

NÁVRHY GENERÁLNEHO ADVOKÁTA

D. RUIZ-JARABO COLOMER

prednesené 14. decembra 2006¹

I — Úvod

96/71/ES zo 16. decembra 1996 o vysielaní pracovníkov v rámci poskytovania služieb².

1. Komisia Európskych spoločenstiev podala podľa článku 226 ES žalobu, v ktorej žiada, aby Súdny dvor určil, že Spolková republika Nemecko si tým, že stanovila, že podniky so sídlom v inom členskom štáte, ktoré vysielajú zamestnancov do Nemecka, sú povinné odvádzať príspevky do príslušného nemeckého fondu pre dovolenky, pokiaľ nejde o prípad, keď takéto príspevky už odvádzajú „porovnateľnému zariadeniu“, a zabezpečiť preklad určitých dokumentov, a tiež tým, že stanovila, že zahraničné podniky pre dočasné zamestnanie musia oznamovať každé pridelenie zamestnanca, ako aj pridelenú prácu, nesplnila povinnosti, ktoré jej vyplývajú z článku 49 ES.

3. Spolková republika Nemecko sa okrem iného dovoľáva neprípustnosti žaloby pre jej nejasnosť, chýbajúcu zhodu s odôvodneným stanoviskom, ako aj z dôvodu neprimeranej dĺžky trvania konania pred podaním žaloby.

II — Právny rámec

A — Právna úprava Spoločenstva

2. Skôr však, ako pristúpim k preskúmaniu toho, či právu Spoločenstva odporujú tieto povinnosti, treba vymedziť relevantné kritériá na ich posúdenie s ohľadom na smernicu Európskeho Parlamentu a Rady

1. Zmluva ES

4. Podľa článku 49 prvého odseku ES „sú zakázané obmedzenia slobody poskytovať

1 — Jazyk prednesu: španielčina.

2 — Ú. v. ES L 18, 1997, s. 1; Mim. vyd. 05/002, s. 431.

služby v spoločenstve vo vzťahu k štátnym príslušníkom členských štátov, ktorí sa usadili v niektorom inom štáte spoločenstva ako príjemca služieb“.

a „opatrení zaručujúcich rešpektovanie práv“ pracovníkov (odôvodnenie č. 5) ⁵.

2. Smernica 96/71

6. Článok 1 ods. 1 tejto smernice obmedzuje jej pôsobnosť na podniky zriadené v členskom štáte, ktoré v rámci poskytovania nadnárodných služieb vysielajú pracovníkov v súlade s odsekom 3 do iného členského štátu, pričom vyslanie sa uskutoční: a) na základe zmluvy uzavretej medzi vysielajúcim podnikom a príjemcom služby; b) do organizácie alebo podniku v skupinovom vlastníctve, alebo c) prenájmom pracovníkov podnikmi pre dočasné zamestnávanie alebo sprostredkovateľskými agentúrami užívateľskému podniku, ktorý pôsobí na území iného členského štátu, než je štát, ktorý ich prenájma.

5. Keď podnik pri výkone tejto základnej slobody dočasne vysielá pracovníkov do iného členského štátu ³, rozdielnosť rôznych právnych poriadkov spôsobuje určité špecifické problémy. ⁴ Do tohto kontextu zapadá smernica 96/71, ktorej cieľom je vytvorenie „primeraného konkurenčného prostredia“

7. Po vymedzení pojmu „vyslaný pracovník“ (článok 2) a vytvorení katalógu minimálnych pravidiel v oblasti pracovných podmienok a podmienok zamestnania (článok 3) sa

3 — Palao Moreno, G.: „La Ley 45/1999, de 29 de noviembre, sobre el desplazamiento de trabajadores en el marco de una prestación de servicios transnacional. Un nuevo paso hacia la consolidación de un mercado de trabajo integrado en Europa“, *Gaceta Jurídica de la Unión Europea y de la Competencia*, júl-august 2000, č. 208, s. 46, tvrdí, že mobilita nie je len dodatočným dôsledkom európskej integrácie, ale nevyhnutnosťou, ktorá je vlastná celému systému.

4 — García Ninet, J. I., a Vicente Palacio, A.: „La Ley 45/1999, de 29 de noviembre, relativa al desplazamiento (temporal y no permanente) de trabajadores en el marco de una prestación de servicios transnacional“, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, č. 27, 2000, s. 14.

5 — Podľa doktríny základnou myšlienkou je zabrániť tomu, aby menej rozvinuté krajiny pri uznávaní práv pracovníkov a za nižšie náklady za prácu získavali výhody v ďalších krajinách, v ktorých je z dôvodu priznania lepšej ochrany pracovníkom pracovná sila drahšia (De Vicente Pachés, F.: „Desplazamiento temporal de trabajadores para la ejecución de un contrato en otro Estado miembro. Comentario a la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Pleno), de 23 de noviembre de 1999“, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, č. 27, 2000, s. 240); v tomto zmysle, Landa Zapirain, J. P., a Fotinopoulou Basurko, O.: „Breve comentario de la Ley 45/1999 sobre desplazamiento de trabajadores en el marco de una prestación de servicios transnacional, que incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 96/71/CE“, *Relaciones Laborales*, č. 9, 2000, s. 10, tvrdia, že smernica je viac „ekonomická, než sociálna“.

v článku 4 nazvanom „Informačná spolupráca“ stanovuje:

„1. ... členské štáty v súlade s vnútroštátnymi právnymi predpismi a/alebo praxou ustanovia jeden alebo viac styčných úradov alebo jeden či niekoľko príslušných vnútroštátnych orgánov.

2. Členské štáty ustanovia opatrenia na vzájomnú spoluprácu medzi verejnými úradmi zodpovednými podľa vnútroštátnych právnych predpisov za monitorovanie pracovných podmienok, uvedených v článku 3. Táto spolupráca bude pozostávať predovšetkým z poskytovania odpovedí na zdôvodnené žiadosti týchto úradov o poskytnutie informácií o nadnárodnom prenajímaní pracovníkov vrátane preukázaných prípadov porušenia alebo o možných prípadoch nezákonnej nadnárodnej činnosti.

Komisia a verejné úrady podľa prvého pododseku budú úzko spolupracovať pri preskúmaní ťažkostí, ktoré by pri uplatňovaní článku 3 ods. 10 mohli vzniknúť.

Vzájomná správna pomoc sa bude poskytovať bezplatne.

3. Každý členský štát vykoná vhodné opatrenia, aby všeobecne prístupný informácie o pracovných podmienkach v zmysle článku 3.

4. Každý členský štát oboznámi ostatné členské štáty a Komisiu so styčnými úradmi alebo príslušnými orgánmi podľa odseku 1.“

8. Smernica ďalej ukladá členským štátom prijať vhodné opatrenia, ak sa im nepodarí zabezpečiť jej dodržiavanie (článok 5), určuje súdnu právomoc (článok 6) a nakoniec v článku 7 stanovuje lehotu na jej prebratie, pričom uvádza:

„Členské štáty prijímajú zákony, iné právne predpisy a správne opatrenia potrebné na dosiahnutie súladu s touto smernicou najneskôr do 16. decembra 1999. Okamžite o tom budú informovať Komisiu.

...“

9. Článok 8 stanovuje pravidlá preskúmania Komisiou⁶ a článok 9 označuje členské štáty za adresátov smernice.

12. § 2 obsahuje mechanizmy „kontroly“, akým je mechanizmus uvedený v odseku 3, podľa ktorého sú zahraničné podniky povinné uchovávať v nemeckom jazyku dokumenty, ktoré preukazujú dodržanie právnych povinností podľa § 1: zmluvu, výplatné listiny a písomnosti dokumentujúce pracovný čas a vyplatenie mzdy.

B — Nemecká právna úprava

10. Oblasť mobility pracovníkov je v Nemecku upravená Arbeitnehmer-Entsendegesetz (zákonom o vysielaní pracovníkov, ďalej len „AEntG“) z 26. februára 1996⁷, ktorý nadobudol účinnosť 1. marca 1996.

11. § 1 ods. 1 rozširuje za určitých podmienok účinky ustanovení všeobecne záväzných kolektívnych zmlúv v oblasti stavebníctva, ktoré upravujú minimálnu mzdu, dobu dovolenky na zotavenie a platenú dovolenku na právny vzťah medzi zamestnávateľom usadeným v inom členskom štáte a jeho zamestnancami. V odseku 3 sa okrem iného stanovuje, že je potrebné dodržiavať kolektívne zmluvy týkajúce sa platenia príspevkov na platené dovolenky, pokiaľ nejde o prípad, keď sa takéto príspevky už odvádzajú „porovnateľnému zariadeniu“ v štáte sídla podniku.

13. § 3 ods. 2 ukladá zahraničným podnikom pre dočasné zamestnávanie, aby pred začatím každej stavby podali v nemeckom jazyku oznámenie, ktoré obsahuje tieto údaje: meno, priezvisko a dátum narodenia pridelených pracovníkov; začiatok a koniec pridelenia pracovníkov; miesto výkonu práce; miesto v Nemecku, kde sú dokumenty vyžadované podľa § 2 ods. 3 uložené; meno splnomocnenca v Nemecku; meno a adresa užívateľského podniku. V zmluve uzatvorenej medzi podnikom pre dočasné zamestnávanie a užívateľským podnikom môže byť dohodnuté, že sa budú oznamovať zmeny miesta zamestnania.

III — Konanie pred podaním žaloby

14. V dôsledku mnohých sťažností týkajúcich sa AEntG Komisia zaslala Nemecku 12. novembra 1998 výzvu a listom zo 17. augusta 1999 doplnujúcu výzvu, na

6 — Oznámenie Komisie Rade, Európskemu parlamentu, Hospodárskemu a sociálnemu výboru a Výboru regiónov „Vykonanie smernice 96/71/EŠ v členských štátoch [neoficiálny preklad]“ z 25. júla 2003 [KOM(2003) 458 v konečnom znení], uvádza, že zmena a doplnenie smernice nie sú zatiaľ nevyhnutné, pretože ťažkosti, ktoré sa vyskytujú, sú skôr praktickej než právnej povahy (s. 19).

7 — BGBl. 1996 I, s. 227.

ktoré tento členský štát odpovedal listami z 8. marca, 4. mája a 25. októbra 1999.

IV — Konanie pred Súdnym dvorom

15. Pretože Komisia vysvetlenia dotknutého členského štátu nepovažovala za dostatočné, vydala 25. júla 2001 odôvodnené stanovisko, ktorým vyzvala nemecké orgány, aby prijali opatrenia potrebné na dosiahnutie súladu s týmto stanoviskom v lehote dvoch mesiacov od jeho doručenia.

16. Listami z 1. októbra 2001, 10. decembra 2001, 3. februára 2003 a 4. decembra 2003 zaslala nemecká vláda Komisii svoje pripomienky k odôvodnenému stanovisku; listom z 23. januára 2004 tento členský štát oznámil Komisii zmenené znenie AEntG v dôsledku prijatia Drittes Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt (tretieho zákona o poskytovaní moderných služieb na trhu práce) z 23. decembra 2003⁸.

17. Komisia, konštatujúc, že novelizáciou AEntG bola odstránená len časť pôvodne vytýkaných porušení, sa rozhodla podať túto žalobu a navrhuje, aby Súdny dvor určil, že tento členský štát si nesplnil povinnosti podľa článku 226 ES.

18. V žalobe doručenej Súdnemu dvoru 29. novembra 2004 sa požaduje, aby Súdny dvor určil, že Spolková republika Nemecko si tým, že stanovila, že: a) zahraničné podniky sú povinné odvádzať príspevky do nemeckého fondu pre dovolenky aj v prípade, keď pracovníci požívajú v zásade porovnateľnú ochranu v súlade s právnou úpravou štátu, v ktorom je ich zamestnávateľ usadený (§ 1 ods. 3 AEntG); b) zahraničné podniky sú povinné dať preložiť do nemeckého jazyka pracovnú zmluvu, výplatné listiny a písomnosti dokumentujúce pracovný čas a vyplatenie mzdy, ako aj všetky ďalšie dokumenty vyžadované nemeckými orgánmi (§ 2 AEntG); a c) zahraničné podniky pre dočasné zamestnávanie sú povinné oznamovať nielen pridelenie pracovníka užívateľskému podniku v Nemecku, ale aj každú prácu, ktorá je mu zverená (§ 3 ods. 2 AEntG)⁹, nesplnila svoje povinnosti, ktoré jej vyplývajú z článku 49 ES. Žalobkyňa tiež navrhuje zaviazat' žalovaný štát na náhradu trov konania.

19. Vo vyjadrení k žalobe, ktoré bolo podané 4. februára 2005, žalovaný členský štát uvádza, že žaloba je neprípustná a nedôvodná.

8 — BGBl. I, s. 2848.

9 — Komisia upúšťa od svojich dvoch žalobných dôvodov, ktoré uviedla v konaní pred podaním žaloby, týkajúcich sa podmienok, ktoré treba splniť na získanie kvalifikácie stavebného podniku (body 24 až 26 žaloby), a týkajúcich sa pokút (bod 64), pretože diskriminácia na základe národnosti bola v dôsledku legislatívnej zmeny v roku 2003 odstránená.

20. Dňa 29. marca 2005 bola podaná replika a 17. mája 2005 duplika. *A — Kritérium posúdenia*

21. Uznesením zo 7. júna 2005 predseda Súdneho dvora povolil, aby Francúzsko vstúpilo do konania ako vedľajší účastník, a to predložilo svoje pripomienky 22. septembra 2005 na podporu Spolkovej republiky Nemecko v súvislosti s druhým žalobným dôvodom. K tomuto vstupu do konania sa vyjadrila jednak Komisia, 28. novembra 2005, ako aj Nemecko, 27. októbra 2005.

22. Na pojednávaní, ktoré sa konalo 8. novembra 2006, sa zúčastnili zástupcovia Spolkovej republiky Nemecko a Komisie.

V — Prípustnosť žaloby o nesplnenie povinnosti

23. Žalovaná vláda zastáva názor, že sporné vnútroštátne ustanovenia by mali byť preskúmané so zreteľom na smernicu 96/71 a nie na článok 49 ES, čím spochybňuje prípustnosť tvrdení žalobkyne (A). Okrem toho poukazuje na tri procesné výhrady, ktoré by mohli viesť k čiastočnej alebo úplnej neprípustnosti žaloby: týkajú sa dĺžky trvania konania pred podaním žaloby (B), nepresnosti žaloby (C) a zmeny tretieho žalobného dôvodu (D).

24. Na začiatku postupu pred podaním žaloby smernica 96/71 ešte nebola prijatá, avšak v čase, keď došlo k vydaniu odôvodneného stanoviska, lehota stanovená na jej prebratie do vnútroštátnych právnych poriadkov, už uplynula. Na tento časový sled nemecká vláda poukazuje z toho dôvodu, aby bol AEntG posúdený vzhľadom na smernicu 96/71 a nie na článok 49 ES, ktorý by bolo možné uplatniť len v prípade, keby členské štáty pri preberaní smernice prekročili mieru voľnej úvahy, ktorou disponujú.

25. Komisia nedáva jasnú odpoveď na túto námietku a dokonca si protirečí, keď napríklad v bode 1 žaloby vysvetľuje, že skúmanie zlučiteľnosti s právom Spoločenstva by sa malo opierať o ustanovenia Zmluvy a o štyri riadky ďalej odkazuje na toto ustanovenie a na smernicu 96/71. Splnomocnený zástupca Komisie sa k uvedenej námietke nevyjadril ani na pojednávaní napriek tomu, že mu bola v tejto súvislosti položená otázka.

26. Táto diskusia vedie k úvahám o tom, na aký právny predpis Spoločenstva je potrebné sa odvolať a aké sú dôsledky jeho nesprávnej voľby. V tomto zmysle, ak by bol vyššie uvedený rozpor zrejмый, chýbal by zásadný právny predpoklad a žaloba by bola nedôvodná; o podobný prípad by išlo, keby sa tvrdilo porušenie ustanovenia sekundárneho práva, ktoré v čase, keď došlo ku skutkovým

okolnostiam, nebolo vyhlásené; bez ohľadu na túto domnienku však treba preskúmať predmet sporu a zamietnuť námietku neprípustnosti.

27. V danej veci nemožno zamietnuť žalobu *in limine litis*, naproti tomu je vhodné na účely určenia, či si členský štát nesplnil povinnosť, odkázať na Zmluvu a neprihliadať na smernicu 96/71, ktorá nevykonáva vyčerpávajúcim spôsobom obsah článku 49 ES, pretože na jednej strane odôvodnenie č. 13 smernice vyjadruje úmysel koordinovať právne systémy členských štátov, aby sa vytvorilo jadro záväzných pravidiel o minimálnej požadovanej ochrane, ktoré majú v hostiteľskom štáte zamestnávateľia vysielajúci pracovníkov dodržiavať¹⁰, a na druhej strane článok 5 priznáva vnútroštátnym orgánom širokú mieru voľnej úvahy za podmienky, že dodržiavajú základné slobody.¹¹

28. Vnútroštátne právne predpisy v oblasti nadnárodného poskytovania pracovni-

kov môžu tak porušiť primárne aj sekundárne právo. Ak sú v rozpore so smernicou, uplatnenie Zmluvy je vylúčené, aj keď, keďže je táto Zmluva zdrojom inšpirácie, každé porušenie smernice vyvoláva v konečnom dôsledku aj porušenie Zmluvy. Pokiaľ je však vnútroštátnymi právnymi predpismi porušená priamo Zmluva, jediný predpis, na ktorý možno odkázať, bez prihliadnutia na osobitné ustanovenie smernice, ktorým sa vykonáva, je samotná Zmluva.

29. Z tohto dôvodu je teda odkaz na dané ustanovenie uvádzaný v žalobe platný, pretože vznesené námietky idú nad rámec smernice 96/71, pričom okolnosť, že odôvodnené stanovisko bolo vydané až po uplynutí lehoty na prebratie smernice, nie je významná, pretože smernica môže byť relevantne uplatniteľná v rámci súvisiacich oblastí alebo ako výkladové kritérium.

B — *Dĺžka konania pred podaním žaloby*

10 — Súhlasím s tým, čo generálny advokát Léger uvádza v poznámke pod čiarou 15 svojich návrhov vo veci, o ktorej sa rozhodlo rozsudkom z 21. septembra 2006, Komisia/Rakúsko (C-168/04, Zb. s. I-9041), keď uznáva, že „smernica 96/71 neupravuje žiadne osobitné konanie pre vysielanie pracovníkov v rámci cezhraničného poskytovania služieb..., obmedzuje sa predovšetkým na to, aby pracovníkom, ktorí sú vyslaní v tomto rámci, v podstate zaručila, že určité pravidlá platné v členskom štáte, na ktorého území dochádza k uvedenému poskytovaniu služieb, pokiaľ ide o pracovné podmienky a podmienky zamestnania, budú uplatnené v ich prospech. Napokon smernica ponecháva členským štátom právomoc zabezpečiť dodržiavanie týchto pravidiel... iba pod podmienkou prijatia vhodných opatrení na tento účel..., ktoré neporušujú ustanovenia Zmluvy v oblasti slobodného poskytovania služieb“.

11 — Rozsudok z 25. marca 2004, Karner, C-71/02, Zb. s. I-3025, body 33 a 34.

30. Nemecko tvrdí, že právo na podanie žaloby o nesplnenie povinnosti Súdnemu dvoru bolo premlčané, pretože konanie začalo v roku 1998, žaloba bola podaná 23. novembra 2004, a teda došlo k porušeniu zásad legitímnej dôvery a právnej istoty; okrem toho Súdny dvor v roku 2001 preskúmal zlučiteľnosť AEntG s právom Spoločenstva.

31. Komisia namieta, že samotný žalovaný štát naznačoval, že plánovanými legislatívnymi zmenami mali byť odstránené porušenia práva.

32. Hoci postup pred podaním žaloby podľa článku 226 ES trval dlhšie ako šesť rokov, existuje viacero argumentov, na základe ktorých možno uplatňovanú námietku zamietnuť.

33. Po prvé, judikatúra potvrdila, že príliš dlho trvajúci postup pred podaním žaloby môže spôsobiť neprípustnosť žaloby iba v prípade, keď správanie Komisie sťažilo vyvrátenie jej argumentov, čím sa porušili práva na obranu; v takom prípade prináleží dotknutému členskému štátu „predložiť dôkaz o tomto sťažení“¹². Nemecká vláda v tejto súvislosti nijako nepreukázala stratu možnosti jej obrany.

34. Po druhé, konanie o nesplnenie povinnosti spočíva v objektívnom určení nerešpektovania povinností členským štátom, ktoré

mu ukladá Zmluva alebo akt sekundárneho práva¹³; prípustnosť legitímnej dôvery ako odôvodnenia uvedeného porušenia by odporovalo cieľu sledovanému článkom 226 ES.¹⁴ To isté platí pre právnu istotu.¹⁵ Najmä, ak neexistuje rozhodnutie, ktorým sa výkon napadnutého predpisu odkladá, dotknuté osoby sú povinné aj v priebehu konania tento predpis dodržiavať.

35. Po tretie, napriek skutočnosti, že zlučiteľnosť AEntG s právnym poriadkom Únie bola skúmaná už v rámci rozsudkov z 25. októbra 2001, *Finalarte a i.*¹⁶; z 24. januára 2002, *Portugalia Construções*¹⁷; z 12. októbra 2004, *Wolf & Müller*¹⁸, a zo 14. apríla 2005, *Komisia/Nemecko*¹⁹, tieto veci sa týkali iných aspektov, akými sú aspekty vytýkané v danej veci, hoci tu určitý vzťah existuje:

— rozsudok *Finalarte a i.* je úzko spojený s jedným zo žalobných dôvodov v prejednávanej veci, pretože Súdny dvor aj v uvedenej veci rozhodoval o nemeckom

12 — Rozsudky zo 16. mája 1991, *Komisia/Holandsko*, C-96/89, Zb. s. I-2461, body 15 a 16; z 21. januára 1999, *Komisia/Belgicko*, C-207/77, Zb. s. I-275, body 24 a 25; z 12. mája 2005, *Komisia/Belgicko*, C-207/03, Zb. s. I-3761, bod 14, a z 8. decembra 2005, *Komisia/Luxembursko*, C-33/04, Zb. s. I-10629, bod 76.

13 — Rozsudky z 1. októbra 1998, *Komisia/Španielsko*, C-71/97, Zb. s. I-5991, bod 14; z 18. januára 2001, *Komisia/Španielsko*, C-83/99, Zb. s. I-445, bod 23, a zo 4. mája 2006, *Komisia/Spojené kráľovstvo*, C-508/03, Zb. s. I-3969, bod 67.

14 — Rozsudok z 5. novembra 2002, *Komisia/Rakúsko*, C-475/98, Zb. s. I-9797, bod 38.

15 — Rozsudok zo 4. mája 2006, *Komisia/Spojené kráľovstvo*, už citovaný, opierajúc sa o súvisiacu ustálenú judikatúru vyhlásil, že „ak aj zásady právnej istoty a legitímnej dôvery požadujú, aby k zrušeniu nezákonného aktu došlo v primeranej lehote a že sa musí prihliadať na mieru, v akej sa dotknutá osoba mohla spoliehať na zákonnosť aktu, napriek tomu však takéto zrušenie je v zásade dovolené“ (bod 68).

16 — C-49/98, C-50/98, C-52/98 až C-54/98 a C-68/98 až C-71/98, Zb. s. I-7831.

17 — C-164/99, Zb. s. I-787.

18 — C-60/03, Zb. s. I-9553.

19 — C-341/02, Zb. s. I-2733.

režime platených dovolení a dospel k záveru, že rozšírenie právnej úpravy na poskytovanie nadnárodných služieb je zlučiteľné so Zmluvou, len ak sú splnené dve podmienky.²⁰ V prejednávanej veci sa však Komisia domnieva, že tieto podmienky splnené nie sú,

- rozsudok *Portugaia Construções* sa týkal minimálnej mzdy vyslaných pracovníkov,

- podobne rozsudok *Wolf & Müller* sa zaoberal otázkou miezd a konkrétne povinnosťou ich výplaty prostredníctvom výkladu článku 5 smernice 96/71 s ohľadom na článok 49 ES,

- nakoniec rozsudok *Komisia/Nemecko*, ktorý bol vyhlásený až po podaní žaloby v prejednávanej veci, konštatoval nesplnenie povinnosti vyplývajúcej z článku 3 smernice 96/71 vzhľadom na prvky tvoriace súčasť mzdy.

20 — Súdny dvor sa zaoberal aj ďalšími otázkami spojenými s platenými dovolenkami, najmä v súvislosti s otázkou, či dĺžka dovolenky podľa práva platného v jednom členskom štáte má byť použitá aj na vyslaných pracovníkov.

36. Po štvrté, k zmene nemeckého zákona došlo po vydaní odôvodneného stanoviska z roku 2001 na konci roku 2003, a preto sa teda iste nedá vytýkať Komisii, že ešte pred podaním žaloby v novembri 2004 tieto zmeny preskúmala.

37. Vyššie uvedené úvahy vyvracajú kritériá na posúdenie primeranosti lehôt uvádzané Nemeckom, ktoré sa, ako uvádza Komisia, uplatňujú v konaniach vo veciach hospodárskej súťaže²¹ a v súvisiacich konaniach pred Súdom prvého stupňa.²²

C — *Presnosť žaloby*

38. Nemecká vláda tiež tvrdí, že žaloba je neprípustná, lebo je nepresná, pretože právne okolnosti sú v nej uvedené len abstraktne a neuvádza žiadny konkrétny príklad vyslania pracovníkov, ktorý by preukazoval nezlučiteľnosť AEntG s článkom 49 ES.

21 — Rozsudok z 15. októbra 2002, *Limburgse Vinyl Maatschappij a i./Komisia*, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P až C-252/99 P a C-254/99 P, Zb. s. I-8375, bod 187, citovaný v poznámke pod čiarou 7 vyjadrenia k žalobe.

22 — Rozsudok zo 17. decembra 1998, *Baustahlgewebe/Komisia*, C-185/95 P, Zb. s. I-8417, bod 29, tiež citovaný v poznámke pod čiarou 7 vyjadrenia k žalobe.

39. Komisia zdôrazňuje jasnosť žalobného návrhu a vo svojej replike uvádza, že podnetom na začatie tohto konania nie je sťažnosť pracovníka alebo podniku, ani postup súdu alebo správnych orgánov, ale nezlučiteľnosť vnútroštátneho právneho poriadku s právnym poriadkom Spoločenstva.

ktorá obsahuje právne posúdenie, poukazuje na novelu sporného vnútroštátneho zákona a ďalej komentuje jednotlivé žalobné dôvody nesplnenia povinnosti, vyvracia pripomienky predložené v priebehu postupu pred podaním žaloby; štvrtá časť obsahuje žalobné návrhy v súlade s predchádzajúcimi časťami žaloby a uvádza jednotlivo rozpor ustanovení § 1 ods. 3, § 2 a § 3 ods. 2 AEntG s článkom 49 ES.

40. Článok 38 ods. 1 písm. c) Rokovacieho poriadku Súdneho dvora²³ stanovuje, že návrh na začatie konania musí označiť „predmet konania a zhrnutie dôvodov“. Toto označenie musí byť dostatočne jasné a presné, aby umožnilo žalovanému pripraviť si svoju obhajobu a Súdnemu dvoru vykonávať kontrolu. Z toho vyplýva, že podstatné skutkové a právne okolnosti, na ktorých je žaloba založená, „musia teda vyplývať koherentným a zrozumiteľným spôsobom už z textu samotného návrhu“²⁴.

42. Súdny dvor dobre pozná tieto námietky a z čoho vychádzajú, rovnako ako žalovaný štát, ktorý ich spochybňuje; napriek tomu však opis skutkových a právnych tvrdení nesmie byť zamenený s ich pravdivosťou a správnosťou.

41. V prejednávanej veci sú vyššie uvedené požiadavky splnené. Komisia žalobu rozčlenila na štyri veľké časti: prvá časť je venovaná skutkovému stavu a konaniu pred podaním žaloby, popisuje štádiá konania a označuje päť sporných bodov uvedených v odôvodnenom stanovisku; v druhej časti podrobne opisuje príslušné ustanovenia práva Spoločenstva a vnútroštátneho práva; v úvode tretej časti,

43. Predloženie dôkazov osobitnej povahy sa vyžaduje v prípade, keď ide o žalobu týkajúcu sa vykonania vnútroštátneho ustanovenia, a nie v prípade, keď sa spochybňuje výlučne len jeho obsah; a preto len v prvom prípade by sa vyžadoval dostatočne zdokumentovaný a podrobne opísaný dôkaz o vytýkanej praxi²⁵.

44. Námietka neprípustnosti uplatnená v prejednávanej veci musí byť v dôsledku toho zamietnutá.

23 — Ú. v. ES L 176, 1991, s. 7; Mim. vyd. 01/006, s. 3, a Ú. v. ES L 383, 1992, s. 117 — korigendum — v znení zmien a doplnení.

24 — Rozsudky z 9. januára 2003, Taliansko/Komisia, C-178/00, Zb. s. I-303, bod 6, a z 15. septembra 2005, Írsko/Komisia, C-199/03, Zb. s. I-8027, bod 50.

25 — Rozsudky z 12. mája 2005, Komisia/Belgicko, už citovaný v poznámke pod čiarou 12, bod 28, a z 27. apríla 2006, Komisia/Nemecko, C-441/02, Zb. s. I-3449, bod 49.

D — *O zmene prvého žalobného dôvodu*

45. Nemecko vznáša ďalšiu formálnu námietku proti prvému žalobnému dôvodu, pretože výhrada uvedená v odôvodnenom stanovisku nie je zhodná s výhradou uvedenou v žalobe. Komisia takúto zmenu popiera a uvádza, že rozdiely medzi týmito dvoma aktmi vyplývajú z toho, že skutočnosti uplatnené v konaní pred podaním žaloby boli neskôr upresnené.

46. Súdny dvor viackrát pripomenul, že predmet žaloby podanej podľa článku 226 ES je vymedzený konaním pred podaním žaloby tak, aby bola žaloba postavená na rovnakých žalobných dôvodoch a tvrdeniach ako odôvodnené stanovisko²⁶, a to aj v prípade, že neexistuje úplná zhoda medzi znením žalobných dôvodov, výrokom odôvodneného stanoviska a žalobnými návrhmi, pokiaľ sa predmet konania nerozšíril alebo nezmenil.²⁷

26 — Rozsudky z 1. decembra 1993, Komisia/Dánsko, C-234/91, Zb. s. I-6273, bod 16; z 12. januára 1994, Komisia/Taliansko, C-296/92, Zb. s. I-1, bod 11; z 18. júna 1998, Komisia/Taliansko, C-35/96, Zb. s. I-3851, bod 28; z 15. januára 2002, Komisia/Taliansko, C-439/99, Zb. s. I-305, bod 11, a z 20. júna 2002, Komisia/Nemecko, C-287/00, Zb. s. I-5811, bod 18.

27 — Rozsudky zo 16. septembra 1997, Komisia/Taliansko, C-279/94, Zb. s. I-4743, body 24 a 25; z 29. septembra 1998, Komisia/Nemecko, C-191/95, Zb. s. I-5449, bod 56; z 9. novembra 1999, Komisia/Taliansko, C-365/97, Zb. s. I-7773, bod 25; z 25. apríla 2002, Komisia/Francúzsko, C-52/00, Zb. s. I-3827, bod 44; z 11. júla 2002, Komisia/Španielsko, C-139/00, Zb. s. I-6407, body 18 a 19; zo 14. marca 2006, Komisia/Francúzsko, C-177/04, Zb. s. I-2461, bod 37, a z 27. apríla 2006, Komisia/Nemecko, už citovaný, bod 61.

47. Aby bolo možné konštatovať akúkoľvek odlišnosť a jej dopad, treba uskutočniť porovnanie správneho a súdneho dokumentu:

— odôvodnené stanovisko skúma „povinnosť odvádzať príspevky do nemeckého fondu pre dovolenky“, a v závere uvádza, že uložením tejto povinnosti zahraničným podnikom, ktoré sú povinné priamo platiť dovolenky svojim zamestnancom v štáte, kde sú usadené, dochádza k porušeniu článku 49 ES.

— žaloba túto výhradu uvádza rovnakým spôsobom, ale dopĺňa, že porušenie vyplýva z povinnosti uloženej zahraničným podnikom odvádzať príspevky nemeckej inštitúcii aj v prípade, keď pracovníci požívajú porovnateľnú ochranu v súlade s právnou úpravou štátu, v ktorom je ich zamestnávateľ usadený.

48. Porovnanie týchto dvoch dokumentov preukazuje, že vykazujú niekoľko odlišností, to však nenasvedčuje tomu, že by boli uvedené rozdielne žalobné dôvody, pretože ich znenie je v oboch dokumentoch rovnaké a poukazuje na to, že podľa Komisie § 1 ods. 3 AEntG ukladá podnikom, ktoré neodvádzajú príspevky inštitúcii, ktorá je porovnateľná s nemeckým fondom, povinnosť uskutočniť viac ako jedno peňažné alebo naturálne plnenie.

49. Otázkou však je, ako to tiež pochopila žalovaná, či vnútroštátna právna úprava vedie k dvojitému ekonomickému zaťaženiu subjektov vysielajúcich pracovníkov v rámci nadnárodného poskytovania služieb. Jemné odlišnosti, ktoré sprevádzajú tento žalobný dôvod, slúžia na jeho doplnenie bez toho, aby bolo porušené právo na obranu.

50. Okrem toho uvádzam ďalší dôvod, ktorý prispieva k upresneniu veci, a teda skutočnosť, že rozsudok Finalarte a i., na ktorý sa odvoláva žaloba, najmä v jej žalobných návrhoch, bol vyhlásený až po vydaní odôvodneného stanoviska.

51. Odlišnosti formálnej povahy medzi znením odôvodneného stanoviska a znením žaloby vytýkané Nemeckom nie sú preto dostačujúce na to, aby spôsobili neprípustnosť žaloby.

VI — Analýza žaloby o nesplnenie povinnosti

52. Pokiaľ by Súdny dvor, ako navrhujem, rozhodol zamietnuť dôvody neprípustnosti uvedené nemeckou vládou, musí preskúmať vytýkané porušenia práva.

A — Úvodné pripomienky

53. Povinnosti uložené AEntG spôsobujú dodatočné zaťaženie podnikov usadených v inom členskom štáte, čo vedie k sťaženiu výkonu ich pracovnej činnosti v Nemecku a k zníženiu záujmu o túto činnosť, a to predstavuje obmedzenie voľného pohybu služieb.

54. V mojich návrhoch vo veci, o ktorej sa rozhodlo rozsudkom z 23. novembra 1999, Arblade a i.²⁸, skúmam judikatúru týkajúcu sa týchto obmedzení (body 53 až 60), ktorá zostáva nezmenená napriek tomu, že jednotlivé judikáty vyžadujú určité upresnenia.

55. Zdôrazňujem, že cieľom slobodného poskytovania služieb je uľahčiť vykonávanie zárobkovej činnosti každého druhu na území Spoločenstva odstránením akejkoľvek diskriminácie na základe štátnej príslušnosti, ale rovnako aj odstránenie všetkých obmedzení, dokonca aj keď sa uplatňujú bez rozdielu na vnútroštátnych poskytovateľov a poskytovateľov z iných členských štátov, pokiaľ môžu

28 — C-369/96 a C-376/96, Zb. s. I-8453. Išlo najmä o posúdenie, „či právo Spoločenstva bráni tomu, aby niektorý členský štát podnikom so sídlom v inom členskom štáte, ktoré vysielajú pracovníkov na územie tohto členského štátu na účely poskytovania služieb, uložil povinnosť dodržiavať predpisy vnútroštátneho práva, ktoré sa týkajú vedenia a uchovávania dokumentácie o sociálnom zabezpečení pracovníkov a dodržiavania minimálnych taríf v mzdovej oblasti, ustanovenia, ktorých cieľom je ochrana pracovníkov a boj proti nelegálnej práci, pokiaľ sa na tieto podniky vzťahujú na tých istých pracovníkov a tú istú dobu činnosti vzťahujú rovnaké alebo podobné povinnosti v členskom štáte ich usadenia“ (bod I návrhov).

zabraňovať, sťažovať alebo robiť činnosť poskytovateľa menej atraktívnou.²⁹

nený pravidlami, ktorým podlieha príslušník Spoločenstva v členskom štáte usadenia.³²

56. Okrem toho uvádzam, že k platnému obmedzeniu tejto základnej zásady môže dôjsť len za týchto podmienok: a) musí existovať naliehavá požiadavka všeobecného záujmu; b) musí byť nevyhnutné zabezpečiť uskutočnenie sledovaného cieľa; c) prijaté opatrenie musí byť primerané.³⁰

58. Tieto všeobecné požiadavky poskytujú výkladový rámec troch žalobných dôvodov nesplnenia povinnosti.

57. Pokiaľ ide o prvú podmienku, „sociálna ochrana pracovníkov“ patrí medzi naliehavé požiadavky všeobecného záujmu³¹ v rozsahu, v akom tento záujem nie je chrá-

B — Prvý žalobný dôvod: povinnosť odvádzať príspevky do nemeckého fondu pre dovolenky

1. Kontext

29 — Rozsudky z 25. júla 1991, Säger, C-76/90, Zb. s. I-4221, bod 12; z 9. augusta 1994, Vander Elst, C-43/93, Zb. s. I-3803, bod 14; z 28. marca 1996, Guiot, C-272/94, Zb. s. I-1905, bod 10; z 12. decembra 1996, Reisebüro Broede, C-3/95, Zb. s. I-6511, bod 25; z 9. júla 1997, Parodi, C-222/95, Zb. s. I-3899, bod 18; ako aj rozsudky Arblade a i., už citovaný, bod 33; Finalarte a i., už citovaný, bod 28, a Portugaia Construções, už citovaný, bod 16.

30 — Rozsudky z 31. marca 1993, Kraus, C-19/92, Zb. s. I-1663, bod 32; z 30. novembra 1995, Gebhard, C-55/94, Zb. s. I-4165, bod 37; z 20. februára 2001, Analir a i., C-205/99, Zb. s. I-1271, bod 25; z 15. marca 2001, Mazzoleni a ISA, C-165/98, Zb. s. I-2189, bod 26, ako aj rozsudky Säger, už citovaný, bod 15; Guiot, už citovaný, body 11 a 13; Arblade a i., už citovaný, bod 35; Portugaia Construções, už citovaný, bod 19, a Wolf & Müller, už citovaný, bod 34. Davis, P.: „Posted workers Directive and EC Treaty“, *Industrial Law Journal*, 2002, s. 299, uvádza, že ak by sa tieto kritériá vyplývajúce z judikatúry uplatnili na smernicu 96/71, väčšina jej ustanovení by musela byť vyhlásená za nezlučiteľné s článkom 49 ES, pretože len ťažko by splnili požiadavky súvisiace s odôvodnením a primeranosťou, ktoré sú na obmedzenie tohto ustanovenia nevyhnutné.

31 — Rozsudky zo 17. decembra 1981, Webb, 279/80, Zb. s. 3305, bod 19; z 3. februára 1982, Seco a Desquenne & Giral, 62/81 a 63/81, Zb. s. 223, bod 14; z 27. marca 1990, Rush Portuguesa, C-113/89, Zb. s. I-1417, bod 18, ako aj rozsudky Guiot, už citovaný, bod 16; Arblade a i., už citovaný, bod 36; Finalarte a i., už citovaný, bod 33; Portugaia Construções, už citovaný, bod 20, a Wolf & Müller, už citovaný, bod 35.

59. Lepšie pochopenie sporu medzi Komisiou a Spolkovou republikou Nemecko si vyžaduje pozastaviť sa pri fungovaní fondu platených dovolení.

32 — Rozsudky z 26. februára 1991, Komisia/Taliansko, C-180/89, Zb. s. I-709, bod 17, a z 26. februára 1991, Komisia/Grécko, C-198/89, Zb. s. I-727, bod 18; ako aj rozsudky Webb, už citovaný, bod 17; Säger, už citovaný, bod 15; Vander Elst, už citovaný, bod 16; Guiot, už citovaný, bod 11; Arblade a i., už citovaný, bod 34, a Finalarte a i., už citovaný, bod 31. Tým je vyhlásená zásada rovnocennosti, ktorá vylučuje zákon miesta určenia, pozri Molina Navarrete, C., a Esteban de la Rosa, G.: „Mercados nacionales de trabajo, libertad comunitaria de prestación de servicios y defensa de la competencia. Comentario de la Ley 45/1999, sobre desplazamiento de trabajadores en el marco de una prestación transnacional de servicios“, *Revista de Trabajo y Seguridad Social (Centro de Estudios Financieros)*, č. 205, apríl 2000, s. 21 a 32.

60. Podľa toho, čo vysvetľuje generálny advokát Mischo v návrhoch prednesených vo veci, o ktorej sa rozhodlo rozsudkom Finalarte a i., tento systém predpokladá, že pracovník v priebehu rozhodujúceho roku získa nároky na dovolenku od rôznych zamestnávateľov, kde bol zamestnaný, a že si ich naraz uplatní u zamestnávateľa, u ktorého bol zamestnaný naposledy, ktorý mu vyplätí náhradu mzdy za dni odpracované pre iných zamestnávateľov. S úmyslom rovnomerne rozložiť finančné zaťaženie bol zriadený fond, do ktorého nemeckí zamestnávatelia odvádzajú určité percento z celkových hrubých miezd a výmenou za to získajú nárok na úplné alebo čiastočné náhrady dávok vyplatených pracovníkom.

61. Ustanovenie § 1 ods. 3 AEntG rozširuje túto povinnosť odvádzat príspevky na podniky z iných členských štátov, ktoré dočasne vysielajú pracovníkov do Nemecka, s výnimkou prípadu, keď odvádzajú príspevky do porovnateľného zariadenia v členskom štáte usadenia.

62. Podľa rozsudku Finalarte a i. toto pravidlo vedie k „narušeniu slobodného poskytovania služieb“ (bod 37), ktoré môže byť odôvodnené len vtedy, ak je nevyhnutné na účinné dosiahnutie cieľa všeobecného záujmu, akým je ochrana pracovníkov (bod 33), a to na základe použitia vhodných prostriedkov. Úvaha o týchto dvoch podmienkach priviedla Súdny dvor k tomu, aby určil, že zákon, akým je nemecký zákon, je zlučiteľný so Zmluvou „pod podmienkou, že na jednej strane pracovníci nepožijú

ochranu porovnateľnú s tou, ktorú ponúkajú právne predpisy štátu usadenia podniku, takže im použitie vnútroštátnej právnej úpravy hostiteľského štátu prinieslo skutočnú výhodu, ktorá prispieva výrazným spôsobom k ich sociálnej ochrane, a na druhej strane je použitie tejto právnej úpravy primerané sledovanému cieľu všeobecného záujmu“ (bod 53 a výrok).

63. Rozsudok Finalarte a i. teda podriadil platnosť spornej právnej úpravy vzhľadom na právo Spoločenstva dvom podmienkam — jedinečnosti ochrany a primeranosti —, ktorých splnenie má preskúmať vnútroštátny súd. V prejednávanej veci Komisia konštatuje nesplnenie týchto podmienok, a preto napadá nemecké obmedzenia týkajúce sa oslobodenia od platenia príspevkov.

2. Preskúmanie žalobného dôvodu

64. Fond pre dovolenky súvisí s problémom, ktorý sa týka výkonu práce. Podľa informácií, ktoré nemecká vláda poskytla v odôvodnenom stanovisku, porovnateľné zariadenia boli zriadené vo Francúzsku (Caisse nationale de surcompensation du bâtiment et des travaux publics de France), v Rakúsku (Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse), v Belgicku (Office national de sécurité sociale), v Taliansku

(Commissione Nazionale Paritetica per le Casse Edili), a v istom zmysle v Holandsku (Stichting Vakantiefonds voor de Bouwnijverheid y Stichting Vakantiefonds voor de Landbouw).³³

65. Výnimka uvedená v § 1 ods. 3 AEntG nasvedčuje tomu, že v porovnaní s týmito zariadeniami je toto zariadenie celkom účinné, pretože zabráňuje dvojitej povinnosti zamestnávateľa odvádzať príspevky, a preto sa zdá vyvážené. To platí aspoň teoreticky, pretože prakticky treba preskúmať, či zariadenia, do ktorých sa odvádzajú príspevky, sú „porovnateľné“ s nemeckým fondom, a na to poslúžia dvojstranné dohody uvedené najmä vo vyjadrení k žalobe.

66. Fondy pre dovolenky nie sú však jediným riešením vyššie uvedeného problému, niektoré členské štáty, ako napríklad Spojené kráľovstvo, Švédsko, Írsko, Portugalsko a v istom zmysle Holandsko, v skutočnosti totiž takéto inštitúcie nepoznajú. Ako uvádza Komisia, v niektorých prípadoch ochrana pracovníka nespočíva v príspevkoch, ale v tom, že povinnosti súvisiace s dovolenkou priamo preberá zamestnávateľ.

33 — Medzi tieto krajiny patrí aj Dánske kráľovstvo (Arbejdsmerkedets Feriefond), ale Komisia a Nemecko uvádzajú tento členský štát ako príklad na podporu svojich protichodných názorov.

67. Zo žaloby o nesplnenie povinnosti sa vymyká analýza možných riešení a posúdenie toho, ktoré z nich sa zdá najvýhodnejšie, čo závisí od špecifickej situácie každej krajiny a od ďalších okolností rôznej povahy, nie vždy len právnej — samotná žaloba odmieta diskusiu o nemeckom systéme. Prináleží konštatovať, že existuje viacero možností.³⁴

68. Nemecký systém zavádza len jednu bez toho, aby zohľadnil ďalšie. Nezmieňuje sa o ochrane poskytovanej pracovníkom zamestnávateľom v krajine usadenia, ktorý preberá povinnosti súvisiace s platenými dovolenkami nezávisle od miesta, kde na nich vznikol nárok, v súvislosti s uvedeným nemožno prijať vysvetlenie, ktoré na pojednávaní poskytol zástupca nemeckej vlády, že podniky, ktoré sú usadené v krajinách, kde nebol zriadený fond pre dovolenky sú oslobodené od platenia príspevkov, pretože znenie vnútroštátneho ustanovenia je presne opačné. Toto ustanovenie je aj bez prihliadnutia na spôsob, akým sa uplatňuje, nedostávajúce; zohľadňuje len príspevky do fondu porovnateľného s vnútroštátnym a zavádza

34 — Generálny advokát Mischo v návrhoch týkajúcich sa veci Finalarte a i. opisuje rôzne alternatívy vrátane prípadu, keď zamestnávateľ, ktorý podlieha nemeckému režimu fondu pre dovolenky, nemôže byť podľa právnej úpravy krajiny usadenia oslobodený od toho, aby svojim vyslaným pracovníkom platil dni dovolenky; za týchto okolností by sa príspevky odvodené do fondu spojili s touto povinnosťou a spôsobili by „silné obmedzenie slobodného poskytovania služieb, ba dokonca neprekonateľnú prekážku“ jeho výkonu (bod 70).

nedôvodné dodatočné zaťaženie v prípade, keď v členskom štáte, kde je podnik poskytujúci služby usadený, nie je zriadený porovnateľný fond bez toho, aby boli posilnené práva vysielaných pracovníkov, ktorí už požívajú ochranu v krajine pôvodu.³⁵

69. Nemecká vláda toto ustanovenie odôvodňuje tým, že uplatnenie § 1 ods. 3 AEntG podlieha predbežnému posúdeniu ochrany poskytovanej pracovníkom tak, že tá sa uplatní len vtedy, ak by vznikol takýto nedostatok, ako to vyplýva z uzavretých dvojstranných dohôd a z rozsudku Bundesarbeitsgericht (spolkového pracovného súdu) z 20. júla 2004.

70. S týmto odôvodnením nesúhlasím. Vyhlásenie Súdneho dvora, že predpokladom ochrany pracovníkov je prvé posúdenie smerujúce k zisteniu najvýhodnejších predpisov, nebráni tomu, aby boli neskôr upresnené. Porovnanie režimov vzhľadom na maximálnu dĺžku pracovného času a minimálnu dobu odpočinku, minimálnu dĺžku platenej dovolenky, minimálne mzdové tarify alebo na opatrenia bezpečnosti a zdravia pri práci umožní rozhodnúť.³⁶

35 — Ako upozorňuje generálny advokát Míscho v spomínaných návrhoch týkajúcich sa vecí Finalarte a i., „bolo by možné, aby pracovník požíval, podľa právnej úpravy svojej krajiny pôvodu výhody v zásade zhodné bez toho, aby zasahoval fond pre dovolenky“ (bod 112).

36 — Aj keď nemusí ísť nevyhnutne vždy o štát, v ktorom sa služba poskytuje, odôvodnenie č. 17 smernice 96/71 uvádza, že minimálna ochrana platná v hostiteľskej krajine nesmie brániť uplatneniu podmienok zamestnania a pracovných podmienok, ktoré sú pre daných pracovníkov výhodnejšie.

71. Predpokladom toho, čo tvrdí Nemecko, je, že pokiaľ jeho právna úprava zaručuje vyslanému pracovníkovi Spoločenstva lepšie vyhliadky týkajúce sa platenej dovolenky — a nie len pokiaľ ide o jej dĺžku —, týka sa úpravy celého režimu dovoleniek s tým, že zamestnávateľ bude musieť platiť príspevky s výnimkou prípadu, že ich už odviezol „porovnateľnému zariadeniu“, bez toho, aby sa zohľadnilo akékoľvek iné protiplnenie, čo vyvoláva nebezpečenstvo dvojitého platenia príspevkov.

72. Na jednej strane však predpoklad vzájomného uznávania zavedený v dvojstranných dohodách podriaďuje zlučiteľnosť spornej právnej úpravy s právom Spoločenstva existencii a obsahu týchto dohôd bez prihliadnutia na skutočnosť, že porovnávaním rôznych „zariadení“ zostávajú iné možnosti, akou je napríklad tá, že v niektorých štátoch tieto zariadenia neexistujú, nepovšimnuté.

73. Na druhej strane Bundesarbeitsgericht rozšíril na túto oblasť zásadu „priaznivejšieho ustanovenia“, aby sa vyhol nezlučiteľnosti, ktorú v skutočnosti predpokladal, pretože inak by ustanovenie nevyžadovalo súdny výklad. Ide o opačnú domnienku ako v prípade rozsudku z 9. decembra 2003, Komisia/Taliansko³⁷, v ktorom Súdny dvor rozhodoval o neutralite vnútroštátneho ustanovenia a zistil, že vo forme, akou bolo toto

37 — C-129/00, Zb. s. I-14637.

ustanovenie vykladané a uplatňované správnymi orgánmi a veľkým počtom súdnych orgánov vrátane Corte suprema di cassazione, existuje určitá odchýlka. V prejednávanej veci Komisia vytyka Nemecku nezlučiteľnosť vnútroštátnej úpravy objektívne posudzovanej nezávisle od spôsobu, akým sa uplatňuje, s právnym poriadkom Spoločenstva. Doslovné porovnanie znenia dotknutých ustanovení je samo osebe dostačujúce na to, aby sa dalo konštatovať vytykané nesplnenie povinnosti.

76. Komisia zdôrazňuje, že táto povinnosť predstavuje nedôvodné obmedzenie slobodného poskytovania služieb, pretože, ak podľa rozsudku Arblade a i. povinnosť uchovávať dokumenty na území prijímajúceho štátu nemožno odôvodniť výkonom kontrolnej funkcie, ktorá prináleží úradom, to isté platí aj na povinnosť prekladu dokumentov. Okrem toho sporné ustanovenie kvalifikuje ako nadbytočné a neprimerané, pretože so zreteľom na systém spolupráce stanovený v článku 4 smernice 96/71 je tento preklad zbytočný.

74. Preto sa domnievam, že § 1 ods. 3 AEntG odporuje článku 49 ES.

C — Druhý žalobný dôvod: povinnosť prekladať dokumenty

1. Kontext

75. Z § 2 ods. 3 AEntG vyplýva, že podnik, ktorý vysiela pracovníkov do Nemecka, je povinný dať preložiť do nemeckého jazyka niektoré dokumenty ako pracovnú zmluvu, výplatné listiny a písomnosti dokumentujúce pracovný čas a vyplatenie mzdy.

77. Nemecko a Francúzsko považujú toto obmedzenie za oprávnené, pretože umožňuje kontrolu dodržiavania právnych predpisov v oblasti pracovnoprávných vzťahov, ktoré zabezpečujú ochranu pracovníkov. Vzhľadom na obmedzenú pôsobnosť sporného opatrenia v danej veci, rozsudok uvádzaný Komisiou nesmie byť vytrhnutý z kontextu, pretože keďže ide o malý počet dokumentov, ktoré majú byť preložené, a vzhľadom na ich stručný a opakujúci sa charakter sa zdá primerané z dôvodu, že nespôsobuje veľkú administratívnu alebo finančnú záťaž. Napokon systém spolupráce zavedený smernicou 96/71 existuje spolu s vnútroštátnym právnym poriadkom, pretože orgány členských štátov požadované dokumenty nedržia a nemôžu ich postúpiť nemeckým orgánom.

2. Preskúmanie žalobného dôvodu

78. Z vyššie uvedeného vyplýva, že účastníci konania sa zhodujú v tom, že táto povinnosť prekladu predstavuje obmedzenie slobodného poskytovania služieb a že nezhoda spočíva v otázke jeho zlučiteľnosti s právom Spoločenstva. Tento rozpor vyžaduje podrobné preskúmanie rozsudku Arblade a i. (a), ako aj nástrojov vzájomnej spolupráce zavedených smernicou 96/71 (b) na účely navrhnutia riešenia pri hľadaní ochrany pracovníkov (c).

a) Rozsudok Arblade a i.

79. Tento rozsudok poskytol odpovede na prejudiciálne otázky predložené Tribunal correctionnel (trestný súd prvého stupňa) di Huy (Belgicko), ktoré sa týkali „pravidiel vedenia a uchovávanía dokumentácie o sociálnom zabezpečení“ (body 71 až 79). Medzi prejednávanými otázkami bola aj povinnosť zamestnávateľov usadených v inom členskom štáte uchovávať a mať k dispozícii určité dokumenty na stavbe alebo prinajmenšom na mieste prístupnom a jasne identifikovanom na území prijímajúceho členského štátu pre orgány tohto členského štátu. Súdny dvor rozhodol, že táto povinnosť bola odôvodnená (bod 74) a že určiť, na ktoré dokumenty sa vzťahuje uvedená povinnosť, je povinnosťou vnútroštátneho súdu so zohľadnením zásady proporcionality (bod 75).

80. Súdny dvor sa okrem iného vyslovil aj o povinnosti mať k dispozícii a uchovávať určité dokumenty počas piatich rokov na adrese bydliska fyzickej osoby usadenej v hostiteľskom členskom štáte. V súlade s tým, čo som navrhol v bode 86 mojich návrhov v uvedenej veci, Súdny dvor rozhodol, že „[takáto] požiadavka nie je oprávnená“ (body 77 a 78), a dodal, že „organizovaný systém spolupráce a výmeny informácií v zmysle článku 4 smernice 96/71 v dohľadnej dobe odstráni potrebu uchovávanía dokumentov v hostiteľskom členskom štáte aj po skončení zamestnávania pracovníkov v tomto štáte“ (bod 79).

b) Spolupráca podľa smernice 96/71

81. Predovšetkým treba pripomenúť, že v prejednávanej veci smernica 96/71 nie je kritériom na posúdenie porušenia článku 49 ES, týka sa len posúdenia podmienok odôvodňujúcich obmedzenie slobodného poskytovania služieb, ktoré vyplýva z povinnosti preložiť určité pracovnoprávne dokumenty do nemčiny.

82. Článok 4 načrtáva dve línie spolupráce v oblasti výmeny informácií, uvedené v odôvodnení č. 23 (medzi členskými štátmi)

a v odôvodnení č. 24 (medzi členskými štátmi a Komisiou). Zo znenia tohto článku vyplýva, že:

- predmetom zavedenej spolupráce je vykonanie tejto smernice,
- spolupráca sa uplatňuje medzi verejnými úradmi príslušnými na monitorovanie pracovných podmienok,
- spolupráca pozostáva z poskytovania odpovedí na žiadosti o poskytnutie informácií o nadnárodnom prenajímaní pracovníkov a o pracovných podmienkach a podmienkach zamestnania uvedených v článku 3,
- k spolupráci dochádza prostredníctvom styčných úradov alebo príslušných orgánov, o ktorých budú členské štáty navzájom oboznámené.

veci sa zdôrazňuje jazyk, v ktorom sú tieto dokumenty vyhotovené. Tento rozdiel bráni tomu, aby bola zohľadnená doktrína prijatá v uvedenom rozsudku, ktorý sa jazykovou stránkou prekladu vôbec nezaoberal.

84. S ohľadom na tento predpoklad je zrejmé, že pokiaľ by niektorý dokument nebol vyhotovený v nemeckom jazyku, orgánom kontroly by to sťažilo splnenie ich kontrolnej funkcie, pretože, ako na pojednávaní uviedol zástupca žalovanej vlády, tieto orgány nemajú priamy prístup k informáciám. Vyhodenie dokumentov v jazyku krajiny, v ktorej sa služba poskytuje, uľahčuje vykonanie kontroly a prispieva k ochrane pracovníkov.³⁸ Preto je teda pravidlo prekladu odôvodnené.

85. Okrem toho toto opatrenie je primerané a vhodné, pretože nevýhody, ktoré súvisia s tým, že by bol preklad zverený štátu, by prevyšovali tie, ktoré z tejto povinnosti vyplývajú zamestnávateľovi. V prvom prípade totiž vnútroštátne správne orgány musia vopred určiť prostriedky potrebné na prijatie vyslaných pracovníkov z ktoréhokoľvek iného členského štátu, čo môže spôsobiť omeškania, ktoré poškodia práva pracovníkov,³⁹ a na kontrolné funkcie, ktoré by boli závislé

c) Navrhované riešenie

83. Rozsudok Arblade a i. skúmal uchovávanie dokumentov, zatiaľ čo v prejednávanej

38 — Ako uvádza Komisia v oznámení o „Vykonaní smernice 96/71/ES“ citovanom na začiatku týchto návrhov, „medzi ťažkosťami, ktoré sú spojené s kontrolou prípadov vysielania, patrí predovšetkým jazyková prekážka“ (s. 15).

39 — Nemožno opomenúť „dočasnú“ povahu vyslania; môže sa stať, že v okamihu, keď sa preukáže porušenie práva a príslušné orgány sa chystajú v tomto zmysle konať, dotknutý pracovník už bude naspäť v krajine, odkiaľ pochádza.

od jazykových znalostí úradníkov. V druhom prípade by tento preklad nepredstavoval neprimerané zaťaženie, pretože by sa týkal len troch dokumentov, ktoré majú opakujúci sa charakter, spravidla obsahujú údaje, ktoré sú podobné vo všetkých jazykoch, na ich vystavenie sa používa forma formulára a nie sú neprimerane dlhé⁴⁰; podľa toho, čo na pojednávaní uviedol nemecký zástupca, oficiálny preklad sa nevyžaduje.

na to, aby nahradili túto povinnosť prekladu s rovnakou zárukou účinnosti.⁴³ Ich ciele a osoby, ktoré sú za nich zodpovedné, sú odlišné, kompatibilné, ale navzájom sa nevyklúčujú. Súhlasím s názorom Nemecka a Francúzska, že vnútroštátne orgány členských štátov v oblasti pracovného práva nie sú schopné poskytnúť dokumenty s prekladom, pretože ich nemajú k dispozícii.⁴⁴

86. Je nepochybné, že existujú iné alternatívy, akou je vypracovanie viacjazyčného dokumentu.⁴¹ Napriek tomu však v súčasnosti neexistuje žiadny normatívny nástroj podobného druhu.⁴² S ohľadom na vyššie uvedené nemôže byť neexistencia takýchto nástrojov kompenzovaná tým, že záťaž spojená so zabezpečením prekladu bude prenesená na štát, ktorý prijíma pracovníkov.

88. Inými slovami, nesúhlasím s výhradou Komisie, ktorá spochybňuje všeobecnú povahu povinnosti prekladu, pričom jej užitočnosť pripúšťa len za konkrétnych okolností, pretože: a) nepredloženie týchto dokumentov v jazyku prijímajúcej krajiny fakticky vylučuje preventívne a náhodné kontroly; b) vo vzťahu k zamestnávateľovi predstavuje väčšiu právnu neistotu a c) spôsobuje omeškania v ochrane práv pracovníkov.

87. Mechanizmy spolupráce zavedené smernicou 96/71 sa však zdajú ako nedostačujúce

89. Vzhľadom na vyššie uvedené je § 2 ods. 3 AEntG zlučiteľný s článkom 49 ES.

40 — Smernica Rady 91/533/EHS zo 14. októbra 1991 o povinnosti zamestnávateľa informovať zamestnancov o podmienkach vzťahujúcich sa na zmluvu alebo na pracovno-právny vzťah (Ú. v. ES L 288, s. 32; Mim. vyd. 05/002, s. 3) v článku 2 stanovuje minimálny obsah informácií.

41 — Bod 24 vyjadrenia k žalobe a bod 25 pripomienok predložených francúzskou vládou takýto návrh podporujú. Združenia zamestnávateľov sa môžu rozhodnúť používať jednotné európske vzory.

42 — Splnomocnený zástupca Komisie na otázku, ktorú som mu položil na pojednávaní, odpovedal, že mu nie je známa žiadna iniciatíva tohto druhu; nemecká vláda však upozornila na existenciu zmiešanej študijnej skupiny zloženej zo zástupcov Komisie a členských štátov, ktorá však zatiaľ nedospela k žiadnej dohode.

43 — Oznámenie Komisie s názvom „Usmernenia na vysielanie pracovníkov v rámci poskytovania služieb“ [neoficiálny preklad] zo 4. apríla 2006 [KOM(2006) 159 v konečnom znení], ktoré bod 3 venuje „Informačnej spolupráci“, implicitne uznáva potrebu zlepšenia.

44 — To je prípad Nemecka, ako uviedol na pojednávaní jeho zástupca. V týchto prípadoch musia orgány vyžiadať dokument od podniku.

D — *Tretí žalobný dôvod: povinnosť oznamovať miesto zamestnania*

toho sa odvoláva na pripravované legislatívne zmeny, ktorých cieľom je presunúť toto zaťaženie vždy na subjekt, ktorý pracovníka zamestnáva.

1. Kontext

90. § 3 ods. 2 AEntG ukladá zahraničným podnikom pre dočasné zamestnávanie, aby predložili oznámenie týkajúce sa vyslaných zamestnancov pred začatím stavby a tiež aby oznamovali zmeny miesta zamestnania, hoci táto povinnosť môže byť nahradená zmluvou so zamestnávateľom prijímajúcim pracovníka.

91. Komisia zdôrazňuje, že nemecké podniky pre dočasné zamestnávanie sú z tejto oznamovacej povinnosti vyňaté, a to je dôvodom, prečo sa nadnárodné poskytovanie služieb stáva zložitejším. Uvádza, že na toto rozdielne zaobchádzanie, ktoré nezaniká ani vzhľadom na možnosť presunu tejto povinnosti na užívateľský podnik, nejestvuje žiadny prijateľný dôvod.

92. Nemecká vláda tvrdí, že toto pravidlo je zlučiteľné so smernicou 96/71, ktorá umožňuje prijať zvláštne ustanovenia týkajúce sa podnikov pre dočasné zamestnávanie, a s článkom 49 ES, pretože uľahčuje vykonanie účinných kontrol a prispieva k ochrane pracovníkov bez toho, aby spôsobovalo vznik neprimeraných nákladov. Okrem

2. Preskúmanie žalobného dôvodu

93. Napriek tomu, čo na pojednávaní uviedol nemecký zástupca, predmetom diskusie nebola povinnosť oznamovať pridelené pracovné miesta, ale subjekt, ktorý je za jej splnenie zodpovedný, pričom § 3 ods. 2 AEntG sa vzťahuje len na poskytovateľov služieb zo Spoločenstva, ktorí nie sú usadení v Nemecku, čo má na nich v porovnaní s poskytovateľmi služieb so sídlom v Nemecku odlišný dopad.

94. Súdny dvor viackrát potvrdil, že právna úprava, ktorá podnikom poskytujúcim služby, ktoré sú usadené v inom členskom štáte, vyhradzuje horšie zaobchádzanie v porovnaní s podnikmi usadenými na vnútroštátnom území, a tým podmieňuje vznik diskriminácie na základe sídla poskytovateľa alebo miesta pôvodu činnosti, je zlučiteľná so Zmluvou len v prípade, že sa na ňu vzťahuje

ustanovenie o výnimke výslovne uvedené v znení, akým je článok 46 ods. 1 ES.⁴⁵

95. Preto sú tieto obmedzenia odôvodnené len z dôvodov verejného poriadku, verejného zdravia a verejnej bezpečnosti, nie však z dôvodov všeobecného záujmu vyplývajúcich z judikatúry, akým je ochrana pracovníkov, ktoré možno prijať len na odôvodnenie opatrení uplatniteľných bez rozdielu.⁴⁶

96. Okolnosti uvádzané nemeckou vládou na odôvodnenie rozdielného zaobchádzania sa netýkajú verejného poriadku ani verejného zdravia alebo verejnej bezpečnosti. To nebráni tomu, ako vysvetľujem v mojich návrhoch vo veci *Arblade* a i., aby „väčšia časť predpisov, ktoré vytvárajú sociálne právo, mala povahu právnych predpisov o bezpečnosti a ochrane verejného poriadku“, pretože sa vzťahuje „na všetky osoby na území uvedeného členského štátu“ (bod 85), čo nie je prípad spornej právnej úpravy. Pojem „verejný poriadok“ v práve Spoločenstva

a najmä, keď má odôvodniť výnimku zo základnej slobody poskytovania služieb, sa musí chápať striktne⁴⁷; je možné dovolávať sa verejného poriadku len v prípade skutočnej a dostatočne závažnej hrozby, ktorá sa dotýka základného záujmu spoločnosti⁴⁸, čo nebolo v prejednávanej veci preukázané.

97. Nakoniec nerovnosť nemožno odôvodniť ani touto možnosťou presunu predmetnej zodpovednosti na podnik, ktorý využíva pracovníka v Nemecku, pretože ide čisto len o možnosť. Keď oznamovacia povinnosť prípadne na tento podnik, zaniká obmedzenie, ktoré sa okrem iného nezdá zvlášť vhodné, pretože, ako uznáva nemecká vláda, podnik, ktorý využíva pracovníka, disponuje „novšími a presnejšími informáciami“ v súvislosti s jeho pridelením.⁴⁹ Medzitým treba konštatovať porušenie článku 49 ES z dôvodu, že existencia nesplnenia povinnosti sa musí posudzovať podľa stavu v členskom štáte v čase uplynutia lehoty stanovenej v odôvodnenom stanovisku, teda z dôvodu, že zmeny, ku ktorým následne došlo, nemôžu byť súdnym dvorom zohľadnené.⁵⁰

45 — Rozsudky z 18. júna 1991, ERT, C-260/89, Zb. s. I-2925, bod 24; z 25. júla 1991, *Collectieve Antennevoorziening Gouda* a i., C-288/89, Zb. s. I-4007, bod 11, a Komisia/Holandsko, C-353/89, Zb. s. I-4069, bod 15; zo 16. decembra 1992, Komisia/Belgicko, C-211/91, Zb. s. I-6757, body 10 a 11; zo 4. mája 1993, *Distribuidores Cinematográficos*, C-17/92, Zb. s. I-2239, bod 16; zo 14. novembra 1995, *Svensson a Gustavsson*, C-484/93, Zb. s. I-3955, bod 15, a z 21. marca 2002, *Cura Anlagen*, C-451/99, Zb. s. I-3193, bod 31.

46 — Rozsudok z 21. októbra 1999, *Zenatti*, C-67/98, Zb. s. I-7289, bod 29; ako aj rozsudky *Kraus*, už citovaný, bod 32, *Gebhard*, už citovaný, bod 37, a *Cura Anlagen*, už citovaný, bod 32.

47 — Rozsudky zo 4. decembra 1974, *Van Duyn*, 41/74, Zb. s. 1337, bod 18; z 27. októbra 1977, *Bouchereau*, 30/77, Zb. s. 1999, bod 33; z 19. januára 1999, *Calfa*, C-348/96, Zb. s. I-11, bod 23; z 29. apríla 2004, *Orfanopoulos a Oliveri*, C-482/01 a C-493/01, Zb. s. I-5257, body 64 a 65, a zo 14. októbra 2004, *Omega*, C-36/02, Zb. s. I-9609, bod 30.

48 — Rozsudky z 28. októbra 1975, *Rutili*, 36/75, Zb. s. 1219, bod 28; z 18. mája 1982, *Adoui a Cornuaille*, 115/81 a 116/81, Zb. s. 1665, bod 8; zo 14. marca 2000, *Église de scientologie*, C-54/99, Zb. s. I-1335, bod 17; *Bouchereau*, už citovaný, bod 35, a *Omega*, už citovaný, bod 30.

49 — Bod 38 repliky.

50 — Rozsudky z 27. novembra 1990, Komisia/Grécko, C-200/88, Zb. s. I-4299, bod 13; z 2. mája 1996, Komisia/Belgicko, C-133/94, Zb. s. I-2323, bod 17; z 30. januára 2002, Komisia/Grécko, C-103/00, Zb. s. I-1147, bod 23; zo 16. januára 2003, Komisia/Spojené kráľovstvo, C-63/02, Zb. s. I-821, bod 11, a z 13. marca 2003, Komisia/Španielsko, C-333/01, Zb. s. I-2623, bod 8.

VII — Logický dôsledok

98. V nadväznosti na vyššie uvedené úvahy som dospel k záveru, že námietky nepripustnosti žaloby vznesené nemeckou vládou treba zamietnuť; pokiaľ ide o žalobné dôvody nesplnenia povinnosti, § 1 ods. 3 a §3 ods. 2 AEntG porušujú článok 49 ES; avšak § 2 ods. 3 tohto zákona je naopak s týmto ustanovením práva Spoločenstva zlučiteľný.

ods. 3 uvedeného rokovacieho poriadku však Súdny dvor môže rozdeliť náhradu trov konania medzi účastníkov konania alebo rozhodnúť tak, že každý z účastníkov konania znáša svoje vlastné trovy konania.

100. Vzhľadom na to, že tak Komisia, ako aj Spolková republika Nemecko navrhovali náhradu trov konania, a vzhľadom na to, že navrhujem vyhovieť dvom z troch žalobných dôvodov, uvedený členský štát musí nahradiť dve tretiny trov Komisie, pričom tá musí nahradiť jednu tretinu trov Spolkovej republiky Nemecko.

VIII — O trovách

99. Podľa článku 69 ods. 2 Rokovacieho poriadku Súdneho dvora účastník konania, ktorý vo veci nemal úspech, je povinný nahradiť trovy konania, ak to bolo v tomto zmysle navrhnuté. V súlade s článkom 69

101. Podľa článku 69 ods. 4 prvého pododseku toho istého rokovacieho poriadku členský štát, ktorý vstúpil do konania ako vedľajší účastník konania, znáša svoje vlastné trovy konania.

IX — Návrh

102. Vzhľadom na predchádzajúce úvahy navrhujem Súdnemu dvoru, aby:

1. určil, že Spolková republika Nemecko si tým, že prijala právnu úpravu, na základe ktorej sú podniky usadené v inom členskom štáte, ktoré v rámci

poskytovania služieb vysielajú pracovníkov na jej územie, povinné odvádzať príspevky do nemeckého fondu pre dovolenky aj v prípade, keď pracovníci požívajú porovnateľnú ochranu v súlade s právnou úpravou štátu usadenia, a podniky pre dočasné zamestnávanie usadené v inom členskom štáte povinné oznamovať každé pridelenie pracovníka užívateľskému podniku v Nemecku a každú prácu, ktorá mu je zverená, nesplnila povinnosti, ktoré jej vyplývajú z článku 49 ES;

2. v zostávajúcej časti žalobu zamietol;
3. zaviazal Spolkovú republiku Nemecko na náhradu dvoch tretín trov konania Komisie;
4. zaviazal Komisiu na náhradu jednej tretiny trov konania Spolkovej republiky Nemecko;
5. rozhodol, že Francúzska republika znáša svoje vlastné trovy konania.