa var frånvarande. Enligt den nationella lagstiftning som gällde före införlivandet av direktiv 1999/70/EG borde dessa upplysningar ha angetts i ett sådant anställningsavtal. I det lagstiftningsdekret nr 368 av den 6 september 2001 [3] (nedan kallat lagstiftningsdekret nr 368/2001) som tidsmässigt var tillämpligt (*ratione temporis*) på det berörda avtalet föreligger däremot inte längre någon sådan skyldighet.

3. Begäran om förhandsavgörande ger domstolen möjlighet att precisera och utveckla den rättspraxis som den antagit i domarna i målen Mangold och Angelidaki m.fl. [4] Domstolen ska bedöma förhållandet mellan den ovan beskrivna ändrade nationella lagstiftningen och begreppet att ”minska den allmänna skyddsnivån för de arbetstagare som omfattas av avtalet” som anges i klausul 8.3 i detta avtal. Den nationella domstolen vill även att domstolen ska klargöra vilka verkningar det förhållandet att den nationella lagstiftningen eventuellt inte är förenlig med ramavtalet får på tvisten i målet vid den nationella domstolen. [5]

1 — Originalspråk: franska.

2 — EGT L 175, s. 43.

3 — Lagstiftningsdekret nr 368 om genomförande av direktiv 1999/70/EG (GURI nr 235 av den 9 oktober 2001, s. 4).

4 — Dom av den 22 november 2005 i mål C-144/04, Mangold (REG 2005, s. I-9981) och av den 23 april 2009 i de förenade målen C-378/07–C-380/07, Angelidaki m.fl. (REG 2009, s. I-3071).

5 — Den nationella domstolen har nyligen framställt en begäran om förhandsavgörande till domstolen i en tvist som avser Poste Italiane och som även avser lagstiftningsdekret nr 368/01 och klausul 8 i ramavtalet. Se målet Vino (C-20/10).

II — Tillämpliga bestämmelser

arbetsvillkoren för arbetstagarna inom Europeiska gemenskapen. Detta ska ske genom tillnärmning av dessa villkor samtidigt som de förbättras; i synnerhet vad gäller andra arbetsformer än tillsvidareanställning, i syfte att uppnå större jämvikt mellan flexibel arbetstid och arbetstagarnas trygghet.

A — *Unionsrätten* [6]

4. Direktiv 1999/70/EG har antagits med stöd av artikel 139.2 EG. [7] Enligt artikel 1 i direktivet är syftet med detta ”att genomföra det bilagda ramavtalet …, som ... ingicks mellan de allmänna branschövergripande organisationerna (EFS, UNICE och CEEP)”. [8]

— Målen för detta direktiv kan inte i tillräcklig utsträckning uppnås av medlemsstaterna varför det har ansetts lämpligt att införa rättsligt bindande gemenskapsbestämmelser som utarbetats i nära samarbete med arbetsmarknadens parter.

5. Av tredje, sjätte, sjunde och trettonde–sjuttonde skälen i nämnda direktiv samt av första–tredje styckena i ingressen och av punkterna 3, 5–8 och 10 i de allmänna överväganden i ramavtalet framgår följande:

— Ramavtalets parter fastslår att tillsvidareanställning är och kommer att fortsätta att vara den generella formen av anställningsförhållande, eftersom de förbättrar arbetstagarnas livskvalitet och ökar prestationer i arbetet men konstaterar också att avtalen om visstidsanställning under vissa förhållanden svarar mot såväl arbetsgivarnas som arbetstagarnas behov.

— Genomförandet av den inre marknaden ska leda till en förbättring av levnads- och

— I ramavtalet anges de allmänna principerna och minimikraven för avtal om visstidsanställning genom att det bland annat fastställs en allmän ram för att skydda arbetstagare med visstidsanställning från diskriminering och förhindra missbruk

6 — Eftersom tvisten i målet vid den nationella domstolen avser tolkningen av ett lagstiftningdekret av den 6 september 2001 kommer hänvisningen till bestämmelserna i EG-fördraget att ske enligt den numrering som gällde innan fördraget om Europeiska unionens funktionssätt trädde i kraft.

7 — Enligt artikel 139.2 EG kan arbetsmarknadens parter gemensamt begära att avtal som ingås på gemenskapsnivå ska genomföras genom ett beslut av rådet på förslag av kommissionen.

8 — Det vill säga Europeiska fackliga samorganisationen, Europeiska industri- och arbetsgivarorganisationen (sedan år 2007 kallad BusinessEurope) och Europeiska centrumet för offentliga företag.

genom att flera visstidsanställningar följer på varandra. Därvid hänskjuts det till medlemsstaterna och arbetsmarknadens parter att ombesörja tillämpningen av dessa principer och bestämmelser, så att hänsyn tas till specifika nationella bransch- och säsongsförhållanden.

— Europeiska unionens råd har således funnit att ramavtalet lämpligen genomförs genom ett direktiv, eftersom detta är bindande för medlemsstaterna med avseende på det resultat som ska uppnås, samtidigt som de kan välja form och tillvägagångssätt för genomförandet.

— Vad närmare gäller de uttryck som används i ramavtalet utan att särskilt definieras i detta, ger direktiv 1999/70/EG medlemsstaterna möjlighet att definiera uttrycken i enlighet med nationell lagstiftning och/eller praxis, förutsatt att dessa definitioner respekterar innehållet i ramavtalet.

— Tillämpningen av visstidsanställning på objektiva grunder är enligt parterna i ramavtalet ett sätt att förhindra att denna anställningsform missbrukas till nackdel för arbetstagarna.

6. I klausul 1 i ramavtalet fastställs avtalets dubbla syfte. Det hänvisas dels till tillämpningen av ”principen om icke-diskriminering”, vilken anges i klausul 4, dels till de åtgärder för att förhindra missbruk som uppstår vid tillämpningen av på varandra följande visstidsanställningskontrakt eller visstidsanställningsförhållanden, som avses i klausul 5.

7. Ramavtalets tillämpningsområde fastställs i klausul 2 enligt följande: ”visstidsanställda”, ett begrepp som definieras i klausul 3, ”som har ett anställningskontrakt eller ett anställningsförhållande, enligt definitionerna i lagar, kollektivavtal eller praxis i varje medlemsstat”.

8. I klausul 8 i ramavtalet om genomförandebestämmelser föreskrivs följande:

”1. Medlemsstater och/eller arbetsmarknadens parter kan bibehålla eller införa för arbetstagarna mer förmånliga bestämmelser än vad som anges i detta avtal.

…

3. Genomförandet av detta avtal skall inte utgöra en skälig grund för att minska den allmänna skyddsnivån för de arbetstagare som omfattas av avtalet.

…

5. Förebyggande och lösande av tvister och klagomål som uppstår vid tillämpningen av detta avtal skall ske i enlighet med nationell lagstiftning, kollektivavtal och praxis.

...”

B — *Den nationella lagstiftningen*

1. — Den upphävda lagstiftningen

9. I artikel 1.1–1.4 i lag nr 230 av den 18 april 1962 om visstidsanställningsavtal[9] (nedan kallad lag nr 230/1962), i dess senare ändrade lydelse, föreskrevs följande:

”Anställningsavtalet ska anses utgöra ett avtal om tillsvidareanställning, med förbehåll för nedanstående undantag:

Det kan fastställas en tidsgräns för avtalet i följande fall:

…

a) När anställningen tillkommit för att ersätta frånvarande arbetstagare med rätt att behålla sin anställning, förutsatt att det i anställningsavtalet för en tidsbegränsad tjänst anges namnet på den arbetstagare som ska ersättas och anledningen till varför de behöver ersättas.

...

Bestämmelsen om tidsgräns saknar verkningar om den inte har dokumenterats.

Arbetsgivaren ska överlämna en kopia av handlingen till den anställde.

...”

2. Gällande lagstiftning

10. Artikel 11.1 i lagstiftningsdekret nr 368/2001 av den 6 september 2001 har lett till att lag nr 230/1962 upphävts i sin helhet från och med den 24 oktober 2001.

9 — GURI nr 125 av den 17 maj 1962.

Den italienska regeringen agerade med stöd av lagen om bemyndigande att anta de bestämmelser som krävs för att införliva gemenskapsrättsakter såsom direktiv 1999/70. [10]

III — Tvisten i målet vid den nationella domstolen och begäran om förhandsavgörande

11. Artikel 1.1–1.3 i detta lagstiftningsdekret, i den version som gäller i förevarande fall [11], har följande lydelse:

12. Den 29 september 2004 ingick Francesca Sorge ett avtal om visstidsanställning med Poste Italiane. Enligt detta avtal anställdes hon ”av skäl avseende tillsättning av vikarier, särskilt behovet av att ersätta den personal vid leveranstjänsten vid Polo Corrispondenza Puglia Basilicata som skulle vara frånvarande från och med den 1 oktober 2004 till och med den 15 januari 2005”.

”1. Anställningsavtalet får tidsbegränsas av skäl av teknisk karaktär, på grund av produktionen eller organisationen eller på grund av tillsättning av vikarier för löntagare.

2. Bestämmelsen om tidsgräns saknar verkningar om den inte direkt eller indirekt har dokumenterats i en handling i vilken de skäl ska specificeras som anges i punkt 1.

3. Arbetsgivaren ska överlämna en kopia av handlingen till den anställde inom fem arbetsdagar från och med att tjänsten börjar tillhandahållas ...”

13. Genom ansökan av den 18 februari 2008 väckte Francesca Sorge talan mot Poste Italiane och yrkade att Tribunale di Trani – Sezione Lavoro (Italien) (nedan kallad Tribunale di Trani) skulle fastställa att visstidsklausulen i detta avtal var rättsstridig. Till stöd för sitt yrkande åberopade Francesca Sorge att det i avtalet inte angavs namnet på de arbetstagare som skulle ersättas och anledningen till att de skulle ersättas, trots att det enligt lagstiftningsdekret nr 368/2001 för anställningsavtal för vikariat på viss tid även krävs att dessa uppgifter lämnas.

14. Poste Italiane bestred att det föreligger en sådan skyldighet och gjorde gällande att artikel 1.2 b i lag nr 230/1962 hade upphävts genom artikel 11.1 i lagstiftningsdekret nr 368/2001 som är tidsmässigt tillämpligt (*ratione temporis*) och som inte hade ersatts med någon bestämmelse av motsvarande innehåll.

10 — I ingressen till lagstiftningsdekret nr 368/2001 anges att det antogs med genomförande av lagen om bemyndigande nr 422 av den 29 december 2000, särskilt med stöd av artikel 1 och bilaga B som avser direktiv 1999/70 (GURI nr 16 av den 20 januari 2001).

11 — Det omtvistade avtalet ingicks innan lag nr 247 av den 24 december 2007 trädde i kraft (GURI nr 301 av den 29 december 2007, s. 3). Genom denna lag tillades i början av artikel 1 i lagstiftningsdekret nr 368/2001 ett stycke i vilket det erinras om att ”anställningsavtalet i princip ingås för en tillsvidareanställning”.

15. Genom beslut av den 9 juni 2008 beslutade Tribunale di Trani att vilandeförklara målet och ställa följande tolkningsfrågor till domstolen. [12]

”1) Ska klausul 8 i det ramavtal som trädde i kraft genom direktiv 1999/70/EG tolkas som ett hinder mot nationell lagstiftning (såsom artiklarna 1 och 11 i lagstiftningsdekret nr 368/2001) som, vid genomförande av … direktiv 1999/70/EG …, innebär att artikel 1.2 b i lag nr 230/1962 (enligt vilken ’ett anställningsavtal får ingås för en begränsad tid ... när anställningen tillkommit för att ersätta frånvarande arbetstagare med rätt att behålla sin anställning, förutsatt att det i anställningsavtalet för en tidsbegränsad tjänst anges namnet på den arbetstagare som ska ersättas och anledningen till varför de behöver ersättas’) upphävs och ersätts med en bestämmelse som inte längre innehåller något sådant informationskrav?

b) Om fråga a) besvaras jakande, är då den nationella domstolen skyldig att inte tillämpa den nationella lagstiftning som strider mot gemenskapsrätten?”

16. Käranden och svaranden i målet vid den nationella domstolen, den italienska regeringen samt Europeiska gemenskapernas kommission har lämnat både skriftliga och muntliga yttranden. Den nederländska regeringen har endast inkommit med ett skriftligt yttrande.

IV — Bedömning

A — *Inledning*

17. Käranden i målet vid den nationella domstolen har enligt sina inlagor, som ingetts den 1 juli 2009, [13] påpekat att det som står på spel i tvisten är särskilt viktigt, eftersom det föreligger nära 15 000 mål som avser tvister mellan Poste Italiane och dess anställda och eftersom domstolar i både första och andra instans samt de högsta domstolarna i Italien redan har tagit eller är på väg att ta ställning till de lagbestämmelser som denna begäran om förhandsavgörande avser.

18. Den hänskjutande domstolen har för att motivera sin begäran framhållit att det föreligger ett väsentligt antal beslut från nationella

12 — Tribunale di Trani ställde redan genom beslut av den 21 april 2008 en fråga om huruvida artiklarna 1 och 11 i lagstiftningsdekret nr 368/2001 är förenliga med grundlagen. Corte costituzionale avgjorde denna fråga genom beslut nr 214 av den 8 juli 2009.

13 — Det ska påpekas att, till skillnad från beslutet om hänskjutande, parternas samtliga yttranden har ingetts efter det att domen i de ovannämnda förenade målen Angelidaki m.fl. meddelades.

domstolar som har tolkat det aktuella lagstiftningsdekretet, och detta på ett helt annat sätt. Förutom de många beslut som bilagts Francesca Sorges skriftliga yttranden har det vid förhandlingen även hänvisats till flera beslut som Corte suprema di cassazione och Corte costituzionale nyligen meddelat i detta sammanhang. [14] De upplysningar som den hänskjutande domstolen har lämnat och de olika omständigheter som de berörda parterna har tillfört handlingarna i målet ger en viss känsla av osäkerhet när det gäller innehållet i den nationella rätten på området.

19. Jag erinrar inledningsvis även om några grundläggande principer som kan vägleda tolkningen av bestämmelser som antagits på det socialpolitiska området. Det framgår av artikel 136 EG och följande artiklar att medlemsstaterna behåller sin behörighet på området och att de åtgärder som vidtas i detta avseende ska ta hänsyn till skillnaderna i nationell praxis samt till behovet av att bevara gemenskapsekonomins konkurrenskraft.

20. Artikel 139 EG syftar till att underlätta kollektivförhandlingar på gemenskapsnivå och medger även att arbetsmarknadens parter har en självständig normativ befogenhet. I ramavtalet om visstidsarbete som antagits med stöd av denna bestämmelse anges endast minimikrav och det avser a priori motsägelsefulla mål som således kräver kompromisser, det vill säga att det bland annat ska uppnås en större jämvikt mellan arbetstidens flexibilitet för företagen och anställningstryggheten för arbetstagarna, [15] men att det även ska tas hänsyn till specifika nationella bransch- och säsongsförhållanden [16].

21. Dessa olika överväganden ska hållas i minnet vid bedömningen av innehållet i de bestämmelser som begäran om förhandsavgörande avser. Även om de nationella bestämmelser i arbetsrätten som har ett skyddssyfte, på samma sätt som bestämmelserna i de enskilda anställningsavtalen, vid osäkerhet, ska tolkas till förmån för den svaga parten, det vill säga arbetstagaren, ska bestämmelserna i kollektivavtal icke desto mindre uppfattas restriktivt för att inte kränka de avtalsslutande parternas gemensamma vilja. [17] De kriterier

14 — Poste Italianes ombud överlämnade efter förhandlingen till domstolen det beslut nr 214/2009 som Corte costituzionale meddelat den 8 juli 2009, samt tre domar som meddelats av Corte suprema di cassazione – Sezione Lavoro (dom av den 26 november 2009 och av den 14 januari 2010 i mål R.G.N. nr 22536/2008, dom av den 26 november 2009 och av den 14 januari 2010, i målen R.G.N. nr 21956/2008 och nr 22465/2008, dom av den 10 december 2009 och av den 27 januari 2010 i mål R.G.N. nr 20577/2006).

15 — Två kombinerade syften i det nybildade ordet ”flexicurity”, som bland annat används i kommissionens handlingar, såsom i meddelandet av den 27 juni 2007, KOM(2007)0359.

16 — Se i denna fråga ingressen till ramavtalet och de allmänna övervägandena i detta.

17 — Det förhållandet att det föreligger europeiska kollektivavtal i form av juridiskt bindande instrument, och följaktligen en europeisk kollektiv arbetsrätt, beror nämligen på det förtroende som arbetsmarknadens parter har för att det vid tolkningen och tillämpningen av dessa instrument hålls fast vid framförhandlade kompromisser.

som begränsar tillämpningen och som anges i ramavtalet kan således inte avfärdas utan starka skäl.

B — *Huruvida tolkningsfrågorna kan tas upp till sakprövning*

22. Poste Italiane har inledningsvis anfört att de frågor som ställts genom beslutet om hänskjutande av den 9 juni 2008 inte kan tas upp till sakprövning och inte är relevanta. Motiveringen härför är att domstolen under tiden svarade på liknande frågor i den dom i de förenade målen Angelidaki m.fl. som meddelades den 23 april 2009 [18] och således lämnade Tribunale di Trani användbara parametrar för att avgöra målet på ett oberoende sätt.

23. Jag anser att det inte råder något tvivel om att tolkningsfrågorna kan tas upp till sakprövning, såsom kommissionen påpekade vid förhandlingen. Det krävs inte på något sätt att en tolkningsfråga är ny för att den ska kunna tas upp till sakprövning. Inget hindrar en nationell domstol från att på nytt ställa en fråga till domstolen som denna eventuellt redan har besvarat.

24. I ett sådant fall har domstolen möjlighet att avgöra saken genom ett motiverat beslut enligt artikel 104.3 första stycket i rättegångsreglerna. [19] Det framgår tydligt av denna regels lydelse att det förhållandet att frågor som ställts i beslutet om hänskjutande liknar vissa av de frågor som domstolen senare har besvarat i domen i de förenade målen Angelidaki m.fl. inte i sig innebär att talan inte kan tas upp till sakprövning. Domstolen har tillämpat denna processuella bestämmelse just i de mål där svaret på en identisk fråga följde av ovannämnda dom och kunde överföras på den fråga som hade ställts, i det fallet innan denna dom meddelades. [20]

25. Enligt fast rättspraxis är dessutom, inom ramen för det förfarande som inrättats genom artikel 234 EG, den nationella domstolen den enda instans som har direkt kunskap om de faktiska omständigheterna i målet vid den nationella domstolen och som har ansvaret för det rättsliga avgörandet. Mot bakgrund av de särskilda omständigheterna i målet är det därför denna domstol som är bäst lämpad att bedöma såväl om ett förhandsavgörande är nödvändigt för att döma i saken som relevansen av de frågor som ställs till domstolen. Då de frågor som ställts av de nationella domstolarna avser tolkningen av en gemenskapsrättslig bestämmelse är domstolen följaktligen i princip skyldig att meddela ett förhandsavgörande, dock under förutsättning att den för att pröva sin egen behörighet granskar de omständigheter under vilka den

18 — Domen i de ovannämnda förenade målen Angelidaki m.fl. (framför allt punkt 126 och punkterna 208–212).

19 — ”Om en fråga i en begäran om förhandsavgörande är identisk med en fråga som domstolen redan har avgjort eller om svaret på en sådan fråga klart kan utläsas av rättspraxis, får domstolen, efter att ha hört generaladvokaten, när som helst avgöra saken genom motiverat beslut med hänvisning till den tidigare domen eller till ifrågavarande rättspraxis.”

20 — Se beslut av den 24 april 2009 i mål C-519/08, Koukou, och av den 23 november 2009 i de förenade målen C-162/08–C-164/08, Lagoudakis.

nationella domstolen har framställt sin begäran om förhandsavgörande [21].

26. Det förefaller emellertid vara så att Tribunale di Trani har underbyggt sin begäran om förhandsavgörande på ett sätt som räcker för att visa att denna begäran är relevant genom att 1) fastställa de faktiska omständigheter som gett upphov till begäran, 2) lämna lämpliga uppgifter om relevanta nationella tillämpliga bestämmelser, 3) förklara parternas argument i målet vid den nationella domstolen och den osäkerhet med avseende på den nationella rättspraxisen som har lett den nationella domstolen till att ställa frågor om tolkningen av unionsrätten och 4) förklara i vilken mån ett svar på de två frågorna är nödvändigt för att avgöra tvisten i målet vid den nationella domstolen. Vid den tidpunkt när begäran om förhandsavgörande framställdes till domstolen svarade således den tolkning av gemenskapsrätten som begärts av den nationella domstolen objektivt sett mot vad som behövs för att avgöra ett mål vid den domstolen. [22]

27. Mot bakgrund av det ovan anförda anser jag att invändningarna från svaranden i målet vid den nationella domstolen inte kan godtas och att förevarande begäran om förhandsavgörande kan tas upp till sakprövning.

21 — Se bland annat domen i det ovannämnda målet Mangold, punkt 34 och följande punkter, och dom av den 4 juli 2006 i mål C-212/04, Adeneler m.fl. (REG 2006, s. I-6057), punkt 39 och följande punkter.

22 — Se domen i det ovannämnda målet Mangold, punkt 38.

C — Räckvidden av klausulen om upprätthållande av skyddsnivån

28. Den hänskjutande domstolen har i sitt beslut uttryckt tvivel om huruvida lagstiftningsdekret nr 368/2001 är förenligt med direktiv 1999/70 och det i detta bilagda ramavtalet. Den hänskjutande domstolen har ställt sin första fråga särskilt för att få klarhet i huruvida bestämmelserna i artiklarna 1 och 11 i detta lagstiftningsdekret har inneburit en sådan minskning av den allmänna skyddsnivån för arbetstagare som är förbjuden enligt klausul 8 i det ovannämnda ramavtalet. Mot bakgrund av de spridda argument som anförts i förevarande fall är det enligt min mening nödvändigt att begränsa ramen för det beslut som ska fattas, och således detta förslag till avgörande. Tillämpningsområdet för klausul 8.3 i ramavtalet ska även definieras innan dess innehåll tolkas.

1. Huruvida svarets räckvidd ska begränsas till frågans räckvidd

29. Av den första frågans lydelse framgår det visserligen att den avser tolkningen av samtliga bestämmelser i klausul 8 i ramavtalet. Tribunale di Trani har dock dessutom uttryckligen angett att den vill få ett klargörande av domstolen för att fastställa huruvida artiklarna 1 och 11 i lagstiftningsdekret

nr 368/2001 innebär ett åsidosättande av den klausul som vanligen betecknas som en klausul om upprätthållande av skyddsnivån och som förekommer i klausul 8, närmare bestämt i punkt 3 i denna, i ramavtalet.

30. Eftersom vissa synpunkter, bland annat de synpunkter som Francesca Sorge har framfört, innehåller utläggningar avseende klausulerna 4 och 5 i ramavtalet eller andra bestämmelser i lagstiftningsdekretet [23] än de som Tribunale di Trani har angett, ska det påpekas att räckvidden av framställan till domstolen om begäran om förhandsavgörande begränsas till själva begäran om förhandsavgörande och inte till ståndpunkter som eventuellt framförts av parterna.

31. Enligt fast rättspraxis ska domstolen inte pröva argument som framförts av parterna i målet vid den nationella domstolen eller av de parter som har avgett yttrande som avser frågeställningar som inte omfattas av tolkningsfrågorna. [24] Det skulle dessutom, om de ovannämnda kompletterande argumenten som käranden i målet vid den nationella domstolen framfört i sitt skriftliga yttrande besvarades, vara oförenligt med domstolens skyldighet att säkerställa att medlemsstaternas regeringar och berörda parter ges möjlighet att avge yttranden i enlighet med artikel 23 i domstolens stadga, med beaktande av att berörda parter enligt denna bestämmelse endast underrättas om begäran om förhandsavgörande. [25]

32. Det har för övrigt inte ifrågasatts att tvisten i målet vid den nationella domstolen avser ingåendet av ett enstaka avtal om visstidsanställning, och inte ett avtal som ingår som en del i flera på varandra följande avtal om visstidsanställning. Eftersom det endast är den sistnämnda situationen som beaktas i klausul 5.1 och 5.2 i ramavtalet, finns det inte anledning att tolka denna bestämmelse, och särskilt begreppet ”objektiva grunder” häri som gör det möjligt att motivera att sådana avtal förnyas. [26] I domen i målet Mangold [27] har domstolen, efter att ha konstaterat att det berörda avtalet var det första och enda anställningsavtal som ingåtts mellan parterna, slagit fast att tolkningen av klausul 5.1 i ramavtalet uppenbart var utan relevans för avgörandet av tvisten vid den nationella domstolen.

23 — Francesca Sorge har inte endast hänvisat till artikel 1.1, 1.2 och 1.4 i lagstiftningsdekret nr 368/2001, utan även till artiklarna 2.1 a, 4, 4 a, 5.3 och 5.4 a i detta dekret.

24 — I ett förfarande angående begäran om förhandsavgörande ankommer det endast på den nationella domstolen att bedöma om sådana argument är relevanta och, i förekommande fall, på nytt föra frågor vidare till domstolen om den anser att det för att den ska kunna meddela sin dom är nödvändigt att erhålla ytterligare uppgifter om gemenskapsrättens tolkning. Se, bland annat, dom av den 3 oktober 1985 i mål 311/84, CBEM (REG 1985, s. 3261), punkt 9 och följande punkter, och av den 24 mars 1992 i mål C-381/89, Syndesmos Melon tis Eleftheras Evangelikis Ekklisias m.fl. (REG 1992, s. I-2111), punkt 18 och följande punkter.

25 — Se bland annat dom av den 20 mars 1997 i mål C-352/95, Phytheron International (REG 1997, s. I-1729), punkt 14, och av den 17 september 1998 i mål C-412/96, Kainuun Liikenne och Pohjolan Liikenne (REG 1998, s. I-5141), punkt 24.

26 — Se, i fråga om detta begrepp, bland annat domen i det ovannämnda målet Adeneler m.fl., punkt 66 och följande punkter, och beslut av den 12 juni 2008 i mål C-364/07, Vassilakis (REG 2008, s. I-90), punkt 88 och följande punkter.

27 — Domen i det ovannämnda målet Mangold, punkterna 40–43.

33. Inte heller klausul 4 i ramavtalet, som Francesca Sorge också har åberopat, är föremål för begäran om förhandsavgörande. Det ska dock preciseras att dessa bestämmelser om icke-diskriminering, som har en allmän räckvidd, enligt min mening är tillämpliga på alla avtal om visstidsanställning, däri inbegripet ett första eller enda avtal av denna typ.

2. Tillämpningsområdet för klausul 8.3 i ramavtalet

34. Det är särskilt viktigt att fastställa ramavtalets materiella räckvidd på avtal om visstidsanställning, eftersom förbudet enligt klausul 8.3 endast avser arbetstagare ”som omfattas av avtalet”. I klausulerna 1 och 2 i detta ramavtal definieras syftet med respektive tillämpningsområde för detta avtal. Enligt min mening utsträcks uppenbart verkningarna av dessa bestämmelser av allmän karaktär till att omfatta klausul 8. Tillämpningsområdet för klausulen om upprätthållande av skyddsnivån sammanfaller med andra ord med tillämpningsområdet för det ramavtal i vilket den ingår.

35. Interventionsområdet för sådana speciella bestämmelser som bestämmelserna i klausul 5 i detta avtal, som specifikt avser att förhindra missbruk i samband med användandet av på varandra följande avtal om visstidsanställning, ska däremot särskiljas från ramavtalets område i dess helhet och från området för klausul 8 i synnerhet.

36. Visserligen sägs det, såsom kommissionen har påpekat, i ramavtalet inget om vilka skäl som kan motivera att ett första avtal om visstidsanställning ingås, till skillnad från den skyldighet att vidta åtgärder härvidlag som genom klausul 5.1 a läggs på medlemsstaterna om sådana avtal förnyas. Domstolen har slagit fast att ramavtalet inte innebär någon skyldighet för medlemsstaterna att vidta en åtgärd som fordrar att varje första eller enda avtal om visstidsanställning ska rättfärdigas av objektiva grunder i den mening som avses i klausul 5.1 i ramavtalet, en bestämmelse som dessa avtal inte omfattas av. [28]

37. Enligt min mening är det dock felaktigt att, såsom Republiken Italien har gjort, av detta dra slutsatsen att de nationella bestämmelser som den nationella domstolen har beaktat inte berör det område som omfattas av ramavtalet, med motiveringen att skyldigheten att motivera det första och enda avtalet om visstidsanställning med objektiva grunder och karaktären av dessa skäl är främmande för ramavtalet, och att de genom lagstiftningsdekret nr 368/2001 införda ändringarna således inte kan medföra en sådan minskning av skyddsnivån som är förbjuden enligt klausul 8.3 i detta avtal.

28 — Se domarna i de ovannämnda målen Mangold, punkterna 41–43, och Angelidaki m.fl., punkt 90.

38. Visserligen är det sant att situationer sådana som Francesca Sorges situation, i vilka det är fråga om ett enda avtal om visstidsanställning, inte omfattas av den särskilda bestämmelsen i klausul 5 i ramavtalet, men de kan dock omfattas av tillämpningsområdet för detta avtal. De nationella bestämmelser som reglerar de ursprungliga eller enda avtalen om visstidsanställning kan följaktligen enbart på grund av den begränsade räckvidden av klausul 5, undgå klausulen om förbud mot att minska skyddsnivån som omfattar ett så allmänt område som ramavtalets område.

39. Det framgår nämligen att domstolen i såväl domen i målet Mangold [29] som domen i de förenade målen Angelidaki m.fl. [30] uttalade sig om begreppet ”minskning” i den mening som avses i klausul 8 i ramavtalet, vad avsåg arbetstagare som ingått ett första eller enda avtal om visstidsanställning. Efter det att domstolen funnit att denna bestämmelse, mot bakgrund av de syften som eftersträvas med ramavtalet, och särskilt klausul 8.3 i detta, inte kan tolkas restriktivt [31] och efter det att den erinrat om att ordalydelsen i klausulerna 2 och 3 i detta avtal inte är uttömmande [32], slog domstolen uttryckligen fast att ”[k]lausul 8.3 i ramavtalet ska tolkas så, att den minskning som avses i denna klausul ska prövas i förhållande till den allmänna skyddsnivå som gällde i den berörda medlemsstaten för såväl arbetstagare som ingått på varandra följande visstidsanställningskontrakt, som arbetstagare som ingått ett första eller enda visstidsanställningskontrakt”. [33]

3. Tolkningen av klausul 8.3 i ramavtalet

40. Klausul 8.3 i ramavtalet om visstidsarbete kallas vanligen klausulen om upprätthållande av skyddsnivån. Även om den innebär att villkoren för att utöva den nationella normativa behörigheten begränsas syftar denna klausul inte till ett absolut förbud för en medlemsstat

29 — Domen i det ovannämnda målet Mangold, punkt 44 och följande punkter. I detta mål avsåg tvisten i målet vid den nationella domstolen ett enda avtal om visstidsanställning (punkt 20 i domen).

30 — Domen i de ovannämnda förenade målen Angelidaki m.fl., punkt 108 och följande punkter. I ett av de tre förenade målen, det vill säga mål C-378/07, avsåg tvisten i målet vid den nationella domstolen en rad enstaka avtal om visstidsanställning (punkt 32 i domen).

31 — Det ska påpekas att tolkningen här skiljer sig från den tolkning som jag har analyserat i punkt 21 i detta förslag till avgörande. Även om det område som täcks av klausul 8.3, vid läsningen av klausulerna 1–3, inte ska uppfattas snävare än ramavtalets område, kan de uttryck som använts i ramavtalet enligt min mening dock inte bli föremål för en vidsträckt tolkning.

32 — Domen i de ovannämnda förenade målen Angelidaki m.fl., punkterna 111–116. Se, angående ramavtalets breda tillämpningsområde, även dom av den 7 september 2006 i mål C-53/04, Marrosu och Sardino (REG 2006, s. I-7213), punkt 40 och följande punkter, av den 7 september 2006 i mål C-180/04, Vassallo (REG 2006, s. I-7251), punkt 32, samt av den 13 september 2007 i mål C-307/05, Del Cerro Alonso (REG 2007, s. I-7109), punkt 24 och följande punkter.

33 — Domen i de ovannämnda förenade målen Angelidaki m.fl., punkt 121.

att minska den allmänna skyddsnivå som arbetstagarna ges genom den nationella rätten. Medlemsstaten ska däremot, om den genomför en sådan minskning, stå för detta val och inte dölja den sålunda fastställda nationella politiken genom att gömma sig bakom påstådda skyldigheter i samband med införlivandet av unionsrättens bestämmelser. Mer exakt kan denna bestämmelse betecknas som en ”klausul om insyn”, såsom generaladvokaten Tizzano, efter att ha visat att det på intet vis var fråga om en standstill-klausul, föreslog i målet Mangold. [34]

41. I domen i de förenade målen Angelidaki m.fl., tolkad i förening med domen i målet Mangold, ges klara anvisningar för att bedöma huruvida den i förevarande fall berörda ändringen är förbjuden enligt denna klausul eller inte.

42. Det framgår av de handlingar som underställts domstolen att den minskning som den hänskjutande domstolen har åberopat och som klaganden i målet vid den nationella domstolen har gjort gällande består i att lagstiftningsdekret nr 368/2001 har upphävt den skyldighet som tidigare föreskrevs i lag nr 230/1962 att i ett avtal om visstidsanställning ange namnet på den arbetstagare som ersätts och för vilken det förelåg en rätt att behålla sin anställning, samt anledningen till vikariatet.

43. Jag påpekar genast att en sådan ändring enligt min mening absolut utgör en minskad skyddsnivå för arbetstagare som ingår avtal om visstidsanställning. Skyldigheten att ange namnet på den arbetstagare som ersätts ökar såväl arbetstagarnas som fackföreningarnas möjligheter att kontrollera att de begränsande bestämmelser som är tillämpliga på sådana avtal iakttas av arbetsgivaren. Det förhållandet att det inte föreligger någon sådan skyldighet kan för övrigt göra det möjligt för arbetsgivare som har en stor personalstyrka att vara mer flexibla vad avser avtal om vikariat. Det är då inte längre nödvändigt att det föreligger en exakt överensstämmelse mellan frånvaroperioderna och vikariatperioderna för arbetstagare som identifierats med namn, utan det räcker att ha en balanserad nettobalans mellan frånvaro och antalet vikariat. Det förhållandet att ett sådant krav avskaffas kan göra det lättare för dessa arbetsgivare att använda avtal om visstidsanställning för att säkerställa vikariaten, medan de annars skulle behöva ha ett antal extrapersonal med avtal om tillsvidareanställning för semestrar, sjukledigheter och alla andra mycket förutsebara orsaker till frånvaro.

44. Detta synsätt som fokuserar på enskilda anställningsavtal är dock inte lämpligt för att fastställa huruvida klausulen i ramavtalet om förbud mot att minska skyddsnivån åsidosätts. Såsom domstolen har angett [35] måste

34 — Punkt 62 i generaladvokaten Tizzanos förslag till avgörande i målet Mangold..

35 — Domen i de ovannämnda förenade målen Angelidaki m.fl., punkt 130.

det prövas i vilken utsträckning de ändringar som skett genom den nationella lagstiftning som antagits för att införliva direktiv 1999/70 och ramavtalet kan anses vara knutna till ”genomförandet” av detta avtal och om de kan avse ”den allmänna skyddsnivån” i den mening som avses i klausul 8.3 i ramavtalet.

45. När det gäller det första kriteriet har domstolen angett att uttrycket ”genomförande” av ramavtalet måste omfatta alla nationella åtgärder genom vilka de resultat som eftersträvas med direktiv 1999/70 ska uppnås, inbegripet dem som efter det egentliga införlivandet kompletterar eller ändrar redan antagna nationella bestämmelser. [36] I förevarande fall verkar enligt min mening detta första villkor vara uppfyllt, [37] mot bakgrund av ingressen till lagstiftningsdekret nr 368/2001 som uttryckligen avser direktiv 1999/70 och mot bakgrund av de bestämmelser i den lag som bemyndigat den italienska regeringen att ingripa på området, vilka även hänvisar till direktivet. [38] En sådan lagstiftning kan emellertid inte anses strida mot klausul 8.3 i ramavtalet, om den minskning som den medför på intet sätt rättfärdigas av behovet att genomföra detta avtal, utan av behovet att främja ett annat ändamål som skiljer sig från detta genomförande. [39]

46. Jag anser att det i detta avseende är lämpligt att särskilja tre kategorier nationella bestämmelser. För det första de bestämmelser som syftar till att införliva direktivet i egentlig mening och som måste rätta sig efter direktivets krav. För det andra de bestämmelser som omfattas av införlivandet av bestämmelser såsom dem i ramavtalet, i vilka det endast fastställs allmänna principer och minimikrav, det vill säga en gräns som medlemsstaterna får överskrida. För det tredje de bestämmelser som inte har något samband med innehållet i direktivet eller ramavtalet. En enda och samma ändring av den nationella rätten kan emellertid ha dessa tre specifikationer. För det fall att jämförelsen mellan den rättsordning som var gällande före införlivandet och den rättsordning som är gällande efter ger ett totalt sett negativt resultat, kan denna balans innebära en allmän minskning i den mening som avses i klausul 8.3 i ramavtalet. Om denna klausul däremot uppfattas som en skyldighet till insyn, vore det möjligt att kräva att en medlemsstat på ett klart sätt har förklarat sin avsikt att antingen genomföra ramavtalet eller att uppnå ett annat syfte när den har infört den eller den ändringen.

47. Ingen av de berörda parterna har lämnat några uppgifter som kan bevisa detta. Under

36 — Domen i det ovannämnda målet Mangold, punkt 51.

37 — Republiken Italien har visserligen påpekat att artiklarna 1 och 11 i detta lagstiftningsdekret inte omfattas av det område som täcks av ramavtalet. Dessa argument är av ovan anförda skäl enligt min mening inte övertygande.

38 — Se ovan fotnot 10.

39 — Domen i de ovannämnda förenade målen Angelidaki m.fl., punkt 133.

alla förhållanden ankommer det, inom ramen för det system för rättsligt samarbete som upprättats genom artikel 234 EG, uteslutande på de behöriga nationella domstolarna att tolka den nationella rätten. [40] Enligt den nationella domstol vid vilken tvisten har anhängiggjorts är ”en *sänkning* av kraven för att få anställa vikarier … nära förbundet med fullgörandet av skyldigheten att anpassa italiensk lagstiftning till det ovannämnda direktivet” [41].

48. Med utgångspunkt i de omständigheter som framgår av handlingarna i målet, kan det inte uteslutas att den omständigheten, att lagstiftningsdekret nr 368/2001 saknar bestämmelser om skyldigheten att ange namnet på den arbetstagare som ersätts och anledningen till vikariatet, är knuten till genomförandet av ramavtalet. Det är dock även möjligt att ett helt annat ändamål än det ovannämnda genomförandet ledde till denna ändring. Det ankommer på den nationella domstolen, snarare än på domstolen, att identifiera skälen till att den berörda nationella bestämmelsen antogs. [42]

49. När det gäller det andra villkoret som uppställts i domen i de förenade målen Angelidaki m.fl., enligt vilket minskningen måste avse ”den allmänna skyddsnivån” för de visstidsanställda arbetstagarna innebär detta att det endast är en minskning av en sådan omfattning att den påverkar den nationella lagstiftningen om visstidsanställningsavtal i dess helhet som kan omfattas av klausul 8.3 i ramavtalet. [43]

50. I detta avseende ska det med hänsyn till det tidigare nationella rättsläget bedömas vilken betydelse de omtvistade ändringarna har haft för skyddsnivån av de visstidsanställda arbetstagarna.

51. Det framgår att de ändringar som i förhållande till det tidigare nationella rättsläget gjorts av artikel 1 i lagstiftningsdekret nr 368/2001 inte påverkar alla de arbetstagare som har ingått ett avtal om visstidsanställning, utan endast de arbetstagare som har anställts i syfte att ersätta frånvarande arbetstagare som har rätt att behålla sin anställning. Det var nämligen endast denna kategori som avsågs i artikel 1.2 b i lag nr 230/1962 som det hänvisas till i beslutet om hänskjutande.

52. Under förutsättning att de arbetstagare som anställts på ett vikariat inte utgör en betydande del av de visstidsanställda arbetstagarna i den berörda medlemsstaten, vilket det ankommer på den hänskjutande domstolen att kontrollera, kan enligt domstolens rättspraxis [44] inte den minskning av skyddet som en sådan begränsad kategori arbetstagare får utstå i sig, anses påverka den skyddsnivå

40 — Se bland annat beslutet i det ovannämnda målet Vassilakis m.fl., punkt 134, samt domen i det ovannämnda målet Marrosu och Sardino, punkt 54, och dom av den 7 maj 2009 i mål C-553/07, Rijkeboer (REG 2009, s. I-3889), punkt 30.

41 — Punkt III i begäran om förhandsavgörande. Det ska påpekas att det latinska uttrycket ”reformatio in peius” är kursiverat i originaltexten.

42 — Se, för ett liknande resonemang, domen i de ovannämnda förenade målen Angelidaki m.fl., punkt 138.

43 — Domen i de ovannämnda förenade målen Angelidaki m.fl., punkt 140.

44 — Domen i de ovannämnda förenade målen Angelidaki m.fl., punkt 142.

som gäller i den nationella rättsordningen för arbetstagare som är bundna av ett avtal om visstidsanställning.

53. Jag konstaterar dessutom att den nya bestämmelsen vidmakthåller kravet att anledningen till att ett avtal om visstidsanställning används ska anges, med hänvisning till skäl av teknisk karaktär, produktionen, organisationen eller behovet att anlita vikarier för löntagare. Vidare bibehålls den påföljd som är knuten till detta krav, det vill säga att tidsbegränsningen anses ogiltig. Mot bakgrund av de uppgifter som tillförts handlingarna i målet kan frågan ställas huruvida, såsom Poste Italiane har hävdat, de införda ändringarna kan ha uppvägts av andra garantier, så att den skyddsnivå som den aktuella ordningen ger, såväl totalt sett som specifikt, är jämförbar eller till och med mer fördelaktig än den tidigare ordningen, det vill säga vad avser skälen till att ett avtal om visstidsanställning ingås.

54. Såsom domstolen har slagit fast kan det konstateras att de ändringar som gjorts genom en nationell lagstiftning inte synes utgöra en ”minskning” av den allmänna skyddsnivån för arbetstagare, som ändringarna kan kompenseras genom att det vidtas andra åtgärder såsom åtgärder för att förhindra att användning av på varandra följande avtal om visstidsanställning missbrukas.[45] Till detta belysande exempel kan jag tillägga de åtgärder som syftar till förbud mot diskriminering av de arbetstagare som har ingått avtal om visstidsanställning.

45 — Se domen i de ovannämnda förenade målen Angelidaki m.fl., punkt 146.

55. Förbudet mot en minskning av arbetstagarnas allmänna skyddsnivå hindrar under de ovannämnda omständigheterna således inte att en arbetstagare eller en kategori arbetstagare kan befinna sig i en mindre fördelaktig situation efter det att ramavtalet har införlivats.

56. Oavsett hur det förhåller sig med den saken ankommer det på den hänskjutande domstolen, som ensam innehar tillräcklig kunskap om utvecklingen av den ordning som är tillämplig på avtal om visstidsanställning i den nationella rätten, att bedöma huruvida det föreligger en minskning av arbetstagarnas allmänna skyddsnivå, i den mening som avses i klausul 8 i ramavtalet, och särskilt bedöma vilken konkret inverkan den aktuella ändringen i den nationella rätten har haft.

57. Slutligen utgör enligt min mening de ändringar som gjorts genom en nationell lagstiftning som, i likhet med den i målet vid den nationella domstolen aktuella lagstiftningen, syftar till att införliva direktiv 1999/70 och ramavtalet inte en minskning av den allmänna skyddsnivån för arbetstagare med visstidsanställning i den mening som avses i klausul 8.3 i ramavtalet. Detta gäller i den mån som dessa ändringar, vilket det ankommer på den hänskjutande domstolen att kontrollera, avser en begränsad kategori arbetstagare som har ingått ett avtal om visstidsanställning

eller som kan kompenseras genom att det vidtas andra skyddsåtgärder för arbetstagare som har ingått sådana avtal.

D — *Konsekvenserna av tolkningen av klausulen om upprätthållande av skyddsnivån*

58. Den hänskjutande domstolen har ställt sin andra fråga för att få klarhet i huruvida den enligt unionsrätten är skyldig att inte tillämpa en nationell lagstiftning, såsom den i målet vid den nationella domstolen aktuella lagstiftningen, som inte är förenlig med denna rättsordning. Den hänskjutande domstolen vill i huvudsak att EU-domstolen ska klargöra huruvida den, för det fall artiklarna 1 och 11 i lagstiftningsdekret nr 368/2001 strider mot klausul 8.3 i ramavtalet, i stället ska tillämpa de bestämmelser som var i kraft innan detta dekret antogs, det vill säga artikel 1.2 b i lag nr 230/1962.

59. Det kan konstateras att domstolen redan har besvarat en liknande fråga i domen i de förenade målen Angelidaki m.fl. och att andra användbara omständigheter som gör det möjligt att besvara denna fråga framgår av domarna i målen Adeneler och Impact, samt av beslutet i målet Vassilakis,[46] såsom framgår av det beslut som samtidigt meddelades i målet Koukou.[47]

60. Domstolen erinrade först om att dess fasta rättspraxis avseende direktivs vertikala direkta effekt[48] har utsträckts till att omfatta avtal vilka, i likhet med ramavtalet om visstidsarbete, med stöd av artikel 139.1 EG och 139.2 EG har förhandlats fram mellan arbetsmarknadens parter på gemenskapsnivå och genomförts genom ett rådsdirektiv, vilket de utgör en integrerad del av.[49]

61. Domstolen slog därefter fast att med hänsyn till syftet med klausul 8.3 i ramavtalet och, även mot bakgrund av dess lydelse, dess begränsade räckvidd kan enskilda inte ur det förbud som anges i denna bestämmelse härleda någon rättighet vars innehåll är tillräckligt klart, precist och ovillkorligt.[50]

46 — Domen i det ovannämnda målet Adeneler m.fl., punkterna 108–124, och dom av den 15 april 2008 i mål C-268/06, Impact (REG 2008, s. I-2483), punkterna 69–80, samt beslutet i det ovannämnda målet Vassilakis m.fl., punkterna 56–72.

47 — Beslutet i det ovannämnda målet Koukou, punkt 125 och följande punkter.

48 — Se domen i de ovannämnda förenade målen Angelidaki m.fl., punkt 193 och följande punkter, samt där angiven rättspraxis.

49 — Se domen i det ovannämnda målet Impact, punkt 58, enligt vilken klausul 5.1 i ramavtalet om visstidsarbete saknar direkt effekt. Däremot tillerkänns enligt domen klausul 4.1 i detta ramavtal direkt effekt.

50 — Se domen i de ovannämnda förenade målen Angelidaki m.fl., punkterna 208–211. Generaladvokaten Kokott drog även slutsatsen att klausul 8.3 i ramavtalet inte kunde tillämpas direkt, på grund av ”användningen av vaga rättsliga begrepp” och framför allt på grund av att ”syftet med denna bestämmelse inte är att ge enskilda rättigheter för att de ska kunna försvara deras intressen som arbetstagare” (punkterna 125–127 i förslaget till avgörande i detta mål).

62. Såsom jag redan har påpekat innebär den minskning av skyddsnivån som en arbetstagare eventuellt upplever inte med nödvändighet att den allmänna skyddsnivån i den mening som avses i klausul 8 i ramavtalet minskar. Det är med andra ord inte uteslutet att situationen för en enskild endast visar sig vara mindre fördelaktig än under den tidigare rättsordningen, utan att den nya nationella bestämmelsen för den skull strider mot ramavtalet.

63. Domstolen har av det ovan anförda dragit slutsatsen att den ovannämnda klausulen inte uppfyller de villkor som krävs för att den ska ha direkt effekt, [51] som i detta fall skulle ha varit vertikal, [52] trots att det i förevarande mål kan vara fråga om att den kan ha en horisontell direkt effekt, en möjlighet som domstolen alltid har vägrat. [53]

64. Det ska påpekas att parterna i stor omfattning har diskuterat huruvida Poste Italiane har egenskap av privat eller offentligt organ. Uppgifterna i handlingarna i målet är inte tillräckliga för att jag ska kunna inta en kategorisk ståndpunkt i denna fråga. Det är enligt min mening för övrigt inte nödvändigt att klargöra denna egenskap, eftersom det uttryckligen fastställts att klausul 8.3 i ramavtalet inte har vertikal direkt effekt.

65. Domstolen anförde vidare att ”[d]et … i detta sammanhang [ankommer] på de nationella domstolarna att så långt möjligt tolka bestämmelserna i nationell rätt så, att de kan tillämpas i enlighet med det syfte[[54]] som eftersträvas i ramavtalet”, och särskilt att ge en tolkning som är förenlig med klausul 8.3 i detta ramavtal. [55]

66. Parterna har analyserat de konkreta konsekvenserna av denna rättspraxis på olika sätt. Francesca Sorge har av denna dragit slutsatsen att den hänskjutande domstolen bör byta ut de bestämmelser i lagstiftningsdekret nr 368/2001 som anses strida mot ramavtalet mot bestämmelserna i lag nr 230/1962, särskilt mot bakgrund av de beslut som Corte costituzionale och Corte di cassazione har meddelat. Poste Italiane anser tvärtemot att dessa beslut talade för att de ifrågasatta bestämmelserna var förenliga med klausul 8.3 i ramavtalet och har funnit att Tribunale di

51 — Punkterna 208–211 i domen i de ovannämnda förenade målen Angelidaki m.fl.

52 — De olika tvisterna i målen vid den nationella domstolen förelåg mellan löntagare och de regionala organ som anställde dem.

53 — Enligt fast rättspraxis kan ett direktiv inte åberopas gentemot en enskild, medan det däremot kan åberopas gentemot staten, oavsett om denna agerar i egenskap av arbetsgivare eller offentlig myndighet. Se bland annat dom av den 26 februari 1986 i mål 152/84, Marshall (REG 1986, s. 723; svensk specialutgåva, volym 8, s. 457), punkterna 48–49, av den 14 juli 1994 i mål C-91/92, Faccini Dori (REG 1994, s. I-3325; svensk specialutgåva, volym 16, s. 1), punkterna 24–25, av den 5 oktober 2004 i de förenade målen C-397/01–C-403/01, Pfeiffer m.fl. (REG 2004, s. I-8835), punkt 109, av den 19 april 2007 i mål C-356/05, Farrell (REG 2007, s. I-3067), punkt 40, och av den 19 januari 2010 i mål C-555/07, Kücükdeveci (REU 2010, s. I-365), punkt 46.

54 — Eftersom ramavtalet om visstidsarbete, som utgör en integrerad del av direktiv 1999/70, har samma rättsliga karaktär som direktivet, ska medlemsstaterna enligt artikel 249 tredje stycket EG till fullo följa syftet med detta avtal.

55 — Domen i de ovannämnda förenade målen Angelidaki m.fl., punkterna 212 och 213, och punkterna 122–128 i generaladvokaten Kokotts förslag till avgörande i detta mål.

Trani under inga förhållanden kan underlåta att tillämpa dessa bestämmelser. Republiken Italien som endast i andra hand har uttalat sig i denna fråga har angett att den nationella domstolen hade olika sätt för att ge lagstiftningsdekret nr 368/2001 en tolkning som gör det möjligt att iaktta den av ramavtalet sökta skyddsnivån. Den nederländska regeringen har ansett att en direktivkonform tolkning inte bör leda till att den nationella domstolen inte tillämpar de aktuella bestämmelserna, eftersom detta skulle innebära att klausulen om upprätthållande av skyddsnivån gavs direkt effekt vilket den inte ansetts ha. Kommissionen har inte närmare angett sin ståndpunkt i denna fråga.

67. Domen i de förenade målen Angelidaki m.fl. ger den hänskjutande domstolen anvisningar såväl om den rättsliga grunden (punkterna 197–198) som om gränserna för skyldigheten till en direktivkonform tolkning (punkterna 200–202) och detta analogt när det gäller klausul 8.3 i ramavtalet. Det ska särskilt erinras om att de nationella domstolarna, på samma sätt som medlemsstaternas alla organ, är skyldiga att göra allt som ligger inom deras behörighet för att säkerställa att det aktuella direktivet ges full verkan och för att nå ett resultat som är förenligt med det syfte som eftersträvas med direktivet. [56] Fullgörandet av denna uppgift kan dock inte leda till att den nationella domstolen överskrider sin befogenhet, och särskilt att den gör en tolkning *contra legem* av den nationella rätten, eftersom lagstiftaren är den ende som har befogenhet att ändra den.

68. Det måste tilläggas att skyldigheten till en direktivkonform tolkning enligt min mening på intet sätt kan leda till att nationella bestämmelser blir tillämpliga som inte är formellt giltiga och relevanta såväl materiellt som i tidsmässigt hänseende. Det är med nödvändighet den gällande nationella bestämmelsen som ska bli föremål för en tolkning som är förenlig med direktiv 1999/70 och med ramavtalet, samt med unionsrätten i allmänhet. Medan unionsrättens företräde kan leda till att en nationell bestämmelse inte ska tillämpas kan unionsrätten inte ge en nationell bestämmelse en formell giltighet eller göra så att denna i det fallet blir tillämplig inom en medlemsstats rättsordning. Jag vidhåller att unionsrätten inte kan ”återuppliva” en nationell bestämmelse som inte längre är i kraft och som i avsaknad av specifika bestämmelser i detta avseende, i tidsmässigt hänseende, inte är tillämplig på en tvist, såsom är fallet med de bestämmelser som har upphävts genom lag nr 230/1962.

69. Jag påpekar att man måste skilja mellan det på så sätt angivna kravet och det krav som beror på att skyldigheten att göra en konform tolkning gäller vid tolkning av alla relevanta bestämmelser i nationell rätt, vare sig de har antagits före eller efter det aktuella

56 — I domen i det ovannämnda målet Kücükdeveci har det nyligen erinrats om dessa principer (se punkt 48).

direktivet.[57] Jag vill dessutom, såsom domstolen har slagit fast, erinra om att om det i det avseendet under vissa omständigheter enligt nationell rätt är tillåtet, i enlighet med de tolkningsmetoder som erkänns i denna rätt, att tolka en bestämmelse i den nationella rätten på ett sådant sätt att en konflikt med en annan bestämmelse i den nationella rätten kan undvikas eller att i detta syfte avgränsa bestämmelsens räckvidd genom att bara tillämpa den i den mån den är förenlig med den andra bestämmelsen, är den nationella domstolen skyldig att använda samma metoder för att uppnå det resultat som eftersträvas i direktivet.[58]

70. Det ska även påpekas att skyldigheten att göra en direktivkonform tolkning, uppfattad på detta sätt, inte innebär att det de facto medges att klausul 8.3 i ramavtalet har direkt vertikal eller till och med horisontell effekt, såsom den nederländska regeringen fruktar. Jag anser att förväxling inte får ske mellan dels den direkta effekt som en bestämmelse av denna typ som sådan kan ha i förhållande till de enskilda och dels dess inverkan på medlemsstaternas såväl lagstiftande som dömande[59] verksamhet.

71. Den andra tolkningsfrågan ska följaktligen besvaras så att en enskild inte kan göra anspråk på ett direkt genomförande av klausul 8.3 i ramavtalet för att uppnå att bestämmelserna i artikel 1 i lagstiftningsdekret nr 368/2001 inte ska tillämpas till förmån för de bestämmelser som har upphävts i artikel 1.2 b i lag nr 230/1962. För det fall den hänskjutande domstolen anser att de ifrågasatta bestämmelserna strider mot unionsrätten är den skyldig att göra en tolkning av gällande bestämmelser i den nationella rätten som, såvitt det är möjligt och utan att denna domstols egen behörighet överskrids, gör att både lydelsen och syftet med denna klausul kan iakttas.

57 — Se domen i de ovannämnda förenade målen Angelidaki m.fl., punkt 197. Jag anser att denna synpunkt endast kan gälla de bestämmelser som faktiskt har ett normativt värde i den nationella rättsordningen, och inte de bestämmelser som upphävts och som endast existerar som en del av den nationella rättens historia,.

58 — Se domen i det ovannämnda målet Pfeiffer m.fl., punkt 116.

59 — Jag framhåller härvidlag att ramavtalet kan bli föremål för tvister som inte endast avser enskilda utan som även avser arbetsmarknadens parter, branschvis eller på det nationella planet, och att principen om en tolkning av bestämmelser i lagar och i kollektivavtal som är förenlig med klausul 8.3 i det ovannämnda ramavtalet enligt min mening är av större relevans på denna nivå än när det gäller att bedöma giltigheten av bestämmelser i enskilda anställningsavtal.

V — Förslag till avgörande

72. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen ska besvara tolkningsfrågorna från Tribunale di Trani (Italien) på följande sätt:

1) Klausul 8.3 i ramavtalet om visstidsarbete, som ingicks den 18 mars 1999, ska tolkas så att den inte utgör hinder mot en nationell lagstiftning – såsom artiklarna 1 och 11 i lagstiftningsdekret nr 368 av den 6 september 2001 – i vilken det till skillnad från en tidigare bestämmelse i den nationella rätten – såsom artikel 1.2 b i lag nr 230 av den 18 april 1962 om visstidsanställningsavtal – inte längre föreskrivs en skyldighet för arbetsgivaren att i avtal om visstidsanställning som syftar till att ersätta frånvarande arbetstagare som har rätt att behålla sin anställning, ange både namnet på den arbetstagare som ersätts och anledningen till vikariatet, eftersom sådana ändringar, vilket det ankommer på den hänskjutande domstolen att pröva, avser en begränsad kategori arbetstagare som har ingått ett avtal om visstidsanställning eller som kompenseras genom att det vidtas andra skyddsåtgärder för arbetstagare som har ingått ett avtal om visstidsanställning.

2) Klausul 8.3 i ramavtalet om visstidsarbete, som ingicks den 18 mars 1999, uppfyller inte de villkor som krävs för att ha direkt effekt. För det fall att en ändring i den nationella lagstiftningen, såsom den ändring som införts genom artikel 1 i lagstiftningsdekret nr 368 av den 6 september 2001, visar sig strida mot denna klausul, ska den hänskjutande domstolen inte underlåta att tillämpa de relevanta bestämmelserna i den nationella rätten, utan det ankommer på denna domstol att i den utsträckning det är möjligt ge dessa bestämmelser en tolkning som är förenlig med unionsrätten och som särskilt är förenlig med syftet med ramavtalet om visstidsarbete.