

WYROK TRYBUNAŁU (druga izba)

z dnia 10 lutego 2011 r.*

W sprawach połączonych od C-307/09 do C-309/09

mających za przedmiot wnioski o wydanie, na podstawie art. 234 WE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożone przez Raad van State (Niderlandy), postanowieniami z dnia 29 lipca 2009 r., które wpłynęły do Trybunału w dniu 3 sierpnia 2009 r., w postępowaniach:

Vicoplus SC PUH (C-307/09),

BAM Vermeer Contracting sp. z o.o. (C-308/09),

Olbek Industrial Services sp. z o.o. (C-309/09)

przeciwko

Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,

* Język postępowania: niderlandzki.

TRYBUNAŁ (druga izba),

w składzie: J.N. Cunha Rodrigues, prezes izby, A. Arabadjiev, A. Rosas, U. Löhmus (sprawozdawca) i A. Ó Caoimh, sędziowie,

rzecznik generalny: Y. Bot,
sekretarz: M. Ferreira, główny administrator,

uwzględniając procedurę pisemną i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 8 lipca 2010 r.,

rozważywszy uwagi przedstawione:

- w imieniu Vicoplus SC PUH przez E. Vliegenberga, advocaat,
- w imieniu BAM Vermeer Contracting sp. z o.o. oraz Olbek Industrial Services sp. z o.o. przez M. Lewandowskiego, advocaat,
- w imieniu rządu niderlandzkiego przez C. Wissels oraz B. Koopman, działające w charakterze pełnomocników,
- w imieniu rządu czeskiego przez M. Smolka oraz T. Müllera, działających w charakterze pełnomocników,
- w imieniu rządu duńskiego przez C. Vanga, działającego w charakterze pełnomocnika,

- w imieniu rządu niemieckiego przez M. Lumme, N. Grafa Vitzthuma oraz J. Möllera, działających w charakterze pełnomocników,

- w imieniu rządu austriackiego przez E. Riedla oraz G. Hessego, działających w charakterze pełnomocników,

- w imieniu rządu polskiego przez M. Dowgielewicza oraz J. Faldygę i K. Majcher, działających w charakterze pełnomocników,

- w imieniu Komisji Europejskiej przez J. Enegrena, I. Rogalskiego, W. Wilsa oraz E. Traverse, działających w charakterze pełnomocników,

po zapoznaniu się z opinią rzecznika generalnego na posiedzeniu w dniu 9 września 2010 r.,

wydaje następujący

Wyrok

- ¹ Wnioski o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczą wykładni art. 56 TFUE i 57 TFUE oraz art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 grudnia 1996 r. dotyczącej delegowania pracowników w ramach świadczenia usług (Dz.U. 1997, L 18, s. 1).

- 2 Wnioski te zostały złożone w ramach sporów pomiędzy Vicoplus SC PUH (zwaną dalej „Vicoplus”), BAM Vermeer Contracting sp. z o.o. (zwaną dalej „BAM Vermeer”) i Olbek Industrial Services sp. z o.o. (zwaną dalej „Olbek”), spółkami polskimi, a Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (ministrem ds. społecznych i zatrudnienia), w przedmiocie grzywien nałożonych na nie z tytułu delegowania pracowników polskich do Niderlandów bez uzyskania pozwolenia na pracę.

Ramy prawne

Prawo Unii

Akt o przystąpieniu z 2003 r.

- 3 Artykuł 24 Aktu dotyczącego warunków przystąpienia Republiki Czeskiej, Republiki Estońskiej, Republiki Cypryjskiej, Republiki Łotewskiej, Republiki Litewskiej, Republiki Węgierskiej, Republiki Malty, Rzeczypospolitej Polskiej, Republiki Słowenii i Republiki Słowackiej oraz dostosowań w traktatach stanowiących podstawę Unii Europejskiej (Dz.U. 2003, L 236, s. 33, zwanego dalej „aktem o przystąpieniu z 2003 r.”) zawiera listę środków figurujących w załącznikach V–XIV do tego aktu, które na określonych w nich warunkach mają zastosowanie do nowych państw członkowskich.

- 4 Załącznik XII do aktu o przystąpieniu z 2003 r. jest zatytułowany „Wykaz, o którym mowa w artykule 24 aktu przystąpienia: Polska”. Rozdział 2 tego załącznika, zatytułowany „Swobodny przepływ osób”, w ust. 1, 2, 5 i 13 stanowi:

„1. [Artykuł 45 TFUE oraz artykuł 56 akapit pierwszy TFUE] mają w pełni zastosowanie tylko w odniesieniu do swobodnego przepływu pracowników oraz swobodnego świadczenia usług w ramach czasowego przepływu pracowników, o którym mowa w artykule 1 dyrektywy 96/71/WE między Polską a Belgią, Republiką Czeską, Danią, Niemcami, Estonią, Grecją, Hiszpanią, Francją, Irlandią, Włochami, Łotwą, Litwą, Luksemburgiem, Węgrami, Niderlandami, Austrią, Portugalią, Słowenią, Słowacją, Finlandią, Szwecją oraz Zjednoczonym Królestwem, z zastrzeżeniem postanowień przejściowych określonych w ustępach 2–14.

2. W drodze odstępstwa od artykułów 1–6 rozporządzenia [Rady] (EWG) nr 1612/68 [z dnia 15 października 1968 r. w sprawie swobodnego przepływu pracowników wewnątrz Wspólnoty (Dz.U. L 257, s. 2)] i do końca dwuletniego okresu następującego po dniu przystąpienia, obecne państwa członkowskie będą stosować środki krajowe lub środki wynikające z umów dwustronnych, regulujące dostęp obywateli polskich do ich rynków pracy. Obecne państwa członkowskie mogą nadal stosować takie środki do końca pięcioletniego okresu następującego po dniu przystąpienia.

[...]

5. Państwo członkowskie, które utrzymuje stosowanie środków krajowych lub środków wynikających z umów dwustronnych pod koniec pięcioletniego okresu określonego w ustępie 2, może, w przypadku zaistnienia poważnych zakłóceń na rynku pracy lub też groźby ich wystąpienia oraz po notyfikowaniu Komisji, utrzymać stosowanie tych środków aż do końca siedmioletniego okresu następującego po dniu przystąpienia. W przypadku braku takiej notyfikacji stosuje się artykuły 1–6 rozporządzenia (EWG) nr 1612/68.

[...]

13. Niemcy oraz Austria, w celu zmierzenia się z poważnymi zakłóceniami lub też groźbą ich wystąpienia w szczególnych wrażliwych sektorach usług na ich rynkach pracy, które to zakłócenia lub groźba ich wystąpienia mogą pojawić się w niektórych regionach w wyniku transgranicznego świadczenia usług, określonego w artykule 1 dyrektywy 96/71/WE, i tak długo jak te państwa stosują, na mocy środków przejściowych określonych powyżej, środki krajowe lub też wynikające z porozumień dwustronnych dotyczących swobodnego przepływu pracowników polskich, mogą, po notyfikowaniu Komisji, odstąpić od artykułu [56 akapit pierwszy TFUE] w celu ograniczenia czasowego przemieszczania się pracowników, których prawo do podjęcia pracy w Niemczech lub w Austrii podlega środkom krajowym w stosunku do świadczenia usług przez przedsiębiorstwa mające siedzibę w Polsce.

[...]”.

Dyrektywa 96/71

- 5 Artykuł 1 dyrektywy 96/71, zatytułowany „Zakres stosowania”, przewiduje:

„1. Niniejszą dyrektywę stosuje się do przedsiębiorstw prowadzących działalność w państwie członkowskim, które w ramach świadczenia usług poza jego granicami delegują pracowników zgodnie z ust. 3 na terytorium innego państwa członkowskiego.

[...]

3. Niniejszą dyrektywę stosuje się wówczas, gdy przedsiębiorstwa wymienione w ust. 1 podejmują następujące środki, wybiegające poza granice państwowe:

a) delegują pracowników na własny rachunek i pod swoim kierownictwem na terytorium państwa członkowskiego, w ramach umowy zawartej między przedsiębiorstwem delegującym a odbiorcą usług, działającym w danym państwie członkowskim, o ile istnieje stosunek pracy pomiędzy przedsiębiorstwem delegującym a pracownikiem w ciągu okresu delegowania;

lub

b) delegują pracowników do zakładu albo przedsiębiorstwa należącego do grupy przedsiębiorców na terytorium państwa członkowskiego, o ile istnieje stosunek pracy między przedsiębiorstwem delegującym a pracownikiem w ciągu okresu delegowania;

lub

c) jako przedsiębiorstwo pracy tymczasowej lub agencja wynajmująca personel wynajmuje [deleguje] pracownika przedsiębiorstwu [do przedsiębiorstwa], prowadzącemu [prowadzącego] działalność gospodarczą lub działającemu [działającego] na terytorium państwa członkowskiego, o ile przez cały okres delegowania istnieje stosunek pracy pomiędzy przedsiębiorstwem pracy tymczasowej lub agencją wynajmującą a pracownikiem.

[...]”.

Dyrektywa 91/383/EWG

- 6 Na podstawie art. 1 dyrektywy Rady 91/383/EWG z dnia 25 czerwca 1991 r. uzupełniającej środki mające wspierać poprawę bezpieczeństwa i zdrowia w pracy pracowników pozostających w stosunku pracy na czas określony lub w czasowym stosunku pracy (Dz.U. L 206, s. 19):

„Niniejszą dyrektywę stosuje się do:

[...]

- 2) czasowego stosunku pracy pomiędzy agencją pracy czasowej, tzn. pracodawcą, i pracownikiem, przy czym ten ostatni jest przydzielony do pracy dla i pod kontrolą przedsiębiorstwa oraz/lub firmy korzystającej z jego usług”.

Prawo krajowe

- 7 Na podstawie art. 2 ust. 1 Wet arbeid vreemdelingen (ustawy o zatrudnieniu cudzoziemców, Stb. 1994, nr 959, zwanej dalej „Wav”) pracodawcy nie wolno zatrudnić w Niderlandach cudzoziemca bez pozwolenia na pracę.

- 8 Artykuł 1e ust. 1 Besluit uitvoering Wav (rozporządzenia wykonawczego do Wav, Stb. 1995, nr 406), zmienionego rozporządzeniem z dnia 10 listopada 2005 r. (Stb. 2005, nr 577, zwanego dalej „rozporządzeniem wykonawczym”), ma następujące brzmienie:

„Zakazu, o którym mowa w art. 2 ust. 1 Wav, nie stosuje się do cudzoziemca, który w ramach transgranicznego świadczenia usług wykonuje przejściowo pracę na rzecz pracodawcy na terytorium Niderlandów, który to pracodawca ma siedzibę poza Niderlandami w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej, pod warunkiem że:

- a) w państwie, w którym pracodawca ma siedzibę, cudzoziemiec może być zatrudniony jako jego pracownik,
 - b) pracodawca zgłosił pracę w Niderlandach do centralnej organizacji pracy i dochodów przed jej rozpoczęciem, oraz
 - c) nie chodzi o usługę polegającą na wynajmowaniu siły roboczej”.
- 9 Według sądu krajowego obowiązek uzyskania pozwolenia nałożony przez art. 2 ust. 1 Wav, jako tymczasowe ograniczenie w swobodnym przepływie pracowników polskich przewidziane w załączniku XII do aktu o przystąpieniu z 2003 r., został utrzymany do dnia 1 maja 2007 r.

Postępowania przed sądami krajowymi i pytania prejudycjalne

- 10 W odniesieniu do sprawy C-307/09 z postanowienia odsyłającego wynika, że podczas kontroli przeprowadzonej przez inspekcję pracy stwierdzono, iż trzech obywateli polscy zatrudnieni przez Vicoplus pracują w Maris, spółce niderlandzkiej, której przedmiot działalności polega na przeglądach pomp dla innych przedsiębiorstw. Zgodnie z umową zawartą przez Maris z inną spółką ich praca miała być wykonywana między 15 sierpnia a 30 listopada 2005 r.
- 11 Okoliczności postępowania przed sądem krajowym w sprawie C-308/09 dotyczą protokołu sporządzonego przez inspekcję handlową w dniu 31 lipca 2006 r., według którego dwaj obywatele polscy od dnia 10 stycznia 2006 r. pracowali jako monterzy w warsztacie samochodowym Flevoservice en Flevowash BV, spółki niderlandzkiej. Zostali oni zatrudnieni przez BAM Vermeer, która zawarła umowę ze wspomnianą spółką o naprawę i przerabianie ciężarówek i przyczep.
- 12 W sprawie C-309/09 sąd krajowy wskazuje, że spółka, w której prawa wstąpiła Olbek, w dniu 15 listopada 2005 r. zawarła umowę z HTG Nederveen BV, spółką niderlandzką, o dostarczanie tej ostatniej personelu w celu świadczenia usług usuwania odpadów na okres kilku miesięcy. Kontrola biur HTG Nederveen BV przeprowadzona przez inspekcję pracy pozwoliła stwierdzić, że usługi te były świadczone m.in. przez 20 obywateli polskich.
- 13 W trzech ww. sprawach na skarżące przed sądem krajowym nałożono grzywny z tytułu naruszenia art. 2 ust. 1 Wav, ponieważ delegowały one do Niderlandów pracowników polskich bez uzyskania w tym celu pozwolenia na pracę.

- 14 Oddalając odwołania wniesione od tych grzywien, *secrétaire d'État aux Affaires sociales et à l'Emploi* (sekretarz stanu ds. społecznych i zatrudnienia) w sprawie C-307/09 i *Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid* (minister ds. społecznych i zatrudnienia) w sprawach C-308/09 i C-309/09 uznali, że świadczenie usług wykonywane odpowiednio przez *Vicoplus*, *BAM Vermeer* i *Olbek* polegało na wynajmowaniu siły roboczej w rozumieniu art. 1e ust. 1 lit. c) rozporządzenia wykonawczego.
- 15 Ponieważ *Rechtbank 's-Gravenhage* oddalił ich skargi wniesione od tych decyzji, skarżące przed sądem krajowym wniosły odwołanie do *Raad van State*.
- 16 Sąd ten stwierdza, że jest bezsporne, iż przewidziany w art. 1e ust. 1 rozporządzenia wykonawczego obowiązek uzyskania pozwolenia na pracę na wynajmowanie siły roboczej stanowi ograniczenie swobody świadczenia usług. Jednakże uważa on, że z wyroków: z dnia 27 marca 1990 r. w sprawie C-113/89 *Rush Portuguesa*, Rec. s. I-1417; z dnia 9 sierpnia 1994 r. w sprawie C-43/93 *Vander Elst*, Rec. s. I-3803; z dnia 21 października 2004 r. w sprawie C-445/03 Komisja przeciwko *Luksemburgowi*, Zb.Orz. s. I-10191; z dnia 19 stycznia 2006 r. w sprawie C-244/04 Komisja przeciwko *Niemcom*, Zb.Orz. s. I-885; z dnia 21 września 2006 r. w sprawie C-168/04 Komisja przeciwko *Austrii*, Zb.Orz. s. I-9041 wynika, iż takie ograniczenie może być uzasadnione w szczególności względami interesu ogólnego polegającymi na ochronie krajowego rynku pracy, m.in. przed obchodzeniem ograniczeń swobodnego przepływu pracowników.
- 17 W tym względzie sąd krajowy wyjaśnia, że utrzymanie owego obowiązku uzyskania zezwolenia na pracę opiera się w szczególności na ww. wyroku w sprawie *Rush Portuguesa*, jednakże zauważa, iż Trybunał nie powtórzył wniosków zawartych w pkt 16 tego wyroku w późniejszych ww. wyrokach. Powstaje zatem pytanie, czy prawo Unii obecnie sprzeciwia się uzależnieniu wynajmowania siły roboczej od uzyskania pozwolenia na pracę w okolicznościach spraw przed sądem krajowym.

- 18 W konsekwencji sąd krajowy zastanawia się, czy w celu ochrony krajowego rynku pracy pozwolenie na pracę wymagane na podstawie art. 2 ust. 1 Wav na świadczenie usług polegających na wynajmowaniu siły roboczej jest środkiem proporcjonalnym w świetle art. 56 TFUE i 57 TFUE, uwzględniając również zastrzeżenie sformułowane w rozdziale 2 ust. 2 załącznika XII do aktu o przystąpieniu z 2003 r. w odniesieniu do swobodnego przepływu pracowników. Jeżeli tak, sąd ten zastanawia się nad zakresem pojęcia wynajmowania siły roboczej, a w szczególności nad znaczeniem, jakie należy przypisać charakterowi działalności głównej, jaką wykonuje przedsiębiorstwo świadczące omawiane usługi w państwie członkowskim swojej siedziby.
- 19 W tych okolicznościach Raad van State postanowił zawiesić każde z toczących się przed nim postępowań i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi, które są sformułowane w identyczny sposób:
- „1) Czy art. [56 TFUE] i [57 TFUE] należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie przepisom krajowym takim jak art. 2 [Wav] w związku z art. 1e ust. 1 lit. c) rozporządzenia wykonawczego, zgodnie z którymi dla delegowania pracowników w rozumieniu art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71/WE wymagane jest pozwolenie na pracę?
- 2) Na podstawie jakich kryteriów należy ustalać, czy ma miejsce delegowanie pracowników w rozumieniu art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71/WE?”.
- 20 Postanowieniem prezesa Trybunału z dnia 2 października 2009 r. sprawy od C-307/09 do C-309/09 zostały połączone zarówno dla celów procedury pisemnej i ustnej, jak i dla celów wydania wyroku.

W przedmiocie pytań prejudycjalnych

W przedmiocie pytania pierwszego

- 21 Poprzez pytanie pierwsze sąd krajowy zasadniczo dąży do ustalenia, czy art. 56 TFUE i 57 TFUE sprzeciwiają się przepisom państwa członkowskiego, które uzależniają delegowanie w rozumieniu art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71 na terytorium tego państwa pracowników będących obywatelami innego państwa członkowskiego od uzyskania pozwolenia na pracę.
- 22 Należy przypomnieć, że okoliczność, iż sąd krajowy powołał się formalnie w pytaniu prejudycjalnym na określone przepisy prawa Unii, nie stoi na przeszkodzie temu, by Trybunał dostarczył temu sądowi wszelkich danych dotyczących wykładni prawa, jakie mogą być mu pomocne w rozstrzygnięciu rozpatrywanego przezeń sporu, niezależnie od tego, czy sąd krajowy powołał się na nie w treści pytań. W tym względzie do Trybunału należy wyprowadzenie z całości informacji przedstawionych przez sąd krajowy, a w szczególności z uzasadnienia postanowienia odsyłającego, elementów prawa Unii, które wymagają wykładni, zważywszy na przedmiot sporu (zob. w szczególności wyrok z dnia 27 października 2009 r. w sprawie C-115/08 *ČEZ*, Zb.Orz. s. I-10265, pkt 81 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 23 Sąd krajowy wskazuje, że utrzymując do dnia 1 maja 2007 r. obowiązek uzyskania pozwolenia na pracę przewidziany w art. 2 ust. 1 Waw wobec obywateli polskich, którzy zamierzają pracować w Królestwie Niderlandów, to państwo członkowskie zastosowało odstępstwo dotyczące swobodnego przepływu pracowników figurujące w rozdziale 2 ust. 2 załącznika XII do aktu o przystąpieniu z 2003 r. Zastanawia się on

jednak, jak wynika z pkt 16–18 niniejszego wyroku, czy utrzymanie takiego obowiązku na podstawie art. 1e ust. 1 lit. c) rozporządzenia wykonawczego dla świadczenia usług polegających na wynajmowaniu pracowników polskich na terytorium Królestwa Niderlandów może być uzasadnione w świetle tego odstępstwa.

- 24 W tym względzie, jeżeli uregulowanie krajowe jest uzasadnione na mocy jednego ze środków przejściowych określonych w art. 24 aktu o przystąpieniu z 2003 r., w niniejszej sprawie tego przewidzianego w rozdziale 2 ust. 2 załącznika XII do tego aktu, kwestia zgodności tego uregulowania z art. 56 TFUE i 57 TFUE staje się bezprzedmiotowa (zob. podobnie wyrok z dnia 5 października 2006 r. w sprawie C-140/05 Valeško, Zb.Orz. s. I-10025, pkt 74).
- 25 Należy zatem zbadać, czy przepisy takie jak będące przedmiotem sprawy przed sądem krajowym wchodzą w zakres stosowania tego środka przejściowego.
- 26 Po pierwsze, należy przypomnieć, że rozdział 2 ust. 2 załącznika XII do aktu o przystąpieniu z 2003 r. wprowadza odstępstwo od swobodnego przepływu pracowników, przejściowo wyłączając stosowanie art. 1–6 rozporządzenia nr 1612/68 wobec obywateli polskich. Przepis ten przewiduje bowiem, że przez okres dwóch lat od dnia 1 maja 2004 r., dnia przystąpienia tego państwa do Unii, państwa członkowskie będą stosować środki krajowe lub środki wynikające z umów dwustronnych, regulujące dostęp obywateli polskich do ich rynków pracy. Przepis ten przewiduje również, że państwa członkowskie mogą nadal stosować takie środki do końca pięcioletniego okresu następującego po dniu przystąpienia Rzeczypospolitej Polskiej do Unii.
- 27 Po drugie, z orzecznictwa Trybunału wynika, że działalność przedsiębiorstwa polegająca na odpłatnym wynajmowaniu siły roboczej, która pozostaje zatrudniona przez to przedsiębiorstwo bez zawarcia umowy o pracę z użytkownikiem, stanowi działalność zawodową, która spełnia warunki ustanowione w art. 57 akapit pierwszy TFUE,

a zatem powinna być uważana za usługę w rozumieniu tego przepisu (zob. wyrok z dnia 17 grudnia 1981 r. w sprawie 279/80 Webb, Rec. s. 3305, pkt 9; postanowienie z dnia 16 czerwca 2010 r. w sprawie C-298/09 RANI Slovakia, pkt 36).

- 28 Jednakże Trybunał uznał, że taka działalność może mieć wpływ na rynek pracy państwa członkowskiego usługobiorcy. Po pierwsze bowiem, pracownicy zatrudnieni przez przedsiębiorstwa wynajmujące siłę roboczą mogą w danym wypadku podlegać postanowieniom art. 45–48 TFUE i rozporządzeniom Unii przyjętym w celu ich stosowania (zob. ww. wyrok w sprawie Webb, pkt 10).
- 29 Po drugie, ze względu na szczególny charakter miejsc pracy nieodłącznie związanych z wynajmowaniem siły roboczej, wykonywanie tej działalności ma bezpośredni wpływ zarówno na stosunki na rynku zatrudnienia, jak i na uzasadnione interesy danych pracowników (ww. wyrok w sprawie Webb, pkt 18).
- 30 W tym względzie w pkt 16 ww. wyroku w sprawie Rush Portuguesa Trybunał stwierdził, że przedsiębiorstwo wynajmujące siłę roboczą jest co prawda usługodawcą w rozumieniu traktatu FUE, który jednakże wykonuje czynności polegające właśnie na wprowadzeniu pracowników na rynek pracy przyjmującego państwa członkowskiego.
- 31 Stwierdzenie to uzasadnia okoliczność, że pracownik delegowany na podstawie art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71 przez okres delegowania jest zwykle przydzielony na stanowisko w przedsiębiorstwie korzystającym z usług, które w innym wypadku byłoby zajęte przez jego pracownika.

- 32 Wynika z tego, że przepisy państwa członkowskiego takie jak będące przedmiotem sprawy przed sądem krajowym należy uważać za środek regulujący dostęp obywateli polskich do rynku pracy tego samego państwa członkowskiego w rozumieniu rozdziału 2 ust. 2 załącznika XII do aktu o przystąpieniu z 2003 r.
- 33 Z tego powodu przepisy te, które podczas okresu przejściowego przewidzianego w rozdziale 2 ust. 2 załącznika XII do aktu o przystąpieniu z 2003 r. nadal uzależniają delegowanie, w rozumieniu art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71, obywateli polskich na terytorium tego państwa od uzyskania pozwolenia na pracę, są zgodne z art. 56 TFUE i 57 TFUE.
- 34 Wniosek taki narzuca się również ze względu na cel tego przepisu, którym jest unikanie, aby w następstwie przystąpienia do Unii nowych państw członkowskich występowaly zakłócenia na rynku pracy starych państw członkowskich, wynikłe z nagłego napływu wysokiej liczby pracowników będących obywatelami tych nowych państw (zob. podobnie wyrok z dnia 27 września 1989 r. w sprawie 9/88 Lopes da Veiga, Rec. s. 2989, pkt 10; ww. wyrok w sprawie Rush Portuguesa, pkt 13). Cel ten wynika w szczególności z rozdziału 2 ust. 5 załącznika XII do aktu o przystąpieniu z 2003 r. w zakresie, w jakim ten ustęp przewiduje dla państwa członkowskiego możliwość, w przypadku zaistnienia poważnych zakłóceń na jego rynku pracy lub też groźby ich wystąpienia, przedłużenia stosowania środków określonych w rozdziale 2 ust. 2 aż do końca siedmioletniego okresu następującego po dniu przystąpienia Rzeczypospolitej Polskiej.
- 35 Jak wskazał rzecznik generalny w pkt 51 opinii, wprowadzenie rozróżnienia między napływem pracowników na rynek pracy państwa członkowskiego w oparciu o to, czy uzyskują oni do niego dostęp w drodze wynajmowania siły roboczej lub bezpośrednio i w sposób niezależny, wydaje się sztuczne, bowiem w obu przypadkach chodzi

o potencjalnie znaczne przemieszczanie pracowników, które może zakłócać ten rynek pracy. Wyłączenie wynajmowania siły roboczej z zakresu stosowania rozdziału 2 ust. 2 załącznika XII do aktu o przystąpieniu z 2003 r. mogłoby zatem w znacznym stopniu pozbawić ten przepis skuteczności.

36 Wniosek zawarty w pkt 33 niniejszego wyroku odpowiada zresztą temu, co Trybunał stwierdził w ww. wyroku w sprawie *Rush Portuguesa*, w odniesieniu do art. 216 Aktu dotyczącego warunków przystąpienia Królestwa Hiszpanii i Republiki Portugalskiej oraz dostosowań w traktatach (Dz.U. 1985, L 302, s. 23). Uznając bowiem w pkt 14 owego wyroku, że rzeczony artykuł miał zastosowanie w szczególności w przypadku dostępu pracowników portugalskich do rynku zatrudnienia innych państw członkowskich, w pkt 16 tegoż wyroku Trybunał stwierdził, iż artykuł ten sprzeciwia się wynajmowaniu pracowników pochodzących z Portugalii przez przedsiębiorstwo będące usługodawcą.

37 W tym względzie, jak stwierdził sąd krajowy, Trybunał w późniejszych swoich wyrokach nie odniósł się wyraźnie do pkt 16 ww. wyroku w sprawie *Rush Portuguesa*, natomiast odesłał do pkt 17 tegoż wyroku, który wyjaśnia skutek wynikający ze zmiankowanego pkt 16, tj. że państwo członkowskie powinno móc skontrolować, z zastrzeżeniem przestrzegania ograniczeń nałożonych przez prawo Unii, czy świadczenie usług w rzeczywistości nie dotyczy wynajmowania siły roboczej niekorzystającej ze swobodnego przepływu pracowników (zob. ww. wyroki: w sprawie Komisja przeciwko Luksemburgowi, pkt 39; w sprawie Komisja przeciwko Austrii, pkt 56).

38 Wprawdzie rozdział 2 ust. 1 załącznika XII do aktu o przystąpieniu z 2003 r. określa przepisy przejściowe dotyczące nie tylko swobodnego przepływu pracowników, lecz także swobodnego świadczenia usług obejmującego tymczasowy przepływ pracowników, taki jak zdefiniowany w art. 1 dyrektywy 96/71. Jednakże ust. 13 tegoż rozdziału

pozwala wyłącznie Republice Federalnej Niemiec i Republice Austrii na odstępstwo, na określonych w nim warunkach, od art. 56 TFUE w zakresie tak zdefiniowanych usług transgranicznych.

- 39 W tym względzie należy stwierdzić, że art. 1 dyrektywy 96/71 dotyczy dwóch przypadków polegających na transgranicznym wynajmowaniu siły roboczej. Po pierwsze bowiem art. 1 ust. 3 lit. c) obejmuje delegowanie pracownika przez przedsiębiorstwo mające siedzibę w państwie członkowskim jako przedsiębiorstwo pracy tymczasowej lub agencja wynajmująca personel przedsiębiorstwu korzystającemu z usług prowadzącemu działalność gospodarczą lub działającemu na terytorium innego państwa członkowskiego. Po drugie, art. 1 ust. 3 lit. b) dotyczy delegowania pracownika do przedsiębiorstwa należącego do grupy przedsiębiorców na terytorium państwa członkowskiego w zakładzie lub w przedsiębiorstwie należącym do tej samej grupy.
- 40 Jednakże, jak zauważają rządy duński i niemiecki, rozdział 2 ust. 13 załącznika XII do aktu o przystąpieniu z 2003 r. jest wynikiem negocjacji wszczętych przez Republikę Federalną Niemiec i Republikę Austrii w celu ustanowienia przejściowego systemu dla wszystkich usług, o których mowa w art. 1 ust. 3 dyrektywy 96/71. Nie można uznać, że ten wynik skutkowało wyłączeniem możliwości dla innych państw, będących już członkami Unii w chwili przystąpienia Rzeczypospolitej Polskiej, stosowania ich środków krajowych wobec delegowania, w rozumieniu art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71, pracowników będących obywatelami polskimi. Taki skutek byłby sprzeczny z celem rozdziału 2 ust. 2, jak opisano w pkt 34 niniejszego wyroku.
- 41 W świetle powyższych rozważań na pytanie pierwsze należy odpowiedzieć, że art. 56 TFUE i 57 TFUE nie sprzeciwiają się temu, aby w okresie przejściowym przewidzianym w rozdziale 2 ust. 2 załącznika XII do aktu o przystąpieniu z 2003 r. państwo członkowskie uzależniło delegowanie, w rozumieniu art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy

96/71, pracowników będących obywatelami polskimi na jego terytorium od uzyskania pozwolenia na pracę.

W przedmiocie pytania drugiego

- ⁴² Poprzez pytanie drugie sąd krajowy zastanawia się nad kryteriami umożliwiającymi stwierdzenie, czy świadczona usługa stanowi delegowanie pracowników w rozumieniu art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71.
- ⁴³ Po pierwsze, jak przypomniano w pkt 27 niniejszego wyroku, z pkt 9 ww. wyroku w sprawie Webb wynika, że wynajmowanie siły roboczej stanowi usługę świadczoną odpłatnie w rozumieniu art. 57 akapit pierwszy TFUE, w ramach której wynajęty pracownik pozostaje zatrudniony przez usługodawcę bez zawarcia umowy o pracę z użytkownikiem.
- ⁴⁴ W tym względzie należy stwierdzić, że art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71 stwierdza również, iż powinien istnieć stosunek pracy pomiędzy przedsiębiorstwem pracy tymczasowej lub agencją wynajmującą personel a pracownikiem podczas okresu delegowania.
- ⁴⁵ Po drugie, należy odróżnić wynajmowanie od tymczasowego delegowania pracowników, którzy są wysyłani do innego państwa członkowskiego, aby wykonywać tam pracę w ramach świadczenia usług przez ich pracodawcę (zob. podobnie ww. wyrok w sprawie Rush Portuguesa, pkt 15), ponieważ delegowanie w tym celu jest ponadto przewidziane w art. 1 ust. 3 lit. a) dyrektywy 96/71.

- 46 Jak stwierdził rzecznik generalny w pkt 65 opinii, w tym ostatnim wypadku delegowanie pracowników przez ich pracodawcę do innego państwa członkowskiego stanowi element akcesoryjny usługi, której świadczenia podejmuje się ten pracodawca w tym państwie. W konsekwencji należy stwierdzić, że chodzi o delegowanie w rozumieniu art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71, w odróżnieniu od tymczasowego delegowania, jak opisano w punkcie poprzedzającym, gdy delegowanie pracowników do innego państwa członkowskiego samo w sobie stanowi przedmiot transgranicznego świadczenia usług.
- 47 Po trzecie, jak zauważają wszystkie rządy, które złożyły uwagi przed Trybunałem, oraz Komisja, pracownik delegowany w rozumieniu art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71 pracuje pod kontrolą i kierownictwem przedsiębiorstwa korzystającego z usług. Jest to następstwem faktu, że taki pracownik nie wykonuje swojej pracy w ramach usług świadczonych przez swojego pracodawcę w przyjmującym państwie członkowskim.
- 48 Ta charakterystyka jest także wymieniona w art. 1 pkt 2 dyrektywy 91/383, który stanowi, że pracownik agencji pracy czasowej jest przydzielony do pracy dla i pod kontrolą przedsiębiorstwa oraz/lub firmy korzystającej z jego usług.
- 49 Natomiast okoliczność, że pracownik powraca do państwa członkowskiego pochodzenia po zakończeniu wynajmowania, nie może wykluczyć, iż ów pracownik został wynajęty w przyjmującym państwie członkowskim. Wprawdzie pracownik delegowany w celu wykonywania pracy w ramach świadczenia usług przez jego pracodawcę w rozumieniu art. 1 ust. 3 lit. a) dyrektywy 96/71 tytułem zasady ogólnej powraca do państwa pochodzenia po wykonaniu tej usługi (zob. podobnie ww. wyroki: w sprawie Rush Portuguesa, pkt 15; w sprawie Vander Elst, pkt 21), jednak nic nie stoi na

przeszkodzi temu, aby pracownik delegowany w rozumieniu lit. c) tegoż ustępu opuścił przyjmujące państwo członkowskie i również powrócił do państwa członkowskiego pochodzenia po wykonaniu pracy w przedsiębiorstwie korzystającym z usług.

- 50 Podobnie, mimo że brak zgodności pomiędzy zadaniami wykonywanymi przez pracownika w przyjmującym państwie członkowskim a główną działalnością jego pracodawcy mógłby pozwolić na przypuszczenie, że ów pracownik został wynajęty przez tego pracodawcę, nie można byłoby jednak wykluczyć w szczególności, że rzeczony pracownik świadczy usługi na rzecz swojego pracodawcy, które należą do jego drugorzędnej lub nowej działalności. Przeciwnie, fakt, że wspomniane zadania są zgodne z główną działalnością pracodawcy delegowanego pracownika, nie może wykluczyć, że ów pracownik został wynajęty, ponieważ taka okoliczność w szczególności może wystąpić w odniesieniu do delegowania wewnątrz grupy przedsiębiorstw, takiej jak określona w art. 1 ust. 3 lit. b) dyrektywy 96/71.
- 51 W konsekwencji na pytanie drugie należy odpowiedzieć, że delegowanie pracowników w rozumieniu art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71 stanowi odpłatne świadczenie usług, w ramach którego delegowany pracownik pozostaje zatrudniony przez przedsiębiorstwo świadczące usługi, bez zawarcia umowy o pracę z przedsiębiorstwem korzystającym z usług. Charakteryzuje się ono tym, że delegowanie pracownika do przyjmującego państwa członkowskiego samo w sobie stanowi przedmiot usługi świadczonej przez przedsiębiorstwo świadczące usługi oraz że ów pracownik wykonuje swoje zadania pod kontrolą i kierownictwem przedsiębiorstwa korzystającego z usług.

W przedmiocie kosztów

- 52 Dla stron postępowania przed sądem krajowym niniejsze postępowanie ma charakter incydentalny, dotyczy bowiem kwestii podniesionej przed tym sądem, do niego zatem należy rozstrzygnięcie o kosztach. Koszty poniesione w związku z przedstawieniem uwag Trybunałowi, inne niż poniesione przez strony postępowania przed sądem krajowym, nie podlegają zwrotowi.

Z powyższych względów Trybunał (druga izba) orzeka, co następuje:

- 1) Artykuły 56 TFUE i 57 TFUE nie sprzeciwiają się temu, aby w okresie przejściowym przewidzianym w rozdziale 2 ust. 2 załącznika XII do Aktu dotyczącego warunków przystąpienia Republiki Czeskiej, Republiki Estońskiej, Republiki Cypryjskiej, Republiki Łotewskiej, Republiki Litewskiej, Republiki Węgierskiej, Republiki Malty, Rzeczypospolitej Polskiej, Republiki Słowenii i Republiki Słowackiej oraz dostosowań w traktatach stanowiących podstawę Unii Europejskiej państwo członkowskie uzależniło delegowanie, w rozumieniu art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 grudnia 1996 r. dotyczącej delegowania pracowników w ramach świadczenia usług, pracowników będących obywatelami polskimi na jego terytorium od uzyskania pozwolenia na pracę.

- 2) Delegowanie pracowników w rozumieniu art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71 stanowi odpłatne świadczenie usług, w ramach którego delegowany pracownik pozostaje zatrudniony przez przedsiębiorstwo świadczące usługi, bez zawarcia umowy o pracę z przedsiębiorstwem korzystającym z usług. Charakteryzuje się ono tym, że delegowanie pracownika do przyjmującego państwa członkowskiego samo w sobie stanowi przedmiot usługi świadczonej przez przedsiębiorstwo świadczące usługi oraz że ów pracownik wykonuje swoje zadania pod kontrolą i kierownictwem przedsiębiorstwa korzystającego z usług.

Podpisy