

Mål C-652/19**Sammanfattning av begäran om förhandsavgörande enligt artikel 98.1 i domstolens rättegångsregler****Datum för ingivande:**

2 september 2019

Domstol som begär förhandsavgörande:

Tribunale di Milano (Italien)

Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:

5 augusti 2019

Klagande:

KO

Motpart:

Fallimento Consulmarketing SpA

Intervenienter till stöd för klaganden:

FILCAMS CGIL, CGIL

Saken i det nationella målet

Överklagande som har inletts av KO av dom meddelad av Tribunale di Milano, Sezione del Lavoro (avdelningen för arbetsrättsliga mål), i ett förenklat förfarande. KO har i synnerhet gjort gällande att denna dom, genom vilken nämnda domstol har förklarat samtliga angräpna uppsägningar vara rättsstridiga men beslutat att samtliga klagande utom KO ska återinsättas i tjänst, utgör en oerättigad skillnad i behandling.

Syfte med och rättslig grund för begäran om förhandsavgörande

Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av dels principerna om likabehandling och icke-diskriminering i klausul 4 i det ramavtal om visstidsarbete som återfinns i bilagan till direktiv 1999/70/EG (nedan kallad klausul 4 i ramavtalet) samt artiklarna 20 och 21 i Europeiska unionens stadga om

de grundläggande rättigheterna (nedan kallad EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna), dels innehållet i det effektiva och ändamålsenliga skyddet med avskräckande verkan mot uppsägningar utan saklig grund enligt direktiv 98/59/EG, artiklarna 20 och 30 i EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna samt artikel 24 i europeiska sociala stadgan.

Artikel 267 FEUF.

Frågor som har hänskjutits för förhandsavgörande

1) ”Utgör principerna om likabehandling och icke-diskriminering i klausul 4 angående anställningsvillkor i det ramavtal om visstidsarbete som återfinns i bilagan till direktiv 1999/70/EG hinder för bestämmelserna i artiklarna 1.2 och 10 i lagstiftningsdekret nr 23/2015 vilka, vad gäller kollektiva uppsägningar som till följd av åsidosättande av urvalskriterierna är rättsstridiga, innehåller två olika skyddssystem på så sätt att det för ett och samma förfarande föreskrivs ett ändamålsenligt och effektivt skydd med avskräckande verkan för tillsvidareanställningsavtal som ingicks före den 7 mars 2015, som innebär att arbetsgivaren åläggs att återinsätta de berörda arbetstagarna i tjänst och betala de sociala avgifterna, medan visstidsanställningsavtal med samma anställningstid som ingicks före ovannämnda datum men som har omvandlats till tillsvidareanställningsavtal efter den 7 mars 2015 omfattas av ett mindre effektivt skydd med mindre avskräckande verkan som enbart består i en minimi- och maximisättning?”

2) ”Utgör bestämmelserna i artiklarna 20 och 30 i EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna och i direktiv 98/59/EG hinder för en bestämmelse såsom den i artikel 10 i lagstiftningsdekret nr 23/2015 enligt vilken enbart arbetstagare som har tillsvidareanställning (eller vars visstidsanställningsavtal har omvandlats till tillsvidareanställningsavtal) från och med den 7 mars 2015 omfattas av en bestämmelse som i händelse av kollektiva uppsägningar som till följd av åsidosättande av urvalskriterierna är rättsstridiga, till skillnad från andra likvärdiga anställningsavtal som ingicks före nämnda datum och omfattas av samma förfarande, inte föreskriver återinsättande i tjänst utan i stället inför ett annat skyddssystem som enbart består i ersättning och som dels är otillräckligt för att kompensera för de ekonomiska konsekvenserna till följd av den förlorade anställningen, dels är sämre jämfört med det skyddssystem som däremot tillämpas på andra arbetstagare vars anställningsförhållande är av samma karaktär, med undantag av endast det datum då visstidsanställningsavtalet omvandlades till en tillsvidareanställning eller då anställningsavtalet ingicks?”

Anförda unionsbestämmelser

Direktiv 98/59/EG, särskilt: skäl 2 enligt vilket ”[d]et är viktigt att arbetstagare ges större skydd vid kollektiva uppsägningar, samtidigt som hänsyn måste tas till behovet av en välbalanserad ekonomisk och social utveckling inom

gemenskapen”; skäl 4 angående direktivets mål att eliminera skillnaderna mellan bestämmelserna på området; artikel 5 enligt vilken medlemsstaterna har rätt att utfärda lagar eller andra författningar som är gynnsammare för arbetstagarna.

Klausul 4 i ramavtalet, där följande stadgas: ”[1.] När det gäller anställningsvillkor, skall visstidsanställda inte behandlas mindre fördelaktigt än jämförbara tillsvidareanställda enbart på grund av att de har en visstidsanställning, om detta inte motiveras på objektiva grunder.”

Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, särskilt: artikel 20 angående principen om likabehandling; artikel 21 angående principen om icke-diskriminering; artikel 30 där följande stadgas: ”Varje arbetstagare har rätt till skydd mot uppsägning utan saklig grund, i enlighet med unionsrätten samt nationell lagstiftning och praxis”; artikel 52.7 enligt vilken förklaringarna ska ”vederbörligen” beaktas av unionens och medlemsstaternas domstolar.

Förklaring till artikel 30 i EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna (2007/C 303/02), där det klargörs att artikel 30 ”har inspirerats av artikel 24 i den reviderade sociala stadgan”.

Artikel 24 i europeiska sociala stadgan, som innehåller parametrarna för ”fullgod ekonomisk ersättning” eller ”annan vederbörlig gottgörelse” vid uppsägning utan giltigt skäl.

Anförda nationella bestämmelser

Artikel 18 fjärde stycket i lag nr 300 av den 20 maj 1970 (nedan kallad Statuto dei lavoratori, lagen om arbetstagare), i dess lydelse enligt artikel 1.46 i lag nr 92/2012, på grundval av vilken ”domstolen, för det fall att den fastställer att uppsägningen – tvärtemot vad arbetsgivaren har gjort gällande – inte motiveras av objektiva grunder eller sakliga skäl ..., upphäver uppsägningen och förpliktar arbetsgivaren att återinsätta arbetstagaren i den tjänst som avses i första stycket och att betala en ersättning som står i proportion till den senaste, totala, faktiska lönen för perioden från och med uppsägningsdatumet till och med det datum då arbetstagaren återinsätts i tjänst ... Ersättningen får under inga omständigheter vara högre än vad som motsvarar 12 månaders total och faktisk lön. Arbetsgivaren förpliktas vidare att betala de sociala avgifterna för perioden från och med uppsägningsdatumet till och med det datum då arbetstagaren återinsätts i tjänst ...”

Lag nr 223 av den 23 juli 1991, särskilt: artikel 4 som reglerar förfarandet vid kollektiva uppsägningar; artikel 5.1 om kriterier för att välja ut de arbetstagare som ska sägas upp och artikel 5.3 där följande stadgas: ”Vid åsidosättande av de urvalskriterier som föreskrivs i punkt 1 tillämpas bestämmelserna i fjärde stycket i ovannämnda artikel 18”; artikel 24 angående kollektiva uppsägningar.

Fullmaktslag nr 183/2014, särskilt: artikel 1.7 enligt vilken lagstiftaren syftar till att ”förbättra möjligheterna för arbets sökande att komma in på arbetsmarknaden”.

Lagstiftningsdekret nr 23 av den 4 mars 2015, särskilt: artikel 1.2 enligt vilken tillämpningen av sanktionssystemet inte beaktar det datum då det första visstidsanställningsavtalet ingicks och därmed anställningstiden före omvandlingen till tillsvidareanställning utan i stället datumet för visstidsanställningsavtalets omvandling till tillsvidareanställningsavtal; artikel 3.1 enligt vilken domstolen förklarar att anställningsförhållandet upphör vid uppsägningsdatumet och förpliktar arbetsgivaren att betala en ersättning som inte är avgiftsgrundande med ett belopp som motsvarar 2 månadslöner av den senaste lönen, såsom den beräknas för att fastställa avgångsvederlaget för varje tjänstear, som under alla omständigheter ska motsvara minst 4 månadslöner och maximalt 24 månadslöner; artikel 10, i vilken det föreskrivs ett sanktionssystem för ersättning i händelse av uppsägning utan giltigt skäl.

Lagdekret nr 87 av den 12 juli 2018, som, med ändringar, omvandlats till lag nr 96 av den 9 augusti 2018, i vilket det i händelse av uppsägning utan giltigt skäl med verkan från och med den 13 juli 2018 föreskrivs en sanktion som kan variera mellan en minimigräns på 6 månadslöner och en maximigräns på 36 månadslöner av lönen, såsom den beräknas för att fastställa avgångsvederlaget.

Kortfattad redogörelse för de faktiska omständigheterna och förfarandet i det nationella målet

- 1 KO anställdes av bolaget Consulmarketing SpA den 14 januari 2013 enligt ett visstidsanställningsavtal, som den 31 mars 2015 omvandlades till ett tillsvidareanställningsavtal.
- 2 Den 19 januari 2017 inledde Consulmarketing SpA ett kollektivt uppsägningsförfarande enligt artikel 4 i lag nr 223/1991 som omfattade 350 anställda, däribland KO. KO väckte tillsammans med andra kollegor talan vid Tribunale di Milano och gjorde gällande att uppsägningen var rättsstridig till följd av åsidosättande av urvalskriterierna.
- 3 Tribunale di Milano slog fast att uppsägningen var rättsstridig och förpliktade bolaget att återinsätta alla käreande i tjänst, utom KO. Domstolen ansåg nämligen att KO inte omfattades av skyddet enligt artikel 18 i Statuto dei lavoratori, det vill säga återinsättande i tjänst, utan i stället av det skydd som enbart består i ersättning som har införts genom lagstiftningsdekret nr 23/2015, eftersom KO:s anställningsavtal hade omvandlats till tillsvidareanställningsavtal efter den 7 mars 2015.
- 4 KO överklagade till Tribunale di Milano och gjorde gällande att nämnda dom gav upphov till skillnad i behandling och att Consulmarketing SpA hade åsidosatt urvalskriterierna. Fackföreningarna Federazione Italiana Lavoratori Commercio

Turismo (FILCAMS) och Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) intervenerade till stöd för KO:s yrkanden.

- 5 Bolaget Consulmarketing SpA inkom med svarsskrivelse och yrkade att KO:s yrkanden skulle ogillas. Under överklagandeförfarandets gång försattes bolaget i konkurs. Eftersom det fortfarande ligger i klagandens intresse att det meddelas dom om återinsättande i tjänst trots att hennes arbetsgivare har försatts i konkurs, har förfarandet återupptagits gentemot konkursboet Fallimento Consulmarketing SpA.

Parternas huvudargument

- 6 KO anser att Tribunale di Milanos dom innebär att det tillämpas två olika skydd på arbetstagare som befinner sig i samma situation och att denna skillnad i behandling inte kan motiveras med att arbetstagarna har olika anställningsdatum. Dessutom strider en sådan skillnad i behandling mot den italienska konstitutionen och unionsrätten.

Kortfattad redogörelse för skälen till att förhandsavgörande begärs

- 7 Den hänskjutande domstolen påpekar att den italienska lagstiftarens genomförande av direktiv 98/59/EG har inneburit att det finns tre olika parallella sanktionssystem som teoretiskt sett är tillämpliga på jämförbara anställningsavtal inom ramen för ett och samma kollektiva uppsägningsförfarande.
- 8 På tillsvidareanställningsavtal som ingicks före den 7 mars 2015 tillämpas det fullständiga skyddet enligt artikel 5.3 i lag nr 223/1991 jämförd med artikel 18 i Statuto dei lavoratori, som innebär återinsättande i tjänst. Enligt detta sanktionssystem kan arbetstagare som har blivit rättsstridigt uppsagda angripa uppsägningen genom ett förenklat förfarande och har rätt att dels återinsättas på den tjänst som vederbörande tidigare innehade, dels erhålla en ersättning som motsvarar 12 månadslöner av den totala, faktiska lönen samt betalning av de sociala avgifterna för perioden från och med uppsägningsdatumet till och med det datum då arbetstagarna återinsätts i tjänst. Som alternativ till återinsättande i tjänst kan arbetstagarna välja en ersättning som motsvarar ytterligare 15 månadslöner.

På arbetstagare som har blivit rättsstridigt uppsagda och vilkas tillsvidareanställningsavtal har ingåtts från och med den 7 mars 2015 eller vilkas visstidsanställningsavtal, som i det aktuella fallet, har omvandlats till tillsvidareanställningsavtal efter detta datum, tillämpas i stället det skydd som enbart består i ersättning enligt artikel 3 jämförd med artikel 10 i lagstiftningsdekret nr 23/2015. Denna ersättning fastställs av domstolen till minst 4 månadslöner och maximalt 24 månadslöner, dock inte längre av den totala, faktiska lönen, utan av den lägre lönen såsom den beräknas för att fastställa avgångsvederlaget. Vidare beräknar domstolen, till följd av Corte costituzionale dom nr 194/2018, denna ersättning inom ovannämnda gränser, inte längre enbart

med hänsyn tagen till anställningstiden utan även till företagets storlek, de faktiska omständigheterna och parternas ageranden. Arbetstagarna har varken rätt till återinsättande i tjänst eller betalning av de sociala avgifterna, utan erhåller i likhet med varje uppsagd arbetstagare en månatlig arbetslöshetsersättning (den så kallade *Naspi*, *Nuova Assicurazione Sociale per l'Impiego*), som emellertid inte garanterar full betalning av de sociala avgifterna under arbetslöshetsperioden till följd av rättsstridig uppsägning.

Avslutningsvis omfattas arbetstagare som har sagts upp från och med den 13 juli 2018 av det skydd som enbart består i ersättning enligt lagdekret nr 87/2018. Denna ersättning uppgår till minst 6 månadslöner och maximalt 36 månadslöner.

- 9 Vad beträffar den första tolkningsfrågan anser den hänskjutande domstolen att lagstiftningsdekret nr 23/2015 – såsom i det aktuella fallet – ger upphov till en oberättigad skillnad i behandling som strider mot klausul 4 i ramavtalet. Nämda lagstiftningsdekret, och i synnerhet artikel 1.2, åsidosätter nämligen principen om icke-diskriminering, som fastställs i denna klausul, dels genom att införa två skyddssystem för arbetstagare med samma anställningstid och referensdatum, vilkas tillämplighet bestäms av anställningsdatumet eller datumet för visstidsanställningsavtalets omvandling till tillsvidareanställningsavtal, dels genom att det inte tas hänsyn till datumet för ingående av visstidsanställningsavtalet och därmed anställningstiden före omvandlingen till tillsvidareanställning i samband med att det fastställs vilket skydd som är tillämpligt. Således har en visstidsanställd arbetstagare mindre gynnsamma ”anställningsvillkor”.
- 10 Den hänskjutande domstolen erinrar om att ovannämnda klausul 4 enligt EU-domstolens praxis innehåller ett allmänt och tydligt förbud mot all slags skillnad i behandling vad gäller anställningsvillkor av visstidsanställda som inte kan motiveras på objektiva grunder. Innehållet i klausulen är ovillkorligt och tillräckligt precist för att kunna åberopas av en enskild vid en domstol, vilket innebär att det ska bortses från en nationell bestämmelse som är i strid därmed. I synnerhet kan en skillnad i behandling när det gäller anställningsvillkor enbart motiveras av precisa och konkreta differentierande faktorer som kännetecknar arbetsvillkoren och som har att göra med vilken typ av arbetsuppgifter som utförs eller arbetsuppgifternas natur (se dom av den 8 september 2011, C-177/10, dom av den 15 april 2008, C-268/06, dom av den 13 september 2007, C-307/05, och dom av den 18 oktober 2012, C-302/11–C-305/11).
- 11 Enligt den hänskjutande domstolen föreligger det i det aktuella fallet inte några sådana objektiva grunder för att motivera den skillnad i behandling som följer av lagstiftningsdekret nr 23/2015. De arbetsuppgifter som har jämförts i förfarandet vid kollektiva uppsägningar är identiska och därmed ska anställningstiden inte bedömas olika på grundval av det aktuella avtalets varaktighet för att fastställa vilket sanktionssystem som är tillämpligt i händelse av uppsägning utan giltigt skäl. Vidare utgör omvandlingen av visstidsanställningsavtalet till

tillsvidareanställningsavtal inte någon ”ny anställning”, eftersom det redan ingångna anställningsavtalet – vilket Corte [suprema] di cassazione har slagit fast – endast ändras vad gäller avtalets varaktighet medan bestämmelserna angående parternas skyldigheter förblir oförändrade. Det handlar följaktligen inte om att olika lagar som reglerar samma situation naturligt följer efter varandra tidsmässigt, utan om att det finns olika parallella bestämmelser som tillämpas på likartade situationer. Avslutningsvis uppvisar gränsdragningen mellan identiska situationer enbart på grundval av anställningsdatumet uppenbara drag av irrationalitet vad gäller rimlighet, proportionalitet och likabehandling.

- 12 Denna irrationalitet är framför allt en följd av att det finns två olika parallella skyddssystem, varav ett mindre starkt, som får arbetsgivaren att föredra mindre skyddade arbetsförhållanden och att det därmed tillmäts betydelse åt en faktor – det vill säga anställningstiden – som inte har någon anknytning till de av lagstiftaren införda allmänna och tänkbara urvalsparametrarna. Enligt den hänskjutande domstolen svarar det sanktionssystem som har införts genom lag nr 223/1991, och i synnerhet det skydd som fastställs i artikel 5.3 i nämnda lag, helt mot syftet att avskräcka arbetsgivaren från att i händelse av en kris i företaget besluta om uppsägningar på ett godtyckligt sätt.
- 13 Irrationaliteten framgår även av den omständigheten att nämnda dubbla sanktionssystem sänker skyddsnivån för grundläggande förhållanden för vilka lagstiftningen kräver ett villkorat och icke godtyckligt urval, utan att skyddet av ett annat likvärdigt intresse samtidigt ökas. Avslutningsvis är det aktuella regelverket irrationellt eftersom det är inkonsekvent och inadekvat i förhållande till det mål som eftersträvas, det vill säga att främja tillsvidareanställningar i enlighet med artikel 1 i fullmaktslag nr 183/2014. Den hänskjutande domstolen anser att en bestämmelse som syftar till att öka sysselsättningen genom en *reformatio in pejus* av skydden varken är relevant eller ändamålsenlig och därmed är inadekvat i förhållande till det mål som ska uppnås.
- 14 Den hänskjutande domstolen har mot bakgrund av EU-domstolens dom i målet Mangold (se dom av den 22 november 2005, C-144/04) därefter prövat huruvida sanktionssystemet enligt lagstiftningsdekret nr 23/2015, bland de olika möjliga instrument som kan användas för att uppnå målet om ökad sysselsättning, är det som är mindre restriktivt vad gäller de rättigheter som jämförs eller huruvida det ålägger skyldigheter som är proportionerliga i förhållande till de mål som eftersträvas. I detta syfte har den hänskjutande domstolen jämfört de faktiska resultaten av detta dekret med dem som teoretiskt sett borde ha uppnåtts genom dekretet. På grundval av den använda dokumentationen (World Economic Outlook 2016, Dokument för utvärdering nr 7 från senatens kontor för konsekvensutvärdering) samt erfarenheten av tillämpningen av ovannämnda dekret i Italien har den hänskjutande domstolen kommit fram till att det önskade resultatet, det vill säga en ökning av tillsvidareanställningar, inte alls har uppnåtts. Den hänskjutande domstolen anser därför att lagstiftningsdekret nr 23/2015 inte gör någon rättvis avvägning mellan rätten till arbete och företagets intresse, eller

mellan anställningsskyddet och intresset för sysselsättning såsom ”mål av allmänintresse” som motiverar inskränkningen av skydden.

- 15 Den hänskjutande domstolen finner det följaktligen nödvändigt, även i fråga om den grundläggande rättighet som erkänns i artikel 30 i EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna, att be EU-domstolen att klargöra huruvida datumet för omvandling till tillsvidareanställning enligt principen om icke-diskriminering när det gäller anställningsvillkor, som fastställs i ovannämnda klausul 4, utgör en ”objektiv grund” för att differentiera den typ av skydd som beviljas. Den hänskjutande domstolen önskar framför allt få klarhet i huruvida de ovannämnda bestämmelserna utgör hinder för en medlemsstats lagstiftning enligt vilken en del av anställningstiden som har uppnåtts inom ramen för ett och samma visstidsanställningsavtal som sedan har omvandlats till ett tillsvidareanställningsavtal inte beaktas, med den följd att det aktuella arbetsförhållandet inte åtnjuter samma starka skydd som däremot föreskrivs för tillsvidareanställningsavtal för vilka anställningstiden före omvandlingen är den samma.
- 16 Vad beträffar den andra tolkningsfrågan är den hänskjutande domstolen av den uppfattningen att det dubbla sanktionssystem som har införts genom lagstiftningsdekret nr 23/2015 strider mot de principer som ligger till grund för skyddet mot uppsägning utan saklig grund som alla arbetstagare ska ha enligt direktiv 98/59/EG. Detta direktiv syftar nämligen till att säkerställa ett konkret och materiellt likartat regelverk och ett effektivt och ändamålsenligt skydd för att förebygga att skillnader mellan bestämmelser på ett oberättigat sätt missgynnar vissa arbetstagare i händelse av företagskriser.
- 17 Lagstiftningsdekret nr 23/2015 strider enligt den hänskjutande domstolens uppfattning mot principen om likabehandling, som fastställs i artikel 20 i EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna, eftersom det medför två skyddssystem mot rättsstridiga kollektiva uppsägningar som, trots att de grundar sig på samma villkor som uppfylls samtidigt, för två anställningsavtal med samma egenskaper föreskriver ett starkare skydd för vissa arbetstagare och ett svagare för andra på grund av olika anställningsdatum. I detta sammanhang erinrar den hänskjutande domstolen om att principen om likabehandling enligt EU-domstolens praxis åsidosätts just när två kategorier av personer, vars faktiska och rättsliga situation inte uppvisar någon väsentlig skillnad, behandlas olika.
- 18 Detta dubbla skyddssystem förefaller inte heller vara förenligt med principen om icke-diskriminering, som fastställs i artikel 21 i EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna, eftersom en visstidsanställd arbetstagares anställningstid inte behandlas på samma sätt som en tillsvidareanställd arbetstagares anställningstid.
- 19 Vidare är ovannämnda system inte förenligt med principerna om ändamålsenlighet, effektivitet och avskräckande verkan som skyddet mot uppsägning utan saklig grund enligt artikel 30 i EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna och direktiv 98/59/EG ska grundas på. Vad gäller fastställandet av

minimihålllet i rätten till skydd mot uppsägning utan saklig grund i unionsrätten påpekar den hänskjutande domstolen att artikel 30 i EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna ger medlemsstaterna rätt att reglera följderna av en uppsägning utan giltigt skäl, men föreskriver att denna rätt ska utövas ”i enlighet med unionsrätten”. Nämnda artikel 30 ska dessutom läsas med vederbörlig hänsyn tagen till förklaringarna (2007/C 303/02), som återfinns som bilaga till EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna och där det hänvisas till innehållet i artikel 24 i den reviderade sociala stadgan. Den sistnämnda artikeln fastställer precisa parametrar angående fastställandet av en ”fullgod ekonomisk ersättning” eller ”annan vederbörlig gottgörelse”, såsom de har tolkats av Europeiska kommittén för sociala rättigheter.

- 20 I synnerhet vad gäller begreppet skälig kompensation anser ovannämnda europeiska kommitté att den ska omfatta: a) ersättning för ekonomisk förlust för tiden mellan uppsägningen och domstolsavgörandet; b) möjligheten att återinsättas i tjänst; c) en ekonomisk kompensation som är tillräckligt stor för att ersätta skadan och avskräcka arbetsgivaren från att upprepa överträdelsen. Om ersättningen framställs som ett alternativ till återinsättande i tjänst betraktas den därmed som en ändamålsenlig form av skydd endast om den är tillräckligt stor för att så gott som fullständigt täcka arbetstagarens ekonomiska förlust. Begreppet annan vederbörlig gottgörelse måste däremot omfatta det skydd som består i återinsättande i tjänst, vilket är det bästa medlet för att återställa status quo ante för arbetstagaren. Europeiska kommittén för sociala rättigheter anser därför att ersättningssystem som kännetecknas av ett tak är oförenliga med artikel 24 i europeiska sociala stadgan, eftersom de ger upphov till en oundviklig skillnad mellan den faktiska förlusten och den fastställda ersättningen.
- 21 Enligt den hänskjutande domstolens uppfattning följer det av denna tolkning – som i övrigt är förenlig med bestämmelserna i artikel 10 i Internationella arbetsorganisationens (ILO) konvention nr 137/1982, vilken inte har ratificerats av Italien – att skyddet i form av ersättning enbart bör användas när de uppsagda arbetstagarna inte kan återinsättas i tjänst.
- 22 I detta sammanhang hänvisar den hänskjutande domstolen även till EU-domstolens praxis, enligt vilken de i unionsrätten fastställda grundläggande sociala rättigheterna ska skyddas genom ”faktiska” och ”effektiva” sanktioner som har ”en faktisk avskräckande verkan” för arbetsgivaren (se, i detta sammanhang, även skyddet av de grundläggande rättigheterna enligt artikel 18 i direktiv 2006/54/EG och direktiv 2000/78/EG). Valet av sanktion i form av ersättning kräver att ersättningen så vitt möjligt garanterar skadelidande en fullständig gottgörelse för förlusten, medan fastställandet av ett maximibelopp och åtgärder som inte kompenserar för den förlust som skadelidande lidit på grund av den tid som förflutit inte är ändamålsenliga med hänsyn till målet (se dom av den 2 augusti 1993, C-271/91, dom av den 4 december 2003, C-63/01, och dom av den 10 april 1984, 14/83).

- 23 Den hänskjutande domstolen anser det därför vara nödvändigt att be EU-domstolen att klargöra huruvida rätten till likhet inför lagen, som fastställs i artikel 20 i EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna, och rätten till skydd mot uppsägning utan saklig grund, som stadgas i artikel 30 i denna stadga, som har inspirerats av europeiska sociala stadgan, tillåter att det med avseende på förfaranden för kollektiv uppsägning som regleras i direktiv 98/59/EG införs två olika system som tillämpas i ett och samma förfarande i händelse av åsidosättande av urvalskriterierna och som innebär att vissa arbetstagare garanteras återinsättande i tjänst medan andra enbart kan räkna med en ersättning som har ett tak och beräknas på olika sätt beroende på det aktuella anställningsavtalet och avslutningsvis inte omfattar betalning av de sociala avgifterna.

ARBETS-DOKUMENT