

DIREKTIVE

DIREKTIVA 2009/52/ES EVROPSKEGA PARLAMENTA IN SVETA

z dne 18. junija 2009

o minimalnih standardih glede sankcij in ukrepov zoper delodajalce nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav

EVROPSKI PARLAMENT IN SVET EVROPSKE UNIJE STA –

ob upoštevanju Pogodbe o ustanovitvi Evropske skupnosti in zlasti člena 63(3)(b) Pogodbe,

ob upoštevanju predloga Komisije,

ob upoštevanju mnenja Evropskega ekonomsko-socialnega odbora ⁽¹⁾,ob upoštevanju mnenja Odbora regij ⁽²⁾,v skladu s postopkom, določenim v členu 251 Pogodbe ⁽³⁾,

ob upoštevanju naslednjega:

(1) Evropski svet se je na zasedanju 14. in 15. decembra 2006 strinjal, da bi bilo treba okrepiti sodelovanje med državami članicami na področju boja proti nezakonitemu priseljevanju in zlasti, da bi bilo treba ukrepe proti nezakonitemu priseljevanju okrepiti na ravni držav članic in EU.

(2) Glavni privabitveni dejavnik za nezakonito priseljevanje v EU je možnost zaposlitve v EU brez zahtevanega zakonitega statusa. Ukrepi proti nezakonitemu priseljevanju in nezakonitemu prebivanju bi morali zato vključevati ukrepe proti temu privabitvenemu dejavniku.

(3) Osrednji del teh ukrepov bi morala biti splošna prepoved zaposlovanja državljanov tretjih držav, ki nimajo pravice prebivanja v EU, s sankcijami zoper delodajalce, ki kršijo to prepoved.

(4) Ker ta direktiva določa minimalne standarde, lahko države članice sprejmejo ali obdržijo strožje sankcije in ukrepe ter določijo strožje obveznosti delodajalcev.

(5) Ta direktiva se ne bi smela uporabljati za državljane tretjih držav, ki zakonito prebivajo v državi članici, ne glede na to, ali jim je dovoljeno delati na njenem ozemlju. Nadalje se ne bi smela uporabljati za osebe, ki uživajo pravico Skupnosti do prostega gibanja, kakor je opredeljena v členu 2(5) Uredbe (ES) št. 562/2006 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 15. marca 2006 o Zakoniku Skupnosti o pravilih, ki urejajo gibanje oseb prek meja (Zakonik o schengenskih mejah) ⁽⁴⁾. Poleg tega se ne bi smela uporabljati za državljane tretjih držav, katerih položaj zajema pravo Skupnosti, na primer tisti, ki so zakonito zaposleni v eni državi članici in jih ponudnik storitev v okviru opravljanja storitev napoti v drugo državo članico. Ta direktiva bi se morala uporabljati brez poseganja v nacionalno zakonodajo, ki preprečuje zaposlovanje zakonito prebivajočih državljanov tretjih držav, ki z delom kršijo svoj status prebivanja.

(6) Za posebne namene te direktive bi bilo treba opredeliti določene pojme in te opredelitve pojmov bi bilo treba uporabljati le za namene te direktive.

(7) Opredelitev zaposlitve bi morala zajemati njene sestavne dele, in sicer dejavnosti, ki so ali bi morale biti plačane in se opravljajo za delodajalca ali po njegovih navodilih in/ali pod njegovim nadzorstvom, ne glede na pravni odnos.

(8) Opredelitev delodajalca lahko vključuje združenje oseb, ki jim je priznana sposobnost opravljanja pravnih dejanj brez pravne osebnosti.

⁽¹⁾ UL C 204, 9.8.2008, str. 70.

⁽²⁾ UL C 257, 9.10.2008, str. 20.

⁽³⁾ Mnenje Evropskega parlamenta z dne 4. februarja 2009 (še ni objavljeno v Uradnem listu) in Sklep Sveta z dne 25. maja 2009.

⁽⁴⁾ UL L 105, 13.4.2006, str. 1.

- (9) Da se prepreči zaposlovanje nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav, bi morali delodajalci pred zaposlitvijo državljana tretje države, tudi če državljana tretje države zaposlijo z namenom, da ga v okviru zagotavljanja storitev napotijo v drugo državo članico, preveriti, ali ima veljavno dovoljenje za prebivanje ali katero drugo odobritev bivanja, ki kaže, da zakonito prebiva na ozemlju države članice zaposlitve.
- (10) Da se državam članicam omogoči, da preverijo zlasti, ali so dokumenti pristni, bi bilo treba tudi od delodajalcev zahtevati, da pristojne organe obvestijo o zaposlitvi državljana tretje države. Za zmanjšanje upravnega bremena lahko države članice določijo, da se takšno obveščanje opravi v okviru drugih postopkov obveščanja. Države članice lahko določijo uporabo poenostavljenega postopka za obveščanje za delodajalce, ki so fizične osebe, če zaposlitev služi njihovim zasebnim namenom.
- (11) Delodajalci, ki izpolnjujejo obveznosti, ki jih določa ta direktiva, ne bi smeli biti odgovorni za zaposlitev nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav, zlasti če pristojni organ pozneje ugotovi, da je dokument, ki ga je zaposleni pokazal, ponarejen ali da je bil zlorabljen, razen če je delodajalec vedel, da je dokument ponarejen.
- (12) Da bi delodajalcem olajšali izpolnjevanje njihovih obveznosti, bi morale države članice storiti vse, da bi pravočasno obravnavale prošnje za obnovo dovoljenj za bivanje.
- (13) Za izvrševanje splošne prepovedi in odvracanje od kršitev bi morale države članice zagotoviti ustrezne sankcije. Te bi morale vključevati denarne sankcije in prispevke za stroške vrnitve nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav, skupaj z možnostjo znižanja denarnih sankcij za delodajalce, ki so fizične osebe, kadar zaposlitev služi njihovim zasebnim namenom.
- (14) Delodajalec bi moral v vsakem primeru državljanom tretjih držav plačati vsa morebitna še neporavnana plačila za delo, ki so ga opravili, ter vse neplačane davke in prispevke za socialno varnost. Če višine plačila ni mogoče določiti, bi bilo treba domnevati, da je najmanj v višini plače, določene z veljavnimi zakoni o minimalni plači, kolektivnimi pogodbami ali v skladu z ustaljeno prakso v ustreznih poklicnih panogah. Delodajalec bi moral po potrebi plačati tudi vse stroške pošiljanja neporavnanih plačil v državo, kamor se je nezakonito zaposleni državljan tretje države vrnil ali je bil vrnjen. V primerih, ko delodajalec preostalih plačil ne poravnava, države članice ne bi smele biti obvezane k izpolnitvi te obveznosti namesto delodajalca.
- (15) Nezakonito zaposlen državljan tretje države ne bi smel pridobiti pravice do vstopa, prebivanja in dostopa do trga dela na podlagi nezakonitega delovnega razmerja ali izplačila ali neporavnane plačila osebnih prejemkov, prispevkov za socialno varnost ali davkov s strani delodajalca ali pravnega subjekta, ki jih mora poravnati namesto njega.
- (16) Države članice bi morale zagotoviti vložitev ali možnost vložitev terjatev in vzpostavitev mehanizmov za zagotovitev, da državljan tretjih držav lahko prejmejo izterjane zneske svojih dolgovanih plačil. Države članice ne bi smele biti obvezane k vključevanju svojih misij ali predstavništev v tretjih državah v te mehanizme. Države članice bi morale v okviru vzpostavljanja učinkovitih mehanizmov za poenostavitev pritožb, če to ni že določeno v nacionalni zakonodaji, preučiti možnost in dodano vrednost pooblastitve pristojnega organa, da sproži postopek proti delodajalcu z namenom izterjave neporavnanih plačil.
- (17) Države članice bi morale omogočiti domnevo, da delovno razmerje traja vsaj tri mesece, tako da dokazno breme vsaj za določeno obdobje nosi delodajalec. Med drugim bi moral imeti zaposleni tudi priložnost, da dokaže obstoj in trajanje delovnega razmerja.
- (18) Države članice bi morale zagotoviti možnost nadaljnjih sankcij proti delodajalcem, med drugim z izključitvijo iz upravičenosti do nekaterih ali vseh javnih ugodnosti, pomoči in subvencij, med katere spadajo tudi kmetijske subvencije, izključitvijo iz postopkov javnih naročil ter vračilom že dodeljenih nekaterih ali vseh javnih ugodnosti, pomoči in subvencij, vključno s sredstvi EU, ki jih upravljajo države članice in ki so že bila dodeljena. Odločitev, da se za delodajalce, ki so fizične osebe, te nadaljnje sankcije ne uporabijo, če zaposlitev služi njihovim zasebnim namenom, bi morala biti prepuščena državam članicam.
- (19) Ta direktiva in zlasti členi 7, 10 in 12 ne bi smeli posegati v Uredbo Sveta (ES, Euratom) št. 1605/2002 z dne 25. junija 2002 o finančni uredbi, ki se uporablja za splošni proračun Evropskih skupnosti ⁽¹⁾.
- (20) Glede na razširjenost sklepanja pogodb s podizvajalci v določenih prizadetih sektorjih je treba zagotoviti, da je lahko vsaj izvajalec, katerega neposredni podizvajalec je delodajalec, odgovoren za plačilo finančnih sankcij poleg ali namesto delodajalca. V določenih primerih so lahko za plačilo finančnih sankcij poleg ali namesto delodajalca nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav odgovorni drugi izvajalci. Neporavnana plačila, ki so zajeta z

⁽¹⁾ UL L 248, 16.9.2002, str. 1.

določbami te direktive o odgovornosti, bi morale vključevati tudi prispevke v nacionalne blagajne za plačani dopust in socialne sklade, ki jih ureja zakon ali kolektivne pogodbe.

- (21) Izkušnje so pokazale, da obstoječi sistemi sankcij ne zadostujejo za popolno upoštevanje prepovedi zaposlovanja nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav. Eden od razlogov je, da samo upravne sankcije ne zadostujejo za odvrnitev določenih brezobzirnih delodajalcev. Skladnost bi se lahko okreplila in bi jo bilo treba okrepiti z uporabo kazni.
- (22) Za zagotovitev popolne učinkovitosti splošne prepovedi zato obstaja posebna potreba po bolj odvračilnih sankcijah za hujše primere, kot so ponavljajoče se kršitve, nezakonita zaposlitev znatnega števila državljanov tretjih držav, posebej izkoriščevalski delovni pogoji, primer, kadar delodajalec ve, da je delavec žrtev trgovine z ljudmi, ter nezakonita zaposlitev mladoletne osebe. Ta direktiva zavezuje države članice, da v svojo nacionalno zakonodajo vključijo kazni za te hude kršitve. Direktiva ne ustvarja nobenih obveznosti glede uporabe takšnih kazni ali drugega razpoložljivega sistema pregona v posameznih primerih.
- (23) V vseh primerih, ki na podlagi te direktive štejejo za hude, bi morala kršitev pomeniti kaznivo dejanje v celotni Skupnosti, če je do nje prišlo namenoma. Določbe te direktive v zvezi s kaznivimi dejanji ne bi smele posegati v uporabo Okvirnega sklepa Sveta 2002/629/PNZ z dne 19. julija 2002 o boju proti trgovini z ljudmi ⁽¹⁾.
- (24) Kaznivo dejanje bi bilo treba kaznovati z učinkovitimi, sorazmernimi in odvračilnimi kaznimi. Obveznost zagotoviti učinkovite, sorazmerne in odvračalne kazni po tej direktivi ne posega v notranjo organizacijo kazenskega prava in kazenskega pravosodja v državah članicah.
- (25) Za kaznivo dejanje iz te direktive so lahko odgovorne tudi pravne osebe, saj so mnogi delodajalci pravne osebe. Določbe te direktive ne pomenijo obveznosti za države članice, da uvedejo kazensko odgovornost pravnih oseb.
- (26) Za olajševanje izvrševanja te direktive bi morali obstajati učinkoviti mehanizmi pritožb, preko katerih lahko zadevni državljani tretjih držav vložijo pritožbe neposredno ali preko pooblaščenih tretjih strani, kot so sindi-
- kati ali druga združenja. Pooblaščene tretje strani bi morale biti pri nujenju pomoči ob vložitvi pritožb zavarovane pred morebitnimi sankcijami v okviru predpisov, ki prepovedujejo omogočanje nedovoljenega prebivanja.
- (27) Za dopolnitev mehanizmov pritožb bi morale državam članicam biti omogočeno, da državljanom tretjih držav, ki so delali v posebej izkoriščevalskih delovnih pogojih ali so bili nezakonito zaposleni kot mladoletne osebe in sodelujejo v kazenskih postopkih zoper delodajalca, dodelijo dovoljenja za prebivanje s časovnimi omejitvami, povezanimi s trajanjem zadevnih nacionalnih postopkov. Takšna dovoljenja bi se morala dodeliti v skladu z ureditvami, ki so primerljive tistim, ki se uporabljajo za državljane tretjih držav, za katere veljajo določbe Direktive Sveta 2004/81/ES z dne 29. aprila 2004 o dovoljenju za prebivanje za državljane tretjih držav, ki so žrtve trgovine z ljudmi ali so jim pomagali pri nezakoniti preselitvi in ki sodelujejo s pristojnimi organi ⁽²⁾.
- (28) Da se zagotovi zadovoljiva raven izvrševanja te direktive in da se čim bolj zmanjšajo razlike glede ravni izvrševanja v državah članicah, bi morale države članice zagotoviti izvajanje učinkovitih in zadostnih inšpekcijskih pregledov na svojem ozemlju in Komisiji sporočiti podatke o opravljenih inšpekcijskih pregledih.
- (29) Države članice bi bilo treba spodbujati, da vsako leto na nacionalni ravni določijo ciljno število inšpekcijskih pregledov v sektorjih dejavnosti, v katerih se na njihovem ozemlju v večji meri zaposlujejo nezakonito prebivajoči državljani tretjih držav.
- (30) Za večjo učinkovitost inšpekcijskih pregledov za namene uporabe te direktive bi morale države članice zagotoviti, da imajo pristojni organi v nacionalni zakonodaji ustrezna pooblastila za izvajanje inšpekcijskih pregledov; da so informacije o nezakonitem zaposlovanju, vključno z rezultati prejšnjih inšpekcijskih pregledov, zbrane in obdelane za učinkovito izvajanje te direktive; in da je na voljo dovolj ustrezno usposobljenega osebja za učinkovito izvajanje inšpekcijskih pregledov.
- (31) Države članice bi morale zagotoviti, da inšpekcijski pregledi za namene uporabe te direktive niti s količinskega niti s kakovostnega vidika ne vplivajo na inšpekcijske preglede, ki se izvajajo za oceno zaposlovanja in delovnih pogojev.

⁽¹⁾ UL L 203, 1.8.2002, str. 1.

⁽²⁾ UL L 261, 6.8.2004, str. 19.

- (32) V primeru napotenih delavcev, ki so državljani tretjih držav, lahko inšpekcijski organi držav članic uporabijo možnost sodelovanja in izmenjave informacij iz Direktive 96/71/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 16. decembra 1996 o napotitvi delavcev na delo v okviru opravljanja storitev ⁽¹⁾, da se preveri, ali so zadevni državljani tretjih držav zakonito zaposleni v matični državi članici.
- (33) To direktivo bi bilo treba razumeti kot dopolnilo ukrepov za preprečevanje neprijavljenega dela in izkoriščanja.
- (34) V skladu s točko 34 Medinstitucionalnega sporazuma o boljši pripravi zakonodaje ⁽²⁾ se države članice spodbuja, da za svoje lastne potrebe in v interesu Skupnosti izdelajo in objavijo lastne tabele, ki naj kar najbolj nazorno prikazujejo korelacijo med to direktivo in ukrepi za prenos v nacionalno pravo.
- (35) Kakršna koli obdelava osebnih podatkov pri izvajanju te direktive bi morala biti v skladu z Direktivo 95/46/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 24. oktobra 1995 o varstvu posameznikov pri obdelavi osebnih podatkov in o prostem pretoku takih podatkov ⁽³⁾.
- (36) Ker cilja te direktive, in sicer preprečitve nezakonitega priseljevanja z ukrepi zoper zaposlitev kot privabitveni dejavnik, države članice ne morejo zadovoljivo doseči in ker ga zaradi obsega in učinkov te direktive lažje doseže Skupnost, lahko Skupnost sprejme ukrepe v skladu z načelom subsidiarnosti iz člena 5 Pogodbe. Skladno z načelom sorazmernosti iz navedenega člena ta direktiva ne prekoračuje okvirov, ki so potrebni za doseganje navedenega cilja.
- (37) Ta direktiva spoštuje temeljne pravice in upošteva načela, ki jih priznava zlasti Evropska konvencija o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin ter Listina Evropske unije o temeljnih pravicah. Zlasti bi jo bilo treba uporabljati ob ustreznem upoštevanju svobode gospodarske pobude, enakosti pred zakonom in načela nediskriminacije, pravice do učinkovitega pravnega sredstva in nepristranskega sojenja ter načel zakonitosti in sorazmernosti kaznivih dejanj in kazni, v skladu s členi 16, 20, 21, 47 in 49 Listine.

- (38) V skladu s členoma 1 in 2 Protokola o stališču Združenega kraljestva in Irske, ki je priložen k Pogodbi o Evropski uniji in Pogodbi o ustanovitvi Evropske skupnosti, in brez poseganja v člen 4 navedenega protokola, ti državi članici ne sodelujeta pri sprejetju te direktive, ki zato zanj ni zavezujoča in se v njej ne uporablja.
- (39) V skladu s členoma 1 in 2 Protokola o stališču Danske, ki je priložen k Pogodbi o Evropski uniji in Pogodbi o ustanovitvi Evropske skupnosti, Danska ne sodeluje pri sprejetju te direktive, ki zato zanjo ni zavezujoča in se v njej ne uporablja –

SPREJELA NASLEDNJO DIREKTIVO:

Člen 1

Vsebina in področje uporabe

Ta direktiva v okviru boja proti nezakonitemu priseljevanju prepoveduje zaposlovanje nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav. V ta namen določa minimalne skupne standarde za sankcije in ukrepe, ki se uporabljajo v državah članicah zoper delodajalce, ki kršijo to prepoved.

Člen 2

Opredelitev pojmov

Za posebne namene te direktive se uporabljajo naslednje opredelitve pojmov:

- (a) „državljan tretje države“ pomeni katero koli osebo, ki ni državljan Unije v smislu člena 17(1) Pogodbe in ne uživa pravice Skupnosti do prostega gibanja, kakor je opredeljena v členu 2(5) Zakonika o schengenskih mejah;
- (b) „nezakonito prebivajoč državljan tretje države“ pomeni državljan tretje države, ki je prisoten na ozemlju države članice in ne izpolnjuje ali ne izpolnjuje več pogojev za bivanje ali prebivanje v tej državi članici;
- (c) „zaposlitev“ pomeni izvajanje dejavnosti, ki zajemajo kakršno koli obliko dela, ki je urejena z nacionalnim pravom ali je v skladu z ustaljeno prakso, za delodajalca ali po njegovih navodilih in/ali pod njegovim nadzorstvom;
- (d) „nezakonita zaposlitev“ pomeni zaposlitev nezakonito prebivajočega državljana tretje države;

⁽¹⁾ UL L 18, 21.1.1997, str. 1.

⁽²⁾ UL C 321, 31.12.2003, str. 1.

⁽³⁾ UL L 281, 23.11.1995, str. 31.

- (e) „delodajalec“ pomeni vsako fizično osebo ali pravni subjekt, vključno z agencijami za zagotavljanje začasnega dela, za katerega ali po navodilih in/ali pod nadzorstvom katerega se zaposlitev opravlja;
- (f) „podizvajalec“ pomeni vsako fizično osebo ali pravni subjekt, kateremu je dodeljena izvedba vseh ali dela obveznosti iz že sklenjene pogodbe;
- (g) „pravna oseba“ pomeni vsak pravni subjekt, ki ima ta status v skladu z veljavnim nacionalnim pravom, z izjemo držav ali javnih organov, ki izvršujejo javna pooblastila, ter javnih mednarodnih organizacij;
- (h) „agencija za zagotavljanje začasnega dela“ pomeni vsako fizično ali pravno osebo, ki v skladu z nacionalnim pravom sklepa pogodbe o zaposlitvi ali delovna razmerja z delavci, zaposlenimi pri agenciji za zagotavljanje začasnega dela, da bi jih napotila v podjetja uporabnike, kjer začasno delajo pod nadzorom in po navodilih teh podjetij;
- (i) „posebno izkoriščevalski delovni pogoji“ pomenijo delovne pogoje, vključno s tistimi, ki nastanejo zaradi diskriminacije na osnovi spola ali druge diskriminacije, kjer obstaja očitno nesorazmerje v primerjavi s pogoji zaposlitve zakonito zaposlenih delavcev, ki na primer vpliva na zdravje in varnost delavcev in ki krši človeško dostojanstvo;
- (j) „plačilo nezakonito prebivajočega državljan tretje države“ pomeni mezdo ali plačo ter kakršne koli druge prejemke v denarju ali naravi, ki jih delavec prejme iz naslova zaposlitve neposredno ali posredno od svojega delodajalca, in ki je enakovredno tistemu, ki bi ga uživali primerljivi delavci v zakonitem delovnem razmerju.

Člen 3

Prepoved nezakonitega zaposlovanja

1. Države članice prepovejo zaposlovanje nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav.
2. Kršitve te prepovedi se kaznujejo s sankcijami in ukrepi, določenimi v tej direktivi.
3. Država članica se lahko odloči, da se prepoved iz odstavka 1 ne uporablja za nezakonito prebivajoče državljane tretjih držav, katerih odstranitev je bila odložena, in ki smejo delati v skladu z nacionalno zakonodajo.

Člen 4

Dolžnosti delodajalcev

1. Države članice delodajalcem naložijo, da:
 - (a) od državljan tretje države zahtevajo, da pred zaposlitvijo ima in delodajalcu predloži veljavno dovoljenje za prebivanje ali katero drugo odobritev bivanja;
 - (b) hranijo kopijo ali evidenco dovoljenja za prebivanje ali druge odobritve bivanja za morebitne inšpekcijske preglede pristojnih organov držav članic, in sicer vsaj toliko časa, kolikor traja zaposlitev;
 - (c) pristojne organe, ki jih določijo države članice, obvestijo o začetku zaposlitve državljan tretje države v roku, ki ga določi vsaka država članica.
2. Države članice lahko določijo poenostavljeni postopek za obveščanje iz odstavka 1(c) za delodajalce, ki so fizične osebe, če zaposlitev služi njihovim zasebnim namenom.

Države članice lahko določijo, da obveščanje iz odstavka 1(c) ni potrebno, če ima zaposleni status rezidenta za daljši čas po Direktivi Sveta 2003/109/ES z dne 25. novembra 2003 o statusu državljanov tretjih držav, ki so rezidenti za daljši čas ⁽¹⁾.

3. Države članice zagotovijo, da delodajalci, ki so izpolnili svoje obveznosti iz odstavka 1, niso odgovorni za kršenje prepovedi iz člena 3, razen če vedo, da je bil dokument, predložen kot veljavno dovoljenje za prebivanje, ali katera druga odobritev bivanja, ponarejen.

Člen 5

Finančne sankcije

1. Države članice sprejmejo potrebne ukrepe za zagotovitev, da za kršitve prepovedi iz člena 3 veljajo učinkovite, sorazmerne in odvračilne sankcije zoper delodajalca.
2. Sankcije v zvezi s kršitvami prepovedi iz člena 3 vključujejo:
 - (a) denarne sankcije, katerih znesek narašča glede na število nezakonito zaposlenih državljanov tretjih držav, ter
 - (b) plačilo stroškov za vrnitev nezakonito zaposlenih državljanov tretjih držav v primerih, kadar se izvedejo postopki vrnitve. Države članice lahko namesto tega odločijo, da denarne sankcije iz točke (a) odražajo vsaj povprečni strošek vrnitve.

⁽¹⁾ UL L 16, 23.1.2004, str. 44.

3. Države članice lahko določijo nižje denarne sankcije, kadar je delodajalec fizična oseba, ki za svoje zasebne namene zaposluje nezakonito prebivajočega državljan tretje države in če ne gre za posebej izkoriščevalske delovne pogoje.

Člen 6

Plačila, ki jih morajo poravnati delodajalci

1. Države članice v zvezi z vsako kršitvijo prepovedi iz člena 3 zagotovijo, da je delodajalčeva odgovornost, da plača:

(a) nezakonito zaposlenemu državljanu tretje države vsa morebitna še neporavnana plačila. Dogovorjena višina plačila je najmanj v višini plače, določene z veljavnimi zakoni o minimalni plači, kolektivnimi pogodbami ali v skladu z ustaljeno prakso v ustreznih poklicnih panogah, razen če delodajalec ali zaposleni ne dokaže drugače, ob upoštevanju obvezujočih nacionalnih določb o plačah, kadar je ustrezno;

(b) znesek, ki je enak vsem davkom in prispevkom za socialno varnost, ki bi jih delodajalec moral plačati, če bi bil državljan tretje države zakonito zaposlen, vključno z denarnimi kaznimi za zamudo in zadevnimi upravnimi denarnimi kaznimi;

(c) kadar je ustrezno, vse stroške za pošiljanje neporavnanih plačil v državo, kamor se je državljan tretje države vrnil ali je bil vrnjen.

2. Za zagotovitev dostopnosti učinkovitih postopkov za izvajanje odstavka 1(a) in (c) ter ob ustreznem upoštevanju člena 13 države članice sprejmejo mehanizme za zagotovitev, da lahko nezakonito zaposleni državljan tretjih držav:

(a) v roku, določenem v nacionalni zakonodaji, vložijo zahtevek ali v danem primeru uveljavijo sodbo zoper delodajalca za vsa neporavnana plačila, tudi v primeru, da so se vrnili ali so bili vrnjeni, ali

(b) če je to določeno v nacionalni zakonodaji, pozovejo pristojne organe države članice, da sprožijo postopke za izterjavo neporavnanih plačil, ne da bi moral državljan tretje države v tem primeru vložiti zahtevek za izterjavo.

Nezakonito zaposleni državljan tretjih držav so sistematično in nepristransko obveščeni o svojih pravicah iz tega odstavka in iz člena 13, pred izvršbo morebitnega odločbe o vrnitvi.

3. Za uporabo odstavka 1(a) in (b) države članice omogočijo, da se domneva, da, med drugim, delovno razmerje traja vsaj tri mesece, če delodajalec ali zaposleni ne dokaže drugače.

4. Države članice zagotovijo vzpostavitev potrebnih mehanizmov za zagotovitev, da nezakonito zaposleni državljan tretjih držav lahko prejmejo vsa neporavnana plačila iz odstavka 1(a), ki se izterjajo z zahtevki iz odstavka 2, tudi v primeru, da so se vrnili ali so bili vrnjeni.

5. Glede primerov izdaje dovoljenj za prebivanje s časovnimi omejitvami po členu 13(4) države članice v nacionalni zakonodaji opredelijo pogoje za podaljševanje veljavnosti teh dovoljenj, dokler državljan tretje države ne prejme vseh neporavnanih plačil, izterjanih na podlagi odstavka 1 tega člena.

Člen 7

Drugi ukrepi

1. Države članice sprejmejo potrebne ukrepe za zagotovitev, da lahko za delodajalca, če je to ustrezno, veljajo tudi naslednji ukrepi:

(a) izključitev iz upravičenosti do nekaterih ali vseh javnih ugodnosti, pomoči ali subvencij, vključno s financiranjem EU, ki ga upravljajo države članice, za obdobje do pet let;

(b) izključitev iz sodelovanja pri javnih naročilih, kot so opredeljena v Direktivi 2004/18/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 31. marca 2004 o usklajevanju postopkov za oddajo javnih naročil gradenj, blaga in storitev⁽¹⁾ za obdobje do pet let;

(c) vračilo nekaterih ali vseh državnih ugodnosti, pomoči ali subvencij, vključno s sredstvi EU, ki jih upravljajo države članice, dodeljenih delodajalcu do 12 mesecev pred odkritjem nezakonitega zaposlovanja;

(d) začasno ali trajno zaprtje obratov, v katerih je bila storjena kršitev, ali začasen ali trajen odvzem dovoljenja za opravljanje zadevnih poslov, če to upravičuje resnost kršitve.

2. Države članice se lahko odločijo, da odstavka 1 ne bodo uporabljale za delodajalce, ki so fizične osebe, če zaposlitev služi njihovim zasebnim namenom.

⁽¹⁾ UL L 134, 30.4.2004, str. 114.

Člen 8

Sklepanje pogodb s podizvajalci

1. Kadar je delodajalec podizvajalec in brez poseganja v določbe nacionalne zakonodaje v zvezi s pravico do prispevkov in pravico do povračila ali v določbe nacionalne zakonodaje s področja socialne varnosti, države članice zagotovijo, da je lahko izvajalec, čigar delodajalec je neposredni podizvajalec, poleg ali namesto delodajalca odgovoren za plačilo:

- (a) vseh denarnih sankcij, naloženih na podlagi člena 5, in
- (b) vseh odprtih plačil, dolgovanih na podlagi člena 6(1)(a) in (c) ter člena 6(2) in (3).

2. Kadar je delodajalec podizvajalec, države članice zagotovijo, da so lahko glavni izvajalec in vsi morebitni vmesni podizvajalci, če so vedeli, da je podizvajalec zaposloval nezakonito prebivajoče državljane tretjih držav, odgovorni za plačila iz odstavka 1 poleg ali namesto podizvajalca delodajalca ali izvajalca, čigar delodajalec je neposreden podizvajalec.

3. Izvajalec, ki izpolnjuje obveznosti skrbnega ravnanja, kot je določeno v nacionalni zakonodaji, ni odgovoren po odstavkih 1 in 2.

4. Države članice lahko v nacionalni zakonodaji določijo strožje predpise o odgovornosti.

Člen 9

Kaznivo dejanje

1. Države članice zagotovijo, da je kršitev prepovedi iz člena 3 kaznivo dejanje, če je bila storjena z naklepom, in sicer v vsaki od naslednjih okoliščin, kot jih opredeljuje nacionalna zakonodaja:

- (a) kršitev se nadaljuje ali vztrajno ponavlja;
- (b) kršitev se nanaša na hkratno zaposlitev znatnega števila nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav;
- (c) kršitev spremljajo posebej izkoriščevalski delovni pogoji;
- (d) kršitev je storil delodajalec, ki sicer ni bil obtožen ali obsojen kaznivega dejanja na podlagi Okvirnega sklepa

2002/629/PNZ, vendar pa izkorišča delo ali storitve nezakonito prebivajočega državljana tretje države, za katerega ve, da je žrtev trgovine z ljudmi;

- (e) kršitev se nanaša na nezakonito zaposlitev mladoletnika.

2. Države članice zagotovijo, da se spodbujanje, pomoč in napeljevanje k naklepnim dejanjem iz odstavka 1 kaznuje kot kaznivo dejanje.

Člen 10

Kazni

1. Države članice sprejmejo potrebne ukrepe za zagotovitev, da se fizične osebe, ki storijo kaznivo dejanje iz člena 9, kaznujejo z učinkovitimi, sorazmernimi in odvračilnimi kaznimi.

2. Razen če tega ne preprečujejo splošna pravna načela, se kazni iz tega člena lahko uporabljajo v nacionalni zakonodaji brez poseganja v druge sankcije ali ukrepe, ki niso kazenske narave, in jih lahko spremlja objava sodne odločbe v zvezi s primerom.

Člen 11

Odgovornost pravnih oseb

1. Države članice zagotovijo, da se lahko pravne osebe kaznuje za dejanje iz člena 9, če jih je v njihovo korist storila katera koli oseba, ki ima vodilni položaj v pravni osebi, ki je delovala bodisi individualno bodisi kot del organa pravne osebe, in sicer na podlagi:

- (a) pooblastila za zastopanje pravne osebe;
- (b) pooblastila za odločanje v imenu pravne osebe ali
- (c) pooblastila za izvajanje nadzora znotraj pravne osebe.

2. Države članice tudi zagotovijo, da je pravna oseba lahko odgovorna, če je zaradi pomanjkljivega nadzora ali kontrole s strani osebe iz odstavka 1 bilo mogoče, da je oseba, ki je podrejena pravni osebi, storila kaznivo dejanje iz člena 9 v korist pravni osebi.

3. Odgovornost pravne osebe na podlagi odstavkov 1 in 2 ne izključuje kazenskih postopkov proti fizičnim osebam, ki so storilci, napeljevalci ali sotorilci dejanj iz člena 9.

Člen 12

Kazni za pravne osebe

Države članice sprejmejo potrebne ukrepe za zagotovitev, da se pravno osebo, ki je odgovorna na podlagi člena 11, kaznuje z učinkovitimi, sorazmernimi in odvračilnimi kaznimi, ki lahko vključujejo ukrepe, kot so tisti iz člena 7.

Države članice lahko odločijo, da se seznam delodajalcev, ki so pravne osebe in ki so bile odgovorne za kaznivo dejanje iz člena 9, objavi.

Člen 13

Omogočanje pritožb

1. Države članice zagotovijo učinkovite mehanizme, preko katerih lahko nezakonito zaposleni državljani tretjih držav vložijo pritožbe zoper svoje delodajalce, in sicer neposredno ali preko tretjih strani, ki so jih pooblastile države članice, kot so sindikati, druga združenja ali pristojni organi države članice, če je to določeno z nacionalno zakonodajo.

2. Države članice zagotovijo, da tretje strani, ki imajo v skladu z merili, določenimi z nacionalno zakonodajo, zakoniti interes za zagotavljanje skladnosti s to direktivo, lahko, če se nezakonito zaposleni državljani tretje države s tem strinja, sodelujejo v njegovem imenu ali njemu v podporo v katerem koli upravnem ali civilnem postopku, določenem z namenom izvajanja te direktive.

3. Nudjenje pomoči državljanom tretjih držav pri vložitvi pritožb se ne sme obravnavati kot omogočanje nedovoljenega prebivanja po Direktivi Sveta 2002/90/ES z dne 28. novembra 2002 o opredelitvi pomoči pri nedovoljenem vstopu, tranzitu in prebivanju ⁽¹⁾.

4. Glede kaznivih dejanj iz člena 9(1)(c) ali (e) države članice v nacionalnem pravu opredelijo pogoje, pod katerimi lahko zadevnim državljanom tretjih držav v skladu z ureditvami, primerljivimi tistim, ki se uporabljajo za državljane tretjih držav, za katere velja Direktiva 2004/81/ES, dodelijo, od primera do primera, dovoljenja za prebivanje s časovnimi omejitvami, povezanimi s trajanjem zadevnih nacionalnih postopkov.

Člen 14

Inšpekcijski pregledi

1. Države članice zagotovijo, da se na njihovem ozemlju izvajajo učinkoviti in ustrezni inšpekcijski pregledi zaposlovanja nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav. Takšni inšpekcijski pregledi temeljijo predvsem na oceni tveganja, ki jo izvedejo pristojni organi v državah članicah.

2. Države članice za doseganje večje učinkovitosti inšpekcijskih pregledov na podlagi ocene tveganja redno opredeljujejo sektorje dejavnosti, v katerih se na njihovem ozemlju v večji meri zaposlujejo nezakonito prebivajoči državljani tretjih držav.

Za vsakega od teh sektorjev države članice vsako leto pred 1. julijem Komisijo obvestijo o številu inšpekcijskih pregledov, izvršenih v prejšnjem letu, tako absolutno kot v odstotku delodajalcev na sektor, ter o rezultatih teh pregledov.

Člen 15

Ugodnejše določbe

Ta direktiva ne posega v pravico držav članic, da sprejmejo ali ohranijo določbe, ki so ugodnejše za državljane tretjih držav, za katere se uporablja direktiva, glede členov 6 in 13, če so takšne določbe združljive s to direktivo.

Člen 16

Poročanje

1. Komisija do 20. julija 2014 in vsaka tri leta za tem Evropskemu parlamentu in Svetu predloži poročilo, vključno s predlogi sprememb členov 6, 7, 8, 13 in 14, če je ustrezno. Komisija v svojem poročilu prouči zlasti izvajanje člena 6(2) in (5) v državah članicah.

2. Države članice pošljejo Komisiji vse podatke, potrebne za pripravo poročila iz odstavka 1. Podatki vključujejo število in rezultate inšpekcijskih pregledov, izvedenih na podlagi člena 14(1), ukrepov, uporabljenih na podlagi člena 13 ter, kolikor je to mogoče, ukrepov, uporabljenih na podlagi členov 6 in 7.

Člen 17

Prenos

1. Države članice sprejmejo zakone in druge predpise, potrebne za uskladitev s to direktivo do 20. julija 2011. Besedilo navedenih predpisov nemudoma sporočijo Komisiji.

⁽¹⁾ UL L 328, 5.12.2002, str. 17.

Države članice se v sprejetih predpisih sklicujejo na to direktivo ali pa sklic nanjo navedejo ob njihovi uradni objavi. Način sklicevanja določijo države članice.

2. Države članice predložijo Komisiji besedilo temeljnih določb nacionalne zakonodaje, sprejetih na področju, ki ga ureja ta direktiva.

Člen 18

Začetek veljavnosti

Ta direktiva začne veljati dvajseti dan po objavi v *Uradnem listu Evropske unije*.

Člen 19

Naslovniki

Ta direktiva je naslovljena na države članice v skladu s Pogodbo o ustanovitvi Evropske skupnosti.

V Bruslju, 18. junija 2009

Za Evropski parlament
Predsednik
H.-G. PÖTTERING

Za Svet
Predsednik
Š. FÜLE
