



Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
EVGENIJA TANCHEVA,
predstavljeni 6. decembra 2017¹

Zadeva C-472/16

Jorge Luís Colino Sigüenza
proti
Ayuntamiento de Valladolid
IN-PULSO MUSICAL Sociedad Cooperativa
Administrador Concursal de Músicos y Escuela S.L.
Músicos y Escuela S.L.
FOGASA

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (vrhovno sodišče avtonomne skupnosti Kastilja in León (Španija))

„Predlog za sprejetje predhodne odločbe – Prenos podjetja – Prepoved odpovedi pogodbe o zaposlitvi na podlagi prenosa – Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz ekonomskih razlogov – Direktiva 2001/23/ES – Prenehanje koncesije za upravljanje glasbene šole – Izguba pogodbe o storitvah v korist konkurenta – Gospodarski subjekt – Gospodarski subjekt, ki ohrani svojo identiteto – Kolektivni odpust – Pravica do učinkovitega pravnega sredstva – Člen 47 Listine EU o temeljnih pravicah“

1. To je predlog za sprejetje predhodne odločbe Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León in Valladolid (socialni oddelek vrhovnega sodišča avtonomne skupnosti Kastilja in León, Valladolid; v nadaljevanju: Tribunal Superior), ki se nanaša na zahtevo po ponovni zaposlitvi, ki jo je vložil učitelj glasbe, prej zaposlen pri družbi, ki je upravljala občinsko glasbeno šolo. Malo preden je mestni svet za upravljanje šole izbral drugo družbo, je bil pritožnik v postopku v glavni stvari odpuščen.

2. Po dolgi vrsti zadev, ki jih je obravnavalo Sodišče, se s tem predlogom ponovno postavlja vprašanje, v kakšnih okoliščinah se izguba pogodbe o storitvah v korist konkurenta šteje za prenos gospodarskega subjekta v smislu 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 (v nadaljevanju: Direktiva), zaradi česar se od novega izvajalca zahteva, da prevzame osebe prejšnjega izvajalca. Posebne značilnosti obravnavane zadeve so koncesija, ki je potekla, preden je konkurent prevzel zadevno dejavnost, petmesečni premor, preden je konkurent nadaljeval dejavnost, in dejstvo, da pritožnikov delodajalec ni prevzel nobene od oseb, ki je bila zaposlena pri njem.

3. Predložitveno sodišče sproža tudi postopkovno vprašanje: ker je prva glasbena šola odpustila celotno osebje, je potekal postopek kolektivnega odpusta, v katerem so kolektivni zakoniti zastopniki neuspešno izpodbijali odločitev delodajalca. Tribunal Superior sprašuje, ali bi bil kršen člen 47 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah (v nadaljevanju: Listina), če bi posameznega zaposlenega zavezovala sodba, izrečena v tem kolektivnem postopku, v katerem ni mogel biti stranka in zagovarjati svojih pravic iz Direktive.

¹ Jezik izvirnika: angleščina.

I. Pravni okvir

A. *Pravo Evropske unije*

4. Prvi in drugi odstavek člena 47 Listine določata:

„Vsakdo, ki so mu kršene pravice in svoboščine, zagotovljene s pravom Unije, ima pravico do učinkovitega pravnega sredstva pred sodiščem v skladu s pogoji, določenimi v tem členu.

Vsakdo ima pravico, da o njegovi zadevi pravično, javno in v razumnem roku odloča neodvisno, nepristransko in z zakonom predhodno ustanovljeno sodišče. Vsakdo ima možnost svetovanja, obrambe in zastopanja.“

5. Točki (a) in (b) člena 1 Direktive določata:

„(a) Ta direktiva se uporablja za vsak prenos podjetja, obrata ali dela podjetja ali obrata na drugega delodajalca, ki je posledica pogodbenega prenosa ali združitve.

(b) Ob upoštevanju pododstavka (a) in nadaljnjih določb tega člena se za prenos v smislu te direktive šteje prenos gospodarske enote [gospodarskega subjekta], ki ohrani svojo identiteto, se pravi organiziranega skupka virov, katerega cilj je opravljanje gospodarske dejavnosti, ne glede na to, ali je ta dejavnost glavna ali stranska.“

6. Člen 3(1), prvi pododstavek, Direktive določa:

„Pravice in obveznosti odsvojitelja, ki izhajajo iz na dan prenosa obstoječe pogodbe o zaposlitvi ali delovnega razmerja, se na podlagi takega prenosa prenesejo na pridobitelja.“

7. Člen 4(1), prvi pododstavek, Direktive določa:

„Prenos podjetja, obrata ali dela podjetja ali obrata sam po sebi odsvojitelju ali pridobitelju ne daje podlage za odpuščanje. Ta določba ne preprečuje morebitnega odpuščanja iz ekonomskih, tehničnih ali organizacijskih razlogov, zaradi katerih so potrebne kadrovske spremembe.“

B. *Nacionalno pravo*

8. Člen 124 Ley reguladora de la Jurisdicción Social (zakon o organizaciji socialnih sodišč; v nadaljevanju: LJS) v odstavkih 1 in 13 določa:

„1. Odločitev delodajalca lahko izpodbijajo zakoniti zastopniki delavcev po postopku, določenem v naslednjih odstavkih.

[...]

13. Kadar je namen postopka individualna tožba, vložena pri Juzgado de lo Social [socialno sodišče], zoper odpoved pogodbe o zaposlitvi s strani delodajalca, se uporabljajo določbe členov od 120 do 123 tega zakona, s temi posebnimi določbami: [...] (b) Če zastopniki delavcev v skladu z določbami prejšnjih odstavkov vložijo tožbo zoper odločitev delodajalca po začetku individualnega postopka, se ta postopek prekine do sodne odločbe o tožbi, ki jo vložijo zastopniki delavcev, ki ima – ko postane končna – učinek pravnomočnosti v individualnem postopku v skladu z določbami člena 160(5) tega zakona.“

9. Člen 160(5) LJS določa:

„Končna sodba postane pravnomočna glede individualnih tožb, ki potekajo ali bi lahko bile vložene in ki imajo enak predmet ali ki so neposredno povezane s tem predmetom, ne glede na to, ali spadajo na področje pravnega sistema na področju socialnih zadev ali upravnih sporov. Take tožbe se torej prekinejo za čas trajanja kolektivne tožbe. Začasna prekinitev se odredi, tudi če je bila sodba že izrečena in če je vložena pritožba ali kasacijska pritožba, pri čemer pristojno sodišče zavezuje končna sodba, izrečena v okviru kolektivne tožbe, in sicer tudi če se v pritožbi ne sklicuje na kontradiktornost navedene sodbe zaradi poenotenja.“

II. Dejansko stanje v postopku v glavni stvari in vprašanja za predhodno odločanje

10. Jorge Luis Colino Sigüenza (v nadaljevanju: pritožnik) je 11. novembra 1996 začel delati kot učitelj glasbe na občinski glasbeni šoli (v nadaljevanju: šola) v Valladolidu.

11. Na začetku je šolo upravljala Ayuntamiento de Valladolid (občina Valladolid; v nadaljevanju: Ayuntamiento).

12. Leta 1997 je Ayuntamiento prenehala upravljati šolo neposredno in je objavila razpis za njeno upravljanje. Na tej podlagi je bilo naročilo oddano Músicos y Escuela, S.L. (v nadaljevanju: Músicos), družbi, ustanovljeni 7. julija 1997, z osnovnim kapitalom v višini 500.000 ESP (približno 3000 EUR), katere poslovna dejavnost je bila poučevanje glasbe, organiziranje nastopov in prodaja glasbil; na koncu je bil edini namen družbe udeležba na javnih razpisih, ki jih organizira Ayuntamiento.² Družba Músicos je prevzela opremo, prostore in sredstva za opravljanje storitev, zaposlila nekatere od članov osebja Ayuntamiento, vključno s pritožnikom, in nadaljevala dejavnost kot občinska glasbena šola, pri čemer se je še vedno štelo, da gre za storitev, ki jo občanom zagotavlja Ayuntamiento.

13. V naslednjih letih je mestni svet v imenu Ayuntamiento redno objavljali razpise, in sicer septembra 2000, septembra 2004, julija 2008 in septembra 2012.³ Družba Músicos je še naprej zmagovala na razpisih.⁴ Njena zadnja pogodba je veljala za obdobje do 31. avgusta 2013, z možnostjo izrecnega podaljšanja obdobja za nadaljnje šolsko leto.

14. Zaradi velikega zmanjšanja števila učencev na začetku šolskega leta 2012/13⁵ se je pojavila razlika med šolninami, ki so jih plačevali učenci, in ceno storitev, o kateri sta se dogovorili Ayuntamiento in družba Músicos. Ko je družba Músicos decembra 2012 zahtevala nadomestilo za to razliko v znesku, višjem od 100.000 EUR⁶, je mestni svet zavrnil plačilo.

² Glej ugotovitve Sala de lo Social del Tribunal Supremo (socialni oddelek vrhovnega sodišča; v nadaljevanju: Tribunal Supremo) v sodbi z dne 17. novembra 2014, CASACION 79/2014, *sub cuarto*, katere prepis je Sodišču predložila zadruga In-pulso Musical Sociedad Cooperativa (v nadaljevanju: In-pulso). Ta sodba je navedena v točki 17 spodaj, *in fine*, in v točki 102 spodaj.

³ Glej ugotovitve Tribunal Supremo v sodbi z dne 17. novembra 2014, *sub cuarto*.

⁴ Septembra 2012 je bila družba Músicos edini ponudnik. Glej ugotovitve Juzgado de Instrucción No 6 de Valladolid (preiskovalno sodišče št. 6 v Valladolidu; v nadaljevanju: preiskovalno sodišče) v sklepu z dne 7. aprila 2016 o zavrnitvi hitrega postopka v kazenski zadevi 2186/2014, ki je bil izdan v postopku, povezanem s postopkom v glavni stvari, in ga je Sodišču predložila zadruga In-pulso.

⁵ Družba Músicos je ponudila 600 mest za učence, na koncu se jih je vpisalo samo 261, to število pa se je nato še zmanjšalo na 240. V skladu z ugotovitvami Juzgado de Instrucción v sklepu z dne 7. aprila 2016 se je približno 250 učencev prepisalo na novo glasbeno šolo, imenovano „MUSICALIA“, ki jo je na začetku septembra 2012 ustanovil nekdanji učitelj družbe Músicos, ki je vsem učiteljem te družbe ponudil zaposlitev v družbi MUSICALIA; od teh jih je 15 ponudbe sprejelo, a ne vsi na izključni podlagi.

⁶ K temu je bilo dodanih še 58.403,73 EUR za prvi trimeser leta 2013 in 1. aprila 2013 48.952,74 EUR za drugi trimeser; glej ugotovitve Tribunal Supremo v sodbi z dne 17. novembra 2014, *sub cuarto*.

15. V teh okoliščinah je družba Músicos 19. februarja 2013 zahtevala prekinitve pogodbe zaradi neizpolnitve pogodbe s strani mestnega sveta in odškodnino. Mestni svet je te zahteve zavrnil, trdil, da gre za neizpolnitev z njene strani, zahteval, naj dogovorjene storitve zagotavlja še naprej do konca šolskega leta 2012/13, ter tudi zavrnil vračilo varščine v višini 15.000 EUR, ki jo je družba Músicos plačala za uporabo opreme in prostorov.

16. Zaradi finančnega položaja zaradi spora z mestnim svetom je družba Músicos 4. marca 2013 začela postopek kolektivnega odpusta. Ker po obveznem obdobju pogajanj in posvetovanj ni bil sklenjen dogovor z zastopniki delavcev, je družba Músicos 27. marca 2013 sprejela odločitev, da odpusti vse zaposlene. Družba Músicos je 31. marca 2013 prenehala opravljati dejavnost ter 1. aprila 2013 vrnila prostore, glasbila in sredstva, ki jih je šoli dal na voljo mestni svet. Družba je 4. aprila 2013 vsem zaposlenim, vključno s pritožnikom, izročila obvestilo o odpovedi pogodbe o zaposlitvi z učinkom od 8. aprila 2013. Tako je družba Músicos odpustila 26 zaposlenih, to pomeni 23 učiteljev in tri upravne delavce.⁷

17. Predstavniki delavcev (izvoljeni zastopniki zaposlenih v družbi) so odločitev družbe Músicos o kolektivnem odpustu izpodbijali na Tribunal Superior, na katerem je obravnava potekala 22. maja 2013. Zahtevki je bil 19. junija 2013 zavrnil. Tribunal Superior je med drugim trdilo, da Ayuntamiento ni bila zavezana vzdrževati dejavnosti šole ter da se je družba Músicos v obdobju posvetovanja pogajala v dobri veri in s ciljem doseči dogovor v okviru omejitev zaradi svojega finančnega položaja. V sodbi so bili sprejeti ekonomski razlogi za odpoved pogodbe o zaposlitvi, na katere se je sklicevala družba Músicos, ob upoštevanju zmanjšanja prihodkov od vpisa učencev, ki ga Ayuntamiento ni finančno nadomestila, s čimer se je ustvarilo ekonomsko neravnovesje, ki je utemeljilo zaprtje šole in prenehanje dejavnosti. Kasacijska pritožba, ki so jo predstavniki delavcev vložili zoper navedeno sodbo na Tribunal Supremo, je bila 17. novembra 2014 zavrnjena.

18. Medtem je bila družba Músicos 30. julija 2013 razglašena za insolventno in po likvidacijskem postopku je s sklepom Juzgado de lo Mercantil (gospodarsko sodišče) septembra 2013 družba prenehala.

19. Mestni svet se je avgusta 2013 v imenu Ayuntamiento odločil prekiniti upravno pogodbo z družbo Músicos z obrazložitvijo, da je ta 1. aprila 2013 predčasno prenehala zagotavljati upravljanje šole. Mestni svet je tudi zasegel varščino družbe Músicos in zahteval odškodnino za neizpolnitev obveznosti.

20. Mestni svet je nato objavil nov razpis za opravljanje storitev upravljanja šole. Ocenil je sedem ponudnikov, od katerih so bili na podlagi skupine meril štirje povabljeni, naj predstavijo sebe in storitve, ki bi jih lahko ponudili. Nazadnje je bilo naročilo za upravljanje šole za šolsko leto 2013/14 oddano zadrugi In-pulso Musical Sociedad Cooperativa (v nadaljevanju: In-pulso), ustanovljeni 19. julija 2013, katere edini namen je bil zagotavljanje storitev, na katere se je nanašal razpis.⁸ Mestni svet je zadrugi In-pulso dal na uporabo prostore, glasbila in sredstva za upravljanje šole, ki je septembra 2013 začela ponovno izvajati dejavnost s povsem drugimi zaposlenimi.⁹ Junija 2014 je bila zadruga In-pulso uspešna tudi pri naslednjem razpisnem postopku in ji je bilo oddano naročilo za nadaljevanje upravljanja šole za šolski leti 2014/15 in 2015/16.

21. Sala de lo Contencioso-Administrativo de Valladolid del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (senat za upravne spore vrhovnega sodišča avtonomne skupnosti Kastilja in León v Valladolidu) je v zvezi s sporom med mestnim svetom in družbo Músicos glede prenehanja pogodbe oktobra 2014 in aprila 2015 izdal sodbi, ki sta postali končni. Ugotovljeno je bilo, da je mestni svet narobe razlagal pogodbo o storitvah in ni izpolnil v njej dogovorjenih pogojev, v skladu s katerimi so

⁷ Glej ugotovitve Tribunal Supremo v sodbi z dne 17. novembra 2014, *sub cuarto*.

⁸ Glej akt o ustanovitvi zadruga In-pulso z dne 19. julija 2013 v nacionalnem spisu.

⁹ Zadruga In-pulso ni zaposlila nobenega od nekdanjih zaposlenih družbe Músicos; glej navedbe zadruga In-pulso na strani 10 njenih stališč.

prihodki zajamčeni ne glede na število vpisanih učencev. Zato je Tribunal Superior odločilo v korist družbe Músicos, odredilo prenehanje pogodbe, zavrnilo finančne zahteve Ayuntamiento in priznalo tudi, da je družba Músicos upravičena do vračila varščine. Kljub temu je bil odškodninski zahtevek družbe Músicos zavrjen, ker ni izpolnila svojih obveznosti, saj je enostransko prenehala zagotavljati storitve, ne da bi počakala na sodni postopek.

22. Ko je zadruga In-pulso začela ponovno izvajati dejavnost šole, so pritožnik in nekaj njegovih nekdanjih sodelavcev vložili individualne tožbe proti družbi Músicos, Ayuntamiento in zadrugi In-pulso, s katerimi so izpodbijali vsak svojo odpoved pogodbe o zaposlitvi. Ko je zgoraj navedena kolektivna sodba postala končna, so se nadaljevali individualni postopki na Juzgados de lo Social (socialna sodišča). Vendar so bile tožbe zavrjene.

23. Juzgado de lo Social No 4 de Valladolid (socialno sodišče št. 4 v Valladolidu) je v svoji zavrnitvi zahtevka pritožnika z dne 30. septembra 2015 menilo, da je zavezano sodbi Tribunal Superior z dne 19. junija 2013, s katero je bila zavrjena kolektivna tožba predstavnikov delavcev in ki jo je potrdilo Tribunal Supremo. V sodbi Juzgado de lo Social, v kateri je napoteno na člen 124(13)(b) LJS, je bilo ugotovljeno, da je zaradi učinka pravnomočnosti kolektivni odpust temeljil na zadostni utemeljitvi in je bil tudi pravilno izveden ter da je bilo s tem družbi Músicos dovoljeno, da nato individualno odpusti pritožnika. Juzgado de lo Social je tudi menilo, da ni prišlo do prenosa podjetja, ker so se dejavnosti ponovno začele šele pet mesecev po odpustu.

24. Pritožnik je zoper navedeno sodbo vložil pritožbo pri predložitvenem sodišču.

25. Pritožnik izpodbija učinek pravnomočnosti glede zadnjenavedenih dogodkov, pri čemer graja, da jih sodišče ni moglo upoštevati pri razsojanju o kolektivni tožbi, ker so se zgodili šele pozneje, to je ob ponovnem začetku dejavnosti šole z zadrugo In-pulso septembra 2013 in ob izreku sodb, v katerih je bilo oktobra 2014 in aprila 2015 odločeno v korist družbe Músicos ter Ayuntamiento odrejeno, naj plača razliko med šolninami in zneskom, dogovorjenim v pogodbi o storitvah. Pritožnik tudi trdi, da učinek pravnomočnosti nanj ne more vplivati, ker ni bil stranka kolektivnega postopka, v katerem je bila izrečena zadevna sodba.

26. V navedenih okoliščinah je Tribunal Superior Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

- „1. Ali je treba šteti, da gre za prenos v smislu Direktive 2001/23/ES, če ima imetnik koncesije za občinsko glasbeno šolo, ki prejme vsa materialna sredstva od te občine (prostori, glasbila, učilnice, pohištvo), lastne zaposlene in nudi storitve med šolskim letom, preneha opravljati dejavnost 1. aprila 2013, to je dva meseca pred koncem šolskega leta 2012/13, ter vrne vsa materialna sredstva občini, ki pa ne vzpostavi poslovanja za preostanek šolskega leta 2012/13, ampak odda naročilo novemu izvajalcu, ki ponovno začne delovati septembra 2013, to je na začetku novega šolskega leta 2013/14, občina pa mu ponovno preda potrebna materialna sredstva, ki jih je imel prej na voljo prejšnji izvajalec (prostori, glasbila, učilnice, pohištvo)?
2. Če je odgovor na prejšnje vprašanje pritrdilen: ali je treba v opisanih okoliščinah, v katerih mora zaradi neizpolnitve obveznosti s strani glavnega podjetja (občina) prvi izvajalec prenehati opravljati dejavnost in odpovedati pogodbe o zaposlitvi vsem zaposlenim, nato pa to glavno podjetje prenese materialna sredstva na drugega izvajalca, ki nadaljuje isto dejavnost, za namene člena 4(1) Direktive 2001/23/ES razumeti, da je prišlo do odpovedi pogodb o zaposlitvi delavcem prvega izvajalca iz ‚ekonomskih, tehničnih ali organizacijskih razlogov, zaradi katerih so potrebne kadrovske spremembe‘, ali pa je bil razlog za to odpoved ‚prenos podjetja, obrata ali dela podjetja ali obrata‘, ki je prepovedan z navedenim členom?

3. Če je odgovor na prejšnje vprašanje, da je razlog za odpoved pogodbe o zaposlitvi prenos in je torej v nasprotju z Direktivo 2001/23/ES, ali je treba člen 47 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah razlagati tako, da preprečuje, da bi nacionalna zakonodaja prepovedala sodišču, da odloča o utemeljenosti trditev delavca, ki izpodbija odpoved lastne pogodbe o zaposlitvi v individualnem postopku, do katere je prišlo v okviru kolektivnega odpusta, zato da brani pravice, ki izhajajo iz [...] Direktive Sveta 2001/23/ES [...] in Direktive Sveta 98/59/ES z dne 20. julija 1998 o približevanju zakonodaje držav članic v zvezi s kolektivnimi odpusti, ker je bila pred tem izdana končna sodba o kolektivnem odpustu v postopku, ki se ga delavec ni smel udeležiti, čeprav so oziroma so lahko sodelovali v podjetju ustanovljeni sindikati in kolektivni zakoniti zastopniki delavcev?“

27. Pisna stališča so Sodišču predložile zadruga In-pulso, Kraljevina Španija in Evropska komisija. Sodišče je postavilo pisna vprašanja, na katera so pisno odgovorili pritožnik ter zadruga In-pulso, Kraljevina Španija in Komisija. Predstavniki španske vlade in Komisije so na obravnavi 27. septembra 2017 predstavili ustna stališča.

III. Presoja

A. Pregled

28. Zdi se, da je ob nadaljevanju dejavnosti šole družba Músicos kot subjekt že prenehala, tako da ni bilo subjekta, ki bi bil lahko v zadevnem času prenesen na zadrugo In-pulso. Tudi ob predpostavki, da bi se prejšnji subjekt še vedno lahko štel za obstoječega, se vsekakor zdi, da večina dejavnikov, ki kažejo, ali sta stari in novi subjekt enaka, v tej zadevi ne kaže, da je prišlo do „prenosa“ v smislu Direktive. Čeprav bom navedel svojo razlago pokazateljev, pomembnih v tej zadevi, je treba končno presojiti glede pomembnih dejavnikov prepustiti predložitvenemu sodišču.

29. Na drugo vprašanje glede tega, ali bi bil prenos vzrok za odpoved pogodbe o zaposlitvi pritožnika, je treba odgovoriti ob predpostavki, da bi Sodišče na prvo vprašanje odgovorilo pritrdilno ali presodilo, da je mogoč pritrdilni odgovor nacionalnega sodišča. Po mojem mnenju bi bilo treba tudi v takem primeru na drugo vprašanje odgovoriti nikalno.

30. Odgovor na tretje vprašanje se zahteva samo, če se na obe prejšnji vprašanji odgovori pritrdilno. Kljub temu bom tretje vprašanje obravnaval za primer, da se Sodišče ne bi strinjalo z mojim mnenjem glede prvih dveh vprašanj. Ob podrobnejši proučitvi španskih nacionalnih pravil o učinku pravnomočnosti v obravnavanem okviru kolektivnih odpustov, kot so ga predstavile stranke, se zdi, da možnost pritožnika do obrambe svojih pravic na podlagi Direktive dejansko ni omejena, in po mojem mnenju ni očitno, da bi bila kršena njegova pravica do učinkovitega pravnega sredstva v skladu s členom 47 Listine.

B. Prvo vprašanje

31. Predložitveno sodišče s prvim vprašanjem sprašuje, ali obravnavani primer spada na področje uporabe Direktive. Španska vlada in zadruga In-pulso predlagata, naj se na prvo vprašanje odgovori nikalno, in trdita, da v obravnavanem primeru ni bilo prenosa, medtem ko je Komisija drugačnega mnenja.

32. Pri svoji analizi pojma „prenos“ v smislu Direktive bom najprej opredelil pojem „[gospodarski subjekt]“ in nato ocenil posamezne dejavnike, ki tak subjekt označujejo, kot je ustaljeno v sodni praksi Sodišča, da bom nazadnje ugotovil, ali je subjekt „ohranil svojo identiteto“ po vzpostavitvi dejavnosti s strani zadruga In-pulso.

1. „Prenos“

33. Kot je navedeno v členu 1(1)(a) Direktive, „se [ta] uporablja za vsak prenos podjetja, obrata ali dela podjetja ali obrata na drugega delodajalca, ki je posledica pogodbenega prenosa ali združitve“.

34. Da bi prenos spadal na področje uporabe Direktive, morajo biti izpolnjeni trije pogoji: (1) posledica prenosa mora biti menjava delodajalca, (2) nanašati se mora na podjetje, obrat ali del obrata in (3) biti mora posledica pogodbe.¹⁰

35. V obravnavani zadevi je prvi pogoj očitno izpolnjen: delodajalca sta dva, in sicer družba Músicos in zadruga In-pulso.

36. Tudi tretji pogoj ne pomeni težave: morebitna menjava delodajalca je posledica pogodbenega položaja, in sicer dejstva, da je Ayuntamiento po razpisnem postopku sklenila novo pogodbo o storitvah z drugim ponudnikom storitev, ko je pogodba s prejšnjim ponudnikom prenehala. V skladu z dolgoletno sodno prakso ni potrebno, da bi bila osnovna pogodba sklenjena neposredno med samima delodajalcema. Obravnavani položaj, v katerem je mestni svet predal pogodbo z nekdanjim ponudnikom storitev konkurentu, torej spada na področje uporabe Direktive.¹¹

37. Poleg tega elementi javnega prava v obravnavani zadevi ne izključujejo uporabe Direktive.¹² Udeležba Ayuntamiento in mestnega sveta kot osebe javnega prava ali javnega organa pri prenosu in tudi javnopravna narava upravnih pogodb, na podlagi katerih so bile storitve zagotovljene, torej ne pomenita ovire za ugotovitev, da je prišlo do prenosa.

38. Edini pogoj, glede katerega se v tej zadevi dvomi, je drugi, in sicer zahteva po obstoju prenosa „podjetja ali obrata ali [njunega] dela“.

39. Sodišče je že večkrat odločilo, da prenos dejavnosti sam po sebi ne pomeni prenosa v smislu Direktive: izguba pogodbe o storitvah v korist konkurenta ne more sama po sebi pomeniti obstoja prenosa v smislu Direktive.¹³

40. Tisto, kar mora biti preneseno, je podjetje v konkretni obliki in vsebini.

41. Člen 1(1)(b) Direktive določa, da je potreben „prenos gospodarske enote, ki ohrani svojo identiteto, se pravi organiziranega skupka virov, katerega cilj je opravljanje gospodarske dejavnosti“.

2. „Gospodarski subjekt“

a) Opredelitev pojma

42. Besedilo člena 1(1)(b) Direktive pomeni kodifikacijo prejšnje sodne prakse, ki je vključevala bolj nedvoumen opis in v skladu s katero „pojem subjekt pomeni organizirano skupino oseb in sredstev, ki omogočajo izvajanje gospodarske dejavnosti, ki ima poseben cilj“.¹⁴

¹⁰ Glej sodbo z dne 24. januarja 2002, Temco (C-51/00, EU:C:2002:48, točka 21); glej tudi sklepne predloge generalnega pravobranilca L. A. Geelhoeda, predstavljene v zadevi Abler in drugi (C-340/01, EU:C:2003:361, točka 46).

¹¹ Glej sodbi z dne 11. marca 1997, Süzen (C-13/95, EU:C:1997:141, točka 11), in z dne 25. januarja 2001, Liikenne (C-172/99, EU:C:2001:59, točka 28).

¹² Glej sodbe z dne 10. decembra 1998, Hidalgo (združeni zadevi C-173/96 in C-247/96, EU:C:1998:595, točka 24); z dne 25. januarja 2001, Liikenne (C-172/99, EU:C:2001:59, točka 19), in z dne 20. julija 2017, Piscarreta Ricardo (C-416/16, EU:C:2017:574, točka 31).

¹³ Glej sodbo z dne 11. marca 1997, Süzen (C-13/95, EU:C:1997:141, točka 16).

¹⁴ Glej sodbo z dne 11. marca 1997, Süzen (C-13/95, EU:C:1997:141, točka 13).

b) Dejavnost

43. Koncept, na katerem temelji ta opredelitev, očitno kot referenčno točko uporablja posebno dejavnost, ki jo subjekt opravlja.¹⁵ Subjekt je sestavljen iz določenih oseb in sredstev, ki so organizirani za opravljanje zadevne gospodarske dejavnosti.

44. Za določitev, ali so osebe in sredstva, združeni v družbi Músicos, pomenili subjekt v smislu Direktive, ki je lahko bil prenesen, je torej treba opredeliti posebno dejavnost.

45. Kot je opisano v aktu o ustanovitvi družbe Músicos, je bila njena dejavnost upravljanje šole s poučevanjem glasbe, organiziranjem nastopov in prodajo glasbil; nazadnje je bil edini namen družbe, da sodeluje na javnih razpisih, ki jih je organizirala Ayuntamiento de Valladolid.¹⁶

c) Organizacija

46. Ta dejavnost je bila organizirana z ustanovitvijo družbe s posebno majhnim osnovnim kapitalom v višini približno 3000 EUR, tj. družbe, ki je lahko ob 26 zaposlenih obstajala samo zaradi pogodbe z Ayuntamiento, ki je v celoti nosila ekonomsko tveganje.¹⁷ Zato je morala družba Músicos, katere obstoj je bil v celoti odvisen od javnih naročil, ki jih je mestni svet redno oddajal za določen čas, svoje dejavnosti organizirati v skladu s temi.

47. Vsakokrat, ko se je pogodba z Ayuntamiento iztekla, je tudi dejavnost družbe Músicos nujno prenehala. To pa zato, ker so razpisni postopki dejansko potekali v rednih časovnih presledkih (leta 1997, 2000, 2004, 2008, 2012, 2013), kar je pomenilo možnost izgube pogodbe v korist konkurenta. To je bila neločljivo povezana, praktično genetska organizacijska značilnost družbe Músicos, določena v njenem aktu o ustanovitvi, in družba v nasprotju s stabilnejšimi podjetji ni iskala drugih strank.¹⁸

48. Kadar je organizacija dejavnosti tisto, kar drži skupaj materialne, nematerialne in osebne elemente, da tvorijo subjekt, ta razpade v trenutku, ko se uresniči predvidljivo in vgrajeno tveganje neuspeha na razpisu. Celotna struktura podjetja je bila odvisna od sodelovanja z mestnim svetom, ki je zagotovil vsa materialna in v primeru manj kot pričakovanega števila učencev tudi finančna sredstva, pri čemer je to sodelovanje trajalo samo za čas zadnjega naročila, ki je bil večinoma štiri leta, v zadevnem obdobju pa samo eno leto.

49. Ker se je zadnja upravna pogodba družbe Músicos iztekla 31. avgusta 2013, je bil to datum, na katerega je subjekt v smislu Direktive vsekakor prenehal obstajati, ne glede na ekonomske težave, insolventnost in prenehanje, ki so sledili, ali fizično vrnitev prostorov in glasbil, ki je bila izvedena že 31. marca 2013.

d) Stalnost

50. Sodišče je že obravnavalo zadeve s podobnimi organizacijskimi posebnostmi.

¹⁵ V zvezi s temeljnim pomenom dejavnosti pri vprašanju, ali gre za prenos v smislu Direktive, glej med drugim sodbi z dne 18. marca 1986, Spijkers (24/85, EU:C:1986:127, točki 11 in 12), in z dne 11. marca 1997, Süzen (C-13/95, EU:C:1997:141, točka 10).

¹⁶ Glej točko 12 zgoraj.

¹⁷ Glej pogodbo o upravnih storitvah, s katero so družbi Músicos zagotovljeni zjamčeni prihodki ne glede na število vpisanih učencev.

¹⁸ Družba Músicos ni iskala niti drugih poslov, niti ni sklepala pogodb z drugimi strankami, niti ni našla prostorov, kjer bi poučevala glasbo v zadevni skupini (v nasprotju s poučevanjem kot posamezni zasebni učitelji glasbe, ki poučujejo na domu).

51. Vodilna zadeva, v kateri je Sodišče menilo, da podjetje, katerega dejavnost je omejena na določen projekt, ne zadostuje, da bi bili ustvarjeni učinki prenosa, ko se projekt konča, temveč da mora biti subjekt oblikovan za trajnejše obdobje, je Rygaard.¹⁹ V navedeni zadevi je bil subjekt sestavljen iz dveh vajencev in enega zaposlenega ter gradiva, namenjenega dokončanju zadevnih del, in sicer izvajanju projekta gradnje kantine.²⁰ Subjekt je bil ustvarjen za dokončanje pogodbenih gradbenih del, ki jih je začel drug izvajalec, ki je gradivo pustil na gradbišču.²¹ Vsi elementi subjekta so pripadali navedenemu drugemu izvajalcu in so bili preneseni za dokončanje del.

52. Sodišče je navedlo prejšnjo sodno prakso in ugotovilo, da prenos spada na področje uporabe Direktive, če se nanaša na stabilen gospodarski subjekt, katerega dejavnost ni omejena na izvajanje ene konkretne pogodbe za naročilo gradenj.²²

53. Vendar je bilo natančno tako v primeru družbe Músicos in zadruga In-pulso, v katerem je bil subjekt, oblikovan z začasno uporabo prostorov in opreme šole na eni strani ter storitvami različnih učiteljev na drugi strani, omejen samo na izvajanje pogodbe, ki je veljala v zadevnem času. Pred prenosom je bilo družbi Músicos oddano enoletno naročilo (od septembra 2012 do avgusta 2013), po prenosu pa je bilo zadrugi In-pulso oddano naročilo za še krajše obdobje (od septembra 2013 do junija 2014). Nobeno od podjetij v skladu s svojima statutoma svojih sredstev ali zaposlenih ni uporabljalo za opravljanje drugih del.

54. Po mojem mnenju dejstvo, da je mogoče posamezna naročila, ki jih je oddala občina, videti v okviru celotne vrste zaporednih naročil, ne utemeljuje drugačne ugotovitve.

55. Delodajalec in njegovi zaposleni se niso mogli zanašati na neprekinjenost naročil. Kadar koli se je pogodba iztekla, zadevna materialna in nematerialna sredstva – med njimi koncesija za upravljanje šole – podjetju niso bila več na voljo. Subjekt je torej izkazoval zahtevano stalnost in stabilnost samo za obdobje, vključeno v upravno pogodbo, ki je veljala v zadevnem času. Popolna odvisnost od dodelitve novega naročila mestnega sveta je preprečevala splošni koncept, ki bi vključeval več kot eno samo nalogo. Čeprav se zdi, da leta 2012 ni bilo konkurenta, ki bi sodeloval v razpisnem postopku, družba Músicos ni mogla jemati za samoumevno, da ji bo naročilo oddano. To je ponazorjeno z razpisom za zbiranje ponudb leta 2013, na katerega se je odzvalo sedem ponudnikov, kar dokazuje, da so se razpisni postopki jemali resno in niso bili šteti za golo formalnost.

56. Kadar koli se je torej pogodba iztekla, so postale povezave med elementi subjekta preohlapne, da bi se ta še štel za subjekt. Ko je bilo oddano novo naročilo, je bilo treba oblikovati nov subjekt, čeprav so lahko njegove sestavine stare, kot je (na novo odobrena) uporaba šolskih prostorov in glasbil ter lastni zaposleni prejšnjega podjetja.

57. Nazadnje, treba je opozoriti, da Sodišče v sodni praksi o posameznih elementih, ki tvorijo subjekt, navaja, da mora biti združevanje teh elementov v skupek stalno.²³

19 Glej Grau, T., in Hartmann, F., v Preis, U., in Sagan, A. (eds.), *Europäisches Arbeitsrecht*, Köln 2015, § 11, točka 20, ki se nanaša na zadevo Rygaard, ter Kocher, E., *Europäisches Arbeitsrecht*, Baden-Baden 2016, § 5, točka 154: „auf Dauer angelegt“.

20 Glej sodbo z dne 19. septembra 1995, Rygaard (C-48/94, EU:C:1995:290, točka 14).

21 Glej sodbo z dne 19. septembra 1995, Rygaard (C-48/94, EU:C:1995:290, točka 13).

22 Glej sodbo z dne 19. septembra 1995, Rygaard (C-48/94, EU:C:1995:290, točka 20).

23 Glej na primer sodbe z dne 11. marca 1997, Süzen (C-13/95, EU:C:1997:141, točka 21) („v teh delovno intenzivnih sektorjih, v katerih lahko skupina delavcev, ki se ukvarja s skupno dejavnostjo, sama po sebi pomeni gospodarski subjekt“); z dne 24. januarja 2002, Temco (C-51/00, EU:C:2002:48, točka 26), in z dne 21. oktobra 2010, Albron Catering (C-242/09, EU:C:2010:625, točka 32), ter sklepne predloge generalnega pravobranilca L. A. Geelhoeda, predstavljene v zadevi Abler in drugi (C-340/01, EU:C:2003:361, točki 24 in 70).

e) *Splošna sistematika in namen Direktive*

58. Moje razumevanje subjekta kot potencialno omejenega s časovnim elementom je tudi v skladu s splošno sistematiko in okvirom ter namenom Direktive.

59. Argument, ki temelji na splošni sistematiki Direktive, je, da Direktiva sledi pristopu, da je treba upoštevati dogodke pred prenosom in da se ne sme „prevrteti“ nazaj usoda subjekta, ki je predmet prenosa, ali posameznega zaposlenega v tem subjektu: člen 3(1) Direktive ne dopušča dvoma, da se prenesejo samo delovna razmerja, ki „obstajajo na dan prenosa“.²⁴ V skladu s tem torej, kadar tisti, ki so subjekt zapustili pred prenosom, niso zaščiteni, tudi subjekt ali dejavnost, za katera je načrtovano, da bosta prenehala pred prenosom, ne moreta biti predmet prenosa.

60. Ta pristop, da je referenčna točka položaj subjekta, vključno z zaposlenostjo *pred* prenosom, je potrjen v členu 4(1) Direktive, ki določa, da je treba odpuščanja iz ekonomskih, tehničnih ali organizacijskih razlogov, zaradi katerih so potrebne kadrovske spremembe, upoštevati v okviru Direktive in da niso razlog za drugačno presojo samo zato, ker sledi prenos.²⁵

61. Glede temeljne zasnove Direktive se je treba zavedati, da kljub jasni usmerjenosti na zaposlene in njihovo zaščito²⁶ ta zaščita ni neomejena, temveč ima Direktiva jasno opredeljen cilj: Sodišče je ugotovilo, da je predmet Direktive v največji mogoči meri zagotoviti nadaljevanje pogodb o zaposlitvi, brez sprememb, s pridobiteljem, zato da zadevni delavci ne bi bili postavljeni v *slabši* položaj le zaradi prenosa²⁷. V obravnavani zadevi pa bi bili s potrditvijo prenosa v smislu Direktive zaposleni v *boljšem* položaju kot pri svojem delodajalcu, katerega dejavnost je v skladu z njegovim lastnim konceptom prenehala 31. avgusta 2013.

62. Poleg tega Direktiva ni neobčutljiva za poslovna vprašanja. Kot je navedeno v uvodni izjavi 5, je postavljena v okvir dokončne vzpostavitve notranjega trga, kar pomeni, da poslovnih interesov ni mogoče povsem prezreti. Navsezadnje je v lastnem interesu zaposlenih, da se ohranja sposobnost preživetja podjetij, saj ni zaposlitve brez delodajalca s sredstvi za zaposlitev zaposlenih.²⁸ Pravica odsvojitelja na podlagi člena 4(1) Direktive, da odpusti zaposlene iz ekonomskih, tehničnih ali organizacijskih razlogov, je primer takega upoštevanja v Direktivi. Kot je v sklepnih predlogih, predstavljenih v zadevi Dethier Équipement, opozoril generalni pravobranilec C. O. Lenz, ima to, da se delodajalcu omogoči ta možnost, posreden koristen učinek na povečanje zaščite delavcev, če preostala delovna mesta zaradi tega postanejo varna.²⁹

63. Kadar se sprememba ponudnika storitve šteje za prenos v smislu Direktive, to močno omeji pogodbeno svobodo zadevnih podjetij: novi ponudnik storitve mora prevzeti zaposlene prejšnjega, poleg tega pa, ker ne more vsako podjetje nositi tega bremena, bodo lahko osebe, ki želijo skleniti pogodbe o storitvah, izbirale med manjšim številom konkurentov.³⁰

24 Glej sodbi z dne 15. junija 1988, Bork International (101/87, EU:C:1988:308, točka 17), in z dne 20. julija 2017, Píscarreta Ricardo (C-416/16, EU:C:2017:574, točka 49), ter sklep z dne 15. septembra 2010, Briot (C-386/09, EU:C:2010:526, točka 27).

25 Glej člen 4(1) prvi pododstavek, Direktive in sodno prakso glede tega, na primer sodbo z dne 12. marca 1998, Dethier Equipement (C-319/94, EU:C:1998:99, točke od 33 do 36).

26 Glej uvodno izjavo 3. Glej tudi sodbi z dne 17. decembra 1987, Ny Mølle Kro (287/86, EU:C:1987:573, točka 25), in z dne 26. maja 2005, Celtec (C-478/03, EU:C:2005:321, točka 26).

27 Glej sodbi z dne 17. decembra 1987, Ny Mølle Kro (287/86, EU:C:1987:573, točka 25), in z dne 26. maja 2005, Celtec (C-478/03, EU:C:2005:321, točka 26).

28 Glej sklepnne predloge generalnega pravobranilca C. O. Lenza, predstavljene v zadevi Dethier Équipement (C-319/94, EU:C:1996:291, točka 58), v katerih je ta uporabil ekonomski razlog te vrste za razlago člena 4(1) Direktive.

29 Glej sklepnne predloge generalnega pravobranilca C. O. Lenza, predstavljene v zadevi Dethier Équipement (C-319/94, EU:C:1996:291, točka 58), v zvezi z uporabo te možnosti s strani likvidacijskega upravitelja, ki jo uporabi kot ukrep racionalizacije pred prodajo družbe.

30 Na to opozarja na primer Bauer, J.-H., „Christel Schmidt lässt grüßen: Neue Hürden des EuGH für Auftragsvergabe“, Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht (NZAr), 2004, str. 14, na str. 17.

64. Če bi v primeru, kakršen je obravnavani, v katerem se je javni organ, kot je Ayuntamiento, zaščitil proti tej omejitvi s tem, ko je oddajal naročila za omejena obdobja enega, treh ali štirih let, in tudi našel izvajalce, pripravljene, da na podlagi tega oblikujejo svoja podjetja, ki jih ustanovijo šele ob prvi predložitvi svoje ponudbe, in v svoj akt o ustanovitvi vključijo popolno odvisnost od pridobitve naročila, se glede na tehtanje zadevnih interesov v skladu z Direktivo ne zdi upravičeno naložiti omejitev, kakršna je navedena zgoraj. V takih primerih zaposleni prvega ponudnika storitev ne morejo razumno pričakovati, da se bo zaposlitev nadaljevala, saj je njihov delodajalec že od vsega začetka izbral koncept družbe z nizkim osnovnim kapitalom, ki je odvisna od diskrecijske pravice edinega pogodbenega partnerja, ki oddaja naročila samo za omejena obdobja in redno organizira razpise.³¹ V takem primeru se zdi pretirano, da bi pogodbeno svobodo navedenega partnerja omejili, če uresničuje svojo pravico, tako kot Ayuntamiento, in zamenja ponudnika storitev, kar je prvi ponudnik storitev sprejel v svojem aktu o ustanovitvi.

65. Navsezadnje Direktiva jemlje podjetje ali subjekt tak, kot je; položaj zaposlenih pri prejšnjem delodajalcu je treba ohraniti, ni pa ga treba izboljšati. Direktiva se nanaša na prenose, ne zagotavlja pa ponovne vzpostavitve.³²

f) Predlog

66. Podrobnejša preučitev obravnavane zadeve (ne glede na druge dogodke, kot je insolventnost družbe Músicos) pokaže, da je subjekt vsekakor prenehal z iztekom pogodbe o upravljanju šole dne 31. avgusta 2013 in da je bilo to prenehanje strukturno ter se je ujemalo z namenom in organizacijo družbe Músicos, glede na katera je bilo izvajanje dejavnosti vezano na pridobitev naročila, veljavnega samo za določeno obdobje, in je torej vključevalo časovni okvir. Zato 1. septembra 2013, ko bi lahko prišlo do prenosa, subjekt v smislu Direktive ni več obstajal.

67. Ta primer, v katerem je bila dejavnost že od začetka oblikovana samo za določena obdobja, je treba razlikovati od primerov, v katerih se predodelitev pogodbe o storitvah nanaša na ponudnika storitev, ki izvaja številne pogodbe in projekte, pri katerih ponudnik storitev kot del običajnega poslovanja redno prejema ponudbe za nova naročila.³³

68. Če bi Sodišče zavzelo drugačno stališče glede neobstoja subjekta ob zadevnem času, želim obravnavati vidike, o katerih so razpravljale stranke. Nanašajo se na vprašanje, ali je bila – ob predpostavki, da je subjekt v času prenosa obstajal – identiteta tega subjekta ohranjena po prenosu. Zato bom analizo nadaljeval v tej točki.

3. Subjekt, ki „ohrani svojo identiteto“

69. V primerih, ko v času prenosa obstaja subjekt, vendar ni prenesen v celoti, tj. ni v celoti prevzetih 100 % sestavin prvega subjekta, ali ko pride v okviru prenosa do nekaterih sprememb, kot je prekinitve dejavnosti, nastane vprašanje, ali je prenos subjekta samo s preostalimi sestavinami dovolj, da prenos spada na področje uporabe Direktive.

³¹ Predsednik petega senata, J. L. da Cruz Vilaça, je to vprašanje na obravnavi obravnaval z uporabo izraza „koncesija“.

³² To ne preprečuje drugih instrumentov za zaščito delavcev, ki morda obstajajo v nacionalnem delovnem pravu ali delovnem pravu EU in pri katerih se lahko upošteva močan položaj Ayuntamiento in določena odgovornost do delavcev, ki lahko menijo, da so zaščiteni, vendar nazadnje ostanejo brez zaščite svojih šibkih delodajalcev. V okviru zaščite na podlagi Direktive je generalni pravobranilec C. O. Lenz v sklepnih predlogih, predstavljenih v zadevi Dethier Équipement (C-319/94, EU:C:1996:291, točka 56), opozoril, da je tudi obstoj delovnega razmerja v času prenosa prepuščen nacionalni zakonodaji. V obravnavanem primeru je treba tudi spomniti, da je konkurent MUSICALIA ponudil zaposlitev vsem učiteljem, zaposlenim pri družbi Músicos (glej opombo 5 zgoraj).

³³ Glede na zadeve, kot so Süzen (C-13/95, EU:C:1997:141), Abler in drugi (C-340/01, EU:C:2003:629) in CLECE (C-463/09, EU:C:2011:24), lahko sklepamo, da je to bolj običajno.

70. Kot je Sodišče navedlo v sodbah v zadevah *Spijkers* in *Redmond Stichting*, je odločilno merilo to, ali zadevni subjekt ohrani svojo identiteto, kar izhaja zlasti iz tega, da se njegovo poslovanje dejansko nadaljuje ali ponovno začne.³⁴

71. Preskus ohranitve identitete subjekta je primerjava subjekta pred prenosom in po njem.³⁵ Identiteto opredeljujejo številni dejavniki, katerih teža pri ocenjevanju je odvisna od njihovega pomena za zadevno dejavnost in cilj poslovanja.

a) Pokazatelji

72. Za določitev, ali so ti pogoji izpolnjeni, je treba upoštevati vsa dejstva, ki označujejo zadevno transakcijo, vključno z (1) vrsto podjetja ali obrata, (2) tem, ali so predmet prenosa opredmetena sredstva podjetja, kot so stavbe in premoženje, (3) vrednostjo njegovih neopredmetenih sredstev v času prenosa, (4) tem, ali novi delodajalec prevzame večino zaposlenih, (5) tem, ali se prenesejo njegove stranke, in (6) stopnjo podobnosti med dejavnostmi pred prenosom in po njem ter (7) obdobjem, v katerem so bile te dejavnosti ustavljene, če je obstajalo.³⁶ Kljub temu je treba opozoriti, da so vse te okoliščine samo posamezni dejavniki v celotni oceni, ki jo je treba opraviti, in se zato ne morejo obravnavati ločeno.³⁷ Nazadnje je za to potrebna presoja dejstev, ki jo mora torej opraviti nacionalno sodišče.³⁸

73. Kljub temu je v pristojnosti Sodišča, da navede merila, glede na katera je treba to presojo opraviti.³⁹

74. Tu se zdi, da so se nekateri od dejavnikov, ki jih je Sodišče navedlo v sodni praksi, očitno ohranili, ko je zadruga *In-pulso* nadaljevala upravljanje šole, in sicer vrsta podjetja, opredmetena sredstva ter stranke in dejavnosti, ki se izvajajo. Vendar drugi elementi po mojem mnenju manjkajo.

b) Opredmetena sredstva

75. Glede opredmetenih sredstev je treba omeniti, da družba *Músicos* ni imela v lasti nobenih pomembnih opredmetenih sredstev, temveč je uporabljala stavbo in opremo Ayuntamiento. Vendar obseg sredstev, ki se upoštevajo za namene Direktive, ni omejen na premoženje delodajalca. Lastninska pravica podjetja na sredstvih ni potrebna.⁴⁰

76. V skladu z ustaljeno sodno prakso lahko Sodišče pri opredelitvi gospodarskega subjekta gleda zunaj pravne osebnosti in premoženja podjetja ali obrata. Namesto formalnega pristopa, pri katerem se preučujejo pravna oseba in sredstva, ki jih ima v lasti, je Sodišče raje uporabilo ekonomski pristop. V svojo presojo je vključilo vsa sredstva, ki jih uporablja delodajalec, da lahko zaposleni izvajajo

³⁴ Glej sodbi z dne 18. marca 1986, *Spijkers* (24/85, EU:C:1986:127, točki 11 in 12), in z dne 19. maja 1992, *Redmond Stichting* (C-29/91, EU:C:1992:220, točka 23). Glej tudi sodbe z dne 11. marca 1997, *Süzen* (C-13/95, EU:C:1997:141, točka 10); z dne 20. novembra 2003, *Abler* in drugi (C-340/01, EU:C:2003:629, točka 29), in z dne 13. septembra 2007, *Jouini* in drugi (C-458/05, EU:C:2007:512, točka 23).

³⁵ Glej sodbo z dne 18. marca 1986, *Spijkers* (24/85, EU:C:1986:127, točka 13) („stopnja podobnosti med dejavnostmi pred prenosom in po njem“).

³⁶ Glej sodbe z dne 18. marca 1986, *Spijkers* (24/85, EU:C:1986:127, točka 13); z dne 19. maja 1992, *Redmond Stichting* (C-29/91, EU:C:1992:220, točka 24); z dne 11. marca 1997, *Süzen* (C-13/95, EU:C:1997:141, točka 14), in z dne 20. novembra 2003, *Abler* in drugi (C-340/01, EU:C:2003:629, točka 33).

³⁷ Glej na primer sodbe z dne 18. marca 1986, *Spijkers* (24/85, EU:C:1986:127, točka 13); z dne 19. maja 1992, *Redmond Stichting* (C-29/91, EU:C:1992:220, točka 24); z dne 7. marca 1996, *Merckx* in *Neuhuys* (C-171/94, točka 17), in z dne 20. novembra 2003, *Abler* in drugi (C-340/01, EU:C:2003:629, točka 34).

³⁸ Glej sodbi z dne 18. marca 1986, *Spijkers* (24/85, EU:C:1986:127, točka 14), in z dne 19. maja 1992, *Redmond Stichting* (C-29/91, EU:C:1992:220, točka 25).

³⁹ Glej sodbi z dne 18. marca 1986, *Spijkers* (24/85, EU:C:1986:127, točka 14), in z dne 19. maja 1992, *Redmond Stichting* (C-29/91, EU:C:1992:220, točka 25).

⁴⁰ Glej sodbi z dne 20. novembra 2003, *Abler* in drugi (C-340/01, EU:C:2003:629, točka 41), in z dne 15. decembra 2005, *Güney-Görres* in *Demir* (C-232/04 in C-233/04, EU:C:2005:778, točka 37).

dejavnost, ne da bi sploh razpravljalo o tem, ali ima delodajalec ta sredstva v lasti ali najemu ali pa mu zadevna pogodbeni stranka zgolj dovoli, da jih uporablja.⁴¹ Tudi ni pomembno, ali lahko delodajalec neodvisno komercialno uporablja stvari, s katerimi razpolaga, ali pa jih lahko uporablja samo za pogodbeno stranko, ki je njihov lastnik.⁴²

77. Zato je treba v obravnavani zadevi prostore, glasbila, učilnice in pohištvo šole, čeprav niti niso bili v lasti družbe Músicos niti jih ni ta neposredno izročila zadrugi In-pulso, vseeno šteti za opredmetena sredstva odsvojitelja, prenesena na pridobitelja.

c) Neopredmetena sredstva

78. Odločilno neopredmeteno sredstvo v obravnavani transakciji je pogodba z Ayuntamiento, ki jo je predložitveno sodišče v prvem vprašanju imenovalo tudi „koncesija“. Dejansko se lahko upravljanje šole šteje za koncesijo. Vendar zadruga In-pulso ni prevzela te pogodbe, temveč je sodelovala pri naslednjem razpisnem postopku ter pridobila naročilo in lastno pogodbo. Družba Músicos ni predala svoje koncesije in tega tudi ni mogla storiti, saj se je ta iztekla 31. avgusta 2013, preden je zadruga In-pulso 1. septembra 2013 vzpostavila dejavnost. Poleg tega mestni svet koncesije družbe Músicos ni prenesel na zadrugo In-pulso, temveč je podelil novo za drugo časovno obdobje (2013/14 namesto 2012/13) in za drugačno trajanje (10 mesecev namesto 12 mesecev), česar koncesija družbe Músicos ni zajemala. Ker je bila torej koncesija, ki jo je imela zadruga In-pulso, ločena od koncesije, ki jo je imela družba Músicos, sta bili lahko koncesiji enakovredni, nista pa bili enaki.

d) Zaposleni

79. V zvezi z zaposlenimi – Sodišče ne sprašuje, ali je bil prevzet „kateri“ od zaposlenih odsvojitelja, temveč ali je novi delodajalec prevzel „večino“ zaposlenih.⁴³ Če zaposleni niso bili prevzeti, kot v zadevi Süzen⁴⁴, je Sodišče menilo, da prenosa ni bilo. V večini zadev, v katerih je Sodišče menilo, da je prišlo do prenosa, je bila prevzeta večina zaposlenih, včasih vsi razen enega ali dveh⁴⁵.

80. V obravnavani zadevi je imela družba Músicos 26 zaposlenih, zadruga In-pulso pa ni prevzela nobenega od njih.

81. Čeprav so v skladu z zgoraj navedeno⁴⁶ sodno prakso, ki določa sedem pokazateljev identitete, zaposleni očitno ena od značilnosti, ki opredeljujejo subjekt, se njihov pomen pri ohranitvi identitete razlikuje od primera do primera.

82. Razlog za to je, da lahko delavci kot značilnost ali posebnost subjekta različno vplivajo na posamezne dejavnosti subjekta. Ta vpliv ni samo močnejši, kadar so kvalifikacije in izobrazba ali strokovnost in izkušnje osebja večje, temveč je tudi odvisen od relativnega pomena in vrednosti materialnih in nematerialnih sredstev na eni strani ter delavcev na drugi strani. Ko pa gre na primer za upravljanje avtobusov za javni prevoz⁴⁷ ali delo v dobro opremljeni bolnišnični kuhinji⁴⁸, zaposleni niso posebnost, ki opredeljuje zadevno delo, in posamezniki so lažje zamenljivi. Bolj je razmerje

41 Glej sodbe z dne 19. septembra 1995, Rygaard (C-48/94, EU:C:1995:290 točka 22); z dne 20. novembra 2003, Abler in drugi (C-340/01, EU:C:2003:629, točka 41), in z dne 15. decembra 2005, Güney-Görres in Demir (C-232/04 in C-233/04, EU:C:2005:778, točka 37).

42 Glej sodbo z dne 15. decembra 2005, Güney-Görres in Demir (C-232/04 in C-233/04, EU:C:2005:778, točke od 39 do 41).

43 Glej med drugim sodbo z dne 19. septembra 1995, Rygaard (C-48/94, EU:C:1995:290 točka 17); z dne 18. marca 1986, Spijkers (24/85, EU:C:1986:127, točka 13) („večina zaposlenih“), in z dne 11. marca 1997, Süzen (C-13/95, EU:C:1997:141, točki 19 in 21).

44 Glej sodbo z dne 11. marca 1997, Süzen (C-13/95, EU:C:1997:141, točki 3 in 4).

45 Glej sodbo z dne 18. marca 1986, Spijkers (24/85, EU:C:1986:127, točka 3).

46 Glej točko 72.

47 Glej sodbo z dne 25. januarja 2001, Liikenne (C-172/99, EU:C:2001:59, točka 28).

48 Glej sodbo z dne 20. novembra 2003, Abler in drugi (C-340/01, EU:C:2003:629, točka 36).

s stranko individualizirano, manj izvedljiv je prenos dejavnosti na drugega delodajalca brez prevzema zaposlenih ali njihovega velikega dela. Preskus za to je, ali bi zamenjava delavcev spremenila značaj storitve. Za to je treba opraviti objektivno presojo, pri čemer je treba v obravnavanem primeru preučiti vidik učencev in njihovih staršev.

83. Pri treh upravnih delavcih, ki jih je družba Músicos odpustila, je bil lahko osebni odnos med zaposlenim in stranko manj pomemben. 23 učiteljev glasbe pa je opravljalo nalogo, ki se v določeni meri naslanja na utrjen osebni odnos med učiteljem in učencem. Pa vendarle je to šola in ne univerza, na kateri bi posebni glasbeni slogi in tehnike imeli večjo vlogo za vrhunske glasbenike. Poleg tega šola v tem primeru poučuje glasbo in torej en sam predmet, običajno samo enkrat tedensko, medtem ko otrok v običajni šoli preživi veliko več časa in prejema splošno izobrazbo.

84. Čeprav vpliva individualne osebnosti učitelja ne bi smeli preceniti, je imela storitev družbe Músicos torej nedvomno bolj individualne značilnosti kot storitve, ki jih je Sodišče obravnavalo v zadevah v zvezi s kuharji in kuharskimi pomočniki v bolnišnični kantini, vozniki avtobusov ali čistilnim in varnostnim osebjem.⁴⁹ Vendar tudi v navedenih zadevah dejavnik „zaposleni“ ni ostal neupoštevan pri presoji, ali je subjekt ohranil svojo identiteto.

e) Začasna nedejavnost

85. Ker je družba Músicos prenehala dejavnost poučevanja 31. marca 2013, zadruga In-pulso pa je začela svoje dejavnosti poučevanja šele 1. septembra 2013, zadruga In-pulso meni, da taka petmesečna prekinitev opravljanja storitev izključuje prenos subjekta.⁵⁰

86. Kot pri vseh dejavnikih je pomen dejavnika odvisen od njegove pomembnosti pri zadevni dejavnosti. Različna trajanja prekinitve imajo zato lahko zelo različne učinke. Zlasti pri sezonskih dejavnostih mirujoča faza med aktivnima fazama ne bo preprečila prenosa.⁵¹ V obravnavani zadevi pa je obdobje nedejavnosti presegalo poletne počitnice, ki so se začele šele okoli junija. V tretjem trimestrju, ki se je začel aprila 2013, šola ni delovala. Vendar niti ta nepravilnost po mojem mnenju ni nujno pomenila prekinitve storitve, ki bi preprečevala ugotovitev, da je šlo za delujoče podjetje.⁵²

87. Za preskus v teh primerih je treba upoštevati vidik strank, tj. ugotoviti, ali bi še vedno pričakovale, da se bo dejavnost nadaljevala. Če bi nerednost dosegla stopnjo, ki bi porušila zaupanje strank v to, da bo storitev še vedno zagotovljena, bi bilo treba tako prekinitev šteti za predolgo. S tega vidika je pomembno, da se je šola predstavljala učencem kot „občinska glasbena šola“ in ne kot „glasbena šola Músicos“ ali „glasbena šola In-pulso“. Tako bi bila zavrnitev družbe Músicos, da nadaljuje poučevanje, nekoliko v ozadju. Nazadnje bo morala biti presoja o tem, ali se začasna nedejavnost pred poletnimi počitnicami šteje za preveliko prekinitev, prepuščena nacionalnemu sodišču, ki je pristojno za ugotavljanje dejanskega stanja. Če so učenci in njihovi starši kot zadevne stranke v Ayuntamiento prekinitev dojemli kot zgolj kot fazo reorganizacije, to ne preprečuje prenosa. Dejansko je mestni svet v tistem času pogosto razpravljal z družbo Músicos in nato organiziral razpisni postopek, da bi našel drugega ponudnika storitev, tako da je lahko prisotnost mestnega sveta v ozadju pripomogla k ustvarjanju vtisa, da je šola delujoče podjetje.

49 Glej sodbe z dne 11. marca 1997, Süzen (C-13/95, EU:C:1997:141); z dne 25. januarja 2001, Liikenne (C-172/99, EU:C:2001:59); z dne 20. novembra 2003, Abler in drugi (C-340/01, EU:C:2003:629), in z dne 15. decembra 2005, Güney-Görres in Demir (C-232/04 in C-233/04, EU:C:2005:778).

50 Rad bi poudaril, da to vprašanje ni enako kot drugo časovno vprašanje, obravnavano v teh sklepnih predlogih, ki se nanaša na obstoj subjekta pred transakcijo (glej zgornjo točko 46 in naslednje). V obravnavnem okviru se predpostavlja obstoj subjekta in vprašanje je, ali je bil subjekt – če je pri družbi Músicos še vedno obstajal – isti kot tisti, ki je obstajal pozneje pod okriljem zadruga In-pulso.

51 Glej sodbo z dne 17. decembra 1987, Ny Mølle Kro (287/86, EU:C:1987:573, točke od 18 do 21), v zvezi z upravljanjem restavracije, ki redno deluje samo poleti. Glede začasnega mrtvila v času praznikov glej tudi sodbo z dne 15. junija 1988, Bork International (101/87, EU:C:1988:308, točka 16).

52 Glej sodbo z dne 18. marca 1986, Spijkers (24/85, EU:C:1986:127, točka 12).

88. S tem elementom neprekinjenosti v ozadju z vidika stranke glasbena šola ni prenehala z izgubo ponudnika storitev. Preskus bi bil, ali bi subjekt preživel tako fazo, ne da bi izgubil znatno število strank, saj so stranke med sedmimi pokazatelji identitete⁵³, ki jih je navedlo Sodišče.

f) Tehtanje vseh dejavnikov

89. Tehtanje dejavnikov po mojem mnenju v obravnavanem primeru vodi do precej jasne ugotovitve: ob predpostavki, *arguendo*, da je pred transakcijo obstajal subjekt, ta svoje identitete ni ohranil, ko je In-pulso prevzel dejavnost.

90. Medtem ko so bila opredmetena sredstva prenesena, ni bil prevzet noben zaposleni, čeprav v primeru glasbene šole zaposlenih ni mogoče v celoti ne upoštevati. Poleg tega ni bila prenesena koncesija kot osrednje neopredmeteno sredstvo, brez katerega dejavnost subjekta, tj. upravljanje šole, ne bi bilo mogoče: zadruga In-pulso ima koncesijo, toda te koncesije ni prejela od odsvojitelja, ne neposredno ne posredno, z mestnim svetom kot posrednikom. Zdi se, da to, da je šola pet mesecev mirovala, ni pomenilo take prekinitve, ki bi preprečevala prenos.

91. Ker je vprašanje, ali je identiteta ohranjena, se lahko izpustijo samo nepomembni elementi, če dejavnost prevzame druga oseba: prenos ni mogoč, če se prevzame le del ali nek odstotek subjekta. Nasprotno, subjekt mora biti s svojo vsebino kot celota prenesen. V obravnavani zadevi niso bili preneseni niti zaposleni niti koncesija, temveč so bila prevzeta samo materialna sredstva, potem ko so bila ločena od preostalega. Zato se za subjekt pred oddajo novega naročila in po njej ne more šteti, da je isti.

92. Zato ugotavljam, da v obravnavani zadevi ni bilo prenosa.

C. Drugo vprašanje

93. Pri drugem vprašanju gre za to, ali je bil vzrok za pritožnikovo odpoved pogodbe o zaposlitvi prenos. To vprašanje je odvisno od odgovora na prejšnje vprašanje, tako da mi nanj ni treba odgovoriti. Kljub temu bom na kratko odgovoril, če se Sodišče ne bi strinjalo z mojim mnenjem glede prvega vprašanja in bi nanj odgovorilo pritrdilno.

94. Tudi pri drugem vprašanju španska vlada meni, da tudi ob predpostavki, da je prenos obstajal, ta prenos ne bi bil razlog za odpoved pogodbe o zaposlitvi, saj so obstajali ekonomski razlogi. Komisija se strinja, vendar navaja, da je treba upoštevati tudi to, da so razlogi lahko umetni in da je njihov končni cilj zaposlenim odreči njihove zakonite pravice.

95. Ob preučevanju okoliščine zadeve izstopa to, da mestni svet ni pričakoval prekinitve dejavnosti družbe Músicos in nikakor ni bil pripravljen nanjo ter ni mogel zagotoviti nadomestnega pouka glasbe za tretji trimeser, čeprav se šolsko leto ni končalo, temveč naj bi se pouk nadaljeval še dva meseca pred poletnimi počitnicami. Namesto tega je mestni svet poskušal družbo Músicos, ko je ta predala prostore in glasbila, prepričati, naj nadaljuje upravljanje šole. Mestni svet je šele po nenadnem prenehanju poučevanja s strani družbe Músicos začel iskati drugo rešitev. Konkurent, ki je nadaljeval dejavnost šole, ob odpustu zaposlenih družbe Músicos ni bil niti še ustanovljen, temveč je bil ustanovljen šele julija 2013.

⁵³ Glej točko 72 zgoraj.

96. Zato tudi ob predpostavki, da je do prenosa prišlo po odpovedi pogodb o zaposlitvi, ni vzročne zveze med tem prenosom in odpovedjo pogodb o zaposlitvi, z zamenjavo vodstva šole, do katere je prišlo septembra 2013, pa ni mogoče izpodbijati zakonitosti odpovedi pogodb o zaposlitvi iz aprila 2013. Ni očitne povezave med tem, da mestni svet ni plačal zneskov, ki jih je zahtevala družba Músicos, in poznejšim razpisom, na katerem je uspela zadruga In-pulso. Dejansko nobena stranka, vključno s pritožnikom, ne dvomi, da je bil finančni položaj družbe Músicos, ki je nazadnje prenehala zaradi insolventnosti, razlog za kolektivni odpust.

97. Kot je Sodišče opozorilo v sodbi v zadevi Dethier Équipement⁵⁴, poznejši prenos ne vpliva na odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz ekonomskih, tehničnih ali organizacijskih razlogov.

D. Tretje vprašanje

98. Predložitveno sodišče želi s tretjim vprašanjem ugotoviti, ali pravilo španskega zakona krši člen 47 Listine, če tako pravilo predložitveno sodišče zavezuje, da o posamezni odpovedi pogodbe o zaposlitvi odloči na podlagi učinka pravnomočnosti na prejšnjo sodbo, s katero je potrjena delodajalčeva odločitev o kolektivnem odpustu.

99. Predložitveno sodišče postavlja tretje vprašanje v odvisnosti od tega, ali sta bila odgovora na prvi vprašanji pritrtilna. Po mojem mnenju v tem položaju ni prenosa (prvo vprašanje) in tudi če bi bil, tak prenos ne bi povzročil odpovedi pogodbe o zaposlitvi (drugo vprašanje), zato bom na vprašanje odgovoril samo na kratko, saj ni pomembno za obravnavano zadevo, če se Sodišče strinja z mojim mnenjem glede vsaj enega od prejšnjih vprašanj.

100. Pri tretjem vprašanju se zadruga In-pulso sklicuje na načelo pravnomočnosti in trdi, da so zadostovale vse možnosti pritožb v prvem postopku, medtem ko španska vlada navaja, da odgovor na to vprašanje ni potreben in da z upoštevnim španskim postopkovnim pravom vsekakor ni bil kršen člen 47 Listine. Komisija poudarja, da je španska zakonodaja v skladu s členom 47 Listine.

101. Kot je pravilno navedlo predložitveno sodišče, se člen 47 Listine, ki določa pravico do učinkovitega sodnega varstva, uporablja neposredno, če je sporno uveljavljanje pravic, ki izhajajo iz Direktive.⁵⁵ Pritožnik se sklicuje na svojo pravico na podlagi člena 3(1) Direktive za nadaljevanje svojega delovnega razmerja s pridobiteljem In-pulso v primeru prenosa podjetja.

102. Vendar so stranke postopka v svojih pisnih in ustnih odgovorih na vprašanja, ki jih je postavilo Sodišče, potrdile, da v skladu s špansko zakonodajo učinek pravnomočnosti sodbe o kolektivnem odpustu, ki so jo prejeli kolektivni zakoniti zastopniki, v skladu s členom 124(13)(b) v povezavi s členom 160 LJS ne preprečuje individualne uporabe pravnih sredstev, ki jih zagotavlja Direktiva. V skladu s špansko zakonodajo je pravno zavezujoč izključno predmet postopka. Člen 160(5) LJS določa, da se učinek pravnomočnosti v teh okoliščinah uporablja za individualne tožbe, „ki imajo enak predmet ali ki so neposredno povezane s tem predmetom“. Vendar vprašanje te individualne tožbe, to je prenos subjekta od družbe Músicos na zadrugo In-pulso, ni bilo predmet kolektivnega postopka.

103. V sodbi z dne 19. junija 2013, izdani v kolektivnem postopku, je navedeno, da je bil odpust utemeljen z ekonomskimi razlogi in da ni bilo prenosa šole na Ayuntamiento. Tribunal Supremo je v uvodnem delu svojih premislekov⁵⁶ v sodbi, izdani v pritožbenem postopku, z dne 17. novembra 2014, s katero je potrdilo sodbo Tribunal Superior z dne 19. junija 2013, jasno opredelilo predmet kolektivnega postopka, s tem da je navedlo, da je bilo poleg ekonomskih razlogov, ki jih je zatrjevala

⁵⁴ Glej sodbo z dne 12. marca 1998, Dethier Equipement (C-319/94, EU:C:1998:99, točke od 33 do 36).

⁵⁵ To je v skladu s členom 51(1) Listine, ki določa, da se določbe Listine uporabljajo za države članice samo, ko izvajajo pravo Unije.

⁵⁶ Glej str. 6 „Fundamentos de derecho. Primero“ sodbe Tribunal Supremo z dne 17. novembra 2014, ki jo je zadruga In-pulso priložila svojemu odgovoru na pisna vprašanja.

družba *Músicos*, vprašanje tudi, ali je prenehanje poučevanja s strani družbe *Músicos* vodilo do prenosa šole na *Ayuntamiento*. Vendar se to vprašanje ne nanaša na prenos na *Ayuntamiento*, ampak na *In-pulso*. Ta sklop dejstev iz postopka v glavni stvari v kolektivnem postopku ni bil obravnavan. Postopek v glavni stvari se nanaša na dejstva, ki so se zgodila pozneje in z drugim možnim pridobiteljem. Tožena zadruga *In-pulso*, ki je zadevni pridobitelj v postopku v glavni stvari, v času, ko je bila izdana sodba v kolektivnem postopku z dne 19. junija 2013, še sploh ni obstajala. Dejstev, ki so se zgodila pozneje, ni bilo mogoče obravnavati v kolektivnem postopku, ki je bil – v skladu s pojasnili predložitvenega sodišča v predložitveni odločbi – omejen na dejstva z dne obravnave v kolektivnem postopku. To je bilo 22. maja 2013 in torej to, da je zadruga *In-pulso* septembra 2013 vzpostavila poučevanje na šoli, ni bilo predmet kolektivnega postopka.

104. Zato poznejša ugotovitev prenosa v individualnem postopku po španskem pravu ne bi bila izključena s pravnomočnostjo, saj vprašanje prenosa na zadrugo *In-pulso* ni bilo obravnavano v prejšnji sodbi, izdani v kolektivnem postopku. Tega nista potrdili le španska vlada in Komisija, ampak tudi prvostopenjsko sodišče v postopku v glavni stvari (*Juzgado de lo Social* no. 4 de Valladolid), ki svojih ugotovitev glede prenosa na zadrugo *In-pulso* ni utemeljilo na premislekih glede pravnomočnosti, ampak je o tem vprašanju vsebinsko odločilo tako, da je menilo, da je bila petmesečna faza nedejavnosti predolga za ugotovitev prenosa.

105. Predložitveno sodišče Sodišča ni vprašalo, ali je s tem, da je bilo v svoji odločbi o individualni odpovedi pogodbe o zaposlitvi vezano na ugotovitve o ekonomskih razlogih v prejšnji sodbi *Tribunal Superior* z dne 19. junija 2013, izdani v kolektivnem postopku, kršilo člen 47 Listine, ampak je svoje vprašanje omejilo na vprašanje prenosa.⁵⁷

IV. Predlogi

106. Glede na navedeno Sodišču predlagam, naj na vprašanja za predhodno odločanje, ki jih je predložil *Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León* (socialni oddelek vrhovnega sodišča avtonomne skupnosti Kastilja in León, Valladolid), odgovori:

1. Šteti je treba, da ne gre za prenos v smislu 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, če ima imetnik koncesije za občinsko glasbeno šolo, ki prejme vsa materialna sredstva od te občine (prostore, glasbila, učilnice, pohištvo), lastne zaposlene in nudi storitve med šolskim letom, preneha opravljati dejavnost 1. aprila 2013, to je dva meseca pred koncem šolskega leta, ter vrne vsa materialna sredstva občini, ki pa ne vzpostavi dejavnosti za preostanek šolskega leta 2012/13, ampak podeli koncesijo novemu izvajalcu, ki vzpostavi dejavnost septembra 2013, to je na začetku novega šolskega leta 2013/14, občina pa naj prenese potrebna materialna sredstva, ki jih je imel prej na voljo prejšnji izvajalec (prostori, glasbila, učilnice, pohištvo).
2. V opisanih okoliščinah, v katerih mora prvi izvajalec zaradi neizpolnitve obveznosti s strani glavnega podjetja (občina) prenehati opravljati dejavnost in odpovedati pogodbe o zaposlitvi vsem zaposlenim, nato pa to glavno podjetje takoj zatem prenese materialna sredstva na drugega izvajalca, ki nadaljuje isto dejavnost, je treba za namene člena 4(1) Direktive 2001/23 razumeti, da

⁵⁷ Čeprav predložitveno sodišče omenja dejstvo, da je družba *Músicos* uspela v tožbi glede plačila razlike med plačanimi šolninami na podlagi upravne pogodbe, se ne sprašuje, ali je finančni položaj v zadevnem času utemeljeval odpoved pogodbe o zaposlitvi. To bi bilo vprašanje, ki bi se morda dotaknilo medsebojnega vplivanja med to direktivo in Direktivo Sveta 98/59/ES v zvezi s kolektivnimi odpusti, ki jo je predložitveno sodišče omenilo *passim*. Sodišče je v sodbi *Mono Car Styling* (C-12/08, EU:C:2009:466) razpravljalo o tem, ali zadnjenavedena direktiva krši pravico posameznih delavcev do poštenega sojenja na podlagi člena 6 EKČP, ker sta pravici do obveščenosti in posvetovanja, določeni v Direktivi Sveta 98/59/ES, prepuščeni kolektivnim predstavnikom delavcev. Sodišče je zanikalo kršitev delavčevih individualnih temeljnih pravic, saj so pravice na podlagi Direktive zasnovane v korist delavcev kot skupnosti in so torej kolektivne.

je prišlo do odpovedi pogodb o zaposlitvi delavcem prvega izvajalca iz „ekonomskih, tehničnih ali organizacijskih razlogov, zaradi katerih so potrebne kadrovske spremembe“, in razlog za to ni bil „prenos podjetja, obrata ali dela podjetja ali obrata“, ki je prepovedan z navedenim členom.

3. Člen 47 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah je treba razlagati tako, da ne nasprotuje nacionalni zakonodaji, ki sodišču prepove, da odloča o utemeljenosti trditev delavca, ki izpodbija odpoved lastne pogodbe o zaposlitvi v individualnem postopku, do katere je prišlo v okviru kolektivnega odpusta, zato da brani pravice, ki izhajajo iz uporabe Direktive Sveta 2001/23 in Direktive Sveta 98/59/ES z dne 20. julija 1998 o približevanju zakonodaje držav članic v zvezi s kolektivnimi odpusti, če je bila pred tem izdana končna sodba o kolektivnem odpustu v postopku, ki se ga delavec ni mogel udeležiti, čeprav so oziroma so lahko sodelovali v podjetju ustanovljeni sindikati in kolektivni zakoniti zastopniki delavcev, ker v skladu z nacionalno zakonodajo pravnomočnost navedene sodbe ne presega meja predmeta postopka in se zato ne uporabi za vprašanje, obravnavano v individualnem postopku.