Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
NILSA WAHLA,
predstavljeni 8. maja 2018 [1]

Zadeva C-33/17

Čepelnik d.o.o.
proti
Michaelu Vavtiju

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Bezirksgericht Bleiburg/Okrajno sodišče Pliberk (Avstrija)

„Svoboda opravljanja storitev – Nacionalna zakonodaja, ki od prejemnika storitev zahteva, da zagotovi varščino za zavarovanje plačila globe, ki bo morda naložena ponudniku storitev s sedežem v drugi državi članici – Člena 16 in 19 Direktive 2006/123/ES – Izjema v zvezi z delovnim pravom – Utemeljitev – Člen 56 PDEU – Sorazmernost – Pravica do obrambe – Pravica do učinkovitega pravnega sredstva – Direktiva 2014/67/EU“

1. V obravnavani zadevi – predlogu za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Bezirksgericht Bleiburg/Okrajno sodišče Pliberk (Avstrija) – je Sodišču postavljeno vprašanje, ali pravo Unije državi članici prepoveduje, da od prejemnika storitev, ki jih zagotavljajo delavci, ki jih napoti podjetje s sedežem v drugi državi članici, zahteva, da zagotovi varščino in odredi ustavitev plačil temu podjetju. V skladu z upoštevnimi določbami nacionalne zakonodaje je treba še neplačani znesek plačila za take storitve plačati organom države članice gostiteljice, da se tako zavaruje izvršitev morebitne globe, ki bi bila lahko v prihodnosti naložena ponudniku storitev zaradi kršitve nekaterih določb nacionalne delovnopravne zakonodaje.

2. Sodišče bo moralo za opredelitev, ali je obravnavani nacionalni ukrep v nasprotju s pravom Unije, preučiti medsebojno delovanje pravil Unije v zvezi s svobodo opravljanja storitev, določenih v členu 56 PDEU, Direktivi 2006/123/ES [2] in Direktivi 2014/67/EU [3], na eni ter nacionalnih pravil, za katera zadevna država članica trdi, da so del njene delovne zakonodaje, na drugi strani.

1 Jezik izvirnika: angleščina.

2 Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta z dne 12. decembra 2006 o storitvah na notranjem trgu (v nadaljevanju: Direktiva o storitvah) (UL 2006, L 376, str. 36).

3 Direktiva 2014/67/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 15. maja 2014 o izvrševanju Direktive 96/71/ES o napotitvi delavcev na delo v okviru opravljanja storitev in spremembi Uredbe (EU) št. 1024/2012 o upravnem sodelovanju prek informacijskega sistema za notranji trg (UL 2014, L 159, str. 11).

I. Pravni okvir

A. Pravo Unije

3. Člen 1(6) („Področje urejanja“) Direktive o storitvah določa:

„Ta direktiva ne vpliva na delovno pravo, to je katero koli zakonsko ali pogodbeno določbo v zvezi z zaposlitvenimi pogoji, delovnimi pogoji, vključno z varnostjo in zdravjem pri delu ter razmerjem med delodajalci in delojemalci, ki jo države članice uporabljajo v skladu z nacionalno zakonodajo, ki mora biti usklajena z zakonodajo [EU]. Ta direktiva tudi ne posega v zakonodajo o socialni varnosti v državah članicah.“

4. Člen 3(3) („Razmerje z drugimi določbami prava [EU]“) iste direktive določa:

„Države članice uporabljajo določbe te direktive ob upoštevanju določil Pogodbe o pravici do ustanavljanja in prostem pretoku storitev.“

5. Člen 16 („Svoboda opravljanja storitev“) določa:

„1. Države članice spoštujejo pravico ponudnikov, da storitev opravljajo v državi članici, v kateri sicer nimajo sedeža.

Država članica, v kateri se storitev opravlja, na svojem ozemlju zagotovi svobodo začetka opravljanja in svobodo opravljanja.

Države članice ne pogojujejo začetka opravljanja ali opravljanja storitev na svojem ozemlju z upoštevanjem katerih koli zahtev, ki ne spoštujejo naslednji načel:

(a) nediskriminacije: zahteva ne sme biti niti neposredno niti posredno diskriminatorna glede državljanstva ali v primeru pravnih oseb glede države članice, v kateri imajo sedež;

(b) potrebe: zahteva mora biti utemeljena z razlogi javnega reda, javne varnosti, javnega zdravja ali varstva okolja;

(c) sorazmernosti: zahteva mora biti ustrezna za izpolnitev zastavljenega cilja in ne sme presegati tega, kar je potrebno za doseganje tega cilja.

2. Države članice ne smejo omejiti pravice opravljanja storitev, če ima ponudnik sedež v drugi državi članici, z uveljavljanjem katere koli od naslednjih zahtev:

(a) obveznosti, da mora ponudnik imeti sedež na njihovem ozemlju;

(b) obveznosti, da ponudnik od njenih pristojnih organov pridobi dovoljenje, vključno z vpisom v register ali registracijo pri poklicnem telesu ali združenju na njihovem ozemlju, razen kadar je to predvideno v tej direktivi ali v drugih instrumentih zakonodaje [EU];

(c) prepovedi, da ponudnik vzpostavi določen tip infrastrukture na njihovem ozemlju, ki vključuje pisarno ali odvetniško pisarno, ki jih ponudnik potrebuje za opravljanje zadevnih storitev;

(d) uporabe določenih pogodbenih dogovorov med ponudnikom in prejemnikom, ki preprečujejo ali omejujejo opravljanje storitev samozaposlenim osebam;

(e) obveznosti ponudnika, da poseduje identifikacijski dokument, ki so ga izdali njegovi pristojni organi posebej za opravljanje storitvene dejavnosti;

(f) zahtev, ki vplivajo na uporabo opreme in materiala, ki sta sestavni del zagotavljanja storitve, razen če so te zahteve potrebne iz razlogov varnosti in zdravja pri delu;

(g) omejitev svobode opravljanja storitev iz člena 19.

3. Državi članici, v katero se odpravi ponudnik, ni preprečeno, da uveljavi zahteve glede opravljanja storitvenih dejavnosti, kadar so te v skladu z odstavkom 1 in utemeljene iz razlogov javnega reda, javne varnosti, javnega zdravja ali varstva okolja. Državi članici prav tako ni preprečeno, da v skladu z zakonodajo Skupnosti uporabi svoje predpise o pogojih zaposlovanja, vključno s tistimi v kolektivnih pogodbah.

[…]“

6. Člen 17 Direktive o storitvah določa seznam „[d]odatn[ih] odstopanj[…] v zvezi s svobodo opravljanja storitev“. V skladu s točko 2 tega seznama se „[č]len 16 […] ne uporablja za […] zadeve iz Direktive 96/71/ES“.

7. Oddelek 2 poglavja IV Direktive o storitvah se nanaša na „Pravice prejemnikov storitev“. Člen 19 določa:

„Države članice prejemnikom ne smejo postaviti zahtev, ki omejujejo uporabo storitve, ki jo opravlja ponudnik s sedežem v drugi državi članici, in sicer zlasti naslednjih zahtev:

(a) obveznosti, da mora pridobiti dovoljenje pri njihovih pristojnih organih ali jim podati izjavo;

(b) diskriminatorne omejitve glede odobritve finančne pomoči iz razloga, da ima ponudnik sedež v drugi državi članici, ali iz razloga lokacije mesta, na katerem se storitev opravlja.

[…]“

B. Avstrijsko pravo

8. Člen 7m Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (zakon o prilagoditvah zakonodaje v zvezi s pogodbami o zaposlitvi) iz leta 1993 (BGBl. 459/1993, v nadaljevanju: AVRAG) določa:

„1. V primeru utemeljenega suma, da je bila storjena upravna kršitev v skladu s členom 7b(8), 7i ali 7k(4), in če je treba zaradi nekaterih okoliščin predpostaviti, da bo pregon ali izvršitev kazni nemogoč(a) ali bistveno otežen(a) iz razlogov v zvezi s samim delodajalcem (pogodbenikom) ali družbo, ki zagotavlja delo delavcev, lahko davčni organi v povezavi s preiskavami na podlagi člena 7f ter sklad za dopust in odpravnine delavcev v gradbenem sektorju naročniku oziroma v primeru zagotavljanja dela delavcev delodajalcu uporabniku v pisni obliki odredijo, da ne poravna še neporavnanega plačila za delo ali še neporavnanega plačila za zagotavljanje dela delavcev ali dela tega plačila (ustavitev plačil) […] Davčni organi ter sklad za dopust in odpravnine delavcev v gradbenem sektorju lahko odredijo ustavitev plačil le takrat, kadar ni bilo mogoče določiti ali pobrati začasne varščine v skladu s členom 7l.

[…]

3. V primeru utemeljenega suma, da je bila storjena upravna kršitev v skladu s členom 7b(8), 7i ali 7k(4), in če je treba zaradi nekaterih okoliščin predpostaviti, da bo pregon ali izvršitev kazni nemogoč(a) ali bistveno otežen(a) iz razlogov v zvezi s samim delodajalcem (pogodbenikom) ali družbo, ki zagotavlja delo delavcev, lahko regionalni upravni organ naročniku oziroma v primeru zagotavljanja dela delavcev delodajalcu uporabniku z odločbo naloži, da še neporavnano plačilo za delo ali še neporavnano plačilo za zagotavljanje dela delavcev ali del tega plačila v razumnem časovnem obdobju plača kot varščino […]

[…]

5. Plačilo v skladu z odstavkom 3 učinkuje tako, da je naročnik ali delodajalec uporabnik razbremenjen dolga do pogodbenika ali družbe, ki zagotavlja delo delavcev.

[…]“

9. Odstavka 3 in 8 člena 7b AVRAG določata:

„3. Delodajalci v smislu odstavka 1 morajo zaposlitev delavcev, ki so za namene opravljanja dela v Avstriji napoteni v to državo, najpozneje en teden pred začetkom dela prijaviti pri osrednji koordinacijski enoti zveznega ministrstva za finance za nadzor nad nezakonitim zaposlovanjem na podlagi Ausländerbeschäftigungsgesetz (zakon o zaposlovanju tujih državljanov) in [AVRAG] […]

[…]

8. Kdor kot delodajalec v smislu odstavka 1:

1. v nasprotju z odstavkom 3 ne opravi prvotne prijave ali prijave v zvezi z nadaljnjimi spremembami (prijava spremembe) ali take prijave ne opravi pravočasno ali je pomanjkljiva […],

   […]

   stori upravno kršitev, za katero mu mora regionalni upravni organ za vsakega zadevnega delavca naložiti globo v višini od 500 do 5000 EUR, v primeru druge ali nadaljnje kršitve pa v višini od 1000 do 10.000 EUR […]“

10. Člen 7i(4) AVRAG določa:

„Kdor kot:

1. delodajalec v smislu členov 7, 7a(1) ali 7b(1) in (9) v nasprotju s členom 7d ne predloži dokumentacije v zvezi s plačami,

[…]

stori upravno kršitev, za katero mu mora regionalni upravni organ za vsakega zadevnega delavca naložiti globo v višini od 1000 do 10.000 EUR, v primeru ponovitve kršitve od 2000 do 20.000 EUR, če so vpleteni več kot trije delavci, pa za vsakega delavca v višini od 2000 do 20.000 EUR in v primeru ponovitve kršitve v višini od 4000 do 50.000 EUR.“

11. Določbe členov 7b(3), 7b(8), 7i(4) in 7m AVRAG odražajo pravni položaj do 31. decembra 2016. 1. januarja 2017 so bile te določbe nadomeščene s členi 19, 26, 27, 28 in 34 Lohn- und Sozialdumpingbekämpfungsgesetz (zakon o preprečevanju plačnega in socialnega dampinga), katerih vsebina je enaka.

II. Dejansko stanje, postopek in predložena vprašanja

12. Ta zadeva izvira iz spora med družbo Čepelnik d.o.o. (v nadaljevanju: Čepelnik) in Michaelom Vavtijem v zvezi s plačilom še neplačanega zneska za gradbene storitve.

13. Družba Čepelnik je družba z omejeno odgovornostjo s sedežem v Sloveniji. Za M. Vavtija je opravila storitve v gradbenem sektorju v vrednosti 12.200 EUR. Storitve so bile izvedene na hiši v lasti M. Vavtija v Avstriji blizu meje s Slovenijo, opravili pa so jih napoteni delavci. M. Vavti je družbi Čepelnik plačal avans v višini 7000 EUR.

14. Avstrijska finančna policija je 16. marca 2016 na gradbišču opravila inšpekcijski pregled, v katerem je ugotovila, da je družba Čepelnik storila dve upravni kršitvi. Prvič, ta družba za dva napotena delavca ni pravilno prijavila začetka dela v skladu s členom 7b(8)(1) v povezavi s členom 7b(3) AVRAG. Drugič, ta družba dokumentov v zvezi s plačami za štiri napotene delavce ni predložila v nemščini, s čimer je kršila člen 7i(4)(1) v povezavi s prvima dvema stavkoma člena 7d(1) AVRAG.

15. Finančna policija je takoj po inšpekcijskem pregledu od M. Vavtija zahtevala, naj ustavi plačila, in pri pristojnem upravnem organu, to je Bezirksmannschaft Völkermarkt (okrajni upravni organ v Velikovcu, v nadaljevanju: BHM v Velikovcu, Avstrija), vložila predlog za izdajo naloga za predložitev varščine. Namen te varščine je bil zavarovati plačilo morebitne globe, ki bi bila v skladu z AVRAG lahko naložena v postopku proti družbi Čepelnik na podlagi izsledkov inšpekcijskega pregleda. Finančna policija je v skladu s členom 7m(4) AVRAG zahtevala, da se varščina določi v višini, enaki neplačanemu znesku, torej 5200 EUR. BHM v Velikovcu je z odločbo z dne 17. marca 2016 naložil predložitev zahtevane varščine z obrazložitvijo, da je treba „zaradi kraja [sedeža] […] ponudnika storitev, ki je v Sloveniji, […] izhajati iz domneve, da bosta kazenski pregon in izvršitev kazni bistveno otežena, če ne celo onemogočena“. M. Vavti se zoper to odločbo ni pritožil in je 20. aprila 2016 plačal varščino.

16. Zoper družbo Čepelnik je bil uveden postopek v zvezi z domnevnima upravnima kršitvama. S sodbo z dne 11. oktobra 2016 ji je bila naložena globa v višini 1000 EUR, ker naj bi kršila člen 7b(8)(1) AVRAG, saj pristojnemu organu v Avstriji pred začetkom del na gradbišču ni prijavila dveh delavcev. Družbi Čepelnik je bila s sodbo z dne 12. oktobra 2016 naložena še globa v višini 8000 EUR, ker naj bi kršila člen 7i(4)(1) AVRAG, saj potrebnih dokumentov v zvezi s plačami za štiri delavce ni predložila v nemščini. Družba Čepelnik se je 2. novembra 2016 pritožila zoper navedeni sodbi. Predložitveno sodišče dodaja, da sta bili v času vložitve predloga za sprejetje predhodne odločbe pritožbi še v obravnavi.

17. Po koncu del je družba Čepelnik M. Vavtiju izdala račun v višini 5000 EUR za poravnavo še neplačanega zneska. Ta je plačilo zavrnil z obrazložitvijo, da je v skladu z upravno odločbo BHM v Velikovcu še neplačani znesek plačal temu organu. Navedel je, da je v skladu s členom 7m(5) AVRAG plačilo varščine upravnemu organu povzročilo izpolnitev njegovega dolga do družbe Čepelnik. Ta družba je nato zoper M. Vavtija začela postopek za izterjavo še neplačanega zneska pred Bezirksgericht Bleiburg/Okrajnim sodiščem Pliberk.

18. Zaradi dvomov o pravilni razlagi nekaterih določb prava Unije in združljivosti zadevne nacionalne ureditve s temi določbami je predložitveno sodišče prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

„Ali je treba člen 56 PDEU in [Direktivo 2014/67] razlagati tako, da državi članici prepovedujeta, da se naročniku del iz te države odredi ustavitev plačil in zagotovitev varščine v višini neplačanega zneska plačila, če ustavitev plačil in zagotovitev varščine služita zgolj zavarovanju morebitne denarne kazni, ki se naloži šele v posebnem postopku proti izvajalcu storitev s sedežem v drugi državi članici?

Če je odgovor na to vprašanje nikalen:

(a) Ali je treba člen 56 PDEU in [Direktivo 2014/67] razlagati tako, da državi članici prepovedujeta, da se naročniku del iz te države odredi ustavitev plačil in zagotovitev varščine v višini neplačanega zneska plačila, če izvajalcu storitev s sedežem v drugi državi članici, proti kateremu naj bi se izrekla denarna kazen, v samem postopku v zvezi z varščino ni na voljo pravno sredstvo proti odredbi o zagotovitvi varščine, pritožba naročnika proti tej odločbi pa nima odložilnega učinka?

(b) Ali je treba člen 56 PDEU in [Direktivo 2014/67] razlagati tako, da državi članici prepovedujeta, da se naročniku del iz te države odredi ustavitev plačil in zagotovitev varščine v višini neplačanega zneska plačila zgolj zato, ker ima izvajalec storitev sedež v drugi članici?

(c) Ali je treba člen 56 PDEU in [Direktivo 2014/67] razlagati tako, da državi članici prepovedujeta, da se naročniku del iz te države odredi ustavitev plačil in zagotovitev varščine v višini neplačanega zneska plačila, čeprav ta vsota še ni zapadla v plačilo in višina končnega zneska plačila zaradi protiterjatev in pridržne pravice še ni določena?“

19. Pisna stališča so predložile družba Čepelnik, češka, madžarska, slovaška, slovenska, avstrijska in poljska vlada ter Komisija. Sodišče je z dopisom z dne 15. decembra 2017 na podlagi člena 61(1) svojega poslovnika stranke in zainteresirane subjekte iz člena 23 Statuta Sodišča pozvalo, naj pred obravnavo pisno odgovorijo na ti vprašanji:

„1. Ali se Direktiva [o storitvah] uporablja za odločbe, kakršne so te iz postopka v glavni stvari? V zvezi s tem se zainteresirane subjekte opozarja na člen 1(6) te direktive.

2. Če to velja, ali je treba Direktivo [o storitvah] razlagati tako, da nasprotuje odločbam, kakršne so te iz postopka v glavni stvari?“

20. Družba Čepelnik, češka, francoska, slovaška, slovenska in avstrijska vlada ter Komisija so pisno odgovorile na vprašanja. Družba Čepelnik, češka, madžarska, slovenska in avstrijska vlada ter Komisija so na obravnavi 26. januarja 2018 tudi ustno podale stališča.

III. Analiza

21. Predložitveno sodišče z vprašanji Sodišče v bistvu sprašuje, ali pravo Unije državi članici prepoveduje, da prejemniku storitev odredi ustavitev plačil in zagotovitev varščine v višini še neplačanega zneska plačila (v nadaljevanju: obravnavani ukrep) za storitev, zagotovljeno z napotenimi delavci, ki jo opravi ponudnik storitev s sedežem v drugi državi članici, kadar je namen obravnavanega ukrepa zavarovanje plačila morebitne globe, ki bi jo država članica gostiteljica lahko pozneje naložila ponudniku storitev zaradi kršitve delovne zakonodaje te države.

22. Predložitveno sodišče zlasti sprašuje, ali pravo Unije nasprotuje obravnavanemu ukrepu, kadar ponudnik storitev nima na voljo nobenega pravnega sredstva zoper tak ukrep in/ali se ukrep naloži zgolj zato, ker ima ponudnik sedež v drugi državi članici, in/ali se ukrep naloži, čeprav znesek, ki se dolguje na podlagi pogodbe, še ni v celoti zapadel v plačilo in višina še neplačanega zneska plačila zaradi protiterjatev in pridržne pravice še ni določena.

23. Vendar je treba pred vsebinsko obravnavo zadeve najprej obravnavati procesni ugovor avstrijske vlade, nato pa še na kratko opisati poglavitne značilnosti obravnavanega ukrepa, da bi se lahko opredelile določbe prava Unije, ki se uporabljajo v tem okviru.

A. Pristojnost Sodišča

24. Avstrijska vlada v svojih stališčih izpodbija pristojnost Sodišča z obrazložitvijo, da odgovor na postavljena vprašanja za rešitev spora iz postopka v glavni stvari ni potreben. Ta vlada trdi, da je odločba o sprejetju obravnavanega ukrepa upravne narave, zato lahko nadzor nad njeno veljavnostjo opravi le upravno sodišče. Predložitveno sodišče pa ni upravno sodišče in mu je v odločanje predložen le civilnopravni spor med družbo Čepelnik in M. Vavtijem. Torej naj to sodišče ne bi bilo pristojno za odpravo ali spremembo navedene odločbe.

25. Vendar pa v skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča za vprašanja v zvezi z razlago prava EU, ki jih predloži nacionalno sodišče, velja domneva upoštevnosti. Predlog nacionalnega sodišča je mogoče zavrniti, samo če je očitno, da zahtevana razlaga prava Unije nima nobene zveze z dejanskim stanjem ali predmetom spora v postopku v glavni stvari, če je problem hipotetičen ali če Sodišče nima na voljo pravnih in dejanskih elementov, da bi na zastavljena vprašanja lahko dalo koristne odgovore. [4]

26. V zvezi s tem je iz informacij, ki jih je predložilo predložitveno sodišče, razvidno, da obstaja jasna povezava med upravno odločbo, s katero je bil M. Vavtiju naložen obravnavani ukrep, na eni strani in civilnopravnim postopkom za izterjavo še neplačanega zneska, ki ga je družba Čepelnik začela proti M. Vavtiju, na drugi. Predložitveno sodišče izpostavlja, da je v skladu s členom 7m(5) AVRAG plačilo varščine upravnemu organu povzročilo izpolnitev dolga, ki ga je M. Vavti imel do družbe Čepelnik. Torej se vprašanja v zvezi z zakonitostjo varščine ne zdijo nepomembna za to, da bo lahko predložitveno sodišče razsodilo v postopku v glavni stvari.

27. Sodišče je zato pristojno, da odgovori na vprašanja za predhodno odločanje.

B. Obravnavani ukrep

28. Predložitveno sodišče želi z vprašanji izvedeti, ali je nacionalni ukrep, kot je obravnavani, v skladu s pravom Unije. Nacionalno sodišče v predlogu za sprejetje predhodne odločbe napotuje zlasti na člen 56 PDEU in določbe Direktive 2014/67. Poleg tega so nekatere stranke, ki so v tem postopku predložile stališča, še trdile, da se v obravnavani zadevi uporablja Direktiva o storitvah, zato je Sodišče stranke posebej pozvalo, naj v zvezi s tem predložijo pisno stališče.

29. Torej je treba za začetek glede na posebne značilnosti obravnavanega ukrepa opredeliti, katere določbe prava Unije se uporabljajo za postopek v glavni stvari.

30. Ta ukrep zajema odločbo, ki so jo sprejeli organi in s katero se prejemniku storitev nalaga ustavitev plačil in zagotovitev varščine, in sicer zaradi možnosti, da ponudnik storitev ne bo izpolnil obveznosti, ki izhajajo iz nacionalne delovne zakonodaje. Del plačila, določenega v pogodbi, ki ga prejemnik storitev še dolguje ponudniku, ko se obravnavani ukrep sprejme, je treba plačati upravi, ki ga pridrži zaradi zavarovanja plačila kazni, ki *bi bile lahko* pozneje naložene temu ponudniku. Ko se ukrep sprejme, se ponudniku namreč še ne naloži nobena kazen.

31. Naj na tem mestu izpostavim, da ni mogoče dokončno opredeliti, ali je obravnavani ukrep (neposredno ali posredno) diskriminatoren. V zvezi s tem avstrijska vlada trdi, da je člen 7m AVRAG na prvi pogled nediskriminatorna določba, saj naj bi se uporabljal tako za ponudnike storitev s sedežem v Avstriji kot tudi za ponudnike s sedežem v drugih državah članicah.

4 Glej med drugim sodbo z dne 6. septembra 2016, Petruhhin (C-182/15, EU:C:2016:630, točka 20 in navedena sodna praksa).

32. Vendar za to trditev v spisu ne najdem nobene opore. Upravne kršitve, ki lahko na podlagi člena 7m AVRAG sprožijo sprejetje obravnavanega ukrepa (kršitve, določene v členih 7b(8), 7i in 7k(4) istega zakona), namreč vse zadevajo položaje, povezane z napotitvijo delavcev. Zdi se torej, da je obravnavani ukrep osredotočen le na tuje ponudnike storitev.

33. Ko je bilo avstrijski vladi na obravnavi postavljeno vprašanje, ali se v avstrijskem pravu podoben ukrep uporablja tudi v zvezi s povsem notranjimi položaji ali za kršitve, ki jih običajno storijo domači ponudniki storitev, je avstrijska vlada najprej odgovorila pritrdilno. Ko pa je bila pozvana, naj bo natančnejša in naj navede konkretne primere, je imela težave z navedbo upoštevnih pravnih določb ali zadev, v katerih se je podoben ukrep uporabil v položaju brez čezmejnega elementa. Sam v različici AVRAG, ki je veljala v času dejanskega stanja, nisem našel nobene določbe, ki bi določala enakovreden ukrep v primerih drugih kršitev pravil, razen tistih, navedenih v členu 7m tega zakona. V tem okviru se je mogoče vprašati, ali bi bila za ureditev izključno notranjih položajev res potrebna tako daljnosežna določba.

34. Vsekakor se zdi, da je obravnavani ukrep, če ne neposredno, pa vsaj posredno diskriminatoren. Predložitveno sodišče namreč poudarja, da se je v obravnavani zadevi pogoj za njegovo uporabo štel za izpolnjen že zato, ker je bil ponudnik storitev slovensko podjetje. Če to drži, se navedena določba *de facto* uporablja diskriminatorno: tuji in lokalni ponudniki storitev se obravnavajo različno izključno na podlagi tega, kje imajo sedež. Vendar je avstrijska vlada na obravnavi trdila, da je bil morda v obravnavani zadevi člen 7m AVRAG zgolj napačno uporabljen. Po njenem mnenju dejstvo, da ima ponudnik storitev sedež v tujini, pri sprejetju obravnavanega ukrepa ne bi smelo biti odločilno.

35. Ob upoštevanju navedenega – in kljub pridržkom, ki jih imam še vedno v zvezi s tem – bom pravno analizo opravil ob predpostavki, da obravnavani ukrep ni diskriminatoren.

36. Vsekakor je predložitveno sodišče upravičeno poudarilo, da lahko tak ukrep – ne glede na to, ali je diskriminatoren ali ne – že po naravi na eni strani avstrijske naročnike odvrne od tega, da bi za opravljanje storitev najemali ponudnike s sedežem v tujini, na drugi pa ponudnike s sedežem v drugih državah članicah odvrne od tega, da bi svoje storitve začasno ponujali v Avstriji.

37. Kar zadeva prvi vidik, je očitno, da lahko ukrep, kot je obravnavani, povzroči precej negativnih učinkov za naročnike, ki se odločijo storitve naročiti pri tujih ponudnikih. Zlasti mora naročnik, ko se obravnavani ukrep sprejme, še neplačani znesek vnaprej plačati upravi, namesto da bi lahko počakal, dokler ponudnik zadevne storitve ne dokonča. Poleg tega naročnik izgubi možnost pridržanja dela še neplačanega zneska kot nadomestila v primeru napak ali zamude pri dokončanju del ali škode, povzročene med deli. Ob tem naročnik še tvega, da bo ponudnik storitev, ko izve za uporabo ukrepa, dela ustavil ali z njimi odlašal.

38. Kar zadeva drugi vidik, postane začasno ponujanje storitev v Avstriji zaradi obravnavanega ukrepa za podjetja s sedežem v tujini manj privlačno. Zadostuje namreč že to, da avstrijski organi „utemeljeno posumijo“, da je ponudnik storil kršitev na podlagi nekaterih določb AVRAG, da izgubi pravico od naročnika zahtevati plačilo še neplačanega zneska za opravljeno storitev. Torej lahko obravnavani ukrep za ponudnike storitev povzroči najmanj povečano tveganje zamude pri plačilu zneskov, ki najpogosteje pomenijo velik del celotnega dogovorjenega plačila. Obravnavani ukrep lahko povzroči tudi nekatere neugodne finančne posledice, celo če ni bila storjena nobena kršitev, saj varščina v času celotnega trajanja postopka za naložitev kazni (ki lahko traja več let) ostane na računu avstrijske uprave, na katerem – če prav razumem – ne ustvari nobenih obresti.

39. V takih okoliščinah se zdi jasno, da lahko ukrep, kot je obravnavani, načeloma spada na področje uporabe pravil Pogodbe v zvezi s svobodo opravljanja storitev. Poleg tega se na prvi pogled zdi, da je upoštevna tudi Direktiva o storitvah, saj je bil s tem aktom vpeljan splošen pravni okvir, katerega namen je med drugim odpraviti ovire za prosti pretok storitev med državami članicami. [5]

40. Po drugi strani se mi ne zdi, da bi bilo mogoče upoštevati ali uporabiti druge pravne akte, na katere so napotili predložitveno sodišče ali nekatere druge stranke, ki so predložile stališča. Za začetek ni mogoče neposredno upoštevati nobene določbe Direktive 96/71/ES o napotenih delavcih, [6] čeprav je spor iz postopka v glavni stvari nastal v položaju napotitve delavcev. Namen te direktive je usklajevati nacionalne materialne predpise v zvezi s pogoji za delo in zaposlitev napotenih delavcev, neodvisno od dodatnih upravnih pravil, katerih namen je omogočiti preveritev spoštovanja navedenih pogojev. Zato lahko države članice ob upoštevanju Pogodbe in splošnih načel prava EU te ukrepe prosto določijo. [7]

41. Dalje, Direktiva 2014/67 o izvrševanju Direktive o napotenih delavcih – ki bi jo bilo zaradi obravnavane problematike načeloma mogoče upoštevati – [8] se za obravnavani spor ne uporablja *ratione temporis*. [9] Rok za prenos te direktive se je namreč iztekel šele 18. junija 2016, medtem ko so se dejstva iz postopka v glavni stvari zgodila marca 2016. Kot razumem, Avstrija šteje, da je bila Direktiva 2014/67 prenesena z zakonom o preprečevanju plačnega in socialnega dampinga z dne 13. junija 2016, ki je začel veljati 1. januarja 2017, saj je v uradnem obvestilu Komisiji kot ukrep za prenos te direktive navedla ta zakon.

42. Torej je v tem okviru ključno vprašanje, ali je treba skladnost ukrepa, kot je obravnavani, s pravom Unije preučiti na podlagi določb Pogodbe o notranjem trgu ali ob upoštevanju določb Direktive o storitvah.

C. Člen 56 PDEU ali Direktiva o storitvah?

43. Sodišče je že vse od sodbe Rina Services [10] za opredelitev skladnosti nacionalnih ukrepov s prostim pretokom storitev, kadar so ti ukrepi spadali na področje uporabe *ratione materiae* Direktive o storitvah, kot pravni okvir vedno uporabilo pravila iz tega pravnega akta, ne da bi te ukrepe preučilo ob upoštevanju člena 49 in/ali 56 PDEU.

44. Torej je ključno vprašanje, ki se postavlja na tem mestu, to, ali ukrep, kot je obravnavani, spada na področje uporabe Direktive o storitvah.

5 Glej zlasti uvodne izjave od 5 do 7 Direktive o storitvah.

6 Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta 96/71/ES z dne 16. decembra 1996 o napotitvi delavcev na delo v okviru opravljanja storitev (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 5, zvezek 2, str. 431).

7 Glej sodbo z dne 3. decembra 2014, De Clercq in drugi (C-315/13, EU:C:2014:2408, točka 47 in navedena sodna praksa).

8 Navedena direktiva v skladu s svojim členom 1(1) vzpostavlja „skupni okvir sklopa ustreznih določb, ukrepov in nadzornih mehanizmov, potrebnih za boljše in enotnejše izvajanje, uporabo in izvrševanje v praksi [Direktive o napotitvi delavcev], vključno z ukrepi za preprečevanje in kaznovanje kakršne koli zlorabe veljavnih pravil in izogibanja tem pravilom“. Cilj, ki mu sledi, je zagotoviti spoštovanje ustrezne ravni varstva pravic delavcev, napotenih na delo z namenom čezmejnega opravljanja storitev, ter hkrati olajšati uveljavljanje svobode opravljanja storitev za ponudnike storitev in spodbujati pošteno konkurenco med ponudniki storitev.

9 Glej v tem smislu tudi sodbo z dne 3. decembra 2014, De Clercq in drugi (C-315/13, EU:C:2014:2408, točke od 49 do 51). Po drugi strani se bodo določbe Direktive 2014/67 uporabljale za izvršitev zneska kazni, ki presega znesek, zajet z obravnavanim ukrepom.

10 Sodba z dne 16. junija 2015, Rina Services in drugi (C-593/13, EU:C:2015:399, točka 23 in naslednje). V tem smislu glej tudi sodbi z dne 30. januarja 2018, X in Visser (C-360/15 in C-31/16, EU:C:2018:44, točka 137), in z dne 23. februarja 2016, Komisija/Madžarska (C-179/14, EU:C:2016:108, točka 118).

45. Direktiva o storitvah se načeloma uporablja za vse storitvene dejavnosti [11] in v zvezi z vsemi vrstami nacionalnih ukrepov, s katerimi je mogoče omejiti prosti pretok storitev, [12] razen za dejavnosti in vrste nacionalnih ukrepov, ki so izrecno izključene z njenega področja uporabe. [13] Zlasti je na gradbene storitve – torej na dejavnost iz postopka v glavni stvari – izrecno napoteno v uvodni izjavi 33 te direktive, ki vsebuje seznam primerov dejavnosti, za katere se navedena direktiva uporablja.

46. Poleg tega so v členu 1 Direktive o storitvah navedena nekatera področja, ki jih ta „ne obravnava“ ali na katere „ne vpliva“.

47. Avstrijska vlada je na podlagi zadnjenavedene določbe trdila, da se Direktiva o storitvah za postopek v glavni stvari ne uporablja, saj je obravnavani ukrep del njene nacionalne delovne zakonodaje, ki je v skladu s členom 1(6) Direktive izvzeta s področja uporabe te direktive.

48. Torej je treba preučiti, ali je to trditev mogoče sprejeti. V ta namen je koristno pojasniti, kako razumem pomen člena 1(6) Direktive o storitvah.

1. Izjema v zvezi z delovnim pravom

49. V skladu s členom 1(6) Direktiva o storitvah „ne vpliva na *delovno pravo*, to je katero koli zakonsko ali pogodbeno določbo v zvezi z zaposlitvenimi pogoji, delovnimi pogoji, vključno z varnostjo in zdravjem pri delu ter razmerjem med delodajalci in delojemalci, ki jo države članice uporabljajo v skladu z nacionalno zakonodajo, ki mora biti usklajena z zakonodajo [EU]“. [14] To določbo je treba razlagati ob upoštevanju uvodne izjave 14 te direktive, v kateri je navedeno: „Ta direktiva ne vpliva na pogoje zaposlovanja, vključno z maksimalnim številom delovnih ur in minimalnim časom počitka, minimalnim plačanim dopustom, najnižjo plačo ter zdravstvenimi, varnostnimi in higienskimi standardi na delovnem mestu, ki jih države članice uporabljajo v skladu z zakonodajo [EU], in tudi ne vpliva na odnose med socialnimi partnerji, vključno s pravico do pogajanja in sklepanja kolektivnih pogodb ter pravico do stavke in do industrijskih akcij v skladu z nacionalnimi zakoni in praksami, ki morajo biti usklajeni z zakonodajo [EU].“

50. Pomembno je, da v skladu s temi določbami področje delovnega prava ni kot celota izključeno s področja uporabe Direktive o storitvah. Kot je bilo namreč že navedeno, so pravna področja (na primer obdavčenje) ali gospodarske dejavnosti (kot so zdravstvene storitve), ki so v celoti izvzete s področja uporabe Direktive, navedene v členu 2, ki je tudi naslovljen „*Področje uporabe*“ in v katerem je izrecno navedeno, da se določbe Direktive o storitvah „*ne uporabljajo*“ za v njem navedena področja dejavnosti. [15]

51. Po drugi strani pa se člen 1 Direktive o storitvah nanaša na „*področje urejanja*“ Direktive in so v njem med drugim določena pravna področja, na katera ta akt „*ne vpliva*“. Menim, da je treba to zahtevo razumeti, kot da je treba določbe Direktive o storitvah razlagati in uporabljati na način, ki ne omejuje pravic, svoboščin ali pristojnosti, ki jih imajo posamezniki (na primer uveljavljanje temeljnih pravic) ali države članice (na primer za opredelitev, katere so storitve splošnega gospodarskega pomena, ali za urejanje kazensko- ali delovnopravnih področij), na katere je napoteno v členu 1 te direktive. [16]

11 Glej zlasti člen 2(1) in člen 4, točka 1, Direktive o storitvah.

12 Glej zlasti člen 4, točka 7, Direktive o storitvah.

13 Glej člen 2(2) in (3) Direktive o storitvah.

14 Moj poudarek.

15 Moj poudarek.

16 To razlago potrjuje tudi dejstvo, da člen 1(7) določa, da direktiva „ne vpliva na uveljavljanje temeljnih pravic“. Kljub vsemu iz tega jasno izhaja, da lahko pravice, podeljene z Direktivo o storitvah, vplivajo na uveljavljanje nekaterih temeljnih pravic (zlasti ekonomskih), ki se priznavajo z nacionalnim pravom in pravom Unije.

52. Iz zgodovine sprejetja Direktive o storitvah namreč izhaja, da je želel zakonodajalec Unije preprečiti, da bi navedeni akt privedel do zakonodajne konkurence, ki bi spodbujala tekmovanje v zniževanju socialnih in delovnih standardov.[17] Torej – če poenostavim – Direktiva o storitvah državam članicam ne preprečuje, da uporabijo svoja delovnopravna pravila v položajih, za katere bi se, če ta pravila ne bi obstajala, sicer uporabljal navedeni akt.

53. Vendar mora biti za to pristojnost v skladu z Direktivo kljub vsemu izpolnjen en pogoj. Kot je izrecno navedeno tako v členu 1(6) kot tudi v uvodni izjavi 14 Direktive o storitvah, se priznava, da Direktiva ne vpliva na delovno pravo držav članic, le dokler je upoštevna nacionalna zakonodaja „usklajena z zakonodajo [EU]“. Torej države članice v skladu s to direktivo še zdaleč nimajo prostih rok za to, da bi svoje delovno pravo uporabljale ne glede na morebitni vpliv na notranji trg, ampak je z njo določena le omejena izjema. V delovnem pravu države članice se še naprej uporabljajo druga načela in pravila, ki se nanašajo na notranji trg ter so vključena ali v akte primarne zakonodaje ali v druge akte sekundarne zakonodaje.

54. Naslednje vprašanje, ki se postavlja po tem pojasnilu, je, ali ukrep, kot je obravnavani, spada na področje uporabe izjeme v zvezi z „delovnim pravom“ iz Direktive o storitvah.

2. Narava obravnavanega ukrepa

55. Naj na tej točki poudarim, da je po mojem mnenju pojem „delovno pravo“ lahko le pojem Unije. V nasprotnem primeru bi se doseg Direktive v posameznih državah članicah razlikoval glede na formalno opredelitev delovnega prava, ki bi ga sprejela vsaka od njih.

56. Tako stališče je potrjeno tudi z besedilnim elementom. Člen 1(6) Direktive o storitvah vsebuje pojasnilo o tem, kaj ta pojem zajema, in sicer „katero koli zakonsko ali pogodbeno določbo v zvezi z zaposlitvenimi pogoji, delovnimi pogoji, vključno z varnostjo in zdravjem pri delu ter razmerjem med delodajalci in delojemalci“. Kot je jasno razvidno iz uvodne izjave 14, zaposlitveni in delovni pogoji vključujejo področja, kot so „maksimaln[o] število[…] delovnih ur in minimalni[…] čas[…] počitka, minimalni[…] plačani[…] dopust[…] [ter] najnižj[a] plač[a]“. V isti uvodni izjavi je še pojasnjeno, da je namen besedne zveze „razmerje med delodajalci in delojemalci“ zajeti „odnose med socialnimi partnerji“, vključno s področji, kot sta „pravic[a] do pogajanja in sklepanja kolektivnih pogodb ter pravic[a] do stavke in do industrijskih akcij“.

57. Besedilo člena 1(6) Direktive o storitvah, zlasti ob upoštevanju različnih jezikovnih različic Direktive,[18] napeljuje še na to, da je seznam vanj vključenih vidikov izčrpen. To je po mojem mnenju še toliko primerneje, ker se zdi opredelitev iz člena 1(6) in uvodne izjave 14 dovolj široka, da zajame večino vidikov – če že ne vseh – ki se običajno dojemajo kot del delovnega prava na ravni Unije ali mednarodni ravni.[19]

17 V uvodni izjavi 58 prvotnega predloga Komisije za direktivo (COM(2004) 2 final/3; v pravni literaturi je nanj pogosto napoteno kot na „Bolkesteinov osnutek“) je bilo zgolj navedeno, da „namen Direktive ni obravnavati delovnopravna vprašanja kot taka“. Vendar so nekatere zadevne strani trdile, da bi lahko taka določba spodkopala socialnovarstvene standarde ter temeljni pravici do kolektivnega delovanja in dogovarjanja. V odgovor na te pomisleke je Komisija v spremenjenem predlogu direktive (COM(2006) 160 final; v pravni literaturi je nanj pogosto napoteno kot na „McCreevyjev osnutek“) med drugim v člen 1(6) vstavila sedanjo izjemo. Nato je bil osnutek določbe v nespremenjeni obliki sprejet v Direktivi o storitvah. Za razpravo glej Flower, J., „Negotiating European Legislation: The Services Directive“, v: Cambridge Yearbook of European Legal Studies, zvezek 9, Hart Publishing, 2007, str. od 217 do 238.

18 Na primer: „labour law, *that is*“ (angleška različica); „das Arbeitsrecht, d.h.“ (nemška različica); „droit du travail, *à savoir*“ (francoska različica); „legislazione del lavoro, *segnatamente*“ (italijanska različica); „Derecho laboral, *es decir*“ (španska različica); „het arbeidsrecht …, *dat wil zeggen*“ (nizozemska različica); „legislação laboral, *ou seja*“ (portugalska različica); „työoikeuteen, *toisin sanoen*“ (finska različica) in „arbetsrätten, *dvs*.“ (švedska različica). Moj poudarek.

19 Glej na primer člene od 27 do 33 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah (v nadaljevanju: Listina) in člene od 151 do 160 PDEU. Glej tudi Listino Skupnosti o temeljnih socialnih pravicah delavcev (sprejeta med zasedanjem Sveta v Strasbourgu 9. decembra 1989) in Evropsko socialno listino Sveta Evrope (podpisana v Torinu 18. oktobra 1961). Glej novejša načela evropskega stebra socialnih pravic (medinstitucionalna razglasitev Komisije, Sveta in Parlamenta na socialnem vrhu za pravična delovna mesta in rast 17. novembra 2017 v Göteborgu).

58. Vendar iz tega še ne sledi – kot so trdile nekatere stranke, ki so predložile stališča v tem postopku – da ta pojem zajema le *materialna* pravila delovnega prava (razumljena kot pravila za določitev pravic in obveznosti). Menim, da mora pojem „delovno pravo“ vključevati tudi pravila v zvezi s *kaznimi* in *postopki*, ki se uporabljajo *posebej* za to področje. Pristojnost države članice, da uporabi svoje delovno pravo v položajih, ki bi bili načeloma urejeni z Direktivo o storitvah, mora nujno vključevati pristojnost za uporabo pravil, katerih poseben cilj je zagotoviti, da je skladnost z materialnimi delovnopravnimi pravili učinkovita, preverljiva in izvršljiva.

59. Vendar se mi ne zdi, da bi to veljalo za člen 7m AVRAG, čeprav je AVRAG na splošno akt, ki je del avstrijske delovnopravne zakonodaje.

60. Menim, da ni mogoče šteti, da se za obravnavani ukrep uporablja izjema v zvezi z „delovnim pravom“ iz Direktive o storitvah. Navedeni ukrep se uporabi, čeprav še ni bila potrjena nobena kršitev delovne zakonodaje, in – še pomembneje – se ne naloži storilcu domnevne kršitve, ampak njegovemu pogodbenemu partnerju. Pravni položaj zadnjenavedenega, na katerega obravnavani ukrep vpliva neposredno in takoj, običajno ni urejen z delovnopravnimi pravili, saj vsaj v tem položaju ni niti delodajalec niti delojemalec. Poleg tega se denarna sredstva, pobrana z obravnavanim ukrepom, ne porabijo za varstvo delavcev ali kateri koli drug socialni cilj.

61. Kot je izpostavilo več strank, ki so v tem postopku predložile stališča, je zakonsko določeni cilj obravnavanega ukrepa zlasti zavarovati – v korist državne blagajne – izvršitev kazni, ki bi jih lahko javni organi v prihodnosti naložili ponudniku storitev. Avstrijski organi z naložitvijo tega ukrepa uporabljajo svoje policijske in upravne pristojnosti. Kot je bilo že zgoraj navedeno, navedeni ukrep še zdaleč ne učinkuje zgolj tako, da ponudnike storitev spodbudi k spoštovanju nacionalne delovne zakonodaje, ampak je njegov učinek mnogo daljnosežnejši, saj dejansko odvrača od čezmejnega opravljanja storitev.

62. Takega ukrepa torej za namene Direktive o storitvah ni mogoče obravnavati, kot da je del „delovnega prava“ države članice. Menim, da je to posredno potrjeno z ugotovitvami Sodišča iz sodbe De Clercq, v kateri je to odločilo, da pojma „določbe in pogoji za zaposlitev“ napotenih delavcev iz Direktive 96/71 ni mogoče razširiti tako, da bi vključeval tudi upravna pravila, katerih namen je organom omogočiti preveritev spoštovanja določb in pogojev za zaposlitev napotenih delavcev. [20]

63. Ob upoštevanju navedenega bom združljivost ukrepa, kot je obravnavani, preučil zlasti na podlagi določb Direktive o storitvah. Vendar bom, če se Sodišče glede upoštevnosti te direktive v postopku v glavni stvari ne bi strinjalo z mano, obravnavani ukrep nato preučil še na podlagi člena 56 PDEU.

D. Združljivost obravnavanega ukrepa s pravom Unije

1. Člena 16 in 19 Direktive o storitvah

64. Člena 16 in 19 Direktive o storitvah sta vključena v poglavje IV Direktive, naslovljeno „Prost pretok storitev“. Člen 16 določa glavna načela v zvezi s tem in se, natančneje, osredotoča na omejitve, ki lahko vplivajo na ponudnike storitev, medtem ko se člen 19 nanaša na omejitve, ki lahko vplivajo na prejemnike storitev.

20 Sodba z dne 3. decembra 2014, De Clercq in drugi (C-315/13, EU:C:2014:2408, točke od 42 do 48).

65. Menim, da se v zvezi z obravnavanim ukrepom uporabljata obe določbi. Kot je bilo pojasnjeno zgoraj v točkah od 36 do 38, se zdi, da lahko tak ukrep že po naravi na eni strani avstrijske naročnike odvrne od tega, da bi za opravljanje storitev najemali ponudnike s sedežem v tujini, na drugi pa ponudnike s sedežem v drugih državah članicah odvrne od tega, da bi svoje storitve začasno ponujali v Avstriji.

66. Torej je obravnavani ukrep *omejitev*, ki je s členoma 16 in 19 Direktive o storitvah načeloma prepovedana. Naslednje vprašanje, ki si ga je treba postaviti, je, ali je tak ukrep kljub temu mogoče upravičiti. Za obravnavo tega vprašanja se mi zdi nujno razjasniti pomen in področje uporabe členov 16 in 19 Direktive o storitvah. Začel bom s preučitvijo prvega, ki me bo nato privedel do preučitve drugega.

a) Pravilna razlaga členov 16 in 19

67. Člen 16 je verjetno najspornejša določba Direktive o storitvah in gotovo določba, katere pomen je še posebej nejasen.[21] To je mogoče večinoma pojasniti z dejstvom, da se je z navedenim členom v končni obliki določba, ki je bila na začetku vključena v prvi predlog Komisije, precej spremenila. Predlog iz leta 2004[22] je namreč v osnutku člena 16 vključeval „načelo države izvora“ in seznam odstopanj. Vendar se je zaradi vključitve tega načela v osnutek direktive v celotni Evropi razvnela razprava, nekatere interesne skupine pa so navedeni določbi očitale, da domnevno „odpira vrata“ socialnemu dampingu.[23] Zato se je Komisija v spremenjenem predlogu iz leta 2006[24] odpovedala načelu države izvora, člen 16 pa precej preoblikovala.

68. S členom 16 Direktive o storitvah v končni obliki se odpira kar nekaj vprašanj v zvezi z razlago. Vendar je treba za namene tega postopka obravnavati le eno od njih: ali je mogoče ukrep, za katerega se uporablja člen 16, upravičiti in – če je tako – na kateri podlagi in pod katerimi pogoji?

69. V zvezi s tem je treba poudariti, da so s členom 16(1) Direktive o storitvah določena splošna načela glede svobode opravljanja storitev, s čimer je širše opredeljeno in dodelano temeljno pravilo iz člena 56 PDEU. Zlasti morajo države članice spoštovati pravico ponudnikov, da storitev opravljajo v državi članici, v kateri sicer nimajo sedeža. Tako mora država članica gostiteljica zagotoviti svobodo začetka opravljanja in svobodo opravljanja storitve na svojem ozemlju. Upravičiti je mogoče le nacionalne zahteve, s katerimi se spoštujejo načela nediskriminacije, potrebe in sorazmernosti.

70. V skladu s členom 16(3) Direktive o storitvah pa je mogoče zadevne zahteve upravičiti le iz štirih razlogov: tistih iz člena 52 PDEU in zaradi varstva okolja. Ta odstavek v skladu s splošnejšo izjemo iz člena 1(6) Direktive o storitvah vključuje tudi izjemo za „nacionalne predpise o pogojih zaposlovanja“.

21 Glej Barnard, C.: „Unravelling the Services Directive“, v: Common Market Law Review, zvezek 45, 2008, str. od 323 do 394, na str. 360.

22 Navedeno zgoraj v opombi 17.

23 Glej na primer Craufurd Smith, R., „Old wine in new bottles? From the ‚country of origin principle‘ to ‚freedom to provide services‘ in the European Community Directive on services in the internal market“, Mitchell Working Paper Series, 2007, str. 2.

24 Navedeno zgoraj v opombi 17.

71. Občutljivo vprašanje je, ali člen 16(2) Direktive o storitvah vsebuje „črni seznam“ nacionalnih zahtev – kar pomeni, da teh zahtev ni mogoče nikoli upravičiti – ali zgolj seznam primerov *posebej sumljivih* zahtev, ki jih je v izrednih okoliščinah kljub vsemu še vedno mogoče upravičiti, kadar so izpolnjeni pogoji, določeni s členom 16(1) in (3).[25] Dva generalna pravobranilca sta v preteklih zadevah v zvezi s tem zavzela različni stališči,[26] pa tudi pravna doktrina se zdi razdeljena.[27]

72. To je razumljivo. Utemeljiti je namreč mogoče obe razlagi te določbe.

73. Na eni strani struktura člena 16 Direktive o storitvah bolj napeljuje na to, da zahteve, na katere je napoteno v odstavku 2 tega člena, morda niso prepovedane. Odločitev zakonodajalca, da vključi črni seznam v poseben odstavek (odstavek 2) med odstavkoma (odstavka 1 in 3), v katerih so določeni pogoji, pod katerimi je mogoče nacionalne zahteve upravičiti, bi se namreč lahko zdela nenavadna. Zdi se, da bi bilo verjetneje pričakovati, da bo tak seznam ali na začetku ali na koncu člena 16 ali – še bolje – v posebni ločeni določbi. Tako je namreč ravnal v zvezi z nacionalnimi zahtevami, ki vplivajo na svobodo ustanavljanja, saj se obravnavajo v dveh ločenih določbah: tiste na „črnem seznamu“ v členu 14, tiste, za katere se uporabljata mehanizem ocenjevanja in pravilo utemeljitve, pa v členu 15. Prav tako v členu 16(2) ni izrecno navedeno, da se uporablja „z odstopanjem“ od določb predhodnega odstavka.

74. Vendar je po drugi strani mogoče nenavadno strukturo člena 16 Direktive o storitvah pojasniti z (že omenjeno) težavno zgodovino priprave te določbe.[28] Še pomembneje, najdem lahko več prepričljivih trditev v podporo stališču, da so zahteve, na katere je napoteno v odstavku 2 te določbe, prepovedane. Najprej, besedilo člena 16(2) je zelo jasno, ko določa, da „države članice *ne smejo* omejiti pravice opravljanja storitev, če ima ponudnik sedež v drugi državi članici, z uveljavljanjem *katere koli od* naslednjih zahtev […]“.[29] Člen 16(2) tako povzema besedilo člena 14 iste direktive, v zvezi s katerim je Sodišče ugotovilo, da v njem naštetih zahtev „ni mogoče upravičiti“.[30]

75. Dalje, če bi zakonodajalec želel zgolj navesti primere nacionalnih zahtev, ki so – podobno kot tiste, zajete s splošnimi pravili iz odstavkov 1 in 3 člena 16 – načeloma prepovedane, vendar jih je mogoče upravičiti, bi v uvodnem stavku člena 16(2) Direktive o storitvah verjetno uporabil katerega od izrazov, kot sta „zlasti“ ali „med drugim“, kot je to storil v drugih določbah iste direktive.[31] Torej „zaprtost“ seznama iz člena 16(2) napeljuje na to, da navedene zahteve niso upravičljive in se torej razlikujejo od tistih, za katere se uporabljajo (splošna) pravila iz odstavkov 1 in 3.

76. Poleg tega se zdi, da so bile zahteve, navedene v členu 16(2) Direktive o storitvah, sprejete ob upoštevanju sodne prakse Sodišča, ki je odločilo, da so te zahteve še posebej škodljive za svobodo opravljanja storitev.[32] Ni namreč lahko najti okoliščin, v katerih bi lahko država članica veljavno trdila, da je morala postaviti tovrstne zahteve.

25 To vprašanje se je postavilo tudi v eni od predhodnih zadev, vendar se Sodišču ni bilo treba izreči o njem: glej sodbo z dne 23. februarja 2016, Komisija/Madžarska (C-179/14, EU:C:2016:108, točka 116).

26 Primerjaj sklepne predloge generalnega pravobranilca P. Cruza Villalóna v zadevi Rina Services in Rina (C-593/13, EU:C:2015:159, točka 34 in naslednje) s sklepnimi predlogi generalnega pravobranilca Y. Bota v zadevi Komisija/Madžarska (C-179/14, EU:C:2015:619, točka 153 in naslednje).

27 Glej Barnard, C., *op. cit.* v opombi 21 zgoraj, str. 364 in 365, z deli, navedenimi v opombi 57 sklepnih predlogov generalnega pravobranilca Y. Bota v zadevi Komisija/Madžarska (C-179/14, EU:C:2015:619).

28 Glej zgoraj, točka 67 teh sklepnih predlogov.

29 Moj poudarek. Čeprav besedilo te določbe v različnih jezikovnih različicah Direktive ni vedno enako, nisem našel nobene različice, ki bi nakazovala na manj strog pristop v zvezi s tem.

30 Sodba z dne 16. junija 2015, Rina Services in drugi (C-593/13, EU:C:2015:399, točka 28).

31 Glej na primer člena 17 in 19. Naj zaradi popolnosti pripomnim, da je v italijanski različici člena 16(2) pred seznamom prepovedanih zahtev sicer res naveden izraz „*in particolare*“, ki pa ga nisem našel v nobeni drugi različici Direktive, ki sem jih preveril.

32 Glej sklepne predloge generalnega pravobranilca Y. Bota v zadevi Komisija/Madžarska (C-179/14, EU:C:2015:619, točki 153 in 154 ter navedena sodna praksa).

77. Nazadnje, pomembno je, da zahteve, ki jih v skladu s členom 16(2) Direktive o storitvah ni mogoče uveljaviti, v točki (g) vključujejo „omejitve svobode opravljanja storitev iz člena 19“ iste direktive. Kot je bilo navedeno zgoraj v točki 64, se zadnjenavedena določba nanaša na nacionalne zahteve, s katerimi je omejena pravica prejemnikov, da prejmejo storitve od ponudnikov s sedežem v tujini. Menim, da je treba razlogovanje Sodišča iz sodbe Rina Services, v kateri je to zagovarjalo stališče, da zahtev, navedenih v členu 14 Direktive o storitvah, ni mogoče nikakor upravičiti, uporabiti tudi v zvezi s členom 19 iste direktive. Podobno kot prvi je namreč tudi drugi naslovljen „Prepovedane omejitve“, poleg tega pa ni nikjer v besedilu tega člena navedeno, da imajo države članice možnost, da navedene omejitve upravičijo. [33]

78. Drži sicer, da sta v členu 19 Direktive o storitvah navedeni le dve kategoriji zahtev, ta seznam pa je jasno opredeljen kot neizčrpen. Zato bi se lahko štelo, da odprtost te določbe kaže na dejstvo, da omejitve, navedene v njej, niso prepovedane. Vendar ta preudarek po mojem mnenju ne zadostuje za to, da bi se podvomilo o dejstvu, da je namen člena 19 popolnoma prepovedati kakršno koli omejitev, ki jo prejemnikom storitev naloži država članica. Upoštevati je treba, da je to, da bi država članica z zakonodajo omejevala zmožnost domačih naročnikov, da prejmejo storitve od ponudnikov s sedežem v tujini, precej redko. Torej je področje uporabe člena 19 dokaj omejeno.

79. Če torej člen 19 Direktive o storitvah vsebuje črni seznam, potem mora biti člen 16(2) iste direktive, v katerem je izrecno napoteno nanj, določba iste vrste.

80. Glede na navedeno menim, da je mogoče nacionalne ukrepe, s katerimi se omejujejo pravice ponudnikov storitev, načeloma upravičiti le na podlagi in pod pogoji, določenimi v členu 16(1) in (3) Direktive o storitvah, ali jih „obvarovati“ z odstopanji, določenimi v členih 17 in 18 iste direktive. [34] Po drugi strani je mogoče nacionalne ukrepe, ki se ujemajo z ukrepi, navedenimi v členu 16(2) Direktive o storitvah, uvesti ali ohraniti le, če so vključeni v člena 17 in 18 te direktive. Nasprotno pa v skladu s členom 19 Direktive o storitvah načeloma ni mogoče upravičiti nacionalnih ukrepov, s katerimi se omejujejo pravice prejemnikov storitev.

b) Predlogi

81. Ob upoštevanju navedenega menim, da ukrep, kot je obravnavani, ni v skladu s členoma 16 in 19 Direktive o storitvah.

82. Iz razlogov, pojasnjenih zgoraj v točkah 36 in 37, pomeni namreč obravnavani ukrep tudi omejitev za prejemnika storitev, zato je zajet s prepovedmi iz členov 16(2)(g) in 19 Direktive o storitvah. Kot pa sem prav tako pojasnil, v zvezi z zahtevami, na katere je napoteno v teh določbah, načeloma ni dopustna nobena utemeljitev.

83. Na podlagi navedenega menim, da je treba na predložena vprašanja odgovoriti, da člena 16 in 19 Direktive o storitvah državi članici prepovedujeta, da prejemniku storitev odredi ustavitev plačil in zagotovitev varščine v višini še neplačanega zneska plačila za storitev, zagotovljeno z napotenimi delavci, ki jo opravi ponudnik storitev s sedežem v drugi državi članici, kadar je namen obravnavanega ukrepa zavarovanje plačila morebitne globe, ki bi jo država članica gostiteljica lahko pozneje naložila ponudniku storitev zaradi kršitve delovne zakonodaje te države.

33 Sodba z dne 16. junija 2015, Rina Services in drugi (C-593/13, EU:C:2015:399, točka 30).

34 Te določbe se nanašajo na „dodatna odstopanja v zvezi s svobodo opravljanja storitev“ (kot so na primer storitve splošnega gospodarskega pomena, ki se izvajajo v drugi državi članici, med drugim v poštnem in elektroenergetskem sektorju ter sektorjih distribucije vode in ravnanja z odpadki) in „odstopanja za posamezne primere“ (kar zadeva ukrepe v zvezi z varnostjo storitev).

2. Člen 56 PDEU

84. Menim, da odgovor na postavljena vprašanja ne bi bil nič drugačen, tudi če bi Sodišče menilo, da se določbe Direktive o storitvah v postopku v glavni stvari ne uporabljajo, in bi zato preučilo, ali je ukrep, kot je obravnavani, v skladu s členom 56 PDEU.

a) Obstoj omejitve

85. V skladu z ustaljeno sodno prakso člen 56 PDEU ne zahteva samo odprave vsake diskriminacije ponudnika storitev s sedežem v drugi državi članici zaradi njegovega državljanstva, ampak tudi odpravo vsake omejitve glede svobode opravljanja storitev, tudi če se ta omejitev uporablja brez razlikovanja za nacionalne ponudnike in ponudnike iz drugih držav članic, če prepoveduje, ovira ali zmanjšuje privlačnost dejavnosti ponudnika s sedežem v drugi državi članici, v kateri ta zakonito opravlja podobne storitve.[35]

86. Kot je bilo pojasnjeno zgoraj v točkah od 36 do 38, lahko obravnavani ukrep pomeni omejitev pravic, ki jih imajo ponudniki in prejemniki storitev na podlagi člena 56 PDEU.

87. Torej je treba še presoditi, ali je omejitev mogoče *utemeljiti*.

b) Mogoča utemeljitev

88. V zvezi s tem je treba spomniti, da je, ker je svoboda opravljanja storitev eno izmed temeljnih načel Unije, omejitev te svoboščine mogoče utemeljiti, le če se z njo uresničuje legitimen cilj, ki je združljiv s Pogodbama, in jo upravičujejo nujni razlogi v splošnem interesu; če je tako, mora biti primerna, da se z njo zagotovi želeni cilj, in ne sme presegati tega, kar je nujno za dosego tega cilja.[36]

89. V zvezi s tem želim najprej poudariti, da je namen tega, da se nacionalnim organom omogoči preverjanje in uveljavljanje skladnosti z nacionalno delovno zakonodajo, sprejeto zaradi varstva delavcev ter preprečevanja nepoštene konkurence in socialnega dampinga – kar kot utemeljitev navaja avstrijska vlada – *nujni razlog* v javnem interesu, s katerim je mogoče upravičiti omejitev svobode opravljanja storitev.[37]

90. Naj v zvezi s primernostjo ukrepa, kot je obravnavani, za to, da se zagotovi uresničitev tega cilja, pripomnim spodaj navedeno. Drži sicer, da je mogoče z obravnavanim ukrepom – ker se z njim podjetnikom oteži izogibanje plačilu kazni, ki bi jim bile lahko naložene zaradi kršitve nekaterih delovnopravnih pravil – spodbuditi spoštovanje teh pravil.

91. Vendar je mogoče podvomiti, ali se z obravnavanim ukrepom *resnično* in *dosledno* prizadeva za uresničitev cilja, ki ga navaja avstrijska vlada. Njegov namen je namreč zavarovati plačilo kazni za kršitve, ki so lahko tudi povsem formalne in katerih škodljive posledice so lahko precej omejene, saj (če prav razumem) se ne uporablja v zvezi s kršitvami delovne zakonodaje z resnejšimi posledicami za delavce: na primer za nespoštovanje pravice do bolniškega ali porodniškega dopusta, plačanega dopusta, minimalnega časa počitka ali najnižje plače ter za neizpolnjevanje zahtevanih zdravstvenih, varnostnih in higienskih standardov na delovnem mestu.

35 Glej med drugim sodbi z dne 18. julija 2013, Citroën Belux (C-265/12, EU:C:2013:498, točka 35), in z dne 11. junija 2015, Berlington Hungary in drugi (C-98/14, EU:C:2015:386, točka 35).

36 Glej med drugim sodbo z dne 18. decembra 2007, Laval un Partneri (C-341/05, EU:C:2007:809, točka 101 in navedena sodna praksa).

37 Glej v tem smislu sodbi z dne 12. oktobra 2004, Wolff & Müller (C-60/03, EU:C:2004:610, točki 35 in 41), in z dne 19. decembra 2012, Komisija/Belgija (C-577/10, EU:C:2012:814, točka 45).

92. Vendar obravnavani ukrep ne glede na ta vidik po mojem mnenju vsekakor ni sorazmeren in *presega* potrebno za uresničitev navedenega cilja. Razlogov za moje stališče je več.

c) Sorazmernost

93. Najprej je treba spomniti, da je treba v skladu z ustaljeno sodno prakso, če se država članica sklicuje na nujne razloge v splošnem interesu, da bi upravičila ureditev, ki bi lahko ovirala uresničevanje svobode opravljanja storitev, to utemeljitev razlagati ob upoštevanju splošnih načel prava EU in zlasti temeljnih pravic, ki jih odslej zagotavlja Listina. Zadevna nacionalna ureditev se tako lahko uvrsti med predpisane izjeme, le če je v skladu s temeljnimi pravicami, katerih spoštovanje zagotavlja Sodišče. [38]

94. Menim, da sta v obravnavani zadevi upoštevni zlasti dve določbi Listine: člen 47 („Pravica do učinkovitega pravnega sredstva in nepristranskega sodišča“) in člen 48 („Domneva nedolžnosti in pravica do obrambe“). Obravnavani ukrep se zdi problematičen z vidika obeh.

95. Na eni strani mora biti v skladu s členom 48 Listine, kadar nacionalni organi delujejo na področju prava Unije, naslovniku odločbe, ki posega v njegov položaj, omogočeno, da predstavi svoja stališča, preden je ta odločba sprejeta, da se tako pristojnemu upravnemu organu omogoči, da ustrezno upošteva vse upoštevne informacije. Naslovniku mora biti zlasti omogočeno, da popravi kakršno koli napako organa ali predloži informacije, ki morda govorijo v prid temu, da se odločba sprejme ali ne sprejme ali da ima določeno vsebino. To pravico je treba zagotoviti, tudi kadar upoštevna nacionalna zakonodaja za to izrecno ne določa nobene posebne postopkovne zahteve. [39]

96. V obravnavani zadevi je bil formalni naslovnik obravnavanega ukrepa M. Vavti. Vendar ni sporno, da je ukrep neposredno in takoj posegel tudi v pravni položaj družbe Čepelnik, saj so bile z njim močno omejene pravice, ki so zanjo izhajale iz pogodbe z M. Vavtijem. Kljub temu družba Čepelnik pred sprejetjem obravnavanega ukrepa ni imela možnosti podati izjavo.

97. Na drugi strani se zdi, da je obravnavani ukrep v navzkrižju tudi z zahtevami, ki izhajajo iz člena 47 Listine, v skladu s katerim je treba zagotoviti, da je mogoče vsako odločbo, ki jo sprejmejo upravni organi, izpodbijati pred sodiščem, ki lahko opravi nadzor nad dejanskimi in pravnimi vprašanji, ki jih navede tožeča stranka. Zlasti mora imeti vsak posameznik pravico začeti postopek pred nacionalnimi sodišči, v katerem lahko izpodbija zakonitost katere koli odločbe ali nacionalnega ukrepa o uporabi pravil Unije v zvezi z njim. [40]

98. V zvezi s tem ugotavljam, da ni jasno, ali ima podjetje v položaju družbe Čepelnik pravico obravnavani ukrep izpodbijati z ničnostno tožbo pred avstrijskim sodiščem. Predložitvena odločba napeljuje na to, da to ni mogoče, s čimer se strinja tudi družba Čepelnik, medtem ko avstrijska vlada trdi, da je. [41] Položaj je torej v najboljšem primeru nejasen. Vsekakor ne vem, kako bi bilo mogoče koristno uveljavljati pravico do učinkovitega pravnega sredstva, če ponudnika storitev – kot se je to zgodilo družbi Čepelnik – avstrijska uprava niti nemudoma ne obvesti o sprejetju obravnavanega ukrepa.

38 Glej med drugim sodbo z dne 30. aprila 2014, Pfleger in drugi (C-390/12, EU:C:2014:281, točka 35 in navedena sodna praksa).

39 Glej zlasti sodbo z dne 19. februarja 2009, Kamino International Logistics (C-376/07, EU:C:2009:105, točke od 37 do 39).

40 Glej v tem smislu sodbo z dne 27. februarja 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117, točka 31 in navedena sodna praksa).

41 Naj pripomnim, da je lahko avstrijska vlada v podporo svoji trditvi navedla eno samo zadevo, v kateri je višje sodišče ponudniku storitev priznalo status stranke v postopku, s čimer je razveljavilo odločitev sodišča na prvi stopnji, ki mu je ta status zavrnilo. Vendar je družba Čepelnik navedla drugo zadevo, v kateri je drugo višje sodišče podobno stališče zavrnilo, in zadevo (ki je še v obravnavi), v kateri je avstrijska uprava trdila, da ponudnik storitev nima pravice izpodbijati ukrep, kot je obravnavani. Še zgovornejše pa je to, da je družba Čepelnik pred Sodiščem v zvezi s svojo zadevo navedla, da nacionalno sodišče, pristojno za obravnavano zadevo, kljub izteku roka še ni odločilo o procesnem upravičenju tega podjetja za izpodbijanje obravnavanega ukrepa.

99. Prav tako očitno ni zadovoljivo to, da lahko obravnavani ukrep izpodbija prejemnik storitev. Ker je s predložitvijo varščine naročnikov dolg do ponudnika storitev izpolnjen, naročnik pogosto nima nobenega interesa za to, da bi začel postopek, v katerega bi moral vložiti svoj denar, čas in energijo.

100. Drugič, poudariti je treba, da je bil po navedbah predložitvenega sodišča obravnavani ukrep naložen zgolj zato, ker družba Čepelnik nima sedeža v Avstriji in je zato uprava predpostavila, da izvršitev kazni, ki bi jo lahko temu podjetju v prihodnosti naložila, morda ne bi bila mogoča ali da bi bila bistveno otežena.

101. Torej so – vsaj v obravnavanem primeru – avstrijski organi privzeto predpostavili, da je sprejetje obravnavanega ukrepa upravičeno že z dejstvom, da ima podjetje sedež v tujini. Vendar mi ni jasno, kako bi se upravičilo sprejetje omejevalnega ukrepa *na splošni in preventivni podlagi* zoper (potencialno) katerega koli ponudnika storitev, ki nima sedeža v Avstriji.[42] Njegova samodejna in brezpogojna uporaba ne dopušča ustreznega upoštevanja posamičnih okoliščin vsakega ponudnika, čeprav je očitno, da niso vsi ponudniki, registrirani v tujini, v enakem položaju. Zlasti ni mogoče predpostaviti, da bodo vsi od njih morda poskusili izkoristiti upravne ovire, nastale zaradi čezmejnega izvrševanja kazni, da bi se tako izognili kazni.[43] Gotovo obstajajo tuja podjetja, ki bodo zaradi svoje velikosti, ugleda, finančnega položaja in ne nazadnje baze naročnikov v Avstriji raje plačala kakršno koli naloženo kazen, kot pa da bi se poskušala izogniti avstrijskemu zakonu. Ponudnik storitev nikakor ne more biti tisti, ki mora ovreči predpostavko nacionalnih organov, zlasti ker ni niti obveščen o sprejetju obravnavanega ukrepa, in nikakor ni niti najmanj jasno, ali in kdaj bi lahko svoje stališče zagovarjal pred upravnimi organi in/ali nacionalnimi sodišči, pristojnimi za to zadevo.

102. Prav tako ni mogoče predpostaviti, da slovenski organi – če bi se pojavila potreba po čezmejni izvršitvi kazni – avstrijskim kolegom ne bi želeli zagotoviti potrebne pomoči.

103. To še toliko bolj drži, če se upošteva dejstvo, da se je komaj tri mesece po sprejetju obravnavanega ukrepa iz postopka v glavni stvari iztekel rok za prenos Direktive 2014/67, pri čemer se zdi, da upravne kršitve, zaradi katerih je bila družbi Čepelnik naložena globa, spadajo na stvarno področje uporabe te direktive. Člen 9(1) Direktive 2014/67 namreč določa, da upravne zahteve in nadzorni ukrepi, potrebni za zagotavljanje učinkovitega spremljanja skladnosti z obveznostmi iz te direktive in Direktive 96/71/ES, ki jih je državam članicam dovoljeno naložiti – če so te zahteve in ukrepi upravičeni in sorazmerni v skladu s pravom Unije – zajemajo obveznost ponudnika storitev, da prijavi začetek opravljanja storitev in da hrani plačilne liste v enem od uradnih jezikov države članice gostiteljice ali v drugih jezikih, sprejemljivih v državi članici gostiteljici.

104. Torej bi lahko avstrijski organi kmalu uporabili postopke in mehanizme, določene v Direktivi 2014/67, da bi tako izvršili kazen, ki – morda ne škodi še enkrat poudariti – v času predložitve varščine sploh še ni bila naložena. Zlasti se v členih od 13 do 19 Direktive 2014/67 (poglavje VI v zvezi s „čezmejnim izvrševanjem upravnih denarnih kazni in/ali glob“) od držav članic zahteva, da druga drugi pomagajo pri uveljavljanju nacionalnih pravil, sprejetih na podlagi Direktive, kar vključuje obveznost medsebojnega priznavanja glob in medsebojne pomoči pri izterjavi upravnih denarnih kazni in/ali glob. Ti členi v ta namen vsebujejo tudi nekaj posebnih določb.

105. Poleg tega je treba še poudariti, da je bil obravnavani ukrep *ohranjen* tudi po izteku obdobja za prenos Direktive 2014/67 in ko je Avstrija Komisijo že uradno obvestila o prenosu te direktive.

42 Glej po analogiji sodbo z dne 9. novembra 2006, Komisija/Belgija (C-433/04, EU:C:2006:702, točke od 35 do 38).

43 Glej v tem smislu sodbe z dne 11. marca 2004, de Lasteyrie du Saillant (C-9/02, EU:C:2004:138, točki 51 in 52); z dne 7. septembra 2017, Eqiom in Enka (C-6/16, EU:C:2017:641, točka 31), in z dne 20. decembra 2017, Deister Holding in Juhler Holding (C-504/16 in C-613/16, EU:C:2017:1009, točka 61).

106. Zato po mojem mnenju ni treba ugotoviti, ali bi bilo mogoče v obravnavani zadevi uporabiti postopke, določene v Okvirni direktivi Sveta 2005/214/PNZ z dne 24. februarja 2005 o uporabi načela vzajemnega priznavanja denarnih kazni,[44] kot so trdile nekatere stranke, ki so predložile stališča v tej zadevi. Zdi se mi, da Sodišče v zvezi s tem nima na voljo ustreznih informacij. Zlasti ni jasno, ali odločbo, s katero avstrijska uprava naloži denarne kazni zaradi kršitev AVRAG, kakršnih je obtožena družba Čepelnik, sprejeme eden od organov, na katere napotuje člen 1(a) Okvirnega sklepa 2005/214.

107. Tretjič in nazadnje, ugotavljam, da so kazni, katerih pobiranje naj bi se z obravnavanim ukrepom zavarovalo, zelo stroge, zlasti za kršitve, ki se zdijo bolj kot ne formalne (kot je zgolj nepredložitev dokumentov v zvezi s plačami v jeziku države gostiteljice[45]). To potrjuje tudi dejstvo, da – kot navaja predložitveno sodišče – bi bila lahko družbi Čepelnik naložena kazen tudi v višini 90.000 EUR. To je glede na velikost te družbe, njen promet in celotno vrednost del, ki jih je izvedla v Avstriji, zelo visok znesek.

108. V zvezi s tem je treba upoštevati, da so v skladu z ustaljeno sodno prakso, če posamezno področje ni urejeno s skupnimi pravili, države članice še naprej pristojne za naložitev kazni za kršitev obveznosti, ki izhajajo iz nacionalne zakonodaje. Vendar pa ne smejo naložiti kazni, ki je tako nesorazmerna s težo kršitve, da to postane ovira za svoboščine, zagotovljene s Pogodbama.[46]

109. V obravnavani zadevi se zdi, da kombinacija strogih kazni in varščine, kot je obravnavana, bistveno škoduje uživanju svobode opravljanja storitev, zagotovljene s Pogodbama. Še zlasti ti ukrepi, obravnavani skupaj, bistveno posegajo v krhko ravnovesje med različnimi (in včasih nasprotujočimi si) interesi, za katere si prizadeva Direktiva 96/71: uveljavljanje čezmejnega opravljanja storitev ob hkratni zagotovitvi poštene konkurence in spoštovanja pravic delavcev v državi članici gostiteljici in državi članici izvora.[47]

110. Glede na navedeno menim, da ukrep, kot je obravnavani, pomeni omejitev v skladu s členom 56 PDEU, ki je ni mogoče upravičiti, saj presega potrebno za uresničitev cilja, zastavljenega z nacionalno zakonodajo.

IV. Predlog

111. Glede na navedene ugotovitve predlagam, naj Sodišče na vprašanja za predhodno odločanje, ki jih je predložilo Bezirksgericht Bleiburg/Okrajno sodišče Pliberk (Avstrija), odgovori:

Člena 16 in 19 Direktive 2006/123/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 12. decembra 2006 o storitvah na notranjem trgu državi članici prepovedujeta, da prejemniku storitev odredi ustavitev plačil in zagotovitev varščine v višini še neplačanega zneska plačila za storitev, zagotovljeno z napotenimi delavci, ki jo opravi ponudnik storitev s sedežem v drugi državi članici, kadar je namen obravnavanega ukrepa zavarovanje plačila morebitne globe, ki bi jo država članica gostiteljica lahko pozneje naložila ponudniku storitev zaradi kršitve delovne zakonodaje te države.

44 UL 2005, L 76, str. 16.

45 Po navedbah predložitvenega sodišča so bili manjkajoči dokumenti v zvezi s plačami predloženi kmalu po inšpekcijskem pregledu nadzornega organa.

46 Glej v tem smislu sodbi z dne 29. februarja 1996, Skanavi in Chryssanthakopoulos (C-193/94, EU:C:1996:70, točka 36), in z dne 7. julija 1976, Watson in Belmann (118/75, EU:C:1976:106, točka 21).

47 Glej zlasti uvodno izjavo 5 Direktive 96/71.