



Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNE ODVJETNICE
ELEANOR SHARPSTON
od 15. siječnja 2015.¹

Predmet C-586/13

Martin Meat
protiv
Géze Simonfaya
i
Ulricha Salburga

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Pesti Központi Kerületi Bíróság (Mađarska))

„Sloboda pružanja usluga – Upućivanje radnika – Akt o pristupanju iz 2003. – Prijelazne mjere – Pristup mađarskih državljana tržištu rada država koje su već bile članice Europske unije u trenutku pristupanja Republike Mađarske Europskoj uniji – Uvjet radne dozvole za ustupanje radnika – Direktiva 96/71/EZ – Članak 1. stavak 3. – Prijelazne mjere koje se odnose na slobodu kretanja osoba u Austriji“

1. U postupku pred Pesti Központi Kerületi Bíróság (središnji okružni sud u Pešti) (Mađarska) (u daljnjem tekstu: sud koji je uputio zahtjev) Martin Meat Kft (u daljnjem tekstu: Martin Meat), mađarsko društvo specijalizirano za obradu mesa, traži da se utvrdi građanska odgovornost njegovih pravnih savjetnika iz razloga što su propustili upozoriti društvo Martin Meat da njegov ugovor s društvom Alpenrind GmbH (u daljnjem tekstu: Alpenrind), klaonicom s poslovnim nastanom u Austriji, predstavlja ustupanje mađarskih radnika u Austriju pa se, posljedično, ti radnici nisu mogli zaposliti u toj državi članici bez pribavljanja radne dozvole. Sud koji je uputio zahtjev traži od Suda smjernice u pogledu tumačenja poglavlja 1. Priloga X. Akta o pristupanju iz 2003.², kojim su predviđene prijelazne mjere u pogledu slobode kretanja osoba u kontekstu pristupanja Mađarske Europskoj uniji.

2. Kao prvo, sud koji je uputio zahtjev pita jesu li radnici društva Martin Meat „ustupljeni“ u Austriju (što bi značilo, temeljem presude u predmetu Vicoplus i drugi³, da je Austrija imala pravo tražiti da posjeduju radne dozvole u skladu s poglavljem 1. stavkom 2. Priloga X⁴. ili su pak bili „upućeni“ u tu državu članicu. Od Suda se stoga traži da dodatno pojašni kriterije razlikovanja između „ustupanja“ i „upućivanja“ radnika.

1 — Izvorni jezik: engleski

2 — Akt o uvjetima pristupanja Češke Republike, Republike Estonije, Republike Cipra, Republike Latvije, Republike Litve, Republike Mađarske, Republike Malte, Republike Poljske, Republike Slovenije i Slovačke Republike i prilagodbama Ugovora na kojima se temelji Europska unija (u daljnjem tekstu: Akt o pristupanju iz 2003.) (SL 2003 L 236, str. 33.). Koristit ću se izrazom „stare države članice“ za države koje su već bile članice u trenutku tog pristupanja i izrazom „nove države članice“ za države koje su Europskoj uniji pristupile 1. svibnja 2004.

3 — Presuda u predmetu Vicoplus i drugi, C-307/09 do C-309/09, EU:C:2011:64.

4 — Vidjeti t. 29. dolje.

3. Kao drugo, nacionalni sud pita utječe li poseban režim prijelaznih ograničenja slobode pružanja usluga koje uključuju privremeno kretanje radnika u Austriji i Njemačkoj u određenim osjetljivim sektorima, predviđen u poglavlju 1. stavku 13. Priloga X., na područje primjene poglavlja 1. stavka 2. tog priloga. Sud koji je uputio zahtjev pita se ukazuje li samo postojanje tog posebnog režima na to da u ostalim sektorima (kao što je obrada mesa) Austrija nije imala pravo ograničiti, temeljem stavka 2., ustupanje mađarskih radnika na njezino državno područje tijekom prijelaznog razdoblja od pet godina od pristupanja.

Pravo Unije

Akt o pristupanju iz 2003.

4. U Prilogu X. Aktu o pristupanju iz 2003. predviđene su prijelazne mjere koje se primjenjuju u kontekstu pristupanja Mađarske Europskoj uniji. U poglavlju 1. stavku 1. tog priloga, koji se odnosi na slobodu kretanja osoba, stoji u biti da se, u pogledu slobode kretanja radnika i slobodnog pružanja usluga koje uključuju privremeno kretanje radnika kako je definirano u članku 1. Direktive 96/71/EZ⁵, odredbe sadašnjeg članka 45. UFEU-a i prvog stavka članka 56. UFEU-a u punini primjenjuju u odnosima između Mađarske i drugih država članica (uz iznimku Cipra i Malte), ako drugačije nije propisano prijelaznim odredbama iz stavaka 2. do 14.

5. Stavci 2. i 5., koji se odnose na slobodu kretanja radnika, osobito propisuju⁶:

„2. Odstupajući od članaka 1. do 6. Uredbe (EEZ) br. 1612/68⁷ i do kraja razdoblja od dvije godine od dana pristupanja, [stare] države članice primjenjuju nacionalne mjere, ili one koje proizlaze iz dvostranih sporazuma, koje uređuju pristup mađarskih državljana njihovim tržištima rada. [Stare] države članice mogu nastaviti primjenjivati te mjere do kraja razdoblja od pet godina od dana pristupanja.

[...]

5. Država članica koja je zadržala nacionalne mjere ili mjere koje proizlaze iz dvostranih sporazuma na kraju razdoblja od pet godina navedenog u stavku 2. može, u slučaju ozbiljnih poremećaja na vlastitom tržištu rada ili prijetnje od takvih poremećaja te nakon što obavijesti Komisiju, nastaviti primjenjivati te mjere do kraja razdoblja od sedam godina od dana pristupanja. U nedostatku takve obavijesti primjenjuju se članci 1. do 6. Uredbe (EEZ) br. 1612/68.” [neslužbeni prijevod]

5 — Direktiva Europskog parlamenta i Vijeća od 16. prosinca 1996. o upućivanju radnika u okviru pružanja usluga (SL 1997, L 18, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 5., svezak 5., str. 127.).

6 — Stavci 3., 4., 6. do 12. i 14. nisu relevantni u predmetnom postupku.

7 — Uredba Vijeća od 15. listopada 1968. o slobodi kretanja radnika unutar Zajednice (SL, posebno englesko izdanje, 1968(II), str. 475.). Ta je uredba stavljena izvan snage Uredbom (EU) br. 492/2011 Europskog parlamenta i Vijeća od 5. travnja 2011. o slobodi kretanja radnika u Uniji (SL 2011, L 141, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 5., svezak 2., str. 264.). Međutim, potonja uredba nije relevantna za glavni postupak *ratione temporis*.

6. Stavak 13. odnosi se na slobodno pružanje usluga koje uključuju privremeno kretanje mađarskih radnika u Austriji i Njemačkoj, u osjetljivim sektorima koji su tamo navedeni⁸. Taj stavak propisuje:

„U svrhu rješavanja ozbiljnih poremećaja ili prijetnje od ozbiljnih poremećaja u određenim osjetljivim uslužnim sektorima na tržištima rada Njemačke i Austrije, koji bi se u pojedinim regijama mogli pojaviti kao posljedica transnacionalnog pružanja usluga, kako je određeno u članku 1. Direktive 96/71/EZ, a sve dok one, u skladu s gore utvrđenim prijelaznim odredbama, primjenjuju nacionalne mjere ili mjere koje proizlaze iz dvostranih sporazuma o slobodnom kretanju mađarskih radnika, Njemačka i Austrija mogu, nakon što obavijeste Komisiju, odstupiti od [prvog stavka članka 56. UFEU-a] kako bi, u kontekstu pružanja usluga od strane trgovačkih društava osnovanih u Mađarskoj, ograničile privremeno kretanje radnika čije pravo na zasnivanje radnog odnosa u Njemačkoj i Austriji podliježe nacionalnim mjerama.

[...]” [neslužbeni prijevod]

7. Uslužni sektori u Austriji koji mogu biti obuhvaćeni ovim odstupanjem su sljedeći: djelatnosti hortikulturnih usluga; rezanje, oblikovanje i završna obrada kamena; proizvodnja metalnih konstrukcija i dijelova konstrukcija; građevinarstvo, uključujući s njime povezane grane; zaštitarske djelatnosti; industrijsko čišćenje; njega u kući te socijalni rad i djelatnosti bez smještaja. [neslužbeni prijevod]

Direktiva 96/71

8. U uvodnoj izjavi 3. u preambuli Direktive 96/71 ističe se da ostvarenje unutarnjeg tržišta nudi dinamično okruženje za transnacionalno pružanje usluga, čime se sve veći broj poduzeća potiče da privremeno upućuju radnike u inozemstvo kako bi obavljali posao na državnom području države članice koja nije država u kojoj su uobičajeno zaposleni.

9. Prema članku 1. stavku 1., Direktiva 96/71 primjenjuje se na poduzeća s poslovnim nastanom u državi članici koja, u okviru transnacionalnog pružanja usluga, upućuje radnike na državno područje druge države članice. U članku 1. stavku 3. stoji da se direktiva primjenjuje u mjeri u kojoj ta poduzeća poduzimaju jednu od sljedećih transnacionalnih mjera:

„(a) upućuju radnike, za svoj račun i pod svojim vodstvom, na državno područje države članice na temelju ugovora sklopljenog između poduzeća koje upućuje i primatelja usluge koji posluje u toj državi članici, pod uvjetom da postoji radni odnos između poduzeća koje vrši upućivanje i radnika za vrijeme upućivanja; ili

[...]

(c) upućuju radnike, kao poduzeće za privremeno zapošljavanje ili poduzeće koje ustupa radnike, poduzeću korisniku koje ima poslovni nastan ili obavlja djelatnost na državnom području države članice, pod uvjetom da postoji radni odnos između poduzeća za privremeno zapošljavanje ili poduzeća koje radnika ustupa i radnika za vrijeme upućivanja.”

10. U članku 2. stavku 1. Direktive 96/71 „upućeni radnik” se definira kao „radnik koji u ograničenom vremenskom razdoblju obavlja svoj posao na državnom području države članice koja nije država u kojoj uobičajeno radi”.

⁸ — Taj se režim razlikuje od posebnih ograničenja slobode pružanja usluga iz poglavlja 2. Priloga X., koja se odnose na Direktivu 97/9/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 3. ožujka 1997. o sustavima naknada štete za investitore (SL 1997, L 84, str. 22.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 1., str. 11.) i Direktivu 2000/12/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 20. ožujka 2000. o osnivanju i obavljanju djelatnosti kreditnih institucija (SL 2000, L 126, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 8., str. 58.). Ni to poglavlje nije relevantno za predmetni postupak.

Austrijsko pravo

11. Prema članku 3. stavku 1. Arbeitskräfteüberlassungsgesetz (zakon o ustupanju radnika, u daljnjem tekstu: AÜG), ustupanje radne snage sastoji se u stavljanju radnika na raspolaganje trećoj strani radi obavljanja posla. U članku 4. stavku 1. AÜG- stoji da se mora, kako bi se utvrdilo je li riječ o takvom ustupanju, uzeti u obzir stvarni gospodarski sadržaj, a ne samo njegov pojavni oblik. U članku 4. stavku 2. predviđeni su kriteriji za utvrđivanje kada se radnici mogu ustupiti.

12. Prema Ausländerbeschäftigungsgesetz (zakon o zapošljavanju stranaca), koji se primjenjivao na radnu snagu iz novih država članica na koje su se odnosile mjere u pogledu slobode kretanja radnika, ti su radnici trebali pribaviti samo potvrdu o upućivanju ako su bili upućeni iz drugih država članica u kontekstu ugovora o pružanju usluga. Suprotno tome, ako su bili ustupljeni u smislu AÜG-a, morali su imati radne dozvole.

Činjenično stanje, postupak i upućena pitanja

13. Društvo Martin Meat sklopilo je ugovor s društvom Alpenrind 2007. godine (u daljnjem tekstu: ugovor iz 2007.). Ugovorom iz 2007. bilo je predviđeno da društvo Martin Meat u klaonici društva Alpenrind u Salzburgu, u prostorima koje je društvo Martin Meat unajmilo od društva Alpenrind, obradi 25 govedih polovica tjedno te ih gotove zapakira kao meso narezano na komade. Bilo je predviđeno da društvo Martin Meat izvrši ugovor iz 2007. s vlastitim osobljem, konkretno s mađarskim radnicima.

14. Naknada društva Martin Meat ovisila je o količini obrađenog mesa. Društvo Alpenrind imalo je pravo smanjiti naknade ako bi meso bilo loše obrađeno. Društvo Martin Meat osiguralo je dio opreme i alata potrebnog za obradu, ali su se njegovi radnici koristili i strojevima društva Alpenrind.

15. Osim toga, društvo Martin Meat bilo je zaduženo za organizaciju rada i njegov je direktor davao upute pojedinim radnicima. Direktor društva Alpenrind davao je direktoru društva Martin Meat upute koje se meso i na koji način trebalo obraditi.

16. Društvo Martin Meat zatražilo je pravne savjete od Géze Simonfaya i Ulricha Salburga (u daljnjem tekstu: pravni savjetnici) o tome je li odlazak radnika društva Martin Meat u Austriju radi izvršavanja ugovora iz 2007. bio uvjetovan prijelaznim ograničenjima u toj državi članici te, osobito, jesu li ti radnici trebali imati radne dozvole.

17. Pravni savjetnici rekli su društvu Martin Meat da su njegovi radnici, s obzirom na to da se djelatnosti obrade i pakiranja mesa ne odnose na zaštićene sektore iz poglavlja 1. stavka 13. Priloga X. Aktu o pristupanju iz 2003. te da se ugovor iz 2007. odnosio na upućivanje a ne na ustupanje radnika, imali pravo raditi u Austriji bez radnih dozvola i prije 1. svibnja 2011. (kada je završavalo razdoblje od sedam godina od dana pristupanja Mađarske Europskoj uniji)⁹.

18. Međutim, austrijske su vlasti zauzele stajalište da se ugovor iz 2007. odnosio na ustupanje radnika u Austriju te da su zbog toga ti radnici trebali radne dozvole da bi mogli raditi u Salzburgu. Stoga je društvu Alpenrind izrečena kazna u iznosu od 700.000 EUR, koju je društvo Martin Meat moralo snositi temeljem ugovora iz 2007. Pokušaji društva Alpenrind da u Austriji pobije tu kaznu bili su odbijeni, uključujući i na najvišem stupnju od strane Verwaltungsgerichtshofa (vrhovni upravni sud).

9 — Budući da se ne čini kako je sam pravni savjet dio nacionalnog spisa dostavljenog Sudu, svoj sam opis temeljio na odluci kojom su upućena prethodna pitanja te na očitovanjima koja su podnijeli pravni savjetnici.

19. U glavnom postupku društvo Martin Meat pred mađarskim sudovima sada traži naknadu štete od pravnih savjetnika za gubitke koje je pretrpjelo zbog, kako smatra, pogrešnih pravnih savjeta. U tom je kontekstu sud koji je uputio zahtjev zatražio prethodnu odluku u pogledu sljedećih pitanja:

- „1. Može li se govoriti o ustupanju radnika u smislu prava [Unije], a osobito u smislu definicije ustupanja radnika koju je Sud dao u predmetu [Vicoplus i drugi] kada pružatelj usluge preuzme obvezu obrade goveđih trupova s vlastitim radnicima u klaonici naručitelja, obradi goveđe polovice u unajmljenom prostoru naručitelja i zapakira ih u ambalažu spremnu za prodaju, za što je plaćen po kilogramu obrađenog mesa, uz napomenu da se ugovorena naknada umanjuje u slučaju nekvalitete obrade, uzevši također u obzir činjenicu da pružatelj navedenu uslugu isporučuje u državi članici domaćina isključivo tom naručitelju, a potonji obavlja i kontrolu kvalitete obrade mesa?
2. Je li temeljno načelo izneseno u presudi Suda u predmetu [Vicoplus i drugi], prema kojem ustupanje radnika može biti podvrgnuto ograničenjima za vrijeme primjene prijelaznih odredbi koje se tiču slobodnog kretanja radnika, predviđenih ugovorima o pristupanju država članica koje su pristupile Europskoj uniji 1. svibnja 2004., također primjenjivo na ustupanje radnika u Austriju, u okviru ustupanja radne snage od strane društva koje ima poslovni nastan u državi članici koja je pristupila Europskoj uniji 1. svibnja 2004., kada se to upućivanje ne dogodi u zaštićenom sektoru u smislu ugovora o pristupanju?”

20. Pisana očitovanja su podnijeli pravni savjetnici, Austrija, Njemačka, Mađarska, Poljska i Europska komisija, a svi su, zajedno s društvom Martin Meat, iznijeli usmena očitovanja na raspravi 9. listopada 2014.

Analiza

Uvodna zapažanja

21. U članku 1. stavku 1. Direktive 96/71 sve su situacije, obuhvaćene člankom 1. stavkom 3., uključujući njegove podstavke (a) i (c), opisane kao „upućivanje”. Međutim, u ovom ću mišljenju situaciju iz članka 1. stavka 3. točke (a) Direktive 96/71 označavati kao „upućivanje (radnika)”, a situaciju iz članka 1. stavka 3. točke (c) kao „ustupanje (radnika)”. Također, radi boljeg razumijevanja, u kontekstu upućivanja govorit ću o „pružatelju usluga” i o „naručitelju”, a u kontekstu ustupanja o „pružatelju osoblja” i o „poduzeću korisniku”.

22. Iako sud koji je uputio zahtjev nije postavio ovo pitanje, uvodno valja razmotriti spada li društvo Martin Meat, koje je specijalizirano za obradu mesa, u područje primjene članka 1. stavka 3. točke (c) Direktive 96/71 ako ustupa radnike u smislu te odredbe. To se pitanje javlja jer se u engleskoj verziji članka 1. stavka 3. točke (c) navode radnje koje poduzima „*a temporary employment undertaking or placement agency*”, što ukazuje na to da su obuhvaćena samo ona poduzeća koja ustupaju radnike. Međutim, nekoliko drugih službenih jezičnih verzija u kojima je članak 1. stavak 3. točka (c) donesen 1996. koristi se širom formulacijom, što ukazuje na to da se odredba primjenjuje na sva poduzeća koja ustupaju radnike u državu članicu (uključujući i na ona koja nisu specijalizirana za ustupanje radnika)¹⁰.

10 — Vidjeti, primjerice, francusku verziju („*détacher, en tant qu'entreprise de travail intérimaire ou en tant qu'entreprise qui met un travailleur à disposition ...*”), nizozemsku verziju („*als uitzendbedrijf of als onderneming van herkomst, een werknemer ter beschikking stellen van een ontvangende onderneming ...*”), njemačku verziju („*als Leiharbeitsunternehmen oder als einen Arbeitnehmer zur Verfügung stellendes Unternehmen einen Arbeitnehmer in ein verwendendes Unternehmen entsenden ...*”), talijansku verziju („*distacchino, in quanto imprese di lavoro temporaneo o in quanto imprese che effettuano la cessione temporanea di lavoratori ...*”), ili švedsku verziju („*I egenskap av företag för uthyrning av arbetskraft eller företag som ställer arbetskraft till förfogande ...*”) (moje isticjanje).

23. Prema ustaljenoj sudskoj praksi, zbog potrebe za ujednačenim tumačenjem prava Unije tekst odredbi ne može se izdvojeno razmatrati, već se, suprotno tome, mora tumačiti i primjenjivati u svjetlu verzija koje postoje na drugim službenim jezicima¹¹. Kada postoje razlike između različitih jezičnih verzija teksta Zajednice, odnosna se odredba mora tumačiti s obzirom na svrhu i opću strukturu pravila čiji je sastavni dio¹².

24. S obzirom na navedeno, čini se jasnim da se članak 1. stavak 3. točka (c) Direktive 96/71 ne primjenjuje isključivo na poduzeća koja su specijalizirana za ustupanje (ili upućivanje) radnika. Svrha te direktive bila je, što jasno proizlazi iz uvodnih izjava 6. i 13. u njezinoj preambuli, rješavanje problema koji nastaju zbog transnacionalizacije radnih odnosa kroz usklađivanje zakona država članica kako bi se utvrdila jezgra prisilnih pravila za minimalnu zaštitu kojih se u zemlji domaćinu pridržavaju poslodavci koji tamo upućuju radnike¹³. Taj bi se cilj ugrozio kad se ta prisilna pravila ne bi primjenjivala na radne odnose između poduzeća i radnika koje ono ustupa u državu članicu domaćina samo zato što to poduzeće nije specijalizirano za ustupanje radnika (već, primjerice, ustupa osoblje poduzeću koje djeluje u istom sektoru kao i ono samo, ali ima poslovni nastan u drugoj državi članici). Također, time bi zasebni režimi prijelaznih ograničenja slobode kretanja osoba u kontekstu upućivanja i ustupanja radnika, predviđeni u više priloga Aktu o pristupanju iz 2003., postali uglavnom neučinkoviti.

25. Naposljetku, naglasila bih da su u poglavlju 1. Priloga X. Aktu o pristupanju iz 2003. predviđene različite faze prijelaznih ograničenja slobodnog kretanja radnika. Prva faza je razdoblje od 1. svibnja 2004. do 30. travnja 2009., druga od 1. svibnja 2006. do 30. travnja 2009. i posljednja od 1. svibnja 2009. do 30. travnja 2011. Predmetni zahtjev za prethodnu odluku, koji se tiče prekograničnog kretanja iz 2007., odnosi se na drugo razdoblje prijelaznih mjera (odnosno na poglavlje 1. stavak 2. Priloga X.), tijekom kojega stare države članice mogu primjenjivati mjere koje uređuju pristup mađarskih državljana njihovim tržištima rada te stoga mogu odstupiti od članaka 1. do 6. Uredbe br. 1612/68¹⁴ a da ne moraju dokazivati postojanje ikakve (prijetnje od) ozbiljnih poremećaja na svojim tržištima rada.

Smjernice iz sudske prakse

26. U predmetu *Vicoplus* i drugi Sud je pojasnio i područje primjene prijelaznih ograničenja slobodnog kretanja radnika u kontekstu pristupanja Republike Poljske Europskoj uniji i kriterije razlikovanja između ustupanja i upućivanja radnika. Pristup Suda iz tog predmeta analogijom se primjenjuje na pristupanje Republike Mađarske Europskoj uniji jer odredbe iz poglavlja 1. Priloga X. Aktu o pristupanju iz 2003. u biti odgovaraju onima iz poglavlja 2. Priloga XII¹⁵.

11 — Vidjeti, primjerice, presudu u predmetu *Profisa*, C-63/06, EU:C:2007:233, t. 13. i navedenu sudsku praksu.

12 — Presuda u predmetu *Profisa*, EU:C:2007:233, t. 14. i navedena sudska praksa.

13 — Vidjeti u tom smislu presudu u predmetu *Laval un Partneri*, C-341/05, EU:C:2007:809, t. 59.

14 — Te se odredbe, koje se nalaze u dijelu I. glavi I. Uredbe br. 1612/68 („Podobnost za zaposlenje”), odnose na pristup samom tržištu rada. U člancima 7. do 9. (glava II.) riječ je o jednakom postupanju i prema radnicima državljanima i prema radnicima migrantima. Članci 10. do 12. (koji su u nekim, ali ne svim, verzijama označeni kao „glava III.”) odnose se na obitelji radnika. Članci 7. do 12. nisu bili obuhvaćeni prijelaznim režimom iz poglavlja 1. Priloga X. te su se stoga primjenjivali na mađarske radnike od 1. svibnja 2004. U pogledu prijelaznih mjera nakon pristupanja Portugalske Republike Zajednici, analogno vidjeti presudu u predmetu *Lopes da Veiga*, 9/88, EU:C:1989:346, t. 9. i 10.

15 — Isti zaključak vrijedi i u pogledu kretanja radnika iz Češke Republike (poglavljje 1. Priloga V.), Estonije (poglavljje 1. Priloga VI.), Latvije (poglavljje 1. Priloga VIII.), Litve (poglavljje 2. Priloga IX.), Slovenije (poglavljje 2. Priloga XIII.) i Slovačke (poglavljje 1. Priloga XIV.).

27. Sud je prvo upozorio na svoju sudsku praksu prema kojoj, kada poduzeće za naknadu ustupa osoblje koje ostaje u radnom odnosu s tim poduzećem a da se ne sklapa ugovor o radu s korisnikom, djelatnosti tog poduzeća načelno znače „uslugu” u smislu članka 57. UFEU-a¹⁶. U tom kontekstu dodajem da, sukladno ustaljenoj sudskoj praksi, članak 56. UFEU-a zabranjuje državi članici da od poduzeća koja imaju poslovni nastan u drugoj državi članici, koja ulaze u odnosnu državu članicu kako bi pružala usluge i koja zakonito i redovito zapošljavaju državljane zemalja koje nisu članice, zahtijevaju da pribave radne dozvole za te radnike¹⁷.

28. Sud je potom objasnio da poduzeće koje ustupa radnike, iako je pružatelj usluga u smislu UFEU-a, obavlja djelatnosti kojih je izričita namjena omogućiti radnicima pristup tržištu rada države članice domaćina¹⁸. Čak i ako ostane u radnom odnosu s takvim poduzećem, radnik koji je ustupljen u okolnostima iz članka 1. stavka 3. točke (c) Direktive 96/71 obično se, tijekom razdoblja na koje je ustupljen, raspoređuje na radno mjesto u poduzeću korisniku koje bi inače zauzela osoba koja je zaposlena u tom poduzeću¹⁹.

29. Stoga se mjere koje su stare države članice usvojile s ciljem ograničavanja ustupanja radnika koji su državljani novih država članica moraju smatrati *mjerama koje uređuju pristup tih državljana tržištu rada* starih država članica o kojima je riječ. U kontekstu mađarskog (a ne poljskog) pristupanja, to znači da su takve mjere osobito uređene poglavljem 1. stavkom 2. Prilogom X. Aktu o pristupanju iz 2003.²⁰. Posljedično, tijekom prijelaznog razdoblja od pet godina od pristupanja stare države članice imaju pravo uvjetovati ustupanje mađarskih radnika na svoje državno područje pribavljanjem radnih dozvola²¹. Nasuprot tome, upućivanje radnika u okviru ugovora o pružanju usluga ne odnosi se na pristup tržištima rada u starim državama članicama. Stoga ne podliježe prijelaznim ograničenjima temeljem tih odredbi.

30. Taj je zaključak u skladu sa svrhom poglavlja 1. stavka 2. Priloga X., koje (kao i poglavlje 2. stavak 2. Priloga XII. u vezi s pristupanjem Poljske) ima za cilj spriječiti nakon pristupanja poremećaje na tržištu rada starih država članica kao posljedice trenutnog dolaska velikog broja mađarskih radnika²². Ustupljeni radnik izravna je konkurencija lokalnim radnicima na tržištu rada države članice domaćina²³. Stoga bi pravljenje razlike temeljem toga stječe li odnosni radnik pristup tržištu rada države članice domaćina neizravno putem ugovora o ustupanju radne snage ili izravno i samostalno bilo umjetno. U oba slučaja (potencijalno veliko) kretanje radnika može poremetiti tržište rada u državi članici domaćinu. Kada bi se ustupanje radnika isključilo iz područja primjene poglavlja 1. stavka 2. Priloga X. Aktu o pristupanju iz 2003., toj bi se odredbi mogao oduzeti velik dio njezine učinkovitosti²⁴.

31. U predmetu Vicoplus i drugi Sud je ustupanje radnika definirao kao uslugu koja se pruža za naknadu, u pogledu koje radnik koji je ustupljen ostaje u radnom odnosu s pružateljem osoblja, ne sklapa nikakav ugovor o radu s poduzećem korisnikom (*prvi kriterij*); uslugu koju karakterizira činjenica da kretanje radnika u državu članicu domaćina predstavlja samu svrhu usluga koje pruža pružatelj osoblja (*drugi kriterij*); i u okviru koje radnik obavlja svoje poslove pod nadzorom i prema

16 — Presuda u predmetu Vicoplus i drugi, EU:C:2011:64, t. 27. i navedena sudska praksa.

17 — Presude u predmetima Vander Elst, C-43/93, EU:C:1994:310, t. 26., Komisija protiv Luksemburga, C-445/03, EU:C:2004:655, t. 24., i Komisija protiv Austrije, C-168/04, EU:C:2006:595, t. 40.

18 — Presude u predmetima Rush Portuguesa, C-113/89, EU:C:1990:142, t. 16., i Vicoplus i drugi, EU:C:2011:64, t. 30.

19 — Presuda u predmetu Vicoplus i drugi, EU:C:2011:64, t. 31.

20 — Presude u predmetima Rush Portuguesa, EU:C:1990:142, t. 14. i 16., i Vicoplus i drugi, EU:C:2011:64, t. 32.

21 — Presuda u predmetu Vicoplus i drugi, EU:C:2011:64, t. 41.

22 — Presude u predmetima Lopes da Veiga, EU:C:1989:346, t. 10., i Vicoplus i drugi, EU:C:2011:64, t. 34. i navedena sudska praksa.

23 — Mišljenje nezavisnog odvjetnika Bota u predmetu Vicoplus i drugi, C-307/09 do C-309/09, EU:C:2010:510, t. 71.

24 — Presuda u predmetu Vicoplus i drugi, EU:C:2011:64, t. 35. Također vidjeti mišljenje nezavisnog odvjetnika Bota u predmetu Vicoplus i drugi, EU:C:2010:510, t. 51.

uputama poduzeća korisnika (*treći kriterij*)²⁵. Nasuprot tome, Sud je zaključio da pitanja je li se radnik vratio u državu članicu porijekla nakon obavljenog posla i postoji li sličnost između djelatnosti koje je radnik obavljao u državi članici domaćinu i glavne djelatnosti njegovog poslodavca nisu odlučujući kriteriji²⁶.

Drugo pitanje: Je li Austrija 2007. imala pravo ograničiti ustupanje mađarskih radnika na svoje državno područje u svim sektorima?

32. Prvo ću se osvrnuti na drugo pitanje. Pravni savjetnici u biti tvrde da, za razliku od drugih starih država članica (osim Njemačke), Austrija nije mogla ograničiti ustupanje mađarskih radnika na svoje državno područje tijekom razdoblja od pet godina od pristupanja (dakle, na temelju poglavlja 1. stavka 2. Priloga X.), osim ako se kretanje radnika odnosilo na neki od osjetljivih sektora iz poglavlja 1. stavka 13. Priloga X. Prema njihovom stajalištu, dopustiti Austriji da nametne ograničenja na ustupanje radnika u svim sektorima bilo bi u suprotnosti s posebnim režimom iz stavka 13. Ako je stajalište pravnih savjetnika pravilno, nije važno je li ugovor iz 2007. predstavljao ustupanje radnika. Austrija ni u kojem slučaju nije imala pravo zahtijevati radne dozvole od radnika društva Martin Meat temeljem poglavlja 1. stavka 2. Priloga X. Međutim, ako je stajalište pravnih savjetnika pogrešno i ako se ugovor iz 2007. odnosio na upućivanje, a ne na ustupanje, radnika, stavak 13. tog priloga nije od pomoći s obzirom na to da obrada mesa nije među osjetljivim sektorima obuhvaćenima tom odredbom.

33. Za razliku od pravnih savjetnika ja ne vidim razlog zašto bi stavak 13., koji se isključivo odnosi na *slobodu pružanja usluga* u određenim osjetljivim sektorima u Austriji i Njemačkoj, ograničavao opću mogućnost, koju te dvije države članice imaju temeljem poglavlja 1. stavka 2. Priloga X., da urede kretanje mađarskih radnika na svojem državnom području tijekom razdoblja od pet godina od pristupanja²⁷. Čini mi se da ta dva stavka jednostavno imaju različita područja primjene.

34. Taj je zaključak u suprotnosti ne samo sa strukturom poglavlja 1.²⁸ i tekstom stavka 2. (u kojem se ne pravi razlika između 15 starih država članica), nego i sa svrhom potonje odredbe. Kako je Sud pojasnio u predmetu *Vicoplus i drugi*, i odluka pojedinačnog radnika da se zaposli kao i ustupanje radnika mogu poremetiti tržišta rada u starim državama članicama²⁹. Osim toga, Austrija i Njemačka bile su među prvim zagovornicama prijelaznih mjera radi zaštite tržišta rada od predviđenog dolaska radnika iz novih država članica nakon pristupanja potonjih Europskoj uniji³⁰. Malo je vjerojatno da bi pristale na sustav koji bi značio da bi tijekom razdoblja od pet godina od pristupanja imale *manje* manevarskog prostora od starih država članica u pogledu uređivanja dolaska mađarskih radnika na svoje državno područje; stoga ne vidim uvjerljiv razlog na osnovi kojeg bi se tekst tumačio na taj način.

35. Zbog toga odgovor na drugo pitanje, kako sam ga preoblikovala, glasi „da”.

Prvo pitanje: Koji su čimbenici relevantni pri ocjenjivanju jesu li radnici ustupljeni?

36. Kako sam već naveo, Sud je u predmetu *Vicoplus i drugi* odredio tri kumulativna kriterija za utvrđivanje je li riječ o ustupanju radnika³¹.

25 — Presuda u predmetu *Vicoplus i drugi*, EU:C:2011:64, t. 51.

26 — Presuda u predmetu *Vicoplus i drugi*, EU:C:2011:64, t. 49. i 50.

27 — Vidjeti presudu u predmetu *Vicoplus i drugi*, EU:C:2011:64, t. 41.

28 — Vidjeti gore t. 4. do 7.

29 — Vidjeti gore t. 30.

30 — Currie, S., *Migration, Work and Citizenship in the Enlarged European Union*, Ashgate, Farnham, 2008, str. 21.-22.

31 — Vidjeti t. 31. gore.

37. *Prvi kriterij* ne pomaže pri razlikovanju između ustupanja i upućivanja radnika. Za oba je preduvjet postojanje radnog odnosa između odnosnih radnika i poduzeća koje ih upućuje ili ustupa. Stoga ću se koncentrirati na *drugi* i *treći* kriterij.

38. Na samom početku ističem da pitanje spada li određena situacija u područje primjene članka 1. stavka 3. točke (a) ili (c) Direktive 96/71 ne ovisi isključivo o uvjetima ugovora o pružanju usluga. Valja proučiti način izvršavanja ugovora s obzirom na sve relevantne okolnosti. U suprotnom bi ugovorne stranke lukavo sročnim ugovornim odredbama mogle zaobići prijelazna ograničenja slobode kretanja radnika usvojena temeljem Akta o pristupanju iz 2003.

39. Što se tiče *drugog kriterija*, Sud je u predmetu *Vicoplus* i drugi razlikovao između, „s jedne strane, [ustupanja] radnika i, s druge strane, privremenog kretanja radnika koji su poslani u drugu državu članicu kako bi tamo obavili poslove u sklopu usluga koje pruža njihov poslodavac ..., kretanje s tom svrhom se navodi u ... članku 1. stavku 3. točki (a) Direktive 96/71”. Sud je ukazao na činjenicu da je u potonjem slučaju „upućivanje radnika u drugu državu članicu od strane njihovog poslodavca *sporedno* u odnosu na usluge koje poslodavac pruža u toj državi”, dok u slučaju ustupanja radnika „kretanje radnika u drugu državu članicu *predstavlja samu svrhu* transnacionalnog pružanja usluga”³².

40. Stoga je polazna točka, u svakom pojedinom slučaju, na tome je li naglasak stavljen na pružanje usluga *koje ne predstavljaju* ustupanje radnika poduzeću korisniku³³. Ključni element pri ocjenjivanju „samog predmeta ugovora” jest pitanje ima li taj ugovor konkretan cilj koji se može razlikovati od ustupanja radnika i temelji li se naknada pružatelja usluga na tom cilju. Dakako, cijena određenih usluga ovisi u biti o količini rada (u nekim je slučajevima odraz broja radnika) potrebnog za njihovo pružanje. Međutim, to nužno ne znači da se radilo o ustupanju radnika, čak i ako se ugovor o pružanju usluga (ili procjena) poziva na taj podatak. Ono što je bitno jest cijena koju naručitelj pristaje platiti kao protučinidbu usluzi koja se jasno razlikuje od ustupanja osoblja.

41. U svojem mišljenju u predmetu *Vicoplus* i drugi nezavisni odvjetnik Bot dao je primjer ugovora o pružanju usluga prema kojem je poduzeće (A), specijalizirano za instaliranje računalne programske opreme, s poslovnim nastanom u jednoj državi članici, preuzelo obvezu poslati svoje inženjere u poduzeće (B), koje se nalazilo u drugoj državi članici, kako bi razvilo računalni sustav tog poduzeća. Iako takav ugovor uključuje transnacionalno kretanje radnika, njegova predmet je pružanje računalnih usluga (možda u kombinaciji s isporukom elektroničke opreme). Stoga uključuje upućivanje radnika³⁴. Pretpostavimo da je poduzeće A preuzelo obvezu poslati osoblje koje će provesti godinu dana unutar poduzeća (C) koje je specijalizirano za razvoj elektroničkih igara kako bi pomoglo pri razvoju nove igre. Poduzeće A svaki mjesec prima naknadu od poduzeća C koja se izračunava na temelju fiksne stope po zaposleniku i po radnom danu. Očito je da je svrha takvog ugovora staviti na raspolaganje poduzeću C točno određeno osoblje. Pod uvjetom da poslani radnici obavljaju svoje poslove pod nadzorom i prema uputama poduzeća C³⁵, jasno je da se u tom slučaju radi o ustupanju radnika.

42. Je li ugovor iz 2007. bio ugovor o obradi (i pakiranju u ambalažu) mesa ili ugovor o ustupanju radnika?

43. Temeljem dostupnih podataka, smatram da nema dvojbi da se radilo o prvome. Društvo *Martin Meat* obvezalo se obraditi 25 govedih polovica tjedno za društvo *Alpenrind* i zapakirati ih u ambalažu kao narezano meso. Pravni savjetnici su na raspravi iznijeli da je društvo *Martin Meat* slobodno određivalo koliko je radnika bilo potrebno za izvršenje ugovora iz 2007. Naknada društva *Martin Meat*

32 — Presuda u predmetu *Vicoplus* i drugi, EU:C:2011:64, t. 46. (isticanje dodano).

33 — Ta se usluga, kao što je slučaj u glavnom postupku, može sastojati od obavljanja poslova koji prethode proizvodnji dobara.

34 — Mišljenje nezavisnog odvjetnika Bota u predmetu *Vicoplus*, EU:C:2010:510, t. 65.

35 — U vezi s tim pitanjem vidjeti t. 52. do 56. u nastavku.

ovisila je i o količini obrađenog mesa. Društvo Alpenrind imalo je pravo smanjiti naknadu ako je meso bilo loše kvalitete. Svi ti elementi govore u prilog činjenici da kretanje mađarskih radnika koje je predmet glavnog postupka nije bilo „stvarni predmet” ugovora iz 2007. Ono je bilo sporedno u odnosu na pružanje usluga obrade i pakiranja mesa u ambalažu društvu Alpenrind.

44. Komisija, koju je na raspravi podupirala mađarska vlada, u biti tvrdi da između ustupanja i upućivanja radnika treba praviti razliku na osnovi toga tko prema ugovoru snosi *poslovni rizik*³⁶. Prema mišljenju Komisije, ako te rizike snosi uglavnom pružatelj usluge, to ukazuje na to da se ugovor odnosi na upućivanje, a ne na ustupanje radnika.

45. Međutim, po mom mišljenju, to ne može biti odlučujući čimbenik.

46. Točno je da pružatelj usluge obično snosi rizik povezan s neispunjenjem čitavog ili dijela ugovora ili zbog neprikladnog izvršenja. Kako je poljska vlada ispravno istaknula, činjenica je da narav poslovnog rizika koji postoji u kontekstu ugovora o pružanju usluga i način na koji je on podijeljen između ugovornih stranaka govori manje o tome je li tu bila riječ o ustupanju radnika ili ne a više o tržištu odnosne usluge i posebnim uvjetima o kojima su se stranke dogovorile u svakom ugovoru.

47. Stoga, s jedne strane, poduzeće koje ustupa radnike može svejedno snositi dio rizika povezanih s izvršenjem ugovora. Primjerice, ugovorom može biti predviđeno da pružatelj osoblja mora zamijeniti ustupljene radnike koji izostanu s posla (primjerice, zbog zdravstvenih razloga) na vlastiti trošak ili, alternativno, isplatiti zbog toga naknadu poduzeću korisniku. Taj detalj ne bi utjecao na predmet ugovora, a to je ustupanje radnika.

48. S druge strane, naručitelj može snositi značajne poslovne rizike povezane s izvršenjem ugovora o pružanju usluga. Primjerice, ugovorom iz 2007. moglo je biti predviđeno da društvo Alpenrind snosi rizik od mogućeg kašnjenja u proizvodnji uzrokovanog privremenom nedostupnošću radne snage društva Martin Meat ili da društvo Alpenrind mora kupiti i osigurati svu opremu koja je potrebna za obradu i pakiranje mesa u ambalažu³⁷. Međutim, sama činjenica da naručitelj prihvaća snositi određene poslovne rizike ne bi mijenjala predmet ugovora, koji je po mojem mišljenju pružanje usluge koja ne predstavlja ustupanje radnika.

49. Slično tome, pitanja izvršava li se ugovor u prostoru naručitelja/poduzeća korisnika, plaća li se najamnina, pruža li naručitelj/poduzeće korisnik osposobljavanje odnosnim radnicima, te je li ono jedini naručitelj/poduzeće korisnik u državi članici domaćinu, nisu odlučujući čimbenici za potrebe razlikovanja između ustupanja i upućivanja radnika. Postojanje ili nedostatak nekih od tih čimbenika ovisit će o tržištu odnosne usluge i o uvjetima ugovora.

50. Iako radnici ustupljeni poduzeću korisniku često rade u prostorima potonjeg te koriste njegovu opremu, to nužno nije uvijek tako. Pretpostavimo da se naknada društva Martin Meat izračunavala po radniku i po radnom danu i da su njegovi radnici bili pod nadzorom društva Alpenrind te da su radili prema njegovim uputama, tako da su radnici društva Martin Meat ustupljeni društvu Alpenrind. Taj zaključak ne bi umanjivala činjenica da su odnosni radnici obavljali svoje poslove za društvo Alpenrind u prostorima koji pripadaju društvu Martin Meat. Suprotno tome, nije neuobičajeno da upućeni radnici pružatelja usluga rade u prostorima naručitelja te da koriste njegove alate i opremu.

36 — U očitovanjima stranaka postoji određena nesigurnost u pogledu toga može li to predstavljati dodatni (četvrti) kriterij ili je to dio drugog kriterija određenog u presudi u predmetu *Vicoplus* i drugi (EU:C:2011:64).

37 — Ne tvrdim da je ugovor iz 2007. sadržavao neke od tih uvjeta ili nije. To ne bih znao i, u svakom slučaju, činjenice o tome ionako treba utvrditi nacionalni sud. Samo se koristim tim primjerima kako bih objasnio svoje stajalište.

51. Također, ni činjenica da naručitelj/poduzeće korisnik osposobljava odnosne radnike nije odlučujuća. Njezina relevantnost ovisi o odnosnoj djelatnosti te o uvjetima ugovora. Primjerice, stranke ugovora o pružanju usluga koji uključuje upućivanje radnika mogu se dogovoriti da naručitelj organizira osposobljavanje u pogledu mjera sigurnosti na radnom mjestu ili u pogledu povijesti i poslovne strategije tog poduzeća. Slično tome, i ustupanje i upućivanje radnika zamislivi su scenariji kada pružatelj usluga/osoblja ima samo jednog naručitelja/poduzeće korisnika u državi članici domaćinu, s obzirom na to da to može biti posljedica, među ostalim, mogućnosti pružatelja usluga/osoblja, naravi odnosnih usluga, ili jednostavno činjenice da pružatelj usluga/osoblja nije (još) poznat u državi članici domaćinu.

52. *Treći kriterij* se odnosi na pitanje „radi li radnik pod nadzorom i prema uputama” poduzeća korisnika³⁸.

53. U kontekstu ustupanja radnika, poduzeće korisnik je ono koje organizira rad, daje odnosnim radnicima upute o tome kako trebaju obavljati svoje poslove te nadzire slijede li oni te upute³⁹. Sud je u predmetu *Vicoplus i drugi*⁴⁰ jasno istaknuo da je to „posljedica činjenice da ti radnici ne obavljaju svoje poslove u okviru usluga koje njihov poslodavac pruža u državi članici domaćinu”.

54. Iz te se izjave može zaključiti da su drugi i treći kriterij usko povezani. Predmet ugovora obično predstavlja dobru naznaku činjenice tko vrši nadzor te daje upute odnosnom radniku (radnicima). Ako naknada u biti ovisi o poslu kojeg obavlja pojedini radnik, a ne o usluzi koja očito ne predstavlja ustupanje radnika, poduzeće korisnik će vjerojatno iskoristiti mogućnost da izda precizne upute tim radnicima o tome kako trebaju obavljati svoj posao te također nadzirati slijede li oni te upute. Time poduzeće korisnik samo nastoji što bolje iskoristiti ustupljene radnike. Ako bi se naknada izračunavala temeljem usluge koja ne predstavlja ustupanje radnika, tada je vjerojatno da će radnici ostati pod nadzorom pružatelja usluga te da će raditi prema njegovim uputama. U tom je slučaju u interesu pružatelja usluga, ne naručitelja, da njegovi radnici budu što bolje iskorišteni s ciljem pružanja odnosne usluge.

55. U tom je kontekstu ključno razlikovati između nadzora nad radnicima i davanja uputa samim radnicima te potvrde naručitelja da je ugovor o pružanju usluga pravilno ispunjen. Kako su pravni savjetnici ispravno istaknuli, uobičajeno je da naručitelj na određeni način potvrdi da je isporučena usluga u skladu s ugovorom. Osim toga, ovisno o okolnostima, naručitelj može radnicima pružatelja usluga davati određene upute u pogledu toga kako se ugovor o pružanju usluga treba ispunjavati. Međutim, to ne mora predstavljati „upute” i „nadzor” nad radnicima pružatelja usluga. Radnici su i dalje podređeni pružatelju usluga, koji je jedini nadležan poduzimati mjere koje smatra prikladnima u pogledu tih radnika ako nisu obavili svoj posao onako kako su trebali.

56. U glavnom postupku, čini se, osobito temeljem odluke kojom su upućena prethodna pitanja i usmenih očitovanja društva *Martin Meat*, da je direktor društva *Alpenrind* dao upute direktoru društva *Martin Meat* u pogledu toga koje se meso i na koji način treba obraditi, te je provjerio je li proizvedeno meso bilo u skladu s tim uputama. Također se čini da je društvo *Alpenrind* pružilo podatke o zdravstvenim i sigurnosnim pravilima koja su radnici društva *Martin Meat* morali poštovati tijekom obavljanja svojih poslova. Društvo *Martin Meat* je na raspravi objasnilo da je i dalje bilo odgovorno za organizaciju rada, da je njegov direktor raspoređivao poslove između odnosnih radnika, dajući im pojedinačno upute na mađarskom jeziku o tome kako obrađivati i pakirati meso u ambalažu

38 — Presuda u predmetu *Vicoplus i drugi*, EU:C:2011:64, t. 47. i 48. Također vidjeti članak 1. stavak 1. i članak 3. stavak 1. točku (c) Direktive 2008/104/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 19. studenoga 2008. o radu preko poduzeća za privremeno zapošljavanje (SL 2008 L 327, str. 9.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 5., svezak 4., str. 280.).

39 — Kako je nezavisni odvjetnik Bot naveo u svojem mišljenju u predmetu *Vicoplus i drugi* (EU:C:2010:510, t. 63), mora postojati „stvarna podređenost radnika poduzeću korisniku u pogledu organizacije, obavljanja i uvjeta rada”.

40 — Presuda u predmetu *Vicoplus i drugi*, EU:C:2011:64, t. 47.

(u skladu s uputama društva Alpenrind) te je nadzirao poštivanje tih uputa. Nije se spominjalo da je društvo Alpenrind moglo poduzimati pojedinačne mjere u vezi s radnicima društva Martin Meat. Podaci koji su Sudu dostupni ukazuju na to da upute društva Alpenrind nisu dovodile u pitanje nadzor koji je društvo Martin Meat imalo nad svojim radnicima i upute koje im je davalo.

57. U konačnici, na nacionalnom je sudu da ocijeni činjenice. Međutim na temelju materijala koji Sud ima na raspolaganju gotovo nedvojbeno bih zaključila da je kretanje radnika koje je predmet glavnog postupka značilo upućivanje (članak 1. stavak 3. točka (a) Direktive 96/71), a ne ustupanje radnika (članak 1. stavak 3. točka (c)).

58. Ako Sud prihvati moje stajalište, a nacionalni sud potvrdi činjenice da se ugovor iz 2007. odnosio na upućivanje a ne na ustupanje radnika društvu Alpenrind od strane društva Martin Meat, bit će potrebno analizirati posljedice. Ukazala sam na to da su pravni savjetnici pogrešno zaključili da stavak 13. Priloga X. nije omogućavao Austriji da se poziva na stavak 2. tog priloga u pogledu gospodarskih djelatnosti koje ne spadaju u osjetljive sektore iz stavka 13. Unatoč tome, pravni su savjetnici pružili točan pravni savjet obavijestivši društvo Martin Meat da austrijske vlasti nisu imale pravo od mađarskog osoblja društva Martin Meat tražiti posjedovanje radnih dozvola kako bi izvršavali ugovor iz 2007. s društvom Alpenrind. Iz toga vjerojatno slijedi — s obzirom na to da je zaključak iz pravnog savjeta (da radne dozvole nisu potrebne) bio točan, iako je možda pristup na kojem se taj zaključak temeljio bio djelomično pogrešan — da pravni savjetnici nisu odgovorni.

59. Austrijske su vlasti društvu Alpenrind svejedno izrekle kaznu u iznosu od 700.000 EUR zato što osoblje društva Martin Meat nije imalo radne dozvole: kaznu koju je, prema uvjetima ugovora iz 2007., snosilo društvo Martin Meat. Pokušaji društva Alpenrind da pobije kaznu nisu bili uspješni. Osobito austrijski vrhovni upravni sud, odlučujući o žalbi kao sud najvišeg stupnja, nije ovom Sudu uputio zahtjev za prethodnu odluku u skladu s člankom 267. UFEU-a. Možda je smatrao da je pravo Europsko unije *acte clair* protiv društva Alpenrind (a time i društva Martin Meat).

60. Ishod je krajnje neugodan. Da je vrhovni upravni sud uputio zahtjev za prethodnu odluku u skladu s člankom 267. stavkom 3. UFEU-a, dobio bi pravovremene smjernice potrebne za rješavanje spora u korist društva Alpenrind pa bi kazna bila poništena. Ovako je društvo Martin Meat moralo platiti veliku kaznu koja, temeljem navedenog, uopće nije trebala biti izrečena jer je zahtjev da osoblje društva Martin Meat posjeduje radne dozvole bio u suprotnosti s Prilogom X. Aktu o pristupanju iz 2003. Društvo Martin Meat će sada možda morati potražiti odgovarajuće pravne savjete u Austriji kako bi procijenilo kakvu mogućnost ima da pred austrijskim sudovima ustanovi izvanugovornu odgovornost Austrije, imajući na umu čimbenike utvrđene u sudskoj praksi Suda u pogledu odgovornosti država članica za štetu nanесenu pojedincima povredom prava Unije koju je počinio nacionalni sud odlučujući kao sud najvišeg stupnja⁴¹.

Zaključak

61. S obzirom na sva navedena zapažanja, predlažem da Sud na pitanja koja je uputio Pesti Központi Kerületi Bíróság odgovori na sljedeći način:

1. Sloboda pružanja usluga i definicija „usluga” iz članka 56. (odnosno) članka 57. UFEU-a nisu zabranjivale Republici Austriji da tijekom prijelaznog razdoblja predviđenog poglavljem 1. stavkom 2. Priloga X. Aktu o pristupanju iz 2003. uvjetuje ustupanje radnika koji su mađarski državljani na svoje državno područje pribavljanjem radne dozvole, u smislu članka 1. stavka 3. točke (c) Direktive 96/71/EZ.

41 — Vidjeti, među ostalim, presude u predmetima Köbler, C-224/01, EU:C:2003:513, t. 53. do 56., i Traghetti del Mediterraneo, C-173/03, EU:C:2006:391, t. 32.

2. Pri ocjenjivanju znači li usluga, koja uključuje privremeno kretanje radnika, ustupanje radnika u smislu članka 1. stavka 3. točke (c) Direktive 96/71 ili upućivanje radnika u smislu njezinog članka 1. stavka 3. točke (a) temeljem kriterija koje je Sud odredio u svojoj presudi u predmetu *Vicoplus i drugi* (C-307/09 s C-309/09, EU:C:2011:64), nacionalne vlasti trebaju osobito uzeti u obzir ima li ugovor cilj koji se može razlikovati od ustupanja radnika, temelji li se naknada na tom cilju i tko doista organizira rad, daje odnosnim radnicima upute u pogledu načina na koji trebaju obavljati svoje poslove i provjerava rade li u skladu s tim uputama.