

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO

VERICY TRSTENJAK

przedstawiona w dniu 13 września 2007 r.¹

Spis treści

I	— Wprowadzenie	I - 4331
II	— Ramy prawne	I - 4331
	A — Uregulowania wspólnotowe	I - 4331
	B — Uregulowania krajowe	I - 4333
III	— Postępowanie poprzedzające wniesienie skargi	I - 4337
IV	— Postępowanie przed Trybunałem i żądania stron	I - 4338
V	— Główne argumenty stron	I - 4339
	A — W przedmiocie zarzutu pierwszego: nieprawidłowa transpozycja art. 3 ust. 1 i 10 dyrektywy 96/71	I - 4340
	— Wymóg zawarcia w formie pisemnej umowy o pracę lub sporządzenia równoważnego dokumentu w rozumieniu dyrektywy 91/533/EWG (art. 1 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r.)	I - 4340
	— Automatyczne dopasowanie wynagrodzenia do rozwoju poziomu kosztów utrzymania (art. 1 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r.)	I - 4340
	— Przestrzeganie przepisów dotyczących pracy w niepełnym wymiarze godzin i umów o pracę na czas określony (art. 1 ust. 1 pkt 8 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r.)	I - 4340
	— Przestrzeganie zbiorowych układów pracy (art. 1 ust. 1 pkt 11 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r.)	I - 4341
	B — W przedmiocie zarzutu drugiego: niepełna transpozycja art. 3 ust. 1 lit. a) dyrektywy 96/71	I - 4341
	C — W przedmiocie zarzutu trzeciego: brak jasności środków kontrolnych	I - 4341

1 — Język oryginału: niemiecki.

D — W przedmiocie zarzutu czwartego: wymóg wyznaczenia przedstawiciela ad hoc	I - 4342
VI — Ocena prawna	I - 4342
A — Uwagi wstępne	I - 4342
1. Cel legislacyjny dyrektywy 96/71	I - 4342
2. Ramy prawne oceny	I - 4343
B — Badanie zarzutów	I - 4345
W przedmiocie zarzutu pierwszego	I - 4345
1. Pojęcie polityki publicznej [porządku publicznego] w art. 3 ust. 10 dyrektywy 96/71	I - 4345
2. Przepisy art. 1 ust. 1 pkt 1, 2, 8 i 11 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. . .	I - 4348
— Wymóg zawarcia w formie pisemnej umowy o pracę lub sporządzenia równoważnego dokumentu w rozumieniu dyrektywy 91/533	I - 4348
— Automatyczne dopasowanie wysokości wynagrodzenia do rozwoju poziomu kosztów utrzymania	I - 4350
— Przestrzeganie przepisów dotyczących pracy w niepełnym wymiarze godzin i umów o pracę na czas określony	I - 4350
— Przestrzeganie zbiorowych układów pracy	I - 4352
W przedmiocie zarzutu drugiego	I - 4354
W przedmiocie zarzutu trzeciego	I - 4355
W przedmiocie zarzutu czwartego	I - 4359
VII — W przedmiocie kosztów	I - 4362
VIII — Wnioski	I - 4362

I — Wprowadzenie

1. U podstaw niniejszej sprawy leży skarga o stwierdzenie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego wniesiona przez Komisję na podstawie art. 226 WE, w której Komisja zwraca się do Trybunału z wnioskiem o stwierdzenie, że ustanawiając warunki dotyczące przedsiębiorstw, które mają siedzibę w innym państwie członkowskim i delegują pracowników w ramach świadczenia usług do Luksemburga, Wielkie Księstwo Luksemburga uchybiło zobowiązaniom, które ciążyą na nim na mocy art. 3 ust. 1 i 10 dyrektywy 96/71/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 grudnia 1996 r. dotyczącej delegowania pracowników w ramach świadczenia usług² (zwanej dalej „dyrektywą 96/71”) oraz na mocy art. 49 WE i art. 50 WE.

członkowskich mających swe przedsiębiorstwo w państwie Wspólnoty innym, niż państwo odbiorcy świadczenia.

3. Artykuł 50 akapit pierwszy WE definiuje takie usługi jako świadczenia wykonywane zwykle za wynagrodzeniem w zakresie, w jakim nie są objęte między innymi postanowieniami o swobodnym przepływie kapitału i osób. Na mocy ostatniego akapitu tego postanowienia świadczący usługę może, w celu spełnienia świadczenia, wykonywać przejściowo działalność w państwie świadczenia na tych samych warunkach, jakie państwo to nakłada na własnych obywateli.

4. Artykuł 3 ust. 1 i 10 dyrektywy 96/71 zatytułowany „Warunki zatrudnienia” stanowi, co następuje:

II — Ramy prawne

A — Uregulowania wspólnotowe

2. Artykuł 49 akapit pierwszy WE przewiduje, że ograniczenia w swobodnym świadczeniu usług wewnątrz Wspólnoty są zakazane w odniesieniu do obywateli państw

„1. Państwa członkowskie zapewnią, że bez względu na to, jakie prawo stosuje się w odniesieniu do stosunku pracy przedsiębiorstw, o których mowa w art. 1 ust. 1, będą gwarantowały pracownikom delegowanym na ich terytorium warunki zatrudnienia obejmujące następujące zagadnienia, które w państwie członkowskim, gdzie wykonywana jest praca, ustalone są przez:

— przepisy prawne, rozporządzenia lub przepisy administracyjne lub

2 — Dz.U. 1997, L 18, s. 1.

— umowy zbiorowe lub orzeczenia arbitrażowe uznane za powszechnie stosowane w rozumieniu ust. 8, o ile dotyczą one rodzajów działalności wymienionych w załączniku:

a) maksymalne okresy pracy i minimalne okresy wypoczynku;

b) minimalny wymiar płatnych urlopów rocznych;

c) minimalne stawki płacy, wraz ze stawką za nadgodziny; niniejszy podpunkt nie ma zastosowania do uzupełniających zakładowych systemów emerytalnych;

d) warunki wynajmu pracowników, w szczególności przez przedsiębiorstwa zatrudnienia tymczasowego;

e) zdrowie, bezpieczeństwo i higiena w miejscu pracy;

f) środki ochronne stosowane w odniesieniu do warunków zatrudnienia kobiet ciężarnych lub kobiet tuż po urodzeniu dziecka, dzieci i młodzieży;

g) równość traktowania mężczyzn i kobiet, a także inne przepisy w zakresie niedyskryminacji.

Dla celów niniejszej dyrektywy pojęcie minimalnej stawki płacy, o której mowa w ust. 1 lit. c), jest zdefiniowane przez prawo krajowe lub przez praktykę państwa członkowskiego, na którego terytorium pracownik jest delegowany.

[...]

10. Niniejsza dyrektywa nie stanowi przeszkody w stosowaniu przez państwa członkowskie, w oparciu o zasadę równego traktowania, zgodnie z traktatem i w odniesieniu do przedsiębiorstw krajowych:

— warunków zatrudnienia dotyczących dziedzin innych niż wskazane w pierwszym akapicie ust. 1, w przypadku przepisów polityki publicznej [w dziedzinie porządku publicznego];

- warunków pracy i zatrudnienia ustalonych w umowach zbiorowych lub orzeczeniach arbitrażowych w rozumieniu ust. 8 i dotyczących innych rodzajów działalności niż wymienione w załączniku”.

5. W związku z przyjęciem dyrektywy wydano oświadczenie (oświadczenie nr 10), które przewiduje, że pod pojęciem „Przepisy w dziedzinie porządku publicznego” „powinny być rozumiane wiążące przepisy, od których nie można ustanawiać odstępstw i które zgodnie z ich rodzajem i celem uwzględniają nadrzędne względy interesu publicznego. Przepisy te mogą obejmować w szczególności zakaz pracy przymusowej lub udział organów administracji w monitorowaniu przestrzegania ustawodawstwa dotyczącego warunków pracy”³ [tłumaczenie nieoficjalne].

B — *Uregulowania krajowe*

6. Artykuł 1 luksemburskiej ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. dokonującej transpozycji dyrektywy 96/71 oraz ustanawiającej system kontroli stosowania prawa pracy (zwanej dalej „ustawą z dnia 20 grudnia 2002 r.”)⁴ stanowi, co następuje:

3 — Oświadczenie nr 10 nie zostało opublikowane w *Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich*. Jego treść przywołuje jednak komunikat Komisji do Rady, Parlamentu Europejskiego, Komitetu Ekonomiczno-Społecznego oraz Komitetu Regionów z dnia 25 lipca 2003 r., COM(2003) 458 wersja ostateczna, s. 13.

4 — Ustawa z dnia 20 grudnia 2002 r. dokonująca transpozycji dyrektywy 96/71/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 grudnia 1996 r. dotyczącej delegowania pracowników w ramach świadczenia usług oraz ustanawiająca system kontroli stosowania prawa pracy, *Mémorial A* — nr 154 z dnia 31 grudnia 2003 r., s. 3722.

„(1) Bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa krajowego, które odnoszą się w szczególności do przepisów o porozumieniach i umowach na podstawie ustawy z dnia 27 marca 1986 r. dotyczącej zatwierdzenia Konwencji rzymskiej z dnia 19 czerwca 1980 r. o prawie właściwym dla zobowiązań umownych, są oraz jako takie znajdują zastosowanie do wszystkich pracowników, którzy wykonują pracę na terytorium Wielkiego Księstwa Luksemburga, łącznie z pracownikami czasowo delegowanymi do Luksemburga, i bez względu na czas trwania lub cel delegowania, wszystkie przepisy ustaw, rozporządzeń i przepisy administracyjne, jak również przepisy, które wynikają z powszechnie stosowanych zbiorowych układów pracy lub orzeczeń arbitrażowych o takim zakresie stosowania, jak powszechnie stosowane układy zbiorowe, które dotyczą następujących kwestii:

1. umowy o pracę zawartej w formie pisemnej lub dokumentu sporządzonego na podstawie dyrektywy 91/533/EWG z dnia 14 października 1991 r. w sprawie obowiązku pracodawcy dotyczącego informowania pracowników o warunkach stosowanych do umowy lub stosunku pracy;
2. socjalnych minimalnych stawek płacy oraz automatycznego dopasowania wynagrodzenia do rozwoju poziomu kosztów utrzymania;
3. czasu pracy oraz wypoczynku tygodniowego;

4. odpłatnego urlopu;
 5. okresu urlopowego w zakładzie pracy;
 6. ustawowych dni wolnych od pracy;
 7. uregulowań dotyczących pracy czasowej oraz wynajmu pracowników;
 8. uregulowań dotyczących pracy w niepełnym wymiarze godzin oraz umów o pracę na czas określony;
 9. przepisów ochronnych stosowanych w odniesieniu do warunków zatrudnienia dzieci, młodzieży, kobiet w ciąży oraz kobiet, które niedawno urodziły;
 10. niedyskryminacji;
 11. zbiorowych układów pracy;
 12. bezczynności wynikającej w bezwzględny sposób z przepisów dotyczących niepowierzenia pracy z powodu warunków pogodowych oraz ze względów technicznych;
 13. nielegalnego zatrudnienia, łącznie z przepisami dotyczącymi pozwolenia na pracę dla pracowników, którzy nie pochodzą z jednego z państw członkowskich Europejskiego Obszaru Gospodarczego;
 14. ogólnie rzecz biorąc, bezpieczeństwa i zdrowia pracowników w miejscu pracy, w szczególności przepisy dotyczące zapobiegania wypadkom przyjęte przez zarobkowe towarzystwa ubezpieczeń wypadkowych (Association d'assurance contre les accidents) na mocy art. 154 ustawy o zabezpieczeniu społecznym, jak i minimalne wymagania w zakresie ochrony zdrowia i bezpieczeństwa ustanowione na mocy art. 14 ustawy z dnia 17 czerwca 1994 r. o bezpieczeństwie i ochronie zdrowia w miejscu pracy w drodze rozporządzenia wielkokońskiego wydanego po obowiązkowym zasięgnięciu opinii rady państwa oraz w porozumieniu z konferencją prezesów izby reprezentantów.
- (2) Ustęp 1 niniejszego artykułu znajduje zastosowanie do wszystkich pracowników zatrudnionych w dowolnym przedsiębiorstwie, bez względu na ich obywatelstwo oraz na faktyczną siedzibę przedsiębiorstwa lub siedzibę przedsiębiorstwa w sensie prawnym” [tłumaczenie nieoficjalne, podobnie jak tłumaczenia dalszych fragmentów tej ustawy poniżej].
7. Artykuł 2 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. stanowi, co następuje:
- „(1) Ustęp 1 niniejszego artykułu stosuje się ponadto do wszelkich przedsiębiorstw, które

w ramach świadczenia usług za granicą delegują pracowników na terytorium Wielkiego Księstwa Luksemburga, z wyjątkiem załóg marynarki handlowej.

(2) Za »delegowanie« w rozumieniu ust. 1 uważa się określone poniżej czynności wykonywane przez dane przedsiębiorstwo, o ile w okresie delegowania między przedsiębiorstwem delegującym a pracownikiem istnieje stosunek pracy:

1. delegowanie pracownika, nawet na krótki lub wcześniej określony okres, na rachunek i pod kierownictwem przedsiębiorstw określonych w ust. 1 niniejszego artykułu, na terytorium Wielkiego Księstwa Luksemburga w ramach umowy zawartej między przedsiębiorstwem delegującym a odbiorcą usług mającym siedzibę lub działającym w Luksemburgu;

2. delegowanie pracownika, nawet na krótki lub wcześniej określony okres, na terytorium Wielkiego Księstwa Luksemburga, do zakładu delegującego przedsiębiorstwa lub do przedsiębiorstwa należącego do tego samego koncernu co przedsiębiorstwo delegujące;

3. bez uszczerbku dla stosowania ustawy z dnia 19 maja 1994 r. w sprawie wynajmowania oraz czasowego delegowania pracowników, delegowanie pracowników, nawet na krótki lub wcześniej określony okres, przez agencje pracy czasowej lub w ramach pracy czasowej, do przedsiębiorstwa-użytkownika, mającego siedzibę lub działającego w Wielkim Księstwie Luksemburga.

(3) Pracownikiem delegowanym jest pracownik, który zwykle jest zatrudniony za granicą i w ograniczonym czasowo okresie wykonuje pracę na terytorium Wielkiego Księstwa Luksemburga.

(4) Pojęcie »stosunek pracy« należy definiować zgodnie z prawem luksemburskim”.

8. Artykuł 7 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. brzmi:

„(1) W celu stosowania niniejszej ustawy przedsiębiorstwo — również wtedy, gdy nie ma siedziby na terytorium Wielkiego Księstwa Luksemburga lub wykonuje zwykle działalność poza terytorium Luksemburga — w którym łącznie z pracownikami czasowo delegowanymi do Luksemburga, zgodnie z art. 1 i 2 niniejszej ustawy, co najmniej jeden pracownik wykonuje pracę w Luksemburgu, zobowiązane jest do przekazywania

inspekcji pracy przed podjęciem pracy, na jej wniosek i w możliwie najkrótszym terminie, informacji bezwzględnie koniecznych do przeprowadzenia kontroli, a w szczególności:

- nazwiska, imion, miejsca i daty urodzenia, stanu cywilnego, obywatelstwa i zawodu pracowników;
- dokładnych kwalifikacji zawodowych pracowników;
- w jakim charakterze pracownicy zostali zatrudnieni w przedsiębiorstwie oraz czynności, które regularnie wykonują;
- miejsca zamieszkania i w miarę potrzeby miejsca stałego pobytu pracowników;
- w miarę potrzeby pozwolenia na pobyt lub pozwolenia na pracę;
- miejsca lub miejsc pracy w Luksemburgu oraz czasu trwania prac;
- kopii formularza E 101 lub w miarę potrzeby dokładnych informacji z zakładu ubezpieczeń społecznych,

w którym pracownicy są ubezpieczeni podczas pobytu na terytorium Luksemburga;

- kopii zawartej w formie pisemnej umowy o pracę lub dokumentu sporządzonego na podstawie dyrektywy 91/533/EWG z dnia 14 października 1991 r. w sprawie obowiązku pracodawcy dotyczącego informowania pracowników o warunkach stosowanych do umowy lub stosunku pracy.

(2) Szczegółowe zasady stosowania tego artykułu mogą zostać określone w drodze rozporządzenia wieloksiężącego”.

9. Artykuł 8 niniejszej ustawy stanowi, co następuje:

„Każde przedsiębiorstwo mające siedzibę faktyczną lub statutową za granicą bądź niemające siedziby w Luksemburgu w rozumieniu przepisów podatkowych, w którym jeden lub wielu pracowników świadczy dowolną pracę w Luksemburgu, zobowiązane jest do przechowywania u przedstawiciela ad hoc, mającego siedzibę w Luksemburgu, dokumentów koniecznych do przeprowadzenia kontroli w zakresie wypełniania ciążących na tych przedsiębiorstwach obowiązków określonych w niniejszej ustawie, a w szczególności w jej art. 7. Dokumenty te należy przekazać inspekcji pracy na jej wniosek i w możliwie najkrótszym terminie. Przed podjęciem pracy za wynagrodzeniem przedsiębiorstwo lub jego przedstawiciel wyznaczony zgodnie z poprzednim akapitem informuje inspekcję pracy pismem poleconym z potwierdzeniem odbioru

o dokładnym miejscu przechowywania [tych dokumentów]”.

III — Postępowanie poprzedzające wniesienie skargi

10. W wezwaniu do usunięcia uchybień z dnia 1 kwietnia 2004 r. Komisja zwróciła uwagę rządu luksemburskiego na kilka nieprawidłowości w transpozycji dyrektywy 96/71 przez ustawę z dnia 20 grudnia 2002 r. Mając na uwadze ewentualne naruszenie dyrektywy 96/71 oraz art. 49 WE i art. 50 WE, Komisja podniosła następujące zarzuty:

- ustawa z dnia 20 grudnia 2002 r. zmusza przedsiębiorstwa mające siedzibę w innym państwie członkowskim i delegujące pracowników w ramach świadczenia usług do Luksemburga do przestrzegania warunków pracy i zatrudnienia, które wykraczają poza wymogi określone w art. 3 ust. 1 i 10 dyrektywy 96/71,
- ustawa z dnia 20 grudnia 2002 r. dokonuje transpozycji dyrektywy 96/71 w niepełny sposób w zakresie, w jakim ustawodawstwo krajowe ogranicza pojęcie „minimalne okresy wypoczynku” do wypoczynku tygodniowego i wyłącza inne okresy wypoczynku, jak wypoczynek dzienny lub przerwy w pracy,

— artykuł 7 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r., który nakłada na przedsiębiorstwa, których pracownik pracuje stale lub czasowo w Luksemburgu, obowiązek udostępnienia inspekcji pracy „przed rozpoczęciem prac”, „na jej wniosek” i „w możliwie najkrótszym czasie” informacji koniecznych do przeprowadzenia kontroli, nie spełnia wymogu jasności mającego na celu zagwarantowanie pewności prawa,

— artykuł 8 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r., który nakłada na te przedsiębiorstwa obowiązek wyznaczenia przedstawiciela ad hoc mającego siedzibę w Luksemburgu, zobowiązanego do przechowywania dokumentów koniecznych do przeprowadzenia kontroli w zakresie wypełniania obowiązków ciążących na tych przedsiębiorstwach, ogranicza swobodę świadczenia usług.

11. W odpowiedzi z dnia 30 sierpnia 2004 r. rząd luksemburski podnosił, że kwestionowane przez Komisję przepisy ustawowe dotyczące zasad stosowania warunków zatrudnienia stanowią przepisy polityki publicznej [w dziedzinie porządku publicznego] w rozumieniu art. 3 ust. 10 dyrektywy 96/71.

12. W przedmiocie zarzutu drugiego rząd luksemburski przyznał, iż transpozycja dyrektywy 96/71 jest niepełna.

13. Co się tyczy zarzutu trzeciego i czwartego Komisji, rząd luksemburski podnosił, że art. 7 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. jest zgodny z prawem wspólnotowym, bowiem obowiązek wyznaczenia przedstawiciela ad hoc mającego siedzibę w Luksemburgu, którego zadaniem jest przechowywanie dokumentów wymaganych w związku z kontrolą wypełniania obowiązków spoczywających na tych przedsiębiorstwach, nie zobowiązuje do uprzedniego powiadomienia ani nie jest wymogiem dyskryminującym. Rząd luksemburski utrzymuje, że są to raczej środki, bez których stosowania właściwe organy krajowe nie byłyby w stanie wypełnić powierzonych im funkcji kontrolnych.

- ustanawiając w art. 7 ust. 1 tej ustawy warunki niespełniające wymogu jasności mającego na celu zagwarantowanie pewności prawa,
- nakładając w art. 8 tej ustawy obowiązek przechowywania dokumentów wymaganych w związku z kontrolą w Luksemburgu na mającego tam siedzibę przedstawiciela ad hoc,

uchybiło ono zobowiązaniom ciążącym na nim na mocy art. 3 ust. 1 i 10 dyrektywy 96/71, a także na mocy art. 49 WE i 50 WE.

14. Uznając tę odpowiedź za niezadowalającą, Komisja postanowiła skierować do rządu luksemburskiego uzasadnioną opinię z dnia 18 października 2005 r., w której zarzuciła Wielkiemu Księstwu Luksemburga, że:

15. Ponadto Komisja wezwała Wielkie Księstwo Luksemburga do podjęcia niezbędnych środków w celu zastosowania się do uzasadnionej opinii w terminie dwóch tygodni od dnia jej doręczenia.

- oświadczając, iż przepisy art. 1 ust. 1 pkt 1, 2, 8 i 11 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. stanowią przepisy administracyjne w dziedzinie „krajowego porządku publicznego”,

16. Pismem z dnia 22 grudnia 2005 r. rząd luksemburski poprosił o przedłużenie terminu na zajęcie stanowiska, nie udzielił jednakże odpowiedzi na uzasadnioną opinię Komisji. W związku z tym Komisja wniosła niniejszą skargę.

IV — Postępowanie przed Trybunałem i żądania stron

- dokonując niepełnej transpozycji przepisów art. 3 ust. 1 lit. a) dyrektywy 96/71 w art. 1 ust. 1 pkt 3 tej ustawy,

17. Komisja wnosi w swojej skardze, która wpłynęła do sekretariatu Trybunału w dniu 20 lipca 2006 r., o:

— stwierdzenie, że:

1. oświadczając, iż przepisy art. 1 ust. 1 pkt 1, 2, 8 i 11 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. stanowią przepisy administracyjne w dziedzinie „krajowego porządku publicznego”,
2. dokonując niepełnej transpozycji przepisów art. 3 ust. 1 lit. a) dyrektywy 96/71 WE w art. 1 ust. 1 pkt 3 tej ustawy,
3. ustanawiając w art. 7 ust. 1 tej ustawy warunki niespełniające wymogu jasności mającego na celu zagwarantowanie pewności prawa,
4. nakładając w art. 8 tej ustawy obowiązek przechowywania dokumentów wymaganych w związku z kontrolą w Luksemburgu na mającego tam siedzibę przedstawiciela ad hoc,

Wielkie Księstwo Luksemburga uchybiło zobowiązaniom ciążącym na nim na mocy art. 3 ust. 1 i 10 dyrektywy 96/71 WE, a także na mocy art. 49 WE i 50 WE;

— obciążenie Wielkiego Księstwa Luksemburga kosztami postępowania.

18. W odpowiedzi na skargę, która wpłynęła do Trybunału w dniu 5 października 2006 r., rząd luksemburski wniósł o oddalenie skargi jako bezzasadnej i obciążenie Komisji kosztami postępowania.

19. Po złożeniu przez Komisję repliki z dnia 10 listopada 2006 r. i przez rząd luksemburski dupliki z dnia 12 stycznia 2007 r. zakończona została procedura pisemna. Postępowanie przeprowadzono bez odbycia rozprawy.

V — Główne argumenty stron

20. W uzasadnieniu skargi Komisja podnosi cztery zarzuty, w których kwestionuje luksemburskie przepisy dokonujące transpozycji.

A — *W przedmiocie zarzutu pierwszego: nieprawidłowa transpozycja art. 3 ust. 1 i 10 dyrektywy 96/71*

21. Komisja zarzuca Wielkiemu Księstwu Luksemburga nieprawidłową transpozycję dyrektywy 96/71, przy czym podnosząc zarzut pierwszy, kwestionuje cztery przepisy ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. Jej zdaniem Luksemburg, niesłusznie oświadczając, iż wszystkie przepisy prawa krajowego stanowią przepisy w dziedzinie porządku publicznego, nałożył na przedsiębiorstwa, które delegują pracowników do Luksemburga, obowiązki wykraczające poza wymogi wynikające z dyrektywy 96/71. Komisja jest zdania, że transpozycja dyrektywy opiera się na zbyt szerokiej wykładni pojęcia „przepisów polityki publicznej [w dziedzinie porządku publicznego]” zawartego w art. 3 ust. 10 dyrektywy 96/71. Takie przepisy należy interpretować w oparciu o oświadczenie nr 10 dotyczące dyrektywy 96/71, które precyzuje to pojęcie.

— Wymóg zawarcia w formie pisemnej umowy o pracę lub sporządzenia równoważnego dokumentu w rozumieniu dyrektywy 91/533/EWG (art. 1 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r.)

22. Niniejszy zarzut dotyczy po pierwsze przewidzianego w ustawie obowiązku delegowania tylko tych pracowników, którzy mają umowę o pracę w formie pisemnej lub posiadają równoważny dokument w rozumieniu dyrektywy 91/533. Komisja jest zdania, że w przypadku delegowania kontrola przestrzegania obowiązków wynikających

z dyrektywy 91/533 należy jedynie do organów administracji państwa siedziby przedsiębiorstwa, które to dokonuje transpozycji, a nie do państwa przyjmującego.

— Automatyczne dopasowanie wynagrodzenia do rozwoju poziomu kosztów utrzymania (art. 1 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r.)

23. Komisja stoi na stanowisku, że ustawodawstwo luksemburskie, które ustanawia wymóg automatycznego dopasowania wynagrodzenia do rozwoju poziomu kosztów utrzymania, jest sprzeczne z dyrektywą 96/71, która przewiduje jedynie, że państwo wysyłające określa minimalne stawki wynagrodzenia.

— Przestrzeganie przepisów dotyczących pracy w niepełnym wymiarze godzin i umów o pracę na czas określony (art. 1 ust. 1 pkt 8 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r.)

24. Zdaniem Komisji, z dyrektywy 96/71 nie wynika kompetencja państwa przyjmującego do nakładania na przedsiębiorstwo delegujące pracowników obowiązku przestrzegania ustawodawstwa tego państwa dotyczącego pracy w niepełnym wymiarze godzin oraz umów o pracę na czas określony.

— Przestrzeganie zbiorowych układów pracy (art. 1 ust. 1 pkt 11 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r.)

B — *W przedmiocie zarzutu drugiego: niepełna transpozycja art. 3 ust. 1 lit. a) dyrektywy 96/71*

25. Komisja podnosi, że zbiorowe układy pracy, niezależnie od ich treści, nie mogą stanowić przepisów administracyjnych „w dziedzinie krajowego porządku publicznego”.

27. Rząd luksemburski uznaje niepełną transpozycję dyrektywy 96/71 i wskazuje na zmianę ustawy dokonaną w dniu 19 maja 2006 r.

26. Rząd luksemburski odsyła w znacznej mierze do argumentów zawartych w jego odpowiedzi z dnia 30 sierpnia 2004 r., zgodnie z którymi przepisy powołane w art. 1 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. stanowią przepisy w dziedzinie porządku publicznego, bowiem zmierzają one do ochrony pracowników. Nawet jeżeli rząd luksemburski uznaje odesłanie przez Komisję do oświadczenia nr 10 dotyczącego dyrektywy 96/71 co do zasady za słuszne, to jednak przypomina, że rzeczony oświadczenie nie zostało opublikowane w *Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich*, a zatem nie można uwzględnić go jako wskazówki interpretacyjnej. W każdym razie przepisy zawarte w art. 1 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. rząd luksemburski uznaje za uzasadnione nadrzędnymi względami interesu ogólnego. Na poparcie swojego stanowiska rząd luksemburski odsyła w końcu do procedury prawodawczej, która doprowadziła do przygotowanego przez Komisję projektu dyrektywy w sprawie usług na rynku wewnętrznym⁵.

28. Komisja twierdzi, że nie otrzymała w tej sprawie żadnych informacji.

C — *W przedmiocie zarzutu trzeciego: brak jasności środków kontrolnych*

29. Zdaniem Komisji art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. nie jest sformułowany na tyle jasno, aby móc zagwarantować niezbędną pewność prawa przedsiębiorstw mającym zamiar delegowania pracowników do Luksemburga. Zdaniem Komisji, zwiększając ryzyko naruszenia prawa przez przedsiębiorstwa, rzeczony przepis stanowi nieuzasadnione ograniczenie swobody świadczenia usług. W każdym razie obowiązek przekazywania inspekcji pracy przed podjęciem pracy, na jej wniosek i w możliwie najkrótszym terminie, informacji bezwzględnie koniecznych do przeprowadzenia kontroli, jest równoważny z uprzednim powiadomieniem niezgodnym z art. 49 WE.

5 — Zmieniony projekt dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie usług na rynku wewnętrznym z dnia 4 kwietnia 2006 r., COM(2006) 160 wersja ostateczna.

30. Rząd luksemburski twierdzi natomiast, że brzmienie ustawy jest wystarczająco jasne. Jego zdaniem, w każdym razie z brzmienia art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r., nie wynika wymóg uprzedniego powiadomienia

wymagane jest wyłącznie w dniu podjęcia pracy.

VI — Ocena prawna

D — *W przedmiocie zarzutu czwartego: wymóg wyznaczenia przedstawiciela ad hoc*

31. Komisja jest zdania, że wyznaczenie przedstawiciela ad hoc z siedzibą w Luksemburgu, zobowiązanego do przechowywania dokumentów koniecznych do przeprowadzenia kontroli w zakresie wypełniania obowiązków ciążących na tych przedsiębiorstwach także w okresie po wykonaniu właściwej usługi, przewidziane w art. 8 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r., stanowi ograniczenie swobody świadczenia usług. Komisja utrzymuje, że rzeczony obowiązek jest zbędny nie tylko ze względu na przewidzianą w art. 4 dyrektywy 96/71 współpracę w dziedzinie informacji, lecz wiąże się również z [dodatkovými] kosztami dla zainteresowanych przedsiębiorstw.

32. Rząd luksemburski utrzymuje natomiast, że system współpracy w dziedzinie informacji, na który powołuje się Komisja, nie pozwala właściwym organom administracji na przeprowadzanie należyście skutecznych kontroli. Ponadto ustawa z dnia 20 grudnia 2002 r. nie przewiduje, że wykonywanie funkcji przedstawiciela zależy od posiadania przez niego określonej formy prawnej. Co więcej, abstrahując od okresu po delegowaniu [pracownika], przechowywanie przez przedstawiciela koniecznych dokumentów

A — *Uwagi wstępne*

1. Cel legislacyjny dyrektywy 96/71

33. Dyrektywa 96/71 ustanawia obowiązek stosowania określonych bezwzględnie obowiązujących warunków zatrudnienia obowiązujących w państwie przyjmującym w odniesieniu do pracowników delegowanych. Określenie tych minimalnych warunków pracy i zatrudnienia ma prowadzić do osiągnięcia trzech odmiennych celów: uniknięcia zakłócenia konkurencji, przestrzegania praw delegowanych pracowników oraz usunięcia barier i niejasności naruszających swobodę świadczenia usług.

34. Punktem wyjścia rozważań Komisji i Rady była w tym zakresie swoboda świadczenia usług wynikająca z art. 49 WE, która zachęca coraz większą liczbę przedsiębiorstw do czasowego delegowania pracowników do celu wykonywania pracy na terytorium innego państwa członkowskiego niż to, na terenie którego są oni zwykle zatrudnieni.

Zgodnie z intencją prawodawcy wspólnotowego promocja swobody świadczenia usług wymaga uczciwej konkurencji oraz podejmowania środków gwarantujących poszanowanie praw pracowniczych⁶. Prawodawca opierał się na przekonaniu, że ze względu na panujące między państwami członkowskimi różnice w zakresie obowiązujących warunków pracy mogłaby wyniknąć sytuacja, w której w stosunku do delegowanych pracowników wyplacano by niższe wynagrodzenia oraz stosowano by inne warunki zatrudnienia, różniące się od tych, które obowiązują w państwie przyjmującym. Taka sytuacja ma wpływ na uczciwą konkurencję między przedsiębiorstwami oraz na zasadę równego traktowania przedsiębiorstw zagranicznych i krajowych, co jest niedopuszczalne z socjalnego punktu widzenia. Stosowanie „podstawowych rozwiązań” przepisów prawa pracy państwa przyjmującego także w odniesieniu do przedsiębiorstw zagranicznych ma na celu uniknięcie takich zakłóceń konkurencji.

35. Ponadto celem prawodawcy wspólnotowego było rozwiązanie problemów dotyczących prawa znajdującego zastosowanie do stosunków pracy, a które powstały w związku z ich wykraczaniem poza granice państwowe⁷. Poprzez określenie przepisów krajowych, które wymuszają swoje zastosowanie w rozumieniu art. 7 konwencji rzymskiej o prawie właściwym do prawa zobowiązań w dziedzinie delegowania pracowników, dyrektywa 96/71 miała na celu uczynienie mających zastosowanie

warunków pracy i zatrudnienia przewidywanymi, a zatem zwiększenie pewności prawa⁸.

2. Ramy prawne oceny

36. Co się tyczy ram materialnoprawnych, które Trybunał bierze pod uwagę w ramach oceny zgodności spornych przepisów luksemburskich z ustawodawstwem wspólnotowym, chciałabym przypomnieć, że dyrektywa 96/71 prowadzi tylko do częściowej harmonizacji w zakresie delegowania pracowników⁹. Należy ją uznać

8 — Motywy od siódmego do jedenastego dyrektywy 96/71 nawiązują do stosunku do konwencji rzymskiej, której art. 6 dotyczy stosunków pracy i zatrudnienia zawartych przez podmioty indywidualne. Zgodnie z tym przepisem, znaczenie ma — jako ograniczenie możliwości wyboru prawa lub jako obiektywne prawo właściwe dla umowy — „prawo państwa, w którym pracownik zazwyczaj świadczy pracę w wykonaniu umowy, i to również wówczas, gdy jest [tymczasowo [od] delegowany do innego państwa” [art. 6 ust. 2 lit. a) konwencji rzymskiej]. Cytowany przepis został zmieniony przez dyrektywę 96/71 w takim zakresie, że do warunków pracy i zatrudnienia określonych w dyrektywie zastosowanie znajduje prawo miejsca wykonania pracy, o ile prawo właściwe dla umowy, określone zgodnie z art. 6 konwencji rzymskiej, nie przewiduje korzystniejszych warunków. Zdaniem E. Jayme’a i C. Kohlera, „Europäisches Kollisionsrecht 1997 — Vergemeinschaftung durch »Säulenwechsel“”, w: *Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts*, rocznik 17, nr 6, 1997 r., s. 400, dyrektywę dotyczącą delegowania pracowników można rozumieć jako konkretyzację „bezwzględnie obowiązujących przepisów prawnych” w rozumieniu art. 7 konwencji rzymskiej, bowiem wyraźnie wskazuje na to motywy dziesięciate.

9 — Zobacz opinię rzecznika generalnego Légera z dnia 23 lutego 2006 r. w sprawie C-168/04 Komisja przeciwko Austrii, Zb.Orz. s. I-9041, pkt 28. Dziedzina delegowania pracowników nie jest jeszcze objęta harmonizacją. Zgodnie z motywem osiemdziesiątym szóstym dyrektywy 2006/123/EWG z dnia 12 grudnia 2006 r. dotyczącej usług na rynku wewnętrznym (Dz.U. L 376, s. 36) dziedzina ta jest wyraźnie wyłączona z zakresu stosowania dyrektywy. Z inicjatywy Parlamentu Europejskiego i Rady z wcześniejszego projektu dyrektywy skreślony został projekt Komisji dotyczący usunięcia barier biurokratycznych oraz obowiązku współpracy państw członkowskich w zakresie delegowania pracowników lub obywateli państw trzecich. Zobacz w tym zakresie zmieniony projekt dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 4 kwietnia 2006 r., COM(2006) 160 wersja ostateczna, s. 15, 16.

6 — Zobacz motyw piąty.

7 — Zobacz motyw szósty.

przede wszystkim za normę kolizyjną należąca do wspólnotowych uregulowań w dziedzinie prawa pracy, która dotyczy poszczególnych uregulowań i warunków stosunków pracy delegowanych pracowników¹⁰. Cel uregulowania dyrektywy 96/71 nie obejmuje natomiast wjazdu oraz pobytu na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego¹¹, a zatem za kryterium oceny ograniczeń swobody świadczenia usług w ramach transgranicznego delegowania pracowników co do zasady należy przyjąć właściwe postanowienia traktatu WE, a przede wszystkim art. 49 WE.

10 — M. Schmidt w: „Das Arbeitsrecht der Europäischen Gemeinschaft”, Baden-Baden 2001, s. 254, 259, reprezentuje stanowisko, że dyrektywa dotycząca delegowania pracowników nie harmonizuje warunków pracy, lecz ogranicza jedynie swobodę dokonania wyboru prawa. W. Däubler w: „Die Entsende-Richtlinie und ihre Umsetzung in das deutsche Recht”, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 1997, s. 614, wskazuje, że dyrektywa 96/71 opiera się w szczególności na art. 57 akapit drugi traktatu WE (obecnie, po zmianie, art. 47 akapit drugi WE) oraz art. 66 traktatu WE (obecnie, po zmianie, art. 55 WE). Jego zdaniem art. 66 traktatu WE odsyła do możliwości kształtowania praw oraz wprowadzania ograniczeń w dziedzinie swobody przedsiębiorczości oraz przewiduje odpowiednie zastosowanie tej możliwości w zakresie świadczenia usług. Zgodnie z art. 57 akapit drugi traktatu WE Rada — w celu koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich — może uchylać dyrektywy w celu ułatwienia wykonywania swobód podstawowych (swoboda zakładania przedsiębiorstw lub świadczenia usług). Autor zauważa, że biorąc pod uwagę przedmiot uregulowania, tak też się stało. Dyrektywa koordynuje warunki w zakresie prawa pracy, do przestrzegania których zobowiązane są podmioty świadczące usługi. K. Forgó wyjaśnia w: „Aktuelles zur Entsenderichtlinie”, ecoloex 1996, s. 818, że dyrektywa 96/71 niweluje różnice spowodowane przez odmienne normy kolizyjne. Z kolei różnice spowodowane przez odmienne krajowe uregulowania w zakresie prawa pracy istnieją nadal także po wejściu w życie dyrektywy 96/71, bowiem nie przewiduje ona harmonizacji ich treści. B. Borgmann w: „Kollisionsrechtliche Aspekte des Arbeitnehmer-Entsendegesetzes”, Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts 1996, s. 319, upatruje w dyrektywie 96/71 koordynację bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa pracy na płaszczyźnie międzynarodowej. W pkt 58 opinii z dnia 23 maja 2007 r. w zawiślej obecnie przed Trybunałem sprawie C-341/05 Laval un Partneri rzecznik generalny Mengozzi wyjaśnia, że dyrektywa 96/71 ma na celu koordynację norm kolizyjnych państw członkowskich w celu określenia prawa krajowego znajdującego zastosowanie do świadczenia usług transgranicznych w sytuacji czasowego delegowania pracowników w ramach Wspólnoty, bez harmonizowania przepisów materialnych państw członkowskich dotyczących prawa pracy oraz warunków pracy i zatrudnienia, zwłaszcza stawki wynagrodzenia, ani też prawa do podejmowania działań zbiorowych.

11 — Zobacz opinię rzecznika generalnego Geelhoeda z dnia 15 września 2005 r. w sprawie C-244/04 Komisja przeciwko Niemcom, Zb.Orz. s. I-885, pkt 6.

37. W odniesieniu do sądowej kontroli zgodności środka krajowego z prawem wspólnotowym w ramach postępowania o stwierdzenie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego na podstawie art. 226 WE wynika z powyższego, że należy w szczególności zbadać, czy zarzucane naruszenie dotyczy wyłącznie dyrektywy 96/71, czy też raczej bezpośrednio art. 49 WE. W sytuacji, gdy uregulowania krajowe dotyczące transgranicznego świadczenia pracy naruszają rzeczoną dyrektywę, wykluczone jest stosowanie traktatu, mimo że każde naruszenie dyrektywy stanowi jednocześnie naruszenie traktatu ze względu na to, że traktat stanowi jej podstawę prawną. Jednakże w sytuacji, gdy uregulowania krajowe naruszają bezpośrednio postanowienia traktatu, bowiem uregulowania te nie są objęte zakresem stosowania szczegółowych przepisów dyrektywy, której celem jest wykonanie postanowień traktatu, to jedynym możliwym punktem odniesienia jest sam traktat¹².

38. W odniesieniu do procesowego podziału ciężaru przedstawienia okoliczności stanu faktycznego i ciężaru dowodu należy zwrócić uwagę na fakt, że w ramach postępowania o stwierdzenie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego na podstawie art. 226 WE na Komisji spoczywa obowiązek udowodnienia zaistnienia takiego uchybienia. Ponadto to ona powinna przedstawić Trybunałowi elementy niezbędne do weryfikacji istnienia tego uchybienia bez opierania się na jakimkolwiek domniemaniu¹³.

12 — Zobacz podobnie również pkt 28 opinii rzecznika generalnego Ruiz-Jaraba Colomera z dnia 14 grudnia 2006 r. w sprawie C-490/04 Komisja przeciwko Niemcom oraz opinię w sprawie Laval un Partneri, ww. w przypisie 10, pkt 144–163.

13 — Wyroki z dnia 12 maja 2005 r. w sprawie C-287/03 Komisja przeciwko Belgii, Zb.Orz. s. I-3761, pkt 27, z dnia 14 kwietnia 2005 r. w sprawie C-341/02 Komisja przeciwko Niemcom, Zb.Orz. s. I-2733, pkt 35, z dnia 29 maja 2001 r. w sprawie C-263/99 Komisja przeciwko Włochom, Rec. s. I-4195, pkt 27, z dnia 8 marca 2001 r. w sprawie C-68/99 Komisja przeciwko Niemcom, Rec. s. I-1865, pkt 38, z dnia 23 października 1997 r. w sprawie C-159/94 Komisja przeciwko Francji, Rec. s. I-5815, pkt 102 oraz z dnia 25 maja 1982 r. w sprawie 96/81 Komisja przeciwko Niderlandom, Rec. s. 1791, pkt 6.

Przy tym do państwa członkowskiego należy poparte faktami i dowodami oraz szczegółowe podważenie przedstawionych danych i wypływających z nich wniosków¹⁴.

B — *Badanie zarzutów*

W przedmiocie zarzutu pierwszego

39. W zakresie, w jakim Komisja podnosi nieprawidłową transpozycję art. 3 ust. 1 i 10 dyrektywy 96/71, przedmiotem tego zarzutu jest przede wszystkim naruszenie tego przepisu prawa wtórnego.

1. Pojęcie polityki publicznej [porządku publicznego] w art. 3 ust. 10 dyrektywy 96/71

40. Rząd luksemburski twierdzi, że oświadczając, iż wszystkie przepisy dotyczące dziedzin określonych w art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 20 maja 2002 r. stanowią bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa krajowego, skorzystano z upoważnienia przewidzianego w art. 3 ust. 1 i 10 dyrektywy 96/71. Przepis ten pozwala państwu członkowskim na rozszerzenie zakresu kompetencji prawodawczej na inne warunki pracy i zatrudnienia, jeżeli dodatkowo ustanowione

warunki stanowią przepisy porządku publicznego¹⁵. Omawiany przepis umożliwiał również rozszerzenie zakresu stosowania przepisów dotyczących warunków pracy i zatrudnienia określonych w powszechnie stosowanych umowach zbiorowych lub orzeczeniach arbitrażowych na czynności inne niż prace związane z budową wymienione w załączniku.

41. Jednakże państwa członkowskie nie mogą korzystać z powyższego upoważnienia bez ograniczeń. W szczególności mają one w tym zakresie obowiązek przestrzegania swobód podstawowych oraz celów dyrektywy¹⁶. Tę okoliczność wyjaśnia zarówno pierwszeństwo swobody świadczenia usług, do której urzeczywistnienia, jak wynika z motywu piątego, zmierza właśnie dyrektywa 96/72, jak również zasada zawiązującej wykładni przepisów ustanawiających

15 — Podczas obrad Rady przeciwko otwartemu wykazowi opowiedziały się w szczególności Zjednoczone Królestwo, Irlandia i Portugalia, bowiem taki wykaz sprzeciwia się celowi dyrektywy, jakim jest stworzenie jasności oraz zwiększenie pewności prawa, Agence Europe, rocznik 43, nr 6449 z dnia 27/28 marca 1995 r.

16 — Podobnie również M. Fuchs, F. Marhold w: „Europäisches Arbeitsrecht”, wyd. 2, Wiedeń 2006, s. 322, B. Borgmann w: „Kollisionsrechtliche Aspekte des Arbeitnehmer-Entsendegesetzes”, ww. w przypisie 10, s. 316, są zdania, że państwa członkowskie mają możliwość osłabienia niepożądaną konkurencji z przedsiębiorstwami pochodzącymi z państw o niskich kosztach zatrudnienia poprzez „zaostwienie” ich bezwzględnie obowiązujących przepisów na płaszczyźnie międzynarodowej. Przy tym należy tu oczywiście uwzględnić wymogi prawa wspólnotowego. S. Görres w: „Grenzüberschreitende Arbeitnehmerentsendung in der EU”, Wiedeń/Graz 2003, s. 122, reprezentuje stanowisko, że warunkiem powoływania się na art. 3 ust. 10 dyrektywy 96/71 jest, aby sporne warunki pracy i zatrudnienia stanowiły przepisy w dziedzinie porządku publicznego, które nie naruszają postanowień traktatu WE. Autorzy przyznają zatem, że w ramach powoływania się na art. 3 ust. 10 dyrektywy 96/71 należy przestrzegać określonych wymogów, na które składają się w konieczny sposób zarówno wymagająca urzeczywistnienia swoboda świadczenia usług, jak i w precyzyjny sposób określone cele prawodawcy wspólnotowego. Zdaniem rzecznika generalnego Mengoziego wyrażonym w pkt 212 jego opinii z dnia 23 maja 2007 r. w sprawie C-341/05 Laval un Partner okoliczność, że ustawodawstwo krajowe należy do kategorii przepisów publicznych w dziedzinie porządku publicznego lub norm bezwzględnie obowiązujących, nie zwalnia państw członkowskich z obowiązku przestrzegania postanowień traktatu, co wynika z art. 3 ust. 10 dyrektywy 96/71 i z orzecznictwa w przedmiocie art. 49 WE.

14 — Wyrok z dnia 22 września 1988 r. w sprawie 272/86 Komisja przeciwko Grecji, Rec. s. 4875, pkt 21.

odstępstwa od swobód podstawowych¹⁷. To ostatnie Trybunał ponownie i w wyraźny sposób podkreślił w związku z wyjątkiem w postaci klauzuli porządku publicznego¹⁸.

42. Pojęcie porządku publicznego stanowi autonomiczne pojęcie prawa wspólnotowego, współokreślające zakres stosowania swobód podstawowych, a zatem należy je definiować niezależnie, a nie na przykład w oparciu o jedno lub kilka ustawodawstw krajowych¹⁹. Powyższe pojęcie jako takie podlega wykładni Trybunału, a zatem państwa członkowskie nie mają prawa jednostronnego określania jego zakresu bez kontroli przez instytucje

Wspólnoty²⁰. Nie wyklucza to jednak, aby szczególne okoliczności uzasadniały powołanie się na pojęcie porządku publicznego, w związku z czym w określonych okolicznościach państwu członkowskiemu przysnaje się możliwość swobodnego uznania w granicach wyznaczonych przez traktat²¹.

43. Jednakże abstrahując od powyższych wspólnych zasad, pojęcie porządku publicznego może mieć jednak różne znaczenie w zależności od jego miejsca w systematyce prawa wspólnotowego oraz funkcji danego przepisu²². W niniejszej sprawie pojęcie porządku publicznego w formie określonej przez art. 3 ust. 10 dyrektywy 96/71 wywiera taki skutek jak klauzula ustanawiająca odstępstwo, bowiem dopuszcza ono rozszerzenie podstawowych rozwiązań minimalnego standardu ochrony zagwarantowanego w art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/71 jedynie pod pewnymi warunkami.

17 — W związku z ograniczeniami swobody świadczenia usług oraz swobody przedsiębiorczości zob. pkt 53 opinii rzecznika generalnego Ruizja-Jaraba Colomera z dnia 16 maja 2006 r. w sprawach połączonych C-338/04, C-359/04 i C-360/04 Placanica, Palazzese i Sorricchio, Zb.Orz. s. I-1891. N. Georgiadis w: „Derogation clauses: the protection of national interests in EC law”, Bruksela 2006 r., s. 72, wskazuje na to, że wszystkie klauzule ustanawiające wyjątki, w szczególności wyjątek w zakresie postaci klauzuli porządku publicznego, podlegają wykładni zawiązującej. Zdaniem J. Wichmanna, „Dienstleistungsfreiheit und grenzüberschreitende Entsendung von Arbeitnehmern”, Frankfurt nad Menem 1998 r., s. 104, 105, przeciwko wykładni rozszerzającej można powołać względy systemowe. Już z charakteru klauzuli porządku publicznego jako przepisu umownego ustanawiającego odstępstwo wynika, że należy interpretować ją wąsko. Warunkiem odwołania się do porządku publicznego jest zatem, aby naruszony był istotny aspekt suwerenności państwa członkowskiego.

18 — Trybunał zawsze podkreślał, że klauzula porządku publicznego stanowi odstępstwo od podstawowej zasady swobodnego przepływu osób, która powinna być interpretowana wąsko i której zakres nie może być określany jednostronnie przez państwa członkowskie. Zobacz wyroki z dnia 26 lutego 1975 r. w sprawie 67/74 Bonsignore, Rec. s. 297, pkt 6, z dnia 28 października 1975 r. w sprawie 36/75 Rutili, Rec. s. 1219, pkt 27, z dnia 27 października 1977 r. w sprawie 30/77 Bouchereau, Rec. s. 1999, pkt 33, z dnia 19 stycznia 1999 r. w sprawie C-348/96 Calfa, Rec. s. I-11, pkt 23, z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie C-482/01 i C-493/01 Orfanopoulos i Oliveri, Rec. s. I-5257, pkt 64 i 65, z dnia 31 stycznia 2006 r. w sprawie C-503/03 Komisja przeciwko Hiszpanii, Zb.Orz. s. I-1097, pkt 45, z dnia 27 kwietnia 2006 r. w sprawie C-441/02 Komisja przeciwko Niemcom, Zb.Orz. s. I-3449, pkt 34, oraz z dnia 7 stycznia 2007 r. w sprawie C-50/06 Komisja przeciwko Niemcom, Zb.Orz. s. I-4383, pkt 42.

19 — Wyroki z dnia 2 kwietnia 1998 r. w sprawie C-296/95 EMU Tabac, Rec. s. I-1605, pkt 30, oraz z dnia 23 marca 1982 r. w sprawie Levin przeciwko Staatssecretaris van Justitie 53/81, Rec. s. 1035, pkt 10–12.

20 — Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem odwołanie się przez władze krajowe do porządku publicznego wymaga w każdym wypadku istnienia, oprócz zakłócenia porządku społecznego, jakim jest każde naruszenie prawa, rzeczywistego i dostatecznie poważnego zagrożenia podstawowego interesu społeczeństwa, zob. ww. w przypisie 18 wyroki w sprawie Rutili, pkt 28, w sprawie Bouchereau, pkt 35, w sprawie Orfanopoulos i Oliveri, pkt 66, w sprawie Komisja przeciwko Hiszpanii, pkt 46, w sprawie Komisja przeciwko Niemcom, pkt 35 oraz w sprawie Komisja przeciwko Niemcom, pkt 43.

21 — Zobacz wyrok z dnia 14 grudnia 1974 r. w sprawie 41/74 Van Duyn, Rec. s. 1337, pkt 18 i 19.

22 — Pojęcie to znajduje się w wielu przepisach prawa wspólnotowego, spośród których na poziomie prawa pierwotnego znaczenie mają w szczególności art. 30 WE, art. 39 ust. 3 WE, art. 46 WE, art. 55 WE oraz art. 58 ust. 1 lit. b) WE jako tak zwane „ograniczenia swobód podstawowych”, które pod pewnymi warunkami pozwalają na ograniczenia zagwarantowanej na poziomie prawa pierwotnego swobody przepływu towarów, osób, kapitału i świadczenia usług. Ponadto pojęcie porządku publicznego stosuje się w prawie wtórnym jako ustanawiająca odstępstwo klauzulę porządku publicznego lub jako konkretyzujący i będący wskazówką interpretacyjną element prawa wtórnego (zob. w tym zakresie H. Schneider, „Die öffentliche Ordnung als Schranke der Grundfreiheiten im EG-Vertrag”, Baden-Baden 1998, s. 53).

44. W odniesieniu do konkretnych warunków powoływania się na powyższą normę kompetencyjną pojęcie porządku publicznego zostało sprecyzowane w oświadczeniu nr 10 Rady i Komisji, przyjętym w związku z przyjęciem dyrektywy 96/71 w takim zakresie, że jako porządek publiczny „powinny być rozumiane wiążące przepisy, od których nie można ustanawiać odstępstw i które zgodnie z ich rodzajem i celem uwzględniają nadrzędne względy interesu publicznego” [tłumaczenie nieoficjalne].

45. Moim zdaniem nic nie przemawia przeciwko wykładni art. 3 ust. 10 dyrektywy 96/71 w świetle rzeczonego oświadczenia. W przedmiocie dopuszczalności uwzględnienia zawartych w protokole z posiedzenia oświadczeń Rady dotyczących wykładni prawa pochodnego Trybunał wywołał, że nie ma możliwości ich uwzględnienia jedynie w przypadku, gdy treść danego oświadczenia nie znajduje żadnego wyrazu w treści analizowanego przepisu, a tym samym nie ma znaczenia prawnego²³. W tym względzie należy stwierdzić, że oświadczenie nr 10 nie jest niezgodne z pojęciem porządku publicznego, lecz raczej przyczynia się do zdefiniowania treści klauzuli ustanawiającej odstępstwo. Odsyłając do „nadrzędnych względów interesu publicznego”, odpowiada ona rozwiniętemu przez Trybunał orzecznictwu w przedmiocie immanentnych ograniczeń swobód podstawowych, mającemu zastosowanie również do przypadków transgranicznego delegowania pracowników. Wbrew twierdzeniom rządu luksemburskiego, brak

opublikowania oświadczenia nr 10 w *Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich* nie pomniejsza jego znaczenia prawnego, zwłaszcza że w stosunku do rządu luksemburskiego jako konstytucyjnego przedstawiciela państwa członkowskiego reprezentowanego w Radzie należy powołać się na to, że wiedział on o podlegających wykładni oświadczeniach przyjętych przez ten organ w ramach procedury prawodawczej²⁴. W związku z powyższym dopuszczalne jest uwzględnienie oświadczenia nr 10 jako wskazówki interpretacyjnej.

46. Biorąc pod uwagę powyższe rozważania, reprezentuję stanowisko, że państwa członkowskie nie mogą dysponować swobodą ustanawiania wymogu przestrzegania wszystkich wiążących przepisów ich krajowego prawa pracy przez przedsiębiorstwa usługowe mające siedzibę w innych państwach członkowskich²⁵. W interesie możliwie najszerszego urzeczywistnienia swobody świadczenia usług należy przyznać rację Komisji, która utrzymuje, że do takich wiążących przepisów można zaliczyć tylko takie przewidziane w ustawach warunki

23 — Wyroki z dnia 23 lutego 1988 r. w sprawie 429/85 Komisja przeciwko Włochom, Rec. s. 843, pkt 9, z dnia 26 kwietnia 1991 r. w sprawie C-292/89 Antonissen, Rec. s. I-745, pkt 18, z dnia 29 maja 1997 r. w sprawie C-329/95 VAG Sverige, Rec. s. I-2675, pkt 23, z dnia 3 grudnia 1998 r. w sprawie C-368/96 Generics (UK) i in., Rec. s. I-7967, pkt 25–28.

24 — Zanegowanie treści oświadczenia nr 10, mimo że należy je przypisać Radzie jako organowi, a tym samym m.in. również rządowi luksemburskiemu, sprzeciwiałoby się zasadzie prawnej „venire contra factum proprium nemini licet”, zgodnie z którą nikomu nie wolno zaprzeczać własnym uczynkom.

25 — Zobacz w szczególności wyroki z dnia 24 stycznia 2002 r. w sprawie C-164/99 Portuguesa Construções, Rec. s. I-787, pkt 17 oraz z dnia 15 marca 2001 r. w sprawie C-165/98 Mazzoleni, Rec. s. I-2189, pkt 23, w których Trybunał orzekł, że państwo członkowskie w szczególności nie może uzależnić świadczenia usług na swoim terytorium od wymogu spełnienia wszystkich warunków obowiązujących w przypadku zakładania przedsiębiorstwa, co groziłoby pozbawieniem skuteczności postanowień traktatu mających zapewnić swobodę świadczenia usług.

pracy i zatrudnienia, które są nieodzowne dla porządku prawnego w państwach członkowskich²⁶. Należy zbadać, czy poszczególne kwestionowane przepisy spełniają powyższy wymóg.

2. Przepisy art. 1 ust. 1 pkt 1, 2, 8 i 11 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r.

— Wymóg zawarcia w formie pisemnej umowy o pracę lub sporządzenia równoważnego dokumentu w rozumieniu dyrektywy 91/533

47. Co się tyczy wymogu zawarcia w formie pisemnej umowy o pracę lub sporządzenia równoważnego dokumentu w rozumieniu

26 — C. Wolfsgruber w: „Die grenzüberschreitende Entsendung von Arbeitnehmern”, Wiedeń 2001, s. 42, nie wymienia oświadczenia nr 10. Mimo to autorka jest zdania, że pojęcie polityki publicznej [porządku publicznego] w art. 3 ust. 10 dyrektywy 96/71 należy interpretować wąsko w oparciu o orzecznictwo Trybunału w przedmiocie art. 46 akapit pierwszy WE. Zatem rozszerzenie stosowania warunków pracy i zatrudnienia państwa przyjmującego jest jej zdaniem możliwe jedynie pod warunkiem, że „istnieje rzeczywiste i dostatecznie poważne zagrożenie podstawowego interesu społeczeństwa”. W. Däubler w: „Die Entsende-Richtlinie und ihre Umsetzung in das deutsche Recht”, ww. w przypisie 10, s. 615, wskazuje na to, że do usługodawców z innych państw członkowskich nie można stosować wszystkich określonych w układach zbiorowych warunków pracy obowiązujących w stosunku do przedsiębiorstw krajowych. Chodzi tu raczej o minimalne wynagrodzenie i minimalny czas urlopu, tak że na przykład wyższe wynagrodzenie pracownika wykwalifikowanego, zwykłe dodatki, zakładowy system ubezpieczeń emerytalno-rentowych itd. nie mają znaczenia. Z powyższego można wywnioskować, że dyrektywa 96/71 określa wprawdzie podstawowe przepisy ochronne, jednocześnie jednak, o ile to możliwe, zmierza do uniknięcia ograniczeń swobody świadczenia usług ze względów porządku publicznego.

dyrektywy 91/533 określonego w art. 1 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r., należy zgodzić się z Komisją, że co do zasady państwo przyjmujące nie jest zobowiązane do kontroli przestrzegania przepisów dyrektywy 91/533.

48. Dyrektywa 91/533 służy harmonizacji przepisów dotyczących form stosunków pracy przyjętych przez niektóre państwa członkowskie w obliczu wzmagającego się różnicowania stosunków pracy, które to przepisy mają na celu ochronę pracowników przed nieznajomością ich praw oraz przejrzyste kształtowanie stosunków pracy²⁷. Należy tu wspomniane przez strony niniejszego postępowania wykazanie spełnienia obowiązku pracodawcy wynikającego z art. 2 ust. 1 w związku z art. 3 ust. 1 dyrektywy 91/533, dotyczącego poinformowania pracownika w formie pisemnej o zasadniczych aspektach umowy lub stosunku pracy, jak również o warunkach jego oddelegowania za granicę zgodnie z art. 4 ust. 1 dyrektywy 91/533. Pracodawca spełnia ten obowiązek, sporządzając dokumenty zawierające

27 — Dyrektywa 91/533 służy jednocześnie transpozycji pkt 9 Wspólnotowej Karty Socjalnych Podstawowych Praw Pracowników, zgodnie z którą warunki zatrudnienia każdego pracownika najemnego Wspólnoty Europejskiej powinny być określone w ustawodawstwie, w układzie zbiorowym lub w umowie o pracę, zgodnie z przepisami właściwymi dla każdego kraju.

niezbędne informacje oraz przekazując je pracownikowi przed jego wyjazdem²⁸.

49. Zgodnie z ostatnim motywem dyrektywy, „państwa członkowskie wprowadzą w życie przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne niezbędne do wykonania niniejszej dyrektywy lub zapewnią, że pracodawcy i pracownicy ustalą niezbędne postanowienia w drodze układu, przy czym państwa członkowskie powinny podjąć niezbędne działania umożliwiające im w każdym czasie zagwarantowanie wyników nałożonych przez niniejszą dyrektywę”. Jak wynika już z samego brzmienia, ciężący na państwach członkowskich obowiązek transpozycji wykracza poza samą procedurę legislacyjną i obejmuje wdrożenie tych przepisów łącznie z kontrolą ich przestrzegania. Ten sam obowiązek spoczywa na każdym państwie członkowskim w przypadku delegowania pracowników, przy czym zgodnie z art. 4 ust. 1 dyrektywy 91/533 należy zapewnić, aby pracownik otrzymał przed wyjazdem dodatkowe informacje dotyczące warunków jego delegowania. W przypadku gdy państwo

pochodzenia skorzystało już ze swoich kompetencji kontrolnych, to ze względu na harmonizację wynikającą z dyrektywy 91/533 kompetencja ta nie przysługuje już państwu przyjmującemu.

50. Taka kompetencja nie wynika również z dyrektywy 91/533. Nie powstaje ona również z tego powodu, że Luksemburg oświadcza, iż przestrzeganie rzeczonych obowiązków w zakresie przekazania informacji stanowi przepisy służące ochronie porządku publicznego. Wymóg przewidziany w art. 1 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. nie może zostać objęty zakresem obowiązywania podstawowych wspólnotowych warunków pracy i zatrudnienia określonych w art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/71. W tym względzie należy respektować decyzję prawodawcy wspólnotowego o nieobjęciu wynikających z dyrektywy 91/533 obowiązków poinformowania zakresem regulacji art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/71²⁹.

28 — Zgodnie z art. 2 ust. 1 w związku z art. 3 ust. 1 dyrektywy 91/533, nie później niż dwa miesiące po podjęciu zatrudnienia przez pracownika pracodawca zobowiązany jest do poinformowania go w formie pisemnej o zasadniczych aspektach umowy lub stosunku pracy. Artykuł 2 ust. 2 dyrektywy 91/533 określa minimalny zakres tego obowiązku przekazania informacji. Ponadto zgodnie z art. 4 ust. 1 dyrektywy 91/533 pisemne dokumenty przekazane pracownikom, od których wymaga się pracy w państwie lub państwach innych niż państwo członkowskie, którego ustawodawstwo lub praktyka reguluje umowę o pracę lub stosunek pracy, powinny zawierać następujące informacje: i) czas trwania zatrudnienia za granicą, ii) walutę, w której wynagrodzenie ma być wypłacane, iii) tam gdzie ma to zastosowanie, świadczenia pieniężne lub w naturze związane z zatrudnieniem za granicą oraz tam, gdzie ma to zastosowanie, warunki repatriacji pracownika, przy czym także w tych przypadkach informacje o walucie, w której wynagrodzenie ma być wypłacane, oraz świadczeniach związanych z zatrudnieniem za granicą mogą, w razie potrzeby, być w formie odniesienia do przepisów ustawowych, wykonawczych, administracyjnych lub statutowych albo do umów zbiorowych. Powyższe dokumenty muszą znaleźć się w posiadaniu pracownika przed jego wyjazdem. Zobacz w tym zakresie M. Fuchs, F. Marhold, „Europäisches Arbeitsrecht”, ww. w przypisie 16, s. 79 i nast.

51. Argumenty rządu luksemburskiego dotyczące procedury prawodawczej prowadzącej do przyjęcia dyrektywy 2006/123 należy w końcu oddalić jako pozbawione znaczenia dla analizy omawianego zarzutu. Sporna ustawa luksemburska z dnia 20 grudnia 2002 r. nie wykazuje bowiem żadnego związku merytorycznego lub czasowego z dyrektywą 2006/123. Ustawa ta transponuje raczej tylko i wyłącznie dyrektywę 96/71.

29 — W przedmiocie stosunku dyrektywy 96/71 do dyrektywy 2006/123 zob. rozważania w przypisie 9.

— Automatyczne dopasowanie wysokości wynagrodzenia do rozwoju poziomu kosztów utrzymania

52. W odniesieniu do automatycznego dopasowania „wynagrodzenia” do rozwoju poziomu kosztów utrzymania przewidzianego w art. 1 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. rząd luksemburski podnosi, że służy ono ochronie pracowników i przyczynia się do utrzymania pokoju społecznego w Luksemburgu. Rząd luksemburski wywodzi, że takie automatyczne dopasowanie przewidziane jest w sposób dorozumiany w art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/71.

53. W tym względzie należy jednak zauważyć, że zarzut Komisji nie podważa automatycznego charakteru tego mechanizmu, lecz niekwestionowany fakt, że zgodnie z prawem luksemburskim następuje ogólne dopasowanie „wynagrodzenia”, które obejmuje zarówno płace realne, jak i minimalne stawki płacy. Już w swoim piśmie z dnia 30 sierpnia 2004 r. rząd luksemburski wyjaśniał, że zgodnie z prawem luksemburskim ogólny mechanizm dopasowania obejmuje również wynagrodzenie minimalne. Zdaniem Komisji nie odpowiada to jednak dyspozycji art. 3 ust. 1 lit. c) dyrektywy 96/71, w którym mowa jest wyłącznie o „minimalnych stawkach płacy”.

54. Należy zgodzić się z Komisją, że brzmienie luksemburskiej normy dokonującej transpozycji odbiega od brzmienia dyrektywy 96/71. W ramach badania kwestii, czy przepis prawa krajowego jest niezgodny z prawem wspólnotowym, należy uwzględnić wykładnię, jakiej sądy krajowe dokonują

w związku ze stosowaniem tego przepisu³⁰. Jednak brzmienie art. 1 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. nie jest niejednoznaczne ani nie dopuszcza ono wykładni niezgodnej z prawem wspólnotowym. W zakresie bowiem, w jakim ustawę z dnia 20 grudnia 2002 r. należy interpretować według obiektywnych kryteriów, a mianowicie w ten sposób, że następuje ogólne dopasowywanie wynagrodzenia do rozwoju poziomu kosztów utrzymania, co jednocześnie wywiera korzystny wpływ na minimalne wynagrodzenie, to art. 1 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. spełnia wymogi ustanowione przez prawo wspólnotowe, określone w art. 3 ust. 1 lit. c) dyrektywy 96/71. W tym zakresie argumenty Komisji należy oddalić jako bezzasadne.

— Przestrzeganie przepisów dotyczących pracy w niepełnym wymiarze godzin i umów o pracę na czas określony

55. Wymogu przestrzegania przepisów dotyczących pracy w niepełnym wymiarze godzin i umów o pracę na czas określony zawartego w art. 1 ust. 1 pkt 8 ustawy z dnia 20 grudnia

30 — K. Lenaerts, D. Arts, I. Maselis w: „Procedural Law of the European Union”, wydanie drugie, Londyn 2006, pkt 5-056, s. 162, wskazują na to, że zakres krajowych ustaw, rozporządzeń i przepisów administracyjnych należy oceniać w świetle znaczenia przepisu nadanego mu w wykładni sądów krajowych. W sytuacji gdy przepis krajowy dopuszcza różne możliwości interpretacji — niezgodną oraz zgodną z prawem wspólnotowym — na Komisji spoczywa obowiązek wykazania, że sądy krajowe dokonują niezgodnej z prawem wspólnotowym wykładni danego przepisu. Jednak w niniejszej sprawie brzmienie art. 1 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. jest jednoznaczne i nie dopuszcza jakiegokolwiek innej interpretacji, która sugerowałaby naruszenie art. 3 ust. 1 lit. c) dyrektywy 91/533.

2002 r. nie można przyporządkować żadnej z dziedzin wymienionych w art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/71. Wymóg ten wykracza raczej poza podstawowe wspólnotowe warunki pracy i zatrudnienia. Ze względu na to, że został on ustanowiony w ramach upoważnienia wynikającego z art. 3 ust. 10 dyrektywy 96/71, należy poddać go analizie w oparciu o pojęcie porządku publicznego w rozumieniu oświadczenia nr 10, które zasadniczo odzwierciedla treść orzecznictwa Trybunału dotyczącego art. 49 WE³¹.

56. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem art. 49 WE wymaga nie tylko wyeliminowania wszelkiej dyskryminacji ze względu na obywatelstwo w stosunku do usługodawców z siedzibą w innym państwie członkowskim, lecz również zniesienia jakichkolwiek ograniczeń, nawet gdy obowiązują one bez różnicy zarówno w stosunku do krajowych usługodawców, jak i usługodawców z innych państw członkowskich, jeżeli są w stanie wstrzymać, ograniczyć lub uczynić mniej atrakcyjną działalność usługodawcy mającego siedzibę w innym państwie członkowskim, gdzie zgodnie z przepisami świadczy on takie same usługi³². Zgodnie z powyższą definicją dla uznania za ograniczenie swobody świadczenia usług w rozumieniu art. 49 WE wystarczające jest, aby uregulowania luksemburskie dotyczące pracy w niepełnym wymiarze godzin oraz umów o pracę na czas określony były bardziej surowe niż uregulowania obowiązujące w państwie pochodzenia, a tym samym czyniły świadczenie

usług w Luksemburgu mniej atrakcyjnym dla przedsiębiorstw zagranicznych.

57. Co więcej Trybunał orzekł, że swobodne świadczenie usług, jako podstawowa zasada traktatu, może zostać ograniczone jedynie przepisami uzasadnionymi nadrzędnymi względami interesu ogólnego, mającymi zastosowanie do wszystkich osób lub przedsiębiorstw wykonujących działalność na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego w zakresie, w jakim interes ten nie jest chroniony przepisami, którym usługodawca podlega w państwie członkowskim, w którym ma on swoją siedzibę³³.

58. W opinii rządu luksemburskiego celem art. 1 ust. 1 pkt 8 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. jest równe traktowanie i jednakowe wynagrodzenie pracowników, które służą uzasadnionemu w świetle prawa wspólnotowego celowi, jakim jest ochrona pracowników. Jak wyjaśnia rząd luksemburski, celem niniejszego przepisu jest ochrona praw pracowników zagwarantowanych już w prawie wspólnotowym przez dyrektywy

31 — Zobacz pkt 45.

32 — Wyroki z dnia 25 lipca 1991 r. w sprawie C-76/90 Säger, Rec. s. I-4221, pkt 12, z dnia 9 sierpnia 1994 r. w sprawie C-43/93 Vander Elst, Rec. s. I-3803, pkt 14, z dnia 28 marca 1996 r. w sprawie C-272/94 Guiot, Rec. s. I-1905, pkt 10, z dnia 12 grudnia 1996 r. w sprawie C-3/95 Reisebüro Broede, Rec. s. I-6511, pkt 25, z dnia 9 lipca 1997 r. w sprawie C-222/95 Parodi, Rec. s. I-3899, pkt 18, w ww. w przypisie 25 sprawie Portugalia Construções, pkt 16, oraz z dnia 19 stycznia 2006 r. w sprawie C-244/04 Komisja przeciwko Niemcom, Zb.Orz. s. I-885, pkt 30.

33 — Wyroki z dnia 25 października 2001 r. w sprawach połączonych C-49/98, C-50/98, od C-52/98 do C-54/98 i od C-68/98 do C-71/98 Finalarte, Rec. s. I-7831, pkt 31, z dnia 23 listopada 1999 r. w sprawach połączonych C-369/96 i C-376/96 Arblade, Rec. s. I-8453, pkt 34.

97/81/WE³⁴ oraz 99/70/WE³⁵. Ponadto niniejszy przepis transponuje jedynie zasady, których źródłem jest porządek publiczny Wspólnoty.

skie zobowiązane są do ich transpozycji³⁶. W konsekwencji interes, do którego realizacji zmierzają rzezczone dyrektywy, jest już chroniony przepisami wiążącymi usługodawcę w państwie członkowskim, w którym ma on swoją siedzibę. W związku z tym rząd luksemburski nie może powoływać się na nadrzędne względy interesu ogólnego w celu oświadczenia, że sporne ustawodawstwo krajowe stanowi przepisy w dziedzinie porządku publicznego.

59. Nie podzielam tej opinii. Okoliczność, że przedmiot regulacji powołanych dyrektyw, to znaczy przepisy dotyczące pracy w niepełnym wymiarze godzin i umów o pracę na czas określony, nie został objęty przez prawodawcę wspólnotowego zakresem art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/71 przemawia za tym, że ta dziedzina europejskiego prawa pracy nie stanowi właśnie elementu porządku publicznego Wspólnoty. Ponadto chodzi tu o przepisy, które jak rząd luksemburski sam przyznał, stanowią już przedmiot regulacji na poziomie wspólnotowym w dyrektywach 97/81/WE oraz 99/70/WE, a tym samym wszystkie państwa członkow-

— Przestrzeganie zbiorowych układów pracy

60. W związku z odesłaniem do „bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa krajowego wynikających ze zbiorowych układów pracy” zawartym w art. 1 ust. 1 pkt 11 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. powstaje przede wszystkim kwestia dotycząca zgodności tego przepisu z art. 3 ust. 1 i 10 dyrektywy 96/71. Komisja poddaje w wątpliwość prawidłowość transpozycji [dyrektywy] i w istocie zarzuca Luksemburgowi chęć podniesienia pewnej kategorii aktów do rangi bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa krajowego w oderwaniu od ich natury

34 — Dyrektywa Rady 97/81/WE z dnia 15 grudnia 1997 r., Dz.U. 1998, L 14, s. 9. Dyrektywa ta gwarantuje pracownikom, których dotyczą nowe, elastyczne formy zatrudnienia, traktowanie na równi z osobami zatrudnionymi w pełnym wymiarze godzin oraz osobami zatrudnionymi na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony. Celem dyrektywy jest ułatwienie dostępu do pracy w niepełnym wymiarze godzin; do pracodawców kierowane są zalecenia wskazujące, w jaki sposób mogą oni uwzględnić potrzeby pracowników dotyczące elastycznych form zatrudnienia.

35 — Dyrektywa Rady 99/70/WE z dnia 28 czerwca 1999 r. dotycząca Porozumienia ramowego w sprawie pracy na czas określony, zawartego przez Europejską Unię Konfederacji Przemysłowych i Pracodawców (UNICE), Europejskie Centrum Przedsiębiorstw Publicznych (CEEP) oraz Europejską Konfederację Związków Zawodowych (ETUC), Dz.U. L 175, s. 43. Dyrektywa ta zawiera minimalne wymogi dotyczące umów o pracę na czas określony w celu zapewnienia równego traktowania pracowników oraz uniknięcia nadużyć powodowanych poprzez zawieranie kolejnych umów o pracę lub stosunków pracy o takim charakterze. Zobowiązuje ona państwa członkowskie do określenia sankcji karnych w przypadku naruszeń tych wymogów minimalnych. Ponadto przewiduje ona klauzule szczególne w celu ograniczenia obciążeń administracyjnych, które w związku ze stosowaniem tych nowych przepisów mogłyby wyniknąć dla małych i średnich przedsiębiorstw.

36 — Ogólne organizacje międzybranżowe, a mianowicie Europejska Unia Konfederacji Przemysłowych i Pracodawców (UNICE), Europejskie Centrum Przedsiębiorstw Publicznych (CEEP) oraz Europejska Konfederacja Związków Zawodowych (ETUC), zawarły w dniu 6 czerwca 1997 r. Porozumienie ramowe w sprawie pracy w niepełnym wymiarze godzin oraz w dniu 18 marca 1999 r. Porozumienie ramowe w sprawie umów o pracę na czas określony, które miały być wprowadzone w życie dyrektywami 97/81 i 99/70. Jak wynika z motywu czternastego dyrektywy 97/81 lub z motywu szesnastego dyrektywy 99/70, za właściwą formę wprowadzenia w życie porozumienia ramowego uznana została dyrektywa w rozumieniu art. 249 WE traktatu, bowiem wiąże ona strony co do celu, który ma być osiągnięty, pozostawiając im wybór co do form i metod.

prawnej i treści merytorycznej z naruszeniem upoważnienia zawartego w art. 3 ust. 10 dyrektywy 96/71.

61. Komisja kwestionuje zatem dwa aspekty omawianego przepisu, które należy poddać odrębnej ocenie. Na wstępie należy zgodzić się z Komisją, że pojęcie „zbiorowych układów pracy” występujące po pierwsze w zdaniu wprowadzającym art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r., a po drugie w pkt 11 tego przepisu ma różne znaczenia. Podczas gdy w pierwszym przypadku jest mowa o „powszechnie stosowanych zbiorowych układach pracy”, pkt 11 odnosi się ogólnie do „zbiorowych układów pracy”. Jednak te ostatnie mogą stanowić tylko takie umowy zbiorowe, które nie zostały uznane za powszechnie stosowane. Ze względu na jednoznaczne brzmienie art. 3 ust. 1 tiret drugie dyrektywy 96/71, który odnosi się tylko do „umów zbiorowych uznanych za powszechnie stosowane”, jako takie nie mogą one być objęte zakresem stosowania tego artykułu, z czego wynika, że takich zbiorowych układów pracy nie można uznać za należące do podstawowych wspólnotowych warunków pracy i zatrudnienia³⁷.

37 — Rezygnując z dokonania wnikliwej oceny prawnej w oparciu o dyrektywę 96/71, W. Däubler w: „Die Entsende-Richtlinie und ihre Umsetzung in das deutsche Recht”, ww. w przypisie 10, s. 615, oraz B. Borgmann w: „Entsendung drittstaatsangehöriger Arbeitnehmer durch EU-Unternehmen nach Deutschland”, Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik 1993, s. 122, reprezentują stanowisko, że usługobiorcy z innych państw członkowskich nie mogą zostać objęci wszystkimi określonymi w układach zbiorowych warunkami pracy wiążącymi przedsiębiorstwa krajowe. W wiążącym stosowaniu do zagranicznych umów o pracę krajowych układów zbiorowych, które nie są powszechnie stosowane, B. Borgmann upatruje nawet jawną dyskryminację przedsiębiorstw zagranicznych.

62. Inna kwestia dotyczy podniesienia niektórych kategorii aktów do rangi przepisów w dziedzinie porządku publicznego w oderwaniu od ich natury prawnej i treści merytorycznej. Aby można było zbadać, czy dane postanowienie układu zbiorowego można uznać za wiążące w rozumieniu oświadczenia nr 10, moim zdaniem konieczne jest precyzyjne określenie tych układów zbiorowych przez dane państwo członkowskie³⁸. Natomiast ogólnikowe odesłanie do „zbiorowych układów pracy” w art. 1 ust. 1 pkt 11 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. ma charakter normy blankietowej, która nie jest dostatecznie jasna ani precyzyjna. Spełnienie tego ostatniego warunku jest jednak niezbędne, bowiem nie można wykluczyć, że mogą zaistnieć okoliczności prowadzące do tego, że stosowanie postanowień układu zbiorowego do pracowników delegowanych będzie niezgodne ze swobodą świadczenia usług³⁹. W związku z tym każdorazowo konieczne jest dokonanie oceny w indywidualnym przypadku, czy sporne przepisy obiektywnie zapewniają ochronę pracowników delegowanych oraz czy przyznają one danym pracownikom rzeczywistą korzyść, która w wyraźny sposób przyczynia się do ich ochrony socjalnej. Natomiast ogóln-

38 — Wynika to już z ogólnego obowiązku państw członkowskich do dokonania takiej transpozycji dyrektywy, aby w pełni uwzględniała ona wymogi jasności i określoności stanu prawnego, do którego realizacji zmierza dyrektywa, zob. wyroki z dnia 1 marca 1983 r. w sprawie 300/81 Komisja przeciwko Włochom, Rec. s. 449, pkt 10 oraz z dnia 2 grudnia 1986 r. w sprawie 239/85 Komisja przeciwko Belgii, Rec. s. 3645, pkt 7.

39 — Tak orzekł Trybunał w wyroku w sprawie Portugalia Construções, ww. w przypisie 25, pkt 28 i 29, w odniesieniu do stosowania przepisów krajowych dotyczących minimalnego wynagrodzenia usługodawców. W związku z tym krajowe organy lub sądy zobowiązane są dokonać oceny, czy dane uregulowanie z obiektywnego punktu widzenia zapewnia ochronę pracowników delegowanych oraz czy przyznaje tym pracownikom rzeczywistą korzyść, która w wyraźny sposób przyczynia się do ich ochrony socjalnej. W ten sposób Trybunał uwidocznił, że pozornie korzystne ustawodawstwo krajowe dotyczące warunków pracy i zatrudnienia, jak np. minimalnego wynagrodzenia, co do zasady nie jest w stanie prowadzić do powstania korzyści po stronie delegowanych pracowników. Moim zdaniem to samo powinno dotyczyć postanowień układów zbiorowych. Podobnie również twierdzi rzecznik generalny Mengozzi w pkt 237 swojej opinii w sprawie Laval un Partneri, ww. w przypisie 16, który odsyła do wyroku w sprawie Portugalia Construções.

nikowe odesłanie do „zbiorowych układów pracy” właśnie uniemożliwia Trybunałowi dokonanie dogłębnej oceny.

63. Odsyłając w odpowiedzi na skargę do zbiorowych układów pracy załączonych do odpowiedzi z dnia 30 sierpnia 2004 r., rząd luksemburski nie wypełnił pod względem proceduralnym ciążącego na nim obowiązku podważenia podniesionych twierdzeń w sposób wyczerpujący oraz poparty faktami i dowodami⁴⁰. Jak słusznie zaznacza Komisja, powyższe układy stanowią bowiem umowy zbiorowe, które na mocy wielkokiążącego rozporządzenia zostały uznane za powszechnie stosowane w rozumieniu zdania wprowadzającego w art. 1 ust. 1, a nie sporne „zbiorowe układy pracy”, na które powołuje się art. 1 ust. 1 pkt 11 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r.

64. Z powyższego wynika, że art. 1 ust. 1 pkt 11 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. nie jest zgodny z art. 3 ust. 1 i 10 dyrektywy 96/71.

40 — Chodzi przy tym o „Convention collective de travail pour le métier de plafonneur-façadier” (wielkokiążące rozporządzenie z dnia 31 stycznia 1996 r. — Mémorial A — nr 14), „Convention collective de travail pour les métiers d’installateur sanitaire et d’installateur de chauffage et de climatisation” (wielkokiążące rozporządzenie z dnia 23 września 1996 r., Mémorial A — nr 72), „Contrat collectif pour le bâtiment” (wielkokiążące rozporządzenie z dnia 18 lutego 1997 r., Mémorial A — nr 14).

W przedmiocie zarzutu drugiego

65. W wezwaniu do usunięcia uchybień Komisja po raz pierwszy zwróciła uwagę rządu luksemburskiego, że art. 3 ust. 1 lit. a) dyrektywy 96/71 nakłada na państwa członkowskie obowiązek zapewnienia, aby przedsiębiorstwa mające siedzibę w innym państwie członkowskim przestrzegały maksymalnych okresów pracy i minimalnych okresów wypoczynku. Komisja wskazała, że art. 1 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. ogranicza ochronę minimalnych okresów wypoczynku do wypoczynku tygodniowego. Pojęcie „minimalnych okresów wypoczynku” obejmuje jednak nie tylko wypoczynek tygodniowy, lecz również inny wypoczynek, jak na przykład wypoczynek dzienny lub przerwy w pracy przewidziane w art. 3 i art. 4 dyrektywy 2003/88/EG⁴¹.

66. Już w odpowiedzi z dnia 30 sierpnia 2004 r. rząd luksemburski przyznał, iż transpozycja dyrektywy 96/71 jest niepełna⁴².

41 — Dyrektywa 2003/88/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 4 listopada 2003 r. dotycząca niektórych aspektów organizacji czasu pracy, Dz.U. L 299, s. 9.

42 — Rząd luksemburski zapowiedział w niej przygotowanie projektu ustawy, która do art. 1 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. miała wprowadzić odesłanie do wypoczynku dziennego i przerw w pracy. Jak wynika z odpowiedzi na skargę, powyższa zmiana została dokonana na mocy art. 4 ustawy z dnia 19 maja 2006 r. w sprawie transpozycji dyrektyw 2003/88 i 96/71 [Loi du 19 mai 2006 l) transposant la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l’aménagement du temps de travail; 2) modifiant la loi modifiée du 7 juin 1937 ayant pour objet la réforme de la loi du 31 octobre 1919 portant règlement légal du louage de services des employés privés; 3) modifiant la loi modifiée du 9 décembre 1970 portant réduction et réglementation de la durée de travail des ouvriers occupés dans les secteurs public et privé de l’économie; 4) modifiant la loi modifiée du 17 juin 1994 concernant les services de santé au travail 5) modifiant la loi du 20 décembre 2002 portant 1. transposition de la directive 96/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 1996 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d’une prestation de service; 2. réglementation du contrôle de l’application du droit du travail (Mémorial A — nr 97 z dnia 31 maja 2006 r., s. 1806)].

67. W ten sposób rząd luksemburski wypełnił ciążący na nim obowiązek w każdym bądź razie dopiero po upływie dwumiesięcznego terminu wyznaczonego przez Komisję w uzasadnionej opinii z dnia 12 października 2005 r. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału, istnienie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego winno być mianowicie oceniane w odniesieniu do sytuacji państwa członkowskiego, jaka miała miejsce w chwili wpływu terminu wyznaczonego w uzasadnionej opinii⁴³. Jako że rząd luksemburski nie kwestionuje, iż dokonał transpozycji z opóźnieniem, już z tego względu niniejszy zarzuty jest zasadny.

W przedmiocie zarzutu trzeciego

68. Natomiast zarzut Komisji dotyczący określonego w art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. nieuzasadnionego ograniczenia swobody świadczenia usług ze względu na nałożenie na przedsiębiorstwa mające siedzibę za granicą obowiązku „przekazywania inspekcji pracy przed podjęciem pracy, na jej wniosek i w możliwie najkrótszym terminie, informacji bezwzględnie koniecznych dla przeprowadzenia kontroli”

43 — Wyroki z dnia 18 lipca 2006 r. w sprawie C-119/04 Komisja przeciwko Włochom, Zb.Orz. s. I-6885, pkt 27 i 28, z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie C-29/01 Komisja przeciwko Hiszpanii, Rec. s. I-2503, pkt 11, z dnia 15 marca 2001 r. w sprawie C-147/00 Komisja przeciwko Francji, Rec. s. I-2387, pkt 26, z dnia 21 czerwca 2001 r. w sprawie C-119/00 Komisja przeciwko Luksemburgowi, Rec. s. I-4795, pkt 14, z dnia 30 listopada 2000 r. w sprawie C-384/99 Komisja przeciwko Belgii, Rec. s. I-10633, pkt 16, z dnia 3 lipca 1997 r. w sprawie C-60/96 Komisja przeciwko Francji, Rec. s. I-3827, pkt 15, z dnia 17 września 1996 r. w sprawie C-289/94 Komisja przeciwko Włochom, Rec. s. I-4405, pkt 20 oraz z dnia 12 grudnia 1996 r. w sprawie C-302/95 Komisja przeciwko Włochom, Rec. s. I-6765, pkt 13.

nie dotyczy transpozycji dyrektywy 96/71, ale raczej bezpośrednio art. 49 WE.

69. Jak przedstawiłam już powyżej, art. 49 WE wymaga nie tylko wyeliminowania wszelkiej dyskryminacji ze względu na obywatelstwo w stosunku do usługodawców z siedzibą w innym państwie członkowskim, lecz również zniesienia jakichkolwiek ograniczeń⁴⁴. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem stosowanie krajowych przepisów państwa przyjmującego w odniesieniu do usługodawców jest w stanie wstrzymać, ograniczyć lub uczynić mniej atrakcyjną działalność usługodawcy, a w konsekwencji należy uznać je za ograniczenie swobody świadczenia usług w zakresie, w jakim powodują one dodatkowe koszty oraz obciążenia administracyjne i ekonomiczne⁴⁵.

44 — Wyroki w sprawie Säger, ww. w przypisie 32, pkt 12, w sprawie Vander Elst, ww. w przypisie 32, pkt 14, w sprawie Guiot, ww. w przypisie 32, pkt 10, w sprawie Reisebüro Broede, ww. w przypisie 32, pkt 25, w sprawie Parodi, ww. w przypisie 32, pkt 18, w sprawie Portugalia Construções, ww. w przypisie 39, pkt 16, oraz w sprawie Komisja przeciwko Niemcom, ww. w przypisie 32, pkt 30.

45 — W wyroku w sprawie Arblade, ww. w przypisie 33, pkt 50, Trybunał orzekł w przedmiocie zgodności z prawem wspólnotowym przepisu prawa krajowego, który to przepis nakładał na świadczącego usługę w rozumieniu traktatu obowiązek dodatkowego odprowadzania przez niego składek na rzecz funduszu państwa przyjmującego oprócz składek odprowadzonych już do funduszu państwa członkowskiego, w którym ma on siedzibę. Trybunał uznał ten przepis za ograniczenie swobody świadczenia usług, bowiem powoduje on dodatkowe koszty oraz obciążenia administracyjne i ekonomiczne na niekorzyść przedsiębiorstw mających siedzibę w innym państwie członkowskim, co prowadziło do nierównego traktowania pod względem konkurencji tych przedsiębiorstw w porównaniu z pracodawcami mającymi siedzibę w państwie przyjmującym, co z kolei mogło powstrzymać je od świadczenia usług w państwie przyjmującym. Zobacz również wyrok w sprawie Finalarte, ww. w przypisie 33, pkt 30, który z kolei odsyła do wyroku w sprawie Mazzoleni, ww. w przypisie 25, pkt 24. W tym ostatnim wyroku Trybunał stwierdził, że stosowanie przepisów krajowych dotyczących minimalnego wynagrodzenia w odniesieniu do usługodawców mających siedzibę w jednym z regionów graniczących z przyjmującym państwem członkowskim prowadzi do nieproporcjonalnie wysokiego dodatkowego obciążenia administracyjnego, jeżeli przepisy te wymagają odrębnego obliczania wynagrodzenia pracowników delegowanych do państwa przyjmującego jedynie w wymiarze godzinowym.

70. Celem art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. jest umożliwienie luksemburskiej inspekcji pracy przeprowadzania kontroli tożsamości i zgodności z prawem pobytu pracowników delegowanych. Rzeczony przepis poddaje przedsiębiorstwa mające siedzibę poza terytorium Wielkiego Księstwa Luksemburga obowiązkowej uprzedniej procedurze administracyjnej, która przed podjęciem pracy wymaga przedstawienia dokumentów dotyczących statusu pracowników delegowanych w dziedzinie praw socjalnych, prawa pracy i pobytu, czyli że niniejszy przepis nakłada w każdym razie na zainteresowane przedsiębiorstwa obowiązek dopełnienia formalności administracyjnych, które delegowanie pracowników do Luksemburga są w stanie uczynić mniej atrakcyjnym niż na poziomie krajowym. Zgodnie z przedstawioną powyżej szeroką definicją przyjętą w orzecznictwie, już ta okoliczność jest wystarczająca do stwierdzenia ograniczającego charakteru omawianego przepisu⁴⁶.

71. Należy przypomnieć również, że Trybunał przyznał państwu członkowskim prawo kontrolowania przestrzegania

przepisów krajowych i wspólnotowych w dziedzinie świadczenia usług. Podobnie uznał on zasadność środków kontrolnych, które są konieczne do monitorowania przestrzegania wymogów, które same usprawiedliwione są bezwzględnyymi wymogami interesu ogólnego⁴⁷. Na uzasadnienie przepisu art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. rząd luksemburski powołuje zarówno ochronę pracowników, jak i konieczność przeprowadzania kontroli w celu zwalczania nadużyć i nielegalnych działań. Jak wynika z orzecznictwa Trybunału, zarówno ochrona socjalna pracownika, jak i zwalczanie nadużyć stanowią prawnie uzasadnione cele⁴⁸.

72. Jednak Trybunał stwierdził również, że kontrole przeprowadzane przez krajowe organy nadzoru muszą uwzględniać granice

46 — Zobacz wyroki w sprawie Finalarte, ww. w przypisie 33, pkt 36 oraz z dnia 21 października 2004 r. w sprawie C-445/03 Komisja przeciwko Luksemburgowi, Zb.Orz. s. I-10191, pkt 41, w których za wystarczający do przyjęcia ograniczenia swobody świadczenia usług Trybunał uznał już sam wymóg dopełnienia formalności administracyjnych. W swojej opinii z dnia 15 lipca 2004 r. w sprawie C-445/03 Komisja przeciwko Luksemburgowi, Zb.Orz. s. I-10191, pkt 17, rzecznik generalny Ruiz-Jarabo Colomer wskazuje na to, że usługodawcy, którzy chcą skorzystać z tego przysługującego im prawa świadczenia usług na terytorium dowolnego państwa członkowskiego w drodze delegowania zatrudnionego personelu, napotykają liczne trudności. Jedno z nich wynika z obowiązku wydania zezwolenia, którego uzyskanie nie dość, że ma charakter uznaniowy, to jest trudne do osiągnięcia i następuje w drodze postępowania administracyjnego mniej lub bardziej długotrwałego, złożonego lub kosztownego. Inna trudność polega na obowiązku poddania się kontrolom, które bądź to występują obok kontroli przeprowadzanych przez państwo siedziby, bądź też pokrywają się z nimi. Wszystkie te formalności częstokroć wiążą się z odstąpieniem od świadczenia lub powodują szkodę wynikającą z opóźnienia. W obliczu tych okoliczności w dalszym ciągu należy zgadzać się ze wskazanym orzecznictwem.

47 — Wyroki z dnia 21 września 2006 r. w sprawie C-168/04 Komisja przeciwko Austrii, Zb.Orz. s. I-9041, pkt 43, w sprawie Komisja przeciwko Niemcom, ww. w przypisie 32, pkt 36 oraz w sprawie Arblade, ww. w przypisie 33, pkt 38.

48 — Co do orzecznictwa Trybunału w przedmiocie ochrony socjalnej pracowników zob. wyroki z dnia 17 grudnia 1981 r. w sprawie 279/80 Webb, Rec. s. 3305, pkt 19, z dnia 3 lutego 1982 r. w sprawach połączonych 62/81 i 63/81 Seco, Rec. s. 223, pkt 10, z dnia 27 marca 1990 r. w sprawie C-113/89 Rush Portuguesa, Rec. s. I-1417, pkt 18, w sprawie Vander Elst. ww. w przypisie 32, pkt 25, w sprawie Guiot, ww. w przypisie 32, pkt 16, w sprawie Arblade, ww. w przypisie 33, pkt 36, w sprawie Finalarte, ww. w przypisie 33, pkt 40, 45, z dnia 12 października 2004 r. w sprawie C-60/03 Wolff & Müller, Zb.Orz. s. I-9553, pkt 35 oraz w sprawie Komisja przeciwko Austrii, ww. w przypisie 47, pkt 47, jak również pkt 249 opinii rzecznika generalnego Mengozziego w sprawie Laval un Partneri, ww. w przypisie 16. W zakresie orzecznictwa w przedmiocie zwalczania nadużyć zob. wyrok w sprawie Komisja przeciwko Austrii, ww. w przypisie 47, pkt 56. Ponadto z wyroku z dnia 2 maja 1996 r. w sprawie C-206/94 Paletta II, Rec. s. I-2357, pkt 28 wynika, że prawo wspólnotowe nie ma na celu ochrony przed nadużyciami i oszustwami. W wyroku tym Trybunał stwierdził, że zgodnie z ustawodawstwem wspólnotowym nie jest zabronione, aby pracodawca przedstawił dokumenty, na podstawie których sąd krajowy, o ile to konieczne, może ustalić, że pracownik niebędący chorym w sposób nieuczciwy lub stanowiący nadużycie zgłosił niezdolność do pracy stwierdzoną zgodnie z art. 18 rozporządzenia nr 574/72.

wyznaczone prawem wspólnotowym oraz że nie mogą one czynić iluzoryczną swobody świadczenia usług⁴⁹. W szczególności muszą one być odpowiednio do zagwarantowania realizacji zamierzonego celu oraz nie wykroczyć ponad to, co jest konieczne do jego osiągnięcia⁵⁰.

73. Charakterystyczny dla przepisu luksemburskiego jest przede wszystkim wynikający z ustawy obowiązek przedsiębiorstw przekazania inspekcji pracy koniecznych dokumentów jeszcze „przed podjęciem pracy”, co pozwala domyślać się uprzedniej kontroli nadużyć, która co do zasady jest niezgodna z prawem wspólnotowym. Rząd luksemburski podnosi jednak, iż ten wynikający z ustawy obowiązek złagodzony jest przez okoliczność, że przedsiębiorca musi spełnić rzeczony obowiązek dopiero „na wniosek”. W związku z tym, zdaniem rządu luksemburskiego, nie można mówić o obowiązku

przedsiębiorcy do składania oświadczeń z własnej inicjatywy.

74. W mojej ocenie istnieją jednak wskazówki pozwalające przyjąć, że przepis prawa luksemburskiego jak najbardziej wykazuje podobieństwo do konstrukcji uprzedniej kontroli nadużyć. Artykuł 7 ust. 1 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. należy bowiem interpretować w świetle art. 13–17 ustawy z dnia 4 kwietnia 1974 r. w sprawie restrukturyzacji inspekcji pracy⁵¹ (zwanej dalej „ustawą z dnia 4 kwietnia 1974 r.”), która w przypadku naruszenia przez przedsiębiorstwo obowiązku informowania upoważnia do wydania decyzji o rygorze natychmiastowej wykonalności zakazującej wykonywania pracy przez pracowników delegowanych na terytorium Wielkiego Księstwa. Inspekcja pracy może zezwolić na ponowne podjęcie pracy dopiero wtedy, gdy przedstawione zostaną wszystkie niezbędne dokumenty⁵², przy czym zgodnie z art. 28 ustawy z dnia 4 kwietnia 1974 r. naruszenie takiego zakazu podlegają karze pozbawienia wolności i karze grzywny. Jednak jeżeli po pierwsze w celu ponownego podjęcia pracy wymagane jest „zezwolenie”, a po drugie obowiązek powiadomienia egzekwowany jest za pomocą środków prawa karnego i prawa o wykroczeniach, to przepis art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. nie można rozumieć

49 — Wyroki w sprawie Komisja przeciwko Austrii, ww. w przypisie 47, pkt 43 oraz w sprawie Rush Portuguesa, ww. w przypisie 48, pkt 17.

50 — Wyroki w sprawie Arblade, ww. w przypisie 33, pkt 35, w sprawie Mazzoleni, ww. w przypisie 25, pkt 26 oraz z dnia 12 października 2004 r. w sprawie C-60/03 Wolff & Müller, Zb.Orz. s. I-9553, pkt 34. B. Teysié, „Droit européen du travail”, wydanie drugie, Paryż 2003, s. 158, 159, jest zdania, że wymóg dochowania formalności administracyjnych jest uzasadniony jedynie wówczas, gdy służy on interesom danych pracowników. Ochrona socjalna pracowników jako zgodne z prawem uzasadnienie nie może być wykorzystywana jako pretekst do przyjęcia przepisów ustawowych ograniczających swobodę świadczenia usług.

51 — Zgodnie z art. 11 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. „do inspekcji pracy i organów celnych należy, w granicach powierzonych im zadań, kontrola stosowania przepisów niniejszej ustawy”. W odniesieniu do zadań inspekcji pracy zastosowanie znajduje ustawa z dnia 4 kwietnia 1974 r. w sprawie restrukturyzacji inspekcji pracy (Mémorial A — nr 27, s. 485).

52 — Zobacz wydaną przez inspekcję pracy decyzję o rygorze natychmiastowej wykonalności z dnia 29 kwietnia 2004 r. adresowaną do pewnego przedsiębiorstwa, zakazującą świadczenia usług przez niezgłoszonych pracowników („ordonnance exécutoire par provision: cessation de prestations de travail détachées non-déclarées”), kopia w załączniku A-5 skargi.

inaczej aniżeli w taki sposób, że świadczenie usług w Luksemburgu w ramach delegowania pracowników objęte jest zakazem z zastrzeżeniem udzielenia zezwolenia⁵³.

75. Okolicznością obciążającą jest to, że brzmienie omawianego przepisu nie spełnia wymogów jasności i pewności prawa. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem w celu zapewnienia pełnej skuteczności prawa wspólnotowego państwa członkowskie zobowiązane są nie tylko do dokonania harmonizacji ich ustawodawstw z prawem wspólnotowym, lecz ponadto stworzenia określonej, jasnej i przejrzystej sytuacji pozwalającej jednostkom na identyfikację pełnego zakresu ich praw oraz na powoływanie się na nie przed sądami krajowymi⁵⁴. Zasada ta znaj-

duje zastosowanie zwłaszcza wtedy, gdy ustawodawstwo państwa członkowskiego nakłada na jednostki obowiązki oraz ustanawia sankcje w przypadku ich naruszenia.

76. Należy stwierdzić, że ze względu na jego niejednoznaczne brzmienie omawiany przepis pozostawia wydanie zezwolenia w znacznej mierze swobodnemu zakresowi uznania organów administracji, a ponadto, w odniesieniu do przedsiębiorstw, zwiększa ryzyko bycia adresatem sankcji administracyjno- lub karnoprawnych w nieuzasadniony sposób. W tym zakresie, jak wynika ze środków dowodowych przedstawionych Trybunałowi przez Komisję, wymagając udostępnienia całości wszystkich dokumentów przed świadczeniem usługi⁵⁵, inspekcja pracy zdaje się interpretować art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. w sposób ścisły, tak że wbrew argumentacji rządu luksemburskiego nie jest wystarczające, aby dokumenty były przekazane tego samego dnia na krótko przed podjęciem prac. Ponadto trudności w zakresie praktycznego wdrożenia art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. mogłyby wynikać ze względu na okoliczność, że obowiązek poinformowania, a tym samym właściwe postępowanie administracyjne co do zasady powstaje dopiero po wpłynięciu „wniosku” inspekcji pracy, przy czym nie jest jasne, jaką rolę dane przedsiębiorstwo odgrywa przed wszczęciem postępowania i czy ewentualnie ono samo musi stworzyć pretekst

53 — Prawodawca zakazuje wykonywania określonej działalności (lub realizacji określonych przedsięwzięć), jednak nie z tego powodu, że co do zasady nie mogą one dojść do skutku, lecz z tego względu, że do organów administracji należy uprzednie zweryfikowanie, czy w konkretnym przypadku dana działalność lub przedsięwzięcie naruszają przepisy materialnoprawne. W przypadku kontroli o wyniku pozytywnym i wniosku, że dana działalność jest zgodna z przepisami materialnoprawnymi, powstaje obowiązek wydania zezwolenia. W związku z tym niniejszemu zakazowi od samego początku towarzyszy zastrzeżenie udzielenia zezwolenia w sytuacji, gdy w postępowaniu w sprawie udzielenia zezwolenia nie zostaną stwierdzone żadne wynikające z ustaw względy uzasadniające odmowę. Zatem w przypadku „zezwoleń” mówi się także o „zakazie z zastrzeżeniem udzielenia zezwolenia”, zob. w tym zakresie H. Maurer, „Allgemeines Verwaltungsrecht”, wyd. 15, Monachium 2004, pkt 51, s. 218. Ze względu na istnienie rzeczonych zakazu z zastrzeżeniem udzielenia zezwolenia należy również bezsprzecznie przyjąć, że przepis luksemburski w art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. ma charakter ograniczający. Jeśli chodzi o delegowanie pracowników z państwa trzeciego przez mające siedzibę na terytorium Wspólnoty przedsiębiorstwo świadczące usługi, Trybunał rozstrzygnął już, że przepisy krajowe, które uzależniają wykonywanie świadczenia usług na terytorium tego kraju przez przedsiębiorstwo mające siedzibę w innym państwie członkowskim od udzielenia zezwolenia administracyjnego, stanowią ograniczenie tej swobody w znaczeniu art. 49 WE. Zobacz wyroki w sprawie Komisja przeciwko Austrii, ww. w przypisie 47, pkt 40, w sprawie Komisja przeciwko Luksemburgowi, ww. w przypisie 46, pkt 24 oraz w sprawie Vander Elst, ww. w przypisie 32, pkt 15.

54 — Zobacz podobnie, w odniesieniu do dyrektywy, wyroki z dnia 28 lutego 1991 r. w sprawie C-360/87 Komisja przeciwko Włochom, Rec. s. I-791, pkt 12 oraz z dnia 15 czerwca 1995 r. w sprawie C-220/94 Komisja przeciwko Luksemburgowi, Rec. s. I-1589, pkt 10. Zobacz również wyroki z dnia 18 stycznia 2001 r. w sprawie C-162/99 Komisja przeciwko Włochom, Rec. s. I-541, pkt 22–25 oraz z dnia 6 marca 2003 r. C-478/01 Komisja przeciwko Luksemburgowi, Rec. s. I-2351, pkt 20.

55 — W wydanej przez inspekcję pracy decyzji podlegającej tymczasowej wykonalności z dnia 29 kwietnia 2004 r., zakazującej świadczenia usług przez niezgłoszonych pracowników („ordonnance exécutoire par provision: cessation de prestations de travail détachées non-déclarées”), kopia w załączniku A-5 skargi, inspekcja pracy wskazała na okoliczność, że dokumenty dotyczące statusu delegowanych pracowników z punktu widzenia prawa socjalnego i prawa pracy muszą być przekazane przed świadczeniem usług transgranicznych, przy czym słowo „antérieurement” pisane jest wielkimi literami, jak się wydaje, w celu pouczenia przedsiębiorstw podejmujących jakoby nielegalne działania.

do złożenia tego „wniosku”. Jako że z braku takiego „wniosku” dane przedsiębiorstwo w rzeczywistości nie może korzystać ze swobody świadczenia usług bez narażania się na bycie adresatem sankcji administracyjno-lub karnoprawnych, omawiane ograniczenie wywołuje skutek podobny do zakazu absolutnego, którego nie można uznać za konieczny w celu zapewnienia ochrony pracowników, bowiem istnieje możliwość zastosowania mniej restrykcyjnych środków.

77. Podsumowując, uważam, że w tym kontekście niezbędne jest przywołanie wydanego ostatnio wyroku Trybunału w sprawie Komisja przeciwko Luksemburgowi⁵⁶, dotyczącego nieproporcjonalności zezwolenia jako warunku podjęcia zatrudnienia oraz stosowania łagodniejszych środków: „Wymóg postawiony przedsiębiorstwu świadczącemu usługi, aby sygnalizowało zawczasu lokalnym władzom obecność jednego lub większej liczby delegowanych pracowników, przewidywany czas tej obecności, a także to, czy świadczenie usługi uzasadnia delegowanie, stanowiłby równie skuteczny, a mniej restrykcyjny środek niż sporny wymóg. Z natury swojej pozwałaby on tym władzom kontrolować, czy podczas oddelegowania przestrzegane są luksemburskie przepisy socjalne, z uwzględnieniem także wymogów postawionych przedsiębiorstwu zgodnie z zasadami prawa socjalnego stosowanymi w państwie członkowskim pochodzenia tego przedsiębiorstwa”. W tych okolicznościach bardziej stosowne jest, by przyjmujące państwo członkowskie ograniczało swą interwencję do weryfikowania wymaganych informacji udzielonych przez usługodawcę w chwili rozpoczęcia działalności w przyjmującym państwie członkowskim i podej-

mowało działania represyjne dopiero wtedy, gdy okaże się to konieczne⁵⁷. W związku z tym faktyczne ustanowienie zastrzeżenia wydania zezwolenia w art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. wykracza poza to, co Trybunał uznaje za proporcjonalne.

78. Z powyższych rozważań wynika, że omawiany przepis prowadzi do uprzedniej kontroli nadużyć, która jest niezgodna z art. 49 WE. W związku z tym również zarzut trzeci jest zasadny.

W przedmiocie zarzutu czwartego

79. Przewidziane w art. 8 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. wyznaczenie przedstawiciela ad hoc z siedzibą w Luksemburgu, jako dodatkowy wymóg administracyjny, który jest w stanie utrudnić delegowanie pracowników przez przedsiębiorstwa mające siedzibę w innym państwie członkowskim, stanowi ograniczenie swobody świadczenia usług w rozumieniu art. 49 WE⁵⁸. W związku z powyższym należy zatem zbadać, czy

57 — Podobnie też stwierdził rzecznik generalny Geelhoed w swojej opinii z dnia 15 września 2005 r. w sprawie C-244/04 Komisja przeciwko Niemcom, Zb.Orz. s. I-885, pkt 28, w odniesieniu do przepisu niemieckiego, który delegowanie obywateli państw trzecich zatrudnionych przez usługodawcę posiadającego siedzibę w innym państwie członkowskim poddawał procedurze uprzedniego udzielenia zezwolenia. Zdaniem rzecznika generalnego, podejmowanie uprzednich środków kontrolnych jest nieproporcjonalne, bowiem przedsiębiorstwa, które nie przestrzegają wspólnotowych przepisów dotyczących ochrony pracowników, ponoszą odpowiedzialność za niezgodne z prawem dokonanie delegowania i systematycznie mogłyby zostać pociągnięte do odpowiedzialności. Zdaniem rzecznika generalnego, uprzednia kontrola nie może być usprawiedliwiona koniecznością upewnienia się, że delegowanie jest dokonane zgodnie z prawem.

58 — Rząd luksemburski w sposób dorozumiany uznaje ten fakt na s. 5 odpowiedzi na wystosowane przez Komisję wezwanie do usunięcia uchybień. W piśmie tym uznaje on szczególnie rodzaj działań wymuszonych na zagranicznych przedsiębiorstwach przez wymóg wyznaczenia przedstawiciela ad hoc mającego siedzibę w Luksemburgu.

56 — Wyrok w sprawie Komisja przeciwko Luksemburgowi, ww. w przypisie 46, pkt 31.

wynikające z przepisów krajowych ograniczenia w swobodnym świadczeniu usług są uzasadnione celem interesu publicznego oraz — w takim przypadku — czy są one niezbędne do jego osiągnięcia i czy jest to dokonywane za pomocą właściwych środków.

80. W tym zakresie rząd luksemburski powołuje się na ochronę pracownika, zwalczanie nadużyć oraz konieczność skutecznej kontroli. Jak już przedstawiono powyżej, zarówno ochrona socjalna pracowników, jak i zwalczanie nadużyć zostały uznane za cele prawnie uzasadnione⁵⁹, podczas gdy przeprowadzanie kontroli w celu realizacji krajowych przepisów ochronnych uznane jest za zgodne z prawem wspólnotowym, o ile taki nadzór odbywa się w granicach wyznaczonych prawem wspólnotowym⁶⁰.

81. Na wstępie należy przypomnieć, że państwo członkowskie nie może obwarować świadczenia usług na swoim terytorium wymogiem spełnienia wszystkich warunków obowiązujących w przypadku zakładania przedsiębiorstwa, co groziłoby właśnie pozbawieniem skuteczności postanowień traktatu mających zapewnić swobodę świadczenia usług⁶¹.

82. Odpowiednio do powyższych wywodów w wyroku w sprawie Komisja przeciwko Włochom⁶² Trybunał uznał wymóg usta-

nowienia siedziby lub oddziału w kraju przez agencje pracy tymczasowej zamierzające udostępnić pracowników do dyspozycji przedsiębiorstw mających siedzibę we Włoszech za niezgodny ze swobodnym świadczeniem usług, bowiem czyni on niemożliwym świadczenie w danym państwie członkowskim usług przez przedsiębiorstwa z siedzibą w innym państwie członkowskim.

83. Rząd luksemburski twierdzi w głównej mierze, że art. 8 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. nie określa w precyzyjny sposób cech spornego przedstawiciela ad hoc. Nie ustanawia on wymogu, aby przedstawiciel był osobą fizyczną bądź prawną, ani aby wykonywał swoją działalność odpłatnie. Istotne jest jedynie, aby inspekcja pracy знаła nazwisko osoby przechowującej konieczne dokumenty. Przedstawicielem ad hoc w rozumieniu tego przepisu może być na przykład w branży budowlanej główny wykonawca, kierownik budowy lub administrator budowy.

84. Przeciwno temu argumentowi należy jednak podnieść, że taka wykładnia w ogóle nie znajduje oparcia w art. 8 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r., a nawet sprzeciwia się ustawowym założeniom. Z brzmienia tego przepisu wynika raczej, że sporny przedstawiciel ad hoc „musi mieć siedzibę” w kraju, a zatem w kraju musi znajdować się jego „główny ośrodek działalności” bądź „stałe miejsce zamieszkania”. Jak słusznie zauważa Komisja, przesłanka ta zakłada „stałe miejsce pobytu” lub w każdym razie pobyt wykraczający poza okres świadczenia usługi. Z powyższego wynika, że wymogi określone w art. 8 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. nie są

59 — Zobacz pkt 71.

60 — Zobacz pkt 72.

61 — Zobacz wyroki w sprawie Säger, ww. w przypisie 32, pkt 13 oraz w sprawie Mazzoleni, ww. w przypisie 25, pkt 23.

62 — Wyrok z dnia 7 lutego 2002 r. w sprawie C-279/00 Komisja przeciwko Włochom, Rec. s. I-1425, pkt 17 i 18.

spełnione, jeżeli konieczne dokumenty przechowywane będą na przykład przez jednego z delegowanych pracowników.

85. Powyższy wniosek wydaje się niezgodny z orzecznictwem Trybunału. W wyroku w sprawie Arblade⁶³ Trybunał stwierdził bowiem, że obowiązek przedstawienia i przechowywania określonych dokumentów w miejscu pobytu osoby fizycznej zamieszkującej w przyjmującym państwie członkowskim, która posiada te dokumenty jako pełnomocnik wyznaczony przez pracodawcę lub jako wyznaczona przez niego osoba sprawująca nadzór, jest dopuszczalny także po upływie okresu zatrudnienia pracowników przez pracodawcę w danym państwie jedynie wtedy, gdy bez istnienia takiego obowiązku organy tego państwa nie mogą skutecznie wypełniać swoich funkcji kontrolnych.

86. Rządowi luksemburskiemu należy przyznać z jednej strony rację, że przeprowadzanie kontroli na miejscu jest niezbędne w celu zapewnienia przestrzegania przepisów ochronnych obowiązujących w państwach członkowskich. Z drugiej strony należy mu zarzucić, iż w niewystarczający sposób przedstawił bądź udowodnił, że organy luksemburskie nie mogłyby wypełniać powierzonych im funkcji kontrolnych bez udziału przedstawiciela ad hoc mającego siedzibę w Luksemburgu. Dla uzasadnienia tak daleko idącego ograniczenia swobody świadczenia usług jak w niniejszej sprawie nie wystarczy bowiem pozbawione dogłębnego uzasadnienia wyrażenie krytyki lub wątpliwości w odniesieniu do skuteczności przewidzianego w art. 4 dyrektywy 96/71 zorganizowanego systemu współpracy i wymiany informacji między państwami

członkowskimi⁶⁴. Wielkie Księstwo Luksemburga, tak jak pozostałe państwa członkowskie, zobowiązane jest do uczestnictwa we wskazanym systemie wzajemnej pomocy administracyjnej celem kontroli przestrzegania właściwych przepisów dotyczących warunków pracy i zatrudnienia. W tym zakresie rząd luksemburski nie wypełnił ciążącego na nim obowiązku przedstawienia faktów i dowodów.

87. Pomijając powyższe rozważania, kontrolę przestrzegania przepisów dotyczących ochrony socjalnej pracowników można z całą pewnością zapewnić w drodze mniej restrykcyjnych środków. Należy bowiem co do zasady przyjąć, że do wypełnienia funkcji kontrolnych wystarczające jest wyznaczenie jednego z delegowanych pracowników, na przykład kierownika, który spełnia funkcję łącznika między przedsiębiorstwem zagranicznym a inspekcją pracy i w razie konieczności udostępnia konieczne dokumenty na miejscu budowy lub w innym dostępnym i precyzyjnie określonym miejscu na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego⁶⁵. Taki wymóg, jako środek

64 — W wyroku w sprawie Arblade, ww. w przypisie 33, pkt 79, Trybunał stwierdził, że „zorganizowany system współpracy lub wymiany informacji między państwami członkowskimi w rozumieniu art. 4 dyrektywy 96/71 uczyniłby zbytecznym przechowywanie dokumentów w przyjmującym państwie członkowskim po upływie okresu zatrudnienia tam pracowników przez pracodawcę”. Zgodnie z tym przepisem państwa członkowskie zobowiązane są do utworzenia jednostek organizacyjnych umożliwiających ścisłą współpracę między państwami członkowskimi w dziedzinie warunków pracy i zatrudnienia. W ten sposób należy umożliwić przekazywanie informacji dotyczących warunków zatrudnienia w danym miejscu pracy w poszczególnych państwach członkowskich, z czego mogą korzystać w szczególności sądy innych państw członkowskich. Jako takie jednostki przewidziane są przede wszystkim biura łącznikowe lub inne oddziały świadczące wzajemną pomoc administracyjną. Szczególne znaczenie ma przewidziana w dyrektywie współpraca urzędów odpowiedzialnych za nadzorowanie danych warunków pracy i zatrudnienia. Owa współpraca polega na udzielaniu informacji na zapytania urzędów innych państw członkowskich na temat (i) wykraczającego poza granice państwowe wynajmowania pracowników, (ii) wyraźnych wykroczeń oraz (iii) domniemych przypadków nielegalnej działalności wykraczającej poza granice państwowe. Wzajemna pomoc w zakresie administracji będzie świadczona bezpłatnie (zob. w tym zakresie K. Forgó, „Aktuelles zur Entsenderichtlinie”, ww. w przypisie 10, s. 817).

63 — Wyroki w sprawie Arblade, ww. w przypisie 33, pkt 76 oraz z dnia 4 grudnia 1986 r. w sprawie 205/84 Komisja przeciwko Niemcom, Rec. s. 3755, pkt 54.

65 — Zobacz wyrok w sprawie Arblade, ww. w przypisie 33, pkt 65 i 74, który odwołał się do ochrony socjalnej pracowników w branży budowlanej.

mający na celu zapewnienie ochrony socjalnej pracowników, który w mniejszym stopniu ogranicza swobodę świadczenia usług, byłby zgodny z zasadą proporcjonalności.

VII — W przedmiocie kosztów

88. Z tego względu dochodzę do wniosku, że wymogi określone w art. 8 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. są nieproporcjonalne oraz naruszają art. 49 WE. W związku z tym także zarzut czwarty jest zasadny.

89. Zgodnie z art. 69 § 2 regulaminu, kosztami zostaje obciążona strona przegrywająca sprawę. Ponieważ Wielkie Księstwo Luksemburga przegrało sprawę, należy obciążyć je kosztami postępowania.

VIII — Wnioski

90. W świetle powyższych rozważań proponuję Trybunałowi, aby:

— stwierdził, że:

1. oświadczając, iż przepisy art. 1 ust. 1 pkt 1, 8 i 11 ustawy z dnia 20 grudnia 2002 r. stanowią przepisy administracyjne dotyczące „krajowego porządku publicznego”,

2. dokonując niepełnej transpozycji art. 3 ust. 1 lit. a) dyrektywy 96/71 w art. 1 ust. 1 pkt 3 tej ustawy,

3. ustanawiając w art. 7 ust. 1 tej ustawy warunki niespełniające wymogu jasności mającego na celu zagwarantowanie pewności prawa,

4. nakładając w art. 8 tej ustawy obowiązek przechowywania dokumentów wymaganych w związku z kontrolą w Luksemburgu na przedstawiciela ad hoc mającego tam siedzibę,

Wielkie Księstwo Luksemburga uchybiło zobowiązaniom, które ciążyą na nim na mocy art. 3 ust. 1 i 10 dyrektywy 96/71, a także na mocy art. 49 WE i 50 WE;

— w pozostałym zakresie oddalił skargę jako bezpodstawną;

— obciążył Wielkie Księstwo Luksemburga kosztami postępowania.