

Дело C-232/20

Преюдициално запитване

Дата на постъпване в Съда:

3 юни 2020 г.

Запитваща юрисдикция:

Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg (Германия)

Дата на акта за преюдициално запитване:

13 май 2020 г.

Ищец и въззивник:

NP

Ответник и въззиваем:

Daimler AG, Mercedes-Benz Werk Berlin

[...]

Дело C-232/20 -1

**Landesarbeitsgericht
Berlin-Brandenburg**

постановено
на 13 май 2020 г.

[...]

Определение

По дело

NP

– ищец и
въззивник -

[...]

срещу

Daimler AG, Mercedes-Benz Werk Berlin,

- ОТВЕТНИК И
ВЪЗЗИВАЕМ -

Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg (Областен трудов съд Берлин-Бранденбург, Германия) [...] определи:

- I. Спира производството по делото до постановяването на решение от Съда на Европейския съюз.
- II. Отправя до Съда на Европейския съюз следните въпроси относно тълкуването на Директива 2008/104/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 19 ноември 2008 година относно работа чрез агенции за временна заетост (наричана по-нататък „Директивата за временната заетост“): **[ориг. 2]**

1.

Когато работник е назначен в предприятие ползвател чрез агенция за временна заетост на работно място, което е открито за постоянно и не се заема по заместване, трябва ли да се приеме, че още само поради този факт назначението му вече не е „временно“ по смисъла на член 1 от Директивата за временната заетост?

2.

Когато назначението на работник чрез агенция за временна заетост продължава до 55 месеца, трябва ли да се приеме, че то вече не е „временно“ по смисъла на член 1 от Директивата за временната заетост?

3.

При утвърдителен отговор на първия и/или втория въпрос възникват следните допълнителни въпроси:

3.1.

Има ли право наетият чрез агенция за временна заетост работник да иска учредяване на трудово правоотношение с предприятието ползвател, въпреки че националното право не предвижда такава санкция преди 1 април 2017 г.?

3.2.

Трябва ли да се приеме, че национална разпоредба като член 19, параграф 2 от AÜG е в противоречие с член 1 от Директивата за временната заетост, доколкото едва от 1 април 2017 г. въвежда 18-месечен индивидуален максимален срок на назначението, но изрично предвижда да не се вземат предвид предишни периоди на назначение, при положение че при отчитане на предишните периоди назначението вече не би могло да се окачестви като временно?

3.3.

Може ли продължаването на индивидуалния максимален срок на назначението да бъде оставено на преценката на страните по колективния трудов договор? Ако отговорът е утвърдителен, важи ли това и за страните по колективен трудов договор, които имат компетентност не относно трудовото правоотношение на съответния нает чрез агенция за временна заетост работник, а относно сектора на предприятието ползвател?

Мотиви

I. Фактическа обстановка и приложими национални разпоредби

1. От 1 септември 2014 г. ищецът е в трудово правоотношение с агенцията за временна заетост I. Първоначално трудовият договор е сключен два пъти за едногодишен срок, а след това е преобразуван в безсрочен. В допълнително споразумение към трудовия договор е уговорено, че ищецът трябва да работи като металург за D., дружеството ответник по делото, в неговото предприятие в Берлин. D. е голям производител на автомобили. Етапите на работния процес в завода му за производство на двигатели са описани подробно в допълнителното споразумение. Съгласно трудовия договор на ищеца за трудовото му правоотношение се прилагат определени колективни трудови договори, които се отнасят за сектора на временната заетост.
2. В периода от 1 септември 2014 г. до 31 май 2019 г. ищецът е назначаван само при дружеството ответник в качеството му на предприятие ползвател. Той работи постоянно в завода за производство на двигатели. Не е работил по заместване. Този период е прекъснат само за 2 месеца (от 21 април 2016 г. до 20 юни 2016 г.), през които ищецът отсъства от работа, за да ползва отпуск за отглеждане на дете (родителски отпуск).
3. Член 1, параграф 1, второ изречение от германския Gesetz zur Regelung der Arbeitnehmerüberlassung (Закон за временната работа, наричан по-нататък „AÜG“) [...], в приложимата му редакция за периода от 1 декември 2011 г. до 31 март 2017 г., предвижда:

„Работниците се изпращат в предприятието ползвател временно“.

[ориг. 3]

4. Не е предвидена санкция за нарушение на тази разпоредба. Съгласно член 9 от AÜG обаче в частност договорът между предприятието за осигуряване на временна работа (агенцията за временна заетост) и предприятието ползвател, както и договорът между предприятието за осигуряване на временна работа и изпратения на временна работа работник са недействителни, ако предприятието за осигуряване на временна работа не притежава предвиденото в закона разрешение. В това отношение член 10 от AÜG

предвижда, че в тези случаи се смята, че е възникнало трудово правоотношение между предприятието ползвател и изпратения работник.

5. Считано от 1 април 2017 г., AÜG е изменен с Gesetz zur Änderung des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes und anderer Gesetze (Закон за изменение на Закона за временната работа и други закони) от 21 февруари 2017 г. [...]. В член 1 от AÜG е добавен нов параграф 1b. Той гласи следното:

„Предприятието за осигуряване на временна работа няма право да назначава един и същи работник на временна работа в едно и също предприятие ползвател за повече от 18 последователни месеца; предприятието ползвател няма право да задържа на работа един и същи работник за повече от 18 последователни месеца. Предишните назначения чрез същото или друго предприятие за осигуряване на временна работа в същото предприятие ползвател се отчитат изцяло, когато между всяко от назначения са изтекли не повече от 3 месеца. С колективен трудов договор за сектора, в който се извършва назначението, може да се определи различен максимален срок на назначение от посочения в първо изречение. [...] С колективен трудов договор на отделното предприятие или публично учреждение, сключен въз основа на колективен трудов договор за сектора, в който се извършва назначението, може да се определи различен максимален срок на назначение от посочения в първо изречение [...]“.

6. В член 9, параграф 1 от AÜG е добавена точка 1b, която гласи следното:

„Недействителни са:

1b. трудовите договори между предприятие за осигуряване на временна работа и изпратен на временна работа работник в случай на превишаване на максималния срок на назначение по член 1, параграф 1b, освен ако до един месец след изтичането на максималния срок на назначение този работник не декларира писмено пред предприятието за осигуряване на временна работа или пред предприятието ползвател, че запазва трудовия си договор с предприятието за осигуряване на временна работа;

[...]“.

7. В член 10, параграф 1, първо изречение от AÜG правната последица от недействителността сега е уредена по-общо:

„Ако договорът между предприятие за осигуряване на временна работа и изпратен на временна работа работник е недействителен съгласно член 9, смята се, че е възникнало трудово правоотношение между предприятието ползвател и изпратения работник, считано от момента, който предприятието ползвател и предприятието за осигуряване на временна работа са определили за начало на работата; ако

недействителността настъпи след началото на работата в предприятието ползвател, трудовото правоотношение между това предприятие и изпратения работник се счита за възникнало с настъпването на недействителността [...].“

8. Член 19, параграф 2 от AÜG съдържа преходна разпоредба:

„Периодите на назначение преди 1 април 2017 г. не се вземат предвид при изчисляването на максималния срок на назначение по член 1, параграф 1b [...].“

9. В „Колективен трудов договор от 23 май 2012 г. за работата чрез агенции за временна заетост/временната работа в металургичния и електроенергийния сектор в Берлин и Бранденбург“ [...], който е сключен между Verband der Metall- und Elektroindustrie Berlin-Brandenburg e. V. (Асоциация на предприятията от металургичния и електроенергийния сектор в Берлин-Бранденбург) и Industriegewerkschaft Metall (Синдикат на работниците в металургичния сектор, наричан „IGM“) и се прилага включително за автомобилната индустрия, наред с другото е посочено, че временно назначаване на работници чрез агенции за временна заетост се допуска, ако са изпълнени някои допълнителни условия. Съгласно този браншов колективен трудов договор назначаването на такива работници е разрешено например ако се извършва за ограничен период. Точка 3 **[ориг. 4]** от посочения договор предоставя възможност на социалните партньори в отделните предприятия да установят по-подробни правила с доброволен колективен трудов договор на равнище предприятие. Това може да обхваща включително максималния срок и правилата за назначение. Ако няма колективен трудов договор в предприятието, съгласно точка 4 от посочения браншов колективен трудов договор след изтичането на 18 месеца от назначението предприятието ползвател трябва да провери дали може да предложи безсрочен трудов договор на наетия чрез агенция за временна заетост работник. След изтичането на 24 месеца от назначението предприятието ползвател е длъжно да предложи безсрочен трудов договор на наетия чрез агенция за временна заетост работник. При прекъсвания за по-малко от 3 месеца периодите на назначение в едно и също предприятие се събират. Браншовият колективен трудов договор не определя изрично дали доброволният колективен трудов договор на предприятието трябва да се сключи с местния работнически съвет или с регионалния централен работнически съвет.
10. Следващият браншов колективен трудов договор — „Колективен трудов договор от 1 юни 2017 г. за работата чрез агенции за временна заетост/временната работа в металургичния и електроенергийния сектор в Берлин и Бранденбург“ [...], който е сключен между същите страни, съдържа подобни разпоредби. Освен това той съдържа изрично позоваване на отворената законова клауза на член 1, параграф 1b от AÜG. Страните по този браншов колективен трудов договор също така се съгласяват, че

максималният срок на назначение по този договор не може да надвишава 48 месеца. Изключения се допускат при наличието на обективна причина за назначението. За предприятията, в които няма колективен трудов договор на равнище предприятие, се прилагат същите правила относно проверката и предлагането на безсрочен трудов договор като предвидените в предходния браншов колективен трудов договор. Точка 8 от браншовия колективен трудов договор съдържа преходна разпоредба. Съгласно тази разпоредба социалните партньори в предприятието следва да договорят максимален срок на назначение. Ако не постигнат съгласие, от 1 юни 2017 г. максималният срок на назначение е 36 месеца.

11. В предприятието на ответника в Берлин няма колективен трудов договор с местните представители на работниците и служителите (с работническия съвет на предприятието). Има обаче общ колективен трудов договор на предприятието (сключен между ответника и регионалния централен работнически съвет), който от 16 септември 2015 г. урежда в частност назначаването на работници чрез агенции за временна заетост, като използва понятието „Zeitarbeitnehmer“ („временен работник“). [...] Съгласно точка 4.5 от този общ колективен трудов договор на предприятието временният работник може да постъпи на работа в предприятието на ответника, ако неговите ръководители поискат това и ако са изпълнени някои допълнителни условия. Съответните искания трябва да се подават най-късно след 3 години. [...]
12. Общият колективен трудов договор на предприятието е допълнен с друг общ колективен трудов договор от 20 септември 2017 г. [...] Назначението на временни работници в производството не бива да надвишава максимален срок от 36 месеца. За временните работници, които към 1 април 2017 г. вече са били наети на работа, при изчисляването на максималния срок на назначение от 36 месеца се вземат предвид само периодите на назначение след 1 април 2017 г.
13. Междувременно с искова молба, подадена на 27 юни 2019 г. до Arbeitsgericht Berlin (Трудов съд Берлин, Германия), ищецът моли да се установи, че между страните е налице трудово правоотношение, считано от 1 септември 2015 г., или, при условията на евентуалност, считано от 1 март 2016 г., или, при условията на евентуалност спрямо предходното, считано от 1 ноември 2016 г., или, при условията на евентуалност спрямо предходното, считано от 1 октомври 2018 г., или, последно, при условията на евентуалност спрямо предходното, считано от 1 май 2019 г.
14. Пред първата инстанция той изразява становището, че назначението му при ответника вече не може да се окачестви като „временно“, тъй като продължава повече от една година. Това обстоятелство, а и уреждащата референтния момент норма на член 19, параграф 2 от AÜG, противоречали на правото на Съюза. В никакъв случай не можело временната нужда от работник да е налице по-дълго от максимално допустимия период, в

продължение на който може да се сключват срочни трудови договори без обективна причина. Това означавало (съгласно германската правна уредба) максимум 24 месеца. Също така трябвало да се вземе предвид обстоятелството, че той е изпълнявал постоянна работа. Следователно било налице трудово правоотношение с ответника. [ориг. 5]

15. Ответникът изразява становището, че от 1 април 2017 г. критерият „временно“ е изяснен от законодателя. В този смисъл било предвидено, че с браншовия колективен трудов договор за сектора, в който се извършва назначението, може да се въведе различен от 18-месечния максимален срок на назначение. Съгласно законната уредба страните по колективния трудов договор имали право да приемат и допълнителни правила чрез колективен трудов договор на равнище предприятие. Общият колективен трудов договор на предприятието от 20 септември 2017 г. съдържал такива правила. Предвиденият там максимален срок на назначение от 36 месеца не бил превишен, тъй като трябвало да се вземат предвид само периодите след 1 април 2017 г.
16. В решението си от 8 октомври 2019 г. Arbeitsgericht Berlin (Трудов съд Берлин) приема правното становище на ответника и отхвърля иска. По съображения за процесуална икономия този съд не се произнася по въпроса за наличието на нарушение на правото на Съюза.
17. На 22 ноември 2019 г. в Landesarbeitsgericht (областен трудов съд), запитващата юрисдикция, постъпва бланкетна жалба против това съдебно решение, впоследствие допълнена на 30 януари 2020 г. Във въззивното производство страните поддържат правните си становища от първоинстанционното производство. Освен това ответникът твърди, че на всяко тримесечие е изслушвал мнението на работническия съвет в предприятието си в Берлин относно назначенията на работници чрез агенции за временна заетост. Срокът на планираните назначения бил ограничаван до края на съответното тримесечие. Затова така били ограничени и назначенията на ищеца. Ищецът оспорва това твърдение и счита, че 18 продължавания за 56 месеца са неправомерни.

II. Правна преценка само въз основа на националното право

18. Преди 2017 г. в сектора на процесното предприятие за осигуряване на временна работа и процесното предприятие ползвател не е имало специални правила за максималния срок на назначение, предвидени в браншов колективен трудов договор или в колективен трудов договор на равнище предприятие.
19. Преди 1 април 2017 г. липсва изрична законова санкция за случаите, в които назначението в предприятието ползвател вече не може да се окачестви като временно. Поради тази причина Bundesarbeitsgericht (Федерален трудов съд, Германия) приема, че между наетия чрез агенция за временна заетост

работник и предприятието ползвател не възниква трудово правоотношение дори ако назначението на този работник не е само временно [...].

20. От 1 април 2017 г. съгласно AÜG максималният срок на назначение е 18 месеца, като поради преходната разпоредба на закона се вземат предвид само периодите след тази дата. С оглед на това би могло да се приеме, че е възникнало трудово правоотношение с ответника на 1 октомври 2018 г.
21. Съгласно разпоредбите на закона обаче този срок може да се променя с браншовия колективен трудов договор за сектора, в който се назначават работниците. [...] Доколкото се презюмира, че тези законови разпоредби са валидни, в преходната разпоредба на браншовия колективен трудов договор от 1 юни 2017 г. за металургичния и електроенергийния сектор е предвидено, че за предприятията с работнически съвет (такъв е налице в предприятието в Берлин), но без колективен трудов договор в предприятието, максималният срок на назначение е 36 месеца, считано от 1 юни 2017 г. Този срок изтича на 1 юни 2020 г. Към тази дата обаче назначението на ищеца вече е прекратено.
22. Браншовият колективен трудов договор от 1 юни 2017 г. дава възможност да се предвидят различни правила с колективния трудов договор на предприятието. Доброволният общ колективен трудов договор на предприятието от 20 септември 2017 г. предвижда максимален срок на назначение от 36 месеца, считано от 1 април 2017 г. Съгласно този договор ищецът е можело да работи до 1 април 2020 г. Към тази дата назначението на ищеца също вече е прекратено. [...] [ориг. 6]

III. Необходимост от тълкуване на Директивата за временната заетост

23. Тъй като ищецът иска да се установи, че е имал трудово правоотношение с ответника доста преди 1 октомври 2018 г., предявеният от него иск може да бъде изцяло уважен само ако правото на Съюза изисква това.
24. По първия въпрос: настоящата въззивна инстанция приема, че съгласно член 1 от Директива 2008/104/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 19 ноември 2008 година относно работа чрез агенции за временна заетост (ОВ L 327, 2008 г., стр. 9, наричана по-нататък „Директивата за временната заетост“) назначението на работник чрез агенция за временна заетост е допустимо само когато е временно. Както счита и Bundesarbeitsgericht (Федерален трудов съд) [...], признакът „временно“ не е само описателен или пожелателен. Директивата за временната заетост обаче не му дава по-подробно определение. До този момент няма решения на Съда на Европейския съюз за тълкуването на този признак.

25. Възможно е признакът „временно“ да се разбира в смисъл, че се отнася само до индивидуалния срок на назначение на даден работник чрез агенция за временна заетост.
26. Възможно е обаче този признак да се отнася до заеманото работно място и да се разбира в смисъл, че наетите чрез агенция за временна заетост работници в предприятието ползвател не може да се назначават на постоянни работни места, без необходимост от назначение по заместване. Настоящият съдебен състав приема, че от началото на назначението си ищецът заема работно място, от което ответникът има постоянна нужда. Тълкуването на термина като свързан с работното място би могло да намира потвърждение в целта по член 2 от Директивата за временната заетост. Съгласно тази разпоредба е необходимо създаване на подходяща рамка за използване на работата чрез агенции за временна заетост с цел ефективно допринасяне за създаването на работни места и разработването на гъвкави форми на заетост. Назначаването на наети чрез агенция за временна заетост работници на постоянни работни места в предприятието ползвател обаче не води до създаване на допълнителни работни места, а до замяна на постоянните работници с работници от агенции за временна заетост. В този смисъл там не е налице и необходимост от гъвкавост. Освен това от член 6 от Директивата за временната заетост е видно, че е желателен преход към постоянно трудово правоотношение. В Германия замяната на постоянни работници с работници от агенции за временна заетост е атрактивна за много предприятия, по-специално защото съгласно националното законодателство задължението наетите чрез агенция за временна заетост работници да се третират еднакво с постоянните работници на практика е значително отложено във времето. Освен това при икономически затруднения предприятието ползвател може по-лесно да прекрати назначенията на работниците, наети чрез агенция за временна заетост. По принцип това не налага никакви финансови разходи, а дори и да наложи, те са значително по-ниски.
27. [...]
28. По втория въпрос: настоящият съдебен състав смята, че при всички случаи назначение в продължение на 55 месеца вече не би могло да е временно. Включително по съображения за правна яснота и сигурност би било желателно, ако може, Съдът на Европейския съюз да определи ясен срок. В това отношение би могло евентуално да се прокара разграничение и според това дали има или няма обективна причина за назначението (необходимост от заместване, временно увеличение на обема на поръчките или други подобни).
29. По подточка 1 от третия въпрос: съгласно член 10, параграф 1 от Директивата за временната заетост трябва да бъдат предвидени санкции в случай на нарушения. По време на проведеното на 24 март 2011 г. заседание на германския парламент германското правителство изтъкна желанието си

Директивата да бъде транспонирана „изцяло, едно към едно“. [ориг. 7] [...] Въпреки това до 31 март 2017 г. не са предвидени санкции, в случай че назначението вече не следва да се счита за временно. В това отношение възниква въпросът дали от самото право на Съюза може да се изведе като санкция възникването на трудово правоотношение с предприятието ползвател. При положение че националното право вече предвижда възникване на трудово правоотношение с предприятието ползвател, ако предприятието за осигуряване на временна работа не притежава необходимото административно разрешение за тази дейност, не трябва ли в такъв случай въз основа на принципа на полезното действие („effet utile“) да се приложи същата санкция и когато назначението вече не е „временно“?

30. По подточка 2 от третия въпрос: този въпрос се отнася до германската правна уредба, която едва на 1 април 2017 г. въвежда общо времево ограничение от 18 месеца на срока на назначенията. В преходната разпоредба на член 19, параграф 2 от AÜG за начален момент на срока е посочен 1 април 2017 г. Държавите членки обаче са били длъжни съгласно член 11 от Директивата за временната заетост да транспонират тази директива до 5 декември 2011 г. Следователно в Германия става възможно да се прилагат санкции чак близо 7 години по-късно. Ако съгласно тълкуването на Директивата за временната заетост ограничението на срока на назначението е било превишено още преди 1 април 2017 г. или през 18-те месеца след тази дата, това би могло да означава, че преходната разпоредба следва да се остави изцяло или частично без приложение.
31. По подточка 3 от третия въпрос: тук възниква въпросът дали националният законодател има право да определи максимален срок на назначение, който обаче може да се променя от страните по колективните трудови договори. Дори ако отговорът на този въпрос е утвърдителен, остава проблемът дали законодателят може да предостави такова право на страни по колективен трудов договор, които нямат компетентност за трудовите правоотношения на наетите чрез агенции за временна заетост работници. Трудовото правоотношение на тези работници се урежда от колективните трудови договори в сектора на предприятието за осигуряване на временна работа. В случая обаче законодателят е позволил срокът да се променя с колективните трудови договори в сектора на предприятието ползвател. Член 5 от Директивата за временната заетост предвижда, че и страните по колективен трудов договор могат да договарят правила, които се различават от предвидените в Директивата. Това обаче се отнася само до принципа на равно третиране по смисъла на член 5 от тази директива. Извън това не личи на страните по колективните трудови договори да са предоставени правомощия във връзка с определянето на времевите правила относно продължителността на назначението. В такъв случай член 1, параграф 1b, трето изречение от AÜG, който е в сила от 1 април 2017 г., би бил в противоречие с член 1 от Директивата за временната заетост.

[...]