



Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA
MACIEJE SZPUNARA
přednesené dne 29. července 2019¹

Věc C-16/18

Michael Dobersberger
vedlejší účastník řízení:
Magistrat der Stadt Wien

[žádost o rozhodnutí o předběžné otázce podaná Verwaltungsgerichtshof (Nejvyšší správní soud, Rakousko)]

„Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce – Poskytování restauračních služeb v mezinárodních vlacích – Směrnice 96/71/ES – Oblast působnosti – Volný pohyb služeb – Článek 56 SFEU“

I. Úvod

1. Ve svém románu „Murder on the Orient Express“ (Vražda v Orient expresu) vydaném v roce 1934 neuvádí Agatha Christie přesné místo, kde byla ona vražda spáchána, ani se této otázce nikterak nevěnuje. Známé je pouze to, že se odehrála ve vlaku, v Orient expresu, tzv. Simplon-Orient-Expresu, který na trase z Istanbulu do Calais projíždí přes území několika států, přičemž k vraždě došlo někdy předtím nebo poté, co byl vlak zastaven v tehdejší Jugoslávii. Čtenář se však nedozví, ve které zemi k tomuto zločinu došlo. Tato otázka, která by měla zásadní význam pro následné trestní řízení, tedy určení toho, které vnitrostátní trestní právo se použije, zjevně nebyla součástí vyšetřování Hercula Poirota. A vzhledem k tempu a napětí celého příběhu se jistě jedná o otázku zanedbatelnou. Agathu Christie zeměpisná poloha nezajímala.

2. Otázka, která je ústředním bodem této žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce podané Verwaltungsgerichtshof (Nejvyšší správní soud, Rakousko), je sice méně vzrušující, ale o to důležitější pro fungování vnitřního trhu a volný pohyb služeb: použijí se ustanovení směrnice o vysílání pracovníků, tj. směrnice 96/71/ES², na situaci, kdy mezinárodní vlak na své cestě z Budapešti do Mnichova jede přes území Rakouska, přičemž následkem této skutečnosti je, stejně jako v případě Orient expresu, že by každé překročení hranice mělo právní důsledky? Možná nikoli pro definici vraždy, ale jistě pro použití pracovního práva a trestního práva souvisejícího s právem pracovním.

3. V tomto stanovisku předložím argumenty na podporu tvrzení, že situace, jako je situace, která nastala v původním řízení, nespadá do oblasti působnosti směrnice 96/71. Ani v tomto případě nehraje zeměpisná poloha roli.

¹ – Původní jazyk: angličtina.

² – Směrnice Evropského parlamentu a Rady 96/71/ES ze dne 16. prosince 1996 o vysílání pracovníků v rámci poskytování služeb (Úř. věst. 1997, L 18, s. 1; Zvl. vyd. 05/02, s. 1).

II. Právní rámec

A. Unijní právo

4. Podle článku 1 směrnice 96/71, nadepsaného „Oblast působnosti“, platí:

„1. Tato směrnice se vztahuje na podniky usazené v některém členském státě, které vysílají v rámci nadnárodního poskytování služeb v souladu s odstavcem 3 pracovníky na území jiného členského státu.

2. Tato směrnice se nevztahuje na podniky obchodního loďstva a jejich posádky.

3. Tato směrnice se použije, pokud podniky uvedené v odstavci 1 učiní některé z následujících nadnárodních opatření:

- a) vyšlou pracovníka na území členského státu na vlastní účet a pod svým vedením na základě smlouvy uzavřené mezi podnikem pracovníky vysílajícím a stranou, pro kterou jsou služby určeny, činnou v tomto členském státě, jestliže po dobu vyslání existuje pracovní poměr mezi vysílajícím podnikem a pracovníkem, nebo
- b) vyšlou pracovníka do provozovny nebo podniku náležejícího ke skupině podniků na území členského státu, jestliže po dobu vyslání existuje pracovní poměr mezi vysílajícím podnikem a pracovníkem, nebo
- c) jako podnik pro dočasnou práci či podnik poskytující pracovníky vyšlou pracovníka do podniku, který jej využije, se sídlem nebo vykonávajícího činnost na území některého členského státu, jestliže po dobu vyslání existuje pracovní poměr mezi podnikem pro dočasnou práci či podnikem poskytujícím pracovníky na straně jedné a pracovníkem na straně druhé.

4. Podnikům usazeným ve třetím státě nesmí být poskytováno lepší zacházení, než podnikům usazeným v některém členském státě.“

5. Podle článku 2 směrnice 96/71, nadepsaného „Definice“, platí:

„1. Pro účely této směrnice se ‚vyslaným pracovníkem‘ rozumí pracovník, který po omezenou dobu vykonává práci na území jiného členského státu než státu, ve kterém obvykle pracuje.

2. Pro účely této směrnice je pojem ‚pracovník‘ vymezen podle právních předpisů členského státu, na jehož území byl pracovník vyslán.“

6. Článek 3 směrnice 96/71, nadepsaný „Pracovní podmínky“, uvádí v odstavci 1 následující:

„Členské státy zajistí, aby podniky uvedené v čl. 1 odst. 1 zaručovaly bez ohledu na právo rozhodné pro pracovní poměr pracovníkům vyslaným na jejich území pracovní podmínky týkající se dále uvedených záležitostí, které jsou v členském státě, ve kterém je práce vykonávána, stanoveny

- právními či správními předpisy a/nebo
- kolektivními smlouvami nebo rozhodčími nálezy, které byly prohlášeny za všeobecně použitelné ve smyslu odstavce 8, jestliže se týkají činností uvedených v příloze:
 - a) maximální délky pracovní doby a minimální doby odpočinku,

- b) minimální délka dovolené za kalendářní rok,
- c) minimální mzda, včetně sazeb za přesčasy; tento bod se nevztahuje na doplňkové podnikové systémy zaopatření v důchodu,
- d) podmínky poskytování pracovníků, zejména prostřednictvím podniků pro dočasnou práci,
- e) ochrana zdraví, bezpečnosti a hygieny při práci,
- f) ochranná opatření týkající se pracovních podmínek těhotných žen nebo žen krátce po porodu, dětí a mladistvých,
- g) rovné zacházení pro muže a ženy a ostatní ustanovení o nediskriminaci.

Pro účely této směrnice vymezují pojem ‚minimální mzda‘ uvedený v odst. 1 druhé odrážce písm. c) vnitrostátní právní předpisy a/nebo zvyklosti členského státu, na jehož území je pracovník vyslán.“

B. Rakouské právo

7. Ustanovení § 7b Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (zákon přizpůsobující právo použitelné na pracovní smlouvy)³, ve znění použitelném na spor v původním řízení (dále jen „AVRAG“), se zabývá právy zaměstnanců vůči zahraničním zaměstnavatelům, kteří mají sídlo v členském státě Evropské unie nebo Evropského hospodářského prostoru. V podstatě stanoví, že pracovník, který je vyslán za prací do Rakouska zaměstnavatelem, má sídlo v jiném členském státě Evropské unie nebo Evropského hospodářského prostoru, než je Rakousko, má po dobu vyslání a aniž jsou dotčeny právní předpisy použitelné na tento pracovní poměr, automaticky právo alespoň na zákonem stanovenou minimální odměnu stanovenou nařízením nebo kolektivní smlouvou, která musí být na daném pracovišti vyplácena srovnatelným pracovníkům srovnatelnými zaměstnavateli. Navíc je nutno osobu, která má sídlo v jiném členském státě Evropské unie nebo Evropského hospodářského prostoru, než je Rakousko, považovat za zaměstnavatele ve vztahu k pracovníkům, kteří jsou jí k dispozici a jsou vysláni do Rakouska za účelem výkonu práce. Zaměstnavatelé jsou povinni nejpozději do jednoho týdne před zahájením dotčené práce ohlásit použití pracovníků, kteří jsou vysláni do Rakouska za účelem výkonu práce. Toto prohlášení musí být podáno zvlášť pro každé přidělení a musí obsahovat následující informace: i) firmu či název, adresu a profesní oprávnění nebo účel podnikání zaměstnavatele; ii) celkovou dobu trvání vyslání, jakož i počátek a předpokládanou dobu trvání pracovního vztahu jednotlivých pracovníků v Rakousku, podmínky upravující obvyklou pracovní dobu a místo výkonu práce sjednané pro jednotlivé pracovníky; iii) výši odměny náležející jednotlivým pracovníkům podle rakouských právních předpisů a den vzniku pracovního poměru se zaměstnavatelem; iv) místo (přesnou adresu) zaměstnání v Rakousku (i dalších míst zásahu v Rakousku); a v) druh činnosti a využití pracovníka s přihlédnutím k příslušné rakouské kolektivní smlouvě. Pokud vyslaní pracovníci nemají povinnost zapojit se do systému sociálního zabezpečení v Rakousku, jsou zaměstnavatelé povinni uchovávat dokumenty vztahující se k přihlášení pracovníků k sociálnímu zabezpečení [dokument o sociálním zabezpečení č. E 101 podle nařízení (ES) č. 1408/71⁴, dokument o sociálním zabezpečení č. A1 podle nařízení (ES) č. 883/2004]⁵, jakož i kopii prohlášení o vyslání do místa výkonu práce (nebo zásahu) na území daného státu nebo je přímo zpřístupnit elektronickou formou službám orgánu odpovědného za výběr příspěvků.

3 – BGBl. 459/1993.

4 – Nařízení Rady (ES) č. 1408/71 ze dne 14. června 1971 o uplatňování systémů sociálního zabezpečení na zaměstnané osoby, osoby samostatně výdělečně činné a jejich rodinné příslušníky pohybující se v rámci Společenství (Úř. věst. 1997, L 28, s. 1; Zvl. vyd. 05/01, s. 35).

5 – Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 883/2004 ze dne 29. dubna 2004 o koordinaci systémů sociálního zabezpečení (Úř. věst. 2004, L 166, s. 1; Zvl. vyd. 05/05, s. 72).

8. Pokud jde o povinnost zpřístupnit mzdové dokumenty, ukládá § 7d AVRAG zaměstnavatelům zejména povinnost mít po celou dobu trvání přidělení pracovní smlouvu nebo potvrzení o zaměstnání, výplatní pásku k dispozici v místě výkonu práce v německém jazyce, doklad o výplatě mezd nebo bankovních převodech, výkazy mezd, pracovní výkazy, záznamy o odpracovaných hodinách a dokumenty týkající se zařazení do mzdové třídy, aby bylo možné ověřit, že vyslaný pracovník pobírá po dobu trvání zaměstnání mzdu, která mu náleží v souladu s ustanoveními právních předpisů.

III. Skutkový stav, řízení a předběžné otázky

9. Během let 2012 až 2016 vysílala společnost Henry am Zug Hungary Kft. (dále jen „Henry am Zug“) se sídlem v Budapešti (Maďarsko) do Rakouska za účelem výkonu práce (palubní servis, příprava a prodej jídel a nápojů) ve vlacích Österreichische Bundesbahnen (Rakouské spolkové dráhy, dále jen „ÖBB“) pracovníky, kteří byli maďarskými státními příslušníky a kteří byli ve většině případů této společnosti poskytnuti jiným maďarským podnikem.

10. Napadenými výroky rozsudků vydaných v deliktním správním řízení byl M. Dobersberger, navrhovatel v řízení o opravném prostředku „Revision“, jako jednatel společnosti Henry am Zug shledán odpovědným, jelikož dne 28. ledna 2016 společnost Henry am Zug jakožto zaměstnavatel ve smyslu § 7b AVRAG během kontroly na hlavním nádraží ve Vídni (Rakousko) a v rozporu s tímto ustanovením: i) neoznámila příslušnému rakouskému orgánu výše uvedené zaměstnávání vyslaných pracovníků ve lhůtě nejpozději jeden týden před zahájením prací v Rakousku, ii) neuchovávala v místě vyslání pracovníků v Rakousku dokumenty týkající se registrace pracovníků do systému sociálního zabezpečení a iii) neuchovávala na výše uvedeném místě vyslání pracovníků pracovní smlouvy, dokumenty dokládající výplatu mezd a dokumenty týkající se mzdových tříd v německém jazyce.

11. Smlouvu o poskytování shora uvedených služeb uzavřela ÖBB se společností D. GmbH (podnik se sídlem v Rakousku), která její plnění dále postoupila na společnost Henry am Zug ve formě subdodávek, resp. cestou subdodavatelského řetězce (prostřednictvím další společnosti usazené v Rakousku). Společnost Henry am Zug poskytovala prostřednictvím maďarských pracovníků služby ve vlacích ÖBB, které jely do Salcburku nebo do Mnichova, přičemž každý z nich měl svou výchozí nebo cílovou stanici v Budapešti a zastavoval na hlavním nádraží ve Vídni.

12. Verwaltungsgerichtshof (Nejvyšší správní soud) je toho názoru, že úspěch opravného prostředku „Revision“ závisí na výkladu ustanovení směrnice 96/71 a článku 56 SFEU. Usnesením ze dne 15. prosince 2017, které Soudní dvůr obdržel dne 9. ledna 2018, předložil předkládající soud následující otázky k rozhodnutí o předběžné otázce:

- „1) Zahrnuje oblast působnosti směrnice 96/71, zejména pak jejího čl. 1 odst. 3 písm. a), rovněž poskytování služeb, jakými jsou zajištění jídel a nápojů pro cestující, palubní servis nebo úklidové služby realizované pracovníky podniku poskytujícího služby se sídlem ve vysílajícím členském státu (Maďarsko) v rámci plnění smlouvy s železniční společností se sídlem v hostitelském členském státu (Rakousko), pokud jsou tyto služby poskytovány v mezinárodních vlacích, které projíždějí rovněž hostitelským členským státem?
- 2) Zahrnuje čl. 1 odst. 3 písm. a) směrnice rovněž případ, že podnik poskytující služby se sídlem ve vysílajícím členském státu neposkytuje služby uvedené v otázce 1) v rámci plnění smlouvy s železniční společností se sídlem v hostitelském členském státu, která má nakonec ze služeb prospěch (příjemce služeb), nýbrž v rámci plnění smlouvy s dalším podnikem se sídlem v hostitelském členském státu, který má smluvní vztah (v rámci subdodavatelského řetězce) s železniční společností?

- 3) Zahrnuje čl. 1 odst. 3 písm. a) směrnice rovněž případ, kdy podnik poskytující služby se sídlem ve vysílajícím členském státu nevyužívá pro poskytování služeb uvedených v otázce 1) vlastní pracovníky, nýbrž pracovníky jiného podniku, kteří mu byli poskytnuti ještě ve vysílajícím členském státu?
- 4) Nezávisle na odpovědích na otázky 1) až 3): Brání unijní právo, zejména zásada volného pohybu služeb (články 56 a 57 SFEU), vnitrostátní právní úpravě, která podnikům, které vysílají své pracovníky na území jiného členského státu za účelem poskytování služeb, závazně ukládá dodržování pracovních podmínek ve smyslu čl. 3 odst. 1 směrnice a dodržování doprovodných povinností (jako zejména ty týkající se povinnosti ohlásit přeshraniční vyslání pracovníků příslušnému orgánu hostitelského členského státu a uchovávání dokladů o výši odměny a o účasti těchto pracovníků v systému sociálního zabezpečení) i pro případy, ve kterých (zprv) přeshraničně působící pracovníci náleží k mobilnímu personálu přeshraničně působící železniční společnosti nebo podniku, který poskytuje typické služby železniční společnosti (zajištění jídel a nápojů pro cestující, palubní servis) ve vlacích této železniční společnosti překračujících hranice členských států, a ve kterých (zadruhé) základem vyslání není žádná smlouva o poskytování služeb nebo alespoň smlouva o poskytování služeb mezi vysílajícím podnikem a příjemcem služeb působícím v jiném členském státu, protože povinnost vysílajícího podniku poskytovat plnění příjemci služeb působícímu v jiném členském státu je založena na subdodavatelském vztahu (subdodavatelském řetězci), a v nichž (zatřetí) nemají vyslaní pracovníci zaměstnanecký poměr s vysílajícím podnikem, nýbrž jsou v zaměstnaneckém poměru se třetím podnikem, který poskytl své pracovníky vysílajícímu podniku ještě v členském státu sídla vysílajícího podniku?“

13. Písemná vyjádření předložili M. Dobersberger, rakouská, česká, německá, francouzská, maďarská a polská vláda a Evropská komise. Tito účastníci řízení, s výjimkou francouzské a polské vlády, se prostřednictvím svých zástupců účastnili jednání, které se konalo dne 12. března 2019.

IV. Posouzení

14. Projednávaná věc vyvolává zásadní otázky týkající se směrnice 96/71: do jaké míry se tato směrnice vztahuje na podnik nacházející se v situaci, kdy vyslaný pracovník plní své povinnosti ve vlaku, který má výchozí a cílovou stanici v zemi původu, ve vlaku, který tento pracovník, obrazně řečeno, nikdy nepouští?

A. Přípustnost otázek

15. Francouzská vláda rozporuje přípustnost prvních tří otázek předložených k rozhodnutí o předběžné otázce, přičemž v zásadě tvrdí, že kontrolní opatření prováděná vnitrostátními orgány za účelem zajištění dodržování pracovních podmínek a podmínek zaměstnávání se neřídí směrnicí 96/71. V této souvislosti zmiňuje rozsudek ve věci De Clercq a další⁶.

⁶ – Rozsudek ze dne 3. prosince 2014 (C-315/13, EU:C:2014:2408, body 42 až 48).

16. Zpravidla jsou předběžné otázky přípustné a pouze ve vzácných a krajních případech na ně Soudní dvůr odmítne odpovědět⁷. Na takové předběžné otázky se vztahuje domněnka relevance⁸. Za okolností, které sám Soudní dvůr popisuje jako „výjimečné okolnosti“⁹, tedy Soudní dvůr odmítl odpovědět na otázky v hypotetických případech, kdy vznesené otázky nebyly relevantní pro rozhodnutí ve sporu, nebo kdy otázky nebyly formulovány dostatečně určitě nebo nebyly skutkové okolnosti dostatečně jasné¹⁰.

17. Projednávaná věc nespadá do žádné z těchto kategorií. Kromě toho, jak správně zdůraznila německá vláda při jednání, rozhodnutí ve věci *De Clercq a další*¹¹ se týkalo kontrolních opatření, zatímco otázky 1) až 3) v tomto řízení se zabývají širší otázkou použitelnosti směrnice 96/71 na takovou situaci, jako je ta v původním řízení.

18. Všechny předběžné otázky položené předkládajícím soudem jsou proto přípustné.

B. Směrnice 96/71 a volný pohyb služeb

19. Než přistoupím k analýze uvedených čtyř otázek položených předkládajícím soudem, považuji za užitečné připomenout, formou předběžných poznámek, některé ze základních charakteristik směrnice 96/71, z nichž budu vycházet v navazující analýze.

20. Mezi svobodami vnitřního trhu, zejména volným pohybem služeb podle článku 56 SFEU, a směrnicí 96/71 panuje určité napětí, které bylo Soudním dvorem v jeho judikatuře i unijním normotvůrcem zdánlivě vyřešeno, přesto však dochází mezi oběma těmito póly k určitému tření.

1. Cíle

21. Vnitřní trh, který představuje – v závislosti na úhlu pohledu – prostředek či cíl procesu evropské integrace, je natolik zásadní hodnotou unijního právního řádu, že je považován za danost a není ničím menším než hlavní organizační zásadou Smluv¹². Hospodářské subjekty zpravidla podnikají buď na základě harmonizovaných norem¹³, nebo není-li takových norem, podle svých místních norem. V tomto druhém případě se použije logika země původu v tom smyslu, že zpravidla postačuje, dodržuje-li hospodářský subjekt místní předpisy. To umožňuje hospodářským subjektům soutěžit za rovných podmínek na celém vnitřním trhu.

22. Logika, z níž vychází směrnice 96/71, je v zásadě zcela jiná, neboť cílem této směrnice je zmírnit některé (běžné) důsledky uplatňování svobody volného pohybu služeb: pokud jde o některé aspekty pracovního práva, nepoužije se zásada země původu, ale zásada země určení. To má za následek vznik přirozeného právního napětí mezi článkem 56 SFEU¹⁴ a směrnicí 96/71.

7 – Viz mé stanovisko ve věci *AY* (C-268/17, EU:C:2018:317, bod 26).

8 – Viz například rozsudek ze dne 17. dubna 2018, *Krüsemann a další* (C-195/17, C-197/17 až C-203/17, C-226/17, C-228/17, C-254/17, C-274/17, C-275/17, C-278/17 až C-286/17 a C-290/17 až C-292/17, EU:C:2018:258, bod 24 a citovaná judikatura).

9 – Viz rozsudek ze dne 5. června 1997, *Celestini* (C-105/94, EU:C:1997:277, bod 22).

10 – Viz tamtéž a citovaná judikatura.

11 – Rozsudek ze dne 3. prosince 2014 (C-315/13, EU:C:2014:2408, body 42 až 48).

12 – Viz také mé stanovisko ve spojených věcech *X a Visser* (C-360/15 a C-31/16, EU:C:2017:397, bod 1).

13 – Ve smyslu normativních nástrojů dle článku 288 SFEU přijatých na právním základě a postupem upraveným Smlouvou o FEU.

14 – Respektive ustanoveními směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/123/ES ze dne 12. prosince 2006 o službách na vnitřním trhu (Úř. věst. 2006, L 376, s. 36).

23. Pokud body odůvodnění směrnice zmiňují trojí cíl této směrnice, který spočívá v podpoře nadnárodního poskytování služeb¹⁵ v prostředí spravedlivé hospodářské soutěže¹⁶ a při zaručení dodržování práv pracovníků¹⁷, je potřeba poznamenat, že tyto tři cíle jsou ve skutečnosti zcela protichůdné¹⁸. Záruka dodržování práv pracovníků nepůsobí příznivě na nadnárodní poskytování služeb, ale omezuje je a v tomto kontextu představuje odůvodnění (tj. naléhavý důvod obecného zájmu) takového postupu.

24. S ohledem na tyto skutečnosti se domnívám, že je logičtější vnímat směrnici 96/71 jako opatření, které usiluje o sladění oněch protichůdných cílů v podobě volného pohybu služeb a ochrany práv pracovníků.

25. *Kterých* pracovníků se to ale týká? Pracovníků země původu poskytovatele služeb, kteří jsou *vysláni* do země určení, ve které je služba poskytována, nebo pracovníků země určení? Budeme-li brát směrnici doslova, bude se jistě jednat o pracovníky země původu¹⁹. Základní myšlenka jakékoli formy vyslání je tedy následující: pracovníkovi by neměla ve srovnání s místním pracovníkem vzniknout osobně žádná újma ani ztráta co do příjmů či jiné záležitosti související s jeho pracovním poměrem. Životní náklady mohou být vyšší než životní náklady ve vysílajícím členském státě. To je důvodem, proč se použije zásada země určení za účelem zmírnění jakékoli možné diskriminace.

26. Podívejme se nyní na věc na chvíli s o něco větším odstupem a představme si, že neexistuje harmonizace, tedy neexistuje žádná směrnice 96/71, a členský stát (A) chce, aby se pracovníci jiného členského státu (B), kteří jsou do tohoto členského státu (A) vysláni v rámci volného pohybu služeb, řídili pracovním právem členského státu (A). To by jistě znamenalo omezení volného pohybu služeb. Jak by bylo možné toto omezení odůvodnit? Dovoláváním se práv pracovníků členského státu (B)?

27. V takové situaci by bylo možné tvrdit, že je jen obtížně představitelné, že by se mohl členský stát (A) dovolávat naléhavého důvodu týkajícího se ochrany pracovníků členského státu (B). Bylo by možné se oprávněně ptát, zda skutečně přísluší členskému státu (A) – v kontextu vysílání pracovníků jako součásti volného pohybu služeb coby svobody zaměstnavatele – určovat, co je nejlepší pro pracovníky členského státu (B). Takový přístup by se mohl jevit jako povýšený, ne-li arogantní. Kromě toho je zde ona citlivá otázka pravomoci: bylo by možno tvrdit, že členský stát (A) by měl mít zásadně možnost chránit pouze pracovníky, kteří právě v tomto členském státě obvykle pracují, zatímco pracovníci pracující v jiném členském státě (B) a – v rámci výkonu svobody volného pohybu služeb jejich zaměstnavatelem – vyslaní do členského státu (A) by za obvyklých okolností neměli být osobami, které by mohl tento členský stát chránit²⁰.

15 – Viz bod 5 odůvodnění směrnice 96/71. Viz také rozsudek Soudního dvora ESVO ze dne 20. března 2013, *Norsko v. Jonsson*, E-3/12 EFTA Ct. Rep., bod 58: „cílem směrnice 96/71 je *především* ochrana volného pohybu služeb, nikoli ochrana pracovníků“. Kurzivou zvýraznil autor stanoviska.

16 – Tamtéž.

17 – Viz body 5 a 13 odůvodnění směrnice 96/71.

18 – Viz Tscherner, E. M., *Arbeitsbeziehungen und Europäische Grundfreiheiten*, Sellier European law publishers, Mnichov, 2012, s. 63. Viz také Krebber, S., „Die Bedeutung von Entsenderichtlinie und Arbeitnehmer-Entsendegesetz für das Arbeitskollisionsrecht“, *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts (IPrax)*, 2001, s. 22–28, na s. 23–24.

19 – V této souvislosti viz také stanovisko generálního advokáta P. Mengozziho ve věci *Laval un Partneri* (C-341/05, EU:C:2007:291, bod 171) a stanovisko generální advokátky V. Trstenjak ve věci *Komise v. Lucembursko* (C-319/06, EU:C:2007:516, bod 33).

20 – Kromě toho je potřeba pamatovat na ustanovení nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 ze dne 17. června 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Řím I) (Úř. věst. 2008, L 177, s. 6, dále jen „nařízení Řím I“), podle nichž se individuální pracovní smlouva řídí právem zvoleným stranami (viz článek 8 odst. 1 nařízení Řím I), popřípadě v míře, ve které nebylo právo rozhodné pro individuální pracovní smlouvu zvoleno stranami, „se smlouva řídí právem země, v níž, případně z níž zaměstnanec při plnění smlouvy obvykle vykonává svoji práci. Za změnu země obvyklého výkonu práce se nepovažuje, když zaměstnanec dočasně vykonává svou práci v jiné zemi.“ Viz čl. 8 odst. 2 nařízení Řím I. Pokud jde o vzájemný vztah mezi tímto nařízením a směrnicí 96/71, viz stanovisko generálního advokáta N. Wahla ve věci *Sähköalojen ammattiliitto* (C-396/13, EU:C:2014:2236, body 50 a 51).

28. Podotkl bych však, že takové pochybnosti lze rozptýlit, a že navíc existuje již ustálená judikatura, podle níž může členský stát omezit volný pohyb služeb s cílem chránit pracovníky vysílajícího členského státu. Soudní dvůr totiž ve vztahu k situacím předcházejícím i následujícím po uplynutí lhůty pro provedení směrnice 96/71²¹ rozhodl, že „ochrana pracovníků“²², „obecný zájem na zajištění sociálního zabezpečení pracovníkům“²³ nebo „sociální ochrana pracovníků ve stavebnictví“²⁴ mohou odůvodnit omezení základních svobod, čímž vyjádřil, že v těchto případech jde o pracovníky členského státu původu/vyslání, nikoli o pracovníky hostitelského členského státu.

29. Ke změně paradigmatu došlo ve věci *Laval un Partneri*²⁵, když Soudní dvůr rozhodl, že „ochrana pracovníků v *hostitelském státě* proti případné praxi *sociálního dumpingu* [...] může představovat naléhavý důvod obecného zájmu ve smyslu judikatury Soudního dvora, který může v zásadě odůvodnit omezení jedné ze základních svobod zaručených Smlouvou“²⁶. Kromě skutečnosti, že Soudní dvůr blíže nedefinoval ani nespécifikoval, co se rozumí pojmem „sociální dumping“, stojí tento případ za povšimnutí hned ze tří důvodů. Zaprvé, pokud jde o podstatu věci, Soudní dvůr pojmem „sociální dumping“ zavádí do své judikatury nový naléhavý důvod obecného zájmu. To je samozřejmě v zásadě možné, neboť výčet naléhavých zájmů není taxativní a Soudnímu dvoru nic nebrání v hledání nových takových důvodů, ruku v ruce s vývojem ve společnosti. Zadruhé tento nově zjištěný naléhavý důvod obecného zájmu je hospodářské povahy, čímž se dostává do rozporu s ustálenou judikaturou Soudního dvora, podle níž důvody čistě hospodářské povahy nemohou být naléhavými důvody obecného zájmu, které by mohly odůvodnit omezení základní svobody zaručené Smlouvou²⁷. Prevence „sociálního dumpingu“ je skutečně spíše podobná hospodářskému důvodu zachování sociálního smíru – který Soudní dvůr neuznal jako naléhavý důvod obecného zájmu²⁸. Zatřetí, z hlediska metodiky Soudní dvůr neuvedl výslovně, že „sociální dumping“ představuje od nynějška nový naléhavý důvod obecného zájmu. Soudní dvůr tento nový naléhavý důvod týkající se *hostitelského* členského státu spíše vyvodil ze stávající judikatury týkající se ochrany pracovníků *vysílajícího* členského státu. „Sociální dumping“ a ochrana pracovníků *vysílajícího* členského státu jsou však dvě zcela odlišné záležitosti.

30. Považuji za důležité zdůraznit, že potřebu chránit pracovníky v souvislosti s volným pohybem služeb plně chápu a podporuji a žádným způsobem bych si nedovolil ji zpochybňovat. Naproti tomu, s pojmem „sociální dumping“ by se mělo zacházet obezřetně a měl by být vykládán restriktivně. Vnitřní trh, který se vyznačuje volným pohybem zboží, služeb a výrobních faktorů, v sobě z povahy věci skrývá nebezpečí, že se „sociální dumping“ stane politickým, spíše než právním pojmem, politickým pojmem, který se obvykle využívá v ekonomikách s rozvinutou infrastrukturou. Existuje totiž nebezpečí, že v úvahu bude bráno jednostranně především hledisko hostitelského (členského) státu²⁹. Řečeno bez obalu, to, co je pro některé „sociální dumping“, je pro jiné jednoduše „zaměstnávání“.

21 – Směrnice 96/71 měla být provedena do vnitrostátního práva do 16. prosince 1999, viz čl. 7 odst. 1 směrnice.

22 – Viz například rozsudky ze dne 15. března 2001, *Mazzoleni a ISA* (C-165/98, EU:C:2001:162, bod 27); ze dne 25. října 2001, *Finalarte a další* (C-49/98, C-50/98, C-52/98 až C-54/98 a C-68/98 až C-71/98, EU:C:2001:564, bod 33); ze dne 24. ledna 2002, *Portugaia Construções* (C-164/99, EU:C:2002:40, bod 20); a ze dne 12. října 2004, *Wolff & Müller* (C-60/03, EU:C:2004:610, bod 35).

23 – Viz rozsudek ze dne 3. února 1982, *Seco v. EVI a Desquenne & Giral* (62/81 a 63/81, EU:C:1982:34, bod 10).

24 – Viz rozsudky ze dne 28. března 1996, *Guiot* (C-272/94, EU:C:1996:147, bod 15), a ze dne 23. listopadu 1999, *Arblade a další* (C-369/96 a C-376/96, EU:C:1999:575, bod 51).

25 – Rozsudek ze dne 18. prosince 2007 (C-341/05, EU:C:2007:809).

26 – Tamtéž, bod 103. Kurzivou zvýraznil autor stanoviska.

27 – Viz například rozsudky ze dne 26. dubna 1988, *Bond van Adverteerders a další* (352/85, EU:C:1988:196, bod 34); ze dne 6. března 2018, *SEGRO a Horváth* (C-52/16 a C-113/16, EU:C:2018:157, bod 123); a ze dne 21. května 2019 *Komise v. Maďarsko (Usufruits sur terres agricoles)* (C-235/17, EU:C:2019:432, bod 121).

28 – Viz rozsudek ze dne 5. června 1997, *SETTG* (C-398/95, EU:C:1997:282, bod 23).

29 – K pojmu „sociální dumping“ viz také Ryszka, J., *Prawa społeczne pracowników a prawa pracodawców-przedsiębiorców na rynku wewnętrznym Unii Europejskiej*, C. H. Beck, Varšava, 2018, s. 277–278.

31. Pokud by tedy byl pojem „sociální dumping“ používán příliš široce, neznamenal by to nic jiného než ochranu domácího průmyslu proti levnější konkurenci z jiného členského státu, ochranu, která je podle unijního práva za obvyklých okolností neudržitelná³⁰. Jak pojem „dumping“ napovídá, musí zde existovat negativní úmysl odstranit hospodářskou soutěž – nikoli pouze úmysl využívat lepší podmínky. Ovšem potřeby zabránit „sociálnímu dumpingu“ se nelze dovolávat vůči poskytovateli služeb, který jednoduše využije možností nabízených vnitřním trhem ke své ekonomické výhodě – a ve prospěch svého zákazníka, příjemce těchto služeb³¹. Koneckonců, vnitřní trh je založen na zásadě komparativní výhody³².

32. Zpět ke směrnici 96/71 – pokud je jejím deklarovaným cílem ochrana vysílaných pracovníků, tj. pracovníků členského státu původu, dovolil bych si tvrdit, že toto je pouze část pravdy, neboť tato směrnice rovněž usiluje o prevenci „sociálního dumpingu“.

2. Právní základ a služby v oblasti dopravy

33. Podle čl. 58 odst. 1 SFEU je volný pohyb služeb v oblasti dopravy upraven ustanoveními hlavy (Smlouvy) o dopravě, tj. v části třetí hlavy VI Smlouvy o FEU³³. Standardním právním základem pro provádění dopravní politiky Unie, jejíž součástí je i volný pohyb služeb v oblasti dopravy, je zde článek 91 SFEU³⁴. Na jiném místě jsem již uvedl, že právním důsledkem čl. 58 odst. 1 SFEU je, že tato Smlouva nemá přímé účinky, pokud jde o poskytování služeb v oblasti dopravy³⁵, což je poměrně dalekosáhlý právní důsledek, neboť hospodářským subjektům odnímá právo dovolávat se článku 56 SFEU a násl. u vnitrostátních soudů³⁶. Uplatnění zásad volného pohybu služeb musí být v důsledku toho podle Smlouvy o FEU dosaženo zavedením společné dopravní politiky³⁷. Poté, co jsou harmonizační opatření přijata, jsou samozřejmě vykládána ve světle článku 56 SFEU³⁸.

34. S ohledem na tyto skutečnosti bych se domníval, že by harmonizace služeb v oblasti dopravy, i pokud by byla součástí širšího harmonizačního opatření, musela vycházet z článku 91 SFEU.

35. Směrnice 96/71 je však založena pouze na čl. 53 odst. 1 a článku 62 SFEU, nikoli ještě na článku 91 SFEU. Totéž platí pro směrnici 2014/67/EU³⁹. Logickým závěrem by bylo, že tyto směrnice služby v oblasti dopravy neharmonizují. Mimochodem, směrnice 2006/123, tzv. „směrnice o službách“, která má stejné právní základy jako směrnice 96/71 a 2014/67, služby v oblasti dopravy výslovně vylučuje⁴⁰. Dovolil bych si tvrdit, že tomu tak je z právě uvedeného důvodu: článek 53 odst. 1 a článek 62 SFEU se podle všeho jednoduše nevztahují na služby v oblasti dopravy.

30 – V tomto smyslu viz Krebber, S., *op. cit.*, s. 23–24.

31 – V této souvislosti je potřeba připomenout, že Soudní dvůr ohledně svobody usazování judikoval, že „skutečnost, že se státní příslušník členského státu, který si přeje založit společnost, rozhodne umístit ji v tom členském státu, jehož předpisy pro zakládání společností mu připadají méně omezující a založit pobočky v jiných členských státech, nepředstavuje sama o sobě zneužití práva usazování“ a že „právo založit společnost v souladu s právními předpisy některého členského státu a založit pobočky v jiných členských státech je totiž v rámci jednotného trhu inherentní výkonu svobody usazování zaručené Smlouvou“. Viz rozsudek ze dne 9. března 1999, Centros (C-212/97, EU:C:1999:126, bod 27).

32 – Viz Müller-Graff, P.-Chr., „Die Verfassungsziele der Europäischen Union“, bod 113, in Dausen, M. A., *Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts, Band 1*, EL 31, C. H. Beck, Mnichov, 2016.

33 – Články 90 až 100 SFEU.

34 – Viz Müller-Graff, P.-Chr., in R. Streinz (ed.), *EUV/AEUV*, C. H. Beck, 3. vyd., Mnichov, 2018, Artikel 58 AEUV, bod 1.

35 – Viz rozsudek ve věci Parlament v. Rada (13/83, EU:C:1985:220, body 62 a 63).

36 – Viz mé stanovisko ve spojených věcech Trijber a Harmsen (C-340/14 a C-341/14, EU:C:2015:505, bod 27).

37 – Viz rozsudek ze dne 7. listopadu 1991, Pinaud Wieger (C-17/90, EU:C:1991:416, bod 7). To však nevylučuje přímé použití ustanovení Smlouvy o *usazování*, viz rozsudek ze dne 22. prosince 2010, Yellow Cab Verkehrsbetrieb (C-338/09, EU:C:2010:814, bod 33).

38 – Viz též Kainer, F., Persch, J., „Der Verkehr im Binnenmarktrecht: Sonderfall oder Dienstleistung? – Anstöße für eine Reform der Art. 90 ff. AEUV“, *Europarecht*, 2018, s. 33–61, na s. 34.

39 – Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/67/EU ze dne 15. května 2014 o prosazování směrnice 96/71/ES a o změně nařízení (EU) č. 1024/2012 (nařízení o systému IMI) (Úř. věst. 2014, L 159, s. 11).

40 – Viz čl. 2 odst. 2 písm. d) směrnice 2006/123.

36. Unijní normotvůrce je ale patrně jiného názoru. Zprv, směrnice 96/71 výslovně vyjímá z oblasti působnosti této směrnice „podniky obchodního loďstva a jejich posádky“⁴¹. K tomuto ustanovení se ještě vrátím níže, ale již na tomto místě mohu uvést, že pokud jsou podniky obchodního loďstva vyloučeny, pak přinejmenším zásadně platí, že jiné služby v oblasti dopravy mají do oblasti působnosti této směrnice dle úmyslu unijního normotvůrce spadat. Podobně pak směrnice 2014/67 automaticky hovoří o „mobilních pracovnících v odvětví dopravy“⁴².

37. Ať je to jak chce, ačkoli lze pouze spekulovat o tom, proč se článek 91 SFEU nestal součástí právního základu pro přijetí směrnice 96/71⁴³, služby v oblasti dopravy nejsou běžně považovány za služby, které nespádají do oblasti působnosti směrnice 96/71. Nehodlám tuto skutečnost v tomto stanovisku rozporovat⁴⁴. Podle všeho je obecně přijímaným právním názorem, že služby v oblasti dopravy do oblasti působnosti této směrnice v zásadě spadají.

3. In casu: služby v oblasti dopravy?

38. Pokud jde o dotčené konkrétní služby, rád bych se nicméně již v této fázi věnoval analýze toho, zda tyto služby představují „služby v oblasti dopravy“, či nikoli.

39. Jak jsem již uvedl výše, podle čl. 58 odst. 1 SFEU se volný pohyb služeb v oblasti dopravy řídí ustanoveními hlavy (Smlouvy) týkající se dopravy, tj. ustanoveními třetí části hlavy VI Smlouvy o FEU⁴⁵.

40. Restaurační a úklidové služby ve vlaku samozřejmě nepředstavují *dopravní služby* ve smyslu dopravy osob nebo věcí z místa A do místa B⁴⁶. Soudní dvůr však uvedl, že „služby v oblasti dopravy“ zahrnují „nejen jakýkoli fyzický akt přemísťování osob nebo zboží z jednoho místa na druhé prostřednictvím vozidla, letadla nebo plavidla, nýbrž i jakoukoli službu, která je s tímto aktem neodmyslitelně spojena“⁴⁷. V tomto smyslu Soudní dvůr například kvalifikoval činnosti technické prohlídky jako „služby v oblasti dopravy“⁴⁸, jelikož „taková prohlídka je předchozí a nevyhnutelnou podmínkou pro výkon hlavní činnosti, kterou představuje doprava“⁴⁹.

41. Z judikatury Soudního dvora podle mého názoru vyplývá, že služby, které ze samotné podstaty představují (faktickou nebo právní) *conditio sine qua non* pro činnost spočívající v dopravě, jsou považovány za služby v oblasti dopravy.

42. O službách, které jsou předmětem původního řízení, toto prohlásit nelze. Dotčené služby, které jsou poskytovány jako palubní služby, jsou na aktu dopravy nezávislé. Lidé konzumují jídla a nápoje kdekoli – i ve vlacích. Čistotu je potřeba udržovat všude – i ve vlacích. Obsluha a servírování jídel a nápojů i úklid vlaků jsou ve vztahu k dopravě jako službě zcela vedlejší. Respektive, řečeno bez

41 – Viz čl. 1 odst. 2 směrnice 96/71.

42 – Viz čl. 9 odst. 1 písm. b) směrnice 2014/67.

43 – Možným vysvětlením je, že na článek 75 SES, předchůdce článku 91 SFEU, ve znění použitelném v době přijetí směrnice 96/71, tj. po vstupu Maastrichtské smlouvy v platnost dne 1. listopadu 1993, se vztahoval postup spolupráce dle článku 189c SES, zatímco na čl. 57 odst. 2 SES, předchůdce čl. 53 odst. 1 SFEU, se vztahoval postup spolurozhodování podle čl. 189b SES. Podle dřívějšího postupu zavedeného Jednotným evropským aktem a nakonec zrušeného Lisabonskou smlouvou měl Evropský parlament méně práv než podle postupu druhého. Normotvůrce možná nechtěl tyto dva postupy kumulovat pro účely přijetí směrnice 96/71.

44 – V každém případě se za stávajících podmínek na čl. 53 odst. 1, článek 62 i článek 91 SFEU vztahuje řádný legislativní postup.

45 – Články 90 až 100 SFEU.

46 – K pojmu „doprava“ viz také mé stanovisko ve spojených věcech Trijber a Harmsen (C-340/14 a C-341/14, EU:C:2015:505, bod 30 a násl.).

47 – Viz rozsudek ze dne 15. října 2015, Grupo Itevelesa a další (C-168/14, EU:C:2015:685, bod 46), a stanovisko generálního advokáta N. Wahla ve věci Grupo Itevelesa a další (C-168/14, EU:C:2015:351, bod 28). Viz také rozsudek ze dne 20. prosince 2017, Asociación Profesional Elite Taxi (C-434/15, EU:C:2017:981, bod 41), a stanovisko ve věci Avis 2/15, Accord de libre-échange avec Singapour, ze dne 16. května 2017 (EU:C:2017:376, bod 61).

48 – Viz rozsudek ze dne 15. října 2015, Grupo Itevelesa a další (C-168/14, EU:C:2015:685, bod 50).

49 – Viz rozsudek ze dne 15. října 2015, Grupo Itevelesa a další (C-168/14, EU:C:2015:685, bod 47).

obalu, realizace dopravy nevyžaduje servírování nápojů ve vlaku ani jeho úklid. Spíše je tomu naopak. Lze tedy uzavřít, že pouhá skutečnost, že v dopravním prostředku je nabízeno jídlo a nápoje a že je tento dopravní prostředek uklízen, neznamená nutně, že dochází k poskytování „služeb v oblasti dopravy“.

C. K oblasti působnosti směrnice 96/71 – první otázka

43. První předběžnou otázkou se předkládající soud táže, zda oblast působnosti směrnice 96/71, zejména čl. 1 odst. 3 písm. a), zahrnuje poskytování služeb, jakými jsou zajištění jídel a nápojů pro cestující, palubní servis nebo úklidové služby realizované pracovníky podniku poskytujícího služby se sídlem ve vysílajícím členském státu v rámci plnění smlouvy s železniční společností se sídlem v hostitelském členském státu, pokud jsou tyto služby poskytovány v mezinárodních vlacích, které projíždějí rovněž hostitelským členským státem.

44. Názory účastníků řízení lze rozdělit do tří skupin.

45. Podle první teorie obhajované M. Dobersbergerem a dále maďarskou, polskou a českou vládou restaurační a úklidové služby ve vlacích nespádají do oblasti působnosti směrnice 96/71. Opačné stanovisko hájí rakouská, francouzská a německá vláda. A pak je zde třetí pohled zastávaný Komisí, která předpokládá, že s výjimkou ustanovení o minimální mzdě a minimální délce placené dovolené za kalendářní rok, která jsou obsažena v čl. 3 odst. 1 písm. b) a c) uvedené směrnice, se směrnice 96/71 použije na poskytování služeb, jako jsou služby, které jsou předmětem sporu v původním řízení.

46. Článek 1 odst. 1 směrnice 96/71 stanoví, že se tato směrnice vztahuje na podniky usazené v některém členském státě, které vysílají v rámci nadnárodního poskytování služeb v souladu s odstavcem 3 pracovníky na území jiného členského státu. Článek 1 odst. 3 písm. a) směrnice 96/71 pak dodává, že tato směrnice se použije, pokud podniky uvedené v odstavci 1 vyšlou pracovníka na území členského státu na vlastní účet a pod svým vedením na základě smlouvy uzavřené mezi podnikem pracovníky vysílajícím a stranou, pro kterou jsou služby určeny, činnou v tomto členském státě, jestliže po dobu vyslání existuje pracovní poměr mezi vysílajícím podnikem a pracovníkem.

47. Klíčovým problémem první otázky je, zda jsou pracovníci vysláni „na území“ některého členského státu, tj. na území Rakouské republiky.

48. Dovolím si tvrdit, že znění článku 1 směrnice 96/71 nenabízí jednoznačné řešení tohoto problému. Samozřejmě že se dotyční pracovníci při průjezdu Rakouskem právně a fyzicky nacházejí na území tohoto členského státu a v zásadě podléhají jeho pravomoci. Avšak vzhledem k tomu, že především fyzicky zůstávají ve vlaku a vracejí se do svého členského státu původu, nemohu přijmout předpoklad, že jsou skutečně vysláni „na území“ Rakouska. Pokud vůbec, jsou vysláni „na území“ vlaku, který náhodou projíždí přes Rakousko.

49. V souladu s ustálenou judikaturou Soudního dvora je třeba pro výklad ustanovení unijního práva zohlednit nejen jeho znění, ale i jeho kontext a cíle sledované právní úpravou, jehož je součástí, a zejména genezi této právní úpravy⁵⁰.

50. Zejména rakouská vláda tvrdila, že dotčené služby, o které jde v původním řízení, spadají do oblasti působnosti směrnice 96/71, neboť podle čl. 1 odst. 2 se tato směrnice nevztahuje na podniky obchodního loďstva a jejich posádky. Vzhledem k tomu, že směrnice 96/71 výslovně vyjímá toto specifické odvětví činnosti z oblasti své působnosti, *a contrario* se musí vztahovat na všechna ostatní.

50 – Viz například rozsudek ze dne 17. dubna 2018, Egenberger (C-414/16, EU:C:2018:257, bod 44 a citovaná judikatura).

51. Tuto argumentaci bych mohl přijmout pouze v případě, že by legislativní historie čl. 1 odst. 2 směrnice 96/71 tuto záležitost nějakým způsobem osvětlovala. Tak tomu ale bohužel není, legislativní historie je ve vztahu k této otázce rovněž nejednoznačná.

52. Článek 1 odst. 2 směrnice 96/71, který nebyl obsažen ani v původním návrhu Komise⁵¹, ani ve stanovisku Parlamentu k prvnímu čtení, byl totiž vložen společným postojem Rady⁵² k pozměněnému návrhu Komise⁵³ a byl zachován ve znění navrženém Radou až do přijetí směrnice. Neexistuje žádný zřejmý důkaz, že tato výjimka měla být taxativní v tom smyslu, že by vyloučila další možné výjimky⁵⁴.

53. Michael Dobersberger tvrdí, že jeho názor, podle něhož projednávaná věc nespadá do oblasti působnosti směrnice 96/71, potvrzuje výjimka zakotvená v dodatku k zápisu z 1948. zasedání Rady konaného dne 24. září 1996 v Bruselu (9916/96 ADD 1). Podle tohoto dodatku by pracovník, který je obvykle zaměstnán na území dvou nebo více členských států a který je členem palubního personálu podniku, který na vlastní účet profesionálně provozuje mezinárodní železniční, silniční, leteckou nebo vodní osobní nebo nákladní dopravu, nespadal do oblasti působnosti čl. 1 odst. 3 písm. a) směrnice 96/71. V takovém případě by nedošlo k žádnému přidělení. M. Dobersberger se domnívá, že tuto výjimku lze vykládat jedinečně tak, že se vztahuje nejen na zaměstnance dopravního podniku, ale i na zaměstnance servisního podniku poskytujícího nejružnější služby v těchto dopravních prostředcích, a tito zaměstnanci jsou tak vyloučeni z oblasti působnosti směrnice 96/71.

54. Zápisy ze zasedání Rady samozřejmě nemají normativní povahu. Poskytují však užitečné informace o záměrech a chápání normotvůrce a výkladu textů, které přijal. A v tomto ohledu je pro mne situace natolik jasná, že z ní lze vyvodit dvě věci: zaprvé z oblasti působnosti směrnice mohou být vyloučeny nejen podniky obchodního loďstva a jejich posádky a zadruhé mobilní pracovníci, ve smyslu pracovníků plnicích své povinnosti v prostředcích dopravy, nezapadají zcela do logiky této směrnice.

55. Rakouská vláda dále poukazuje na čl. 9 odst. 1 písm. b) směrnice 2014/67, který v kontextu správních požadavků a kontrolních opatření, které jsou nezbytné k zajištění účinného sledování dodržování povinností stanovených ve směrnici 2014/67 a 96/71, umožňuje členským státům uložit povinnost mít k dispozici nebo uchovávat dokumenty týkající se mobilních pracovníků v odvětví dopravy. Z toho rakouská vláda vyvozuje, že přeshraniční železniční doprava není z oblasti působnosti směrnice 96/71 vyloučena.

56. Tento argument není sám o sobě dostatečně přesvědčivý. Žádným způsobem nespecifikuje, co se rozumí „mobilním pracovníkem v odvětví dopravy“ či jak široce je potřeba tento pojem vykládat. A toto je otázka výkladu. Proto skutečnost, že ve vztahu k mobilním pracovníkům v odvětví dopravy lze poskytovatelům služeb uložit povinnost splnit určité správní požadavky, nevypovídá ničeho o tom, zda situace tak specifická, jaká nastala v projednávané věci, spadá či nespadá do oblasti působnosti směrnice 96/71. Jinými slovy, otázka, zda daný případ spadá do oblasti působnosti směrnice 96/71, je otázkou výkladu, kterou čl. 9 odst. 1 písm. b) směrnice 2014/67 jednoznačně neřeší.

51 – Návrh směrnice Rady o vysílání pracovníků v rámci poskytování služeb, který předložila Komise, Brusel, 1. srpna 1991, COM(91) 230 final.

52 – Viz společný postoj Rady (ES) č. 32/96 přijatý Radou dne 3. června 1996 s ohledem na přijetí směrnice Evropského parlamentu a Rady 96/.../ES o vysílání pracovníků v rámci poskytování služeb (Úř. věst. 1996, C 220, s. 1, bod III.2.1.b.).

53 – Viz pozměněný návrh směrnice Rady o vysílání pracovníků v rámci poskytování služeb, Brusel, 15. června 1993, COM(93) 225 final.

54 – Na tomto místě je vhodné doplnit, že v rozporu s tvrzením německé vlády nic nenasvědčuje tomu, že by Komise ve svém původním návrhu z roku 1991 zamýšlela vyloučit „členy personálu, který cestuje pro podnik provozující mezinárodní přepravu cestujících nebo zboží po železnici, silnici, letecky, po vnitrozemských vodních cestách nebo po moři“ – a že od tohoto vyloučení ve svém pozměněném návrhu v roce 1993 upustila. Tato pasáž citovaná německou vládou je totiž uvedena v bodě 23 důvodové zprávy k návrhu směrnice z roku 1991. Naproti tomu, důvodová zpráva k pozměněnému návrhu směrnice z roku 1993 se zaměřuje pouze na změny týkající se návrhu z roku 1991. Jelikož k žádné tomu odpovídající změně nedošlo, nebylo nutno v důvodové zprávě zmiňovat situaci cestujícího personálu. Pokud lze vůbec nějaký závěr vyvozovat, pak ten, že názor Komise týkající se cestujícího personálu platí i ve vztahu k návrhu směrnice, až do jejího přijetí.

57. Klíč k pochopení a zodpovězení první otázky leží v poznání, že situace „vysoce mobilních pracovníků“, což je termín použitý českou vládou v jejích podáních, neodpovídá logice směrnice 96/71. Situace vysoce mobilních pracovníků, jako jsou pracovníci, o které jde v projednávané věci, se diametrálně liší od situace jiných mobilních pracovníků.

58. To, co tyto vysoce mobilní pracovníky odlišuje od jiných mobilních pracovníků, je skutečnost, že jejich místo výkonu práce je vlastně nedůležité. Nezáleží na tom, zda se dopravní prostředek, v němž plní své povinnosti, náhodou nachází v určitém konkrétním okamžiku v Maďarsku, Rakousku nebo Německu. Jinými slovy, celá logika země původu (resp. vysílajícího státu) a země určení se v takové situaci nepoužije, jelikož zde neexistuje země určení: vlak vyjíždí z Budapešti. Vrací se zpátky do Budapešti. Pokud zde vůbec nějaká země určení je, je jí samo Maďarsko. Země původu a země určení jsou totožné. Nevidím rozdíl mezi situací pracovníků, o kterou jde v projednávané věci, a situací osob pracujících, řekněme, v budapeštské tramvaji.

59. V této souvislosti bych si dovolil připomenout, že podle čl. 2 odst. 1 směrnice 96/71 se „vyslaným pracovníkem“ rozumí pracovník, který po omezenou dobu vykonává práci na území jiného členského státu než státu, ve kterém obvykle pracuje.

60. Na jednání byl zejména maďarskou vládou obhajován názor, že v situaci, jaká nastala v projednávané věci, dokonce ani není možné určit, ve kterém členském státě pracovník *obvykle* pracuje, jelikož situace v mezinárodním vlaku je z výše uvedených důvodů natolik specifická. K takto dalekosáhlému tvrzení bych se však neuchyloval. Podle mého názoru je místem *obvyklé* práce Maďarsko. Na tomto místě a z tohoto místa dotyční pracovníci zahajují svou práci, nakládají zásoby do vlaků, provádějí inventarizaci zásob atd. Především je však zásadní, že právě na tomto místě mají středobod svého (hospodářského) života. Zde platí za ubytování a kupují si potraviny. Jsou tedy výhradně podřízeni životním nákladům v Maďarsku. Jejich dočasná přítomnost v Rakousku v průběhu určitého pracovního dne nemá na jejich životní náklady žádný vliv.

61. V důsledku této skutečnosti se celý základní princip směrnice 96/71 míjí účinkem, tato směrnice by jednoduše neměla vstupovat do hry.

62. Závěrem bych se chtěl stručně vyjádřit k argumentaci Komise, podle níž se tato směrnice v zásadě použije, ale vzhledem ke zvláštnostem vyplývajícím z vysoce mobilní povahy přeshraničních služeb, o které se jedná ve sporu v původním řízení, jakož i nedostatečnému spojení s územím „hostitelského“ členského státu, není odůvodněné použití sazeb minimální mzdy a pravidel pro minimální dobu trvání placené dovolené. Komise toto stanovisko vyvozuje z článku 56 SFEU, přičemž ve světle tohoto ustanovení by dotčenou směrnicí chtěla vykládat.

63. S tímto přístupem nesouhlasím.

64. Vzhledem k přirozenému napětí mezi článkem 56 SFEU a směrnicí 96/71, které bylo popsáno výše, výklad této směrnice ve světle volného pohybu služeb celou záležitost spíše komplikuje, než aby ji řešil. Dovedeno do krajnosti, takové *à la carte* používání směrnice 96/71 ve světle článku 56 SFEU by mohlo vést k tomu, že se nepoužijí žádná z ustanovení této směrnice. Takový přístup by pak narušil princip právní jistoty, neboť dotčená směrnice byla přijata právě proto, aby pečlivě stanovila, co je a co není v souvislosti s vysíláním pracovníků dovoleno.

65. Mnou navrhovaná odpověď na první otázku proto zní, že čl. 1 odst. 3 směrnice 96/71 se nevztahuje na služby, jakými jsou zajištění jídel a nápojů pro cestující, palubní servis nebo úklidové služby realizované pracovníky podniku poskytujícího služby se sídlem ve vysílajícím členském státu v rámci plnění smlouvy s železniční společností se sídlem v hostitelském členském státu, pokud jsou tyto služby poskytovány v mezinárodních vlacích, které projíždějí rovněž hostitelským členským státem.

D. K subdodavatelským řetězcům – druhá a třetí otázka

66. S ohledem na skutečnost, že se ustanovení směrnice 96/71 nepoužijí v takové situaci, jako je situace v původním řízení, jsou druhá a třetí otázka pouze hypotetické a nemusí být Soudním dvorem zodpovězeny – ledaže by samozřejmě Soudní dvůr dospěl k jinému závěru, pokud jde o otázku první, a byl toho názoru, že se směrnice 96/71 na tento případ použije. V takové situaci je potřeba analyzovat ustanovení směrnice, o která jde ve vztahu ke druhé a třetí otázce.

67. Druhá a třetí otázka mají podobné téma, neboť se obě týkají subdodavatelských řetězců a struktury smluvních vztahů v různých fázích vysílání pracovníků.

1. Druhá otázka

68. Podstatou druhé předběžné otázky položené předkládajícím soudem je, zda se čl. 1 odst. 3 písm. a) směrnice 96/71 použije v případě, že podnik poskytující služby se sídlem ve vysílajícím členském státu neposkytuje dotčené služby v rámci plnění smlouvy s podnikem se sídlem v hostitelském členském státu, který má nakonec ze služeb prospěch (příjemce služeb), nýbrž v rámci plnění smlouvy s dalším podnikem se sídlem v hostitelském členském státu, který má smluvní vztah (v rámci subdodavatelského řetězce) s dotčeným železničním podnikem.

69. Tuto otázku je potřeba nahlížet na pozadí vnitrostátních právních předpisů, jimiž se směrnice 96/71 provádí. Předkládající soud nepřímo žádá o zodpovězení otázky, zda byla tato směrnice do rakouského práva provedena správně.

70. Ve vztahu k této předběžné otázce jde zejména o slova „na základě smlouvy uzavřené mezi podnikem pracovníky vysílajícím a stranou, pro kterou jsou služby určeny“.

71. Jak již bylo popsáno výše, *mezi* ÖBB a společností Henry am Zug vlastně nebyly uzavřeny žádné smlouvy, tyto dva podniky jsou místo toho spojeny řetězcem tří smluv: mezi ÖBB a společností D. (usazenou v Rakousku) byla uzavřena smlouva na poskytování palubního servisu, přípravu a prodej jídel a nápojů ve vlacích ÖBB, jejíž plnění bylo formou subdodávek postoupeno společnosti D., prostřednictvím společnosti H. (další podnik usazený v Rakousku), na společnost Henry am Zug (usazenou v Maďarsku).

72. Otázkou je, zda tato struktura subdodávek má za následek to, že projednávaná věc nebude spadat do oblasti působnosti čl. 1 odst. 3 písm. a) směrnice 96/71.

73. Domnívám se, že nikoli.

74. Podle předkládajícího soudu jsou všechny podniky zapojené do subdodavatelského řetězce usazený v Rakousku, zemi, do níž jsou pracovníci vysíláni. Nemůže být tedy rozhodné, zda smlouvu se společností Henry am Zug uzavřela ÖBB, v jejíchž vlacích tito pracovníci poskytují své služby, nebo jiný podnik působící v Rakousku. V každém případě vyslání probíhá na základě smlouvy mezi vysílajícím podnikem Henry am Zug a příjemcem služeb, který je činný v hostitelském členském státě.

75. To, zda jsou ÖBB a společnost Henry am Zug přímo spojeny jednou smlouvou nebo prostřednictvím řetězce smluv, vyjde nastejno. Pro účely čl. 1 odst. 3 písm. a) je *mezi* nimi uzavřena smlouva.

2. Třetí otázka

76. Podstatou třetí předběžné otázky položené předkládajícím soudem je, zda se čl. 1 odst. 3 písm. a) směrnice 96/71 rovněž vztahuje na případ, kdy podnik poskytující služby se sídlem ve vysílajícím členském státu nevyužívá vlastní pracovníky, nýbrž pracovníky jiného podniku, kteří mu byli přenecháni ještě ve vysílajícím členském státu.

77. I tuto otázku je potřeba posuzovat na pozadí vnitrostátních právních předpisů, kterými se provádí směrnice 96/71. Předkládající soud se opět nepřímou táže, zda byla tato směrnice do rakouského práva provedena správně.

78. Tentokrát jde o výklad slov „jestliže po dobu vyslání existuje pracovní poměr mezi vysílajícím podnikem a pracovníkem“, o jejichž ozřejmení předkládající soud žádá.

79. Jak bylo popsáno výše, společnost Henry am Zug částečně využívá své vlastní pracovníky a částečně pracovníky jiné společnosti. Předkládající soud vychází z předpokladu, že z důvodu absence přeshraničního prvku se na tuto situaci čl. 1 odst. 3 písm. c) směrnice 96/71 nevztahuje. Poskytnutí těchto pracovníků skutečně proběhlo v rámci Maďarska⁵⁵.

80. Je pravda, že znění čl. 1 odst. 3 písm. a) směrnice 96/71 se zdá být jasné, když se jednoznačně („jestliže“)⁵⁶ požaduje „po dobu vyslání [...] pracovní poměr mezi vysílajícím podnikem a pracovníkem“. Toto znění podle všeho ukazuje na výklad, podle kterého by tito pracovníci, kteří nejsou zaměstnáni přímo samotnou společností Henry am Zug, nespadali do oblasti působnosti čl. 1 odst. 3 písm. a) směrnice 96/71⁵⁷.

81. Jakkoli se však znění tohoto ustanovení zdá být jasné, dovolil bych si Soudnímu dvoru navrhnout, aby nahlédl nad rámec doslovného znění tohoto ustanovení. Podle mého názoru nelze mít o použitelnosti směrnice 96/71 pochybnosti, a to z následujících důvodů.

82. Vzhledem k obsahu a účelu směrnice 96/71 je pro realizaci volného pohybu služeb nerozhodné, zda podnik usazený v jednom členském státě sám vysílá pracovníky do jiného členského státu, nebo zda se tak děje nepřímou jejich převedením na jiný podnik. V obou případech dochází k poskytování přeshraniční služby, která spadá do oblasti působnosti článku 56 SFEU. Oblast působnosti směrnice 96/71 by proto měla být vykládána tak, že se vztahuje na všechna dočasná vyslání, na něž se vztahuje volný pohyb služeb. Jak bylo uvedeno výše, tvrzeným účelem směrnice 96/71 je mimo jiné zajistit „spravedlivou“ rovnováhu mezi svobodou poskytovat služby realizovanou podniky vysílajícími pracovníky na jedné straně a sociální ochranou vyslaných pracovníků na straně druhé. Pro to, aby vyslaní pracovníci mohli mít v hostitelské zemi prospěch z minimálního souboru jasně vymezených pravidel ochrany, není relevantní, zda je vyslaný pracovník poslán přímo svým zaměstnavatelem do hostitelské země, nebo zda je poslán podnikem, do něhož byl vyslán⁵⁸.

55 – Opačný názor, obhajovaný zejména německou vládou, zdůrazňuje, že čl. 1 odst. 3 písm. c) směrnice 96/71 zmiňuje nejen místo, kde má podnik sídlo (v případě společnosti Henry am Zug je to Maďarsko), ale alternativně i území, kde podnik vykonává činnost (v případě společnosti Henry am Zug pravděpodobně Rakousko – neboť zde existuje řetězec smluv). O tom, který z těchto dvou názorů by měl být upřednostněn, není v této fázi potřeba rozhodovat, neboť to není součástí otázky předkládajícího soudu.

56 – Předkládající soud hovoří v tomto ohledu o podmínce *sine qua non*.

57 – Dle mého názoru nelze ze skutečnosti, že čl. 1 odst. 3 písm. a) směrnice 96/71 používá výraz „smlouva“ a „pracovní poměr“, vyvozovat závěr v tom smyslu, že „pracovní poměr“ nepředstavuje právní pojem. Pojem „pracovní poměr“ totiž charakterizuje formální právní vztah mezi podnikem a pracovníkem.

58 – Tento výklad byl navíc potvrzen i rozsudkem ze dne 14. listopadu 2018, Danieli & C. Officine Meccaniche a další (C-18/17, EU:C:2018:904, bod 30 a následující).

83. Navrhuji proto, aby Soudní dvůr odpověděl na třetí otázku v tom smyslu, že čl. 1 odst. 3 písm. a) směrnice 96/71 se vztahuje i na případ, kdy podnik poskytující služby se sídlem ve vysílajícím členském státu nevyužívá vlastní pracovníky, nýbrž pracovníky jiného podniku, kteří mu byli poskytnuti ještě ve vysílajícím členském státu.

E. K článku 56 SFEU – čtvrtá otázka

84. Čtvrtou předběžnou otázkou žádá předkládající soud o určení, zda článek 56 SFEU brání vnitrostátní právní úpravě, která podnikům, které vysílají své pracovníky na území jiného členského státu za účelem poskytování služeb, ukládá dodržování pracovních podmínek ve smyslu čl. 3 odst. 1 směrnice 96/71 a dodržování doprovodných povinností (jako zejména ty týkající se povinnosti ohlásit přeshraniční vyslání pracovníků příslušnému orgánu hostitelského členského státu a uchovávání dokladů o výši odměny a o účasti těchto pracovníků v systému sociálního zabezpečení) i pro případy, ve kterých:

- zaprvé přeshraničně působící pracovníci náleží k mobilnímu personálu přeshraničně působící železniční společnosti nebo podniku, který poskytuje typické služby železniční společnosti (zajištění jídel a nápojů pro cestující, palubní servis) ve vlacích této železniční společnosti překračujících hranice členských států;
- zadruhé základem vyslání není žádná smlouva o poskytování služeb nebo alespoň smlouva o poskytování služeb mezi vysílajícím podnikem a příjemcem služeb působícím v jiném členském státu, protože povinnost vysílajícího podniku poskytovat plnění příjemci služeb působícímu v jiném členském státu je založena na subdodavatelském vztahu (subdodavatelském řetězci); a
- zatřetí vyslání pracovníci nemají zaměstnanecký poměr s vysílajícím podnikem, nýbrž jsou v zaměstnaneckém poměru se třetím podnikem, který přenechal své pracovníky vysílajícímu podniku ještě v členském státu sídla vysílajícího podniku.

85. Tato otázka byla položena „nezávisle“ na odpovědích na první tři otázky. Má analýza první otázky mne přivedla k závěru, že směrnice 96/71 se na projednávanou věc nepoužije. Své posouzení čtvrté otázky proto omezím na variantu, podle níž směrnice 96/71 použitelná není.

86. Než přejdu k posouzení článku 56 SFEU, považuji za potřebné zdůraznit, že měřítkem přezkoumávání je skutečně článek 56 SFEU, nikoli směrnice 2006/123.

1. Ke směrnici 2006/123

87. Podle čl. 1 odst. 6 směrnice 2006/123 touto směrnicí není dotčeno pracovní právo, tedy jakákoli právní nebo smluvní ustanovení týkající se podmínek zaměstnávání, pracovních podmínek, včetně bezpečnosti a ochrany zdraví při práci a vztahů mezi zaměstnavateli a pracovníky, která členské státy používají podle vnitrostátního práva, jež je v souladu s unijním právem.

88. Jak již Soudní dvůr judikoval, čl. 1 odst. 6 směrnice 2006/123 „nerozlišuje mezi hmotněprávními pracovněprávními normami na jedné straně a úpravou opatření určených k zajištění dodržování těchto hmotněprávních norem a úpravou zajišťující účinnost sankcí ukládaných v případě porušení těchto norem na straně druhé“⁵⁹.

59 – Viz rozsudek ze dne 13. listopadu 2018, Čepelník (C-33/17, EU:C:2018:896, bod 32).

89. Na pozadí těchto zjištění nelze mít dle mého názoru pochybnosti o tom, že se toto ustanovení na dotčené opatření vztahuje, a toto opatření proto nespadá do oblasti působnosti směrnice 2006/123⁶⁰.

2. Omezení volného pohybu služeb

90. Je všeobecně známo, že článek 56 SFEU vyžaduje nejen odstranění jakékoli diskriminace poskytovatele služeb z důvodu jeho státní příslušnosti, ale rovněž odstranění jakéhokoli omezení, byť uplatňovaného bez rozdílu jak na tuzemské poskytovatele, tak na poskytovatele z jiných členských států, je-li takové povahy, že může zakazovat činnosti poskytovatele usazeného v jiném členském státě, kde legálně poskytuje obdobné služby, být na překážku těmto činnostem nebo je činit méně atraktivními⁶¹.

91. Požadavek, aby určitý podnik dodržoval dotčená rakouská opatření, nepochybně představuje omezení volného pohybu služeb podle této definice. Činnost společnosti Henry am Zug se ve vztahu k jejím činnostem v Maďarsku ve skutečnosti stává méně výhodnou.

92. V této souvislosti je vhodné zdůraznit, že Soudní dvůr považoval za omezení podle článku 56 SFEU následující vnitrostátní opatření: vnitrostátní opatření, která vyžadují, aby poskytovatelé služeb usazení v jiných členských státech získali pracovní povolení, pokud chtějí vyslat svůj personál složený ze státních příslušníků třetích států pobývajících a legálně pracujících v tomto jiném členském státě⁶², vízové požadavky a kontroly před vysláním státních příslušníků třetích zemí v souvislosti s vysláním⁶³, a konkrétně pak rakouské opatření, které činí vyslání pracovníků, kteří jsou státními příslušníky třetí země, podnikem v jiném členském státě závislým na získání dokumentu zvaného „Potvrzení o evropském vyslání“ tímto podnikem⁶⁴. Žádný z uvedených tří případů nespadal do oblasti působnosti směrnice 96/71, jelikož vyslání státních příslušníků třetích zemí pro účely poskytování přeshraničních služeb nebylo na unijní úrovni harmonizováno⁶⁵.

3. Odůvodnění?

93. Existuje však stejně tak ustálená judikatura, podle níž může být taková vnitrostátní právní úprava odůvodněná, pokud odpovídá naléhavému důvodu obecného zájmu⁶⁶ (tj. existuje odůvodnění), jenž již není chráněn pravidly, kterým poskytovatel služeb podléhá v členském státě, kde je usazen, je způsobilá zaručit uskutečnění cíle, který sleduje, a nepřekračuje meze toho, co je k dosažení tohoto cíle nezbytné (tj. tato právní úprava je přiměřená)⁶⁷.

60 – Je však potřeba mít stále na paměti, jak výstižně vyjádřil generální advokát N. Wahl ve svém stanovisku ve věci Čepelnik (C-33/17, EU:C:2018:311, body 50 a 53), že čl. 1 odst. 6 směrnice 2006/123 ve světle bodu 14 odůvodnění této směrnice neuvádí, že „oblast pracovního práva je z oblasti působnosti směrnice o službách vyloučena jako celek“, a že „[s]měrnice o službách tudíž zdaleka neposkytuje členským státům *carte blanche* pro uplatňování jejich pracovního práva bez ohledu na možný dopad na vnitřní trh, ale stanoví pouze omezenou výjimku“.

61 – Tak hovoří ustálená judikatura. Viz například rozsudky ze dne 17. července 2008, Komise v. Francie (C-389/05, EU:C:2008:411, bod 57), a ze dne 9. srpna 1994, Vander Elst (C-43/93, EU:C:1994:310, bod 14). Výchozí bod této judikatury lze vysledovat až k rozsudku ze dne 25. července 1991, Säger (C-76/90, EU:C:1991:331, bod 12), ne-li až k rozsudku ze dne 3. prosince 1974, Van Binsbergen (33/74, EU:C:1974:131, body 10 a 11).

62 – Viz rozsudek ze dne 21. října 2004, Komise v. Lucembursko (C-445/03, EU:C:2004:655, bod 23).

63 – Viz rozsudek ze dne 19. ledna 2006, Komise v. Německo (C-244/04, EU:C:2006:49, bod 35).

64 – Viz rozsudek ze dne 21. září 2006, Komise v. Rakousko (C-168/04, EU:C:2006:595, bod 42).

65 – Viz například rozsudek ze dne 21. září 2006, Komise v. Rakousko (C-168/04, EU:C:2006:595, bod 38).

66 – Soudní dvůr někdy odkazuje místo naléhavých „důvodů“ na naléhavé „požadavky“. Pro lepší orientaci budu v celém stanovisku uvádět „důvody“, v neposlední řadě proto, že je to podle mne termín v současné době běžně používaný, a to i unijním normotvůrcem, viz např. čl. 4 bod 8 směrnice 2006/123.

67 – Viz rozsudky ze dne 23. listopadu 1999, Arblade a další (C-369/96 a C-376/96, EU:C:1999:575, body 34 a 35); ze dne 24. ledna 2002, Portugaia Construções (C-164/99, EU:C:2002:40, bod 19); a ze dne 21. září 2006, Komise v. Rakousko (C-168/04, EU:C:2006:595, bod 37).

94. V judikatuře Soudního dvora byly jako naléhavé důvody obecného zájmu uznány důvody, jichž se dovolávala Rakouská republika za účelem odůvodnění kontrol mzdových omezení a povinnosti hlásit vyslání a uchovávat dokumenty týkající se sociálního zabezpečení a mezd, tj. ochrana pracovníků⁶⁸, předcházení nekalé soutěži⁶⁹ a boj proti podvodům.

95. Jak je totiž zřejmé z případů, jakými jsou *Seco* a *Desquenue & Giral*⁷⁰, *Rush Portuguesa*⁷¹, *Guiot*⁷² a *Arblade* a další⁷³, členské státy mají v případě neexistence harmonizace například možnost uložit poskytovatelům služeb, kteří zaměstnávají pracovníky pro účely poskytování služeb, povinnost platit těmto pracovníkům minimální odměnu použitelnou v hostitelském členském státě i v případě, že tito pracovníci vykonávají svou činnost na území hostitelského členského státu pouze dočasně, a bez ohledu na zemi, v níž je zaměstnavatel usazen. Členské státy mohou taková pravidla rovněž vynucovat⁷⁴.

96. Ve světle mé analýzy provedené v rámci první otázky lze konstatovat, že tato judikatura v podstatě poskytovatelům služeb a jejich personálu ukládá, aby se dočasně usadili v hostitelském členském státě. Tím dochází k významnému omezení volného pohybu služeb společně se zásadou země původu.

97. V každém případě platí, že pokud by bylo nutno přijmout, pokud jde o projednávanou věc a v souladu s výše uvedenou judikaturou, že zde existují pádné naléhavé důvody obecného zájmu, kterých se může Rakouská republika dovolávat, zbývá zodpovědět otázku, zda jsou přijatá opatření pro splnění sledovaných cílů přiměřená. Posouzení přiměřenosti přísluší v konečném důsledku předkládajícímu soudu.

98. Na základě dostupných informací se však nedomnívám, že by dotčená opatření byla ve smyslu článku 56 SFEU odůvodněná.

99. V tomto případě je potřeba rozlišovat, tak jak to činí předkládající soud ve své otázce, mezi podmínkami zaměstnávání dotčených pracovníků a doprovodnými povinnostmi.

100. Pokud jde zaprvé o podmínky zaměstnávání, tj. ustanovení týkající se odměny za práci⁷⁵, dovolené a tak dále, jsou podle mého názoru tyto podmínky jen těžko odůvodnitelné, a to právě z důvodu chybějícího spojení s územím Rakouska.

101. Celý základní princip doprovodných povinností se v důsledku této skutečnosti míjí účinkem, a tyto jsou proto těžko odůvodnitelné. Dotčené rakouské právní předpisy ukládají zaměstnavateli celou řadu povinností. Neměl bych výhrady k požadavku na uchovávání dokumentů týkajících se přihlášení pracovníka do systému sociálního zabezpečení, ovšem níže uvedené povinnosti bych za problematické považoval: povinnost zaměstnavatelů ohlásit nejpozději jeden týden před zahájením dotčené práce použití pracovníků, kteří byli vysláni za prací do Rakouska (první povinnost), a povinnost zaměstnavatelů uchovávat i) pracovní smlouvu nebo potvrzení o zaměstnání a výplatní pásku a mít je k dispozici v místě výkonu práce a v německém jazyce, ii) doklad o výplatě mezd nebo bankovních převodech, výkazy mezd, pracovní výkazy, záznamy o odpracovaných hodinách a dokumenty týkající se zařazení do mzdové třídy, aby bylo možné ověřit, že vyslaný pracovník pobírá po dobu trvání zaměstnání mzdu, která mu náleží v souladu s ustanoveními příslušných právních předpisů (druhá povinnost).

68 – Viz rozsudek ze dne 23. listopadu 1999, *Arblade* a další (C-369/96 a C-376/96, EU:C:1999:575, bod 80).

69 – Viz rozsudek ze dne 12. října 2004, *Wolff & Müller* (C-60/03, EU:C:2004:610, bod 41).

70 – Rozsudek ze dne 3. února 1982 (62/81 a 63/81, EU:C:1982:34, bod 14).

71 – Rozsudek ze dne 27. března 1990 (C-113/89, EU:C:1990:142, bod 18).

72 – Rozsudek ze dne 28. března 1996 (C-272/94, EU:C:1996:147, bod 15).

73 – Rozsudek ze dne 23. listopadu 1999 (C-369/96 a C-376/96, EU:C:1999:575, bod 41).

74 – Viz rozsudek ze dne 3. prosince 2014, *De Clercq* a další (C-315/13, EU:C:2014:2408, bod 66 a citovaná judikatura).

75 – Viz § 7b AVRAG.

102. Pokud jde o první povinnost, nechápu, proč by měli zaměstnavatelé týden předem ohlašovat, který pracovník je vysílán, a pokud jde o druhou povinnost, pokud mohou být dotyční pracovníci zaměstnáváni podle maďarských podmínek, nepřísluší rakouským orgánům, aby ověřovaly, zda byly tyto podmínky dodrženy.

103. V důsledku shora uvedeného zní mnou navrhovaná odpověď na čtvrtou otázku tak, že článek 56 SFEU brání vnitrostátnímu opatření, jako je opatření, které je předmětem sporu v původním řízení, na základě kterého je vyslání pracovníků podmíněno splněním doprovodných povinností.

V. Závěry

104. Navrhuji proto, aby Soudní dvůr odpověděl na předběžné otázky položené Verwaltungsgerichtshof (Nejvyšší správní soud, Rakousko) takto:

„Článek 1 odst. 3 směrnice Evropského parlamentu a Rady 96/71/ES ze dne 16. prosince 1996 o vysílání pracovníků v rámci poskytování služeb nezahrnuje služby, jakými jsou zajištění jídel a nápojů pro cestující, palubní servis nebo úklidové služby realizované pracovníky podniku poskytujícího služby se sídlem ve vysílajícím členském státu v rámci plnění smlouvy s železniční společností se sídlem v hostitelském členském státu, pokud jsou tyto služby poskytovány v mezinárodních vlacích, které projíždějí rovněž hostitelským členským státem.

Článek 56 SFEU brání vnitrostátní právní úpravě, která podnikům, které vysílají své pracovníky na území jiného členského státu za účelem poskytování služeb, závazně ukládá dodržování pracovních podmínek ve smyslu čl. 3 odst. 1 směrnice 96/71 a dodržování doprovodných povinností (jako zejména ty týkající se povinnosti ohlásit přeshraniční vyslání pracovníků příslušnému orgánu hostitelského členského státu a uchovávání dokladů o výši odměny a o účasti těchto pracovníků v systému sociálního zabezpečení) pro případy, ve kterých:

- zaprvé přeshraničně působící pracovníci náleží k mobilnímu personálu přeshraničně působící železniční společnosti nebo podniku, který poskytuje typické služby železniční společnosti (zajištění jídel a nápojů pro cestující, palubní servis) ve vlacích této železniční společnosti překračujících hranice členských států;
- zadruhé základem vyslání není žádná smlouva o poskytování služeb nebo alespoň smlouva o poskytování služeb mezi vysílajícím podnikem a příjemcem služeb působícím v jiném členském státu, protože povinnost vysílajícího podniku poskytovat plnění příjemci služeb působícímu v jiném členském státu je založena na subdodavatelském vztahu (subdodavatelském řetězci), a
- zatřetí vyslaní pracovníci nemají zaměstnanecký poměr s vysílajícím podnikem, nýbrž jsou v zaměstnaneckém poměru se třetím podnikem, který poskytl své pracovníky vysílajícímu podniku ještě v členském státu sídla vysílajícího podniku.“