



Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
Е. SHARPSTON
представено на 23 април 2020 година¹

Дело C-681/18

**ЈН
срещу
КГ**

(Преюдициално запитване, отправено от Tribunale ordinario di Brescia (Обикновен съд Бреша, Италия)

„Социалната политика — Директива 2008/104 — Временна заетост — Последователни договори с едно и също предприятие ползвател — Член 5, параграф 5 — Равно третиране — Заобикаляне на разпоредбите на Директивата“

1. Настоящото дело дава на Съда възможността да тълкува за първи път член 5, параграф 5 от Директива 2008/104 относно работата чрез агенции за временна заетост². От Съда по-специално се иска да поясни дали при обстоятелства, при които работник е нает чрез агенция за временна заетост и е назначен като нает чрез такава агенция работник в едно и също предприятие ползвател посредством осем последователни договора за срочно осигуряване на работна ръка и 17 продължения, са налице „послед[ователни] назначения, имащи за цел да се заобиколят разпоредбите на [тази] директива“.

Правна уредба

Хартата на основните права на Европейския съюз

2. Съгласно член 31 от Хартата на основните права на Европейския съюз (наричана по-нататък „Хартата“)³:

„1. Всеки работник има право на условия на труд, които опазват неговото здраве и сигурност и зачитат достойнството му.

2. Всеки работник има право на ограничаване на максималната продължителност на труда, на периоди на дневна и седмична почивка, както и на платен годишен отпуск“.

¹ Език на оригиналния текст: английски.

² Директива 2008/104/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 19 ноември 2008 г. (ОВ L 327, 2008 г., стр. 9).

³ ОВ С 303, 2007 г., стр. 1.

Директива 2008/104

3. Както е посочено в съображение 1 от Директива 2008/104, тя защита основните права и принципи, признати от Хартата, и е предназначена да гарантира пълно съответствие с член 31 от нея. Директивата установява защитна рамка за наетите чрез агенции за временна заетост работници, която е „недискриминационна, прозрачна и пропорционална, като същевременно защита разнообразието от пазари на труда и производствени взаимоотношения“⁴. В тази рамка „[о]сновните условия на труд и заетост, приложими по отношение на наетите чрез агенции за временна заетост работници, следва да бъдат най-малко тези, които биха се прилагали спрямо такива работници, ако те биха били наети на работа от предприятието ползвател да заемат същото работно място“⁵.

4. В съображение 15 се посочва, че „[б]езсрочните трудови договори са общоприетата форма на трудово правоотношение. В случая с работници, които имат постоянен договор с агенция за временна заетост, и с оглед на специалната защита, предоставяна от този договор, следва да се предвиди разпоредба, позволяваща освобождаване от правилата, прилагащи се в предприятието ползвател“.

5. Съгласно съображение 21 „[д]ържавите членки следва да предвидят административни или съдебни процедури за защита на правата на наетите чрез агенции за временна заетост работници, както и ефективни, съразмерни и възпиращи санкции за нарушения на задължения, произтичащи от настоящата директива“.

6. Член 1 определя приложното поле на Директивата:

„1. Настоящата директива се прилага по отношение на работници с трудов договор или в трудово правоотношение с агенция за временна заетост, които са назначени в предприятие ползвател на временна работа под негов надзор и ръководство.

2. Настоящата директива се прилага по отношение на държавни и частни предприятия, които са агенции за временна заетост, или предприятия ползватели, които извършват стопанска дейност, независимо дали работят с цел формиране на печалба.

[...]“.

7. Съгласно член 2 от Директива 2008/104 целта ѝ „е да гарантира защитата на наетите чрез агенции за временна заетост работници и да повиши качеството на работата чрез агенции за временна заетост, като осигури прилагането на посочения в член 5 принцип за равно третиране по отношение на наетите чрез агенции за временна заетост работници и признае агенциите за временна заетост като работодатели, отчитайки необходимостта от 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“.

8. В член 3, параграф 1 се дава определение на различни термини, релевантни за прилагането на Директивата:

„а) „работник“ означава лице, което съгласно трудовото право в съответната държава членка е защитено като работник;

4 Съображение 12.

5 Съображение 14.

- б) „агенция за временна заетост“ означава 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 предприятието ползвател на временна работа под негов надзор и ръководство;
- в) „нает чрез агенция за временна заетост работник“ означава работник с трудов договор или в трудово правоотношение с агенция за временна заетост с цел назначаването му в предприятието ползвател на временна работа под негов надзор и ръководство;
- г) „предприятие ползвател“ означава всяко физическо или юридическо лице, за което и под надзора и ръководството на което работи временно нает чрез агенция за временна заетост работник;
- д) „назначение“ означава периодът, през който наетият чрез агенция за временна заетост работник се намира в предприятието ползвател, за да работи временно под негов надзор и ръководство;
- е) „основни условия на труд и заетост“ означава условия на труд и заетост, установени от законодателство, подзаконовни актове, административни разпоредби, колективни трудови договори и/или други обвързващи общи разпоредби, които са в сила в предприятието ползвател и се отнасят до:
 - i) продължителността на работното време, извънредния труд, почивките в работно време, периодите за почивка, нощен труд, отпуск и официални празнични дни;
 - ii) заплащането“.

9. Съгласно предвиденото в член 4, параграф 1 „[о]граниченията или забраните за използване на работа чрез агенции за временна заетост са оправдани единствено от съображения от общ интерес, отнасящи се по-специално до защитата на наетите от агенции за временна заетост работници, изискванията за здраве и безопасност на работното място или необходимостта да се гарантира правилно функциониране на пазара на труда и предотвратяване на злоупотреби“.

10. Член 5, параграф 1 предвижда, че „[о]сновните условия на труд и заетост по отношение на наетите чрез агенции за временна заетост работници са — за продължителността на тяхното назначение в предприятие ползвател — поне такива, каквито биха се прилагали, ако те биха били наети на работа пряко от това предприятие да заемат същото работно място. [...]“.

11. Съгласно член 5, параграф 5 „[д]ържавите членки вземат подходящи мерки в съответствие с националното законодателство и/или практика с оглед на предотвратяването на злоупотреби при прилагането на настоящия член, и по-конкретно предотвратяването на послед[ователни] назначения, имащи за цел да се заобиколят разпоредбите на настоящата директива. Държавите членки информират Комисията за такива мерки“.

12. Съгласно член 6:

„1. На наетите чрез агенции за временна заетост работници се предоставя информация за свободните работни места в предприятието ползвател, за да им се предоставят същите възможности като на другите работници в това предприятие да намерят постоянна работа. Такава информация може да бъде предоставена посредством общо обявление на подходящо място в предприятието, за което и под чийто надзор изпълняват дейност наетите чрез агенции за временна заетост работници.“

2. Държавите членки предприемат всички необходими действия, за да гарантират, че клаузи, забраняващи или водещи до невъзможност за сключване на трудов договор или за влизане в трудово правоотношение между предприятието ползвател и наетия чрез агенция за временна заетост работник след приключване на назначението на последния, са недействителни или могат да бъдат обявени за такива.

[...]“.

13. Съгласно член 10, параграф 1 „[Д]ържавите членки предвиждат подходящи мерки в случай на неспазване на настоящата директива от страна на агенции за временна заетост или предприятия ползватели. По-специално те гарантират наличието на подходящи административни и съдебни процедури, които да позволяват изпълнението на произтичащите от настоящата директива задължения“.

Италианското право

14. Запитващата юрисдикция посочва, че приложим по настоящото дело е Decreto legislativo 10 settembre 2003, No 276 (Законодателен декрет № 276/2003 от 10 септември 2003 г. за изпълнение на делегираните правомощия в областта на заетостта и пазара на труда въз основа на Закон № 30 от 14 февруари 2003 г., изменен с Декрет закон 34/2014, преобразуван с изменения от Закон 78/2014, наричан по-нататък „Законодателен декрет № 276/2003“).

15. Със законодателното изменение, прието със Закон 78/2014, се заличават от член 20, параграф 4 от Законодателен декрет № 276/2003 както разпоредбата, гласяща, че „осигуряването на срочно наети работници се разрешава поради съображения от технически характер или поради производствени или организационни изисквания или изисквания за заместване, макар и да имат връзка с обичайната дейност на ползвателя“, така и необходимостта в договора да се посочват писмено такива причини.

16. Член 22, параграф 2 от Законодателен декрет № 276/03 предвижда, че при осигуряване на работна ръка за определен срок за трудовия договор между доставчика и работника се прилагат разпоредбите на Законодателен декрет № 368/01, „с изключение на разпоредбите на член 5, параграф 3 и сл. от споменатия законодателен декрет“. Първоначалният срок на трудовия договор може да бъде продължен писмено със съгласието на работника в случаите и за срока, предвидени в Contratto collettivo nazionale di lavoro (колективен трудов договор за категорията на агенции за временна заетост, подписан на 27 февруари 2014 г., наричан по-нататък „CCNL“), който се прилага за доставчика.

17. Член 27 от Законодателен декрет № 276/03, озаглавен „Неправомерно използване на срочно наети работници“, предвижда, че когато осигуряването на работна ръка не зачита ограниченията и условията, предвидени в посочения законодателен декрет, работникът може с молба, която може да се съобщи само на предприятието ползвател, да поиска да се обяви по съдебен ред възникването на трудово правоотношение между него и посоченото предприятие, считано от началото на поставянето на разположение.

18. Член 5, параграфи 3—4-bis от Decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368 (Законодателен декрет № 368 от 6 септември 2001 г. за прилагане на Директива 1999/70/ЕО относно Рамково споразумение за срочната работа, сключено между Европейската конфедерация на профсъюзите (CES), Съюза на индустриалците в Европейската общност (UNICE) и Европейския център на

предприятията с държавно участие (СЕЕР)⁶, в редакцията, приложима *ratione temporis*, предвижда, че:

„[...] 3. Ако работникът е нает отново на работа за определен срок в приложение на член 1 в рамките на 10 дни от датата на изтичането на договор с продължителност до или 6 месеца, или на 20 дни от датата на изтичане на договор с продължителност над 6 месеца, вторият договор се счита за сключен безсрочно. [...]

4. В случай на две последователни назначения за определен срок, т.е. осъществени без прекъсване във времето, трудовото правоотношение се счита за безсрочно от сключването на първия договор.

4-bis. Без да се засяга правната уредба на последователните договори по предходните параграфи и ако не е предвидено друго в колективните трудови договори, [...] когато в резултат на последователни срочни договори за упражняването на едни и същи функции трудовото правоотношение между същия работодател и същия работник или служител надхвърли общо тридесет и шест месеца, включително с продължаванията и подновяванията, независимо от периодите на прекъсване между два договора, трудовото правоотношение се счита за трудово правоотношение за неопределено време [...]“.

19. Съгласно предвиденото в член 47 от CCNL продълженията на договорите се уреждат изключително от CCNL. Така продълженията по член 22, параграф 2 от Законодателен декрет № 276/03, в случая с договори за определен срок, могат да се осъществяват до шест пъти. Всеки договор, включително продълженията, не може да превишава 36 месеца.

20. Членове 1344 и 1421 от италианския Граждански кодекс предвиждат, че договорите, сключени за заобикаляне на императивни норми, са нищожни.

Фактите, производството и преюдициалният въпрос

21. JH е работник, нает от агенция за временна заетост. Назначен е като нает чрез агенция за временна заетост в предприятието ползвател KG като работник на машини и на струг от 3 март 2014 г. до 30 ноември 2016 г. въз основа на последователни договори за временно осигуряване на работна ръка (общо осем) и различни продължения (общо 17).

22. На 21 февруари 2017 г. JH сезира Tribunale ordinario di Brescia (Обикновен съд Бреша, Италия) с иск срещу KG. По същество иска от запитващата юрисдикция: а) да приеме, че договорите за срочно осигуряване на работна ръка, въз основа на които е работил в KG, са незаконни и/или нищожни; б) да приеме за установено, че между него и KG е възникнало трудово правоотношение за неопределен срок, считано от 3 март 2014 г.; в) да задължи KG да го възстанови на работа и да го осъди да му изплати дължимото обезщетение ведно със съответните осигурителни и пенсионни вноски. JH иска от запитващата юрисдикция също така да отправи до Съда преюдициален въпрос за тълкуване на Директива 2008/104, и по-специално на член 5, параграф 5.

⁶ Директива 1999/70/ЕО на Съвета от 28 юни 1999 година относно Рамково споразумение за срочната работа, сключено между Европейската конфедерация на профсъюзите (CES), Съюза на индустриалците в Европейската общност (UNICE) и Европейския център на предприятията с държавно участие (СЕЕР) (ОВ L 175, 1999 г., стр. 43; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 5, стр. 129).

23. Запитващата юрисдикция отбелязва, че законодателството, приложимо към момента на настъпване на фактите (вж. т. 15 по-горе): i) не предвижда в договорите да се посочват технически, производствени, организационни причини или необходимост от заместване за използването на услугите за осигуряване на временна работна ръка, ii) не предвижда, че тези причини трябва да имат временен характер, нито iii) поставя някакво ограничение за последователните назначения на работника в едно и също предприятие ползвател. Освен това запитващата юрисдикция посочва, че CCNL (вж. т. 19 по-горе) е неприложим, тъй като урежда само отношенията между наетите чрез агенции за временна заетост работници и този вид агенции, а не между първите и предприятията ползватели. Запитващата юрисдикция изтъква, че при всички положения тези правила, в редакцията им, в сила към момента на настъпване на фактите по делото, не предвиждат задължение в договора да се посочват причините за използването на агенция за временна заетост, нито забраняват сключването без прекъсване на нов договор веднага след края на шестото продължение на предишния договор.

24. Запитващата юрисдикция има съмнения относно съвместимостта на националното законодателство с Директива 2008/104, и по-специално със съображение 15 във връзка с член 5, параграф 5 от нея, тъй като не предвижда съдебен контрол на причините за използването на агенция за временна заетост и не поставя ограничения на последователните назначения на един и същ нает чрез агенция за временна заетост работник в едно и също предприятие ползвател.

25. В този контекст запитващата юрисдикция отправя следния преюдициален въпрос:

„Трябва ли член 5, параграф 5 от [Директива 2008/104] да се тълкува в смисъл, че не допуска прилагането на Законодателен декрет 276/2003, изменен с Декрет закон 34/2014, който: а) не предвижда ограничения за последователните назначения на един и същ работник в едно и също предприятие ползвател, б) не поставя като условие за законосъобразността на назначаването за определен срок на персонал, осигурен от агенция за временна заетост, посочването на техническите, производствените и организационните причини или причините, свързани с необходимост от заместване, за прибегването до този вид услуги, в) не предвижда, като условие за законосъобразното използване на тази форма на трудов договор, изискване за временен характер на производствените нужди на предприятието ползвател?“.

26. Писмени становища представят ЈН, италианското правителство и Европейската комисия. Макар ЈН да е поискал изслушване в съдебно заседание, като излага причини за това, Съдът решава да разгледа делото без провеждането на такова съгласно член 76, параграф 2 от Процедурния правилник.

Преценка

По допустимостта

27. Италианското правителство твърди, че преюдициалното запитване е недопустимо. Първо, според него изтъкнатото от запитващата юрисдикция национално законодателство се прилага само по отношение на срочни трудови договори, а тази юрисдикция не указва естеството (срочен или друг вид) на трудовия договор между ЈН и агенцията за временна заетост. Второ, спорът пред запитващата юрисдикция бил спор между частноправни субекти, а Директива 2008/104 няма хоризонтално непосредствено действие. Така отговорът на преюдициалния въпрос няма да окаже въздействие върху изхода на спора пред запитващата юрисдикция: единственият възможен положителен резултат за ЈН щял да бъде да получи обезщетение за вреди от италианската държава, ако се окаже, че тя е транспонирила непълно или неправилно Директива 2008/104.

28. Съгласно постоянната съдебна практика „въпросите, които са свързани с тълкуването на правото на Съюза и са поставени от националния съд в нормативната и фактическа рамка, която той определя съгласно своите правомощия и проверката на чиято точност не е задача на Съда, се ползват с презумпция за релевантност. Съдът може да откаже да се произнесе по отправеното от национална юрисдикция запитване само ако е съвсем очевидно, че исканото тълкуване на правото на Съюза няма никаква връзка с действителността или с предмета на спора по главното производство, когато проблемът е от хипотетично естество или още когато Съдът не разполага с необходимите данни от фактическа и правна страна, за да бъде полезен с отговора на поставените му въпроси“⁷.

29. В това последно отношение необходимостта да се даде тълкуване на правото на Съюза, което да е от полза за националния съд, изисква последният да определи фактическия и правния контекст, в който се вписват поставените от него въпроси, или най-малко да обясни фактическите хипотези, на които те се основават. Всъщност Съдът е оправомощен да се произнася по тълкуването на разпоредба от правото на Съюза само с оглед на фактите, които са му посочени от националната юрисдикция. Запитващата юрисдикция трябва да посочи и конкретните причини, поради които има колебания относно тълкуването на някои разпоредби на правото на Съюза и счита за нужно да постави преюдициални въпроси на Съда. Освен това е необходимо запитващата юрисдикция да даде минимални разяснения относно причините да иска тълкуване именно на посочените от нея разпоредби на правото на Съюза, както и относно връзката, която установява между тези разпоредби и националното законодателство, приложимо към разглеждания от нея спор⁸.

30. От акта за преюдициално запитване е видно, че запитващата юрисдикция иска насоки от Съда относно тълкуването на член 5, параграф 5 от Директива 2008/104. Запитващата юрисдикция посочва, че тези насоки са ѝ необходими, за да реши спора пред нея. В този контекст доводите на италианското правителство относно невъзможността за непосредствено прилагане на разпоредбите на Директивата по отношение на спор между частноправни субекти са ирелевантни. От практиката на Съда е видно, че същият е компетентен да се произнася по преюдициални запитвания относно тълкуването на разпоредбите на правото на Съюза, независимо дали те имат непосредствено действие, както е между страните по въпросния спор⁹.

31. Според мен актът за преюдициално запитване в достатъчна степен излага фактическите обстоятелства, на които се основава преюдициалният въпрос, за да позволи на Съда да даде полезен отговор по тях.

32. Ето защо стигам до извода, че преюдициалното запитване е допустимо.

По преюдициалния въпрос

33. С преюдициалния си въпрос запитващата юрисдикция иска да се установи дали член 5, параграф 5 от Директива 2008/104 не допуска национално законодателство, което: а) не предвижда ограничения за последователните назначения на нает чрез агенция за временна заетост работник в едно и също предприятие ползвател, б) не поставя като условие за законосъобразността на назначаването за определен срок на персонал, осигурен от агенция за временна заетост, посочването на техническите, производствените и организационните причини

⁷ Решение от 11 април 2013 г., Della Rocca (C-290/12, EU:C:2013:235, т. 29 и цитираната съдебна практика). Съдът може да *отхвърли* преюдициално запитване на това последно упоменато основание: вж. решение от 16 февруари 2012 г., Varzim Sol (C-25/11, EU:C:2012:94, т. 29).

⁸ Решение от 2 май 2019 г., Asendia Spain (C-259/18, EU:C:2019:346, т. 17 и 18 и цитираната съдебна практика).

⁹ Решение от 8 май 2019 г., Praxair MRC (C-486/18, EU:C:2019:379, т. 35 и цитираната съдебна практика).

или причините, свързани с необходимост от заместване, за прибягването до този вид услуги, в) не предвижда, като условие за законосъобразността на използването на тази форма на трудов договор, изискване за временен характер на производствените нужди на предприятието ползвател.

34. С цел да дам полезен отговор на запитващата юрисдикция ще разгледам и по-широкия контекст, а именно въпроса дали са заобиколени разпоредбите на Директива 2008/104.

35. Това налага да анализирам целта и приложното поле на Директива 2008/104, както и целите, текста и контекста на член 5, параграф 5.

36. Директива 2008/104 се основава на предишния член 137, параграфи 1 и 2 ЕО (понастоящем член 153 ДФЕС), който оправомощава институциите да „приемат [...] посредством директиви, минимални изисквания, които следва да бъдат приложени постепенно“, отнасящи се по-специално до „условията на труд“. Приета е, за да допълни две предходни директиви относно нетипичната заетост, уреждащи съответно работата при непълно работно време и правоотношенията на временна заетост¹⁰. Цялостната цел на дейността на Европейския съюз в тази област е да се развият гъвкави форми на заетост, като същевременно се търси по-висока степен на хармонизация на приложимото за нея социално право. Регулаторният модел в основата на тази дейност е предназначен да постигне баланс между гъвкавост и сигурност на пазара на труда и е наречен „съчетаване на гъвкавост и сигурност“¹¹.

37. Ето защо Директива 2008/104 въвежда баланс между целта за „гъвкавост“, търсена от предприятията, и целта за „сигурност“, съответстваща на защитата на работниците. В съответствие с това съображение 11 гласи, че Директивата има за цел да отговори не само на нуждата на предприятията от гъвкавост, но и на потребността на работниците да съвместят трудовия и личния си живот, като по този начин допринася за създаването на работни места и за участието и интегрирането в пазара на труда.

38. Директива 2008/104 установява защитна рамка за наетите чрез агенции за временна заетост работници, която е недискриминационна, прозрачна и пропорционална, като същевременно зачита разнообразието от пазари на труда и производствени взаимоотношения. Съгласно предвиденото в член 2 целта на Директивата е да защити наетите чрез агенции за временна заетост работници и да повиши качеството на работата чрез агенции за временна заетост, като осигури прилагането на принципа за равно третиране по отношение на тези работници и признае агенциите за временна заетост като работодатели, отчитайки необходимостта от 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 заетост¹².

39. Така Директива 2008/104 обхваща както условията на труд за наетите чрез агенции за временна заетост работници, така и условията, приложими към използването на работата чрез агенции за временна заетост. Двойната цел на Директивата е отразена и в нейната структура. Като се изключат въстъпителните (приложно поле, цел и определения) и заключителните разпоредби, Директива 2008/104 е организирана в две части. Член 4, включващ глава I („Общи

¹⁰ Това са Директива 97/81/ЕО от 15 декември 1997 година относно Рамково споразумение за работа при непълно работно време, сключено между UNICE, СЕЕР и ETUC (ОВ L 14, 1998 г., стр. 9; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 5, стр. 35) и Директива 1999/70 на Съвета, цитирана в бележка под линия 6 по-горе.

¹¹ Вж. съображение 9 и общите принципи на гъвкавата сигурност, приети от Съвета на 5 и 6 декември 2007 г. и одобрени от Европейския съвет от Брюксел от 14 декември 2007 г. (документ на Съвета 16201/07), както и съобщението на Европейската комисия до Съвета, Европейския парламент, Европейския икономически и социален комитет и Комитета на регионите „Към общи принципи на гъвкавата сигурност: Повече и по-добри работни места чрез гъвкавост и сигурност“ (COM(2007) 359 окончателен от 27 юни 2007 г.). Вж. също заключението на генералния адвокат Szpunar по дело АКТ (C-533/13, EU:C:2014:2392, т. 33).

¹² Решение от 17 ноември 2016 г., Betriebsrat der Ruhrlandklinik (C-216/15, EU:C:2016:883, т. 35, съкратено).

разпоредби“), урежда ограниченията за използване на работа чрез агенции за временна заетост. Глава II („Условия на заетост и труд“), включваща членове 5—8, обхваща равното третиране, достъпа до заетост, общите помещения, професионалната квалификация, представителството и информирането¹³.

40. Макар тези разпоредби да приближават работата чрез агенции за временна заетост до „обичайни“ трудови правоотношения, ясно е¹⁴, че съгласно отправната точка на Директива 2008/104 общата форма на трудови правоотношения са (и ще добавя, следва да са) безсрочните трудови договори. Ето защо Директивата цели да насърчи достъпа на наетите чрез агенции за временна заетост работници до постоянна работа в предприятието ползвател — цел, отразена по-специално в член 6, параграфи 1 и 2 от нея¹⁵.

41. Директива 2008/104 се прилага по отношение на „работници с трудов договор или в трудово правоотношение с агенция за временна заетост, които са назначени в предприятие ползвател на временна работа под негов надзор и ръководство“ (член 1, параграф 1) и на „държавни и частни предприятия, които са агенции за временна заетост, или предприятия ползватели, които извършват стопанска дейност, независимо дали работят с цел формиране на печалба“ (член 1, параграф 2). Съдът е тълкувал понятието „работник“ като „обхващащо всяко лице, полагащо труд, тоест лице, което в рамките на определен срок предоставя работната си сила в полза на друго лице и под неговото ръководство, като в замяна получава възнаграждение, като на това основание първото лице е закриляно в съответната държава, при това без оглед на правната квалификация на неговото трудово правоотношение по националното право, естеството на правоотношението, обвързващо тези две лица, и неговата форма“; а понятието „стопанска дейност“, посочвайки, че „с икономически характер е всяка дейност, състояща се в предлагането на стоки или услуги на даден пазар“¹⁶.

42. Важен компонент на Директива 2008/104 е принципът на равно третиране. Така съгласно член 5, параграф 1 от нея по време на назначаването си в предприятие ползвател нает чрез агенции за временна заетост работник трябва да се ползва поне от основните условия на труд и заетост, каквито биха се прилагали, ако би бил нает на работа пряко от това предприятие да заеме същото работно място.

43. Понятието „основни условия на труд и заетост“, определящо обхвата на принципа на равно третиране, който следва да се прилага за наетите чрез агенции за временна заетост работници, е определено в член 3, параграф 1, буква е). Доклад, изготвен от учредена от Комисията експертна група, препоръчва на Комисията да счита, че списъкът на такива условия по член 3, параграф 1, буква е), подточки i) и ii) не е изчерпателен¹⁷.

¹³ Вж. заключението на генералния адвокат Szpunar по дело АКТ (C-533/13, EU:C:2014:2392, т. 30 и 35).

¹⁴ Съображение 15.

¹⁵ Вж. *Engel*, Chris. Regulating temporary work in the European Union: The Agency Directive“ — In: Temporary work in the European Union and the United States, Bulletin of comparative labour relations No. 82, 2013, p. 19.

¹⁶ Решение от 17 ноември 2016 г., Betriebsrat der Ruhrländklinik (C-216/15, EU:C:2016:883, т. 43 и 44).

¹⁷ Европейска комисия, Доклад — Експертна група — Транспониране на Директива 2008/104/ЕО относно работа чрез агенции за временна заетост, август 2011 г., стр. 21.

44. Привърженичка съм на този подход. Директива 2008/104 е предназначена да гарантира „пълно съответствие“ (вж. съображение 1) с член 31 от Хартата, отнасящ се до „условията на труд“, формулирано по-общо. В Разясненията относно Хартата¹⁸ се посочва, че този израз следва да се разбира съгласно член 156 ДФЕС¹⁹. В този член „условията на труд“ са изброени като една от областите, в които Комисията може да се намесва, за да насърчи сътрудничеството между държавите членки и да улесни координирането на действията им. В него обаче не се дава определение на този термин. Струва ми се, че фактът, съгласно който Директивата обещава „пълно съответствие“ с член 31 от Хартата, в съчетание със заявената нейна „защитна“ цел, са в подкрепа на това „условията на труд“ да не се разбират като прекалено ограничителни²⁰, независимо от привидно изчерпателното естество на списъка в текста.

45. Член 5, параграф 5 от Директива 2008/104 изисква от държавите членки да вземат подходящи мерки с цел предотвратяването на злоупотреби при прилагането на член 5, и по-конкретно предотвратяването на последователни назначения, имащи за цел да се заобиколят разпоредбите на тази директива.

46. Тази разпоредба налага на държавите членки две отделни задължения. *Първото* е да предотвратят злоупотребите в прилагането на самия член 5. *Второто* е да предотвратят последователните назначения, имащи за цел да се заобиколят разпоредбите на Директива 2008/104, *като цяло*. Не разглеждам употребата на израза „и по-конкретно“ като свързващи двете задължения, в смисъл че второто задължение е автоматично и напълно подчинено на първото. Двете задължения са насочени към различни аспекти на заетостта в предприятието ползвател. Първото се отнася до „злоупотребите при прилагането“ на член 5 (и само на този член). Второто задължение е по-широко предписано и има за цел да предотврати последователни назначения, имащи за цел да се „заобиколят разпоредбите на [тази] директива“ (в тяхната цялост).

47. От това следва, че не споделям писменото становище на Комисията, съгласно което член 5, параграф 5 се прилага изключително за злоупотреба с принципа на равно третиране, както е залегнал в член 5, параграфи 1—4. При това тясно тълкуване се пропуска фактът, че член 5, параграф 5 има две направления, второто от които се отнася до „предотвратяването на послед[ователни] назначения, имащи за цел да се заобиколят разпоредбите на [тази] директива“. То също така не отчита изричната цел на Директивата, която е да защитава наетите чрез агенция за временна заетост работници и да подобрява качеството на работата чрез такива агенции.

48. Така ми се струва, че задължението, наложено на държавите членки с член 5, параграф 5 да предотвратяват последователни назначения, имащи за цел да „заобиколят разпоредбите“ на Директива 2008/104, трябва да се разглежда като отнасящо се за *всички* разпоредби на тази директива, тълкувана в светлината на нейната структура и цел.

¹⁸ ОВ С 303, 2007 г., стр. 17.

¹⁹ Съгласно предвиденото в член 156 ДФЕС „[з]а постигането на целите, посочени в член 151 и без да се засягат останалите разпоредби на Договорите, Комисията поощрява сътрудничеството между държавите членки и улеснява координацията на техните действия във всички области на социалната политика в обхвата на настоящата глава, и по-специално в областите, отнасящи се до: — заетостта; — трудовото право и условията на труд; — въвеждащото и надграждащото професионално обучение; — социалната сигурност; — предотвратяването на трудовите злоупотреки и професионалните болести; — хигиената на труда; — правото на синдикално сдружаване и на колективни преговори между работодателите и работниците“.

²⁰ Вж. *Robin-Olivier, Sophie*. Article 31: conditions de travail justes et équitables — In: Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, *Picod, Fabrice, Rizcallah, Cécilia, Van Drooghenbroeck, Sébastien*, Bruxelles, Bruylant, 2019, 789—805.

49. С оглед на тези съображения налага ли член 5, параграф 5 от Директива 2008/104 задължение за държавите членки да предотвратяват последователни назначения, имащи за цел да се „заобиколят разпоредбите“ на тази директива, така че да се гарантира, че работата чрез агенции за временна заетост с едно и също предприятие ползвател не съвсем лесно се превръща в постоянно положение, в което са „блокирани“ наетите чрез такива агенции работници?

50. С риск да се повторя, ще припомня, че „нает чрез агенция за временна заетост работник“ е определен в член 3, параграф 1, буква в) като работещ на „временна“ работа под надзора и ръководството на предприятието ползвател, в което е назначен.

51. От самото заглавие на Директива 2008/104 става ясно, че трудовите правоотношения, които тя обхваща, са (и по дефиниция се предполага, че са) *временни*. Този термин е използван по-специално в разпоредбите, определящи приложното поле на Директивата (член 1), нейната цел (член 2), както и в определенията на ключовите термини в нея в член 3, параграф 1, букви б), в), г) и д). Думата „временно“ означава „в продължение на само ограничен период от време“; „непостоянно“²¹. Освен това в Директивата се посочва, че „[б]езсрочните трудови договори“ (тоест постоянните трудови правоотношения) са общоприетата форма на трудово правоотношение и че на наетите чрез агенции за временна заетост работници се предоставя информация за свободните работни места в предприятието ползвател, за да им се предоставят същите възможности като на другите работници в това предприятие да намерят постоянна работа (вж. съображение 15 и член 6, параграфи 1 и 2)²².

52. Съгласна съм с италианското правителство и Комисията, че Директива 2008/104 не определя никакви конкретни мерки, които държавите членки трябва да приемат, за да предотвратят последователни назначения на наетите чрез агенция за временна заетост работници в едно и също предприятие ползвател, „имащи за цел да се заобиколят“ разпоредбите на Директивата. Така (например) Директива 2008/104 не задължава държавите членки да налагат при такива последователни назначения изричното задължение да се обясняват причините, обосноваващи приемането или подновяването на въпросните договори. От това обаче не заключавам, че този член 5, параграф 5 по същество е с пожелателен характер — или по-дръзко казано, че няма необходимата сила на действие.

53. Формулировката на член 5, параграф 5, първо изречение от Директива 2008/104 („[д]ържавите членки вземат подходящи мерки в съответствие с националното законодателство и/или практика с оглед на предотвратяването на злоупотреби при прилагането на настоящия член, и по-конкретно предотвратяването на послед[ователни] назначения, имащи за цел да се заобиколят разпоредбите на настоящата директива“) е ясна, точна и безусловна. Без излишно затруднение напомня за класическата проверка за непосредственото действие. В този контекст „националното законодателство и/или практика“ следва да бъдат разглеждани като *носителя*, чрез който държавата членка упражнява задължението си; но също така не намалява яснотата, точността или безусловния характер на задължението като такова. Държавите членки следва да

21 Вж. Oxford Dictionary of English. На френски език използваната дума за „временно“ в заглавието на Директивата, в разпоредбите, определящи нейното приложно поле и цел и в ключовите ѝ определения е „intérimaire“, което се описва като „travailler de manière temporaire“ (в член 1, параграф 1, член 3, параграф 1, букви б), в), г) и д). На „intérimaire“ е дадено определение в Petit Robert de la langue française като „временно“ или „преходно“, а на „temporaire“ — като означаващо „ограничено във времето“. На италиански език, който е и езикът на производството, използваните думи са „interinale“ и „temporaneamente“.

22 По дела относно клауза 5 от Рамковото споразумение за срочната работа, приложено към Директива 1999/70, отбелязвам (без да предлагам това разсъждение да се транспонира направо в настоящото дело, вж. точка 66 по-долу), че според Съда „подновяването на срочни трудови договори или правоотношения за задоволяване на нужди, които в действителност имат не временен, а постоянен и траен характер, не е обосновано по смисъла на клауза 5, точка 1, буква а) от Рамковото споразумение, доколкото такова използване на срочни трудови договори или правоотношения е в пряко противоречие с предпоставката, на която се основава това рамково споразумение, а именно че трудовите договори за неопределено време са общата форма на трудовите правоотношения, въпреки че срочните трудови договори са характерни за заетостта в някои отрасли, занятия и дейности“ (курсивът е мой). Вж. решение от 19 март 2020 г., Sánchez Ruiz и др., C-103/18 и C-429/18, EU:C:2020:219, т. 76 и цитираната съдебна практика.

гарантират — разбира се, в рамките на Директивата — идентифицираната нередност да *не бъде допусната*. Във „вертикален“ контекст, когато ответникът е държавата или еманация на държавата²³, наетият чрез агенция за временна заетост работник би бил в състояние да извлече силна подкрепа от самата директива.

54. Като казвам това, напълно отчитам, че Директива 2008/104 е, както личи от правното ѝ основание (вж. т. 36 по-горе), директива за минимални изисквания. Всъщност текстът и структурата ѝ не позволяват да се формулират открити, конкретни задължения, каквито липсват в нея. Това обаче *не* означава, че може да се пренебрегнат или прикрият такива задължения, каквито Директивата налага на държавите членки.

55. Налага се да се отбележат редица допълнителни аспекти.

56. Първо, тъй като Директива 2008/104 е директива за минимални изисквания, ясно е, че държавата членка остава свободна да въведе такова конкретно законодателство. Ще отбележа, разбира се, че съгласно предвиденото в член 4, параграф 1 от Директива 2008/104 националното законодателство, съдържащо забрани или ограничения за използването на работа чрез агенции за временна заетост, трябва да е оправдано единствено от съображения от общ интерес, отнасящи се по-специално до защитата на наетите от агенции за временна заетост работници, изискванията за здраве и безопасност на работното място или необходимостта да се гарантира правилно функциониране на пазара на труда и предотвратяване на злоупотреби²⁴. Ако последователните назначения на един и същ нает чрез агенция за временна заетост работник в едно и също предприятие ползвател водят до период на служба в това предприятие, който е (значително) по-дълъг от това, което разумно може да се счита за „временно“, според мен това представлява именно такава злоупотреба. Макар национална мярка, предотвратяваща възникването на такова положение, действително да би могла да бъде „ограничени[я] на работата чрез агенции за временна заетост“, такова ограничение лесно може да бъде обосновано с мотивите от общ интерес, изрично изложени в член 4, параграф 1 — а именно защитата на наетите чрез агенции за временна заетост работници и предотвратяването на злоупотреби.

57. Второ, често повтарящите се последователни назначения на един и същ нает чрез агенция за временна заетост работник в едно и също предприятие ползвател заобикалят самата същност на разпоредбите на Директивата и водят до злоупотреба при тази форма на трудово правоотношение. Те също така (очевидно от само себе си) променят постигнатия с Директивата баланс между „гъвкавост“ за работодателите и „сигурност“ за работниците (вж. т. 36 и 37 по-горе) чрез намаляване на последната.

58. Трето, според мен, доколкото — в който и да е конкретен случай — *не* се предлага обективно обяснение защо предприятието ползвател прибегва до последователни договори, включващи назначаването на нает чрез агенция за временна заетост работник, националният съд има особеното задължение да прояви бдителност. (Такъв е а fortiori случаят, в който *един и същ* нает чрез агенция за временна заетост работник е назначен в предприятието ползвател чрез поредиците от въпросните договори.) Без да надхвърля параметрите на Директивата, националният съд следователно трябва да разгледа — в контекста на националната правна уредба и като отчете обстоятелствата по всеки случай — дали *някоя* от разпоредбите на Директивата не е била заобиколена чрез прибегването до такива последователни назначения.

²³ *Locus classicus* за тази формулировка кога е налице „вертикално“ непосредствено действие е решение от 12 юли 1990 г., Foster/British Gas (C-188/89, EU:C:1990:313). На по-скорошен етап вж. решение от 10 октомври 2017 г., Farrell (C-413/15, EU:C:2017:745, заедно със заключението ми по това дело (EU:C:2017:492).

²⁴ Решение от 17 март 2015 г., АКТ (C-533/13, EU:C:2015:173, т. 23 и 32).

59. Така, когато разглежда дали е спазено задължението по член 5, параграф 5 от Директива 2008/104, националният съд следва да има предвид не само принципа на равно третиране по отношение на „условията на труд и заетост“, залегнал в член 5, параграф 1, но и други разпоредби като член 6, параграфи 1 и 2, улесняващи достъпа на наетите чрез агенции за временна заетост работници до постоянна заетост.

60. На този етап е от полза да се разгледа анализът на Съда по дело *Sciotto*²⁵, на което JH се е позовал в голяма степен.

61. Г-жа *Sciotto*, балерина, е била наета на работа от *Fondazione Teatro dell'Opera di Roma* по силата на множество срочни трудови договори, които са били продължавани в рамките на различни артистични представления, включени в програмата между 2007 г. и 2011 г. От трудовите ѝ договори не е видно наличието на специални изисквания от технически, организационен или производствен характер, обосноваващи сключването им за определен срок вместо сключването на договор за неопределено време. Ето защо тя моли да се установи незаконосъобразността на тези договори, преквалифицирането на нейното трудово правоотношение в трудов договор за неопределено време и обезщетение за претърпените вреди.

62. Приложимото право на ЕС по това дело е Рамковото споразумение за срочната работа, приложено към Директива 1999/70. Клауза 5 от него въвежда конкретни мерки за предотвратяване на злоупотребата, произтичаща от използването на последователни срочни трудови договори²⁶. Както Съдът изрично посочва, „клауза 5, точка 1 от Рамковото споразумение *задължава* държавите членки, за предотвратяване на злоупотребите при използването на последователни срочни трудови договори или правоотношения, когато във вътрешното им право няма еквивалентни правни мерки, *да приемат като ефективна и обвързваща* най-малко една от изброените в нея мерки. Така изброените в посочената клауза 5, точка 1, букви а)—в) мерки, три на брой, са свързани съответно с обективни причини, които оправдават подновяването на такива трудови договори или правоотношения [...]“²⁷. Съдът припомня, че „понятието за „обективни причини“ [...] трябва да се разбира като отнасящо се до точни и конкретни обстоятелства, които характеризират определена дейност и поради това могат да оправдаят в този особен контекст използването на последователни срочни трудови договори. Тези обстоятелства могат да произтичат по-специално от особеното естество на задачите, за чието осъществяване са сключени такива договори, и от присъщите характеристики на задачите или евентуално от преследването на законна цел, свързана със социалната политика на държава членка“²⁸.

63. При тези свързани със законодателството и съдебната практика условия Съдът приема, че „[н]ационална разпоредба, която [...] просто разрешава прибягването до последователни срочни трудови договори по общ и абстрактен начин чрез законови или подзаконови правни норми, не отговаря на [тези] изисквания. Всъщност такава разпоредба, която има чисто формален характер, не позволява извеждането на обективни и прозрачни критерии, за да се провери дали подновяването на такива договори действително отговаря на реална потребност, дали може да

25 Решение от 25 октомври 2018 г. (C-331/17, EU:C:2018:859, наричано по-нататък „решение *Sciotto*“).

26 Клауза 5, точка 1 от Рамковото споразумение за срочната работа, приложено към Директива 1999/70 гласи, че „[з]а да предотвратят злоупотреба, която произтича от използването на последователни срочни трудови договори или правоотношения, държавите членки, след консултация със социалните партньори в съответствие с националното законодателство, колективните трудови договори или практика, и/или социалните партньори, когато няма еквивалентни правни мерки за предотвратяване на злоупотребата, въвеждат, по начин, който отчита [нуждите на] специфичните сектори и/или категории работници, една или повече от следните мерки: а) обективни причини, които оправдават подновяването на такива договори или правоотношения; б) максималната обща продължителност на последователните срочни трудови договори или правоотношения; в) броя на подновяванията на такива договори или правоотношения“.

27 Решение от 25 октомври 2018 г., *Sciotto* (C-331/17, EU:C:2018:859, т. 32, курсивът е мой).

28 Решение от 25 октомври 2018 г., *Sciotto* (C-331/17, EU:C:2018:859, т. 39).

постигне преследваната цел и дали е необходимо във връзка с това. Следователно такава разпоредба създава реална опасност от злоупотреба с този вид договори и поради това не е съвместима с целта и полезното действие на Рамковото споразумение [за срочната работа, приложено към Директива 1999/70]²⁹.

64. Съдът съответно приема, че клауза 5 трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска национална правна уредба, по силата на която разпоредбите, които уреждат трудовите правоотношения и имат за цел да санкционират злоупотребата при използването на последователни срочни договори посредством автоматичното преквалифициране на срочния договор в договор за неопределено време, ако трудовото правоотношение продължава да съществува след определена дата, не са приложими в сектора на дейност на оперно-филхармоничните фондации, когато във вътрешния правов ред не съществува друга ефективна мярка, санкционираща установените в този сектор злоупотреби³⁰.

65. В писменото си становище JH твърди, че решение Sciotto може да бъде *транспонирано като такова* в настоящото дело.

66. Ще отхвърля това твърдение. Очевидно е, че постановеното в решение Sciotto произтича от разпоредба на правото на ЕС, различна по своето естество от член 5, параграф 5 от Директива 2008/104³¹. Така клауза 5 от Рамковото споразумение за срочната работа, приложено към Директива 1999/70, предвижда *конкретни задължения* с цел предотвратяване на злоупотреба, произтичаща от използването на последователни срочни трудови договори. Член 5, параграф 5 от Директива 2008/104 предвижда *общо задължение* за предотвратяване на последователни назначения, имащи за цел да се заобиколят разпоредбите на тази директива. Предвид също така че Директива 2008/104 предвижда само минимални изисквания, не е възможно в нея да се запишат подробни и конкретни задължения — като например максимална обща продължителност на последователни трудови договори или (максимален) брой подновявания на такива договори — подобни на тези, изрично формуирани с клауза 5 от Рамковото споразумение за срочната работа, приложено към Директива 1999/70.

67. Предвид това е уместно да се припомнят и онези откъси от анализа на Съда в решение Sciotto, които са с по-общо естество. Така Съдът подчертава, че „когато правото на Съюза не предвижда специфични санкции в хипотезата на все пак установени злоупотреби, националните органи следва да приемат мерки, които трябва да бъдат не само пропорционални, но и достатъчно ефективни и възпиращи, за да гарантират пълната ефикасност на нормите, приети в приложение на [въпросната разпоредба на правото на ЕС]. [К]огато е налице злоупотреба с последователни срочни трудови договори или правоотношения, за надлежно санкциониране на тази злоупотреба и за заличаване на последиците от нарушението на правото на Съюза трябва да може да се приложи мярка, предоставяща ефективни и равностойни гаранции за закрила на работниците“³². Съгласно постоянната практика на Съда „произтичащото от директива задължение за държавите членки да постигнат предвидения в нея резултат, както и задължението им по член 4 ДЕС да предприемат всички необходими мерки, общи или специални, за да осигурят изпълнението на това задължение, тежи върху всички органи на държавите членки, включително — в рамките на тяхната компетентност — върху съдебните органи“³³. При тези обстоятелства Съдът е приел, че „сезираната юрисдикция следва да

29 Решение от 25 октомври 2018 г., Sciotto (C-331/17, EU:C:2018:859, т. 40 и цитираната съдебна практика).

30 Решение от 25 октомври 2018 г., Sciotto (C-331/17, EU:C:2018:859, т. 72 и диспозитива).

31 От практиката на Съда е видно също така че Директива 1999/70 и Директива 2008/104 имат различно приложно поле. Така срочните трудови правоотношения на временно нает работник, които са предоставени на разположение за предприятие ползвател от дружество за временна заетост, не попадат в приложното поле на Директива 1999/70. Вж. решение от 11 април 2013 г., Della Rocca (C-290/12, EU:C:2013:235, т. 42).

32 Решение от 25 октомври 2018 г., Sciotto (C-331/17, EU:C:2018:859, т. 64 и 65).

33 Решения от 25 октомври 2018 г., Sciotto (C-331/17, EU:C:2018:859, т. 67), от 5 октомври 2004 г., Pfeiffer и др./Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Waldhut eV (наричано по-нататък „решение Pfeiffer“) (C-397/01—C-403/01, EU:C:2004:584, т. 67).

предостави на релевантните разпоредби на вътрешното право, *доколкото е възможно* и когато е налице *злоупотреба* при използването на последователни срочни трудови договори, тълкуване и прилагане, които надлежно да санкционират тази злоупотреба и да заличат последиците от нарушението на правото на Съюза³⁴.

68. Ще припомня също, че в решение Pfeiffer³⁵ големият състав дава полезни насоки на националните съдилища за правилния подход, който да възприемат, когато разглеждат въздействието на разпоредба на директива, имаща непосредствено действие в контекста на спор между частноправни субекти.

69. Така по-специално „[м]акар принципът, според който вътрешното право трябва да се тълкува в съответствие с нормите на [ЕС], да се отнася главно до вътрешните норми, въведени за транспониране на разглежданата директива, той все пак не се ограничава само до тълкуването на тези норми, а изисква от националната юрисдикция да вземе предвид националното право като цяло, за да прецени доколко то може да се приложи така, че да не доведе до резултат, противоречащ на резултата, който директивата има за цел“³⁶. Накратко, „така принципът на тълкуване в съответствие с нормите на [ЕС] изисква запитващата юрисдикция да направи всичко, което е в обхвата на нейната компетентност, като отчете цялата система от национални правни норми, за да гарантира, че [въпросната директива] е напълно ефективна“³⁷.

70. Приложени *mutatis mutandis* по отношение на случай, попадащ в обхвата на член 5, параграф 5 от Директива 2008/104, тези съображения означават, че: i) в параметрите на Директива 2008/104 държавата членка е тази, която следва да гарантира, че в националната ѝ правна система се съдържат подходящи мерки за осигуряване на пълната ефективност на правото на ЕС с оглед на това да се предотврати използването на последователни назначения, имащи за цел да се заобиколят временното естество на трудовите правоотношения, обхванати от Директива 2008/104, и ii) принципът на тълкуване в съответствие с правото на ЕС изисква запитващата юрисдикция да направи всичко, което е в обхвата на нейната компетентност, като отчете цялата система от национални правни норми, за да се гарантира, че Директива 2008/104 е напълно ефективна, като санкционира въпросната злоупотреба и заличи последиците от нарушението на правото на ЕС.

71. С оглед на всички изложени по-горе съображения ще заключа, че член 5, параграф 5 от Директива 2008/104 допуска национално законодателство, което: а) не предвижда ограничения за последователните назначения на работник в едно и също предприятие ползвател, б) не поставя като условие за законосъобразността на назначаването за определен срок на персонал, осигурен от агенция за временна заетост, посочването на техническите, производствените и организационните причини или причините, свързани с необходимост от заместване, за прибягването до този вид услуги, и в) не предвижда, като условие за законосъобразното използване на тази форма на трудов договор, изискване за временен характер на производствените нужди на предприятието ползвател.

34 Решение от 25 октомври 2018 г., Sciotto (C-331/17, EU:C:2018:859, т. 69) (курсивът е мой).

35 Решение от 5 октомври 2004 г., Pfeiffer (C-397/01—C-403/01, EU:C:2004:584, т. 107—119).

36 Решение от 5 октомври 2004 г., Pfeiffer (C-397/01—C-403/01, EU:C:2004:584, т. 115).

37 Решение от 5 октомври 2004 г., Pfeiffer (C-397/01—C-403/01, EU:C:2004:584, т. 118). Вж. също заключението на генералния адвокат Szpunar по дело АКТ (C-533/13, EU:C:2014:2392, отнасящо се до член 4, параграф 1 от Директива 2008/104, в т. 134). В точка 135 от това заключение генералният адвокат Szpunar подчертава, че отсъствието на конкретни мерки за транспониране по отношение на член 4, параграф 1 от Директива 2008/104 не е пречка за националната юрисдикция да провери, като вземе предвид националното право в неговата цялост, дали по тълкувателен път може да достигне до разрешение, което е в съответствие с правото на Съюза.

72. При все това, последователните назначения на един и същ работник в едно и също предприятие ползвател, които, взети заедно, превишават продължителност, която разумно може да се счита за „временна“ и не произтичат от постоянен трудов договор между наетия чрез агенция за временна заетост работник и тази агенция, заобикалят самата същност на разпоредбите на Директива 2008/104 и водят до злоупотреба с тази форма на трудово правоотношение. Националният съд следва да прецени тези обстоятелства. Когато е налице злоупотреба с последователни назначения, задължението за лоялно сътрудничество и принципът на тълкуване в съответствие с правото на ЕС изискват запитващата юрисдикция да направи всичко, което е в обхвата на нейната компетентност, вземайки предвид цялата система от национални правни норми, за да гарантира пълната ефективност на Директива 2008/104, като санкционира въпросната злоупотреба и заличи последиците от нарушението на правото на ЕС.

Заключение

73. Предлагам на Съда да отговори на отправения от Tribunale ordinario di Brescia (Обикновен съд Бреша, Италия) въпрос по следния начин:

- „– Член 5, параграф 5 от Директива 2008/104/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 19 ноември 2008 година допуска национално законодателство, което: а) не предвижда ограничения за последователните назначения на работник в едно и също предприятие ползвател, б) не поставя като условие за законосъобразността на назначаването за определен срок на персонал, осигурен от агенция за временна заетост, посочването на техническите, производствените и организационните причини или причините, свързани с необходимост от заместване, за прибегването до този вид услуги, и в) не предвижда, като условие за законосъобразното използване на тази форма на трудов договор, изискване за временен характер на производствените нужди на предприятието ползвател.
- Последователните назначения на един и същ работник в едно и също предприятие ползвател, които, взети заедно, превишават продължителност, която разумно може да се счита за „временна“ и не произтичат от постоянен трудов договор между наетия чрез агенция за временна заетост работник и тази агенция, заобикалят самата същност на разпоредбите на Директива 2008/104 и водят до злоупотреба с тази форма на трудово правоотношение. Националният съд следва да прецени дали тези обстоятелства са налице във всеки конкретен случай.
 - Когато е налице злоупотреба с последователни назначения, задължението за лоялно сътрудничество и принципът на тълкуване в съответствие с правото на ЕС изискват запитващата юрисдикция да направи всичко, което е в обхвата на нейната компетентност, вземайки предвид цялата система от национални правни норми, за да гарантира пълната ефективност на Директива 2008/104, като санкционира въпросната злоупотреба и заличи последиците от нарушението на правото на ЕС“.