OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO DÁMASA RUIZA-JARABA COLOMERA

przedstawiona w dniu 14 grudnia 2006 r. [1]

I — Wprowadzenie

1. Na podstawie art. 226 WE Komisja Wspólnot Europejskich zwraca się do Trybunału o stwierdzenie, iż Republika Federalna Niemiec uchybiła zobowiązaniom ciążącym na niej na mocy art. 49 WE poprzez nałożenie na pracodawców mających swą siedzibę w innym państwie członkowskim i delegujących pracowników na terytorium Niemiec obowiązku odprowadzania składek do krajowego funduszu urlopowego, chyba że odprowadzają już składki do „podobnego organu", i poprzez zobowiązanie ich do tłumaczenia niektórych dokumentów, jak również poprzez zobowiązanie agencji pracy tymczasowej do zgłaszania każdorazowo faktu kierowania pracownika do przedsiębiorcy zatrudniającego go w Niemczech i informowania o stanowisku, na jakim został on zatrudniony.

2. Jednakże przed udzieleniem odpowiedzi na pytanie, czy prawo wspólnotowe stoi na przeszkodzie nakładaniu takich obowiązków, należy określić właściwe kryterium ich oceny, nie pomijając przy tym dyrektywy 96/71/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 grudnia 1996 r. dotyczącej delegowania pracowników w ramach świadczenia usług [2].

3. Ponadto Republika Federalna Niemiec podnosi niedopuszczalność skargi, wskazując na jej niejasność oraz niezgodność z uzasadnioną opinią, jak również przewlekłość administracyjnej części postępowania.

II — Ramy prawne

A — *Uregulowania wspólnotowe*

1. Traktat WE

4. Zgodnie z art. 49 akapit pierwszy WE „ograniczenia w swobodnym

1 — Język oryginału: hiszpański.

2 — Dz.U. 1997, L 18, str. 1.

świadczeniu usług wewnątrz Wspólnoty są zakazane w odniesieniu do obywateli państw członkowskich mających swe przedsiębiorstwo w państwie Wspólnoty innym niż państwo odbiorcy świadczenia".

2. Dyrektywa 96/71

5. W przypadku czasowego delegowania pracowników na terytorium innego państwa członkowskiego dokonywanego w ramach wykonywania wspomnianej powyżej podstawowej swobody [3] zbieg odmiennych systemów prawnych powoduje powstanie specyficznych problemów [4]. W tym kontekście dyrektywa 96/71 dąży do pogodzenia ze sobą „uczciwej konkurencji" i „środków gwarantujących poszanowanie praw" pracowniczych (motyw piąty) [5].

6. Artykuł 1 ust. 1 tejże dyrektywy ogranicza zakres jej zastosowania do pracodawców mających swą siedzibę w jednym z państw członkowskich, którzy w ramach transgranicznego świadczenia usług delegują pracowników do innego państwa członkowskiego na jeden z trzech sposobów określonych w ust. 3, to jest: a) w ramach umowy zawartej między przedsiębiorstwem delegującym a odbiorcą usług, b) do zakładu albo przedsiębiorstwa należącego do grupy przedsiębiorców lub c) jako agencja pracy tymczasowej, poprzez kierowanie pracownika do wykonywania pracy na rzecz przedsiębiorstwa użytkownika, prowadzącego działalność gospodarczą na terytorium innego państwa członkowskiego.

7. Po zdefiniowaniu pojęcia „pracownik delegowany" (art. 2) i określeniu katalogu minimalnych norm wyznaczających warunki zatrudnienia (art. 3) art. 4 zatytułowany

3 — Zdaniem G. Paola Morena mobilność nie jest tylko dodatkową konsekwencją integracji europejskiej, lecz jest niezbędnym elementem tego systemu. Zobacz G. Paolo Moreno, La Ley 45/1999, de 29 de noviembre, sobre el desplazamiento de trabajadores en el marco de una prestación de servicios transnacional. Un nuevo paso hacia la consolidación de un mercado de trabajo integrado en Europa, *Gaceta Jurídica de la Unión Europea y de la Competencia*, lipiec-sierpień 2000, nr 208, str. 46.

4 — J.I. García Ninet, A. Vicente Palacio, La Ley 45/1999, de 29 de noviembre, relativa al desplazamiento (temporal y no permanente) de trabajadores en el marco de una prestación de servicios transnacional, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, nr 27, 2000, str. 14.

5 — Dla doktryny zasadniczą ideą jest, aby zapobiec sytuacji, w której państwa mniej rozwinięte w uznawaniu praw pracowników i korzystające z mniejszych kosztów nie uzyskiwały korzyści w innych państwach, w których siła robocza jest droższa z powodu przyznania zwiększonej ochrony [F. de Vicente Pachés, Desplazamiento temporal de trabajadores para la ejecución de un contrato en otro Estado miembro. Comentario a la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Pleno), de 23 de noviembre de 1999, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, nr 27, 2000, str. 240]; podobnie, J.P. Landa Zapirain, O. Fotinopulou Basurko, Breve comentario de la Ley 45/1999 sobre desplazamiento de trabajadores en el marco de una prestación de servicios transnacional, que incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 96/71/CE, *Relaciones Laborales*, nr 9, 2000, str. 10, uważają, że dyrektywa 96/71 jest bardziej „ekonomiczna niż socjalna".

„Współpraca w dziedzinie informacji" stanowi, co następuje:

„1. […] państwa członkowskie, zgodnie z krajowym prawodawstwem i/lub praktyką, wyznaczą jedno lub więcej biur łącznikowych lub jeden lub więcej kompetentnych oddziałów [organów] krajowych.

2. Państwa członkowskie powinny przewidzieć współpracę pomiędzy urzędami, które zgodnie z prawodawstwem krajowym są odpowiedzialne za nadzorowanie warunków pracy i zatrudnienia, o których mowa w art. 3. Współpraca owa będzie polegać w szczególności na udzielaniu przez powyższe urzędy informacji na temat [transgranicznego] wynajmowania [delegowania] pracowników wraz z informacjami o wyraźnych wykroczeniach lub o domniemanych przypadkach nielegalnej działalności wykraczającej poza granice państwowe.

Komisja i urzędy, o których mowa w akapicie pierwszym, będą ściśle współpracować w celu zbadania wszelkich trudności, które mogłyby powstać przy stosowaniu art. 3 ust. 10.

Wzajemna pomoc w zakresie administracji będzie świadczona bezpłatnie.

3. Każde państwo członkowskie podejmie stosowne środki, aby informacje dotyczące warunków pracy i zatrudnienia, o których mowa w art. 3, były powszechnie dostępne.

4. Każde państwo członkowskie powiadomi inne państwa członkowskie oraz Komisję o biurach łącznikowych i/lub właściwych organach, o których mowa w ust. 1".

8. W dalszej części dyrektywa zobowiązuje państwa członkowskie do podjęcia odpowiednich środków na wypadek nieprzestrzegania jej przepisów (art. 5), określa właściwość sądów (art. 6) oraz wskazuje, w art. 7, termin jej transpozycji w następujący sposób:

„Państwa członkowskie wprowadzą w życie ustawy, rozporządzenia i przepisy administracyjne konieczne do wykonania niniejszej dyrektywy najpóźniej do dnia 16 grudnia 1999 r. i niezwłocznie powiadomią o tym Komisję.

[…]".

9. Artykuł 8 reguluje kwestie rewizji przepisów dyrektywy [6], a art. 9 wskazuje państwa członkowskie jako adresatów dyrektywy.

B — *Uregulowania niemieckie*

10. Ustawą mającą zastosowanie do spraw mobilności pracowników jest Arbeitnehmer-Entsendegesetz (ustawa o delegowaniu pracowników, zwana dalej „AEntG") z dnia 26 lutego 1996 r. [7], która weszła w życie 1 marca 1996 r.

11. Zgodnie z § 1 ust. 1 tej ustawy do stosunku prawnego łączącego pracodawcę posiadającego siedzibę za granicą z jego pracownikami w pewnych sytuacjach mają zastosowanie skutki postanowień powszechnie stosowanych zbiorowych układów pracy obowiązujących w sektorze budownictwa, określających wynagrodzenie minimalne, długości urlopów wypoczynkowych i urlopów płatnych. Zgodnie z ust. 3 należy również przestrzegać układów zbiorowych, jeżeli chodzi o odprowadzanie składek w związku z udzielaniem urlopów płatnych, chyba że podobne składki były już odprowadzone do „podobnego organu" w państwie, w którym ma miejsce siedziba przedsiębiorstwa.

12. Paragraf 2 ustanawia mechanizm „kontroli", podobny do tego, o którym mowa w ust. 3, zgodnie z którym zagraniczny pracodawca ma obowiązek przechowywania sporządzonych w języku niemieckim dokumentów potwierdzających wykonywanie obowiązków ustawowych wynikających z § 1: umowę, karty płacy, jak również dokumenty dotyczące ewidencji czasu pracy oraz wypłaty wynagrodzeń.

13. Wreszcie § 3 ust. 2 nakłada na zagraniczne agencje pracy tymczasowej przed rozpoczęciem realizacji każdego projektu budowlanego sporządzenie deklaracji w języku niemieckim zawierającej: imię, nazwisko i datę urodzenia pracowników kierowanych do pracy tymczasowej; początek i koniec okresu kierowania pracownika do wykonywania pracy tymczasowej; wskazanie miejsca w Niemczech, w którym przechowywane są dokumenty wymienione w § 2 ust. 3; wskazanie pełnomocnika w tym kraju, nazwę i adres przedsiębiorstwa zatrudniającego pracowników. Umowa zawarta między agencją pracy tymczasowej i korzystającym z siły roboczej może przewidywać, że zmiany miejsca pracy muszą być komunikowane przedsiębiorstwu-użytkownikowi.

III — Postępowanie poprzedzające wniesienie skargi

14. Po otrzymaniu licznych skarg dotyczących AEntG Komisja skierowała do Republiki Federalnej Niemiec w dniu 12 listopada 1998 r. pismo zawierające wezwanie

6 — Komunikat Komisji do Rady, Parlamentu Europejskiego, Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów zatytułowany „Wykonanie dyrektywy 96/71/WE w państwach członkowskich" z dnia 25 lipca 2003 r. [COM(2003) 458 wersja ostateczna], potwierdza, iż w chwili obecnej modyfikacja dyrektywy nie wydaje się konieczna, ponieważ napotkane trudności mają charakter raczej praktyczny a nie prawny (str. 19).

7 — BGBl. 1996 I, str. 227.

do usunięcia uchybienia, uzupełnione pismem z dnia 17 sierpnia 1999 r., na które to państwo członkowskie odpowiedziało w dniach 8 marca, 4 maja i 25 października 1999 r.

15. Złożone wyjaśnienia nie przekonały Komisji, zatem w dniu 25 lipca 2001 r. wydała ona uzasadnioną opinię, w której wezwała Republikę Federalną Niemiec do podjęcia koniecznych działań w celu zastosowania się do tej opinii w terminie dwóch miesięcy od dnia jej doręczenia.

16. Rząd niemiecki przedstawił swe uwagi w pismach z dnia 1 października 2001 r., 10 grudnia 2001 r., 3 lutego 2003 r. i 4 grudnia 2003 r.; pismem z dnia 23 stycznia 2004 r. poinformował on Komisję o zmianie AEntG, wprowadzonej przez Drittes Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt (trzecią ustawę regulującą nowoczesne świadczenie usług na rynku pracy) z dnia 23 grudnia 2003 r. [8].

17. Uznawszy, że reforma ograniczała się jedynie do zniesienia niektórych tylko postanowień AEntG sprzecznych z prawem wspólnotowym, Komisja wystąpiła do Trybunału o stwierdzenie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego, o którym mowa w art. 226 WE.

8 — BGBl 2003 I, str. 2848.

IV — Postępowanie przed Trybunałem Sprawiedliwości

18. Skarga zarejestrowana w sekretariacie Trybunału w dniu 29 listopada 2004 r. ma na celu stwierdzenie, że Republika Federalna Niemiec uchybiła zobowiązaniom, które ciążą na niej na mocy art. 49 WE poprzez wymaganie: a) aby przedsiębiorstwa zagraniczne odprowadzały składki do niemieckiego funduszu urlopowego, nawet jeśli pracownicy korzystają z podobnej ochrony na podstawie przepisów obowiązujących w państwie ich pracodawcy (§ 1 ust. 3 AEntG); b) aby przedsiębiorstwa zagraniczne dokonywały tłumaczeń na język niemiecki (§ 2 AEntG) umowy pracy, karty płac, dokumentów dotyczących ewidencji czasu pracy oraz wypłaty wynagrodzeń, jak również wszelkich innych dokumentów, jakich mogłyby zażądać władze niemieckie oraz c) aby zagraniczne agencje pracy tymczasowej powiadamiały o każdym skierowaniu pracownika do niemieckiego przedsiębiorstwa użytkownika, jak również o każdym powierzonym mu stanowisku (§ 3 ust. 2 AEntG) [9]. Komisja wnosi również o obciążenie pozwanego państwa członkowskiego kosztami postępowania.

19. W odpowiedzi na skargę złożonej w dniu 4 lutego 2005 r. stwierdzono, że skarga jest niedopuszczalna oraz bezzasadna.

9 — Komisja odstąpiła od dwóch zarzutów sformułowanych w trakcie postępowania przed wniesieniem skargi, dotyczących warunków, od których spełnienia zależała kwalifikacja jako przedsiębiorstwa prowadzącego działalność w zakresie budownictwa (pkt 24 i 26 skargi) oraz grzywien (pkt 64), ponieważ dyskryminacja ze względu na obywatelstwo została usunięta wskutek zmiany przepisów w 2003 r.

20. Replika datowana jest na dzień 29 marca 2005 r. a duplika na dzień 17 maja tego roku.

21. Postanowieniem z dnia 7 czerwca 2005 r. prezes Trybunału dopuścił w charakterze interwenienta Republikę Francuską, która w dniu 22 września 2002 r. przedstawiła swe uwagi na poparcie Republiki Federalnej Niemiec w zakresie obrony na drugi zarzut skargi. Zarówno Komisja w dniu 28 listopada 2005 r., jak i Republika Federalna Niemiec w dniu 27 października 2005 r. wypowiedziały się w przedmiocie tej interwencji.

22. Pełnomocnicy Republiki Federalnej Niemiec i Komisji wzięli udział w rozprawie, która odbyła się w dniu 8 listopada 2006 r.

V — Dopuszczalność skargi o uchybienie zobowiązaniom państwa członkowskiego

23. Zdaniem rządu pozwanego państwa przepisy krajowe powinny być oceniane w świetle dyrektywy 96/71 oraz art. 49 WE, co wiąże się z zakwestionowaniem trafności zarzutów skarżącej (A). Ponadto podnosi on również trzy zarzuty proceduralne, które mogą skutkować całkowitą lub częściową niedopuszczalnością skargi; chodzi o długość postępowania poprzedzającego wniesienie skargi (B), brak precyzji skargi (C) oraz zmianę trzeciego zarzutu skargi (D).

A — *Kryteria analizy*

24. W momencie rozpoczęcia postępowania administracyjnego dyrektywa 96/71 nie była jeszcze przyjęta, ale kiedy sporządzona została uzasadniona opinia, upłynął już termin wyznaczony na jej transpozycję do prawa krajowego. Powołujący się na tę chronologię rząd niemiecki wskazuje, że AEntG powinna zostać zbadana właśnie w świetle dyrektywy, nie zaś art. 49 WE, który ma zastosowanie jedynie wówczas, gdy przy dokonywaniu transpozycji państwa członkowskie przekraczają przysługujący im margines swobody.

25. Komisja nie przedstawia jednoznacznej odpowiedzi na ten zarzut i wielokrotnie sobie przeczy. W punkcie pierwszym skargi na przykład wyjaśnia, że analiza zgodności z prawem wspólnotowym została przeprowadzona na gruncie art. 49 WE, natomiast cztery linijki dalej powołuje się na tenże artykuł i na dyrektywę 96/71. Podczas rozprawy jej pełnomocnik nie wyjaśnił tej kwestii, mimo zadanego mu w związku z tym pytania.

26. Ta dyskusja skłania do zastanowienia się nad tym, jaka norma wspólnotowa powinna znaleźć zastosowanie, oraz nad konsekwencjami nieprawidłowego wyboru. W tym sensie, jeżeli wspomniana powyżej rozbieżność faktycznie istnieje, brakować będzie przesłanki prawnej i skarga okaże się bezpodstawna; podobnie byłoby zresztą, gdyby podnoszono naruszenie przepisu prawa wtórnego, który w momencie

wystąpienia naruszenia nie był jeszcze ogłoszony. Gdyby pominąć te hipotezy, należałoby przejść do istoty sprawy i oddalić zarzut niedopuszczalności.

27. W rozpatrywanej sprawie nie należy odrzucać skargi in limine litis, za to w celu ustalenia istnienia uchybienia należy odwołać się do traktatu i odłożyć na bok dyrektywę, która nie odzwierciedla w pełni treści art. 49 WE, ponieważ, po pierwsze, motyw trzeci tej dyrektywy wskazuje na zamiar skoordynowania ustawodawstw państw członkowskich w celu określenia jądra bezwzględnie obowiązujących przepisów przewidujących minimalną ochronę, które w kraju przyjmującym powinny być przestrzegane przez pracodawców delegujących pracowników [10], a po drugie, art. 5 przyznaje władzom krajowym dużą swobodę oceny, pod warunkiem przestrzegania podstawowych swobód [11].

28. A zatem regulacje krajowe dotyczące wykonywania pracy poza granicami kraju mogą naruszyć zarówno prawo pierwotne, jak i prawo wtórne. Jeśli są sprzeczne z dyrektywą, nie należy stosować traktatu, chociaż ze względu na fakt, że to traktat stanowi źródło inspiracji dla dyrektywy, każde naruszenie dyrektywy oznacza koniec końców naruszenie traktatu. Jednakże, jeżeli regulacja krajowa, wymykając się z zakresu zastosowania dyrektywy, która rozwija postanowienia traktatu, narusza bezpośrednio traktat, wówczas powołać się można jedynie właśnie na traktat.

29. A zatem norma powołana w skardze jest prawidłowa, ponieważ sformułowane zarzuty wychodzą poza zakres zastosowania dyrektywy 96/71; tym samym obojętne jest, że uzasadniona opinia została wydana po upływie terminu transpozycji. Dyrektywa może jednak mieć zastosowanie do zagadnień pozostających w związku ze sprawą lub jako wskazówka interpretacyjna.

B — *Czas trwania postępowania przed wniesieniem skargi*

30. Zdaniem Republiki Federalnej Niemiec przysługujące Komisji prawo wniesienia skargi do Trybunału uległo przedawnieniu, z tego względu, iż postępowanie zostało wszczęte w 1998 r., a skargę wniesiono w dniu 23 listopada 2004 r., zostały naruszone zasady ochrony uzasadnionych oczekiwań i pewności prawnej; ponadto w 2001 r. Trybunał przeprowadził już ocenę zgodności AEntG z prawem wspólnotowym.

10 — Zgadzam się ze zdaniem rzecznika generalnego P. Légera, który w przypisie 15 swej opinii przedstawionej w sprawie C-168/04 Komisja przeciwko Austrii, w której wyrok zapadł w dniu 21 września 2006 r., Zb.Orz. str. I-9041, zauważa „dyrektywa 96/71 nie przewiduje żadnej szczególnej procedury dla oddelegowania pracowników w ramach świadczenia usług transgranicznych […]; ogranicza się co do zasady […] do zapewnienia pracownikom oddelegowanym w tych ramach zastosowania na ich korzyść pewnych norm obowiązujących w państwie członkowskim, na terytorium którego jest świadczona rzeczona usługa, w zakresie niektórych warunków zatrudnienia. Zresztą [ta] dyrektywa pozostawia państwom członkowskim staranie o zapewnienie przestrzegania tych norm […] pod warunkiem przyjęcia odpowiednich środków w tym względzie, […] takich, które nie naruszają przepisów traktatu w dziedzinie swobodnego świadczenia usług".

11 — Wyrok z dnia 25 marca 2004 r. w sprawie C-71/02 Karner, Rec. str. I-3025, pkt 33 i 34.

31. Odpowiadając na ten zarzut, Komisja stwierdza, że sama pozwana przekonywała, że planowane zmiany w ustawodawstwie miały doprowadzić do usunięcia naruszeń.

32. Mimo iż postępowanie administracyjne przewidziane przez art. 226 WE trwało ponad sześć lat, wiele argumentów przemawia za odrzuceniem stanowiska Republiki Federalnej Niemiec.

33. Po pierwsze, z orzecznictwa wynika, że zbyt długi czas trwania postępowania poprzedzającego wniesienie skargi może stanowić wadę powodującą niedopuszczalność skargi jedynie, w przypadku gdy zachowanie Komisji utrudniło odparcie jej argumentów i naruszało prawo do obrony; w takiej sytuacji do zainteresowanego państwa członkowskiego należy „dostarczenie dowodu takiego utrudnienia” [12]. W tym zakresie rząd niemiecki nie wykazał utraty możliwości obrony.

34. Po drugie, postępowanie o stwierdzenie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego opiera się na obiektywnym ustaleniu naruszeń traktatu lub aktu prawa wtórnego [13]; uwzględnienie argumentu opartego na zasadzie ochrony uzasadnionych oczekiwań prowadziłoby do uzasadnienia naruszenia w sposób odbiegający od celu art. 226 WE [14]. Podobnie przedstawia się kwestia argumentu wywiedzionego z zasady pewności prawnej [15]. W braku decyzji zawieszającej wykonanie kwestionowanych przepisów podmioty prawa są zobowiązane do ich przestrzegania, także w trakcie toczącego się postępowania.

35. Po trzecie, mimo iż zgodność AEntG z porządkiem prawnym Unii była już przedmiotem wyroków z dnia 25 października 2001 r. w sprawie Finalarte i in. [16], z dnia 24 stycznia 2002 r. w sprawie Portugaia Construções [17], z dnia 12 października 2004 r. w sprawie Wolff & Müller [18] i z dnia 14 kwietnia 2005 r. w sprawie Komisja przeciwko Niemcom [19], sprawy te, mimo pewnych zbieżności, dotyczyły innych aspektów niż te, które poruszone są w niniejszej skardze:

— wyrok w sprawie Finalarte i in. pozostaje w bliskim związku z jednym z zarzutów

12 — Wyroki: z dnia 16 maja 1991 r. w sprawie C-96/89 Komisja przeciwko Niderlandom, Rec. str. I-2461, pkt 15 i 16, z dnia 21 stycznia 1999 r. w sprawie C-207/97 Komisja przeciwko Belgii, Rec. str. I-275, pkt 24 i 25, z dnia 12 maja 2005 r. w sprawie C-287/03 Komisja przeciwko Belgii, Zb.Orz. str. I-3761, pkt 14 oraz z dnia 8 grudnia 2005 r. w sprawie C-33/04 Komisja przeciwko Luksemburgowi, pkt 76.

13 — Wyroki: z dnia 1 października 1998 r. w sprawie C-71/97 Komisja przeciwko Hiszpanii, Rec. str. I-5991, pkt 14, z dnia 18 stycznia 2001 r. w sprawie C-83/99 Komisja przeciwko Hiszpanii, Rec. str. I-445, pkt 23 i z dnia 4 maja 2006 r. w sprawie C-508/03 Komisja przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, Zb.Orz. I-3969, pkt 67.

14 — Wyrok z dnia 5 listopada 2002 r. w sprawie C-475/98 Komisja przeciwko Austrii, Rec. str. I-9797, pkt 38.

15 — W wyroku z dnia 4 maja 2006 r. w ww. sprawie Komisja przeciwko Zjednoczonemu Królestwu stwierdzono, powołując się na określone orzecznictwo, że „o ile zasady pewności prawa i ochrony uzasadnionych oczekiwań wymagają uchylenia aktu niezgodnego z prawem wspólnotowym w rozsądnym terminie oraz uwzględnienia stopnia, w jakim zainteresowany mógł ewentualnie mieć przekonanie o legalności tego aktu, faktem pozostaje, że uchylenie to jest z zasady dopuszczalne”, pkt 68.

16 — Sprawy połączone C-49/98, C-50/98, od C-52/98 do C-54/98 i od C-68/98 do C-71/98, Rec. str. I-7831.

17 — Sprawa C-164/99, Rec. str. I-787.

18 — Sprawa C-60/03, Zb.Orz. str. I-9553.

19 — Sprawa C-341/02, Zb.Orz. str. I-2733.

niniejszej skargi; dotyczył on bowiem również niemieckiego systemu funduszy urlopów wypoczynkowych, a stwierdzono w nim, że zastosowanie tego systemu w przypadku transgranicznego świadczenia usług jest zgodne z traktatem, jeżeli spełnione są dwa warunki [20]. Jednakże w rozpatrywanej sprawie Komisja jest zdania, że warunki te nie zostały spełnione;

— wyrok w sprawie Portugaia Construções dotyczył minimalnego wynagrodzenia pracowników delegowanych;

— wyrok w sprawie Wolff & Müller dotyczył wynagrodzeń, a konkretnie obowiązku ich wypłacania, ocenianego z punku widzenia art. 5 dyrektywy 96/71 interpretowanego w świetle art. 49 WE;

— wreszcie wyrok w sprawie Komisja przeciwko Niemcom, wydany już po wniesieniu skargi, stwierdzał naruszenia art. 3 dyrektywy 96/71 w odniesieniu do określania składników wynagrodzenia.

20 — Trybunał rozpatrywał inne kwestie związane z urlopami płatnymi, w szczególności tę, czy długość urlopu obowiązująca w danym państwie członkowskim jest wiążąca wobec pracowników delegowanych.

36. Po czwarte, w wyniku wystosowania uzasadnionej opinii z 2001 r. ustawa niemiecka została zmieniona pod koniec 2003 r., zatem nie można zarzucać Komisji, iż dokonała analizy wprowadzonych zmian przed wniesieniem jej skargi w listopadzie 2004 r.

37. Mając na uwadze powyższe rozważania, należy odrzucić powoływane przez Republikę Federalną Niemiec kryteria oceny dopuszczalnej długości postępowania, które, jak zaznacza Komisja, mają zastosowanie do postępowania w sprawach konkurencji [21] oraz do odpowiednich postępowań toczących się przed Sądem Pierwszej Instancji [22].

C — *Precyzja skargi*

38. Rząd niemiecki wnosi również o stwierdzenie niedopuszczalności skargi z powodu jej niejasności, z uzasadnieniem, że okoliczności prawne są w niej przedstawione w sposób abstrakcyjny, bez wskazania konkretnego przypadku delegacji pracownika, w którym niezgodność AEntG z art. 49 WE byłaby widoczna.

21 — Wyrok z dnia 15 października 2002 r. w sprawach połączonych C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, od C-250/99 P do C-252/99 P i C-254/99 P Limburgse Vinyl Maatschappij i in. przeciwko Komisji, Rec. str. I-8375, pkt 187, powołany w przypisie 7 odpowiedzi na skargę.

22 — Wyrok z dnia 17 grudnia 1998 r. w sprawie C-185/95 P Baustahlgewebe przeciwko Komisji, Rec. str. I-8417, pkt 29, również powołany w przypisie 7 odpowiedzi na skargę.

39. Komisja podkreśla precyzyjny charakter jej wniosków i odpowiada, że źródłem sporu nie jest ani skarga pracownika lub przedsiębiorstwa, ani konkretna praktyka sądowa lub administracyjna, lecz niezgodność krajowego porządku prawnego z porządkiem wspólnotowym.

40. Artykuł 38 § 1 lit. c) regulaminu Trybunału [23] wymaga, aby skarga zawierała „przedmiot sporu oraz zwięzłe przedstawienie powołanych zarzutów". Przedstawienie zarzutów musi być wystarczająco zrozumiałe i precyzyjne, aby pozwalało stronie pozwanej na przygotowanie swej obrony, a Trybunałowi na dokonanie kontroli, a zatem istotne okoliczności faktyczne oraz prawne, na których opiera się skarga, muszą wynikać „w sposób spójny i zrozumiały z tekstu samej skargi" [24].

41. W rozpatrywanej sprawie wymogi te zostały spełnione. Komisja podzieliła skargę na cztery zasadnicze części: pierwsza, poświęcona okolicznościom faktycznym i postępowaniu poprzedzającemu wniesienie skargi, opisuje etapy postępowania i identyfikuje pięć spornych kwestii, wskazanych w uzasadnionej opinii; druga przedstawia w szczegółowy sposób właściwe przepisy wspólnotowe i krajowe; trzecia, która zawiera ocenę prawną, rozpoczyna się wstępnym ostrzeżeniem dotyczącym zmiany ustawy krajowej, po którym następuje opis każdego zarzutu i odpowiedź na spostrzeżenia sformułowane podczas postępowania administracyjnego; czwarta zawiera wniosek zgodny z pozostałymi częściami dokumentu i konkretyzujący zarzuty naruszenia art. 49 WE w odniesieniu do art. 1 ust. 3, art. 2 i 3 ust. 2 AEntG.

42. Trybunał Sprawiedliwości zna doskonale te zarzuty i ich podstawy, podobnie jak państwo członkowskie, które je odrzuciło, należy jednak uważać na to, aby oddzielić kwestię przedstawienia argumentów faktycznych i prawnych od ich trafności i prawdziwości.

43. Wymaganie przedstawienia dowodów mających szczególny charakter istnieje w sytuacji, gdy zarzut dotyczy zastosowania uregulowania krajowego, lecz nie wówczas, gdy dotyczy on jego treści; w związku z tym tylko w tej pierwszej sytuacji konieczne jest wystarczająco udokumentowane i szczegółowe przedstawienie zarzucanej praktyki [25].

44. W związku z powyższym w niniejszej sprawie należy oddalić podniesiony zarzut niedopuszczalności skargi.

23 — Dz.U. 1991, L 176, str. 7 i Dz.U. 1992, L 383, str. 117, *ostatnio zmieniony.*

24 — Wyroki: z dnia 9 stycznia 2003 r. w sprawie C-178/00 Włochy przeciwko Komisji, Rec. str. I-303, pkt 6 i z dnia 15 września 2005 r. w sprawie C-199/03 Irlandia przeciwko Komisji, Zb.Orz. str. I-8027, pkt 50.

25 — Wyżej wymieniony w przypisie 12 wyrok z dnia 12 maja 2005 r. w sprawie Komisja przeciwko Belgii, pkt 28; wyrok z dnia 27 kwietnia 2006 r. w sprawie C-441/02 Komisja przeciwko Niemcom, Zb.Orz. str. I-3449, pkt 49.

D — *Zmiana pierwszego zarzutu skargi*

45. Republika Federalna Niemiec podnosi jeszcze jeden zarzut proceduralny w odpowiedzi na pierwszy zarzut skargi i twierdzi, że zarzut przedstawiony w uzasadnionej opinii nie odpowiada, jej zdaniem, zarzutowi przedstawionemu w skardze. Komisja zaprzecza istnieniu takiej zmiany, ponieważ różnica polega na doprecyzowaniu zarzutu w stosunku do postępowania administracyjnego.

46. Trybunał niejednokrotnie stwierdzał już, że postępowanie poprzedzające wniesienie skargi, opisane w art. 226 WE, ogranicza przedmiot skargi wniesionej na podstawie tego artykułu w taki sposób, iż skarga opiera się na tych samych motywach i zarzutach co uzasadniona opinia [26], nawet gdy brak jest pełnej zgodności zarzutów skargi, sentencji uzasadnionej opinii oraz żądań przedstawionych w skardze, pod warunkiem że przedmiot postępowania nie został rozszerzony ani zmieniony [27].

26 — Wyroki: z dnia 1 grudnia 1993 r. w sprawie C-234/91 Komisja przeciwko Danii, Rec. str. I-6273, pkt 16, z dnia 12 stycznia 1994 r. w sprawie C-296/92 Komisja przeciwko Włochom, Rec. str. I-1, pkt 11, z dnia 18 czerwca 1998 r. w sprawie C-35/96 Komisja przeciwko Włochom, Rec. str. I-3851, pkt 28; z dnia 15 stycznia 2002 r. w sprawie C-439/99 Komisja przeciwko Włochom, Rec. str. I-305, pkt 11 i z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie C-287/00 Komisja przeciwko Niemcom, Rec. str. I-5811, pkt 18.

27 — Wyroki: z dnia 16 września 1997 r. w sprawie C-279/94 Komisja przeciwko Włochom, Rec. str. I-4743, pkt 24 i 25; z dnia 29 września 1998 r. w sprawie C-191/95 Komisja przeciwko Niemcom, Rec. str. I-5449, pkt 56; z dnia 9 listopada 1999 r. w sprawie C-365/97 Komisja przeciwko Włochom, Rec. str. I-7773, pkt 25; z dnia 25 kwietnia 2002 r. w sprawie C-52/00 Komisja przeciwko Francji, Rec. str. I-3827, pkt 44; z dnia 11 lipca 2002 r. w sprawie C-139/00 Komisja przeciwko Hiszpanii, Rec. str. I-6407, pkt 18 i 19; z dnia 14 marca 2006 r. w sprawie C-177/04 Komisja przeciwko Francji, Zb.Orz. str. I-2461, str. 37 i ww. wyrok z dnia 27 kwietnia 2006 r. w sprawie Komisja przeciwko Niemcom, pkt 61.

47. Aby stwierdzić istnienie jakiejkolwiek rozbieżności oraz określić jej znaczenie, należy porównać ze sobą pisma administracyjne i sądowe:

— uzasadniona opinia dotyczy „obowiązku odprowadzania składek na niemiecki fundusz urlopowy" i stwierdza, że narusza on art. 49 WE przez obciążenie odprowadzaniem składek przedsiębiorstw zagranicznych, które są jednocześnie zobowiązane do bezpośredniego wypłacania świadczeń urlopowych swoim pracownikom w państwie członkowskim swojej siedziby;

— skarga powtarza ten element uzasadnionej opinii, ale dodaje też, że naruszenie wynika z nałożonego na zagraniczne przedsiębiorstwa obowiązku odprowadzania składek do organu niemieckiego, chociaż pracownicy korzystają z podobnej ochrony na mocy przepisów państwa siedziby ich pracodawcy.

48. Z porównania tych pism wynika pewna rozbieżność, ale nie wystarcza ona do potwierdzenia tezy o różnicy w zarzutach skargi; sformułowania użyte do przedstawienia sytuacji, takie same w obu tekstach, pokazuja, że zdaniem Komisji § 1 ust. 3 AEntG wymaga od przedsiębiorców, którzy nie odprowadzają składek do organu porównywalnego z niemieckim funduszem do uiszczenia więcej niż jednego świadczenia pieniężnego lub w naturze.

49. Zasadniczą kwestią jest zatem ustalenie, czy regulacja krajowa stanowi źródło podwójnego obciążenia przedsiębiorstwa delegującego pracowników w ramach transgranicznego świadczenia usług, i tak właśnie rozumie ją pozwany. Elementy dodane do tego zarzutu uzupełniają go, ale go nie zmieniają ani też nie naruszają prawa do obrony.

50. Dostrzegam skądinąd dodatkowy powód dokonania omawianego uściślenia, jako że wyrok w sprawie Finalarte i in., częściowo powołany w skardze, w szczególności w jej żądaniu, został wydany już po przedstawieniu uzasadnionej opinii.

51. W konsekwencji podniesiona przez Republikę Federalną Niemiec formalna rozbieżność między uzasadnioną opinią i skargą nie wystarcza do stwierdzenia niedopuszczalności skargi.

VI — Analiza skargi o stwierdzenie uchybienia

52. Jeżeli Trybunał, kierując się moją sugestią, oddali zarzuty niedopuszczalności skargi podniesione przez rząd niemiecki, będzie musiał rozpoznać wskazane uchybienia.

A — *Uwagi wstępne*

53. Obowiązki nałożone przez AEntG pociągające za sobą dodatkowe obciążenia dla przedsiębiorstw mających swe siedziby w innych państwach członkowskich sprawiają, że prowadzenie ich działalności w Niemczech jest trudniejsze i mniej opłacalne, przez co stanowią ograniczenie swobody świadczenia usług.

54. W opinii przedstawionej w sprawie Arblade i in., w której zapadł wyrok w dniu 23 listopada 1999 r.[28], dokonałem analizy orzecznictwa, dotyczącego tych ograniczeń, które do dziś nie uległo zmianie (pkt 53–60), mimo iż kazuistyka wymaga poczynienia kilku uwag.

55. Podkreślam również, że swoboda świadczenia usług ma na celu ułatwienie wykonywania zawodu na terytorium Wspólnoty, bez względu na jego charakter, oraz sprzeciwia się dyskryminacji ze względu na obywatelstwo i ograniczeniom, które, mimo iż obowiązują bez różnicy zarówno w stosunku do krajowych usługodawców, jak i usługodawców z innych państw członkowskich, są w stanie uniemożliwić, ograniczyć lub uczynić mniej atrakcyjną

28 — Sprawy połączone C-369/96 i C-376/96, Rec. str. I-8453. W sprawach tych chodziło o ustalenie, „czy prawo wspólnotowe sprzeciwia się temu, aby państwo członkowskie nakładało na przedsiębiorstwa mające swą siedzibę w innym państwie członkowskim delegujące pracowników na terytorium tego państwa, w celu świadczenia usług, obowiązek przestrzegania przepisów prawa krajowego dotyczących prowadzenia i przechowywania dokumentów socjalnych pracowników oraz przestrzegania przepisów określających minimalne stawki wynagrodzenia, tj. przepisów, które mają na celu ochronę pracowników i zwalczanie pracy na czarno, w sytuacji gdy przedsiębiorstwa te podlegają już takim samym lub podobnym obowiązkom w państwie ich siedziby w odniesieniu do tych samych pracowników i tego samego okresu działalności" (pkt 1 opinii).

działalność prowadzoną przez tych ostatnich [29].

56. Podobnie warunki dozwolonego ograniczenia tej podstawowej zasady są następujące: a) muszą istnieć nadrzędne względy interesu ogólnego; b) zastosowany środek musi być konieczny dla zagwarantowania realizacji zamierzonego celu i c) zastosowany środek musi być proporcjonalny [30].

57. W odniesieniu do pierwszego warunku ochrona socjalna pracowników należy do nadrzędnych względów interesu ogólnego [31] w zakresie, w jakim interes ten nie może zostać zrealizowany poprzez zastosowanie przepisów, którym podlega obywatel Wspólnoty w państwie członkowskim swojego miejsca zamieszkania [32].

58. Postulaty te określają ramy analizy trzech zarzutów podniesionych w skardze.

B — *Pierwszy zarzut skargi: obowiązek odprowadzania składek na niemiecki fundusz urlopowy*

1. Kontekst

59. Zrozumienie sporu między Komisją i Republiką Federalną Niemiec w tym zakresie wymaga przedstawienia sposobu, w jaki funkcjonuje fundusz urlopów wypoczynkowych.

29 — Wyroki: z dnia 25 lipca 1991 r. w sprawie C-76/90 Säger, Rec. str. I-4221, pkt 12; z dnia 9 sierpnia 1994 r. w sprawie C-43/93 Vander Elst, Rec. str. I-3803, pkt 14; z dnia 28 marca 1996 r. w sprawie C-272/94 Guiot, Rec. str. I-1905, pkt 10; z dnia 12 grudnia 1996 r. w sprawie C-3/95 Reisebüro Broede, Rec. str. I-6511, pkt 25; z dnia 9 lipca 1997 r. w sprawie C-222/95 Parodi, Rec. str. I-3899, pkt 18, jak również ww. wyroki w sprawach: Arblade i in., pkt 33, Finalarte i in., pkt 28 i Portugaia Construções, pkt 16.

30 — Wyroki: z dnia 31 marca 1993 r. w sprawie C-19/92 Kraus, Rec. str. I-1663, pkt 32; z dnia 30 listopada 1995 r. w sprawie C-55/94 Gebhard, Rec. str. I-4165, pkt 37; z dnia 20 lutego 2001 r. w sprawie C-205/99 Analir i in., Rec. str. I-1271, pkt 25; z dnia 15 marca 2001 r. w sprawie C-165/98 Mazzoleni i ISA, Rec. str. I-2189, pkt 26; jak również ww. wyroki w sprawach: Säger, pkt 15, Guiot, pkt 11 i 13, Arblade i in., pkt 35, Portugaia Construções, pkt 19 oraz Wolff & Müller, pkt 34. Zdaniem P. Davisa, Posted workers Directive and EC Treaty, *Industrial Law Journal*, 2002, str. 299, jeżeli te kryteria wykształcone w orzecznictwie miałyby zastosowanie do dyrektywy 96/71, spora część jej przepisów powinna być uznana za sprzeczna z art. 49 WE, ponieważ nie mogłyby one sprostać wymogom uzasadnionego charakteru i proporcjonalności, których spełnienie jest konieczne, aby ograniczyć zakres zastosowania tego artykułu.

31 — Wyroki: z dnia 17 grudnia 1981 r. w sprawie 279/80 Webb, Rec. str. 3305, pkt 19; z dnia 3 lutego 1982 r. w sprawach połączonych 62/81 i 63/81 Seco i Desquenne & Giral, Rec. str. 223, pkt 14; z dnia 27 marca 1990 r. w sprawie C-113/89 Rush Portuguesa, Rec. str. I-1417, pkt 18; jak również ww. wyroki w sprawach: Guiot, pkt 16, Arblade i in., pkt 36, Finalarte i in., pkt 33, Portugaia Construções, pkt 20 oraz Wolff & Müller, pkt 35.

32 — Wyroki: z dnia 26 lutego 1991 r. w sprawie C-180/89 Komisja przeciwko Włochom, Rec. str. I-709, pkt 17 i z dnia 26 lutego 1991 r. w sprawie C-198/89 Komisja przeciwko Grecji, Rec. str. I-727, pkt 18, jak również ww. wyroki w sprawach: Webb, pkt 17, Säger, pkt 15, Vander Elst, pkt 16, Guiot, pkt 11, Arblade i in., pkt 34 oraz Finalarte i in., pkt 31. W ten sposób ustanowiono zasadę równoważności, która pozwala na uniknięcie zastosowania prawa państwa przyjmującego; zob. C. Molina Navarrete i G. Esteban de la Rosa, Mercados nacionales de trabajo, libertad comunitaria de prestación de servicios y defensa de la competencia. Comentario de la Ley 45/1999, sobre desplazamiento de trabajadores en el marco de una prestación transnacional de servicios, *Revista de Trabajo y Seguridad Social (Centro de Estudios Financieros)*, nr 205, kwiecień 2000, str. 21 i 32.

60. Jak zauważył rzecznik generalny J. Mischo w opinii, którą przedstawił w sprawie Finalarte i in., system ten zakłada, że pracownik kumuluje w ciągu danego roku odniesienia prawo do urlopu, które nabył u kilku pracodawców, i może skorzystać z całości urlopu u swego aktualnego pracodawcy, który wypłaca świadczenie odpowiadające liczbie dni wypracowanych u innych pracodawców. Fundusz, stworzony w celu zrównoważonego rozłożenia obciążeń finansowych, zasilany jest poprzez dokonywane przez pracodawców niemieckich wpłaty pewnego procentu wynagrodzenia pracownika brutto, w zamian za co otrzymują oni całkowity lub częściowy zwrot świadczeń wypłaconych pracownikom.

61. Paragraf 1 ust. 3 AEntG rozciąga obowiązek odprowadzania składek na pracodawców z innych państw członkowskich, którzy tymczasowo delegują pracowników do Niemiec, z wyjątkiem tych, którzy odprowadzają składki do podobnego organu w państwie członkowskim siedziby.

62. Zgodnie z wyrokiem w sprawie Finalarte i in. zasada ta „stanowi naruszenie swobody świadczenia usług" (pkt 37), które może być uzasadnione, jeżeli jest konieczne dla osiągnięcia celu leżącego w interesie ogółu, takiego jak ochrona pracowników (pkt 33) i jeżeli zastosowane środki są odpowiednie. Analiza przeprowadzona na podstawie tych dwóch kryteriów pozwoliła Trybunałowi na stwierdzenie, że ustawa taka jak ustawa niemiecka jest zgodna z traktatem „pod warunkiem, że po pierwsze, pracownicy nie są objęci ochroną podobną co do jej istoty na podstawie ustawodawstwa państwa członkowskiego siedziby ich pracodawcy, zatem w taki sposób, że zastosowanie regulacji krajowej przyjmującego państwa członkowskiego przynosi im rzeczywistą korzyść, która w znaczący sposób przyczynia się do ich ochrony socjalnej, i po drugie, że zastosowanie uregulowania państwa przyjmującego jest proporcjonalne do zamierzonego celu leżącego w interesie ogółu" (pkt 53 i sentencja).

63. Tym samym wyrok w sprawie Finalarte i in. podporządkował zgodność spornego uregulowania z prawem wspólnotowym dwóm warunkom — udzielenia ochrony tylko raz i proporcjonalności — których ocenę pozostawił sądowi krajowemu. W rozpatrywanej sprawie Komisja stoi na stanowisku, iż warunki te nie zostały spełnione i krytykuje niemieckie ograniczenie prawa zwolnienia z obowiązku odprowadzania składek.

2. Analiza zarzutu

64. Fundusz urlopowy stanowi odpowiedź na pewien problem nierozłącznie związany ze świadczeniem pracy. Zgodnie z informacjami udzielonymi przez rząd niemiecki, powołanymi następnie w uzasadnionej opinii, podobne instytucje istnieją we Francji (Caisse nationale de surcompensation du bâtiment et des travaux publics de France), w Austrii (Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse), w Belgii (Office national de sécurité sociale), we Włoszech

(Commissione Nazionale Paritetica per le Casse Edili) i w pewnym zakresie również w Niderlandach (Stichting Vakantiefonds voor de Bouwnijverheid et Stichting Vakantiefonds voor de Landbouw) [33].

65. Wyjątek ustanowiony w § 1 ust. 3 AEntG jest w pełni skuteczny w odniesieniu do tych organów, ponieważ pozwala pracodawcy na uniknięcie podwójnego odprowadzania składki i jest zrównoważony. Tak jest przynajmniej w teorii, ponieważ w praktyce konieczne jest ustalenie, czy organy, które pobierają składki, są „podobne" do funduszu niemieckiego; w tym względzie umowy dwustronne wymienione przede wszystkim w odpowiedzi na skargę mogą być bardzo pomocne w dokonywaniu oceny.

66. Jednakże fundusze urlopowe nie stanowią jedynego rozwiązania dla wspomnianego wyżej problemu; organy takie nie istnieją wszakże w niektórych państwach członkowskich, takich jak Zjednoczone Królestwo, Szwecja, Irlandia, Portugalia oraz, w pewnym zakresie, Niderlandy. Jak twierdzi Komisja, istnieją sytuacje, w których ochrona pracownika nie jest oparta na systemie składek, lecz na bezpośredniej odpowiedzialności pracodawcy za zobowiązania związane z udzielaniem urlopów.

67. W ramach niniejszej skargi o uchybienie zobowiązaniom państwa członkowskiego nie ma miejsca na badanie możliwych rozwiązań i określenie tego, które jest najbardziej korzystne, ponieważ zależy to od sytuacji panującej w danym państwie członkowskim i od innych czynników różnej natury, które nie zawsze mają charakter prawny — sama skarga zresztą pomija analizę systemu obowiązującego w Niemczech. Należy stwierdzić jedynie, że możliwe jest zastosowanie różnych rozwiązań [34].

68. System niemiecki przewiduje tylko jeden z nich, pomijając wszystkie inne. Pomija milczeniem ochronę udzielaną pracownikom, w sytuacji, gdy pracodawca, w miejscu swej siedziby, bierze na siebie odpowiedzialność za zobowiązania związane z udzielaniem płatnych urlopów, niezależnie od miejsca, w którym one powstały; w tym zakresie nie można uwzględnić udzielonego na rozprawie przez pełnomocnika Niemiec wyjaśnienia, że na przedsiębiorstwach z państw członkowskich, w których nie istnieją fundusze urlopowe, nie spoczywa obowiązek odprowadzania składek, ponieważ z litery prawa krajowego wynika coś przeciwnego. Regulacja ta jest zatem niewystarczająca, bez względu na sposób, w jaki jest stosowana; uwzględnia ona jedynie sytuację, w której do funduszu podobnego do funduszu krajowego odprowadzana jest składka, nakładając dodatkowe nieuzasadnione obciążenie

33 — Należy do tej listy dodać również Królestwo Danii (Arbejdsmerkedets Feriefond), ale Komisja i Republika Federalna Niemiec posługują się przykładem tego państwa w celu uzasadnienia ich sprzecznych ze sobą stanowisk.

34 — Rzecznik generalny J. Mischo w opinii w sprawie Finalarte i in. podkreśla istnienie różnych rozwiązań i przywołuje między innymi przykład pracodawcy objętego niemieckim systemem funduszu urlopowego, który nie może zwolnić się zgodnie z prawem państwa siedziby z wypłacania samemu świadczeń urlopowych oddelegowanym przez niego pracownikom; w takich okolicznościach składki do funduszu kumulowałyby się z tym drugim świadczeniem, powodując „poważne ograniczenie swobody świadczenia usług, a nawet niedającą się pokonać przeszkodę" w korzystaniu z niej (pkt 70).

na pracodawcę, jeżeli fundusz taki nie istnieje w państwie, w którym ma siedzibę przedsiębiorstwo świadczące usługi, a przy tym nie zwiększa ochrony praw pracowników delegowanych, chronionych już w ich państwie pochodzenia [35].

69. Rząd niemiecki uzasadnia ten przepis stwierdzeniem, że zgodnie z zawartymi dwustronnymi umowami i z wyrokiem Bundesarbeitsgericht (federalnego sądu pracy) z dnia 20 lipca 2004 r. zastosowanie § 1 ust. 3 AEntG uzależnione jest od dokonania uprzedniej oceny ochrony zapewnionej pracownikowi w taki sposób, że przedmiotowy przepis stosowany jest jedynie w przypadku stwierdzenia niedostatecznej ochrony.

70. Nie zgadzam się z takim uzasadnieniem. Stwierdzenie Trybunału, zgodnie z którym ochrona pracowników wiąże się ze wstępną oceną przepisów, mająca na celu ustalenie, które z nich są korzystniejsze, nie stoi na przeszkodzie późniejszemu ich doprecyzowaniu. Porównanie systemów pod względem maksymalnej długości czasu pracy i wypoczynku, minimalnej długości urlopów płatnych, minimalnego wynagrodzenia czy przepisów dotyczących bezpieczeństwa i higieny pracy pozwala na podjęcie ostatecznej decyzji [36].

71. Stanowisko Republiki Federalnej Niemiec zakłada, że jeżeli tylko prawo tego państwa zapewnia oddelegowanemu pracownikowi wspólnotowemu lepsze warunki w zakresie urlopów płatnych — i to nie tylko w odniesieniu do ich długości — wówczas prawo to reguluje cały system udzielania urlopów, a zatem pracodawca musi odprowadzać składki na fundusz, chyba że uiścił już jakieś świadczenia na rzecz „podobnego organu", co wyklucza inne formy świadczenia wzajemnego i pociąga za sobą ryzyko dokonania podwójnej płatności.

72. Jednakże, z jednej strony, przyjęcie zasady wzajemnego uznania w umowach dwustronnych uzależnia zgodność rozpatrywanej regulacji z prawem wspólnotowym od istnienia i od treści tych umów; odniesienie do „organów" sprawia, że inne opcje są pominięte, takie jak na przykład sytuacja, w której organy te nie istnieją w danym państwie członkowskim.

73. Z drugiej zaś strony, Bundesarbeitsgericht dokonał, w interesującej nas dziedzinie, transpozycji zasady „normy korzystniejszej", by uniknąć niezgodności, której istnienie zakłada, jako że rozpatrywany przepis nie zawsze wymagałby dokonania wykładni przez sąd. Chodzi tu o sytuację odwrotną do tej, która była przedmiotem wyroku z dnia 9 grudnia 2003 r. w sprawie Komisja przeciwko Włochom [37], w którym stwierdzono, że przepis krajowy ma charakter neutralny, ale wytknięto fakt, iż był

35 — Jak zauważa rzecznik generalny J. Mischo w swej opinii w sprawie Finalarte i in., „możliwe jest [...], że pracownik uzyskuje na mocy ustawodawstwa swego państwa pochodzenia korzyści w istocie identyczne bez interwencji jakiegokolwiek funduszu" (pkt 112).

36 — Jednakże nie zawsze musi chodzić o państwo, w którym praca jest świadczona; motyw siedemnasty dyrektywy 96/71 stanowi, że przepisy w zakresie ochrony minimalnej, które pozostają w mocy w kraju przyjmującym, nie powinny stanowić przeszkody dla stosowania korzystniejszych dla pracowników warunków zatrudnienia.

37 — Sprawa C-129/00, Rec. str. I-14637.

on odmiennie interpretowany i stosowany przez administrację oraz przez znaczną część sądów, w tym Corte suprema di cassazione (sąd najwyższy). W rozpatrywanej sprawie Komisja zarzuca Republice Federalnej Niemiec niezgodność z systemem wspólnotowym regulacji krajowej w ujęciu obiektywnym, niezależnie od sposobu, w jaki jest ona stosowana w praktyce. Gramatyczna wykładnia powołanych przepisów wystarcza dla potwierdzenia zarzucanego uchybienia.

74. W świetle powyższych rozważań jestem zdania, że § 1 ust. 3 AEntG narusza art. 49 WE.

C — *Drugi zarzut skargi: obowiązek tłumaczenia dokumentów*

1. Kontekst

75. Z § 2 ust. 3 AEntG wynika, że jeżeli pracownicy są delegowani do Niemiec, niektóre dokumenty, tzn. umowa o pracę, karty wynagrodzeń oraz inne dokumenty dotyczące ewidencji czasu pracy i wypłacania wynagrodzeń, muszą zostać przetłumaczone na język tego państwa.

76. Komisja powtarza, że obowiązek taki stanowi nieuzasadnione ograniczenie swobody świadczenia usług, ponieważ skoro zgodnie z wyrokiem w sprawie Arblade i in. obowiązek przechowywania dokumentów w państwie przyjmującym nie może być uzasadniany ułatwianiem realizacji zadań kontrolnych władz tego państwa, to podobnie jest w przypadku tłumaczenia dokumentów. Ponadto uważa ona, że przepis krajowy jest zbyt surowy i nieproporcjonalny, ponieważ współpraca między państwami członkowskimi przewidziana przez dyrektywę 96/71 sprawia, że tłumaczenie dokumentów jest niepotrzebne.

77. Zdaniem Republiki Federalnej Niemiec i Republiki Francuskiej ograniczenie to jest dopuszczalne, ponieważ umożliwia ono sprawdzenie, czy przestrzegane są przepisy prawa pracy zapewniające ochronę pracowników. Powoływany przez Komisję wyrok powinien być interpretowany z uwzględnieniem kontekstu, w którym został wydany, z uwagi na wąski zakres zastosowania kwestionowanego w rozpatrywanej sprawie środka; w istocie bowiem ze względu na ograniczoną ilość dokumentów, o które chodzi, ich zwięzłość oraz ich powtarzalny charakter, środek jest proporcjonalny i nie wiąże się z nałożeniem nadmiernych ciężarów administracyjnych i finansowych. Zresztą system współpracy ustanowiony przez dyrektywę 96/71 istnieje równolegle z przepisami krajowymi, ponieważ władze państw członkowskich nie posiadają dokumentów i nie mogą ich przekazać władzom niemieckim.

2. Analiza zarzutu

78. Z powyższego wstępu wynika, że strony są zgodne co do tego, że obowiązek tłumaczenia dokumentów stanowi ograniczenie swobody świadczenia usług, natomiast mają odmienne stanowiska co do zgodności tego ograniczenia z prawem wspólnotowym. Ta różnica zdań wymaga przeprowadzenia analizy wyroku w sprawie Arblade i in. (a), jak również metod współpracy ustanowionych przez dyrektywę 96/71 (b), tak aby móc zaproponować rozwiązanie zmierzające do zapewnienia ochrony pracowników (c).

a) Wyrok w sprawie Arblade i in.

79. W wyroku tym udzielono odpowiedzi na pytania prejudycjalne postawione przez tribunal correctionnel (sąd karny pierwszej instancji) w Huy (Belgia) dotyczące „warunków prowadzenia i przechowywania dokumentacji socjalnej" (pkt 71–79). Wśród poruszonych kwestii znajdował się również nałożony na pracodawców mających swe siedziby w innych państwach członkowskich obowiązek pozostawienia pewnych dokumentów do dyspozycji władzom przyjmującego państwa członkowskiego, poprzez przechowywanie ich na placu budowy lub w innym dostępnym i wyraźnie określonym miejscu na terenie państwa przyjmującego. Trybunał orzekł, że nałożenie takiego obowiązku było uzasadnione (pkt 74) i że, w odniesieniu do zasady proporcjonalności, do sędziego krajowego należało określenie dokumentów, objętych tym obowiązkiem (pkt 75).

80. Trybunał zajął się również koniecznością pozostawienia dokumentów do dyspozycji i ich przechowywania przez okres pięciu lat w miejscu zamieszkania osoby fizycznej w przyjmującym państwie członkowskim. Zgodnie z sugestią, którą sformułowałem w pkt 86 mojej opinii w tejże sprawie, Trybunał uznał, że „wymogi takie nie są uzasadnione" (pkt 77 i 78); dodał on również, że „przewidziany w art. 4 dyrektywy 96/71 zorganizowany system przekazywania informacji sprawi, iż wkrótce przechowywanie dokumentów w przyjmującym państwie członkowskim po ustaniu zatrudnienia pracowników w tym państwie przez pracodawcę będzie całkowicie zbyteczne".

b) Współpraca przewidziana w dyrektywie 96/71

81. Na wstępie należy przypomnieć, że dyrektywa 96/71 nie stanowi w niniejszej sprawie kryterium, w którego świetle przeprowadzana jest analiza naruszenia art. 49 WE; powoływana jest tylko w celu sprawdzenia, czy zostały spełnione warunki, które uzasadniają ograniczenie swobody świadczenia usług z uwagi na obowiązek przetłumaczenia na niemiecki niektórych dokumentów związanych ze stosunkiem pracy.

82. Artykuł 4 określa dwie osie współpracy w dziedzinie przekazywania informacji, zapowiedziane w motywach

dwudziestym trzecim (współpraca między państwami członkowskimi) i dwudziestym czwartym (współpraca między państwami członkowskimi i Komisją) dyrektywy. Treść omawianego artykułu wskazuje, że przewidywana współpraca:

— ma na celu zastosowanie przepisów dyrektywy;

— ma następować pomiędzy urzędami, które są odpowiedzialne za nadzorowanie warunków pracy i zatrudnienia;

— polega na przekazywaniu informacji dotyczących kierowania pracowników do wykonywania pracy za granicą i warunków pracy i zatrudnienia określonych w art. 3;

— realizowana jest za pośrednictwem biur łącznikowych lub właściwych organów, o których państwa członkowskie informują się nawzajem.

c) Proponowane rozwiązanie

83. Wyrok w sprawie Arblade i in. dotyczył przechowywania dokumentów, natomiast w niniejszej sprawie akcent jest położony na język, w którym dokumenty te powinny być zredagowane. Różnica ta stoi na przeszkodzie zastosowaniu przez analogię rozwiązania przyjętego w tym wyroku, ponieważ nie uwzględniało ono kwestii języka.

84. Przyjąwszy takie założenie, należy zauważyć, że oczywiste jest, iż jeśli dany dokument nie jest sporządzony w języku niemieckim, praca kontrolerów jest utrudniona, ponieważ, jak zauważył na rozprawie pełnomocnik rządu niemieckiego, nie mają oni bezpośredniego dostępu do informacji. Zredagowanie dokumentu w języku państwa, w którym świadczone są usługi, ułatwia przeprowadzenie kontroli i przyczynia się do ochrony pracowników [38]. W związku z tym zasada tłumaczenia dokumentów jest uzasadniona.

85. Ponadto jest ona również proporcjonalna i odpowiednia, ponieważ niedogodności wynikające z przypisania obowiązku tłumaczenia dokumentów państwu są większe niż te, które wynikają z przypisania ich pracodawcy. W pierwszym przypadku bowiem administracja krajowa musi przewidzieć środki wystarczające dla zapewnienia obsługi delegowania z wszystkich państw członkowskich, co może pociągnąć za sobą opóźnienia niekorzystne z punktu widzenia ochrony pracowników [39]

38 — Zdaniem Komisji w komunikacie dotyczącym wykonania dyrektywy 96/71, powołanym na początku niniejszej opinii, „wśród trudności ujawnionych w ramach kontroli przypadków delegowania pracowników na pierwszym miejscu figurują przeszkody natury językowej" (str. 15).

39 — Nie należy zapominać „tymczasowego" charakteru delegacji; może się zdarzyć, że w chwili, gdy naruszenie prawa zostaje odkryte i kiedy władze chcą interweniować, pracownik już wrócił do państwa swego miejsca zamieszkania.

i przeprowadzania kontroli, które zależałyby od kompetencji językowych urzędników. W tym drugim przypadku obowiązek tłumaczenia nie wiązałby się z nałożeniem zbyt dużych obciążeń, ponieważ dotyczyłby on przetłumaczenia trzech dokumentów o powtarzającej się treści, których długość w różnych językach jest z reguły podobna, w których używa się typowych formuł i które nie są zbyt długie [40]; jak zauważył pełnomocnik rządu niemieckiego na rozprawie, tłumaczenie nieoficjalne jest wystarczające.

86. Oczywiście istnieją również inne rozwiązania, takie jak opracowanie dokumentów wielojęzycznych [41]. Jednakże do tej pory żaden instrument normatywny regulujący tę kwestię nie został przyjęty [42]. W świetle uwag poczynionych w poprzednim punkcie luka ta nie może być uzupełniana poprzez nałożenie obowiązku tłumaczenia na państwo, które przyjmuje pracowników.

87. Jednocześnie mechanizmy współpracy przewidziane w dyrektywie 96/71 są niewystarczające do tego, aby zastąpić, z taką samą gwarancją skuteczności, obowiązek tłumaczenia dokumentów [43]. Cele tej współpracy oraz osoby odpowiedzialne za jej realizację są różne, dające się pogodzić, ale nie wyłączające się nawzajem. Podzielam stanowisko Republiki Federalnej Niemiec i Republiki Francuskiej, zgodnie z którym władze państw członkowskich odpowiedzialne za zatrudnienie nie są w stanie przekazywać dokumentów i ich tłumaczeń, ponieważ dokumenty te nie znajdują się w ich posiadaniu [44].

88. Z drugiej strony nie podzielam stanowiska Komisji, która podważa generalny charakter obowiązku tłumaczenia dokumentów i stwierdza, że tłumaczenie jest użyteczne jedynie w konkretnych przypadkach, ponieważ niedostarczenie dokumentów w języku państwa przyjmującego: a) uniemożliwia w praktyce przeprowadzenie prewencyjnych i niezapowiedzianych kontroli, b) jest źródłem większej niepewności prawnej dla pracodawcy, c) stanowi przyczynę opóźnień w ochronie pracowników.

89. Z powyższych rozważań wynika, że § 2 ust. 3 AEntG jest zgodny z art. 49 WE.

40 — Dyrektywa Rady 91/533/EWG z dnia 14 października 1991 r. w sprawie obowiązku pracodawcy dotyczącego informowania pracowników o warunkach stosowanych do umowy lub stosunku pracy (Dz.U. L 288, str. 32) określa, w swym art. 2, minimalną zawartość umowy.

41 — W pkt 24 odpowiedzi na skargę oraz w pkt 25 uwag przedstawionych przez rząd francuski wyrażono poparcie dla takiego rozwiązania. Stowarzyszenia pracodawców mogłyby opowiedzieć się za stosowaniem ujednoliconych modeli europejskich.

42 — Na postawione mu przeze mnie podczas rozprawy pytanie pełnomocnik Komisji stwierdził, że nie są mu znane żadne inicjatywy zmierzające w tym kierunku, ale rząd niemiecki zasygnalizował istnienie grupy roboczej złożonej z przedstawicieli Komisji i państw członkowskich, która jednak nie zdołała jak na razie osiągnąć żadnego porozumienia.

43 — Komunikat Komisji zatytułowany „Wytyczne dotyczące delegowania pracowników w ramach świadczenia usług" z dnia 4 kwietnia 2006 r. [COM(2006) 159 wersja ostateczna] uznają w pośredni sposób, iż sytuacja wymaga pilnego polepszenia, poprzez poświęcenie pkt 3 „[w]spółpracy w dziedzinie informacji".

44 — Jak przyznał pełnomocnik rządu niemieckiego na rozprawie, taka sytuacja istnieje właśnie w tym państwie. W związku z powyższym władze zobowiązane są do wystąpienia o przekazanie tego dokumentu do pracodawcy.

D — *Trzeci zarzut skargi: obowiązek wskazania miejsca pracy*

1. Kontekst

90. Paragraf 3 ust. 2 AEntG nakłada na zagraniczne agencje pracy tymczasowej obowiązek złożenia, przed rozpoczęciem realizacji projektu budowlanego, oświadczenia dotyczącego pracowników delegowanych, a także informowania o zmianach miejsca pracy, choć obowiązek ten może zostać w drodze umowy przeniesiony na przedsiębiorcę przyjmującego pracownika.

91. Komisja podkreśla, że niemieckie agencje pracy tymczasowej są zwolnione z obowiązku składania takich oświadczeń, co sprawia, że transgraniczne świadczenie usług okazuje się trudniejsze. Podnosi, że brak jest uzasadnienia dla takiej różnicy traktowania, której nie zmniejsza nawet możliwość przeniesienia obowiązku poinformowania o zmianie miejsca pracy na przedsiębiorcę użytkownika.

92. Rząd niemiecki broni zgodności tego przepisu z dyrektywą 96/71, która pozwala na przyjęcie przepisów szczególnych w odniesieniu do agencji pracy tymczasowej, oraz z art. 49 WE, wskazując, że kwestionowany przepis pozwala na zwiększenie skuteczności kontroli oraz zapewnia lepszą ochronę pracowników, a jednocześnie nie powoduje powstania nadmiernych kosztów. Wskazuje również, że przygotowywana jest właśnie zmiana ustawy, której celem jest przeniesienie na stałe tego obowiązku na pracodawcę zatrudniającego robotnika.

2. Analiza zarzutu

93. Pomimo przedstawionych przez pełnomocnika Niemiec na rozprawie twierdzeń istotą dyskusji nie jest sam obowiązek informowania o miejscu pracy, lecz osoba, na której on spoczywa, tymczasem § 3 ust. 2 AEntG ma zastosowanie jedynie do usługodawców wspólnotowych, których siedziba znajduje się poza terytorium Niemiec, co powoduje ich dyskryminację względem usługodawców, którzy mają swą siedzibę w Niemczech.

94. Trybunał wielokrotnie orzekał, że regulacja zapewniająca przedsiębiorcom świadczącym usługi, których siedziba znajduje się w innym państwie członkowskim, traktowanie mniej korzystne niż to, z którego korzystają przedsiębiorcy z siedzibą na terytorium krajowym i prowadząca przez to do dyskryminacji opartej na miejscu siedziby usługodawcy lub miejscu pochodzenia usługi, jest zgodna z traktatem jedynie wówczas, gdy objęta jest zakresem zastosowania odstępstwa, które

jest wyraźnie zastrzeżone w traktacie, jak np. odstępstwo zawarte w art. 46 ust. 1 WE [45].

95. Ograniczenia mogą być zatem uzasadnione jedynie względami porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego lub zdrowia publicznego, ale już nie względami interesu ogółu uwzględnionymi w orzecznictwie, takimi jak ochrona pracowników, które służą uzasadnieniu środków mających zastosowanie bez rozróżnienia [46].

96. Okoliczności, na które powołuje się rząd niemiecki w celu utrzymania odmiennego traktowania, nie są związane z zachowaniem porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego lub zdrowia publicznego. Nie zmienia to faktu, że, jak wyjaśniałem w mojej opinii w sprawie Arblade i in., „spora część przepisów, tworzących prawo pracy państw członkowskich ma charakter przepisów chroniących porządek publiczny", które mają zastosowanie do „każdej osoby, znajdującej się na terytorium danego państwa członkowskiego" (pkt 85), ale nie jest tak w przypadku regulacji rozpatrywanej w niniejszej sprawie. Pojęcie „porządek publiczny" w kontekście prawa wspólnotowego, a w szczególności jako uzasadnienie odstępstwa od zasady swobodnego świadczenia usług powinno być interpretowane w sposób zawężający [47]; może być ono powoływane w sytuacji rzeczywistego i poważnego zagrożenia, które narusza podstawowe interesy społeczeństwa [48], co nie ma miejsca w rozpatrywanej sprawie.

97. Na zakończenie należy dodać, że rozwiązanie pozwalające na przeniesienie obowiązku na przedsiębiorstwo, które zatrudnia pracownika w Niemczech, nie stanowi uzasadnienia dla odmiennego traktowania, ponieważ chodzi tu jedynie o zwykłą możliwość. Jeżeli obowiązek udzielania informacji przeniesiony zostanie na przedsiębiorstwo, ograniczenie, które nie jest celowe, zniknie, ponieważ, jak przyznaje rząd niemiecki, pracodawca posiada „najbardziej aktualne i najdokładniejsze" informacje o miejscu świadczenia pracy [49]. Zanim to jednak nastąpi, należy stwierdzić naruszenie art. 49 WE, ponieważ istnienie uchybienia ocenia się, biorąc pod uwagę sytuację państwa członkowskiego w momencie upływu terminu wyznaczonego w uzasadnionej opinii, a późniejsze zmiany nie są uwzględniane przez Trybunał [50].

45 — Wyroki: z dnia 18 czerwca 1991 r. w sprawie C-260/89 ERT, Rec. str. I-2925, pkt 24; z dnia 25 lipca 1991 r. w sprawie C-288/89 Collectieve Antennevoorziening Gouda, Rec. str. I-4007, pkt 11 i w sprawie C-353/89 Komisja przeciwko Niderlandom, Rec. str. I-4069, pkt 15; z dnia 16 grudnia 1992 r. w sprawie C-211/91 Komisja przeciwko Belgii, Rec. str. I-6757, pkt 10 i 11; z dnia 4 maja 1993 r. w sprawie C-17/92 Fedicine, Rec. str. I-2239, pkt 16; z dnia 14 listopada 1995 r. w sprawie C-484/93 Svensson i Gustavsson, Rec. str. I-3955, pkt 15 i z dnia 21 marca 2002 r. w sprawie C-451/99 Cura Anlagen, Rec. str. I-3193, str. 31.

46 — Wyrok z dnia 21 października 1999 r. w sprawie C-67/98 Zenatti, Rec. str. I-7289, pkt 29, jak również ww. wyroki w sprawach: Kraus, pkt 32, Gebhard, pkt 37 oraz Cura Anlagen, pkt 32.

47 — Wyroki: z dnia 4 grudnia 1974 r. w sprawie 41/74 Van Duyn, Rec. str. 1337, pkt 18; z dnia 27 października 1977 r. w sprawie 30/77 Bouchereau, Rec. str. 1999, pkt 33; z dnia 19 stycznia 1999 r. w sprawie C-348/96 Calfa, Rec. str. I-11, pkt 23; z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawach połączonych C-482/01 i C-493/01 Orfanopoulos i Oliveri, Rec. str. I-5257, pkt 64 i 65 oraz z dnia 14 października 2004 r. w sprawie C-36/02 Omega, Zb.Orz. str. I-9609, pkt 30.

48 — Wyroki: z dnia 28 października 1975 r. w sprawie 36/75 Rutili, Rec. str. 1219, pkt 28; z dnia 18 maja 1982 r. w sprawach połączonych 115/81 i 116/81 Adoui i Cornuaille, Rec. str. 1665, pkt 8; z dnia 14 marca 2000 r. w sprawie C-54/99 Église de scientologie, Rec. str. I-1335, pkt 17, jak również ww. wyroki w sprawach: Bouchereau, pkt 35 i Omega, pkt 30.

49 — Punkt 38 repliki.

50 — Wyroki: z dnia 27 listopada 1990 r. w sprawie C-200/88 Komisja przeciwko Grecji, Rec. str. I-4299, pkt 13; z dnia 2 maja 1996 r. w sprawie C-133/94 Komisja przeciwko Belgii, Rec. str. I-2323, pkt 17; z dnia 30 stycznia 2002 r. w sprawie C-103/00 Komisja przeciwko Grecji, Rec. str. I-1147, pkt 23; z dnia 16 stycznia 2003 r. w sprawie C-63/02 Komisja przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, Rec. str. I-821, pkt 11 oraz z dnia 13 marca 2003 r. w sprawie C-333/01 Komisja przeciwko Hiszpanii, Rec. str. I-2623, pkt 8.

VII — Konsekwencje

98. W świetle powyższych rozważań jestem zdania, że należy oddalić zarzuty niedopuszczalności skargi podniesione przez rząd niemiecki; w odniesieniu do zarzutów skargi uważam natomiast, że § 1 ust. 3 i § 3 ust 2 AEntG naruszają art. 49 WE, a § 2 ust. 3 niemieckiej ustawy jest zgodny z tym postanowieniem traktatu.

VIII — W przedmiocie kosztów

99. Zgodnie z art. 69 § 2 regulaminu kosztami zostaje obciążona, na żądanie strony przeciwnej, strona przegrywająca sprawę. Jednakże na podstawie art. 69 § 3 regulaminu, w razie częściowego tylko uwzględnienia żądań, Trybunał może postanowić, że koszty zostaną podzielone albo że każda ze stron poniesie swoje własne koszty.

100. Ponieważ zarówno Komisja, jak i Republika Federalna Niemiec wnosiły o obciążenie kosztami strony przeciwnej, oraz ze względu na fakt, że proponuję uwzględnienie dwóch z trzech zarzutów skargi, Republika Federalna Niemiec powinna ponieść dwie trzecie kosztów Komisji, która z kolei, powinna zostać obciążona jedną trzecią kosztów poniesionych przez Republikę Federalną Niemiec.

101. W myśl art. 69 § 4 akapit pierwszy tego regulaminu państwa członkowskie, które przystąpiły do sprawy w charakterze interwenientów, pokrywają własne koszty.

IX — Wnioski

102. W świetle powyższych rozważań sugeruję Trybunałowi, aby orzekł, co następuje:

1) Republika Federalna Niemiec uchybiła zobowiązaniom, które ciążą na niej na mocy art. 49 WE, wymagając od pracodawców mających swe siedziby w innych państwach członkowskich, którzy w ramach świadczenia usług delegują

swych pracowników do Niemiec, aby odprowadzali składki do niemieckiego funduszu urlopowego, nawet jeśli pracownicy korzystają z podobnej ochrony zgodnie z prawem państwa, w którym pracodawca ma swoją siedzibę, oraz nakładając na agencje pracy tymczasowej mające swe siedziby w innych państwach członkowskich obowiązek zgłaszania faktu kierowania pracownika do przedsiębiorcy zatrudniającego go w Niemczech, jak również informowanie o każdym powierzonym mu stanowisku.

2) W pozostałym zakresie skarga zostaje oddalona.

3) Republika Federalna Niemiec pokrywa dwie trzecie kosztów poniesionych przez Komisję.

4) Komisja pokrywa jedną trzecią kosztów poniesionych przez Republikę Federalną Niemiec.

5) Republika Francuska pokrywa własne koszty.