

Věc C-232/20

Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce

Datum doručení:

3. června 2020

Předkládající soud:

Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg (Německo)

Datum předkládacího rozhodnutí:

13. května 2020

Žalobce a navrhovatel v odvolacím řízení:

NP

Žalovaná a odpůrkyně v odvolacím řízení:

Daimler AG, Mercedes-Benz Werk Berlin

[omissis]

C-232/20 -1

Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg (Zemský pracovní soud spolkových zemí Berlín a Braniborsko), přijato dne 13. května 2020

[omissis]

Usnesení

Ve věci

NP

– žalobce a navrhovatele v odvolacím řízení –

[omissis]

proti

Daimler AG, Mercedes-Benz Werk Berlin,

– žalované a odpůrkyni v odvolacím řízení –

[omissis]

rozhodl Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg (Zemský pracovní soud spolkových zemí Berlín a Braniborsko), [omissis] takto:

I. Řízení se přerušuje do rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie.

II. Soudnímu dvoru Evropské unie se předkládají tyto otázky za účelem výkladu směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/104/ES ze dne 19. listopadu 2008 o agenturním zaměstnávání (dále jen „směrnice o agenturním zaměstnávání“):

1.

Je nutno považovat přidělení zaměstnance agentury práce uživateli za nikoliv „přechodné“ ve smyslu článku 1 směrnice o agenturním zaměstnávání již v případě, že se jedná o zaměstnání na pracovním místě, které je trvalé a není obsazováno jako zástup?

2.

Je přidělení zaměstnance agentury práce na dobu kratší než 55 měsíců považováno za již nikoliv „přechodné“ ve smyslu článku 1 směrnice o agenturním zaměstnávání?

3.

V případě kladných odpovědí na první a druhou otázku vyvstávají tyto doplňující otázky:

3.1.

Má zaměstnanec agentury práce nárok na vznik pracovního poměru s uživatelem, ačkoli vnitrostátní právo takovou sankci před 1. dubnem 2017 nestanoví?

3.2.

Porušuje vnitrostátní právní úprava, jako je § 19 odst. 2 Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (zákon o úpravě dočasného přidělování pracovní síly, dále jen „AÜG“), článek 1 směrnice o agenturním zaměstnávání, pokud stanoví individuální dobu přidělení v trvání nejvýše 18 měsíců poprvé od 1. dubna 2017, k předchozím dobám přidělení však výslovně nepřihlíží, jestliže by takové přidělení při zohlednění předchozích dob již nebylo přechodné povahy?

3.3.

Lze prodloužení individuální maximální doby přidělení přenechat stranám kolektivní smlouvy? V případě kladné odpovědi: Platí to také pro strany

kolektivní smlouvy, které nejsou odpovědné za pracovní poměr dotčeného zaměstnance agentury práce, nýbrž za odvětví uživatele?

Odůvodnění

I. Skutkový stav a vnitrostátní právní předpisy

1. Žalobce byl od 1. září 2014 zaměstnán u agentury práce I. Pracovní poměr byl na začátku dvakrát uzavřen na dobu určitou v trvání jednoho roku a následně na dobu neurčitou. V dodatku k pracovní smlouvě bylo ujednáno, že žalobce bude práci vykonávat u společnosti D., která je v projednávané věci žalovanou, v jejím závodě v Berlíně jako kovodělník. Společnost D. je velkým podnikem v automobilovém průmyslu. Pracovní kroky ve výrobě motorů, které tam měly být vykonávány, byly v dodatku přesně specifikovány. Podle pracovní smlouvy žalobce se na jeho pracovní poměr uplatní konkrétní kolektivní smlouvy, které platí pro odvětví agenturního zaměstnávání.
2. Žalobce byl v době od 1. září 2014 do 31. května 2019 přidělen výlučně žalované jako uživateli. Trvale pracoval ve výrobě motorů. Nejednalo se o zastoupení. Tato doba byla přerušena pouze na dva měsíce (od 21. dubna 2016 do 20. června 2016), během níž byl žalobce uvolněn z práce z důvodu rodičovské dovolené.
3. Německý Gesetz zur Regelung der Arbeitnehmerüberlassung (Arbeitnehmerüberlassungsgesetz, zákon kterým se upravuje přidělování zaměstnanců, dále jen „AÜG“) [omissis] ve znění platném od 1. prosince 2011 do 31. března 2017 v § 1 odst. 1 druhé větě stanovil:

„Přidělení zaměstnanců uživateli je dočasné.“
4. Porušení tohoto ustanovení nebylo sankcionováno. Naproti tomu byly ustanovením § 9 AÜG za neúčinné prohlášeny mimo jiné smlouvy mezi agenturou práce a uživatelem a mezi agenturou práce a jejím zaměstnancem, pokud agentura práce nebyla držitelem zákonem požadovaného povolení. Ustanovení § 10 AÜG v tomto ohledu stanovilo, že v tomto případě platí, že vznikl pracovní poměr mezi uživatelem a zaměstnancem agentury práce.
5. Gesetz zur Änderung des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes und anderer Gesetze (zákon o změně zákona o úpravě dočasného přidělování pracovní síly a jiných zákonů) ze dne 21. února 2017 [omissis] pozměnil AÜG s účinností k 1. dubnu 2017. Do ustanovení § 1 AÜG byl vložen nový odstavec 1b. Ten od té doby zní:

„Agentura práce nesmí stejného zaměstnance přidělit stejnému uživateli po dobu delší než 18 po sobě následujících měsíců; uživatel nesmí stejného zaměstnance agentury práce nechat vykonávat činnost po dobu delší než 18 po sobě následujících měsíců. Doba předchozího přidělení stejnou nebo

jinou agenturou práce stejnému uživateli se započítá v plné výši, pokud mezi jednotlivými dobami přidělení není doba delší než 3 měsíce. V kolektivní smlouvě mohou smluvní strany kolektivní smlouvy platné pro odvětví, v němž se přidělení uskutečňuje, stanovit maximální dobu přidělení odlišnou od první věty. ... V podnikové dohodě uzavřené na základě kolektivní smlouvy smluvními stranami kolektivní smlouvy platné pro odvětví, v němž se přidělení uskutečňuje, lze stanovit maximální dobu přidělení odlišnou od první věty. ...“

6. Do ustanovení § 9 odst. 1 AÜG byl vložen bod 1b, který stanoví:

„Neúčinné jsou:

1b. pracovní smlouvy uzavřené mezi agenturou práce a zaměstnancem agentury práce překračující přípustnou maximální dobu přidělení podle § 1 odst. 1b, ledaže zaměstnanec agentury práce do uplynutí jednoho měsíce po překročení maximální doby přidělení vůči agentuře práce nebo uživateli písemně prohlásí, že trvá na pracovní smlouvě s agenturou práce,

...“

7. V ustanovení § 10 odst. 1 první věty 1 AÜG je právní důsledek neúčinnosti upraven obecněji:

„Je-li smlouva mezi agenturou práce a zaměstnancem agentury práce podle § 9 neúčinná, platí, že mezi uživatelem a zaměstnancem agentury práce vznikl pracovní poměr k datu sjednanému mezi uživatelem a agenturou práce jako začátek činnosti; nastane-li neúčinnost až po zahájení činnosti u uživatele, platí, že pracovní poměr mezi uživatelem a zaměstnancem agentury práce vzniká s nástupem neúčinnosti...“

8. Ustanovení § 19 odst. 2 AÜG obsahuje přechodné ustanovení:

„K dobám přidělení před 1. dubnem 2017 se při výpočtu maximální doby přidělení podle § 1 odst. 1b... nepřihlíží.“

9. V „Tarifvertrag zur Leih-/Zeitarbeit in der Metall- und Elektroindustrie in Berlin und Brandenburg vom 23.05.2012“ (kolektivní smlouva pro agenturní/dočasné zaměstnávání v kovoprůmyslu a elektroprůmyslu spolkových zemí Berlín a Braniborsko ze dne 23. května 2012“ [omissis], která byla uzavřena mezi sdružením Verband der Metall- und Elektroindustrie in Berlin und Brandenburg e. V. a odbory Industriegewerkschaft Metall (IGM), se mimo jiné stanoví, že přechodné přidělení zaměstnanců agentury práce je přípustné při splnění dalších podmínek. Takovéto přidělení je přípustné například v případě, je-li sjednáno na dobu určitou. V bodě 3 této kolektivní smlouvy je stranám kolektivní smlouvy poskytnuta možnost upravit detaily formou dobrovolné podnikové dohody. Ta může upravovat také maximální délku přidělení a pravidla pro převzetí. Není-li takováto podniková dohoda uzavřena, musí podle bodu 4 této kolektivní smlouvy

uživatel po 18 měsících přidělení přezkoumat, zda může zaměstnanci agentury práce nabídnout pracovní smlouvu na dobu neurčitou. Po 24 měsících přidělení musí uživatel nabídnout zaměstnanci agentury práce pracovní smlouvu na dobu neurčitou. V případě přerušení, která jsou kratší než tři měsíce, se sčítají doby přidělení ve stejném závodě. Kolektivní smlouva výslovně neupravovala, zda tuto dobrovolnou podnikovou dohodu bylo nutno uzavřít s místní podnikovou radou nebo nadregionální ústřední podnikovou radou.

10. Následující smlouva „Tarifvertrag zur Leih-/Zeitarbeit in der Metall- und Elektroindustrie in Berlin und Brandenburg vom 01.06.2017“ (kolektivní smlouva pro agenturní/dočasné zaměstnávání v kovoprůmyslu a elektroprůmyslu spolkových zemí Berlín a Braniborsko ze dne 1. června 2017) [omissis], kterou uzavřely stejné strany kolektivní smlouvy, obsahuje podobnou úpravu. Smlouva se výslovně odvolává na zákonnou deregulační doložku obsaženou v ustanovení § 1 odst. 1b AÜG. Strany kolektivní smlouvy se v ní dále shodují, že maximální doba přidělení podle této kolektivní smlouvy nesmí přesáhnout 48 měsíců. Výjimky platí pro přidělení na základě objektivního důvodu. Pro podniky bez podnikové dohody platí pro přezkum a nabídku pracovní smlouvy na dobu neurčitou stejná ustanovení jako v předchozí kolektivní smlouvě. Bod 8 kolektivní smlouvy obsahuje přechodné ustanovení. Podle tohoto ustanovení mají strany podnikové dohody sjednat maximální dobu přidělení. Není-li dosaženo dohody, platí maximální doba přidělení v trvání 36 měsíců od 1. června 2017.
11. Pro závod žalované v Berlíně není sjednána žádná podniková dohoda, která by byla uzavřena s podnikovým zastoupením zaměstnanců (podnikovou radou). Na úrovni podniku upravuje ústřední podniková dohoda (uzavřená mezi žalovanou a nadregionální ústřední podnikovou radou) ze dne 16. září 2015 mimo jiné přidělování zaměstnanců agentury práce, přičemž je zde používán pojem „dočasný zaměstnanec“ [omissis]. Podle bodu 4.5. této ústřední podnikové dohody může dočasný zaměstnanec nastoupit do podniku žalované, jestliže o to požádají nadřízení a jsou splněny další podmínky. Příslušné žádosti mají být podány nejpozději po třech letech. [omissis]
12. V další ústřední podnikové dohodě ze dne 20. září 2017 [omissis] je dosavadní ústřední podniková dohoda doplněna. Ve výrobě nesmí přidělení dočasných zaměstnanců překročit maximální dobu v trvání 36 měsíců. Pro dočasné zaměstnance, kteří byli dne 1. dubna 2017 již zaměstnáni, se do maximální doby přidělení v trvání 36 měsíců počítají pouze doby přidělení od 1. dubna 2017.
13. Žalobou podanou dne 27. června k Arbeitsgericht Berlin (Pracovní soud v Berlíně) se žalobce domáhá určení, že mezi účastníky řízení existuje pracovní poměr od 1. září 2015, podpůrně od 1. března 2016, dále podpůrně od 1. listopadu 2016, dále podpůrně od 1. října 2018 a nanejvýš podpůrně od 1. května 2019.
14. V řízení v prvním stupni žalobce zastával názor, že přidělení k žalované již nelze považovat za „přechodné“, neboť trvalo déle než jeden rok. Tato skutečnost a zejména úprava rozhodného dne podle § 19 odst. 2 AÜG porušují unijní právo.

Přechodná potřeba nemůže být v žádném případě delší než maximálně přípustná doba pro pracovní poměr na dobu určitou bez objektivního důvodu. Ta (podle německé právní úpravy) činí maximálně 24 měsíců. Také je zapotřebí přihlídnout k tomu, že vykonával práce trvalé povahy. Vzhledem k tomu vznikl pracovní poměr s žalovanou.

15. Žalovaná měla za to, že kritérium „přechodný“ zákonodárce vyjasnil od 1. dubna 2017. Po tomto datu se lze od maximální doby přidělení v trvání 18 měsíců odchýlit kolektivní smlouvou uzavřenou pro odvětví, v němž se přidělení uskutečňuje. Zákonná úprava stranám kolektivní smlouvy umožňuje, aby formou podnikových dohod schválily další pravidla. Ústřední podniková dohoda ze dne 20. září 2017 taková pravidla úpravy obsahuje. Zde stanovená maximální doba přidělení v trvání 36 měsíců nebyla překročena, neboť bylo nutno přihlídnout pouze k dobám po 1. dubnu 2017.
16. Arbeitsgericht Berlin (Pracovní soud v Berlíně) se v rozsudku ze dne 8. října 2019 přiklonil k právnímu názoru žalované a žalobu zamítl. Z důvodu urychlení řízení se soud nevěnoval přezkumu porušení unijního práva.
17. Proti tomuto rozsudku se obrací odvolání podané dne 22. listopadu 2019 ke zdejšímu Landesarbeitsgericht (zemský pracovní soud), které bylo odůvodněno dne 30. ledna 2020. Účastníci řízení trvají na svých právních názorech vyjádřených v prvním stupni. Žalovaná dále tvrdí, že o přidělení zaměstnanců agentury práce jedná s podnikovou radou působící v jejím závodě v Berlíně vždy jednou za čtvrt roku. Plánovaná přidělení jsou sjednávána na dobu určitou vždy ke konci příslušného čtvrtletí. Tak tomu bylo také u přidělení žalobce. Žalobce to popírá a považuje 18 prodloužení v období 56 měsíců za zneužití práva.

II. Právní analýza pouze na základě vnitrostátního práva

18. Před rokem 2017 neexistovaly pro odvětví dotčené agentury práce a dotčeného uživatele žádná ustanovení kolektivní smlouvy nebo podnikové dohody, která by zvlášť upravovala maximální dobu přidělení.
19. Před 1. dubnem 2017 chybí výslovná zákonná sankce pro případ, že přidělení k uživateli již nelze považovat za přechodné. Bundesarbeitsgericht (Spolkový pracovněprávní soud) proto vychází z toho, že mezi zaměstnancem agentury práce a uživatelem nevzniká pracovní poměr ani v případě, že přidělení zaměstnance agentury práce není jen přechodné povahy [omissis].
20. Od 1. dubna 2017 činí podle AÜG maximální doba přidělení 18 měsíců, přičemž vzhledem k zákonnému přechodnému ustanovení jsou zohledňovány pouze doby po tomto rozhodném datu. Vzhledem k tomu pracovní poměr s žalovanou k 1. říjnu 2018 nevznikl.
21. Podle zákonného ustanovení se však lze od této úpravy odchýlit kolektivní smlouvou uzavřenou stranami kolektivní smlouvy odvětví, v němž se přidělení

uskutečňuje. [omissis] Vycházíme-li z účinnosti zákonného ustanovení, pak byla v kolektivní smlouvě kovoprůmyslu a elektroprůmyslu ze dne 1. června 2017 v přechodném ustanovení pro závody s podnikovou radou (a ta v Berlíně existovala) stanovena maximální doba přidělení v trvání 36 měsíců, počínaje 1. červnem 2017, pro případ, že není uzavřena podniková dohoda. To by byl 1. červen 2020. K tomuto datu však již bylo přidělení žalobce ukončeno.

22. Kolektivní smlouva ze dne 1. června 2017 umožňovala také odchylky od podnikové dohody. Dobrovolná ústřední podniková dohoda ze dne 20. září 2017 stanovila maximální dobu přidělení v trvání 36 měsíců, počínaje 1. dubnem 2017. Podle tohoto ustanovení byl možno žalobce zaměstnat do 1. dubna 2020. Ani k tomuto datu již žalobce nebyl přidělen. [omissis]

III. Relevantnost výkladu směrnice o agenturním zaměstnávání

23. Vzhledem k tomu, že žalobce požaduje, aby bylo určeno, že pracovní poměr s žalovanou existoval již dlouho před 1. říjnem 2018, může být jeho žaloba v plném rozsahu úspěšná pouze v případě, že to stanoví unijní právo.
24. K první otázce: Zdejší odvolací soud vychází z toho, že přidělení zaměstnance agentury práce podle článku 1 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/104/ES ze dne 19. listopadu 2008 o agenturním zaměstnávání (směrnice o agenturním zaměstnávání; Úř. věst. 2008, L 327, s. 9) je přípustné pouze na přechodnou dobu. Výraz „přechodně“ není jen popisné povahy ani není nezávaznou proklamací, tento názor zastává také Bundesarbeitsgerichts (Spolkový pracovní soud) [omissis]. Bližší definici však směrnice o agenturním zaměstnávání neobsahuje. Rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie týkající se výkladu této charakteristiky dosud chybí.
25. Kritérium „přechodně“ lze chápat v tom smyslu, že relevantní je výhradně individuální doba přidělení zaměstnance agentury práce.
26. Je však také myslitelné, že se tato charakteristika týká obsazovaných pracovních míst a musí být chápána v tom smyslu, že zaměstnanci agentury práce nesmí být v podniku uživatele zaměstnáni na trvalých pracovních místech, na nichž není potřeba zástup. Zdejší senát vychází z toho, že žalobce byl od začátku přidělení zaměstnán na pracovním místě, u něž žalovaná potřebovala, aby bylo trvale obsazeno. Pro výklad vztahující se k pracovnímu místu by mohl hovořit cíl definovaný v článku 2 směrnice o agenturním zaměstnávání. Podle něj má být stanoven vhodný rámec používání dočasné agenturní práce s cílem účinně přispět k vytváření pracovních míst a k rozvoji pružných forem práce. Zaměstnávání zaměstnanců agentury práce na trvalých pracovních místech u uživatele však žádná další pracovní místa nevytváří, nýbrž nahrazuje kmenové zaměstnance zaměstnanci agentury práce. V tomto ohledu zde není zřejmá ani potřeba flexibility. Z článku 6 směrnice o agenturním zaměstnávání navíc vyplývá, že žádoucí je přechod na trvalý pracovní poměr. V Německu je nahrazování kmenových zaměstnanců zaměstnanci agentury práce pro mnoho podniků

atraktivní mimo jiné proto, že povinnost rovného postavení zaměstnanců agentury práce s kmenovými zaměstnanci lze vzhledem k vnitrostátním právním úpravám v praxi časově výrazně oddálit. Dále může uživatel v případě ekonomických problémů snáze ukončit přidělení zaměstnanců agentury práce. Zpravidla není nutno počítat s finančním následnými náklady, pokud ano, tak každopádně s výrazně nižšími.

27. [omissis]
28. Ke druhé otázce: Zdejší senát však přidělení v trvání 55 měsíců v každém případě již nepovažuje za přechodné přidělení. Také z důvodů jasnosti právních norem a právní jistoty by bylo žádoucí, aby Soudní dvůr Evropské unie stanovil jasnou časovou hranici. Je možné, že v tomto ohledu lze rozlišovat také podle toho, zda existuje objektivní důvod (potřeba zastoupení, přechodný převis zakázek nebo podobně) nebo zda tomu tak není.
29. K otázce 3.1: Podle čl. 10 odst. 1 směrnice o agenturním zaměstnávání mají být za porušení stanoveny sankce. Spolková vláda zastávala na jednání Spolkového sněmu dne 24. března 2011 názor, že směrnice má být provedena „kompletně, jedna ku jedné“. [omissis] Přesto však do 31. března 2017 nebyly stanoveny žádné sankce pro případ, že přidělení již nelze považovat za přechodné. Vyvstává proto otázka, zda lze z unijního práva samotného vyvodit sankci, že vzniká pracovní poměr s uživatelem. V případě, že již vnitrostátní právo stanoví, že pracovní poměr s uživatelem vzniká tehdy, pokud agentura práce nemá potřebné úřední povolení k dočasnému přidělování pracovní síly, nemusí pak z důvodu zásady praktické účinnosti („effet utile“) platit stejná sankce, pokud přidělení již není „přechodné“ povahy?
30. K otázce 3.2: To se týká německého ustanovení, které časovou hranici 18 měsíců jako maximální dobu přidělení poprvé stanoví až od 1. dubna 2017. V přechodném ustanovení § 19 odst. 2 je jako začátek lhůty uveden 1. duben 2017. Členské státy však byly podle článku 11 směrnice o agenturním zaměstnávání povinny provést tuto směrnici nejpozději do 5. prosince 2011. V Německu tedy bylo možno sankce poprvé použít až po téměř sedmi letech. Pokud podle výkladu směrnice o agenturním zaměstnávání byla hranice přechodného přidělení překročena již před 1. dubnem 2017 nebo v období 18 měsíců poté, pak by z toho mohl vyplývat důsledek, že se k přechodnému ustanovení nesmí zčásti nebo zcela přihlížet.
31. K otázce 3.3: Zde vyvstává otázka, zda je vnitrostátní zákonodárce oprávněn stanovit maximální dobu přidělení, od níž se však mohou odchýlit kolektivní smlouvy. Dokonce v případě kladné odpovědi na tuto otázku zůstává problém, zda zákonodárce může takovéto právo přiznat smluvním stranám kolektivní smlouvy, do jejichž pravomoci nespádají pracovní poměry zaměstnanců agentury práce. Jejich pracovní poměr oborově podléhá kolektivním smlouvám platným pro odvětví agenturního zaměstnávání. Odchylnka, kterou zde zákonodárce umožnil, se ale týká kolektivních smluv z odvětví uživatelů. Článek 5 směrnice o agenturním

zaměstnávání stanoví, že strany kolektivní smlouvy mohou přijmout odlišná pravidla. To se však týká pouze odchylek od zásady rovného zacházení ve smyslu článku 5 této směrnice. Mimoto není zjevné, že by stranám kolektivní smlouvy byly přiznány pravomoce týkající se úpravy doby přidělení. V tomto případě by § 1 odst. 1b třetí věta AÜG ve znění platném od 1. dubna 2017 porušovala článek 1 směrnice o agenturním zaměstnávání.

[omissis]

PRACOVNÍ DOKUMENT