

**Дело C-441/23**

**Резюме на преюдициалното запитване съгласно член 98, параграф 1 от  
Процедурния правилник на Съда**

**Дата на постъпване в Съда:**

12 юли 2023 г.

**Запитваща юрисдикция:**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Испания)

**Дата на акта за преюдициално запитване:**

7 юни 2023 г.

**Жалбоподател:**

LM

**Ответници:**

Omnitel Comunicaciones, S. L.

Microsoft Ibérica, S. R. L.

Fondo de Garantía Salarial (FOGASA)

Indi Marketers, S. L.

Leadmarket, S. L.

---

**Предмет на главното производство**

Работа чрез агенция за временна заетост — Възлагане на предоставянето на услуги на външен изпълнител — Разграничение — Бременна работничка — Уволнение — Недействителност на уволнението — Последици от недействителността на уволнението

**Предмет и правно основание на преюдициалното запитване**

Преюдициално запитване за тълкуване — Член 267 ДФЕС — Директива 2008/104/ЕО — Приложимост на Директивата — Понятията „нает чрез

агенция за временна заетост работник“, „агенция за временна заетост“ и „предприятие ползвател“ — Заплата — Директива 2006/54/ЕО — Отпуск по майчинство — Завръщане — Уволнение — Последници от недействителността на уволнението

### Преюдициални въпроси

А) Прилага ли се Директива 2008/104/ЕО за предприятие, което осигурява работна ръка (работничка) на друго предприятие, въпреки че първото предприятие не е признато от вътрешното законодателство като агенция за временна заетост, тъй като не притежава административно разрешение да бъде такава?

Б) Ако Директива 2008/104/ЕО се прилага за предприятия, които осигуряват работна ръка, без да са признати от вътрешното право като агенции за временна заетост, трябва ли в случай като описания по-горе работничката да се счита за наета чрез агенция за временна заетост работничка по смисъла на член 3, параграф 1, буква в) от Директива 2008/104/ЕО, предприятието Leadmarket S. L. да се счита за агенция за временна заетост по смисъла на член 3, параграф 1, буква б) от същата директива, а предприятието Microsoft Ibérica да се счита за предприятие ползвател по смисъла на член 3, параграф 1, буква г) от тази директива? По-конкретно може ли да се счита, че работата е под надзора и ръководството на предприятието Leadmarket S. L. (като по този начин се изключва наличието на осигуряване на работна ръка), поради обстоятелството че неговият управител получава от работничката месечен отчет за работата и освен това организира годишните и други отпуски и работното време на работничката, макар нейната ежедневна работа да се състои в обслужването на клиенти на Microsoft, при което тя решава проблеми чрез често контактуване с отговорните лица от Microsoft и работи от дома си с предоставен ѝ от Microsoft компютър, а веднъж седмично — в помещенията на Microsoft?

В) В случай че се прилага Директива 2008/104/ЕО и е налице осигуряване на работна ръка, трябва ли в резултат на прилагането на член 5, параграф 1 от Директива 2008/104/ЕО заплатата на работничката да е поне такава, каквато би била, ако беше наета на работа пряко от Microsoft Ibérica S. L.?

Г) Може ли при обстоятелствата в случая работничката да се ползва от правото да се завърне на работното си място или на друга равностойна позиция след отпуск по майчинство на основание член 15 от Директива 2006/54/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 5 юли 2006 година за прилагането на принципа на равните възможности и равното третиране на мъжете и жените в областта на заетостта и професиите? Трябва ли завръщането да се осъществи в Microsoft Ibérica S. L., въпреки че договорът

между Microsoft Ibérica S. L. и Leadmarket S. L. е прекратен и при положение че няма равностойна позиция в Leadmarket S. L.?

Д) В случай че Директива 2008/104/ЕО се прилага, защото е налице осигуряване на работна ръка, трябва ли в резултат на прилагането на член 5, параграф 1 от Директива 2008/104/ЕО испанските законови разпоредби, съгласно които уволнението на бременни и кърмещи работнички е недействително, да водят до солидарна отговорност на агенцията за временна заетост и на предприятието ползвател за законоустановените последици от недействителното уволнение, и по-конкретно за: възстановяването на работничката на работното ѝ място, плащането на дължимите възнаграждения от уволнението до възстановяването ѝ на работа и задължението за плащане на обезщетение за незаконосъобразно уволнение?

### **Разпоредби от правото на Съюза, на които се прави позоваване**

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 „Директива 2008/104“): член 1, параграф 1, член 3, параграф 1, букви а), б), в), г), д) и е) и член 5, параграф 1.

Директива 92/85/ЕИО на Съвета от 19 октомври 1992 година за въвеждане на мерки за насърчаване подобряването на безопасността и здравето по време на работа на бременни работнички и на работнички родилки или кърмачки (Десета специална директива по смисъла на член 16, параграф 1 от Директива 89/391/ЕИО) (наричана по-нататък „Директива 92/85“): членове 2 и 10.

Директива 2006/54/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 5 юли 2006 година за прилагането на принципа на равните възможности и равното третиране на мъжете и жените в областта на заетостта и професиите (наричана по-нататък „Директива 2006/54“): член 2, параграф 2, член 14, параграф 1 и член 15.

Харта на основните права на Европейския съюз: членове 21, 23 и 30.

### **Разпоредби от националното право, на които се прави позоваване**

Real Decreto Legislativo 2/2015, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (Кралски законодателен декрет 2/2015 за одобряване на преработения текст на Закона за статута на работниците) от 23 октомври 2015 г.: член 13, член 43, параграфи 1, 2, 3 и 4, член 43, параграф 1, буква d) и членове 53 и 55.

Ley 14/1994, por la que se regulan las empresas de trabajo temporal (Закон 14/1994 относно агенциите за временна заетост) от 1 юни 1994 г.: член 1, член 2, параграф 2, буква а) и членове 12 и 15.

Ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales (Закон 31/1995 за предотвратяване на професионалните рискове) от 8 ноември 1995 г.: член 28.

Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia, sustituido por la Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia (Кралски декрет-закон 28/2020 за работата от разстояние от 22 септември 2020 г., заменен със Закон 10/2021 за работата от разстояние от 9 юли 2021 г.): членове 11 и 12.

Съгласно испанското законодателство:

- а) предоставянето или осигуряването на работна ръка е правна сделка, която като цяло се счита за законосъобразна само когато се извършва от агенция за временна заетост;
- б) изискването за притежаване на предварително административно разрешение за упражняване на дейността им определя агенциите за временна заетост като такива;
- в) договърът за предоставяне или осигуряване на работна ръка се характеризира с това, че агенцията за временна заетост наема на работа работника, плаща заплатата му и го включва в системата за социално осигуряване, но работникът е под ръководството и надзора на предприятието ползвател;
- г) агенцията за временна заетост поема и обучението на работника по предотвратяване на професионалните рискове и опазването на здравето на работниците, без по тази причина дейността ѝ да спре да се счита за предоставяне или осигуряване на работна ръка;
- д) с оглед на горното агенцията за временна заетост не е фиктивно или несъществуващо предприятие, а трябва да има организационна структура, която да ѝ позволява да изпълнява задълженията си.

Освен до налагане на евентуални административни или дори наказателноправни санкции, осигуряването на работна ръка, което не се извършва от агенция за временна заетост, притежаваща съответното разрешение, води до това, че:

- а) и двете предприятия, доставчик и ползвател, отговарят солидарно за задълженията към работниците и към системата за социално осигуряване (член 43, параграф 3 от Статута на работниците);
- б) наетият работник се счита за постоянно назначен и може да избере или да продължи да работи в предприятието доставчик, или да се счита за

работник на предприятието ползвател, в което неговите права и задължения ще бъдат същите като тези на работник, който заема същото или равностойно работно място, като прослуженото време се изчислява от началния момент на незаконното осигуряване на работна ръка (член 43, параграф 4 от Статута на работниците).

Що се отнася до квалификацията на уволнението като недействително в случай на получаване на обезщетение за раждане и отглеждане на дете, Статутът на работниците (членове 53 и 55) предвижда, че уволнението (по обективни причини или дисциплинарно) трябва да се квалифицира като недействително, по-специално когато се отнася до бременна работничка, считано от началото на бременността, както и когато се отнася до работничка, завърнала се на работа след период на временно спиране на действието на трудовия договор поради раждане и отглеждане на дете, при условие че не са изминали повече от дванадесет месеца от датата на раждането. Уволнението обаче не трябва да се обявява за недействително, ако същото се счита за законосъобразно поради наличието на законови основания, тоест уволнението „е обявено за законосъобразно поради наличието на основания, които не са свързани с бременността или с упражняването на правото на посочените по-горе отпуски“.

Според Tribunal Constitucional (Конституционен съд, Испания) предвидената в тези норми недействителност на уволнението е обективна гаранция, която е установена с цел защита на основните права и следва да се прилага дори когато в момента на уволняването предприятието не е знаело, че работничката е бременна.

От друга страна, уволнението следва да се обяви за недействително и когато е извършено на основание, което конституцията или законът определят като дискриминационно и съответно забраняват, или в нарушение на основни права и обществени свободи на работника.

Квалификацията на уволнението като недействително води до осъждане на предприятието „да възстанови незабавно работника на работа и да му плати неизплатеното възнаграждение“ (член 55, параграф 6 от Статута на работниците), без работодателят да може да избере да плати обезщетение на работника, вместо да го възстанови на работното му място.

Що се отнася до работата от разстояние и нейния режим, тя се определя като „работа, която се извършва предимно в дома на работника или на свободно избрано от него място вместо извършването ѝ присъствено в помещенията на предприятието“ (член 13 от Статута на работниците). Съгласно испанското право техническото оборудване за работата от разстояние се предоставя от считаното за работодател предприятие.

**Кратко представяне на фактите и на главното производство**

- 1 Г-жа LM (наричана по-нататък „г-жа LM“ или „работничката“) преминава стаж за усвояване на професията при Microsoft Ibérica от септември 2010 г. до юни 2011 г. Впоследствие е наемана на работа последователно от три предприятия: Omnitel Comunicaciones S. L. (от 24 август 2011 г. до 24 януари 2012 г. и от 21 юли 2014 г. до 23 декември 2014 г.), Indi Marketers S. L. (от 4 март 2015 г. до 31 май 2017 г.) и Leadmarket S. L. (от 1 август 2017 г. до уволнението ѝ през април 2021 г.). Тези предприятия са предоставяли различни услуги на Microsoft Ibérica S. L. и г-жа LM е била разпределена за предоставянето на услугите, договорени между посочените предприятия и Microsoft Ibérica S. L.
- 2 Г-жа LM сключва с Omnitel Comunicaciones S. L. три последователни договора за временно заемане на длъжност, по време на действието на които изпълнява функциите на Customer Partner Experience за Microsoft.
- 3 При Indi Marketers S. L. работничката изпълнява маркетингови функции за кампаниите Datamining Breath Microsoft и Telemarketing Azure partner Microsoft. По време на действието на този договор тя изпълнява функции по поддържане и изчистване на бази данни, работейки от разстояние при избрано от нея работно време и веднъж седмично в помещенията на Microsoft.
- 4 В периода, в който е била наета на работа от Leadmarket S. L., г-жа LM работи като дипломиран търговски консултант в отдел Original Equipment Manufacturer (OEM) на Microsoft, изпълнявайки маркетингови задачи в подкрепа на партньорите на Microsoft. Тези функции не са изпълнявани от служители на Microsoft, а само от външни изпълнители. Договореното предоставяне на услуги е със следните характеристики:
  - а) работничката е наета на работа от Leadmarket S. L., което от своя страна има сключен договор с Microsoft Ibérica S. L. за предоставяне на услугата по обслужване от разстояние или дистанционно на клиентите на OEM, което се извършва от работничката;
  - б) работничката работи от разстояние от дома си, но веднъж седмично работи в помещенията на Microsoft Ibérica S. L., като за целта има пропуск за външен персонал, предоставен от Microsoft Ibérica S. L.;
  - в) за изпълнението на работата си тя използва компютър, предоставен ѝ от Microsoft Ibérica S. L. от съображения за сигурност на информацията, но в началото тя е използвала друг компютър, който не ѝ е бил предоставен от Microsoft;
  - г) услугата се състои в обслужване от разстояние или дистанционно на клиентите на продуктите (OEM) на Microsoft. Работничката контактува пряко с клиентите и има електронна поща към microsoft.com, като тези

- функции не са изпълнявани от никой друг служител на Microsoft Ibérica S. L.;
- д) за всички въпроси, свързани с предоставянето на услугата, тя контактува често с отговорните лица от съответния отдел на Microsoft;
  - е) освен това тя се отчита всеки месец пред управителя на Leadmarket, който организира нейния годишен отпуск, други отпуски, трудов ритъм и работно време и уведомява за тях Microsoft Ibérica S. L. Същото лице от Leadmarket ѝ е осигурило и обучението.
- 5 През 2020 г. работничката забременява. В седмия месец от бременността ѝ Microsoft уведомява Leadmarket, че срокът на действие на договора ще изтече на 30 септември 2020 г. и няма да бъде продължен по финансови причини.
- 6 От 22 септември 2020 г. работничката е временно неработоспособна поради бременност, а на 8 декември 2020 г. тя ражда дъщеря си, след което до 29 март 2021 г. ползва отпуск за раждане и отглеждане на дете, а впоследствие и отпуск за кърмене и годишен отпуск. В деня, в който трябва да се върне на работа (29 април 2021 г.), тя получава уведомление от управителя на Leadmarket S. L., че трудовият ѝ договор се прекратява, считано от 27 април 2021 г., по обективни причини (по-специално поради намаляване на търсенето вследствие на нереализирането на предвидени проекти), като в предприятието няма работно място, на което може да бъде преместена.
- 7 На 14 юни 2021 г. работничката предявява иск срещу Microsoft Ibérica S. L. и Leadmarket S. L. за обявяване на уволнението ѝ за недействително или — при условията на евентуалност — за незаконно. Тя иска Leadmarket S. L. и Microsoft Ibérica S. L. да бъдат осъдени да понесат солидарно последиците от това обявяване. Тя също така иска обезщетение от 110 000 евро за нарушаване на основните ѝ права (дискриминация, основана на пола) и плащане на дължимото ѝ възнаграждение в размер на 1 100 евро.
- 8 С решение от 30 ноември 2021 г. Juzgado de lo Social número 39 de Madrid (Социален съд № 39, Мадрид, Испания) приема, че в случая не става въпрос за осигуряване на работна ръка, тъй като именно Leadmarket е организирано работното време и трудовия ритъм на ищцата, плащало е разходите за заплатата ѝ, предоставило ѝ е обучение, разрешавало е нейните годишни или други отпуски и е подготвило отпуска ѝ по майчинство. Освен това той приема, че причината Microsoft Ibérica да прекрати договора с Leadmarket е липсата на финансови средства, а не бременността и последващото майчинство на работничката. С оглед на гореизложеното той приема, че Microsoft Ibérica S. L. не носи отговорност по отношение на уволнението и нарушаването на основните права, и изрично отхвърля искането за заплатата на

работничката да е такава, каквато би била, ако беше наета на работа пряко от Microsoft Ibérica S. L.

- 9 Що се отнася до Leadmarket S. L., с посоченото решение се приема, че изложените в уведомлението за уволнение обективни причини за прекратяването на трудовото правоотношение са „обща, неясни и недостатъчни“, поради което уволнението е незаконосъобразно и следва да се обяви за недействително съгласно испанското законодателство, тъй като е извършено в периода след отпусък за раждане и отглеждане на дете.
- 10 Понеже според Juzgado de lo Social de Madrid действителната причина за прекратяването на договора не е свързана с дискриминация поради майчинство, той отхвърля искането за обезщетение. В крайна сметка той осъжда Leadmarket S. L. да плати на работничката дължимото възнаграждение за пропорционалната част от последния отработен месец, както и обезщетение за полагащия се, но неизползван отпусък.
- 11 Г-жа LM обжалва решението на Juzgado de lo Social de Madrid пред Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Висш съд Мадрид, Испания) (наричан по-нататък „запитващата юрисдикция“).

#### **Основни твърдения на страните в главното производство**

- 12 Г-жа LM твърди, че нейното положение в Leadmarket S. L. представлява осигуряване на работна ръка за Microsoft Ibérica S. L., поради което според нея това предприятие следва да бъде осъдено да понесе солидарно последиците от обявеното за недействително уволнение, включително да я възстанови на работното ѝ място. Освен това тя поддържа, че заплатата трябва да бъде същата, която би получавала, ако беше наета на работа пряко от Microsoft Ibérica S. L.
- 13 В допълнение, според нея прилагането на правните норми относно недействителността на уволнението в случай на бременна работничка или на работничка, завърнала се на работа след отпусък по майчинство, следва да води до присъждане на обезщетение за нарушаване на основни права, за което Microsoft Ibérica S. L. и Leadmarket S. L. трябва да носят солидарна отговорност.

#### **Кратко изложение на мотивите за преюдициалното запитване**

- 14 В испанското право за агенция за временна заетост се счита само предприятие, чиято основна дейност е осигуряването на работна ръка и което притежава специално административно разрешение, позволяващо му да упражнява дейност като агенция за временна заетост. Ако предприятие осигурява работна ръка обичайно или инцидентно, без да притежава такова разрешение, то не се счита за агенция за временна заетост. Така



извършваната дейност е забранена и води до право на работника да избере да бъде постоянно назначен в предприятието ползвател или в предприятието доставчик, до солидарна отговорност на двете предприятия за задълженията по трудовия договор и във връзка със социалното осигуряване, както и до различни санкции.

- 15 Директива 2008/104 обаче определя като агенция за временна заетост всяко физическо или юридическо лице, което в съответствие с националното законодателство сключва трудов договор или влиза в трудово правоотношение с нает чрез агенция за временна заетост работник, за да го назначи в предприятие ползвател на временна работа под негов надзор и ръководство. Следователно изглежда, че е достатъчно предприятие да осигурява работна ръка на друго предприятие, макар и инцидентно, за да се счита съгласно Директива 2008/104 за агенция за временна заетост, без да се изисква (както изисква испанското право) да става въпрос за предприятие, което осигурява работна ръка като основна дейност и притежава административно разрешение за тази цел.
- 16 С първия си преюдициален въпрос запитващата юрисдикция иска да се установи дали Директива 2008/104 се прилага за предприятие, което осигурява работна ръка на друго предприятие, въпреки че извършва това, без да е признато от вътрешното законодателство като агенция за временна заетост посредством административно разрешение.
- 17 При утвърдителен отговор запитващата юрисдикция поставя въпроса дали в разглеждания случай е налице осигуряване на работна ръка от Leadmarket S. L. на Microsoft Ibérica S. L. по отношение на работничката жалбоподател, така че тя следва да се счита за наета чрез агенция за временна заетост работничка по смисъла на член 3, параграф 1, буква в) от Директива 2008/104, предприятието Leadmarket S. L. следва да се счита за агенция за временна заетост по смисъла на член 3, параграф 1, буква б) от същата директива, а предприятието Microsoft Ibérica следва да се счита за предприятие ползвател по смисъла на член 3, параграф 1, буква г) от тази директива.
- 18 Член 3, параграф 1 от Директива 2008/104 определя тези понятия въз основа на това, че наетият чрез агенция за временна заетост работник работи „под [...] надзор[а] и ръководство[то]“ на предприятието ползвател.
- 19 Съмнението е дали с оглед на всички посочени в точка 4 по-горе елементи, с които се характеризира извършваната от работничката работа, може да се счита, че работата е била под надзора и ръководството на предприятието Leadmarket S. L., така че не е налице осигуряване на работна ръка поради обстоятелството, че управителят на посоченото предприятие е получавал месечен отчет за работата и освен това е организирил годишните и други отпуски и работното време на работничката.

- 20 Ако Директива 2008/104 се прилага в случая, изглежда ясно, че заплащането на предприятието ползвател е част от „основните условия на труд и заетост“ и че съгласно член 5, параграф 1 от посочената директива следва да бъде уважено искането на работничката заплата ѝ да бъде поне такава, каквато би била, ако беше наета на работа пряко от Microsoft Ibérica S. L. да заеме същото работно място.
- 21 Следващият въпрос, който се поставя, е свързан с възстановяването на работничката на работа след обявяването на уволнението ѝ за недействително от Juzgado de lo Social, като това обявяване на недействителността предполага право на работничката да бъде възстановена на работното място, което е заемала преди уволнението. Съгласно член 15 от Директива 2006/54 жена в отпуск по майчинство има право, след изтичане на отпуска по майчинство, да се завърне на работното си място или на равностойна позиция в срокове и при условия, които са не по-малко благоприятни за нея, и да се възползва от всяко подобряване на условията на труд, на което би имала право по време на отсъствието си.
- 22 Договорното правоотношение между Leadmarket S. L. и Microsoft Ibérica S. L. вече е било прекратено, когато работничката се завръща на работното си място и е уволнена от Leadmarket S. L., така че тя би могла да се завърне на работното си място и отново да изпълнява функциите си отпреди майчинството само ако това завръщане се осъществи в Microsoft Ibérica S. L., тъй като Leadmarket S. L. няма работно място, което да ѝ предложи като алтернатива. Всъщност това предприятие не се явява и делото се разглежда в негово отсъствие, като е вероятно то вече да не съществува, поради което не може да се счита, че в посоченото предприятие има равностойна позиция.
- 23 От друга страна, трябва да се има предвид, че ако е налице осигуряване на работна ръка, което се урежда от Директива 2008/104, член 5, параграф 1 от нея включва сред основните условия на труд и заетост, чието прилагане следва да се гарантира на наетите чрез агенция за временна заетост работници, действащите в предприятието ползвател правила за защита на бременните жени и кърмещите майки, както и за равно третиране на мъжете и жените и действия за борба с дискриминацията, основана на пол, „в съответствие с установеното от законодателството, подзаконовни актове, административни разпоредби, колективни трудови договори и/или други общи разпоредби“. Действащо в Испания правило, което се прилага както за предприятието ползвател, така и за предприятието доставчик, е задължението за възстановяване на работа и плащане на дължимите възнаграждения на работници, уволнени, след като са се завърнали на работа в края на период на спиране на действието на трудовия договор поради раждане, осиновяване, възлагане на упражняването на родителските права при осиновяване или настаняване на дете, стига да не са изминали повече от дванадесет месеца от датата на раждането, осиновяването, възлагането на упражняването на родителските права при осиновяване или настаняването на дете. Това правило е установено в испанското

законодателство за всички случаи на уволнение по обективни причини или дисциплинарно уволнение, освен ако уволнението е обявено за законно.

- 24 Следователно, ако осигурената на Microsoft Ibérica S. L. работничка беше наета на работа пряко от това предприятие и беше уволнена от него при завръщането си след спирането на действието на трудовия договор поради раждане и отглеждане на дете и ако това уволнение не е обосновано и законно, то би било обявено за недействително и Microsoft Ibérica S. L. би било длъжно да възстанови работничката на работното ѝ място и да ѝ плати дължимите възнаграждения от датата на уволнението до датата на възстановяването ѝ на работа. Въпросът е дали поради наемането ѝ на работа от Leadmarket S. L., а не пряко от Microsoft Ibérica S. L., това право да бъде възстановено на работното място в Microsoft отпада и единствено Leadmarket S. L. трябва да я възстанови на работа, или дали, обратно, поради прилагането на член 5, параграф 1 от Директива 2008/104 предприятието ползвател (Microsoft Ibérica S. L.) също трябва да поеме задължението за възстановяване на работа и да носи отговорност за всички последици от обявеното за недействително уволнение.

РАБОТЕН ДОКУМЕНТ