Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
NILSA WAHLA,
predstavljeni 26. aprila 2018 [1]

Zadeva C-18/17

Danieli & C. Officine Meccaniche SpA
Dragan Panic
Ivan Arnautov
Jakov Mandic
Miroslav Brnjac
Nicolai Dorassevitch
Alen Mihovic
ob udeležbi
Arbeitsmarktservice Leoben

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Verwaltungsgerichtshof (vrhovno upravno sodišče, Avstrija))

„Predhodno odločanje – Pristop novih držav članic – Hrvaška – Prehodni ukrepi – Prosto gibanje delavcev – Člena 56 in 57 PDEU – Svoboda opravljanja storitev – Direktiva 96/71/ES – Napotitev delavcev – Področje uporabe – Napotitev hrvaških državljanov in državljanov tretjih držav v Avstrijo prek podjetja s sedežem v Italiji – Člen 1(3) – Napotitev – Posredovanje delovne sile“

1. Sodišče je v obravnavani zadevi zaprošeno, naj odloči, ali ima Republika Avstrija pravico zahtevati, da imajo delavci, posredovani italijanskemu podjetju, ki opravlja storitev v Avstriji, delovno dovoljenje, če (i) so ti delavci hrvaški državljani, zaposleni pri hrvaškem podjetju, ali (ii) so ti delavci državljani tretjih držav, zakonito zaposleni pri drugem italijanskem podjetju.

2. V nadaljevanju bom pojasnil, zakaj lahko Republika Avstrija na podlagi prava EU v skladu s členoma 56 in 57 PDEU v povezavi s prehodnimi določbami iz poglavja 2 Priloge V k Aktu o pristopu iz leta 2012 [2] zahteva, da imajo hrvaški državljani, posredovani italijanskemu podjetju, ki opravlja storitev v Avstriji, delovno dovoljenje. Po drugi strani na podlagi členov 56 in 57 PDEU tega ne sme storiti v zvezi z državljanoma tretjih držav, posredovanima italijanskemu podjetju, ki opravlja storitev v Avstriji, saj sta ta državljana tretjih držav zakonito zaposlena v Italiji.

1 Jezik izvirnika: angleščina.

2 Akt o pogojih pristopa Republike Hrvaške in prilagoditvah Pogodbe o Evropski uniji, Pogodbe o delovanju Evropske unije in Pogodbe o ustanovitvi Evropske skupnosti za atomsko energijo z dne 24. aprila 2012 (UL 2012, L 112, str. 21, v nadaljevanju: Akt o pristopu iz leta 2012).

I. Pravni okvir

A. Pravo EU

1. Akt o pristopu iz leta 2012

3. Pogoji pristopa Republike Hrvaške k Evropski uniji so določeni v Aktu o pristopu iz leta 2012. Člen 18 tega akta določa, da se bodo ukrepi, navedeni v Prilogi V, uporabljali pod pogoji, ki jih določa ta priloga.

4. Priloga V k Aktu o pristopu iz leta 2012 je naslovljena „Seznam iz člena 18 Akta o pristopu: prehodni ukrepi“. Poglavje 2 se nanaša na prehodne ukrepe v zvezi s prostim gibanjem oseb. V tem poglavju je določeno:

„1. Člen 45 in prvi odstavek člena 56 PDEU se v zvezi s prostim gibanjem delavcev in svobodo opravljanja storitev, ki vključuje začasno gibanje delavcev, kakor je opredeljeno v členu 1 Direktive 96/71/ES, med Hrvaško na eni strani in vsako od [obstoječih] držav članic na drugi strani v celoti uporabljata le ob upoštevanju prehodnih določb iz odstavkov [od] 2 do 13.

2. Ne glede na člene [od] 1 do 6 Uredbe (EU) št. 492/2011 in do konca dveletnega obdobja od dne pristopa bodo [obstoječe] države članice uporabljale nacionalne ukrepe ali ukrepe iz dvostranskih sporazumov, ki urejajo dostop hrvaških državljanov na njihove trge dela. [Obstoječe] države članice lahko uporabljajo take ukrepe do konca petletnega obdobja od dne pristopa.

Hrvaški državljani, ki na dan pristopa zakonito delajo v sedanji državi članici in se jim je dovolil dostop na trg dela v tej državi članici za neprekinjeno obdobje 12 mesecev ali več, bodo imeli dostop na trg dela te države članice, vendar ne na trg dela drugih držav članic, ki uporabljajo nacionalne ukrepe.

Hrvaški državljani, ki se jim je dovolil dostop na trg dela v sedanji državi članici po pristopu za neprekinjeno obdobje 12 mesecev ali več, tudi uživajo iste pravice.

Hrvaški državljani iz drugega in tretjega pododstavka prenehajo uživati pravice iz teh pododstavkov, če prostovoljno zapustijo trg dela zadevne sedanje države članice.

Hrvaški državljani, ki na dan pristopa ali v obdobju, ko se uporabljajo nacionalni ukrepi, zakonito delajo v sedanji državi članici in ki se jim je dovolil dostop na trg dela te države članice za obdobje krajše od 12 mesecev, ne uživajo pravic iz drugega in tretjega pododstavka.

[…]

12. Nemčija in Avstrija lahko v primeru resnih motenj ali nevarnosti, da do njih pride, na posebno občutljivih storitvenih področjih trgov dela Nemčije ali Avstrije, ki bi lahko nastale v določenih regijah zaradi čezmejnega opravljanja storitev, kot je opredeljeno v členu 1 Direktive 96/71/ES, in dokler na podlagi zgornjih prehodnih določb uporabljata nacionalne ukrepe ali ukrepe iz dvostranskih sporazumov o prostem gibanju hrvaških delavcev, po tem, ko uradno obvestita Komisijo, odstopata od [prvega odstavka] člena 56 PDEU, da bi v okviru opravljanja storitev podjetij s sedežem na Hrvaškem omejili začasno gibanje delavcev, za katere se uporabljajo nacionalni ukrepi glede njihove pravice do začetka opravljanja dela v Nemčiji in Avstriji.“

5. Seznam storitvenih področij, za katera se lahko uporablja odstopanje iz odstavka 12, med drugim vključuje dejavnosti s področja gradbeništva, kot so opredeljene v tej določbi.

2. Direktiva 96/71/ES[3]

6. Direktiva 96/71 določa pravila, ki urejajo napotitev delavcev v okviru opravljanja storitev.

7. V členu 1 je opredeljeno področje uporabe Direktive. Določeno je:

„1. Ta direktiva se uporablja za podjetja s sedežem v kateri od držav članic, ki v okviru čezmejnega opravljanja storitev napotijo delavce v skladu s členom 3 na ozemlje katere od držav članic.

[…]

3. Ta direktiva se uporablja, kolikor podjetja iz odstavka 1 uporabljajo katerega od naslednjih čezmejnih ukrepov:

(a) napotijo delavce na ozemlje katere od držav članic na lasten račun in pod lastnim vodstvom na podlagi pogodbe, sklenjene med podjetjem, ki je delavce napotilo[,] in pogodbenico, kateri so storitve namenjene, pod pogojem, da v času napotitve obstaja delovno razmerje med podjetjem, ki delavca napoti[,] in delavcem; ali

(b) napotijo delavce v ustanovo ali podjetje, ki je v lasti skupine na ozemlju katere od držav članic, pod pogojem, da v času napotitve obstaja delovno razmerje med podjetjem, ki delavca napoti[,] in delavcem; ali

(c) kot podjetje ali agencija za začasno zaposlovanje posredujejo delo delavca podjetju uporabniku, s sedežem ali dejavnem na ozemlju katere od držav članic, pod pogojem, da v času napotitve obstaja delovno razmerje med podjetjem ali agencijo za začasno zaposlovanje in delavcem.“

8. V skladu s členom 3 te direktive države članice poskrbijo, da ne glede na to, katera zakonodaja se uporablja za delovno razmerje, podjetja iz člena 1(1) zagotovijo delavcem, ki so napoteni na njihovo ozemlje, pogoje za delo in zaposlitev, kot jih določa zakon, ali, glede na okoliščine, kolektivne pogodbe glede maksimalnega delovnega časa in minimalnega počitka; minimalnega plačanega letnega dopusta; minimalnih urnih postavk, tudi za nadurno delo; pogojev za posredovanje dela delavcev; zdravja, varnosti in higiene pri delu; varnostnih ukrepov glede pogojev za delo in zaposlitev za noseče ženske ali ženske, ki so pred kratkim rodile, za otroke in mlade; enakega obravnavanja moških in žensk ter drugih določb o nediskriminiranju.

B. Nacionalno pravo

9. Člen 18 Ausländerbeschäftigungsgesetz (zakon o zaposlovanju tujcev)[4] določa:

„Tujci, napoteni na delo

Pogoji za delo; odobritev napotitve

(1) Od tujcev, ki jih na nacionalnem ozemlju zaposli tuji delodajalec, ki nima poslovne enote na zveznem ozemlju, se zahteva, če v nadaljevanju ni določeno drugače, da imajo dovoljenje za delo. Če ta dela ne trajajo več kot šest mesecev, potrebujejo tujci odobritev napotitve, ki se lahko izda največ za štiri mesece.

3 Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta z dne 16. decembra 1996 o napotitvi delavcev na delo v okviru opravljanja storitev (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 5, zvezek 2, str. 431).

4 BGBl. 218/1975, kakor je bil spremenjen z BGBl. I 72/2013.

[…]

(12) Tujci, ki jih podjetje s poslovno enoto v drugi državi članici Evropskega gospodarskega prostora napoti v Avstrijo za opravljanje začasnega dela, ne potrebujejo dovoljenja za delo ali odobritve napotitve, če:

1. jim je v skladu s predpisi dovoljeno, da se zaposlijo v državi poslovne enote za obdobje, ki presega obdobje napotitve v Avstrijo, in so zakonito zaposleni pri podjetju, ki je delavce napotilo, in

2. se upoštevajo zahteve avstrijskega prava glede plač in pogojev zaposlovanja […] ter določbe s področja socialne varnosti.

Osrednja koordinacijska enota zveznega ministrstva za finance za nadzor nad nezakonitim zaposlovanjem […] pristojnemu regionalnemu uradu za zaposlovanje nemudoma pošlje obvestilo o zaposlitvi tujih državljanov, napotenih na delo v Avstrijo. Po prejemu prijave regionalna podružnica urada za zaposlovanje podjetju in naročniku – prejemniku storitev potrdi, da so vsi pogoji izpolnjeni (‚potrdilo o napotitvi v EU‘), ali pa prepove napotitev, če pogoji niso izpolnjeni […]“

10. Člen 32a zakona o zaposlovanju tujcev v zvezi s prehodnimi določbami glede širitve EU določa:

„(1) Državljani držav članic Evropske unije, ki so k Evropski uniji pristopile 1. januarja 2007 na podlagi Pogodbe o pristopu Republike Bolgarije in Romunije k Evropski uniji […] ne uživajo prostega gibanja delavcev […], razen če so sorodniki državljana druge države članice EGS z dovoljenjem za prebivanje, izdanim v skladu s pravom EU […]

[…]

(11) Zaradi [Akta o pristopu iz leta 2012] se od pristopa Hrvaške k EU odstavki od 1 do 9 uporabljajo smiselno za državljane Republike Hrvaške in za delodajalce s poslovno enoto v Republiki Hrvaški.“

II. Dejansko stanje, postopek in vprašanji za predhodno odločanje

11. Obravnavana zadeva izhaja iz spora med družbo Danieli & C. Officine Meccaniche SpA (v nadaljevanju: Danieli), štirimi hrvaškimi državljani in ruskim in beloruskim državljanom (skupaj: pritožniki), na eni strani ter Arbeitsmarktservice Leoben (regionalna podružnica urada za zaposlovanje v Leobnu, Avstrija), na drugi strani.

12. Družba Danieli, podjetje s sedežem v Italiji, je sprejela pogodbo od avstrijskega podjetja za gradnjo valjarne žice v Avstriji. Družba Danieli je članica skupine, ki vključuje družbi DS d.o.o. s sedežem na Hrvaškem (v nadaljevanju: hrvaški delodajalec) in DA-S.p.A. s sedežem v Italiji (v nadaljevanju: italijanski delodajalec). Za dokončanje gradbenega projekta je želela družba Danieli uporabiti delavce, ki sta jih posredovala hrvaški in italijanski delodajalec.

13. Natančneje, družba Danieli je želela uporabiti štiri hrvaške državljane, ki so zaposleni pri hrvaškem delodajalcu in imajo socialno zavarovanje na Hrvaškem. Uporabiti je želela tudi dva državljana tretjih držav, in sicer Rusa in Belorusa, ki sta zaposlena pri italijanskem delodajalcu in imata socialno zavarovanje v Italiji.

14. Družba Danieli je navedene delavce 18. januarja 2016 prijavila pri pristojnem organu in v zvezi z njimi vložila zahtevke za potrdilo o napotitvi v EU.

15. Iz predložitvene odločbe je razvidno, da je družba Danieli pojasnila, da zadevni delavci niso zaposleni pri družbi Danieli, temveč jih bosta tej družbi posredovala hrvaški oziroma italijanski delodajalec, da bi lahko družba končala projekt v Avstriji.

16. Regionalna podružnica urada za zaposlovanje v Leobnu je na podlagi člena 18(12) zakona o zaposlovanju tujcev zavrnila zahtevke za potrdilo o napotitvi tujih državljanov v EGS in napotitev prepovedala.

17. Zoper to odločitev so bile nato vložene pritožbe. Bundesverwaltungsgericht (zvezno upravno sodišče, Avstrija) je te pritožbe zavrnilo kot neutemeljene. Po mnenju navedenega sodišča napotitve niso spadale na področje uporabe Direktive 96/71. Navedeno sodišče je menilo, da se Direktiva ne uporablja, ker med družbo Danieli in delavci, ki jih je želela uporabiti za izvedbo projekta v Avstriji, ne obstaja delovno razmerje.

18. Zoper to odločitev so bile nato vložene revizije pri Verwaltungsgerichtshof (vrhovno upravno sodišče, Avstrija). To sodišče, ki dvomi o pravilni razlagi upoštevnih določb prava EU, je prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ti vprašanji:

„1. Ali je treba člena 56 in 57 PDEU, Direktivo [96/71] [in poglavje 2 z naslovom „Prosto gibanje oseb“, odstavka 2 in 12,] Priloge V k [Aktu o pristopu iz leta 2012] razlagati tako, da ima Avstrija pravico napotitev delavcev, ki so zaposleni pri podjetju s sedežem na Hrvaškem, omejevati z zahtevo po delovnem dovoljenju, če se ta napotitev izvaja kot posredovanje delavcev podjetju s sedežem v Italiji za opravljanje storitev italijanskega podjetja v Avstriji ter je dejavnost hrvaških delavcev za italijansko podjetje pri gradnji valjarne žice v Avstriji omejena na izvajanje te storitve v Avstriji ter med njimi in italijanskim podjetjem ne obstaja delovno razmerje?

2. Ali je treba člena 56 in 57 PDEU in Direktivo [96/71] razlagati tako, da ima Avstrija pravico napotitev ruskega in beloruskega delavca, ki sta zaposlena pri podjetju s sedežem v Italiji, omejevati z zahtevo po delovnem dovoljenju, če se ta napotitev izvaja kot posredovanje delavcev drugemu podjetju s sedežem v Italiji za opravljanje storitev drugega podjetja v Avstriji ter je dejavnost ruskega oziroma beloruskega delavca za drugo podjetje omejena zgolj na opravljanje njegove dejavnosti v Avstriji ter med njima in drugim podjetjem ne obstaja delovno razmerje?“

19. Pisna stališča so predložili pritožniki, avstrijska, nemška in nizozemska vlada ter tudi Evropska komisija. Vse navedene strani razen nizozemske vlade so na obravnavi 28. februarja 2018 ustno podale stališča.

III. Analiza

20. Pred obravnavo vprašanj za predhodno odločanje bom začel z nekaj uvodnimi pripombami, ki so povezane zlasti s pravnim okvirom, ki ureja pravico podjetij, da opravljajo storitve v Evropski uniji. V tem okviru bom pojasnil tudi, kako bi bilo treba dogovor, v skladu s katerim družba Danieli za opravljanje storitve v Avstriji uporablja hrvaške državljane in državljana tretjih držav, ki so zakonito zaposleni pri hrvaškem oziroma italijanskem delodajalcu v teh državah (v nadaljevanju: dogovor iz postopka v glavni stvari), opredeliti na podlagi prava EU. Kot bo namreč predstavljeno, to vprašanje neposredno vpliva predvsem na presojo prvega vprašanja za predhodno odločanje.

A. Uvodne ugotovitve

21. V Avstriji morajo imeti tujci, zaposleni pri tujem delodajalcu, ki nima sedeža v Avstriji, delovno dovoljenje. Vendar se ta zahteva ne uporablja v primeru tako imenovanih napotitev v EU, torej kadar tuje državljane v Avstrijo napoti podjetje s sedežem v drugi državi članici (EGP), da bi opravljali začasno delo. Tako je pod pogojem, da je tem delavcem med drugim v skladu s predpisi dovoljeno, da se zaposlijo v državi poslovne enote za obdobje, ki presega obdobje napotitve v Avstrijo, in so zakonito zaposleni pri podjetju, ki je delavce napotilo. Vendar morajo hrvaški državljani v prehodnem obdobju, ki se konča 30. junija 2018, imeti delovno dovoljenje v skladu z upoštevnimi nacionalnimi pravili (odstavka 18 in 32a zakona o zaposlovanju tujcev).

22. Družba Danieli, ki je italijansko podjetje, je v tej zadevi vložila zahtevek za napotitev v EU brez delovnega dovoljenja za hrvaške državljane in državljana tretjih držav, ki jih namerava uporabiti pri gradnji valjarne žice v Avstriji. Ta zahtevek je bil zavrnjen, ker naj bi se za te delavce zahtevalo delovno dovoljenje.

23. Vprašanje, ki se postavlja, je, ali je ta zahteva združljiva s pravom EU, pri čemer je treba upoštevati, da so bili hrvaški državljani in državljana tretjih držav začasno posredovani italijanskemu podjetju (Danieli), ki opravlja storitev v Avstriji. Hrvaške državljane družbi Danieli posreduje hrvaško podjetje, državljana tretjih držav pa italijansko podjetje.

1. Pravni okvir: svoboda opravljanja storitev in napotitev delavcev

24. Od začetka je treba upoštevati, da združljivost prava EU in zahteve po delovnem dovoljenju v tej konkretni zadevi urejajo upoštevna pravila Pogodbe v zvezi s svobodo opravljanja storitev iz členov 56 in 57 PDEU.[5] Poleg tega je treba, kar se posebej nanaša na hrvaške državljane, upoštevati tudi posebna pravila, ki jih je uvedel zakonodajalec, s katerimi sta v prehodnem obdobju po pristopu Republike Hrvaške k Evropski uniji omejena prosto gibanje delavcev in svoboda opravljanja storitev, ki vključuje začasno gibanje delavcev, kakor je opredeljeno v členu 1 Direktive 96/71. Ta pravila so navedena v poglavju 2 Priloge V k Aktu o pristopu iz leta 2012.

25. Nasprotno Direktiva 96/71 v tem primeru nima neposrednega pomena. V nasprotju s tem, kar bi bilo mogoče sklepati iz vprašanj za predhodno odločanje in pozornosti, ki je bila tej direktivi namenjena na obravnavi, je Direktiva 96/71 pri presoji, ali je zahteva po delovnem dovoljenju, ki se obravnava v tej zadevi, združljiva s pravom EU, le obrobnega pomena.

26. Direktiva 96/71 je namenjena varovanju delavcev tako, da se napotenim delavcem dodelijo nekatere minimalne pravice v posebnih okoliščinah čezmejnega opravljanja storitev. Določa „jedro prisilnih predpisov glede minimalne zaščite“ – med drugim v zvezi z minimalnim plačilom in dopustom – ki jih morajo v državi gostiteljici spoštovati podjetja, ki tja začasno napotujejo delavce.[6] Natančneje, država članica gostiteljica mora v skladu s členom 3 Direktive zagotoviti, da podjetja, ki na njeno ozemlje napotujejo delavce, spoštujejo minimalne pogoje iz te določbe.

27. V Direktivi 96/71 ni pravil o upravnih zahtevah, ki jih morda mora izpolnjevati (tuji) izvajalec storitev v državi članici gostiteljici. Omejitve takih zahtev so določene v členih 56 in 57 PDEU (in, če je ustrezno, v prehodnih določbah, ki so priložene Aktu o pristopu iz leta 2012).

5 Na splošno, če gre za svobodo opravljanja storitev, je lahko upoštevna tudi Direktiva 2006/123/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 12. decembra 2006 o storitvah na notranjem trgu (UL 2006, L 376, str. 36). Vendar pa v obravnavani zadevi ni tako. Ta direktiva namreč v skladu z njenim členom 1(6) ne vpliva na zadeve v zvezi z delovnim pravom. Glej zadevo C-33/17, Čepelnik, ki jo trenutno obravnava Sodišče, o izjemi delovnega prava.

6 Uvodna izjava 13 Direktive 96/71.

28. Direktiva 96/71 je iz drugih razlogov kljub temu upoštevna za rešitev obravnavane zadeve. Kot bo natančneje predstavljeno v nadaljevanju, se v sodni praksi Sodišča dejansko razlikuje med različnimi vrstami napotitve: glede na to, ali podjetje, ki v državi članici gostiteljici opravlja storitev, to izvaja z napotitvijo lastnih delavcev v državo članico gostiteljico (običajna napotitev v smislu člena 1(3)(a) Direktive 96/71) oziroma ali podjetje posreduje delo delavcev podjetju v državi članici gostiteljici (zagotavljanje delovne sile drugemu podjetju v smislu člena 1(3)(c) Direktive 96/71), se s presojo dogovora z vidika pravil, ki urejajo svobodo opravljanja storitev, in upoštevnih prehodnih določb sledi drugačni logiki.

29. Natančneje, delavci, ki so posredovani v državo članico gostiteljico – ne glede na to, ali v okviru običajne napotitve ali zagotavljanja delovne sile – spadajo na področje uporabe te direktive. Vendar se v skladu z ustaljeno sodno prakso za delavce, ki so bili posredovani v državo članico gostiteljico v smislu člena 1(3)(c) Direktive, v nasprotju z delavci, ki jih napoti njihov delodajalec v smislu člena 1(3)(a) Direktive, šteje, da se njihovo delo zagotavlja na trgu dela države članice gostiteljice in da torej pridobijo dostop do njega.[7]

30. Ta razlika je posebej pomembna pri uporabi prehodnih določb iz poglavja 2, odstavka 2 in 12, Priloge V k Aktu o pristopu iz leta 2012. Države članice imajo med prehodnim obdobjem dejansko več svobode pri uporabi nacionalnih pravil, kar zadeva zagotavljanje dela delavcev.

31. Država članica lahko na podlagi odstavka 2 omeji prosto gibanje (hrvaških) delavcev tako, da med prehodnim obdobjem uporabi nacionalne ukrepe. Po mnenju Sodišča prosto gibanje delavcev zajema tako položaj, v katerem želi delavec neposredni dostop do trga dela države članice gostiteljice, kot položaj, v katerem se zagotovi delo delavca na trgu dela te države v smislu člena 1(3)(c) Direktive 96/71.[8] Na drugi strani je v skladu z odstavkom 12 mogoče odstopati od člena 56 PDEU in omejiti običajno napotitev v smislu člena 1(3)(a) Direktive 96/71 v zvezi z opravljanjem storitev. Vendar je ta možnost na voljo le glede podjetij s sedežem na Hrvaškem, ki delujejo v nekaterih občutljivih sektorjih, navedenih v točki 12.[9]

32. Zato je treba najprej določiti, kako bi bilo treba dogovor iz postopka v glavni stvari opredeliti na podlagi prava EU.

2. Kako bi bilo treba dogovor iz postopka v glavni stvari razumeti na podlagi prava EU?

33. Kar zadeva dogovor iz postopka v glavni stvari, je treba najprej poudariti, da zadevni delavci niso neposredno zaposleni pri družbi Danieli, temveč pri drugih podjetjih, ki spadata v isto skupino podjetij: medtem ko imajo hrvaški državljani pogodbo o zaposlitvi s hrvaškim delodajalcem in imajo socialno zavarovanje na Hrvaškem, pa imata državljana tretjih držav pogodbo o zaposlitvi z italijanskim delodajalcem in imata socialno zavarovanje v Italiji.

34. Delavci naj bi bili posredovani družbi Danieli, tako da bi to podjetje lahko končalo gradnjo valjarne žice v Avstriji, to je gradbeni projekt, katerega glavni izvajalec se zdi, da je družba Danieli. Delavci naj bi med napotitvijo v Avstrijo opravljali naloge pod vodstvom družbe Danieli. Poleg tega je iz predložitvene odločbe mogoče razumeti, da delavci niso delali za družbo Danieli v Italiji, temveč so jih njihovi delodajalci neposredno posredovali v Avstrijo. Povedano drugače, hrvaški državljani niso bili aktivni na trgu dela v Italiji. Na drugi strani sta državljana tretjih držav zakonito zaposlena v Italiji, kjer običajno opravljata delo za italijanskega delodajalca.

7 Sodbi z dne 27. marca 1990, Rush Portuguesa (C-113/89, EU:C:1990:142, točka 16), ter z dne 10. februarja 2011, Vicoplus in drugi (od C-307/09 do C-309/09, EU:C:2011:64, točki 30 in 31). Glej v tem smislu sodbo z dne 18. junija 2015, Martin Meat (C-586/13, EU:C:2015:405, točka 28).

8 Sodba z dne 10. februarja 2011, Vicoplus in drugi (od C-307/09 do C-309/09, EU:C:2011:64, točka 35).

9 Vprašanje, ali je dejavnost družbe Danieli v Avstriji (namestitev valjarne žice, za katero je potrebna visokokvalificirana delovna sila, zaposlena za namestitev) zajeta v odstavku 12 – o katerem je na obravnavi precej na široko razpravljala predvsem družba Danieli – je upoštevno le, če se šteje, da dogovor iz postopka v glavni stvari pomeni napotitev v smislu člena 1(3)(a) Direktive 96/71.

35. Kako bi bilo treba dogovor iz postopka v glavni stvari v teh okoliščinah razumeti na podlagi prava EU?

36. Člen 1(1) Direktive 96/71 določa, da se ta direktiva uporablja za podjetja s sedežem v kateri od držav članic, ki v okviru čezmejnega opravljanja storitev napotijo delavce v skladu s členom 1(3) na ozemlje katere od držav članic.

37. Na podlagi člena 1(3)(a) se Direktiva uporablja, če podjetje napoti delavce na ozemlje katere od držav članic na lasten račun in pod lastnim vodstvom na podlagi pogodbe, sklenjene med podjetjem, ki je delavce napotilo, in pogodbenico, kateri so storitve namenjene, ki deluje v tej državi članici, pod pogojem, da v času napotitve obstaja delovno razmerje med podjetjem, ki delavca napoti, in delavcem.

38. Kot je že bilo navedeno zgoraj, se člen 1(3) Direktive nanaša tudi na posredovanje delovne sile od enega podjetja k drugemu. V tem primeru je zlasti pomemben člen 1(3)(c). [10]

39. Direktiva se uporablja tudi, če v skladu s členom 1(3)(c) podjetje ali agencija za začasno zaposlovanje posreduje delo delavca podjetju uporabniku s sedežem ali dejavnemu na ozemlju katere od držav članic, pod pogojem, da v času napotitve obstaja delovno razmerje med podjetjem ali agencijo za začasno zaposlovanje in delavcem.

40. Če poenostavimo, Direktiva se uporablja za širok nabor položajev, v katerih so delavci iz ene države članice v drugo posredovani v okviru čezmejnega opravljanja storitev.

41. Vsaj na prvi pogled se zdi, da dogovor iz postopka v glavni stvari le težko ustreza položajem iz člena 1(3)(a) in (c). Zato ni presenetljivo, da se stranke, ki so predložile stališča, ne strinjajo o tem, ali dogovor iz postopka v glavni stvari spada na področje uporabe Direktive 96/71 in, če da, iz katerih razlogov.

42. Vendar se pri podrobnejši preučitvi pokaže, da – pri čemer mora predložitveno sodišče nujno preveriti dejanske okoliščine, na katerih temelji ta zadeva – dogovor iz postopka v glavni stvari pomeni posredovanje delovne sile v smislu člena 1(3)(c) te direktive.

43. Sodišče je bilo v zadevi Vicoplus in drugi [11] zaprošeno, naj odloči, ali je nizozemska zakonodaja, v skladu s katero se je od poljskih državljanov zahtevalo, da imajo po pristopu Poljske k Evropski uniji delovno dovoljenje, kadar se delo poljskih delavcev posreduje na nizozemsko ozemlje, združljiva s pravom EU. Sodišče je bilo zaprošeno tudi, naj da napotke v zvezi z merili, ki jih je treba uporabiti za določitev, ali gre za posredovanje dela delavcev v smislu člena 1(3)(c) Direktive 96/71.

44. Sodišče presodilo, da je posredovanje delovne sile storitev, ki se opravlja za plačilo in v zvezi s katero delavec, katerega delo se posreduje, ostane v službi podjetja, ki je ponudnik storitve, s podjetjem uporabnikom pa ni sklenjena nobena pogodba o zaposlitvi (prvi pogoj). Poleg tega je za to posredovanje značilno, da je napotitev delavca v državo članico gostiteljico dejanski predmet storitve, ki jo opravlja podjetje, ki je ponudnik storitve (drugi pogoj), in da ta delavec delo opravlja pod nadzorom in vodstvom podjetja uporabnika (tretji pogoj). [12]

10 Iz obrazložitvenega memoranduma k Direktivi 96/71 (Predlog direktive Sveta o napotitvi delavcev na delo v okviru opravljanja storitev, COM(91) 231 final, str. 14) je razvidno, da je namen člena 1(3)(b) v nasprotju s členoma 1(3)(a) in 1(3)(c) zagotoviti, da se podjetja ne morejo izogniti uporabi Direktive. To doseže s tem, da se na področje uporabe Direktive vključi tako imenovana mobilnost znotraj skupine. Natančneje, kot je pojasnjeno v literaturi, je namen določbe preprečiti, da bi podjetje podružnico v drugi državi članici odprlo le zato, da bi tja poslalo nekaj svojih delavcev za izvajanje začasnih nalog in se s tem izognilo uporabi Direktive. Glej Barnard, C., *EU Employment Law*, 4. izdaja, Oxford University Press, Oxford, 2012, str. 218. Glej tudi sodbo z dne 12. februarja 2015, Sähköalojen ammattiliitto (C-396/13, EU:C:2015:86, točka 3 in točke od 11 do 13).

11 Sodba z dne 10. februarja 2011, Vicoplus in drugi (od C-307/09 do C-309/09, EU:C:2011:64).

12 Prav tam, točka 51.

45. V sodbi Martin Meat [13] je Sodišče zagotovilo dodatne smernice zlasti v zvezi z drugim pogojem, navedenim zgoraj. Pojasnilo je elemente, ki bi lahko kazali na to, da je opravljena (čezmejna) storitev posredovanje delovne sile, in ne napotitev v smislu člena 1(3)(a) Direktive. Sodišče je v zvezi s tem presodilo, da je treba upoštevati zlasti indice, ki kažejo, da ponudnik storitve ni odgovoren za posledice opravljanja storitve, ki ni v skladu s pogodbenimi določili. Natančneje, če ponudnik storitev odgovarja za pravilno opravljanje storitve, določene v pogodbi, je načeloma manj verjetno, da gre za posredovanje dela delavcev, kot če za posledice opravljanja navedene storitve, ki ni v skladu s pogodbo, ne odgovarja. [14]

46. Dogovor iz postopka v glavni stvari izpolnjuje vse te pogoje, ki so v sodni praksi določeni v zvezi s posredovanjem delovne sile. [15]

47. Prvič, ni sporno, da so hrvaški delavci in delavca iz tretjih držav še naprej zaposleni pri podjetjih, ki jih napotujeta v Avstrijo, torej pri hrvaškem in italijanskem delodajalcu (prvi pogoj). To velja kljub dejstvu, da družba Danieli in podjetji, ki sta delodajalca, spadata v isto skupino podjetij.

48. Drugič, kar zadeva samo posredovanje, je bilo na obravnavi pojasnjeno, da je napotitev delavcev v Avstrijo namen dogovora med družbo Danieli ter hrvaškim in italijanskim delodajalcem (drugi pogoj). To potrjuje tudi okoliščina, da zadevni delavci niso delali pod vodstvom družbe Danieli v Italiji kot del njene tamkajšnje delovne sile. Poleg tega je – v skladu s smernicami Sodišča iz sodbe Martin Meat – iz pisnih stališč pritožnikov razvidno, da mora družba Danieli namesto hrvaškega in italijanskega delodajalca izpolnjevati pogodbene obveznosti, ki izhajajo iz storitve, opravljene v Avstriji.

49. Tretjič, v času, ko so posredovani v Avstrijo, morajo delavci naloge opravljati pod nadzorom in vodstvom podjetja uporabnika, torej družbe Danieli (tretji pogoj).

50. Res je, da bi bilo mogoče ugovarjati, da hrvaški in italijanski delodajalec nista podjetji ali agenciji za začasno zaposlovanje iz člena 1(3)(c) Direktive. Vendar je treba v zvezi s tem navesti, da Sodišče v sodni praksi temu vidiku ni pripisalo velikega pomena. Za to je imelo po mojem mnenju dober razlog.

51. Kot je že bilo navedeno, je Direktiva 96/71 namenjena varovanju delavcev tako, da se jim dodelijo nekatere minimalne pravice v posebnih okoliščinah čezmejnega opravljanja storitev. Da bi zaščitila te delavce, mora država članica gostiteljica zagotoviti, da podjetje, ki napotuje delavce ali posreduje delo delavcev na njeno ozemlje, zagotavlja spoštovanje nekaterih minimalnih pravic. [16]

52. V zvezi s tem iz preambule Direktive izhaja, da je treba pojem napotitve razumeti široko: Direktiva se uporablja ne glede na to, ali ima opravljanje storitev obliko izvajanja dela s strani nekega podjetja sebi v korist in pod lastnim vodstvom na podlagi pogodbe, sklenjene med tem podjetjem in pogodbenico, ki so ji storitve namenjene, ali pa gre za posredovanje dela delavcev za potrebe nekega podjetja v okviru javnega ali zasebnega naročila. [17]

53. Cilj zagotovitve neke minimalne ravni varstva delavcev bi bil po mojem mnenju ogrožen, če dogovor, kot se obravnava v postopku v glavni stvari, ne bi spadal na področje uporabe Direktive 96/71 zgolj zato, ker podjetje, ki posreduje delo zadevnih delavcev, ni primarno dejavno v sektorju posredovanja delovne sile drugim podjetjem.

13 Sodba z dne 18. junija 2015, Martin Meat (C-586/13, EU:C:2015:405).

14 Prav tam, točka 35 in naslednje.

15 Kot je menilo tudi Sodišče, je za uporabo člena 1(3)(c) poleg tega nujno, da se storitev – torej zagotavljanje delovne sile – opravlja za plačilo. Oblika tega plačila se lahko seveda razlikuje, na primer glede na razmerje med izvajalcem storitve in podjetjem uporabnikom.

16 Zlasti člen 3 Direktive 96/71.

17 Uvodna izjava 4 Direktive 96/71.

54. Nazadnje, poudariti je treba, da okoliščina, da želi italijansko podjetje opraviti storitev v Avstriji z uporabo delovne sile, ki mu je bila posredovana od podjetij s sedežem na Hrvaškem oziroma v Italiji, ne bi smela povzročiti zmede pri presoji v skladu z Direktivo 96/71. Z vidika Direktive je pomembno, da so bili zadevni delavci posredovani iz države članice podjetju uporabniku, ki ima sedež *ali* je dejavno v državi članici gostiteljici, torej v Avstriji, v okviru čezmejnega opravljanja storitev.[18] Prav za to gre v obravnavanem primeru.

55. Z vidika Direktive 96/71 se dogovor iz postopka v glavni stvari dejansko ne razlikuje od položaja, v katerem je glavni izvajalec projekta v Avstriji namesto družbe Danieli avstrijsko podjetje, ki delavce najema neposredno iz Hrvaške (hrvaške državljane) in iz Italije (državljana tretjih držav). To pomeni, da gre za posredovanje delovne sile v smislu člena 1(3)(c) Direktive 96/71.

56. Toda pritožniki in zlasti Komisija trdijo, da bi bilo treba, ker podjetji, ki sta delodajalca, in družba Danieli spadajo v isto skupino podjetij, dogovor iz postopka v glavni stvari šteti za napotitev v smislu člena 1(3)(a) Direktive 96/71. Natančneje, zavzemata se za široko razlago pojma „delovno razmerje“ iz te določbe, ker je to določbo mogoče uporabiti le, če med podjetjem, ki napotuje, in zadevnimi delavci obstaja delovno razmerje.

57. V zvezi s tem ni sporno, da v obravnavani zadevi ne obstaja tako delovno razmerje med družbo Danieli in zadevnimi delavci. Razlaga, ki jo zagovarjajo pritožniki in Komisija, bi torej povzročila izredno široko razlago člena 1(3)(a) Direktive.

58. Ta pristop odsvetujem. Prvič, taka razlaga ni upravičena ob upoštevanju potrebe po zaščiti zadevnih delavcev, ki je glavni cilj Direktive. Tako je, ker zadevni delavci spadajo na področje uporabe Direktive ne glede na to, ali dogovor iz postopka v glavni stvari spada pod člen 1(3)(a) ali člen 1(3)(c) Direktive. Drugič, zabrisalo bi se tudi razlikovanje iz sodne prakse glede napotitve in zagotavljanja dela delavcev, ki je posebej pomembno v okviru uporabe prehodnih določb, kot se obravnavajo v postopku v glavni stvari.

59. Ob upoštevanju teh preudarkov bom zdaj preučil prvo vprašanje za predhodno odločanje.

B. Prvo vprašanje za predhodno odločanje: združljivost zahteve po delovnem dovoljenju s pravom EU, kar zadeva hrvaške državljane

60. S prvim vprašanjem se v bistvu sprašuje, ali je treba člena 56 in 57 PDEU v povezavi s poglavjem 2, odstavka 2 in 12, Akta o pristopu iz leta 2012 razlagati tako, da ima Republika Avstrija pravico zahtevati, da imajo hrvaški državljani, ki jih italijansko podjetje uporablja za opravljanje storitev v Avstriji, delovno dovoljenje.

61. Menim, da je treba na to vprašanje odgovoriti pritrdilno.

62. Prvič, kot je pojasnjeno zgoraj, je iz sodne prakse Sodišča jasno, da obstaja temeljna razlika med napotitvijo delavcev in posredovanjem delovne sile. Zato ju je treba na podlagi prehodnih določb, ki se uporabljajo, obravnavati različno.

18 Sodba z dne 10. februarja 2011, Vicoplus in drugi (od C-307/09 do C-309/09, EU:C:2011:64, točka 39).

63. To načelo je bilo obravnavano že v sodbi Rush Portuguesa [19], ki se je nanašala na portugalske delavce, ki jih je portugalsko podjetje po pristopu Portugalske k (takratni) Evropski skupnosti poslalo v Francijo. Posebej glede posredovanja delovne sile – ki je v skladu s sodno prakso [20] Sodišča storitev v smislu člena 57 PDEU – je Sodišče menilo, da gre za dejavnost, ki delavcem, katerih delo je posredovano, omogoča dostop do trga dela v državi članici gostiteljici. V takem primeru lahko država članica gostiteljica po mnenju Sodišča načeloma omeji – kolikor omogočajo upoštevne prehodne določbe akta o pristopu – dostop takih delavcev do njenega trga dela. [21]

64. To navedbo je Sodišče v zadnjem času uporabilo v okviru prehodnih pravil, ki so se uporabljala po pristopu novih držav članic k Evropski uniji leta 2004. Ta sodna praksa je tu posebej pomembna, saj imajo upoštevna prehodna pravila v obravnavani zadevi isto vsebino.

65. Sodišče je v sodbi Vicoplus in drugi [22] v bistvu ponovilo navedbo iz sodbe Rush Portuguesa, v kateri je presodilo, da je delavcu, katerega delo je bilo posredovano na podlagi člena 1(3)(c) Direktive 96/71, za čas, za katerega je bilo njegovo delo zagotovljeno, v podjetju uporabniku običajno dodeljeno delovno mesto, ki bi bilo sicer dodeljeno delavcu, ki bi bil zaposlen pri tem podjetju. [23] Iz tega razloga je Sodišče menilo, da je treba zahtevo po delovnem dovoljenju, ki so jo v tem primeru naložili nizozemski organi, šteti za ukrep, ki ureja dostop poljskih državljanov do trga dela države gostiteljice v smislu poglavja 2, odstavek 2, Priloge XII k Aktu o pristopu iz leta 2003, [24] ki je združljiv s členoma 56 in 57 PDEU. [25]

66. Povedano drugače, stare države članice so se na to določbo lahko sklicevale, da bi v prehodnem obdobju od delavcev, katerih delo je bilo posredovano iz nove države članice, zahtevale, da imajo delovno dovoljenje. Ta določba ustreza poglavju 2, odstavek 2, Priloge V k Aktu o pristopu iz leta 2012.

67. V zvezi s tem se zdi, da dvomi predložitvenega sodišča glede tega, ali je mogoče navedbo Sodišča iz te zadeve prenesti na dogovor iz postopka v glavni stvari, izhajajo iz posebnosti dogovora iz postopka v glavni stvari, in sicer, da so hrvaški delavci napoteni k italijanskemu podjetju, ki opravlja storitev v Avstriji.

68. Treba je opozoriti, da tako kot upoštevna prehodna določba iz Akta o pristopu iz leta 2003 poglavje 2, odstavek 2, Priloge V k Aktu o pristopu iz leta 2012 ureja dostop hrvaških delavcev do trga dela drugih držav članic v prehodnem obdobju. Sodišče je v okviru širitve Evropske unije leta 2004 pojasnilo, da je bil namen te določbe preprečiti, da bi po pristopu novih držav članic v Evropsko unijo nastale motnje na trgih dela starih držav članic zaradi nenadnega prihoda velikega števila delavcev, ki so državljani teh novih držav. [26] Da bi se preprečile take motnje, prehodne določbe državam članicam omogočajo, da omejijo gibanje delavcev iz novih držav članic.

19 Sodba z dne 27. marca 1990, Rush Portuguesa (C-113/89, EU:C:1990:142).

20 Glej na primer sodbe z dne 17. decembra 1981, Webb (279/80, EU:C:1981:314, točka 9); z dne 10. februarja 2011, Vicoplus in drugi (od C-307/09 do C-309/09, EU:C:2011:64, točka 27), ter z dne 11. septembra 2014, Essent Energie Productie (C-91/13, EU:C:2014:2206, točka 37).

21 Sodba z dne 27. marca 1990, Rush Portuguesa (C-113/89, EU:C:1990:142, točka 16).

22 Sodba z dne 10. februarja 2011, Vicoplus in drugi (od C-307/09 do C-309/09, EU:C:2011:64).

23 Prav tam, točka 31.

24 Akt o pogojih pristopa Češke republike, Republike Estonije, Republike Ciper, Republike Latvije, Republike Litve, Republike Madžarske, Republike Malte, Republike Poljske, Republike Slovenije in Slovaške republike k Evropski uniji in prilagoditvah Pogodb, na katerih temelji Evropska unija (UL 2003, L 236, str. 33).

25 Sodba z dne 10. februarja 2011, Vicoplus in drugi (od C-307/09 do C-309/09, EU:C:2011:64, točki 40 in 41).

26 Sodba z dne 10. februarja 2011, Vicoplus in drugi (od C-307/09 do C-309/09, EU:C:2011:64, točka 34).

69. Kot je pojasnilo Sodišče, bi bilo razlikovanje med pritokom delavcev na trg dela države članice, ki poteka prek posredovanja dela delavcev, ter neposrednim in samostojnim prihodom delavcev na ta trg umetno.[27] V zvezi s tem je nepomembno, ali želijo delavci, katerih delo je posredovano v državo članico gostiteljico, po opravljenem delu za podjetje uporabnika dejansko ostati tam ali pa se po napotitvi neposredno vrnejo v državo članico izvora. Namesto tega je po mnenju Sodišča pomembno, da so delavci, katerih delo je bilo posredovano v državo gostiteljico, dodeljeni na delovno mesto, ki bi bilo lahko dodeljeno delavcu, zaposlenemu v državi članici gostiteljici.[28]

70. Po mojem mnenju bi bilo umetno tudi razlikovanje med položajem, v katerem želi avstrijsko podjetje uporabiti hrvaške delavce, katerih delo je bilo posredovano od hrvaškega delodajalca, da bi končali projekt v Avstriji, in položajem, kakršen je v tem primeru, v katerem ima podjetje uporabnik, ki želi opraviti storitev v Avstriji, sedež v drugi državi članici, ki slučajno ni podaljšala uporabe prehodnih določb. Delo hrvaških delavcev se v obeh položajih zagotovi na trgu dela države članice gostiteljice.

71. S takim razlikovanjem bi se lahko prehodnim določbam, ki urejajo prosto gibanje delavcev, dejansko odvzel velik del polnega učinka. Ne smemo namreč pozabiti, da so hrvaški državljani v obravnavani zadevi v obdobju, za katero se zagotovi njihovo delo, razporejeni na delovno mesto v Avstriji pod vodstvom družbe Danieli, to delovno mesto pa bi lahko vsaj potencialno zasedla oseba, ki bi jo to podjetje zaposlilo v Avstriji.

72. Tudi zaradi te okoliščine se obravnavana zadeva razlikuje od položaja, ki je bil naveden v zadevi Rush Portuguesa – in ponovljen v členu 3(1)(a) Direktive 96/71 – v katerem se izvajalec storitve za trajanje sprejetega dela z lastno delovno silo premakne v državo članico gostiteljico. Če bi bilo tako, bi bil tak dogovor načeloma zajet s poglavjem 2, odstavek 12, Priloge V k Aktu o pristopu iz leta 2012.

73. Zato je treba na prvo vprašanje za predhodno odločanje odgovoriti, da je treba člena 56 in 57 PDEU ter poglavje 2, odstavek 2, Priloge V k Aktu o pristopu iz leta 2012 razlagati tako, da ima Republika Avstrija pravico napotitev hrvaških delavcev, ki so zaposleni pri podjetju s sedežem na Hrvaškem, omejevati z zahtevo po delovnem dovoljenju, če se ta napotitev teh delavcev izvaja kot posredovanje delavcev podjetju s sedežem v Italiji za opravljanje storitev tega italijanskega podjetja v Avstriji.

C. Drugo vprašanje za predhodno odločanje: združljivost zahteve po delovnem dovoljenju s pravom EU, kar zadeva državljana tretjih držav

74. Z drugim vprašanjem se v bistvu sprašuje, ali je treba člena 56 in 57 PDEU razlagati tako, da ima Republika Avstrija pravico zahtevati, da imata državljana tretjih držav, posredovana od italijanskega podjetja drugemu italijanskemu podjetju, ki želi opraviti storitev v Avstriji, delovno dovoljenje.

75. Menim, da je odgovor na to vprašanje nikalen.

76. Najprej je treba poudariti, da sta državljana tretjih držav zakonito zaposlena v Italiji pri italijanskem delodajalcu in sta vključena v italijanski sistem socialne varnosti.

77. Kar zadeva področje uporabe člena 56 PDEU, se ta določba izrecno nanaša le na položaj osebe, ki opravlja storitve in ima sedež v eni od držav članic, vendar ne v državi, v kateri ima sedež prejemnik storitev. Toda položaj, na katerega se nanaša drugo vprašanje za predhodno odločanje, zadeva posredovanje delovne sile s strani italijanskega delodajalca družbi Danieli, torej drugemu italijanskemu delodajalcu, ki storitev nato opravlja v Avstriji.

27 Sodba z dne 10. februarja 2011, Vicoplus in drugi (od C-307/09 do C-309/09, EU:C:2011:64, točka 35).

28 Sodba z dne 10. februarja 2011, Vicoplus in drugi (od C-307/09 do C-309/09, EU:C:2011:64, točka 31).

78. Kakor je razsodilo Sodišče, je namen člena 56 PDEU odpraviti omejitve svobode opravljanja storitev za osebe, ki nimajo sedeža v državi, v kateri naj bi bila opravljena storitev.[29] Iz tega razloga je Sodišče to določbo razlagalo široko: le kadar so vsi upoštevni elementi zadevne dejavnosti omejeni na samo eno državo članico, se določbe Pogodbe o svobodi opravljanja storitev ne morejo uporabljati.[30] Nasprotno je iz sodne prakse razvidno, da se morajo pravila, ki urejajo svobodo opravljanja storitev, uporabiti v vseh primerih, kadar oseba, ki opravlja storitve, te storitve ponuja v državi članici, ki ni tista, v kateri ima sedež, ne glede na to, kje je sedež prejemnikov teh storitev.[31]

79. Za uporabo člena 56 PDEU zadošča, da se sama *storitev* premakne iz ene države članice v drugo.[32]

80. Ker se dogovor iz postopka v glavni stvari nanaša na čezmejno opravljanje storitve (v obravnavani zadevi na posredovanje delovne sile in posledično na storitev, ki jo družba Danieli opravlja v Avstriji) v državi članici, ki ni država, v kateri ima sedež oseba, ki opravlja storitev, je treba za položaj, na katerega se nanaša drugo vprašanje za predhodno odločanje, uporabiti člen 56 PDEU.[33]

81. Naj po tem pojasnilu opozorim, da nacionalni ukrep, na podlagi katerega se za napotitev delavcev v državo članico gostiteljico zahteva delovno dovoljenje, v skladu z ustaljeno sodno prakso pomeni omejitev v smislu člena 56 PDEU.[34] Kakor je razsodilo Sodišče, je zahteva po delovnem dovoljenju za državljane tretjih držav, ki so napoteni v državo članico gostiteljico v okviru čezmejnega opravljanja storitev, zaradi formalnosti in postopkovnih rokov, ki jih zahteva, taka, da zmanjšuje zanimanje za svobodo opravljanja storitev v državah članicah z napotenimi delavci z državljanstvom tretjih držav.[35]

82. Vendar je Sodišče priznalo, da je lahko zahteva po delovnem dovoljenju načeloma upravičena, če gre za nujni razlog v splošnem interesu in ta interes še ni zaščiten s pravili, ki veljajo za ponudnika storitev v državi članici, v kateri ima sedež, če je ta ureditev primerna za zagotovitev uresničitve zastavljenega cilja in če ne presega tistega, kar je potrebno za dosego tega cilja.[36]

83. Kljub temu pridržku je Sodišče zahteve, ki presegajo preprosto predhodno izjavo, običajno štelo za nesorazmerne glede na cilje v zvezi z zagotavljanjem na primer stabilnosti trga dela v državi članici gostiteljici ali varovanja delavcev in je zato menilo, da so v nasprotju s pravili o svobodi opravljanja storitev.[37]

84. To je nedavno storilo tudi v posebnem okviru posredovanja delovne sile v smislu člena 1(3)(c) Direktive 96/71.

85. Sodišče je bilo v zadevi Essent zaprošeno, naj odloči o združljivosti zahteve po delovnem dovoljenju s pravom EU v okoliščinah, v katerih je bilo delo državljanov tretjih držav posredovano s strani podjetja s sedežem v državi članici (Nemčiji) podjetju uporabniku s sedežem v državi članici gostiteljici (Nizozemska). V navedeni zadevi je Sodišče pojasnilo, da tudi če skrb za preprečitev motenj na trgu dela pomeni nujni razlog v splošnem interesu, namen delavcev, ki so zaposleni pri podjetju s sedežem

29 Sodbi z dne 10. februarja 1982, Transporoute et travaux (76/81, EU:C:1982:49, točka 14), in z dne 26. februarja 1991, Komisija/Francija (C-154/89, EU:C:1991:76, točka 9).

30 Sodbi z dne 18. marca 1980, Debauve in drugi (52/79, EU:C:1980:83, točka 9), in z dne 26. februarja 1991, Komisija/Francija (C-154/89, EU:C:1991:76, točka 9).

31 Sodba z dne 26. februarja 1991, Komisija/Francija (C-154/89, EU:C:1991:76, točka 10).

32 Sodba z dne 1. julija 1993, Hubbard (C-20/92, EU:C:1993:280, točka 12). Glej v tem smislu tudi sodbo z dne 18. decembra 2007, Laval un Partneri (C-341/05, EU:C:2007:809, točka 114).

33 Sklepni predlogi generalnega pravobranilca Y. Bota v zadevi Essent Energie Productie (C-91/13, EU:C:2014:312, točke od 66 do 78) o vprašanju, kdo se lahko sklicuje na člen 56 PDEU.

34 Sodba z dne 9. avgusta 1994, Vander Elst (C-43/93, EU:C:1994:310, točka 15).

35 Glej zlasti sodbo z dne 21. oktobra 2004, Komisija/Luksemburg (C-445/03, EU:C:2004:655, točki 30 in 41).

36 Sodba z dne 11. septembra 2014, Essent Energie Productie (C-91/13, EU:C:2014:2206, točka 48 in navedena sodna praksa).

37 Sodbe z dne 21. oktobra 2004, Komisija/Luksemburg (C-445/03, EU:C:2004:655, točka 50); z dne 19. januarja 2006, Komisija/Nemčija (C-244/04, EU:C:2006:49, točka 64); z dne 21. septembra 2006, Komisija/Avstrija (C-168/04, EU:C:2006:595, točka 68), in z dne 11. septembra 2014, Essent Energie Productie (C-91/13, EU:C:2014:2206, točke od 58 do 60).

v eni državi članici in katerih delo je zagotovljeno podjetju v drugi državi članici, da bi tam opravljali storitve, ni dostop do trga dela te druge države, saj se po opravljeni nalogi načeloma vrnejo v državo izvora oziroma v državo, kjer imajo stalno prebivališče.[38] V nasprotju z državljani EU, ki lahko do trga dela v državi gostiteljici dostopajo prek posredovanja delovne sile, ker imajo ti državljani načeloma pravico do prostega gibanja, se državljani tretjih držav namreč ne morejo prosto gibati v Evropski uniji.

86. V istem okviru – in nedvomno zato, ker državljani tretjih držav nimajo pravice do prostega gibanja – je Sodišče sprejelo, da država članica gostiteljica lahko sprejme nekatere ukrepe za zagotovitev, da se podjetje na svobodo opravljanja storitev ne sklicuje z drugim namenom, ter za preverjanje, ali je položaj zadevnih delavcev zakonit in ali glavno dejavnost izvajajo v državi članici, v kateri ima sedež izvajalec storitve.[39] Vseeno pa je razsodilo, da je pri takšnem nadzoru treba upoštevati omejitve, ki jih določa pravo EU, zlasti tiste, ki izhajajo iz svobode opravljanja storitev, ki ne sme postati samo navidezna in katere uresničevanje ne sme biti odvisno od diskrecijskega odločanja upravnih organov.[40]

87. Povedano drugače, izvajanje tega pooblastila za preverjanje državi članici gostiteljici ne omogoča, da naloži nesorazmerne zahteve.

88. V obravnavani zadevi je posebej pomembno, da je Sodišče v sodbi Essent izrecno menilo, da to, da država članica trajno ohrani zahtevo po delovnem dovoljenju za državljane tretjih držav, katerih delo podjetju s sedežem v tej državi članici zagotovi podjetje s sedežem v drugi državi članici, presega tisto, kar je potrebno za varovanje stabilnosti trga dela.[41]

89. V tej zadevi so bile navedbe Sodišča v zvezi z dopustnostjo zahteve po delovnem dovoljenju za napotene državljane tretjih držav, zaposlene pri podjetju, ki opravlja čezmejno storitev v državi članici gostiteljici, izrecno razširjene na posredovanje delovne sile.

90. Ne najdem nobenega prepričljivega razloga, zakaj se te navedbe ne bi uporabljale tudi v zvezi z dogovorom iz postopka v glavni stvari: kot je bilo pojasnjeno zgoraj, je dogovor iz postopka v glavni stvari tako kot v zadevi Essent namreč posredovanje delovne sile v smislu člena 1(3)(c) Direktive.

91. V zvezi s tem je treba poudariti, da se prvo in drugo vprašanje nanašata na položaja, ki se po naravi bistveno razlikujeta.

92. Kot je že bilo pojasnjeno, je Sodišče v okviru uporabe prehodnih ukrepov menilo, da je posredovanje delovne sile v smislu člena 1(3)(c) Direktive 96/71 oblika dostopa do trga dela te države članice gostiteljice. Zato je zagotavljanje dela delavcev lahko predmet zahteve po delovnem dovoljenju v prehodnem obdobju, vzpostavljenem po pristopu novih držav članic k Evropski uniji, za katerega je značilno povečano tveganje za nenadne in velike motnje na trgu dela države članice gostiteljice.[42] Da bi preprečil take motnje, je zakonodajalec oblikoval posebne prehodne določbe, ki državam članicam omogočajo, da v omejenem obdobju po potrebi posežejo v prosto gibanje delavcev in svobodo opravljanja storitev, ki sta določena v Pogodbah. To je položaj, na katerega se nanaša prvo vprašanje za predhodno odločanje.

38 Sodba z dne 11. septembra 2014, Essent Energie Productie (C-91/13, EU:C:2014:2206, točka 51 in navedena sodna praksa).

39 Prav tam, točki 52 in 57 ter navedena sodna praksa.

40 Prav tam, točka 53 in navedena sodna praksa.

41 Prav tam, točka 56.

42 Sklepni predlogi generalnega pravobranilca Y. Bota v zadevi Essent Energie Productie (C-91/13, EU:C:2014:312, točka 118).

93. Nasprotno, kar zadeva državljane tretjih držav, ni mogoče ugotoviti podobnega tveganja. Razlog je, da državljani tretjih držav nimajo pravice do prostega gibanja in morajo praviloma imeti delovno dovoljenje (in biti zakonito zaposleni) v državi članici prebivanja. Ne smemo namreč pozabiti, da lahko posredovanje dela delavcev, kar zadeva državljane tretjih držav, povzroči le začasni dostop do trga dela države članice, v katero so napoteni. V takih okoliščinah bi bilo z vidika svobode opravljanja storitev enostavno nesorazmerno zahtevati izpolnitev zahtev v zvezi z dostopom do trga dela v državi članici gostiteljici ali v ta namen katerekoli posebne zahteve, ki se nanaša na zaposlitev državljanov tretjih držav, pri čemer gre za vprašanja, ki še niso bila harmonizirana na ravni EU. Ne smemo namreč pozabiti, da morajo državljani tretjih držav v nasprotju z delavci iz novih držav članic izpolniti tudi formalnosti v zvezi s priseljevanjem in dostopom do trga dela v državi članici prebivanja. Z dodatnimi zahtevami, ki bi jih naložila država članica gostiteljica, bi bila torej znatno ovirana svoboda podjetij, da opravljajo storitev v državi članici gostiteljici tako, da v ta namen uporabijo državljane tretjih držav, kot sta ta v obravnavani zadevi.

94. Zlasti ne smemo pozabiti, da sta zadevna državljana tretjih držav v obravnavani zadevi zakonito zaposlena v državi članici prebivanja, v katero se bosta vrnila po končanju dela v državi članici gostiteljici. V takem položaju je težko razumeti, kako bi bilo trajno ohranitev zahteve po delovnem dovoljenju za državljane tretjih držav, ki jih v državo članico gostiteljico napoti podjetje s sedežem v drugi državi članici, mogoče šteti za ukrep, ki je potreben za zaščito stabilnosti trga dela v državi članici gostiteljici.

95. Vsekakor je Sodišče sprejelo, da lahko države članice od podjetja, ki opravlja storitve, zahtevajo podatke, ki potrjujejo, da je položaj, v katerem sta zadevna delavca, zakonit, med drugim glede prebivališča, delovnega dovoljenja in socialnega zavarovanja v državi članici, kjer sta ta delavca zaposlena. [43] S tako zahtevo se namreč vzpostavlja ustrezno ravnovesje med legitimnimi interesi države članice gostiteljice in podjetja s sedežem v drugi državi članici, ki želi opraviti čezmejno storitev z uporabo državljanov tretjih držav v državi članici gostiteljici. S takim ukrepom se verjetno zagotavljajo zadostna jamstva državi članici gostiteljici, da je položaj državljanov tretjih držav zakonit in da svojo glavno dejavnost opravljata v državi članici, v kateri ima sedež podjetje, ki izvaja storitev, ne da bi se neupravičeno posegalo v svobodo opravljanja storitev iz Pogodbe DEU. [44]

96. Zato je treba na drugo vprašanje za predhodno odločanje odgovoriti, da je treba člena 56 in 57 PDEU razlagati tako, da Republika Avstrija nima pravice napotitve ruskega in beloruskega delavca, ki sta zakonito zaposlena pri podjetju s sedežem v Italiji, omejevati z zahtevo po delovnem dovoljenju, če se ta napotitev izvaja kot posredovanje teh delavcev drugemu podjetju s sedežem v Italiji za opravljanje storitev tega drugega podjetja v Avstriji.

IV. Predlog

97. Glede na navedeno Sodišču predlagam, naj na vprašanji za predhodno odločanje, ki ju je postavilo Verwaltungsgerichtshof (vrhovno upravno sodišče, Avstrija), odgovori:

1. Člena 56 in 57 PDEU v povezavi s poglavjem 2, odstavek 2, Priloge V k Aktu o pogojih pristopa Republike Hrvaške in prilagoditvah Pogodbe o Evropski uniji, Pogodbe o delovanju Evropske unije in Pogodbe o ustanovitvi Evropske skupnosti za atomsko energijo z dne 24. aprila 2012 je treba razlagati tako, da ima Republika Avstrija pravico napotitev hrvaških delavcev, ki so zaposleni pri

43 Sodba z dne 11. septembra 2014, Essent Energie Productie (C-91/13, EU:C:2014:2206, točka 57).

44 Glej v tem smislu sodbe z dne 21. oktobra 2004, Komisija/Luksemburg (C-445/03, EU:C:2004:655, točka 46); z dne 19. januarja 2006, Komisija/Nemčija (C-244/04, EU:C:2006:49, točka 41); z dne 21. septembra 2006, Komisija/Avstrija (C-168/04, EU:C:2006:595, točka 57), in z dne 11. septembra 2014, Essent Energie Productie (C-91/13, EU:C:2014:2206, točka 57).

podjetju s sedežem na Hrvaškem, omejevati z zahtevo po delovnem dovoljenju, če se ta napotitev izvaja kot posredovanje teh delavcev podjetju s sedežem v Italiji za opravljanje storitev tega italijanskega podjetja v Avstriji.

2. Člena 56 in 57 PDEU je treba razlagati tako, da Republika Avstrija nima pravice napotitve ruskega in beloruskega delavca, ki sta zakonito zaposlena pri podjetju s sedežem v Italiji, omejevati z zahtevo po delovnem dovoljenju, če se ta napotitev izvaja kot posredovanje teh delavcev drugemu podjetju s sedežem v Italiji za opravljanje storitev tega drugega podjetja v Avstriji.