SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA YVESA BOTA, predstavljeni 5. aprila 2011 [1]

1. Ta predlog za sprejetje predhodne odločbe se nanaša na razlago Direktive Sveta 77/187/EGS z dne 14. februarja 1977 o približevanju zakonodaje držav članic v zvezi z ohranjanjem pravic delavcev v primeru prenosa podjetij, obratov ali delov obratov [2] ter na razlago načela učinkovitega sodnega varstva, kot je določeno v členu 47 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah [3].

2. Ta predlog je bil predložen v sporu med I. Scattolon in Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca (ministrstvo za šolstvo, univerze in raziskave), ker I. Scattolon pri prehodu v službo tega ministrstva ni bila priznana celotna službena doba, ki jo je dopolnila pri prvotnem delodajalcu, to je občini Scorzè (Italija).

3. Sodišče je v tej zadevi pozvano, naj pojasni svojo sodno prakso glede, po eni strani, področja uporabe Direktive 77/187 v primeru prenosa podjetja med javnimi osebami, in po drugi strani, priznanja službene dobe, ki jo je pri odsvojitelju dopolnilo preneseno osebje, s strani pridobitelja.

4. Sodišču je v navedeni zadevi ponujena tudi priložnost, da se izreče o obsegu pravice do učinkovitega pravnega sredstva glede na zakonodajno določbo, ki je v nasprotju z nacionalno sodno prakso, naklonjeno temu, da pridobitelj upošteva celotno delovno dobo, ki jo je preneseno osebje dopolnilo pri odsvojitelju, in ima takojšnji učinek na več tekočih sodnih postopkov, med katerimi je postopek, ki ga je uvedla I. Scattolon, in sicer v korist nasprotnega stališča, ki ga zagovarja italijanska država.

5. V teh sklepnih predlogih bom predstavil razloge, zaradi katerih je treba po mojem mnenju Direktivo 77/187 razlagati tako, da se uporablja za prenos, kot je ta v zadevi v glavni stvari, in sicer za prenos osebja, zadolženega za pomožne storitve čiščenja, vzdrževanja in

1 – Jezik izvirnika: francoščina.
2 – UL L 61, str. 26.
3 – V nadaljevanju: Listina.

nadzora državnih šolskih poslopij, z lokalnih skupnosti (občine in pokrajine) na državo.

6. Nato bom pojasnil, da je treba po mojem mnenju v primeru, kot je ta v zadevi v glavni stvari, v kateri, po eni strani, pogoji v zvezi s plačo, predvideni s kolektivno pogodbo, veljavno pri odsvojitelju, ne temeljijo predvsem na merilu službene dobe, dopolnjene pri tem delodajalcu, in po drugi strani, kolektivna pogodba, veljavna pri pridobitelju, nadomesti pogodbo, ki je bila veljavna pri odsvojitelju, člen 3(1) in (2) Direktive 77/187 razlagati tako, da ne zahteva, da mora pridobitelj pri izračunu plače prevzetega osebja upoštevati službeno dobo, ki jo je to osebje dopolnilo pri odsvojitelju, čeprav kolektivna pogodba, veljavna pri pridobitelju, določa, da izračun plače temelji predvsem na merilu službene dobe.

7. Nazadnje bom Sodišču predlagal, naj ugotovi, da je treba člen 47 Listine razlagati tako, da ne nasprotuje zakonodajni določbi, kot je ta, ki se izpodbija v sporu o glavni stvari, če je dokazano, zlasti na podlagi številčnih podatkov, da je bil namen njenega sprejetja zagotoviti proračunsko nevtralnost prenosa upravnega, tehničnega in pomožnega osebja (ATA) z lokalnih skupnosti na državo, kar pa mora preveriti predložitveno sodišče.

I – Pravni okvir

A – *Pravo Unije*

8. Ker je bil prenos v zadevi v glavni stvari izveden 1. januarja 2000, to je pred datumom izteka roka za prenos Direktive Sveta 98/50/ES z dne 29. junija 1998 o spremembi Direktive 77/187[4], to je pred 17. julijem 2001, je za to zadevo upoštevna prvotna različica Direktive 77/187.[5]

9. Člen 1(1) te direktive določa:

„Ta direktiva se uporablja za prenos podjetij, obratov ali delov obratov na drugega delodajalca prevzemnika podjetja, ki je posledica pogodbenega prenosa ali združitve."

10. Člen 2 navedene direktive določa:

„V tej direktivi:

(a) je, odsvojitelj' vsaka fizična ali pravna oseba, ki zaradi prenosa v smislu člena 1(1)

4 – UL L 201, str. 88.

5 – Glej zlasti po analogiji sodbi z dne 20. novembra 2003 v zadevi Abler in drugi (C-340/01, Recueil, str. I-14023, točka 5) in z dne 9. marca 2006 v zadevi Werhof (C-499/04, ZOdl., str. I-2397, točki 15 in 16).

preneha biti delodajalec prenosnik podjetja, obrata ali dela obrata;

(b) je, pridobitelj' vsaka fizična ali pravna oseba, ki zaradi prenosa v smislu člena 1(1) postane delodajalec prevzemnik podjetja, obrata ali dela obrata;

[…]"

11. Člen 3 Direktive 77/187 določa:

„1. Pravice in obveznosti odsvojitelja, ki izhajajo iz na dan prenosa v smislu člena 1(1) obstoječe pogodbe o zaposlitvi ali delovnega razmerja, se na podlagi takega prenosa prenesejo na pridobitelja.

[…]

2. Po prenosu v smislu člena 1(1) pridobitelj še naprej zagotavlja s kolektivno pogodbo dogovorjene delovne pogoje, kakršne je na podlagi te pogodbe zagotavljal odsvojitelj, do dneva prenehanja veljavnosti ali izteka te kolektivne pogodbe ali do dneva uveljavitve ali začetka uporabljanja druge kolektivne pogodbe.

Države članice lahko omejijo obdobje zagotavljanja takih delovnih pogojev, s pridržkom, da ni krajše od enega leta.

[…]"

12. Člen 4 iste direktive določa:

„1. Prenos podjetja, obrata ali dela obrata sam po sebi odsvojitelju ali pridobitelju ne daje podlage za odpuščanje. […]

2. Če pogodba o zaposlitvi ali delovno razmerje preneha, ker se delovni pogoji zaradi prenosa v smislu člena 1(1) bistveno spremenijo v škodo delavca, se šteje, da je delodajalec odgovoren za prenehanje pogodbe o zaposlitvi ali delovnega razmerja."

13. V členu 7 navedene direktive je določeno, da ta „ne vpliva na možnost držav članic, da uporabljajo ali sprejmejo za delavce ugodnejše zakone ali druge predpise".

B – *Nacionalno pravo*

1. Člen 2112 italijanskega civilnega zakonika in člen 34 zakonske uredbe št. 29/93

14. V Italiji je izvajanje Direktive 77/187 in nato Direktive Sveta 2001/23/ES z dne 12. marca 2001 o približevanju zakonodaje držav članic v zvezi z ohranjanjem pravic delavcev v primeru prenosa podjetij, obratov ali delov podjetij ali obratov [6] zagotovljeno zlasti s členom 2112 italijanskega civilnega zakonika, v skladu s katerim se „[pri] prenosu podjetja […] delovno razmerje nadaljuje pri pridobitelju, delavec pa ohrani vse pravice, ki iz njega izhajajo. […] Pridobitelj mora uporabljati […] kolektivne pogodbe, ki so veljale na dan prenosa, in sicer do njihovega prenehanja veljavnosti, razen če niso nadomeščene z drugimi kolektivnimi pogodbami, ki se uporabljajo za podjetje pridobitelja."

15. Člen 34 zakonske uredbe št. 29/93 z dne 3. februarja 1993 o racionalizaciji organizacije javne uprave in reviziji zakonodaje na področju zaposlovanja v javnih službah (decreto legislativo n. 29 – razionalizzazione della organizzazione delle Amministrazioni pubbliche e revisione della disciplina in materia di pubblico impiego) [7], v različici, ki je veljala v času dejanskega stanja v zadevi v glavni stvari, določa, da se „pri prenosu […] dejavnosti, ki jih javne uprave, javni subjekti ali njihovi obrati ali strukture zagotavljajo za druge javne ali zasebne pravne subjekte, […] člen 2112 civilnega zakonika uporablja za osebje, preneseno na zadnjenavedene".

2. Člen 8 zakona št. 124/99, ministrske uredbe, s katerimi se izvaja, in z njim povezana sodna praksa

16. Do leta 1999 je pomožne storitve za italijanske javne šole, kot so čiščenje, vzdrževanje in nadzor, zagotavljala in financirala država. Ta je upravljanje teh storitev delno prenesla na lokalne skupnosti, kot so občine. Navedene storitve je delno izvajalo upravno, tehnično in pomožno (v nadaljevanju: UTP) osebje države, delno pa so jih izvajale lokalne skupnosti.

17. Lokalne skupnosti so storitve zagotavljale ali s svojim UTP osebjem (v nadaljevanju: UTP osebje lokalnih skupnosti) ali s sklenitvijo javnih naročil z zasebnimi podjetji. UTP osebje lokalnih skupnosti so plačevale lokalne

6 – UL L 82, str. 16.

7 – Redni dodatek h GURI št. 30 z dne 6. februarja 1993, v nadaljevanju: zakonska uredba št. 29/93.

skupnosti, vendar pa je vse stroške v celoti povrnila država.

18. Osebje ATA lokalnih skupnosti je plačilo prejemalo na podlagi kolektivne pogodbe za osebje samostojnih lokalnih skupnosti (Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro – Regioni Autonomie Locali, v nadaljevanju: NKP za osebje lokalnih skupnosti). Po drugi strani je UTP osebje države, zaposleno v javnih šolah, plačo prejemalo na podlagi nacionalne kolektivne pogodbe za šolski sektor (Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro della Scuola, v nadaljevanju: NKP za šolski sektor). V skladu z določbami NKP za šolski sektor plačilo v veliki meri temelji na službeni dobi, medtem ko je bila v NKP za osebje lokalnih skupnosti predvidena drugačna struktura plače, ki je bila povezana z nalogami, ki so se izvajale, in je vključevala dodatke k plači.

19. Z zakonom št. 124/99 z dne 3. maja 1999 o sprejetju nujnih določb v zvezi s šolskim osebjem (legge n. 124/99 – disposizioni urgenti in materia di personale scolastico) [8] je bil s 1. januarjem 2000 predviden prenos delovnih mest UTP osebja lokalnih skupnosti v okvir sistemizacije osebja UTP države.

8 – GURI št. 107 z dne 10. maja 1999, v nadaljevanju: zakon št. 124/99.

20. V zvezi s tem člen 8 zakona št. 124/99 določa:

„1. Za UTP osebje državnih ustanov in šol vseh kvalifikacij in nazivov je odgovorna država. Določbe, ki predvidevajo dajanje na razpolago tega osebja s strani občin in pokrajin, se razveljavijo.

2. Osebje iz odstavka 1, ki je zaposleno pri lokalnih skupnostih in na dan začetka veljavnosti tega zakona dela v državnih šolskih ustanovah, prevzame država in ga uvrsti v sistemizacijo delovnih mest UTP osebja države ter vključi v ustrezne poklicne kvalifikacije in nazive za izvajanje nalog, ki ustrezajo tem nazivom. Osebje, katerih kvalifikacije in nazivi nimajo ustreznice v okvirih UTP osebja države, se lahko v treh mesecih od začetka veljavnosti tega zakona odločijo za lokalno skupnost, kjer so bili prvotno zaposleni. Temu osebju pravno in ekonomsko priznata služba doba, dopolnjena pri lokalni skupnosti, kjer je bilo prvotno zaposleno, in pravica, da v začetnem obdobju ohrani delovno mesto, če je tako delovno mesto na voljo.

[…]

4. Prehod osebja iz odstavkov 2 in 3 se izvede postopno, v rokih in v skladu s podrobnimi pravili, ki se določijo z uredbo ministra za javno šolstvo […]

5. Od leta, v katerem učinkujejo določbe odstavkov 2, 3 in 4, se [finančni] transferji z države na lokalne skupnosti postopno zmanjšujejo v obsegu, enakem izdatkom, ki so jih te imele v proračunskem letu pred letom, v katerem je bilo osebje dejansko preneseno. […]“

21. Zakonu št. 124/99 je sledila ministrska uredba z dne 23. julija 1999 o prehodu UTP osebja z lokalnih skupnosti na državo v smislu člena 8 zakona št. 124/99 z dne 3. maja 1999 (decreto – trasferimento del personale ATA dagli enti locali allo Stato, ai sensi dell'art. 8 della legge 3 maggio 1999, n. 124) [9]. Ta odlok se glasi:

„*Člen 1*

UTP osebje lokalnih skupnosti, ki je 25. maja 1999 zaposleno v državnih šolskih ustanovah za opravljanje funkcij in nalog, ki so z zakonom naložene lokalnim skupnostim, preide med UTP osebje države.

9 – GURI št. 16 z dne 21. januarja 2000, v nadaljevanju: ministrski odlok z dne 23. julija 1999.

Člen 2

Prenos UTP osebja z lokalnih skupnosti na državo, naveden v členu 1, se izvede v rokih in v skladu s podrobnimi pravili, ki so določeni v naslednjih členih.

Člen 3

Lokalne skupnosti do konca proračunskega leta 1999 zagotavljajo plačilo in uporabo [NKP za osebje lokalnih skupnosti] za osebje, ki ga je prevzela država na podlagi člena 8 [zakona št. 124/99]. […] [P]revzeto osebje začasno od 1. januarja 2000 prejema plačo, ki jo je prejemalo pred prenosom.

Z uredbo ministra za javno šolstvo […] se določijo merila za vključitev v šolski sektor, namenjena uskladitvi obravnavanja zadevnega osebja z obravnavanjem osebja tega sektorja glede plače, dodatkov k plačam ter pravnega in ekonomskega priznanja službene dobe – in njenega vpliva na kadrovsko načrtovanje – dopolnjene pri lokalnih skupnostih, po sklenitvi kolektivne pogodbe, o kateri se morajo pogajati [Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni (agencija za zastopanje javnih uprav, v nadaljevanju: ARAN)], in sindikalne organizacije, ki zastopajo sektorja ‚šolstva' in ‚lokalnih

skupnosti' v smislu člena 34 zakonske uredbe št. 29/93 […]

[…]

Člen 5

S 1. januarjem 2000 se UTP osebje lokalnih skupnosti, ki je 25. maja 1999 zaposleno v državnih šolskih ustanovah in je prešlo med državno osebje, vključi v poklicne kvalifikacije in nazive, ki ustrezajo okvirom državnega osebja […]

[…]

Člen 7

Osebje, ki ga na podlagi te uredbe od lokalnih skupnosti prevzame država, je še naprej zadolženo za vse naloge, ki so mu bile dodeljene, če so te predvidene v državnih nazivih.

Člen 8

Nekdanjemu osebju lokalnih skupnosti, ki ga prevzame država, se prizna pravica, da ostane na delovnem mestu, kjer je svoje naloge opravljalo v šolskem letu 1998/1999. Če to delovno mesto ni na voljo, se v šolskem letu 2000/2001 osebje razporedi na podlagi veljavnih decentraliziranih pogodb.

Člen 9

Država namesto, da bi zaposlila nove delavce, s 24. majem 1999 kot pravni naslednik lokalnih skupnosti vstopi v pravna razmerja na podlagi pogodb, ki so jih te sklenile in nato morda podaljšale, v delu, v katerem so državnim šolam zagotovljene naloge UTP. […] Brez vpliva na opravljanje dejavnosti tretjih oseb […] na podlagi veljavnih zakonskih določb država kot pravni naslednik lokalnih skupnosti vstopi v pravna razmerja na podlagi pogodb, ki so jih te sklenile s podjetji […] za izvajanje nalog UTP, ki so z zakonom naložene lokalnim skupnostim, da jih izvajajo namesto države. […]

[…]"

22. Sporazum med ARAN in sindikalnimi organizacijami, določen v členu 3 ministrske uredbe z dne 23. julija 1999, je bil podpisan 20. julija 2000 in odobren z ministrsko uredbo z dne 5. aprila 2001 o odobritvi sporazuma z dne 20. julija 2000 med ARAN ter predstavniki sindikalnih organizacij in konfederacij v zvezi z merili vključitve nekdanjega osebja lokalnih skupnosti, ki je prešlo v šolski sektor (decreto interministeriale – recepimento dell'accordo ARAN – Rappresentanti delle organizzazioni e confederazioni sindacali in

data 20 luglio 2000, sui criteri di inquadramento del personale già dipendente degli enti locali e transitato nel comparto scuola) [10].

23. Navedeni sporazum določa:

„*Člen 1*

– Področje uporabe

Ta sporazum se od 1. januarja 2000 uporablja za zaposlene pri lokalnih skupnostih, ki so prešli v šolski sektor na podlagi člena 8 [zakona št. 124/99] in […] ministrske uredbe […] z dne 23. julija 1999 […], razen za osebje, katerega funkcije ali naloge so še naprej v pristojnosti lokalne skupnosti.

Člen 2

– Pogodbena ureditev

1. Od 1. januarja 2000 se [NKP za osebje lokalnih skupnosti] ne uporablja več za osebje, na katero se nanaša ta sporazum […]; od istega datuma se za to osebje uporablja [NKP za šolski sektor], vključno z vsemi dodatki k plači, če v naslednjih določbah ni urejeno drugače.

[…]

Člen 3

– Uvrstitev in plača

1. Delavci iz člena 1 tega sporazuma so na plačni lestvici uvrščeni v plačni razred, ki ustreza poklicnim kvalifikacijam v šolskem sektorju […], v skladu z naslednjimi podrobnimi pravili. Te delavce se uvrsti […] v plačni razred, ki zagotavlja prejemke v enakem ali za eno stopnjo nižjem znesku, kot je znesek letnih prejemkov, do katerega so bili upravičeni na 31. decembra 1999, in ki vključuje plačo in individualne dodatke za službeno dobo ter [nadomestila, predvidena s NKP za osebje lokalnih skupnosti], za tiste, ki so do njih upravičeni. Morebitna razlika med plačo na podlagi uvrstitve in plačo, ki jo je delavec prejel 31. decembra 1999, kot je navedeno zgoraj, se mu izplača individualno in se po pretvorbi v službeno dobo upošteva za napredovanje v višji plačni razred. Osebje, na katero se ta sporazum nanaša, prejme poseben dodatek k znesku, ki ga je prejelo 31. decembra 1999, če je ta višji od nadomestila, odobrenega za ustrezno kvalifikacijo v šolskem sektorju. Dokončna razvrstitev osebja, na katero se nanaša ta sporazum, v poklicne profile šolskega sektorja se opravi na podlagi primerjalne preglednice […]

[…]

10 – GURI št. 162 z dne 14. julija 2001, v nadaljevanju: ministrska uredba z dne 5. aprila 2001.

Člen 9

– Osnovna plača in dodatek

1. Od 1. januarja 2000 se vse določbe finančne narave [NKP za šolski sektor] uporabljajo za osebje, na katero se nanaša ta sporazum, v skladu s podrobnimi pravili, določenimi z navedeno NKP.

2. Od 1. januarja 2000 se osebju, na katero se nanaša ta sporazum, začasno prizna individualni dodatek v skladu z bruto zneski, navedenimi v preglednici […], priloženi [NKP za šolski sektor]. […]

[…]“

24. Člani prenesenega UTP osebja so v zvezi z razlago teh predpisov vložili tožbe, v katerih so zahtevali, naj se jim prizna celotna službena doba, dopolnjena pri lokalnih skupnostih, ne da bi se upoštevala merila uskladitve, ki so bila sprejeta v okviru sporazuma med ARAN in sindikalnimi organizacijami in odobrena z ministrsko uredbo z dne 5. aprila 2001. V zvezi s tem so trdili, da so bili na podlagi meril, sprejetih v okviru tega sporazuma, od svoje vključitve v UTP osebje države uvrščeni in plačani enako kot člani UTP osebja države, ki so imeli manj službene dobe. Glede na njihove trditve člen 8 zakona št. 124/99 določa, da vsak član prenesenega UTP osebja ohrani službeno dobo, dopolnjeno pri lokalnih skupnostih, tako da mora vsak od teh članov od 1. januarja 2000 prejemati plačo, ki jo prejema član UTP osebja države s tako službeno dobo.

25. Corte suprema di cassazione (kasacijsko sodišče) je v zvezi s tem sporom leta 2005 izdalo več sodb, v katerih je večinoma sprejelo navedene trditve.

3. Zakon št. 266/2005 in z njim povezana sodna praksa

26. Italijanski zakonodajalec je z odobritvijo „super spremembe“ (sprememba, ki jo predlaga vlada in se odobri z glasovanjem o zaupnici) v člen 1 zakona št. 266/2005 z dne 23. decembra 2005 o določbah za oblikovanje letnega in večletnega proračuna države (finančni zakon za leto 2006) (legge n. 266/2005 – disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2006)) [11] vključil odstavek 218, ki vsebuje razlagalno določbo z retroaktivnim učinkom, katere predmet je člen 8 zakona št. 124/99.

11 – Redni dodatek h GURI št. 302 z dne 29. decembra 2005, v nadaljevanju: zakon št. 266/2005.

27. Navedeni člen 1(218) zakona št. 266/2005 določa:

„Člen 8(2) [zakona št. 124/99] je treba razlagati tako, da se osebje, ki je od lokalnih skupnosti prešlo na državo in ga je vključila [med svoje UTP osebje], uvrsti v karierne razrede in nazive ustreznih sistemiziranih delovnih mest države na podlagi vseh prejemkov, do katerih je bilo upravičeno na dan prenosa, pri čemer se ga uvrsti v plačni razred, ki zagotavlja prejemke v enakem ali za eno stopnjo nižjem znesku, kot je znesek letnih prejemkov, do katerega je bilo upravičeno na 31. decembra 1999, in ki vključuje plačo, individualni dodatek za službeno dobo ter morebitna nadomestila, če je osebje do njih upravičeno, v skladu z [NKP za osebje lokalnih skupnosti], veljavno na dan vključitve v državno upravo. Morebitna razlika med začetnim zneskom plačnega razreda, ki izhaja iz take uvrstitve, in letno plačo, do katere je bilo zadevno osebje upravičeno na 31. decembra 1999, […] se izplača individualno in se po pretvorbi v službeno dobo upošteva za napredovanje v višji plačni razred. Te določbe ne posegajo v izvršitev sodnih odločb, izdanih na dan začetka veljavnosti tega zakona."

28. Več sodišč je Corte costituzionale (ustavno sodišče) predložilo vprašanja o skladnosti člena 1(218) zakona št. 266/2005 z italijansko ustavo. Po mnenju teh sodišč jim je bila s to razlagalno določbo v zadevah, ki so že potekale in v katerih je bila država stranka, naložena razlaga, ugodna za državo, ki pa ni bila združljiva z vsebino člena 8(2) zakona št. 124/99 in je bila v nasprotju z razlago te določbe, ki jo je podalo Corte suprema di cassazione. S členom 1(218) zakona št. 266/2005 naj bi bil ponovno uveden sistem, vključen v sporazum z dne 20. julija 2000 in ministrsko uredbo z dne 5. aprila 2001, za katerega je Corte suprema di cassazione razsodilo, da je v nasprotju z zakonom št. 124/99. Zakonodajalec naj bi se torej vmešal v nalogo enotne razlage zakona, ki je v Italiji pridržana Corte suprema di cassazione, s čimer naj bi posegel v avtonomijo sodne oblasti ter v načeli pravne varnosti in varstva legitimnega pričakovanja.

29. Corte costituzionale je s sodbo št. 234 z dne 18. junija 2007 [12] in s poznejšimi sklepi razsodilo, da člen 1(218) zakona št. 266/2005 ne vsebuje očitanih kršitev splošnih pravnih načel.

30. Po tej presoji Corte costituzionale je Corte suprema di cassazione s sodbo št. 677 z dne 16. januarja 2008 opustilo svojo predhodno sodno prakso in potrdilo, da je razlaga člena 8(2) zakona št. 124/99, ki jo je italijanski

12 – GURI z dne 4. julija 2007.

zakonodajalec podal v členu 1(218) zakona št. 266/2005, sprejemljiva.

31. Vseeno pa je Corte suprema di cassazione s sklepom št. 22260 z dne 3. junija 2008 pozvalo Corte costituzionale, naj ponovno preuči svoje stališče glede načel, navedenih v členu 6 Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin, podpisane 4. novembra 1950 v Rimu (v nadaljevanju: EKČP).

32. Corte costituzionale je s sodbo št. 311 z dne 26. novembra 2009 [13] razsodilo, da je člen 1(218) zakona št. 266/2005 združljiv s temeljnimi pravicami, določenimi v členu 6 EKČP.

II – Spor o glavni stvari in vprašanja za predhodno odločanje

33. I. Scattolon, ki je bila od 16. maja 1980 pri občini Scorzè zaposlena kot hišnica v državnih šolah, je do 31. decembra 1999 delala kot članica UTP osebja lokalnih skupnosti. To osebje opravlja dejavnosti čiščenja, vzdrževanja in nadzora italijanskih javnih šol.

13 – GURI z dne 2. decembra 2009.

34. S 1. januarjem 2000 je na podlagi člena 8 zakona št. 124/99 prešla med UTP osebje države.

35. I. Scattolon je bila na podlagi ministrske uredbe z dne 5. aprila 2001 uvrščena v plačni razred, ki v tej uvrstitvi ustreza devetim letom službene dobe.

36. Ker ji tako ni bilo priznanih skoraj 20 let službene dobe pri občini Scorzè in ker je poleg tega izgubila dodatke k plači, predvidene z NKP za osebje lokalnih skupnosti, meni, da je bila njena plača zmanjšana za 790 EUR.

37. I. Scattolon je 27. aprila 2005 pri Tribunale ordinario di Venezia vložila tožbo za priznanje celotne službene dobe, dopolnjene pri občini Scorzè, in s tem uvrstitev v razred, ki ustreza od 15 do 20 letom službene dobe. Zahtevala je torej pravico biti uvrščena v iste plačne razrede kot UTP osebje, ki je bilo že od začetka zaposleno pri državi in je imelo enako službeno dobo kot ona. V podporo tej tožbi se je sklicevala zlasti na člen 2112 civilnega zakonika, člen 8 zakona št. 124/99 in sodbe Corte suprema di cassazione iz leta 2005, s katerimi je bila prenesenemu UTP osebju priznana pravica do ohranitve službene dobe.

38. Tribunale ordinario di Venezia je po sprejetju člena 1(218) zakona št. 266/2005 ustavilo postopek, ki ga je začela I. Scattolon, in Corte costituzionale predložilo vprašanje o združljivosti te določbe z načeli pravne varnosti, varstva legitimnega pričakovanja, enakosti pravnih sredstev ter pravice do učinkovitega sodnega varstva, neodvisnega sodišča in poštenega sojenja. Italijanski zakonodajalec naj bi s sprejetjem navedene določbe za razlago zakona, ki je bil sprejet pet let prej in ga je že razlagalo Corte suprema di cassazione, želel določiti drugačen rezultat, tokrat ugoden za državo, v številnih še nerešenih sporih.

39. Corte costituzionale je s sklepom št. 212 z dne 9. junija 2008, v katerem se je sklicevalo na zgoraj navedeno sodbo št. 234 z dne 18. junija 2007 [14], razsodilo, da člen 1(218) zakona št. 266/2005, ne vsebuje očitanih kršitev splošnih pravnih načel.

40. I. Scattolon je takoj, ko je bil postopek obnovljen, poudarila, da člen 8(2) zakona št. 124/99, kot se razlaga v skladu s členom 1(218) zakona št. 266/2005, ni združljiv s pravilom, določenim v členu 3 Direktive 77/187, ter splošnimi načeli prava Unije v zvezi s pravno varnostjo, z varstvom legitimnega pričakovanja in učinkovitim sodnim varstvom.

41. Tribunale ordinario di Venezia meni, da je treba glede na Direktivo 77/187 upoštevati celotno službeno dobo prenesenega osebja. Člen 1(218) zakona št. 266/2005 naj bi bil v nasprotju s tem pravilom ter naj bi poleg tega pomenil nov retroaktiven in nerazlagalen predpis, ki posega v načela, zagotovljena s členom 6 PEU v povezavi s členom 6 EKČP ter členoma 47 in 52(3) Listine. Člen 1(218) zakona št. 266/2005 naj bi bil tudi v nasprotju z načeloma pravne varnosti in varstva legitimnega pričakovanja.

42. V teh okoliščinah je Tribunale ordinario di Venezia prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

„1. Ali je treba Direktivo 77/187[…] in/ali Direktivo 2001/23/[…] ali drugo upoštevno zakonodajo [Unije] razlagati tako, da se lahko uporablja za prehod osebja, odgovornega za pomožne storitve čiščenja in vzdrževanja državnih šolskih stavb, z lokalnih skupnosti (občin in pokrajin) na državo, če država zaradi prenosa kot pravna naslednica ne vstopi samo v dejavnosti in razmerja z vsem osebjem

14 – GURI z dne 18. junija 2008.

(hišniki), ampak tudi v pravna razmerja, ki izhajajo iz podjemnih pogodb, sklenjenih z zasebnimi podjetji za zagotavljanje teh storitev?

2. Ali je treba neprekinjeno nadaljevanje zaposlitve, določeno v členu 3(1), prvi pododstavek, Direktive 77/187[…] (ki je bila skupaj z Direktivo 98/50[…] prenesena v Direktivo 2001/23[…]), razlagati tako, da se pri količinski opredelitvi prejemkov, ki so pri pridobitelju povezani z službeno dobo, upoštevajo vsa leta, ki so jih dopolnili preneseni delavci, vključno z dopolnjenimi v okviru zaposlitve pri odsvojitelju?

poštenega sojenja, določena [s] členom 6 [PEU] v povezavi s členom 6 [EKČP] ter s členi 46, 47 in 52(3) [Listine], – razlagati tako, da nasprotujejo avtentični razlagi, kakršno je po zelo dolgem obdobju (5 let) sprejela [Italijanska republika] in ki se razlikuje od besedila določbe, ki jo je treba razložiti, ter je v nasprotju z ustaljeno razlago sodišča, pristojnega za zagotavljanje enotne razlage in uporabe prava, pri čemer gre tudi za določbo, ki je pomembna za odločitev v sporih, v katerih je [Italijanska republika] udeležena kot stranka v postopku?“

III – Analiza

3. Ali je treba člen 3 Direktive 77/187[…] in/ali direktivi […] 98/50[…] in 2001/23[…] razlagati tako, da med pravice delavca, ki se prenesejo na pridobitelja, spadajo tudi ugodnosti, ki jih je delavec pridobil pri odsvojitelju, kakršna je dopolnjena službena doba, če so z njo – v kolektivni pogodbi, ki velja za pridobitelja – povezane pravice ekonomske narave?

A – *Prvo vprašanje*

4. Ali je treba splošna načela veljavnega prava [Unije] – ki se nanašajo na pravno varnost, varstvo legitimnih pričakovanj, enakost pravnih sredstev, učinkovito sodno varstvo, pravico do neodvisnega sodišča in, splošneje, na pravico do

43. Predložitveno sodišče želi s prvim vprašanjem v bistvu izvedeti, ali se Direktiva 77/187 uporablja v primeru prenosa osebja, zadolženega za pomožne storitve čiščenja in vzdrževanja državnih šolskih poslopij, z lokalnih skupnosti (občine in pokrajine) na državo.

44. Z drugimi besedami, ali dejstvo, da je bil prenos opravljen med subjektoma, ki sta pravni osebi javnega prava, lahko povzroči to, da se za tak prenos ne uporabi Direktiva 77/187, ali ne.

45. Italijanska vlada trdi, da v takem primeru prenosa osebja v okviru reorganizacije javnega sektorja ni „prenosa podjetja“ v smislu te direktive. I. Scattolon in Evropska komisija trdita nasprotno.

46. Sodba z dne 15. oktobra 1996 v zadevi Henke [15] je zanimiv precedens za odgovor na to vprašanje.

47. Za dobro razumevanje obsega te sodbe je treba opozoriti na dejansko stanje v tej sodbi. A. Henke je bila zaposlena kot tajnica v županovi pisarni v občini Schierke (Nemčija). Ta občina se je nato odločila, da bo z drugimi občinami na podlagi občinskih predpisov dežele Saška-Anhalt ustanovila medobčinsko skupino „Brocken“, na katero je prenesla upravne naloge. Občina Schierke je nato odpovedala pogodbo o zaposlitvi, sklenjeno z A. Henke. V okviru spora, ki je sledil med to občino in A. Henke, je Arbeitsgericht Halberstadt odločilo zadevo predložiti Sodišču, da bi to razsodilo, ali se Direktiva 77/187 uporablja v primeru prenosa upravnih nalog z občine na medobčinsko skupino, kot je ta v sporu o glavni stvari.

48. Sodišče je člen 1(1) Direktive 77/187 razložilo tako, da reorganizacija struktur javne uprave ali prenos upravnih nalog med javnimi upravnimi organi ne pomeni „prenosa podjetja“ v smislu te direktive. [16]

49. Sodišče je poleg upoštevanja cilja in besedila navedene direktive poudarilo [17], da gre za skupino, ki zadeva več občin dežele Saška-Anhalt, med njimi občino Schierke, in katere cilj je zlasti izboljšati izvajanje upravnih nalog teh občin. Ugotovilo je, da je skupina privedla zlasti do reorganizacije upravnih struktur in prenosa upravnih nalog z občine Schierke na javni subjekt, ustanovljen prav za ta namen, to je medobčinsko skupino „Brocken“. [18]

50. Nato je navedlo, da se je v okoliščinah te zadeve prenos, opravljen med občino in medobčinsko skupino, nanašal samo na dejavnosti, ki so vključevale izvajanje javne oblasti, in

15 – C-298/94, Recueil, str. I-4989.

16 – Točka 14.

17 – Točka 13 oziroma točka 15.

18 – Točka 16.

da so bili tudi ob predpostavki, da so te dejavnosti vključevale dejavnike ekonomske narave, ti lahko le postranski. [19]

52. Če zdaj poskušamo opredeliti dejavnosti v zadevi v postopku v glavni stvari, je iz sodne prakse, kot je bila potrjena še pred kratkim, razvidno, da pomožne dejavnosti, ki se izvajajo v državnih šolah, kot so storitve čiščenja in nadzora, ne pomenijo dejavnosti, ki izhajajo iz izvajanja prerogativ javne oblasti.

51. Iz teh dejavnikov sklepam, da taka izključitev iz področja uporabe Direktive 77/187 ne temelji na javnopravni naravi zadevnih subjektov, ampak glede na funkcionalni pristop bolj na okoliščini, da se prenos nanaša na dejavnosti, ki izhajajo iz izvajanja prerogativ javne oblasti. Nasprotno, kadar se prenos nanaša na gospodarsko dejavnost, spada na področje uporabe te direktive. V zvezi s tem ni pomembno, ali sta odsvojitelj in pridobitelj subjekta zasebnega ali javnega prava. Iz poznejših sodb je razvidno, da je Sodišče ohranilo ta funkcionalni pristop, pri katerem je pomembno, ali obstaja dejavnost, ki izhaja iz izvajanja prerogativ javne oblasti, ali ne. [20]

53. Sodišče je bilo v dveh novejših zadevah pozvano, naj razloži Direktivo 2001/23 v primerih, v katerih je občina prevzela dejavnosti, ki so jih prej izvajala zasebna podjetja. V sodbi z dne 29. julija 2010 v zadevi UGT-FSP [21] so to hišništvo in čiščenje javnih šol, čiščenje cest ter vzdrževanje parkov in vrtov [22]. V sodbi z dne 20. januarja 2011 v zadevi CLECE [23] pa se zadevna dejavnost nanaša na čiščenje v šolah in prostorih občinske uprave [24].

54. Sodišče je v obeh sodbah menilo, da so take dejavnosti gospodarske narave in torej spadajo na področje uporabe pravil Skupnosti o ohranjanju pravic delavcev v primeru prenosa podjetij. Znova je poudarilo, da le zato, ker je pridobitelj pravna oseba javnega prava, v tem primeru občina, ni mogoče

19 – Točka 17. Kot je poudaril generalni pravobranilec Alber v točki 49 sklepnih predlogov v zadevi, v kateri je bila izrečena sodba z dne 14. septembra 2000 v zadevi Collino in Chiappero (C-343/98, Recueil, str. I-6659), je „Sodišče [...] v obrazložitvi vztrajalo zlasti pri dejstvu, da se prestrukturiranje ni nanašalo na gospodarske dejavnosti. Iz tega je mogoče sklepati, da področje uporabe Direktive [77/187] ni odvisno od odsvojitelja niti od njegovega statusa na podlagi javnega ali zasebnega prava, če opravlja gospodarsko dejavnost. Odločilna torej ni narava odsvojitelja, ampak narava dejavnosti, ki se opravlja. Dejavnosti, ki izhajajo iz izvajanja prerogativ javne oblasti, ne morejo biti predmet prenosa podjetja v smislu [te] direktive“.

20 – Glej zlasti sodbo z dne 10. decembra 1998 v združenih zadevah Hidalgo in drugi (C-173/96 in C-247/96, Recueil, str. I-8237, točka 24) v zvezi z dejavnostjo pomoči na domu za zapostavljene osebe in dejavnostjo varovanja; zgoraj navedeno sodbo Collino in Chiappero, točki 31 in 32, in sodbo z dne 26. septembra 2000 v zadevi Mayeur (C-175/99, Recueil, str. I-7755, točke od 28 do 40).

21 – C-151/09, ZOdl., str. I-7591.

22 – Točka 12.

23 – C-463/09, ZOdl., str. I-95.

24 – Točka 11.

izključiti obstoja prenosa, ki spada na področje uporabe teh pravil. [25]

55. Iz teh dejavnikov sklepam, da se Direktiva 77/187 – s pridržkom preverjanja drugih meril za uporabo te direktive – uporablja v primeru prenosa osebja, zadolženega za pomožne storitve čiščenja, vzdrževanja in nadzora državnih šolskih poslopij, z lokalnih skupnosti (občine in pokrajine) na državo.

56. Preveriti moram še, ali so v tej zadevi izpolnjena druga merila, ki jih je Sodišče določilo za presojo, ali prenos pomeni „prenos podjetja“ v smislu Direktive 77/187.

57. Na podlagi člena 1(1) Direktive 77/187 se ta „uporablja za prenos podjetij, obratov ali delov obratov na drugega delodajalca prevzemnika podjetja, ki je posledica pogodbenega prenosa ali združitve“.

58. V zvezi s tem iz ustaljene sodne prakse izhaja, da je treba pojem pogodbenega prenosa razlagati dovolj prilagodljivo, da se zadosti cilju Direktive 77/187, ki je – kot je razvidno iz njene druge uvodne izjave – varovanje delavcev ob spremembi vodje podjetja. [26] Sodišče je tako presodilo, da se ta direktiva uporablja ob vseh spremembah – v okviru pogodbenih razmerij – fizične ali pravne osebe, ki je odgovorna za obratovanje podjetja in prevzema obveznosti delodajalca do zaposlenih v podjetju. [27]

59. Ta sodna praksa se uporablja tudi v primeru prenosa, določenega z zakonom. I. Scattolon pravilno opozarja na sodno prakso, v skladu s katero Direktiva 77/187 pokriva tudi prenose, ki so posledica enostranskih odločitev javnih organov, ker odločilno merilo ni obstoj pogodbenega dogovora med odsvojiteljem in pridobiteljem, ampak sprememba osebe, odgovorne za obratovanje podjetja. [28]

60. Da bi se Direktiva 77/187 lahko uporabila, je treba preveriti tudi, ali se prenos nanaša na gospodarsko enoto, ki po spremembi vodje podjetja ohrani svojo identiteto.

61. Pri ugotavljanju, ali taka enota ohrani svojo identiteto, je treba upoštevati vse dejanske okoliščine, ki opredeljujejo zadevni posel, med katerimi so zlasti vrsta zadevnega podjetja ali obrata; to, ali je bil opravljen prenos

25 – Zgoraj navedeni sodbi UGT-FSP, točka 23 in navedena sodna praksa, ter CLECE, točka 26 in navedena sodna praksa.

26 – Zgoraj navedena sodba CLECE, točka 29 in navedena sodna praksa.

27 – Prav tam, točka 30 in navedena sodna praksa.

28 – Glej v zvezi s tem zgoraj navedeno sodbo Collino in Chiappero, točka 34 in navedena sodna praksa.

opredmetenih sredstev, kot so nepremičnine in premičnine, vrednost neopredmetenih sredstev ob prenosu; to, ali je novi delodajalec prevzel večino zaposlenih; to, ali je bil opravljen morebiten prenos strank; stopnja podobnosti dejavnosti, ki se opravljajo pred prenosom in po njem, in trajanje morebitne prekinitve teh dejavnosti. Vendar ti dejavniki pomenijo le delne vidike potrebne celostne presoje in jih zato ni mogoče presojati ločeno. [29]

62. Sodišče je že opozorilo, da lahko gospodarska enota v nekaterih sektorjih deluje brez kakršnih koli pomembnih opredmetenih ali neopredmetenih sredstev, tako da ohranitev njene identitete po transakciji, katere predmet je, logično ne more biti odvisna od prenosa takih sredstev. [30] Tako je razsodilo, da lahko v nekaterih sektorjih, v katerih je dejavnost predvsem delovno intenzivna, skupina delavcev, ki je trajno vključena v skupno dejavnost, pomeni gospodarsko enoto, taka enota pa lahko ohrani identiteto tudi po prenosu, kadar novo vodstvo podjetja ne le nadaljuje zadevno dejavnost, ampak prevzame tudi bistveni del – tako po številu kot strokovnem znanju – zaposlenih, ki jim je njihov predhodnik posebej dodelil to nalogo. V tem primeru novo vodstvo podjetja tako prevzame organiziran skupek sredstev, ki mu omogoča stabilno nadaljevanje dejavnosti ali nekaterih dejavnosti podjetja odsvojitelja. [31]

63. Iz sodne prakse Sodišča izhaja, da se dejavnost čiščenja, vzdrževanja in nadzora šolskih poslopij, kot je ta v zadevi v glavni stvari, lahko obravnava kot dejavnost, ki je predvsem delovno intenzivna, zato lahko skupina delavcev, trajno vključenih v tako skupno dejavnost, če ni drugih proizvodnih dejavnikov, ustreza gospodarski enoti. [32]

64. Iz teh dejavnikov sklepam, da je v zadevi v glavni stvari identiteta gospodarske enote ohranjena, ker je država prevzela delavce, ki so jih občine predhodno določile za te dejavnosti. [33]

65. Kot poudarja Komisija, je bilo UTP osebje, na katero se nanaša zakon št. 124/99, preneseno v celoti, njegove dejavnosti čiščenja,

29 – Zgoraj navedena sodba CLECE, točka 34 in navedena sodna praksa.

30 – Prav tam, točka 35 in navedena sodna praksa.

31 – Prav tam, točka 36 in navedena sodna praksa.

32 – Prav tam, točka 39 in navedena sodna praksa.

33 – Nasprotno, identiteta gospodarske enote, ki temelji predvsem na delovni sili, ne more biti ohranjena, če pridobitelj ne prevzame bistvenega dela njenih zaposlenih (glej zgoraj navedeno sodbo CLECE, točka 41).

vzdrževanja in nadzora se niso spremenile z vidika njihovega predmeta in organizacije ter so se nadaljevale v istih prostorih in brez kakršne koli prekinitve. Edina sprememba je bila identiteta delodajalca.

68. Iz vseh teh dejavnikov izhaja, da prenos UTP osebja na podlagi zakona št. 124/99 spada na področje uporabe Direktive 77/187.

B – *Drugo in tretje vprašanje*

66. Naj dodam, da se kontinuiteta tega organiziranega skupka sredstev, ki omogoča nadaljevanje dejavnosti čiščenja, vzdrževanja in nadzora v šolah, izraža tudi s tem, da je država prevzela pogodbe, s katerimi so lokalne skupnosti v nekaterih primerih za izvajanje teh dejavnosti pooblastile zasebna podjetja.

69. Predložitveno sodišče z drugim in s tretjim vprašanjem, v zvezi s katerima Sodišču predlagam, naj ju preuči skupaj, v bistvu prosi Sodišče, naj razsodi, ali člen 3(1) Direktive 77/187, ki določa, da se pravice in obveznosti, ki za odsvojitelja izhajajo iz na dan prenosa obstoječe pogodbe o zaposlitvi ali delovnega razmerja, prenesejo na pridobitelja, pomeni, da mora pridobitelj pri izračunu plače za preneseno osebje upoštevati celotno službeno dobo, dopolnjeno pri odsvojitelju.

67. Nazadnje je treba opozoriti, da se Direktiva 77/187 ne uporablja za osebe, ki niso upravičene do varstva kot delavci na podlagi nacionalne zakonodaje. Cilj te direktive je namreč samo delno uskladiti zadevno področje in ne uvesti enotno raven varstva za celotno Evropsko skupnost na podlagi skupnih meril. [34] Vendar pa iz predložitvene odločbe izhaja, da za zadevno UTP osebje velja splošna delovnopravna ureditev, kot je določena v italijanskem civilnem zakoniku. [35]

70. Naj opozorim, da to vprašanje predložitvenega sodišča izhaja iz očitnega razhajanja med zakonom št. 124/99, sporazumom med ARAN in sindikalnimi organizacijami, povzetim v ministrski uredbi z dne 5. aprila 2001, in nazadnje zakonom št. 266/2005. Medtem ko se namreč zdi, da zakon št. 124/99 določa upoštevanje celotne službene dobe, ki jo je UTP osebje dopolnilo pri lokalnih skupnostih, pa sindikalni sporazum in nato zakon št. 266/2005 nasprotno določata, da je treba

34 – Glej sodbo z dne 11. julija 1985 v zadevi Foreningen af Arbejdsledere i Danmark (105/84, Recueil, str. 2639, točki 26 in 27).

35 – Glej str. 13 predložitvene odločbe v različici v francoskem jeziku.

pogoje v zvezi s plačo tega osebja po prenosu določiti na podlagi tega, kar je navedeno osebje prejemalo ob poteku delovnega razmerja z odsvojiteljem. Nasproti si torej stojita dva načina določitve plače za preneseno osebje, in sicer bodisi nov izračun, pri katerem se na podlagi plačne lestvice pridobitelja, ki temelji predvsem na službeni dobi, upošteva celotna službena doba, ki jo je preneseno osebje dopolnilo pri odsvojitelju, bodisi kontinuiteta plačila, ki ga je predhodno prejemalo na podlagi „pravnega reda na gospodarskem področju“ pred prenosom.

71. Glede na pojasnilo iz zakona št. 266/2005, v katerem je navedeno, da je bil prvotni namen italijanskega zakonodajalca zagotoviti kontinuiteto plačil in ne prevzema celotne službene dobe, predhodno dopolnjene pri odsvojitelju, želi predložitveno sodišče izvedeti, ali se v Direktivi 77/187 nasprotno zahteva tako priznanje službene dobe.

72. Naj opozorim, da se v skladu s členom 3(1) Direktive 77/187 pravice in obveznosti, ki za odsvojitelja izhajajo iz pogodbe o zaposlitvi ali delovnega razmerja, ki obstaja na dan prenosa podjetja, zaradi tega prenosa prenesejo na pridobitelja.

73. Ker so pogoji v zvezi s plačo UTP osebja določeni s kolektivnimi pogodbami, se ta določba ne sme razlagati ločeno, ampak v povezavi s členom 3(2) te direktive, ki – kot je navedlo Sodišče – „uvaja omejitve načela uporabljivosti kolektivne pogodbe, na katero se sklicuje pogodba o zaposlitvi“ [36].

74. Naj opozorim, da v skladu s to določbo „[p]o prenosu v smislu člena 1(1) pridobitelj še naprej zagotavlja s kolektivno pogodbo dogovorjene delovne pogoje, kakršne je na podlagi te pogodbe zagotavljal odsvojitelj, do dneva prenehanja veljavnosti ali izteka te kolektivne pogodbe ali do dneva uveljavitve ali začetka uporabljanja druge kolektivne pogodbe“.

75. Zadeva v glavni stvari ustreza zadnjemu primeru iz člena 3(2) Direktive 77/187, to je primeru, v katerem prenosu sledi uporaba druge kolektivne pogodbe. V obravnavanem primeru je namreč za UTP osebje, ki je bilo predhodno zaposleno pri lokalnih skupnostih na podlagi njihove kolektivne pogodbe, s prenosom začela veljati nova kolektivna pogodba, ki velja za državno osebje. [37]

36 – Zgoraj navedena sodba Werhof, točka 28.

37 – Glej v zvezi s tem Moizard, N., „Droit social de l'Union européenne“, *Jurisclasseur Europe,* 2010, zvezek 607, za katerega okoliščina, da se člen 3(2) Direktive 77/187 nanaša na „uporabljanje druge kolektivne pogodbe“, pomeni, da „kadar se pri pridobitelju uporablja druga kolektivna pogodba, ta takoj nadomesti pogodbo iste ravni, ki je prvotno veljala za odsvojeni subjekt“ (točka 33).

76. Ti kolektivni pogodbi vsebujeta zelo različni metodi izračuna plačila za osebje, za katero se uporabljata. V skladu z določbami NKP za šolski sektor plačilo v veliki meri temelji na službeni dobi, medtem ko je bila v NKP za osebje lokalnih skupnosti predvidena drugačna struktura plačila, ki je bila povezana z nalogami, ki so se izvajale, in je vključevala dodatke k plači.

77. Iz besedila člena 3(2) Direktive 77/187, kot ga razlaga Sodišče, izhaja, da se delavci, ki so bili preneseni, lahko sklicujejo na delovne pogoje, določene s kolektivno pogodbo, po predpostavki tisto, ki je zanje veljala pri odsvojitelju in je lahko določala ugodnejše pogoje, samo dokler taka kolektivna pogodba na podlagi nacionalnega prava še naprej ustvarja pravne učinke v zvezi z njimi. [38]

78. Kot je Sodišče pojasnilo v zvezi z datumom izteka kolektivne pogodbe, je tako cilj člena 3(2) te direktive „ohranitev vseh delovnih pogojev v skladu z voljo strank kolektivne pogodbe, in to kljub prenosu podjetja. Po drugi strani ta določba ne more odstopati od volje navedenih strank, kot je bila izražena v kolektivni pogodbi. Če sta torej pogodbeni stranki sklenili, da po določenem datumu ne bosta zagotavljali nekaterih delovnih pogojev, [člen 3(2) Direktive 77/187] pridobitelju ne more naložiti obveznosti, naj jih spoštuje po dogovorjenem dnevu izteka kolektivne pogodbe, saj navedena pogodba po tem datumu ni več v veljavi“. [39] Kot navaja Sodišče, „[i]z tega sledi, da [ta določba] ne zavezuje pridobitelja, da zagotavlja ohranitev delovnih pogojev, sklenjenih z odsvojiteljem, po dnevu izteka kolektivne pogodbe“. [40]

79. Po mojem mnenju ta sodna praksa po analogiji velja v primeru, v katerem se pri prenosu kolektivna pogodba, ki velja pri odsvojitelju, nadomesti s kolektivno pogodbo, ki velja pri pridobitelju. V takem primeru člen 3(2) Direktive 77/187 pridobitelju ne nalaga, naj ohrani delovne pogoje, določene s kolektivno pogodbo, ki velja pri odsvojitelju.

80. Torej je bilo popolnoma v skladu s to določbo, da so za preneseno UTP osebje s 1. januarjem 2000, to je z datumom prenosa, začele veljati določbe NKP za šolski sektor ter s tem pogoji in podrobna pravila za izračun

38 – Glej v tem smislu sodbo z dne 6. novembra 2003 v zadevi Martin in drugi (C-4/01, Recueil, str. I-12859, točka 47).

39 – Sodba z dne 27. novembra 2008 v zadevi Juuri (C-396/07, ZOdl., str. I-8883, točka 33).

40 – Prav tam, točka 34.

plače, ki veljajo za državno osebje. Preneseno osebje se torej ni moglo več sklicevati na ugodnosti, izhajajoče iz NKP za osebje lokalnih skupnosti, in zlasti na pravice finančne narave, dodeljene s to pogodbo.

81. Na primer, v takem primeru zaporedja kolektivnih pogodb se preneseno osebje pri pridobitelju ne more več sklicevati na pravico do premije, predvideno s kolektivno pogodbo, ki se je predhodno uporabljala pri odsvojitelju. Sestava in podrobna pravila za izračun plače so po prenosu urejeni izključno s kolektivno pogodbo, ki se od pred kratkim uporablja pri pridobitelju. [41]

82. Glavna težava je torej vprašanje, ali za določitev plače prenesenega osebja na podlagi meril, predvidenih s kolektivno pogodbo, ki se uporablja pri pridobitelju in v kateri ima prevladujoč pomen merilo službene dobe, Direktiva 77/187 tudi v primeru zaporedja kolektivnih pogodb določa, naj se upošteva celotna službena doba, ki jo je to osebje predhodno dopolnilo pri odsvojitelju.

83. Sodna praksa Sodišča vsebuje prvine odgovora v zvezi s splošnim vprašanjem priznanja službene dobe.

84. Tako je Sodišče v zgoraj navedeni sodbi Collino in Chiappero razsodilo, da „službena doba, ki so jo preneseni delavci dopolnili pri nekdanjem delodajalcu, ne pomeni pravice, ki bi jo lahko ti uveljavljali pri novem delodajalcu“. [42] Po drugi strani je menilo, da „službena doba služi za določitev nekaterih pravic delavcev, ki so finančne narave, in da mora pridobitelj te pravice po potrebi ohraniti take, kot so obstajale pri odsvojitelju“. [43]

85. Sodišče je iz tega sklepalo, da „mora pridobitelj za izračun pravic finančne narave, kot so odpravnina ali povečanja plače, upoštevati celotno službeno dobo prenesenega osebja, če ta obveznost izhaja iz delovnega razmerja med tem osebjem in odsvojiteljem ter je v skladu s podrobnimi pravili, določenimi v okviru tega razmerja“. [44]

86. Sodišče se je v tej sodbi vprašanja upoštevanja službene dobe lotilo v skladu z logiko, pri kateri je poudarjena vzporednost zaporednih delovnih razmerij in pri kateri se opira

41 – Če je italijanski zakonodajalec obdržal nekatere dejavnike plačila, predvidene z NKP za osebje lokalnih skupnosti, tega ni storil na podlagi obveznosti, določene z Direktivo 77/187, ampak na podlagi svoje volje (gre za individualno dodelitev službene dobe in tri druga nadomestila).

42 – Točka 50.
43 – Isto.
44 – Točka 51.

na potrebo po enakovrednosti varstva pravic, priznanih delavcem v okviru teh razmerij.

87. Na podlagi iste logike pa je Sodišče nemudoma omililo načelo, da mora pridobitelj priznati pravice finančne narave, ki izhajajo iz službene dobe, ki jo je prevzeto osebje dopolnilo pri odsvojitelju, in navedlo, da „če ne gre za prenos podjetja in če nacionalno pravo dovoljuje spremembo delovnega razmerja v škodo delavcev, zlasti kar zadeva njihovo varstvo pred odpuščanjem in pogoje v zvezi s plačo, taka sprememba ni izključena samo zato, ker je bilo podjetje medtem preneseno in je bil torej sklenjen sporazum z novim vodjem podjetja. Ker je bil namreč odsvojitelj, kar zadeva pravice in obveznosti, ki izhajajo iz delovnega razmerja, na podlagi člena 3(1) Direktive [77/187] nadomeščen s pridobiteljem, se to delovno razmerje glede na pridobitelja lahko spremeni v enakem obsegu, kot bi lahko bilo spremenjeno glede na odsvojitelja, pri čemer se razume, da prenos podjetja nikakor ne more pomeniti razloga za to spremembo“. [45] To je ena od posledic mehanizma nadomestitve. Delovno razmerje se lahko glede na pridobitelja spremeni v enakem obsegu, kot bi se lahko spremenilo glede na odsvojitelja.

88. Če povzamem, iz zgoraj navedene sodbe Collino in Chiappero izhaja, da se lahko preneseno osebje v okviru delovnega razmerja s pridobiteljem sklicuje na enake pravice finančne narave, ki izhajajo iz službene dobe, kot so tiste, do katerih je bil upravičen v okviru delovnega razmerja z odsvojiteljem. Vendar pa ima pridobitelj vedno možnost spremeniti pogoje delovnega razmerja in zlasti pogoje v zvezi s plačilom, enako kot bi to lahko storil odsvojitelj na podlagi nacionalnega prava in če ne bi bilo prenosa.

89. Namen Direktive 77/187 je preprečiti, da bi bil prenos priložnost za poslabšanje položaja delavca, to je za ukinitev ali zmanjšanje pridobljenih pravic. Treba je upoštevati samo pravice, ki bi se lahko zahtevale od odsvojitelja. Ne obstaja torej pravica do enakega obravnavanja z novimi kolegi (ki so lahko v ugodnejšem položaju), prav tako tudi ne obstaja pravica do retroaktivne razširitve morda ugodnejših pravil, ki jih je določil pridobitelj, na službeno dobo, dopolnjeno pri odsvojitelju. [46]

90. Vsebina pravic in obveznosti, ki se prenesejo, je odvisna od veljavnega nacionalnega

45 – Točka 52.

46 – Glej točko 94 sklepnih predlogov generalnega pravobranilca Alberja v zadevi, v kateri je bila izdana zgoraj navedena sodba Collino in Chiappero.

prava, zato se bo razlikovala. Kot ponavlja Sodišče, namen Direktive 77/187 ni uvesti enotne ravni varstva na podlagi skupnih meril. Zato se je, kot je pojasnilo v sodbi z dne 10. februarja 1988 v zadevi Foreningen af Arbejdsledere i Danmark [47], na uporabo te direktive mogoče sklicevati samo za zagotovitev, da je zadevni delavec v odnosih s pridobiteljem zaščiten enako, kot je bil v odnosih z odsvojiteljem, na podlagi pravnih pravil zadevne države članice [48].

91. Iz tega sledi, da imajo preneseni delavci pravico do izračuna svoje plače, pri katerem se upošteva njihova celotna službena doba, dopolnjena pri odsvojitelju, samo če je bila taka pravica dodeljena s pogodbo o zaposlitvi, sklenjeno z odsvojiteljem, in če pridobitelj ni zakonito spremenil te pravice, neodvisno od prenosa podjetja.

92. Videli smo lahko, da se je plača po NKP za osebje kolektivnih skupnosti izračunavala predvsem na podlagi vrste opravljane funkcije in z vključevanjem dodatkov k plači, ne pa pretežno na podlagi službene dobe. Glede na logiko enakovrednosti preneseno osebje torej ne more na podlagi člena 3(1) Direktive 77/187 od pridobitelja zahtevati, naj upošteva celotno službeno dobo, dopolnjeno v službi odsvojitelja.

93. Vsekakor ob upoštevanju svojih predhodnih pripomb v zvezi s področjem uporabe člena 3(2) te direktive, kot ga je razložilo Sodišče, dvomim, da v primeru zaporedja kolektivnih pogodb, kot je to v zadevi v glavni stvari, ta določba delavcem omogoča, da se pri pridobitelju sklicujejo na pravice finančne narave, izhajajoče iz službene dobe, ki bi jih lahko uživali na podlagi kolektivne pogodbe, ki zavezuje odsvojitelja.

94. Poleg tega je treba opozoriti, da obstoj neenakosti plač v primerjavi z delavci, ki so že bili zaposleni pri državi, ni v nasprotju z Direktivo 77/187. V tej se namreč ne zahteva, naj se na podlagi pravne fikcije zaposleni prvega delodajalca retroaktivno izenačijo z zaposlenimi drugega delodajalca s popolnoma enakimi pravicami, kot jih imajo ti. Navedena direktiva določa načelo nadaljevanja delovnega razmerja z ohranitvijo delovnih pogojev in ne načelo spremembe teh pogojev zaradi uskladitve z delovnimi pogoji zaposlenih, ki so bili vedno zaposleni pri novem delodajalcu.

95. Vendar pa sodba z dne 11. novembra 2004 v zadevi Delahaye [49] odpira dvom glede

47 – 324/86, Recueil, str. 739.

48 – Točka 16.

49 – C-425/02, ZOdl., str. I-10823.

obsega Direktive 77/187 na področju priznavanja službene dobe prenesenega osebja, ker se zdi, da je Sodišče pozorno na enako obravnavanje prenesenega osebja in osebja, ki je že zaposleno pri pridobitelju.

96. Dejansko stanje spora o glavni stvari, ki je bil povod za to sodbo, je naslednje. J. M. Delahaye je bila uslužbenka društva, katerega dejavnost je bila prenesena na državo Luksemburg. Po tem je bila zaposlena kot uslužbenka države Luksemburg. Na podlagi uredbe Velikega vojvodstva o plačah državnih uslužbencev je bila J. M. Delahaye upravičena do nižje plače, kot jo je prejemala na podlagi pogodbe, sklenjene s prvotnim delodajalcem. [50]

97. V tej zadevi se je vprašanje, ki ga je postavilo Cour administrative (Luksemburg), v bistvu nanašalo na to, ali Direktiva 77/187 nasprotuje temu, da država v primeru prenosa podjetja pravne osebe zasebnega prava nanjo kot novega delodajalca zmanjša plače zadevnim delavcem, da bi ravnala v skladu z veljavnimi nacionalnimi pravili o javnih uslužbencih.

98. Sodišče, ki se je sklicevalo na svojo sodno prakso in zlasti na zgoraj navedeno sodbo Mayeur, je menilo, da „[k]er se Direktiva 77/187 nanaša le na delno uskladitev zadevnega področja […], ta v primeru prenosa dejavnosti na pravno osebo javnega prava ne nasprotuje uporabi nacionalnega prava, ki določa prenehanje pogodb o zaposlitvi zasebnega prava“. [51] Vendar pa je Sodišče pojasnilo, da „je treba tako prenehanje v skladu s členom 4(2) Direktive 77/187 šteti za bistveno spremembo delovnih pogojev v škodo delavca, ki neposredno izhaja iz prenosa, tako da je treba v takem primeru šteti, da je za prenehanje navedenih pogodb o zaposlitvi odgovoren delodajalec“. [52]

99. S prenosom tega sklepanja na obravnavano zadevo je Sodišče menilo, da „mora [to] veljati tudi, kadar […] uporaba nacionalnih pravil, ki urejajo status državnih uslužbencev, pomeni zmanjšanje plač delavcev, ki jih prenos zadeva. Tako zmanjšanje je treba, če je znatno, šteti za bistveno spremembo delovnih pogojev v škodo zadevnih delavcev v smislu člena 4(2) Direktive [77/187]“. [53]

100. Sodišče je nato dopustitev take možnosti javnih organov podrobneje opredelilo, ko

50 – Navedla je, da je bila, ne da bi bila upoštevana njena službena doba, uvrščena v prvo stopnjo zadnjega plačnega razreda plačne lestvice, kar je pomenilo, da je izgubila 37 % svoje mesečne plače (točka 17 sodbe).

51 – Zgoraj navedena sodba Delahaye, točka 32.

52 – Prav tam.

53 – Prav tam, točka 33.

je navedlo, da „so organi, pristojni za uporabo in razlago nacionalnega prava v zvezi z javnimi uslužbenci, dolžni to v največji meri izvajati v skladu z namenom Direktive 77/187“. S tega vidika je Sodišče menilo, da „[bi bilo] [v] nasprotju z namenom navedene direktive […], če bi uslužbenca, ki je bil prevzet od odsvojitelja, obravnavali ne glede na njegovo službeno dobo, če nacionalna pravila, ki urejajo status državnih uslužbencev, pri izračunu plačila upoštevajo službeno dobo državnega uslužbenca“.

101. Lahko se torej zdi, da je zgoraj navedeni sodbi Collino in Chiappero ter Delahaye težko uskladiti, ker izhajata iz dveh različnih logik. Medtem ko prva temelji na zamisli enakovrednosti varstva delavcev v primeru prenosa podjetja, druga poudarja enako obravnavanje prenesenega osebja in osebja, ki je že v službi pri pridobitelju.

102. Čeprav je enako obravnavanje prenesenega osebja in osebja, ki je že v službi pri pridobitelju, zaželeno v primeru prenosa podjetja, pa menim, da ga Direktiva 77/187 ne določa. Zato se mi zdi bolj v skladu z duhom te direktive slediti pristopu, ki temelji na enakovrednosti varstva v okviru mehanizma nadomestitve ter ga je Sodišče uporabilo v zgoraj navedeni sodbi Collino in Chiappero.

103. Iz vseh teh dejavnikov sklepam, da je treba v primeru, kot je ta v zadevi v glavni stvari, v kateri, po eni strani, pogoji v zvezi s plačo, predvideni s kolektivno pogodbo, veljavno pri odsvojitelju, ne temeljijo predvsem na merilu službene dobe, dopolnjene pri tem delodajalcu, in po drugi strani, kolektivna pogodba, veljavna pri pridobitelju, nadomesti pogodbo, ki je bila veljavna pri odsvojitelju, člen 3(1) in (2) Direktive 77/187 razlagati tako, da ne zahteva, da mora pridobitelj pri izračunu plače prenesenega osebja upoštevati službeno dobo, ki jo je to osebje dopolnilo pri odsvojitelju, čeprav kolektivna pogodba, veljavna pri pridobitelju, določa, da izračun plače temelji predvsem na merilu službene dobe.

C – Četrto vprašanje

104. Predložitveno sodišče želi s četrtim vprašanjem izvedeti, ali več splošnih načel prava Unije nasprotuje temu, da država članica sprejme nacionalno določbo, kot je člen 1(218) zakona št. 266/2005.

105. Treba je opozoriti na okvir, v katerem se to vprašanje pojavlja. Italijanski zakonodajalec je s sprejetjem člena 1(218) zakona št. 266/2005 želel pojasniti obseg, ki ga je želel

dati zakonu št. 124/99 v zvezi z vprašanjem, ali mora država pri prevzemu UTP osebja upoštevati celotno službeno dobo, ki jo je to osebje dopolnilo pri lokalnih skupnostih. Ta zakonodajalec, ki je sprejel nasprotno stališče od stališča, ki ga je v sodni praksi oblikovalo Corte suprema di cassazione, je menil, da je treba plačo prenesenega osebja določiti „na podlagi celotnih prejemkov, do katerih je bilo upravičeno ob prenosu, pri čemer se plačni razred določi v znesku, ki zagotavlja prejemke v enakem ali za eno stopnjo nižjem znesku, kot je znesek letnih prejemkov, do katerega so bili upravičeni na 31. decembra 1999, in ki vključuje plačo in individualne dodatke za službeno dobo in morebitnih nadomestil, ki so po potrebi predvidena z [NKP za osebje lokalnih skupnosti], v veljavi na datum vključitve v državno upravo“. Italijanski zakonodajalec je tako navedel, da se kljub prevladujoči razlagi, ki so jo uporabila nacionalna sodišča, zakona št. 124/99 ne sme razlagati tako, da izračun plače prenesenega osebja temelji na merilu službene dobe, dopolnjene pri lokalnih skupnostih.

106. Videli smo lahko, da za to stališče italijanskega zakonodajalca po mojem mnenju ni mogoče šteti, da je v nasprotju z Direktivo 77/187, ker ta v primeru, kot je ta v zadevi v glavni stvari, ne določa upoštevanja celotne službene dobe, ki jo je preneseno osebje predhodno dopolnilo pri lokalnih skupnostih.

107. Ker ima razlaga zakona št. 124/99, ki jo vsebuje člen 1(218) zakona št. 266/2005, takojšen učinek na več tekočih sodnih postopkov, med katerimi je tudi postopek, ki ga je začela I. Scattolon, in to v korist stališča, ki ga zagovarja italijanska država, želi predložitveno sodišče izvedeti tudi, ali je tak poseg italijanskega zakonodajalca v skladu s splošnimi načeli prava Unije ali ne. Iz predložitvene odločbe in tudi iz pisnih in ustnih stališč, predloženih Sodišču, izhaja, da se to vprašanje najprej nanaša na razlago načela učinkovitega sodnega varstva in zlasti na pravico do poštenega sojenja. [54]

54 – Treba je navesti, da je bil Evropskemu sodišču za človekove pravice predložen podoben problem s tremi tožbami na podlagi člena 6(1) EKČP. To so tožbe št. 43549/08 v zadevi Agrati in drugi proti Italiji; št. 5087/09 v zadevi Carlucci proti Italiji ter št. 6107/09 v zadevi Cioffi in drugi proti Italiji. Drugi oddelek Evropskega sodišča za človekove pravice je 5. novembra 2009 na stranke naslovil ta vprašanja:
1. Ali je uporaba člena 1 [zakona št. 266/2005] za postopek, ki je že potekal pred sodišči, škodovala pravni državi ali poštenosti postopka, kot sta zagotovljeni s členom 6 [EKČP]?
2. Če je odgovor pritrdilen, ali je bil ta poseg upravičen z nujnimi razlogi v splošnem interesu in dovolj sorazmeren s ciljem(-i), ki si ga(jih) je zastavil zakonodajalec?
3. Ali je bila ob upoštevanju sprejetja člena 1 [zakona št. 266/2005] in njegove uporabe s strani nacionalnih sodišč v postopku, ki je že potekal, kršena pravica tožečih strank do spoštovanja njihovega premoženja v smislu člena 1 Protokola št. 1 k [EKČP]?

108. V skladu z ustaljeno sodno prakso je načelo učinkovitega sodnega varstva splošno načelo prava Unije, ki izhaja iz skupnih ustavnih tradicij držav članic ter je potrjeno s členoma 6 in 13 EKČP. [55] To načelo je bilo ponovno potrjeno s členom 47 Listine, ki je z začetkom veljavnosti Lizbonske pogodbe pridobila „enako pravno veljavnost kot Pogodbi“. [56] Ker ima Listina zdaj osrednje mesto v sistemu varstva temeljnih pravic v Uniji, mora po mojem mnenju biti referenčni predpis vsakokrat, ko mora Sodišče odločiti o skladnosti akta Unije ali nacionalne določbe s temeljnimi pravicami, zaščitenimi z Listino. [57]

1. Pristojnost Sodišča za odgovor na četrto vprašanje

109. Preden predložitvenemu sodišču po potrebi zagotovim prvine razlage, na podlagi katerih bo lahko presodilo skladnost člena 1(218) zakona št. 266/2005 s členom 47 Listine, je treba preveriti, ali je Sodišče pristojno za to.

110. Sodišče glede na vrsto primera, ki mu je predložen, [58] državam članicam naloži, naj upoštevajo temeljne pravice, zaščitene v pravnem redu Skupnosti, kadar te države izvajajo pravo Unije in kadar nacionalni predpisi spadajo na področje prava Unije.

111. Tako v skladu s sodno prakso Sodišča zahteve, ki izhajajo iz varstva splošnih načel, ki jih priznava pravni red Skupnosti in zajemajo temeljne pravice, prav tako zavezujejo države članice pri izvajanju predpisov Skupnosti, ki so tako zavezane, kolikor je mogoče, te predpise uporabljati pod pogoji, ki ne kršijo navedenih zahtev. [59]

55 – Glej zlasti sodbo z dne 22. decembra 2010 v zadevi DEB (C-279/09, ZOdl., str. I-3849, točka 29 in navedena sodna praksa).

56 – Glej člen 6(1), prvi pododstavek, PEU.

57 – Glej v tem smislu v zvezi s presojo veljavnosti akta Unije sodbo z dne 9. novembra 2010 v združenih zadevah Volker und Markus Schecke in Eifert (C-92/09 in C-93/09, ZOdl., str. I-11063, točki 45 in 46).

58 – Glede na to, ali država članica deluje kot „zastopnica Unije“ s sprejemanjem nacionalnih določb, določenih z zakonodajo Skupnosti, sprejme nacionalne predpise, ki odstopajo od pravice do prostega pretoka, priznane s Pogodbo, ali širše želi doseči cilj, zastavljen z zakonodajo Skupnosti, s sprejetjem nacionalnih določb, ki se ji zdijo potrebne za to. Za ponazoritev teh treh primerov glej zlasti sodbe z dne 13. julija 1989 v zadevi Wachauf (5/88, Recueil, str. 2609); z dne 18. junija 1991 v zadevi ERT (C-260/89, Recueil, str. I-2925) oziroma z dne 10. julija 2003 v združenih zadevah Booker Aquaculture in Hydro Seafood (C-20/00 in C-64/00, Recueil, str. I-7411).

59 – Glej zlasti sodbo z dne 27. junija 2006 v zadevi Parlament proti Svetu (C-540/03, ZOdl., str. I-5769, točka 105 in navedena sodna praksa).

112. Poleg tega je ustaljena sodna praksa, da mora Sodišče, ki mu je bil predložen predlog za sprejetje predhodne odločbe, kadar nacionalna ureditev spada na področje uporabe prava Skupnosti, zagotoviti vse prvine razlage, ki jih nacionalno sodišče potrebuje za presojo skladnosti te ureditve s temeljnimi pravicami, katerih upoštevanje zagotavlja Sodišče in kot izhajajo zlasti iz EKČP. [60] Po drugi strani Sodišče te pristojnosti nima glede ureditve, ki ne spada v okvir prava Skupnosti in kadar predmet spora ni povezan s pravom Skupnosti. [61]

113. Ob upoštevanju odgovora, ki ga Sodišču predlagam za prvo vprašanje, to je da prenos v zadevi v glavni stvari pomeni prenos podjetja v smislu Direktive 77/187 in da mora torej biti izveden v skladu s pravili iz te direktive (kot so bila prenesena s členom 2112 italijanskega civilnega zakonika in členom 34 zakonske uredbe št. 29/93), se ta zadeva očitno razlikuje od primerov, ki so pripeljali do odločitev, v katerih se je Sodišče izreklo za nepristojno za razlago splošnih načel in temeljnih pravic z obrazložitvijo, da spor ni bil dovolj povezan s pravom Unije. [62]

114. Cilj zakona št. 124/99, kot ga je leta 2005 pojasnil italijanski zakonodajalec, je namreč opredeliti eno od podrobnih pravil za prenos UTP osebja z lokalnih skupnosti na državo, to je način izračuna njihove plače po prenosu. Ker gre za prenos, ki spada na področje uporabe Direktive 77/187, je za tako zakonodajo treba šteti, da je dovolj povezana s pravom Unije. Ker sporna nacionalna zakonodaja spada v okvir prava Unije, je Sodišče pristojno, da nacionalnemu sodišču zagotovi elemente, potrebne za presojo združljivosti te zakonodaje z načelom učinkovitega sodnega varstva. [63]

115. Po mojem mnenju ne more biti drugače tudi v zvezi s členom 47 Listine.

60 – Glej zlasti sodbo z dne 10. aprila 2003 v zadevi Steffensen (C-276/01, Recueil, str. I-3735, točka 70 in navedena sodna praksa).

61 – Glej zlasti sklep z dne 27. novembra 2009 v zadevi Noël (C-333/09, točka 11 in navedena sodna praksa).

62 – Glej zlasti sodbi z dne 13. junija 1996 v zadevi Maurin (C-144/95, Recueil, str. I-2909) in z dne 18. decembra 1997 v zadevi Annibaldi (C-309/96, Recueil, str. I-7493) ter sklepe z dne 6. oktobra 2005 v zadevi Vajnai (C-328/04, ZOdl., str. I-8577); z dne 25. januarja 2007 v zadevi Kovaľský (C-302/06) ter z dne 12. novembra 2010 v zadevi Asparuhov Estov in drugi (C-339/10, ZOdl., str. I-11465).

63 – Seveda mora obstoj zadostne povezave s pravom Unije jasno izhajati iz predložitvene odločbe. Če ta ni dokazan, se bo Sodišče očitno izreklo za nepristojno, kot je to storilo v zadevi, podobni obravnavani, v sklepu z dne 3. oktobra 2008 v zadevi Savia in drugi (C-287/08).

116. Vemo, da so za razmejitev področja uporabe Listine njeni pisci uporabili formulo, ki izhaja iz zgoraj navedene sodbe Wachauf [64]. Člen 51(1) Listine tako določa, da se njene določbe uporabljajo za države članice „samo, ko izvajajo pravo Unije“.

117. Glede na to besedilo je vprašanje, ali področje uporabe Listine, kot je opredeljeno v členu 51(1) Listine, sovpada s področjem uporabe splošnih načel prava Unije, še vedno predmet razprav in v sodni praksi Sodišča še nima zanesljivega odgovora. [65] Medtem ko zagovorniki omejevalnega pojmovanja izvajanja prava Unije trdijo, da se to nanaša samo na položaj, v katerem država članica deluje kot zastopnica Unije, zagovorniki širokega pojmovanja menijo, da se navedeni pojem nanaša širše na položaj, v katerem nacionalni predpisi spadajo na področje uporabe prava Unije.

118. Menim, da formula, ki so jo uporabili pisci Listine, ne pomeni, da so želeli omejiti področje uporabe Listine v primerjavi z opredelitvijo področja uporabe splošnih načel prava Unije, ki izhaja iz sodne prakse. To dokazujejo pojasnila v zvezi s členom 51(1) Listine, ki jih je treba v skladu s členom 6(1), zadnji pododstavek, PEU in členom 52(7) Listine upoštevati pri razlagi te listine.

119. Naj v zvezi s tem opozorim, da je v teh pojasnilih navedeno, da v zvezi z državami članicami „sodna praksa Sodišča nedvoumno določa, da je zahteva po spoštovanju temeljnih pravic, opredeljenih v okviru Unije, za države članice zavezujoča le tedaj, ko ukrepajo znotraj področja uporabe prava Unije“. Poleg tega se ista pojasnila nanašajo na sodno prakso v zvezi z različnimi primeri povezave nacionalne zakonodaje s pravom Unije, ki sem jih navedel zgoraj. Ta dejavnika po mojem mnenju Sodišču omogočata, da sprejme široko razlago člena 51(1) Listine, ne da bi

64 – Točka 19 sodbe.

65 – V zvezi s tem vprašanjem glej zlasti Lenaerts, K., in Gutiérrez-Fons, J. A., „The constitutional allocation of powers and general principles of EU law“, *Common Market Law Review*, 2010, št. 47, str. 1629, zlasti str. od 1657 do 1660; Tridimas, T., „The General Principles of EU Law“, 2. izd., Oxford University Press, 2006, str. 363; Egger, A., „EU-Fundamental Rights in the National Legal Order: The Obligations of Member States Revisited“, *Yearbook of European Law*, zv. 25, 2006, str. 515, zlasti str. od 547 do 550, in Jacqué, J. P., „La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne: aspects juridiques généraux“, *REDP*, zv. 14, št. 1, 2002, str. 107, zlasti str. 111.

izkrivilo namen piscev Listine. [66] Tako bi bilo mogoče priznati, da je treba ta člen v povezavi s pojasnili v zvezi z njim razlagati tako, da se določbe Listine uporabljajo za države članice, ko te delujejo na področju uporabe prava Unije. Poleg tega, če se sklicujem na poseben primer direktiv, se pojem izvajanja prava Unije ne sme omejiti samo na ukrepe prenosa teh direktiv. Tak pojem bi bilo po mojem mnenju treba razumeti tako, da se nanaša na poznejše in konkretne uporabe pravil, navedenih v direktivi, [67] ter na splošno na vse primere, v katerih nacionalna zakonodaja „obravnava“ ali „vpliva“ na področje, urejeno z direktivo, katere rok za prenos je potekel [68].

120. Poleg dejstva, da pisci Listine po mojem mnenju niso želeli omejiti področja uporabe Listine v primerjavi s področjem uporabe temeljnih pravic, priznanih kot splošna načela prava Unije, se ozka razlaga člena 51(1) Listine ne zdi zaželena. Pripeljala bi namreč do oblikovanja dveh različnih ureditev varstva temeljnih pravic v Uniji, glede na to, ali te izhajajo iz Listine ali iz splošnih pravnih načel. S tem bi se znižala raven varstva teh pravic, kar bi se lahko izkazalo za protislovno z besedilom člena 53 Listine, ki določa zlasti, da se „[n]obena določba te listine […] ne sme razlagati kot omejevanje ali zoževanje človekovih pravic in temeljnih svoboščin, ki jih, na njihovem področju uporabe, priznava[…] pravo Unije“.

121. Ker se mi zdi, da je Sodišče pristojno za odgovor na četrto vprašanje, je treba zdaj predložitvenemu sodišču zagotoviti elemente, na podlagi katerih bo lahko presodilo skladnost člena 1(218) zakona št. 266/2005 s členom 47 Listine.

66 – Glej Rosas, A., in Kaila, H., „L'application de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne par la Cour de justice: un premier bilan“, *Il Diritto dell'Unione Europea*, 1/2011. Ta avtorja, ki se sklicujeta na pojasnila v zvezi z Listino in poudarjata, da o vprašanju razpravljajo pravni teoretiki, navajata, da „[je] mogoče […] trditi, da izraz ‚ko izvajajo pravo Unije', uporabljen v členu 51(1) Listine, zahteva precej široko razlago“. Po njunem mnenju naj bi bilo, „[t]o, kar naj bi bilo pomembno, zlasti z vidika sodne prakse Sodišča, […] obstoj povezave s tem pravom“. Naj navedem tudi, da je Sodišče v zgoraj navedenem sklepu Asparuhov Estov in drugi ugotovilo, da njegova pristojnost za razlago Listine ni dokazana, ker predložitvena odločba ne vsebuje nobenega elementa, ki bi dokazoval, da zadevna nacionalna odločba pomeni „ukrep za izvedbo prava Unije ali da jo s pravom Unije povezujejo druge navezne okoliščine“ (točka 14). To sklicevanje na „druge navezne okoliščine“ v zvezi s pravom Unije bolj potrjuje to, da Sodišče svojo pristojnost za razlago Listine pojmuje široko.

67 – Sodba z dne 23. novembra 2010 v zadevi Tsakouridis (C-145/09, ZOdl., str. I-11979, točke od 50 do 52).

68 – Sodba z dne 19. januarja 2010 v zadevi Kücükdeveci (C-555/07, ZOdl., str. I-365, točke od 22 do 26).

2. Razlaga člena 47 Listine

122. Kot je potrjeno v členu 47 Listine, temeljna pravica do učinkovitega sodnega varstva vključuje pravico do učinkovitega pravnega sredstva, ki zlasti tožeči stranki zagotavlja, da se bo o njeni zadevi odločalo pošteno. Ker člen 1(218) zakona št. 266/2005 vpliva na sodni postopek, ki ga je začela I. Scattolon, in to v korist italijanske države, to lahko prizadene njeno pravico do učinkovitega pravnega sredstva.

123. Vendar je treba pojasniti, da člen 52(1) Listine dopušča omejevanje uresničevanja pravic in svoboščin, priznanih z Listino, če so ta omejevanja predpisana z zakonom, če upoštevajo bistveno vsebino navedenih pravic in svoboščin ter če so, ob upoštevanju načela sorazmernosti, potrebna in dejansko ustrezajo ciljem splošnega interesa, ki jih priznava Unija, ali potrebi po varstvu pravic in svoboščin drugih.

124. Poleg tega je v členu 52(3) Listine pojasnjeno, da kolikor Listina vsebuje pravice, ki ustrezajo pravicam, zagotovljenim z EKČP, sta vsebina in obseg teh pravic enaka kot vsebina in obseg pravic, ki ju določa navedena konvencija.[69] Glede na pojasnilo navedene določbe vsebina in obseg zagotovljenih pravic nista določena samo z besedilom EKČP, ampak med drugim tudi s sodno prakso Evropskega sodišča za človekove pravice.

125. Da bi predložitvenemu sodišču zagotovil elemente, na podlagi katerih bo lahko presodilo skladnost člena 1(218) zakona št. 266/2005 s členom 47 Listine, bom torej sledil analizi, ki jo je Evropsko sodišče za človekove pravice izdelalo v podobnih primerih domnevne kršitve člena 6(1) EKČP zaradi vpliva retroaktivnega zakona na tekoče sodne postopke.

126. Tako bom najprej preučil, ali obstaja vmešavanje zakonodajne oblasti v izvajanje sodne oblasti. Če to drži, bom nato moral preveriti, ali obstaja nujni razlog v splošnem interesu, ki upravičuje to vmešavanje.

69 – Vendar pa ta določba ne preprečuje širšega varstva po pravu Unije (glej člen 52(3), drugi stavek, Listine).

a) Obstoj vmešavanja zakonodajne oblasti v izvajanje sodne oblasti

127. Kot je Evropsko sodišče za človekove pravice pojasnilo v sodbi z dne 28. oktobra 1999[70] v zadevi Zielinski in Pradal & Gonzalez ter drugi proti Franciji, „čeprav načeloma zakonodajni oblasti ni preprečeno, da z novimi retroaktivnimi določbami v civilnih zadevah ureja pravice, izhajajoče iz veljavnih zakonov, načelo pravne države in pojem poštenega sojenja, določena v členu 6 [EKČP], nasprotujeta – razen v primeru nujnih razlogov v splošnem interesu – vmešavanju zakonodajne oblasti v izvajanje sodne oblasti z namenom vplivanja na sodni razplet spora“[71].

128. Iz te sodbe izhaja, da je prva faza preučitve združljivosti retroaktivnega zakona s členom 6(1) EKČP obstoj vplivanja na spore, ki potekajo pred sodiščem.

129. Evropsko sodišče za človekove pravice v sodbi z dne 25. novembra 2010 v zadevi Lilly France proti Franciji opozarja, da ugotavlja samo, da je sporni zakon preprečeval, da bi se sodišče izreklo o zadevnem sporu.[72] V zgoraj navedeni sodbi Zielinski in Pradal & Gonzalez ter drugi proti Franciji poudarja, da sporni zakon dokončno določa pogoje razprave, predložene sodiščem splošne pristojnosti, in sicer retroaktivno.[73] Pristojnost sodišča, ki mu je predložen spor, je torej izločena v korist razlage, ki jo je podal nacionalni zakonodajalec. Tudi če bi zadnjenavedeni poskrbel za zavrnitev uporabe retroaktivnega zakona za odločbe, ki so postale pravnomočne, je vmešavanje zakonodajne oblasti v izvajanje sodne oblasti dokazano, ker mora sodišče upoštevati namen besedila.

130. V okviru zadeve v glavni stvari je v členu 1(218) zakona št. 266/2005 razložen člen 8(2) zakona št. 124/99, katerega učinki so retroaktivni „s pridržkom izvrševanja sodnih odločb, izdanih na dan začetka veljavnosti tega zakona“.

131. Pogoj vmešavanja zakonodajne oblasti v izvajanje sodne oblasti se zdi izpolnjen. Ni namreč sporno, da nova zakonodajna razlaga neposredno vpliva na spor med I. Scattolon in državo, in to v škodo tožeče stranke, ker je z razlagalnim zakonom zavrnjena ugodna razlaga za preneseno osebje, ki so jo predhodno sprejela Corte suprema di cassazione ter večina prvostopenjskih in pritožbenih sodišč.

70 – Recueil des arrêts et décisions 1999-VII.

71 – Točka 57.

72 – Točka 49.

73 – Točka 58.

V zvezi s tem ni pomembno, da se člen 1(218) zakona št. 266/2005 obravnava kot predpis o verodostojni razlagi ali kot predpis, ki ima novo vsebino.

132. Zdaj moram preveriti, ali se tako vmešavanje lahko šteje za upravičeno z nujnim razlogom v splošnem interesu.

b) Obstoj nujnega razloga v splošnem interesu, ki upravičuje vmešavanje

133. Na splošno je v sodni praksi Evropskega sodišča za človekove pravice izključeno, da bi finančni razlog lahko upravičeval vmešavanje zakonodajne oblasti v izvajanje sodne oblasti.[74] Vendar pa je Evropsko sodišče za človekove pravice v sodbi z dne 23. oktobra 1997 v zadevi National & Provincial Building Society, the Leeds Permanent Building Society in the Yorkshire Building Society proti Združenemu kraljestvu[75] menilo, da skrb države za ohranitev višine davčnih prihodkov pomeni razlog v splošnem interesu[76]. Zanimivo je, da je bil v zadnjenavedeni zadevi cilj retroaktivnega zakona obnoviti prvotni namen zakonodajalca in popraviti tehnične napake v sestavi zakonodaje.[77] Poleg tega je šlo v sodbi z dne 27. maja 2004 v zadevi OGIS-Institut Stanislas, OGEC St. Pie X in Blanche de Castille ter drugi proti Franciji za zapolnitev pravne praznine.[78]

134. Iz te sodne prakse izhaja, da Evropsko sodišče za človekove pravice sprejme obstoj razloga v splošnem interesu, kadar gre za dosego dobre zakonodaje (kar med drugim vključuje popravek tehnične napake in zapolnitev pravne praznine) ali spodbujanje izvajanja projekta, ki koristi čim večjemu številu ljudi.[79] Le finančni razlog ne more zadostovati, lahko pa uspe, če ga spremlja drug cilj v splošnem interesu.

135. Italijanska vlada v zadevi v glavni stvari posredovanje z zakonom št. 266/2005 utemeljuje z dejstvom, da formulacija člena 8(2) zakona št. 124/99 ni bila gotova in da je vodila do številnih sporov. To utemeljitev bi bilo mogoče primerjati z utemeljitvijo, ki se

74 – Glej zlasti sodbi Evropskega sodišča za človekove pravice z dne 14. februarja 2006 v zadevi Lecarpentier in drugi proti Franciji, točka 47, in z dne 11. aprila 2006 v zadevi Cabourdin proti Franciji, točka 37.

75 – Recueil des arrêts et décisions 1997-VII.

76 – Točke od 80 do 83.

77 – Točka 81.

78 – Točka 71.

79 – Glej Sudre, F., in drugi, *Les grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, 5. izd., PUF, Pariz, 2009, str. 307.

nanaša na dosego dobre zakonodaje, to je zakonodaje z jasnim področjem uporabe.

136. Kar po drugi strani zadeva trditev, da je bilo treba končati razhajanja v sodni praksi, je treba poleg dejstva, da je treba taka razhajanja dokazati, navesti, da je Evropsko sodišče za človekove pravice zadržano glede tega priznanja. V zgoraj navedeni sodbi Zielinski in Pradal & Gonzalez ter drugi proti Franciji je namreč menilo, da so razhajanja v sodni praksi del vsakega sodnega sistema. Ta trditev torej po mnenju navedenega sodišča ni upoštevna.

137. Če je dokazano, da je italijanski zakonodajalec leta 1999 želel socialnim partnerjem in zakonodajni oblasti prepustiti skrb za izvajanje konkretnih pravil za vključitev prenesenega osebja, zlasti kar zadeva njegovo plačo po prenosu, bi bilo mogoče sprejeti poznejše posredovanje istega zakonodajalca, s katerim je želel končati sodno prakso, ki ne ustreza niti prvotni želji navedenega zakonodajalca niti podrobnim pravilom uporabe, ki so jih opredelili socialni partnerji in jih je nato potrdila zakonodajna oblast. V zvezi s tem ugotavljam, da pojasnila, ki jih je leta 2005 zagotovil zakonodajalec, potrjujejo razlago, ki so jo sprejeli socialni partnerji po zakonu št. 124/99, ki so, kot so bili k temu pozvani z ministrsko uredbo z dne 23. julija 1999, določili merila za vključitev prenesenega osebja. Zato bi bilo mogoče priznati, kot je priznalo samo Corte suprema di cassazione v sodbi z dne 16. januarja 2008 [80], da pojasnila italijanskega zakonodajalca iz leta 2005 v zvezi s podlago za izračun letne plače prenesenega osebja ustrezajo enemu od mogočih podrobnih pravil za priznanje dopolnjene službene dobe za ekonomske in pravne namene. Italijanski zakonodajalec se je tako odločil za delno priznanje službene dobe, pri čemer se je pri uvrstitvi prenesenega osebja oprl na plačo, ki jo je to prejelo 31. decembra 1999.

138. Italijanska vlada za utemeljitev take odločitve navaja razlog, ki se nanaša na potrebo po zagotovitvi proračunske nevtralnosti prenosa.

139. Lahko se zdi utemeljeno, da je želela italijanska država UTP osebje, ki je delalo skupaj, vendar sta zanj veljali različni ureditvi, združiti v samo eno telo in zlasti da je želela poenotiti pogoje za plačilo tega osebja, pri čemer bi bil ta postopek sočasno nevtralen na

80 – Sodba št. 677 delovnega senata.

proračunski ravni, z drugimi besedami, izveden bi bil z ustaljenimi stroški.

140. Vendar pa mora italijanska vlada dokazati, da je bil razlog proračunske nevtralnosti dejansko v središču prvotne reforme in da je bil cilj vmešavanja zakonodajalca leta 2005 dejansko ohraniti tak cilj. Zlasti mora dokazati, da je bilo proračunsko nevtralnost mogoče doseči samo z razlago, ki temelji na samo delnem upoštevanju službene dobe.

141. Naj navedem, da je italijanska vlada pred Sodiščem trdila, da reforma, začeta leta 1999, ki jo je spremljalo samo delno upoštevanje službene dobe prenesenega osebja, ni vplivala na finančni položaj tega osebja. Glede na to trditev I. Scattolon po mojem mnenju ni uspelo natančno in zanesljivo dokazati, da se je finančni položaj prenesenega osebja po prenosu poslabšal. [81] Elementi, ki jih imam na voljo, me torej ne prepričajo, da cilj posredovanja zakonodajalca leta 2005 ni bil zagotoviti proračunske nevtralnosti reforme.

142. Predložitveno sodišče bo moralo nazadnje preveriti, zlasti na podlagi številčnih podatkov o primerjalnih stroških dveh zatrjevanih razlag [82], ali razlaga, ki jo je leta 2005 uporabil italijanski zakonodajalec, lahko ustreza legitimnemu cilju proračunske nevtralnosti upravne reforme, kot je ta v zadevi v glavni stvari, in ali ni nesorazmerno vplivala na pravico, zaščiteno s členom 47 Listine.

143. Iz tega sklepam, da je treba člen 47 Listine razlagati tako, da ne nasprotuje zakonodajni določbi, kot je ta iz člena 1(218) zakona št. 266/2005, če se dokaže, zlasti na podlagi številčnih podatkov, da je bil namen njenega sprejetja zagotoviti proračunsko nevtralnost prenosa UTP osebja z lokalnih skupnosti na državo, kar mora preveriti predložitveno sodišče.

81 – Iz obravnave, ki je pred Sodiščem potekala 1. februarja 2011, izhaja, da je treba nekaj sto evrov, za katere je I. Scattolon navedla, da jih je izgubila zaradi prenosa, razlagati bolj kot izpad zaslužka glede na dvig plače, ki bi ga lahko dosegla, če bi ji bila priznana celotna službena doba. Poleg tega, kar zadeva morebitno izgubo nadomestil, predvidenih s NKP za osebje lokalnih skupnosti, razen tistih, za katere člen 1(218) zakona št. 266/2005 predvideva nadaljevanje, nič ne kaže, da na splošno nimajo svoje ustreznice v NKP za šolski sektor.

82 – Potreba po takih številčnih podatkih med drugim izhaja iz zgoraj navedene sodbe Lilly France proti Franciji (točka 51).

IV – Predlog

144. Ob upoštevanju navedenih ugotovitev Sodišču predlagam, naj na vprašanja, ki jih je postavilo Tribunale ordinario di Venezia, odgovori:

1. Direktivo Sveta 77/187/EGS z dne 14. februarja 1977 o približevanju zakonodaje držav članic v zvezi z ohranjanjem pravic delavcev v primeru prenosa podjetij, obratov ali delov obratov je treba razlagati tako, da se uporablja za prenos, kot je ta v zadevi v glavni stvari, in sicer za prenos osebja, zadolženega za pomožne storitve čiščenja, vzdrževanja in nadzora državnih šolskih poslopij z lokalnih skupnosti (občine in pokrajine) na državo.

2. V primeru, kot je ta v zadevi v glavni stvari, v kateri, po eni strani, pogoji v zvezi s plačo, predvideni s kolektivno pogodbo, veljavno pri odsvojitelju, ne temeljijo predvsem na merilu službene dobe, dopolnjene pri tem delodajalcu, in po drugi strani, kolektivna pogodba, veljavna pri pridobitelju, nadomesti pogodbo, ki je bila veljavna pri odsvojitelju, je treba člen 3(1) in (2) Direktive 77/187 razlagati tako, da ne zahteva, da mora pridobitelj pri izračunu plače prenesenega osebja upoštevati službeno dobo, ki jo je to osebje dopolnilo pri odsvojitelju, čeprav kolektivna pogodba, veljavna pri pridobitelju, določa, da izračun plače temelji predvsem na merilu službene dobe.

3. Člen 47 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah je treba razlagati tako, da ne nasprotuje zakonodajni določbi, kot je ta iz člena 1(218) zakona št. 266/2005 z dne 23. decembra 2005 o določbah za oblikovanje letnega in večletnega proračuna države (finančni zakon za leto 2006) (legge n. 266/2005 – disposizioni per

la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2006)), če se dokaže, zlasti na podlagi številčnih podatkov, da je bil namen njenega sprejetja zagotoviti proračunsko nevtralnost prenosa upravnega, tehničnega in pomožnega osebja (UTP) z lokalnih skupnosti na državo, kar mora preveriti predložitveno sodišče.