

WYROK TRYBUNAŁU (trzecia izba)

z dnia 21 stycznia 2010 r. *

W sprawie C-546/07

mającej za przedmiot skargę o stwierdzenie, na podstawie art. 226 WE, uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego, wniesioną w dniu 5 grudnia 2007 r.,

Komisja Europejska, reprezentowana przez E. Traversa i P. Dejmek, działających w charakterze pełnomocników, z adresem do doręczeń w Luksemburgu,

strona skarżąca,

popierana przez:

Rzeczpospolitą Polską, reprezentowaną przez M. Dowgielewicza, działającego w charakterze pełnomocnika,

interwenient,

* Język postępowania: niemiecki.

przeciwko

Republice Federalnej Niemiec, reprezentowanej przez J. Möllera, M. Lummę oraz C. Blaschkego, działających w charakterze pełnomocników, z adresem do doręczeń w Luksemburgu,

strona pozwana,

TRYBUNAŁ (trzecia izba),

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

rzecznik generalny: J. Mazák,
sekretarz: R. Grass,

po zapoznaniu się z opinią rzecznika generalnego na posiedzeniu w dniu 30 września 2009 r.,

wydaje następujący

Wyrok

- ¹ W skardze Komisja zwraca się do Trybunału o stwierdzenie, że:
- interpretując w swojej praktyce administracyjnej termin „przedsiębiorstwo drugiej strony” użyte w art. 1 ust. 1 Umowy między rządem Rzeczypospolitej Polskiej a rządem Republiki Federalnej Niemiec o oddelegowaniu pracowników polskich przedsiębiorstw do realizacji umów o dzieło sporządzonej w dniu 31 stycznia 1990 r., zmienionej w dniach 1 marca i 30 kwietnia 1993 r. (BGBl. 1993 II, s. 1125, zwanej dalej „umową niemiecko-polską”), jako „przedsiębiorstwo niemieckie”, oraz
 - rozszerzając w oparciu o klauzulę ochrony rynku pracy zawartą w Merkblatt 16a (instrukcji 16a) federalnej agencji pracy Republiki Federalnej Niemiec, zatytułowanej „Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer aus den neuen Mitgliedstaaten der EU im Rahmen von Werkverträgen in der Bundesrepublik Deutschland” („Zatrudnienie pracowników z nowych państw członkowskich UE na podstawie umów o dzieło w Republice Federalnej Niemiec”) (zwanej dalej „instrukcją 16a”) regionalne ograniczenia dostępu do rynku pracy po dniu 16 kwietnia 2003 r., tj. po dniu podpisania traktatu o przystąpieniu Rzeczypospolitej Polskiej do Unii Europejskiej (Dz.U. L 236, s. 17, zwanego dalej „traktatem o przystąpieniu”),

Republika Federalna Niemiec uchybiła zobowiązaniom ciążącym na niej na mocy art. 49 WE i naruszyła klauzulę standstill ustanowioną w rozdziale 2 pkt 13 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 (Dz.U. 2003, L 236, s. 33, zwanego dalej „aktem o przystąpieniu”).

Ramy prawne

Uregulowania wspólnotowe

Akt o przystąpieniu

- 2 Artykuł 24 aktu o przystąpieniu stanowi:

„Środki wymienione w załącznikach V, VI, VII, VIII, IX, X, XI, XII, XIII oraz XIV do niniejszego aktu mają zastosowanie do nowych państw członkowskich na warunkach określonych w tych załącznikach”.

- 3 Załącznik XII do aktu o przystąpieniu zatytułowany jest „Wykaz, o którym mowa w artykule 24 aktu przystąpienia: Polska”. Rozdział 2 tego załącznika, zatytułowany „Swobodny przepływ osób”, zawiera pkt 13, który stanowi:

„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 49 akapit pierwszy traktatu WE 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.

[...]

Zastosowanie niniejszego ustępu nie spowoduje wprowadzenia warunków dotyczących czasowego przepływu pracowników w kontekście transgranicznego świadczenia usług między Niemcami lub Austrią a Polską bardziej restrykcyjnych od tych, które obowiązywały w dniu podpisania traktatu o przystąpieniu”.

Umowa niemiecko-polska

- 4 Zgodnie z art. 1 ust. 1 umowy niemiecko-polskiej:

„Polskim pracownikom, którzy na podstawie umowy o dzieło między polskim pracodawcą i przedsiębiorstwem drugiej Strony zostaną oddelegowani do pracy na okres przejściowy (pracownicy zatrudnieni na podstawie umowy o dzieło), będzie udzielane zezwolenie na pracę niezależnie od stanu i rozwoju sytuacji na rynku pracy”.

- 5 Artykuł 2 ust. 5 tej umowy stanowi:

„Federalny Urząd Pracy Republiki Federalnej Niemiec baczyć będzie, przy współpracy Ministerstwa Pracy i Polityki Socjalnej Rzeczypospolitej Polskiej, by przy wdrażaniu umowy nie doszło do regionalnej bądź branżowej koncentracji zatrudnionych pracowników realizujących umowę o dzieło. Niniejsza umowa nie znajduje zastosowania do pracowników zatrudnionych w sektorach budownictwa ogniotrwałego i budowy kominów”.

Wytyczne federalnej agencji pracy Republiki Federalnej Niemiec

- 6 Wśród wytycznych przyjętych przez federalną agencję pracy Republiki Federalnej Niemiec należy wymienić instrukcję 16a, która dotyczy zatrudnienia pracowników z nowych państw członkowskich Unii na podstawie umów o dzieło w Republice Federalnej Niemiec i która zawiera klauzulę ochrony rynku pracy. Na podstawie tej klauzuli umowy o dzieło z cudzoziemcami są co do zasady zakazane, jeżeli praca ma być wykonywana w rejonie tej federalnej agencji, w którym średnia stopa bezrobocia w ostatnich sześciu miesiącach była wyższa przynajmniej o 30% niż stopa bezrobocia

w całej Republice Federalnej Niemiec. Wykaz okręgów, do których klauzula ta znajduje zastosowanie, jest uaktualniany co kwartał.

Postępowanie poprzedzające wniesienie skargi

- 7 Pismem z dnia 3 kwietnia 1996 r. Komisja zwróciła uwagę rządu niemieckiego na fakt, że niemiecka praktyka administracyjna dotycząca stosowania umowy niemiecko-polskiej, w ramach której właściwe organy niemieckie interpretują pojęcie przedsiębiorstwa drugiej strony z art. 1 ust. 1 tej umowy jako obejmujące jedynie przedsiębiorstwa niemieckie, narusza art. 49 WE. Skutkiem tej praktyki jest to, że w przeciwieństwie do tych ostatnich, przedsiębiorstwa z państw członkowskich innych niż Republika Federalna Niemiec świadczące usługi w sektorze budownictwa w tym ostatnim państwie członkowskim pozbawia się możliwości zawierania umów o dzieło z przedsiębiorstwami polskimi.
- 8 Pismem z dnia 28 czerwca 1996 r. Republika Federalna Niemiec poinformowała Komisję, że nie podziela stanowiska przedstawionego przez tę instytucję w piśmie z dnia 3 kwietnia 1996 r.
- 9 W dniu 12 listopada 1997 r. Komisja skierowała do Republiki Federalnej Niemiec uzasadnioną opinię, w której powtórzyła swój punkt widzenia, wzywając Niemcy do podjęcia środków niezbędnych do zastosowania się do tej opinii.

- 10 W następstwie spotkania przedstawicieli Komisji z przedstawicielami tego państwa członkowskiego, które odbyło się w dniu 5 maja 1998 r., to ostatnie wskazało w piśmie z dnia 19 lipca 1998 r., że podjęto starania w celu znalezienia politycznego rozwiązania w ramach Układu europejskiego podpisanego w Brukseli w dniu 16 grudnia 1991 r. ustanawiającego stowarzyszenie między Wspólnotami Europejskimi i ich państwami członkowskimi z jednej strony a Rzeczpospolitą Polską z drugiej strony. Próby te okazały się jednak bezskuteczne.
- 11 W odpowiedzi na pytanie Komisji z dnia 15 czerwca 2004 r. Republika Federalna Niemiec stwierdziła w piśmie z 6 grudnia 2004 r., że pozostaje przy swojej praktyce w zakresie interpretacji umowy niemiecko-polskiej oraz że z uwagi na niepodjęcie działań przez Komisję przez prawie siedem lat, ma ona uzasadnione powody, żeby przypuszczać, iż postępowanie w sprawie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego nie będzie prowadzone.
- 12 W uzupełniającym wezwaniu do usunięcia uchybienia z dnia 10 kwietnia 2006 r. Komisja zwróciła uwagę Republiki Federalnej Niemiec na fakt, że podtrzymuje zarzut naruszenia art. 49 WE. Ponadto Komisja stwierdziła, że państwo to narusza także klauzulę standstill zawartą w rozdziale 2 pkt 13 załącznika XII do aktu o przystąpieniu (zwaną dalej „klauzulą standstill”), gdyż rozszerzenie regionalnych ograniczeń nałożonych zgodnie z klauzulą ochrony rynku wynikającą z art. 2 ust. 5 umowy niemiecko-polskiej i zawartą w instrukcji 16a narusza zakaz rozszerzania ograniczeń istniejących w dniu podpisania aktu o przystąpieniu.
- 13 Pismem z dnia 8 czerwca 2006 r. Republika Federalna Niemiec w odpowiedzi na zarzut pierwszy wskazała Komisji, że rozszerzenie stosowania umowy niemiecko-polskiej na wszystkie państwa członkowskie i ich przedsiębiorstwa jest niewłaściwe. Republika Federalna Niemiec powołała się ponadto na przewidzianą w art. 46 WE klauzulę porządku publicznego, stwierdzając, że należy zagwarantować prawidłowe stosowanie tej umowy, nadzór nad przestrzeganiem obowiązujących norm oraz skuteczne ściganie naruszeń. Tymczasem szybkie i rzetelne dochodzenie roszczeń z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenie społeczne od przedsiębiorstw mających swoją siedzibę w innych państwach członkowskich byłoby niemożliwe. Co się tyczy zarzutu drugiego, Republika Federalna Niemiec stwierdziła, że rozszerzenie ograniczeń regionalnych wynikających z klauzuli ochrony rynku o obszary nią nieobjęte w kwietniu 2003 r. nie narusza klauzuli standstill, gdyż uaktualnianie wykazu ograniczeń regionalnych

ustanowionych na podstawie art. 2 ust. 5 tej umowy nie stanowi modyfikacji uregulowania jako takiego, a wynika po prostu ze zmian zaobserwowanych na regionalnym rynku pracy.

¹⁴ W uzupełnieniu do uzasadnionej opinii z dnia 15 grudnia 2006 r. Komisja powtórzyła swoje zarzuty, natomiast Republika Federalna Niemiec w piśmie z dnia 19 lutego 2007 r. podtrzymała swoje stanowisko.

¹⁵ W tych okolicznościach Komisja postanowiła wnieść niniejszą skargę.

W przedmiocie skargi

W przedmiocie dopuszczalności

Argumentacja stron

¹⁶ Republika Federalna Niemiec stwierdza, że skarga jest niedopuszczalna, przynajmniej w zakresie dotyczącym zarzutu naruszenia art. 49 WE.

- 17 Zdaniem tego państwa członkowskiego miało ono uzasadnione podstawy, by przypuszczać, że niepodjęcie działania przez Komisję w okresie pomiędzy listopadem 1997 r. i czerwcem 2004 r., czyli przez prawie siedem lat, oznaczało rezygnację z tego zarzutu. Uzasadnione oczekiwania władz niemieckich dotyczące rezygnacji z tego zarzutu zwiększało ponadto skierowane do tych władz pismo komisarza M. Montiego z lipca 1998 r., z którego wynikało, że Komisja nie popiera odstąpienia od umowy niemiecko-polskiej i że proponuje poczekać do listopada 1998 r. w celu sprawdzenia, czy możliwe są inne rozwiązania. Ponieważ Komisja nie podjęła żadnych działań po upływie tego terminu, władze niemieckie miały prawo uznać, że instytucja ta zrezygnowała z zarzutu dotyczącego naruszenia art. 49 WE.
- 18 I tak po podpisaniu traktatu o przystąpieniu, czyli w momencie gdy Republika Federalna Niemiec nie mogła już odstąpić od umowy niemiecko-polskiej, nie naruszając zobowiązań standstill, Komisja w sposób stanowiący nadużycie podjęła dalsze środki proceduralne, podczas gdy to właśnie na jej wniosek państwo to nie odstąpiło od tej umowy.
- 19 Komisja odpowiada, że wprowadzie w niektórych sytuacjach przewlekłość postępowania poprzedzającego wniesienie skargi przewidzianego w art. 226 WE może spowodować po stronie państwa wezwanego do usunięcia uchybień większe trudności w odparciu argumentów Komisji i naruszenie tym samym jego prawa do obrony, jednak nie miało to miejsca w niniejszym przypadku. Ponadto fakt niepodjęcia działań niezwłocznie lub w krótkim czasie po wydaniu uzasadnionej opinii nie może stwarzać po stronie zainteresowanego państwa członkowskiego uzasadnionego oczekiwania, że postępowanie zostało zamknięte.
- 20 Komisja dodaje, że ww. w pkt 17 niniejszego wyroku pismo M. Montiego wyraźnie wskazywało, iż Komisja nie miała zamiaru zamknąć postępowania z uwagi na reguły rynku wewnętrznego, oraz że w żadnym momencie instytucja ta nie dała podstaw dla uznania, iż rezygnuje z zarzutu pierwszego.

Ocena Trybunału

- 21 Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem to do Komisji należy wybór chwili wszczęcia postępowania w przedmiocie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego, przy czym względy, które decydują o podjęciu tego wyboru, nie mogą wpływać na dopuszczalność skargi (zob. w szczególności wyrok z dnia 1 czerwca 1994 r. w sprawie C-317/92 Komisja przeciwko Niemcom, Rec. s. I-2039, pkt 4).
- 22 Normy wyrażone w art. 226 WE znajdują zastosowanie bez obowiązku przestrzegania przez Komisję jakiegokolwiek konkretnego terminu, chyba że chodzi o sytuację, w której przewlekłość postępowania przewidzianego w tym postanowieniu może spowodować po stronie państwa wezwanego do usunięcia uchybień większe trudności w odparciu argumentów Komisji i naruszenie tym samym jego prawa do obrony. Do zainteresowanego państwa członkowskiego należy dostarczenie dowodu na tę okoliczność (zob. w szczególności wyrok z dnia 18 lipca 2007 r. w sprawie C-490/04, Zb.Orz. s. I-6095, pkt 26).
- 23 W niniejszej sprawie Republika Federalna Niemiec nie wykazała, że nadzwyczaj długi czas trwania postępowania miał wpływ na sposób zorganizowania przez nią obrony.
- 24 Jak zauważył rzecznik generalny w pkt 21 swojej opinii, wejście w życie klauzuli standstill w czasie trwania postępowania poprzedzającego wniesienie skargi, które zdaniem Republiki Federalnej Niemiec stanęło na przeszkodzie rozwiązaniu przez nią umowy niemiecko-polskiej, nie mogło jako takie zwiększyć trudności tego państwa w odparciu argumentów przedstawionych przez Komisję na poparcie zarzutu naruszenia art. 49 WE. Ponadto Komisja dodaje, że skierowanie przez nią uzupełniającego wezwania do usunięcia uchybienia z dnia 10 kwietnia 2006 r. oraz uzasadnionej opinii z dnia 15 grudnia 2006 r., w których wskazany zarzut został

powtórzony, pozwoliło Republice Federalnej Niemiec przedstawić przy pełnej znajomości sprawy względy, dla których nie zgadzała się ona z tym zarzutem.

25 Ponadto postępowanie w sprawie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego opiera się na obiektywnym stwierdzeniu naruszenia przez państwo członkowskie zobowiązań, jakie ciąży na nim na mocy prawa wspólnotowego, i w tego rodzaju przypadku jak niniejszy państwo członkowskie nie może powoływać się na zasadę ochrony uzasadnionych oczekiwań w celu uniemożliwienia takiego stwierdzenia, ponieważ dopuszczenie takiego uzasadnienia byłoby sprzeczne z celem, jakiemu służy postępowanie ustanowione w art. 226 WE (zob. w szczególności wyrok z dnia 24 kwietnia 2007 r. w sprawie C-523/04 Komisja przeciwko Niderlandom, Zb.Orz. s. I-3267, pkt 28).

26 Z orzecznictwa Trybunału wynika bowiem, że fakt, iż Komisja nie podjęła działań niezwłocznie lub w krótkim czasie po wydaniu uzasadnionej opinii, nie może stwarzać po stronie zainteresowanego państwa członkowskiego uzasadnionego oczekiwania, że postępowanie zostało zamknięte (zob. w szczególności ww. wyrok z dnia 1 czerwca 1994 r. Komisja przeciwko Niemcom, pkt 4). Jest tak tym bardziej, gdy tak jak w niniejszym przypadku zostaje stwierdzone, że podjęto starania w celu znalezienia rozwiązania kładącego kres zarzucanemu państwu członkowskiemu uchybieniu w okresie zarzucanej Komisji bezczynności, konkretnie w ramach wymienionego w pkt 10 niniejszego wyroku Układu europejskiego.

27 Wreszcie ze względu na brak stanowiska Komisji wskazującego na zamknięcie wszczętego postępowania w przedmiocie uchybienia, czy to w piśmie M. Montiego wymienionym w pkt 17 i 20 niniejszego wyroku, czy też na innym etapie postępowania, czego Republika Federalna Niemiec nie kwestionuje, rzeczone państwo członkowskie nie może skutecznie podnosić, że Komisja naruszyła zasadę uzasadnionych oczekiwań, nie zamykając niniejszego postępowania.

28 W konsekwencji należy oddalić zarzut niedopuszczalności podniesiony przez Republikę Federalną Niemiec i stwierdzić dopuszczalność skargi wniesionej przez Komisję.

Co do istoty

W przedmiocie zarzutu pierwszego

— Argumentacja stron

- 29 Komisja twierdzi, że interpretacja przez władze niemieckie wyrażenia „przedsiębiorstwo drugiej strony” znajdującego się w art. 1 ust. 1 umowy niemiecko-polskiej w taki sposób, że dotyczy ono tylko przedsiębiorstw niemieckich, stoi na przeszkodzie temu, by przedsiębiorstwa z innych państw członkowskich chcące wykonywać prace w Niemczech mogły zawierać umowy o dzieło z przedsiębiorcą polskim, chyba że przedsiębiorstwa z tych innych państw członkowskich założą spółkę zależną w Niemczech. Skutkiem takiej wykładni, która nie jawi się jako obowiązkowa, przedsiębiorstwa te zostają zniechęcone do korzystania ze swobody świadczenia usług przysługującej im na podstawie art. 49 WE przy zawieraniu na potrzeby wykonywania prac na terytorium Republiki Federalnej Niemiec umów o dzieło z polskimi przedsiębiorstwami na podstawie niemiecko-polskiej umowy i do wykorzystania określonej w tej umowie maksymalnej liczby polskich pracowników.
- 30 Komisja twierdzi, że taka wykładnia art. 1 ust. 1 umowy niemiecko-polskiej stanowi bezpośrednią dyskryminację przedsiębiorstw ze względu na przynależność państwową albo siedzibę przedsiębiorstwa, którą mogą uzasadniać jedynie względy porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego lub zdrowia publicznego. Oparcie się na tych względach zakłada konieczność utrzymania środka dyskryminacyjnego celem zapobieżenia rzeczywistemu i dostatecznie poważnemu zagrożeniu mającemu wpływ na podstawowe interesy społeczeństwa. Tymczasem nie ma to miejsca w niniejszej sprawie.
- 31 Sam fakt, że przedsiębiorstwa, którym zależy na zawarciu umowy o dzieło z przedsiębiorcą polskim, nie mają siedziby w Niemczech, nie stoi na przeszkodzie należytemu nadzorowi nad prawidłowym wykonaniem umowy niemiecko-polskiej. Co się tyczy potrzeby zagwarantowania skutecznego wywiązania się przedsiębiorstwa z odpowiedzialności w przypadku niepłacenia składek na ubezpieczenie społeczne, Komisja zauważa, że kwestie czysto administracyjne nie stanowią względów ochrony nadrzędnego interesu publicznego, dlatego też nie uzasadniają ograniczeń podstawowej swobody zagwarantowanej w traktacie. Ponadto, wbrew twierdzeniom

Republiki Federalnej Niemiec, nie ma powodów, żeby obawiać się, iż rozszerzenie stosowania umowy niemiecko-polskiej na przedsiębiorstwa z innych państw członkowskich spowoduje nieprawidłowe stosowanie lub obchodzenie przepisów przejściowych ustanowionych w akcie o przystąpieniu lub będzie takim postawom sprzyjać, niezależnie od tego, że podobna obawa w żadnym razie nie stanowi dostatecznie poważnego i aktualnego zagrożenia dla porządku publicznego lub bezpieczeństwa publicznego, które mogłoby uzasadniać dyskryminujące ograniczenie swobody świadczenia usług.

32 Wreszcie Komisja podkreśla, że w sytuacji, w której państwo członkowskie zawiera z państwem trzecim dwustronną umowę, podstawowa zasada równego traktowania zobowiązuje to państwo członkowskie do przyznania obywatelom innych państw członkowskich takich samych przywilejów, z jakich korzystają jego obywatele na podstawie owej umowy, chyba że może ono przedstawić obiektywne uzasadnienie dla swej odmowy. Komisja odwołuje się w tym względzie do wyroku z dnia 15 stycznia 2002 r. w sprawie C-55/00 Gottardo, Rec. s. I-413, pkt 34. Taki wyjątek nie ma jednak miejsca w niniejszej sprawie.

33 Rzeczpospolita Polska, interwenient popierający żądania Komisji, twierdzi między innymi, że ze względu na stosowaną w niemieckiej praktyce administracyjnej wykładnię art. 1 ust. 1 umowy niemiecko-polskiej przedsiębiorstwa polskie nie mogą wykonywać na terytorium niemieckim umów zawartych z przedsiębiorstwami z innych państw członkowskich niż Republika Federalna Niemiec, podobnie jak przedsiębiorstwa mające siedziby w tych państwach świadczące usługi w Niemczech nie mogą korzystać z przedsiębiorstw polskich w charakterze podwykonawców. Podobnie jak Komisja, Rzeczpospolita Polska twierdzi, że taka praktyka stanowi naruszenie zasady traktowania narodowego, której nie uzasadnia żaden ze względów określonych w art. 46 WE, oraz że nie ma przeciwwskazań, aby rozszerzyć korzyści niniejszej umowy na przedsiębiorstwa z innych państw członkowskich niż Republika Federalna Niemiec.

34 Republika Federalna Niemiec twierdzi, że sporna wykładnia jest zgodna z treścią umowy niemiecko-polskiej. Okoliczność, że umowa ta przyznaje prawa tylko przedsiębiorstwom niemieckim, nie stanowi zakazanego ograniczenia w rozumieniu art. 49 WE. Przedsiębiorcy z innych państw członkowskich mają co do zasady prawo

świadczenia usług w Niemczech, nie mogą jedynie powoływać się na art. 1 ust. 1 tej umowy celem skorzystania z przedsiębiorstw polskich do wykonywania zleceń.

35 Ponadto przedsiębiorstwami niemieckimi, które mogą się powoływać na umowę niemiecko-polską, są wszystkie przedsiębiorstwa z siedzibą w Niemczech, w tym także spółki zależne przedsiębiorstw z innych państw członkowskich.

36 Co więcej, zdaniem tego państwa członkowskiego przedsiębiorstwa niemieckie i przedsiębiorstwa zagraniczne nie znajdują się w porównywalnej sytuacji, co z góry wyklucza wystąpienie zakazanej dyskryminacji. Ponadto umowę niemiecko-polską cechuje równowaga i oparta jest ona na wzajemności, nie jest zatem możliwe wyodrębnienie z niej określonych praw, tak żeby mogli z nich skorzystać obywatele państwa członkowskiego niebędącego stroną umowy. Republika Federalna Niemiec powołuje się w odniesieniu do tych dwóch argumentów w szczególności na wyrok z dnia 5 lipca 2005 r. w sprawie C-376/03 D, Zb.Orz. s. I-5821, pkt 61 i nast.

37 Ponadto skutkiem rozszerzającej wykładni art. 49 WE jest pozbawienie znaczenia przepisów przejściowych zawartych w akcie o przystąpieniu, których kontekst i cel stanowiło zahamowanie następstw wywoływanych przez różne warunki konkurencji w szczególnie wrażliwych sektorach usług i zapobieżenie drastycznym zmianom na rynku pracy.

38 W każdym razie jeżeli wykładnia art. 1 ust. 1 umowy niemiecko-polskiej stosowana w niemieckiej praktyce administracyjnej zostałaby uznana za ograniczenie w rozumieniu art. 49 WE, to można by było je uzasadnić na podstawie art. 55 WE i 46 WE w ten sposób, że rozszerzenie korzyści z tej umowy na przedsiębiorstwa niemające siedziby w Niemczech nie zapewnia odpowiedniego nadzoru nad prawidłowym wykonaniem tej umowy bez nakładu nieproporcjonalnych kosztów administracyjnych i że nie umożliwia zagwarantowania skutecznego pociągnięcia do odpowiedzialności przed-

siębiorstwa zatrudniającego przedsiębiorstwo polskie jako podwykonawcę do wykonywania prac w przypadku niepłacenia przez nie składek na ubezpieczenie społeczne.

— Ocena Trybunału

³⁹ Z utrwalonego orzecznictwa wynika, że swoboda świadczenia usług oznacza w szczególności eliminację wszelkiej dyskryminacji w stosunku do usługodawcy z powodu jego narodowości lub okoliczności, że posiada on siedzibę w innym państwie członkowskim niż państwo świadczenia usług (zob. w szczególności ww. wyrok z dnia 18 lipca 2007 r. w sprawie Komisja przeciwko Niemcom, pkt 83 i przytoczone tam orzecznictwo). Wymóg, by przedsiębiorstwo utworzyło stały zakład lub spółkę zależną w państwie członkowskim, w którym świadczy usługi, sprzeciwia się bezpośrednio istocie swobodnego świadczenia usług, ponieważ uniemożliwia świadczenie w tym państwie usług przez usługodawców mających siedzibę w innym państwie członkowskim (zob. podobnie w szczególności wyroki: z dnia 4 grudnia 1986 r. w sprawie 205/84 Komisja przeciwko Niemcom, Rec. s. 3755, pkt 52; z dnia 7 lutego 2002 r. w sprawie C-279/00 Komisja przeciwko Włochom, Rec. s. I-1425, pkt 17; z dnia 11 marca 2004 r. w sprawie C-496/01 Komisja przeciwko Francji, Rec. s. I-2351, pkt 65).

⁴⁰ W tym względzie należy stwierdzić, że art. 1 ust. 1 umowy niemiecko-polskiej, tak jak jest on interpretowany w niemieckiej praktyce administracyjnej, ustanawia dyskryminację bezpośrednią pozostającą w sprzeczności z art. 49 WE w odniesieniu do świadczących usługi podmiotów mających siedziby w państwach członkowskich innych niż Republika Federalna Niemiec pragnących zawrzeć umowę o dzieło z przedsiębiorstwem polskim w celu świadczenia usług w Niemczech.

⁴¹ Ze stosowanej w niemieckiej praktyce administracyjnej wykładni tego artykułu wynika bowiem, że jedynie przedsiębiorstwa posiadające zakład lub spółkę zależną w Niemczech mogą zawierać umowy o dzieło z przedsiębiorstwem polskim, wykorzystując w ten sposób w ramach świadczenia usług ustaloną na mocy umowy

niemiecko-polskiej maksymalną liczbę polskich pracowników niezależnie od przepisów przejściowych zawartych w akcie o przystąpieniu.

- 42 Co się tyczy twierdzenia Republiki Federalnej Niemiec, że sporną praktykę administracyjną uzasadnia fakt, iż dotyczy ona przepisu zawartego w dwustronnej umowie międzynarodowej, należy wskazać, że przy wykonywaniu zobowiązań zaciągniętych na podstawie umów międzynarodowych, zarówno gdy chodzi o umowę zawartą pomiędzy państwami członkowskimi, jak i umowę zawartą pomiędzy państwem członkowskim i państwem trzecim lub kilkoma państwami trzecimi, państwa członkowskie powinny, z zastrzeżeniem postanowień art. 307 WE, przestrzegać zobowiązań, które na nich ciążyą na mocy prawa wspólnotowego (zob. w szczególności ww. wyrok w sprawie Gottardo, pkt 33).
- 43 Trybunał miał rzeczywiście okazję orzec, że naruszenie równowagi i wzajemności dwustronnej umowy międzynarodowej zawartej pomiędzy państwem członkowskim i państwem trzecim może stanowić obiektywne uzasadnienie odmówienia przez państwo członkowskie będące jej stroną rozszerzenia na obywateli innych państw członkowskich korzyści, które jego obywatele z niej czerpią (zob. w szczególności wyrok z dnia 21 września 1999 r. w sprawie C-307/97 Saint-Gobain ZN, Rec. s. I-6161, pkt 60; ww. wyrok w sprawie Gottardo, pkt 36).
- 44 Jednakże w przeciwieństwie do sytuacji będącej przedmiotem tych spraw i zakończonej ww. wyrokiem sprawy D, na który powołuje się Republika Federalna Niemiec, stosowanie umowy niemiecko-polskiej od przystąpienia Rzeczypospolitej Polskiej do Unii dotyczy dwóch państw członkowskich, w związku z czym postanowienia tej umowy mogą być stosowane w relacjach między tymi państwami członkowskimi jedynie z poszanowaniem prawa wspólnotowego, a w szczególności zasad traktatowych z dziedziny swobody świadczenia usług (zob. analogicznie w szczególności wyroki: z dnia 27 września 1988 r. w sprawie 235/87 Matteucci, Rec. s. 5589, pkt 16, 19–21; z dnia 8 września 2009 r. w sprawie C-478/07 Budejovický Budvar, Zb.Orz. s. I-7721, pkt 97, 98).
- 45 Do tego dochodzi fakt, że — jak słusznie zauważyła Rzeczpospolita Polska — rozszerzenie prawa zawierania umów o dzieło z polskimi przedsiębiorstwami jako

podwykonawcami na przedsiębiorstwa mające siedzibę w państwach członkowskich innych niż Republika Federalna Niemiec nie wpływa jako takie na maksymalną liczbę polskich pracowników ustaloną na podstawie art. 2 ust. 5 umowy niemiecko-polskiej.

46 Podobnie, wbrew twierdzeniom Republiki Federalnej Niemiec, nie ma podstaw, by uznać, że przedsiębiorstwo z siedzibą w innym państwie członkowskim znajduje się w sytuacji odmiennej niż sytuacja przedsiębiorstwa z siedzibą w tym pierwszym państwie członkowskim w odniesieniu do możliwości zawierania umów o dzieło z przedsiębiorstwami polskimi celem świadczenia usług w Niemczech.

47 Ponadto z orzecznictwa Trybunału wynika, że przepisy takie jak rozpatrywane postanowienia umowy niemiecko-polskiej są sprzeczne z prawem wspólnotowym, chyba że wynikają one z przepisu stanowiącego wyraźne odstępstwo, takiego jak art. 46 WE, do którego odsyła art. 55 WE (zob. w szczególności ww. wyrok z dnia 18 lipca 2007 r. w sprawie Komisja przeciwko Niemcom, pkt 86).

48 Z art. 46 WE, który winien być interpretowany w sposób zawężający, wynika, że przepisy dyskryminujące mogą być uzasadnione wyłącznie względami porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego i zdrowia publicznego (zob. w szczególności ww. wyrok z dnia 18 lipca 2007 r. w sprawie Komisja przeciwko Niemcom, pkt 86).

49 Jednakże skorzystanie z tego uzasadnienia zakłada istnienie rzeczywistego i dostatecznie poważnego zagrożenia mającego wpływ na podstawowe interesy społeczeństwa (zob. podobnie w szczególności wyroki: z dnia 29 października 1998 r. w sprawie C-114/97 Komisja przeciwko Hiszpanii, Rec. s. I-6717, pkt 46; z dnia 1 października 2009 r. w sprawie C-567/07 Woningstichting Sint Servatius, Zb.Orz. s. I-9021, pkt 28).

50 Celem uzasadnienia zakazu delegowania pracowników polskich przez przedsiębiorstwa polskie na podstawie umów o dzieło zawartych z przedsiębiorstwami niemającymi siedziby lub stałego zakładu na terytorium Niemiec Republika Federalna Niemiec powołuje się w szczególności na potrzebę skutecznego nadzoru nad prawidłowym

wykonaniem umowy niemiecko-polskiej, którego zapewnienie w odniesieniu do przedsiębiorstw z siedzibą w innych państwach członkowskich jest jej zdaniem możliwe jedynie przy poniesieniu dodatkowych nadzwyczajnych kosztów administracyjnych, oraz na ewentualne problemy z dochodzeniem roszczeń z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenie społeczne od przedsiębiorstw odpowiedzialnych za uiszczenie kwot wynikających z tych roszczeń zgodnie z prawem niemieckim, w sytuacji gdy przedsiębiorstwa te nie posiadają stałego zakładu w Niemczech.

51 Tym samym Republika Federalna Niemiec nie przedstawiła żadnego przekonywającego argumentu, który mógłby zostać objęty w jednym ze względów interesu publicznego wymienionych w art. 46 WE, gdyż pobudki natury gospodarczej i praktyczne trudności administracyjne w wykonywaniu umowy niemiecko-polskiej nie mogą w żadnym razie stanowić uzasadnienia ograniczeń podstawowej swobody (zob. analogicznie w szczególności wyrok z dnia 26 stycznia 1999 r. w sprawie C-18/95 Terhoeve, Rec. s. I-345, pkt 45), ani tym bardziej stanowić odstępstwa od stosowania art. 46 WE, który zakłada istnienie rzeczywistego i dostatecznie poważnego zagrożenia mającego wpływ na podstawowe interesy społeczeństwa.

52 Wreszcie co się tyczy zarzucanego ryzyka obejścia korzystnych dla Republiki Federalnej Niemiec przepisów przejściowych zawartych w akcie o przystąpieniu celem zapobieżenia wystąpieniu poważnych zakłóceń na niemieckim rynku pracy, wystarczy wskazać, że rozszerzenie na przedsiębiorstwa mające siedzibę w innych państwach członkowskich prawa do zawierania umów o dzieło z przedsiębiorstwami polskimi w celu umożliwienia tym pierwszym skorzystania z maksymalnej liczby pracowników określonej zgodnie z art. 2 ust. 5 umowy niemiecko-polskiej nie wywołuje takiego skutku, gdyż liczba pozwoleń o pracę udzielonych pracownikom polskim w żadnym razie nie ulega w wyniku takiego rozszerzenia zmianie na korzyść przedsiębiorstw z siedzibą w tych innych państwach członkowskich.

53 W tych okolicznościach należy uwzględnić zarzut pierwszy.

W przedmiocie zarzutu drugiego

— Argumentacja stron

54 Komisja twierdzi, że klauzula ochrony rynku pracy zawarta w instrukcji 16a — oprócz tego, że wątpliwe jest, czy może znajdować oparcie w art. 2 ust. 5 umowy niemiecko-polskiej — narusza klauzulę standstill.

55 Zgodnie z klauzulą standstill każde zaostrożenie ograniczeń istniejących w dniu podpisania traktatu o przystąpieniu, tj. w dniu 16 kwietnia 2003 r., jest zakazane, bez względu na to, czy wynika z zastosowania obowiązującego w tym czasie uregulowania, czy też z uregulowania przyjętego później, ponieważ w przeciwnym wypadku klauzula ta zostałaby pozbawiona skuteczności. Tymczasem po dniu 16 kwietnia 2003 r. do wykazu okręgów podlegających klauzuli ochrony rynku pracy zawartego w instrukcji 16a zostały dodane między innymi rejony: Bremerhaven, Bochum, Dortmund, Duisburg, Essen, Wuppertal, Dresde, Cologne, Oberhausen i Recklinghausen. Stosowanie tej klauzuli spowodowało zatem dla pracowników polskich faktyczne pogorszenie dostępu do niemieckiego rynku pracy w porównaniu do sytuacji, która miała miejsce przed podpisaniem traktatu o przystąpieniu, co w oczywisty sposób narusza klauzulę standstill.

56 Rzeczpospolita Polska zauważa w szczególności, że klauzula ochrony rynku pracy zawarta w instrukcji 16a nie stanowi wdrożenia art. 2 ust. 5 umowy niemiecko-polskiej, ponieważ klauzula ta nie zmierza do tego, żeby liczba pracowników zatrudnionych w danym rejonie zależała od tego, czy doszło tam już do koncentracji zatrudnienia pracowników realizujących umowę o dzieło, a raczej całkowicie zamyka taki rejon dla zawierania umów o dzieło. Ponadto uwzględnienie danego rejonu w wykazie sporządzonym przez federalną agencję pracy Republiki Federalnej Niemiec zależy od poziomu bezrobocia odnotowanego na terenie tego rejonu, nie zaś od koncentracji pracowników polskich oddelegowanych celem wykonywania umów o dzieło.

- 57 Republika Federalna Niemiec odpowiada, że chociaż w świetle oceny zgodności z prawem wspólnotowym nie ma znaczenia, czy klauzula ochrony rynku pracy zawarta w instrukcji 16a prawidłowo wykonuje art. 2 ust. 5 umowy niemiecko-polskiej, tak właśnie było w niniejszej sprawie.
- 58 Ponadto omawiana klauzula ochrony rynku nie narusza klauzuli standstill. Republika Federalna Niemiec twierdzi, że dla poszanowania tej ostatniej klauzuli ma znaczenie jedynie, żeby sytuacja prawna lub praktyka administracyjna nie zmieniły się na niekorzyść po dniu podpisania traktatu o przystąpieniu. W tym względzie powołuje się ona na wyroki: z dnia 11 maja 2000 r. w sprawie C-37/98 Savas, Rec. s. I-2927, pkt 69; z dnia 20 września 2007 r. w sprawie C-16/05 Tum i Dari, Zb.Orz. s. I-7415, pkt 49; z dnia 21 października 2003 r. w sprawach połączonych C-317/01 i C-369/01 Abatay i in., Rec. s. I-12301, pkt 81; z dnia 1 czerwca 1999 w sprawie C-302/97 Konle, Rec. s. I-3099, pkt 52 i nast.; a także z dnia 24 maja 2007 r. w sprawie C-157/05 Holböck, Zb.Orz. s. I-4051, pkt 41.
- 59 Tymczasem stosowanie rzeczonej klauzuli ochrony rynku pracy, której treść pozostaje bez zmian od dnia 14 stycznia 1993 r., nie prowadzi do niekorzystnej zmiany ani sytuacji prawnej, ani praktyki administracyjnej w zakresie dotyczącym Rzeczypospolitej Polskiej. Sytuacja na niemieckim rynku pracy stanowi jedyny element, który ulegał zmianie od wejścia w życie klauzuli standstill. Naruszenie takiej klauzuli nie ma miejsca, jeżeli — jak w niniejszej sprawie — administracja stosuje w taki sam sposób co wcześniej przepis, który nie został zmieniony.

— Ocena Trybunału

- 60 Zgodnie z klauzulą ochrony rynku pracy zawartą w instrukcji 16a, w odniesieniu do której zostało ustalone, że treść jej nie uległa zmianie od 1993 r., umowy o dzieło są co do zasady zakazane, jeżeli mają być wykonywane na terenie rejonu federalnej agencji pracy Republiki Federalnej Niemiec, w którym średnia stopa bezrobocia w ostatnich

sześciu miesiącach była przynajmniej o 30% wyższa niż średnia bezrobocia w Republice Federalnej Niemiec. Wykaz rejonów, do których reguła ta ma zastosowanie, jest uaktualniany co kwartał.

61 Tak jak słusznie podniosła Republika Federalna Niemiec w ramach niniejszego zarzutu, na Trybunale nie spoczywa obowiązek ustalenia, czy omawiana klauzula i jej stosowanie przez niemieckie władze administracyjne stanowi właściwe wdrożenie art. 2 ust. 5 umowy niemiecko-polskiej, do Trybunału należy natomiast ustalenie, czy — jak utrzymuje Komisja — taka praktyka administracyjna narusza klauzulę standstill.

62 Rozdział 2 pkt 13 załącznika XII do aktu o przystąpieniu zezwala Republice Federalnej Niemiec na odstąpienie od art. 49 WE akapit pierwszy traktatu WE w celu ograniczenia czasowego przemieszczania się pracowników, których prawo do podjęcia pracy w Niemczech podlega środkom krajowym w stosunku do świadczenia usług przez przedsiębiorstwa mające siedzibę w Polsce. Takie odstępstwo ma na celu umożliwienie Republice Federalnej Niemiec zmierzenie się z poważnymi zakłóceniami lub też groźbą ich wystąpienia w szczególnych wrażliwych sektorach usług na jej rynku pracy, które to zakłócenia lub groźba ich wystąpienia mogą pojawić się w niektórych regionach w wyniku transgranicznego świadczenia usług, i tak długo jak państwo to stosuje, na mocy środków przejściowych, środki krajowe lub też środki wynikające z porozumień dwustronnych.

63 Przywołany powyżej pkt 13 zawiera ponadto klauzulę standstill, na podstawie której zastosowanie tego przepisu nie spowoduje wprowadzenia warunków dotyczących czasowego przepływu pracowników w kontekście transgranicznego świadczenia usług między Niemcami a Polską bardziej restrykcyjnych od tych, które obowiązywały w dniu podpisania traktatu o przystąpieniu

64 Wbrew stanowisku prezentowanemu przez Komisję okoliczność, że po tej dacie do wykazu rejonów, na obszarze których umowy o dzieło zgodnie z umową niemiecko-

-polską są zakazane, zostały dodane nowe rejony, nie oznacza naruszenia klauzuli standstill.

65 Klauzula ta przewiduje bowiem zakaz wprowadzania „bardziej restrykcyjnych warunków” dotyczących czasowego przepływu pracowników od tych, które obowiązywały w dniu podpisania traktatu o przystąpieniu. Nie ma to tymczasem miejsca, jeżeli zmniejszenie liczby pracowników polskich, których można oddelegować w celu świadczenia usług w Niemczech, stanowi zwykłą konsekwencję stosowania po tej dacie klauzuli, której treść pozostała identyczna, w odniesieniu do sytuacji faktycznej na rynku pracy, która uległa zmianie. Tak jak słusznie wskazała Republika Federalna Niemiec, uaktualniany co kwartał wykaz rejonów, których dotyczy wynikający z klauzuli ochrony rynku pracy zawartej w instrukcji 16a zakaz, ma w tym kontekście charakter czysto deklaracyjny, natomiast ani sytuacja prawna nie uległa pogorszeniu, ani też niemiecka praktyka administracyjna nie uległa zmianie na niekorzyść.

66 Taką wykładnię potwierdza istota tego rodzaju klauzul standstill, polegająca na zakazie ustanawiania przez państwo członkowskie nowych przepisów, których celem lub skutkiem byłoby wprowadzenie bardziej restrykcyjnych warunków od tych znajdujących zastosowanie przed datą wejścia w życie omawianych klauzul (zob. podobnie w szczególności ww. wyrok w sprawie Savas, pkt 69; wyrok z dnia 17 września 2009 r. w sprawie C-242/06 Sahin, Zb.Orz. s. I-8465, pkt 63).

67 W tych okolicznościach zarzut drugi należy oddalić jako bezzasadny.

68 Mając na uwadze powyższe rozważania, należy stwierdzić, że interpretując w swojej praktyce administracyjnej termin „przedsiębiorstwo drugiej strony” użyte w art. 1 ust. 1 umowy niemiecko-polskiej jako „przedsiębiorstwo niemieckie”, Republika Federalna Niemiec uchybiła zobowiązaniom, które na niej ciążyą na mocy art. 49 WE.

W przedmiocie kosztów

⁶⁹ Zgodnie z art. 69 § 2 regulaminu kosztami zostaje obciążona, na żądanie strony przeciwnej, strona przegrywająca sprawę. Na podstawie art. 69 § 3 regulaminu w razie częściowego tylko uwzględnienia żądań każdej ze stron oraz w przypadkach szczególnych Trybunał może postanowić, że koszty zostaną rozdzielone albo że każda ze stron pokryje własne koszty.

⁷⁰ W niniejszej sprawie należy postanowić, że Komisja i Republika Federalna Niemiec pokrywają własne koszty.

⁷¹ Zgodnie z art. 69 § 4 regulaminu Rzeczpospolita Polska pokrywa własne koszty.

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

1) Interpretując w swojej praktyce administracyjnej termin „przedsiębiorstwo drugiej strony” użyte w art. 1 ust. 1 Umowy między rządem Rzeczypospolitej Polskiej a rządem Republiki Federalnej Niemiec o oddelegowaniu pracowników polskich przedsiębiorstw do realizacji umów o dzieło sporządzonej w dniu 31 stycznia 1990 r., zmienionej w dniach 1 marca i 30 kwietnia 1993 r., jako „przedsiębiorstwo niemieckie”, Republika Federalna Niemiec uchybiła zobowiązaniom, które na niej ciążyą na mocy art. 49 WE.

2) W pozostałym zakresie skarga zostaje oddalona.

- 3) **Komisja Europejska i Republika Federalna Niemiec pokrywają własne koszty.**
- 4) **Rzeczpospolita Polska pokrywa własne koszty.**

Podpisy