Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
YVES'A BOTA
przedstawiona w dniu 8 maja 2014 r.[1]

Sprawa C-91/13

Essent Energie Productie BV
przeciwko
Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym

złożony przez Raad van State (Niderlandy)]

Układ stowarzyszeniowy EWG–Turcja — Artykuł 13 decyzji nr 1/80 Rady Stowarzyszenia — Artykuł 41 Protokołu dodatkowego — Klauzule standstill — Zakres stosowania — Swoboda świadczenia usług — Artykuły 56 TFUE i 57 TFUE — Delegowanie pracowników — Obywatele państw trzecich — Wymóg zezwolenia na pracę w przypadku wynajmu siły roboczej

1. Będący przedmiotem badania wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym został złożony w ramach sporu między Essent Energie Productie BV (zwaną dalej „Essent") a Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (ministrem ds. socjalnych i zatrudnienia, zwanym dalej „Ministrem") dotyczącego grzywny nałożonej przez Ministra na Essent za zlecenie wykonania robót przez pracowników będących obywatelami państw trzecich bez uzyskania przez nich zezwolenia na pracę.

2. Essent jest spółką mającą siedzibę w Niderlandach, która zleciła spółce BIS Industrial Services Nederland BV (zwanej dalej „BIS"), również mającej siedzibę w Niderlandach, wykonanie robót polegających na wznoszeniu rusztowań w swoim oddziale w Geertruidenberg (Niderlandy).

3. W sprawozdaniu sporządzonym przez inspekcję pracy w dniu 8 marca 2010 r., podczas przeprowadzonej przez nią w tym zakładzie kontroli w dniach 15, 19 i 20 maja 2008 r. zostało stwierdzone, że w okresie od 1 stycznia 2008 r. do 20 maja 2008 r. roboty te wykonywało 33 obywateli państw trzecich, w tym 29 obywateli tureckich, trzech obywateli krajów byłej Jugosławii i jeden obywatel Maroka.

4. Zgodnie z tym samym sprawozdaniem zatrudnieni cudzoziemcy zostali oddelegowani do pracy w BIS przez Ekinci Gerüstbau GmbH (zwaną dalej „Ekinci"), niemieckie przedsiębiorstwo z siedzibą w Kolonii (Niemcy), w którym ci pracownicy byli zatrudnieni bez wydanego dla nich zezwolenia na pracę.

1 — Język oryginału: francuski.

5. Decyzją z dnia 11 maja 2010 r. Minister nałożył na Essent grzywnę w wysokości 264 000 EUR za naruszenie art. 2 ust. 1 Wet arbeid vreemdelingen (ustawy o zatrudnianiu cudzoziemców) z dnia 21 grudnia 1994 r.[2], w brzmieniu mającym zastosowanie w postępowaniu głównym (zwanej dalej „Wav 1994"), ze względu na to, że spółka ta zleciła wykonanie wspomnianych robót przez zagranicznych pracowników, którzy nie otrzymali zezwolenia na pracę, podczas gdy zgodnie z uregulowaniami niderlandzkimi było ono obowiązkowe.

6. W tym samym dniu Essent wniosła odwołanie od tej decyzji.

7. Decyzją z dnia 22 grudnia 2010 r. Minister oddalił to odwołanie jako bezzasadne z uwagi na to, że usługa świadczona przez Ekinci polegała wyłącznie na delegowaniu siły roboczej w rozumieniu art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 grudnia 1996 r. dotyczącej delegowania pracowników w ramach świadczenia usług[3], tak że Essent, jako zleceniodawca i pracodawca cudzoziemców zgodnie z Wav 1994, musiała dysponować zezwoleniami na wykonywanie przez nich pracy.

8. Orzeczeniem z dnia 27 września 2011 r. Rechtbank 's-Hertogenbosch oddalił wniesioną na tę decyzję skargę Essent. Odnosząc się do wyroku Vicoplus i in.[4] sąd ten orzekł w szczególności, że Minister słusznie nałożył na Essent grzywnę, ponieważ nie zostało wydane żadne zezwolenie na pracę, podczas gdy usługa świadczona przez Ekinci polegała wyłącznie na delegowaniu siły roboczej w rozumieniu art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71.

9. Dla uzasadnienia tego rozstrzygnięcia Rechtbank 's-Hertogenbosch stwierdził, że nawet jeżeli wyrok Vicoplus i in. (EU:C:2011:64) dotyczył świadczenia usług polegających na oddelegowaniu polskiej siły roboczej, można było wywnioskować na tej podstawie, iż w sytuacji dotyczącej wynajmu pracowników będących obywatelami państw trzecich art. 56 TFUE i 57 TFUE nie sprzeciwiają się przepisom państwa członkowskiego, w niniejszym przypadku art. 2 ust. 1 Wav 1994, wymagającym, aby pracownicy ci posiadali zezwolenie na pracę.

10. Essent odwołała się od tego wyroku do Raad van State (Niderlandy).

11. Podobnie jak Rechtbank 's-Hertogenbosch sąd odsyłający uważa, że z wyroku Vicoplus i in. (EU:C:2011:64) można wywnioskować, iż art. 56 TFUE i 57 TFUE nie sprzeciwiają się temu, by państwo członkowskie uzależniało delegowanie w rozumieniu art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71 na swoim terytorium pracowników pochodzących z państw trzecich od uzyskania zezwolenia na pracę. Ponieważ zdaniem sądu odsyłającego kwestia zgodności wymogu takiego zezwolenia na pracę z art. 56 TFUE i 57 TFUE wynika jasno z wyroku Vicoplus i in. (EU:C:2011:64), ów sąd uznał, że zwrócenie się do Trybunału w tej kwestii nie jest konieczne.

12. Tenże sąd postanowił jednak zwrócić się do Trybunału z inną kwestią wnosząc, po pierwsze, o wykładnię art. 41 Protokołu dodatkowego[5] do Układu ustanawiającego stowarzyszenie między Europejską Wspólnotą Gospodarczą a Turcją[6] i, po drugie, art. 13 decyzji nr 1/80 Rady Stowarzyszenia z dnia 19 września 1980 r. w sprawie rozwoju tego stowarzyszenia (zwanej dalej „decyzją nr 1/80").

2 — Stb. 1994, nr 959.

3 — Dz.U. 1997, L 18, s. 1.

4 — Od C-307/09 do C-309/09, EU:C:2011:64.

5 — Protokół podpisany w dniu 23 listopada 1970 r. w Brukseli oraz zawarty, zatwierdzony i ratyfikowany w imieniu Wspólnoty rozporządzeniem Rady (EWG) nr 2760/72 z dnia 19 grudnia 1972 r. (Dz.U. L 293, s. 1, zwany dalej „protokołem dodatkowym"). Dla europejskiej części Królestwa Niderlandów protokół dodatkowy wszedł w życie w dniu 1 stycznia 1973 r.

6 — Układ podpisany w dniu 12 września 1963 r. w Ankarze przez Republikę Turcji z jednej strony i przez państwa członkowskie Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej oraz Wspólnotę z drugiej strony, który został zawarty, zatwierdzony i ratyfikowany w imieniu tej ostatniej decyzją Rady 64/732/EWG z dnia 23 grudnia 1963 r. (Dz.U. 1964, 217, s. 3685).

13. Oba te przepisy zawierają klauzule standstill, których celem jest zakazanie państwom członkowskim wprowadzania po ich wejściu w życie nowych ograniczeń swobody przedsiębiorczości, swobody świadczenia usług oraz swobodnego przepływu pracowników pomiędzy Republiką Turcji i państwami członkowskimi Unii Europejskiej.

14. W szczególności art. 41 ust. 1 protokołu dodatkowego, który znajduje się w rozdziale II tytułu II tego protokołu, stanowi:

„Umawiające się strony nie będą wprowadzać żadnych nowych ograniczeń w swobodzie przedsiębiorczości i w swobodzie świadczenia usług”.

15. Natomiast art. 13 decyzji nr 1/80 ma następujące brzmienie:

„Państwa członkowskie Wspólnoty i Turcja nie mogą wprowadzać nowych ograniczeń w zakresie warunków dostępu do rynku pracy pracowników i członków ich rodzin, którzy przebywają i są zatrudnieni na ich właściwych terytoriach zgodnie z prawem”.

16. Zgodnie z art. 16 ust. 1 wspomnianej decyzji przepis ten ma zastosowanie począwszy od dnia 1 grudnia 1980 r.

17. Sąd odsyłający zastanawia się w szczególności, czy takie pojęcie pracodawcy, jakie zostało rozwinięte na gruncie prawa niderlandzkiego, stanowi nowe ograniczenie w rozumieniu tych przepisów.

18. Sprawdźmy, które konkretnie uregulowania niderlandzkie są przedmiotem sporu.

19. W dniu 1 grudnia 1980 r. zatrudnienie cudzoziemców w Niderlandach regulowała Wet arbeid buitenlandse werknemers (ustawa o zatrudnianiu zagranicznych pracowników) z dnia 9 listopada 1978 r.[7].

20. Zgodnie z art. 1 lit. b) pkt 1 Wabw do celów zastosowania przepisów tej ustawy lub przepisów z niej wynikających pracodawcą jest każdy podmiot, który zawiera umowę o pracę z inną osobą w celu wykonania pracy, chyba że osoba ta była oddelegowana do osoby trzeciej i do tego oddelegowania miała zastosowanie Wet op het ter beschikking stellen van arbeidskrachten (ustawa o wynajmie siły roboczej) z dnia 31 lipca 1965 r.[8].

21. Zgodnie z art. 1 lit. b) pkt 3 Wabw pracodawcą jest również osoba, do której delegowano inną osobę, o ile do tego oddelegowania ma zastosowanie ustawa o wynajmie siły roboczej.

22. Na mocy art. 4 Wabw pracodawcy nie wolno zatrudnić cudzoziemców bez zezwolenia wydanego przez właściwego ministra.

23. Zgodnie z art. 1.1 lit. b) ustawy o wynajmie siły roboczej, wynajem siły roboczej osobie trzeciej oznacza odpłatne oddelegowanie pracownika do osoby trzeciej w celu świadczenia w przedsiębiorstwie tej osoby pracy powszechnie w nim wykonywanej, niebędącego związanym umową o pracę z tym przedsiębiorstwem.

24. Wersja Wav 1994 mająca zastosowanie w niniejszej sprawie obowiązywała w dniu 1 lipca 2009 r., przed wejściem w życie ustawy z dnia 25 czerwca 2009 r.[9].

7 — Stb. 1978, nr 737, zwana dalej „Wabw”.

8 — Stb. 1965, nr 379, zwana dalej „ustawą o wynajmie siły roboczej”.

9 — Stb. 2009, nr 265.

25. Zgodnie z art. 1 ust. 1 lit. b) pkt 1 Wav 1994 pracodawcą jest ten, kto zatrudnia inną osobę w ramach wykonywania swojego urzędu lub zawodu albo w swoim przedsiębiorstwie.

26. Zgodnie z art. 2 ust. 1 Wav 1994 pracodawcy nie wolno zatrudnić na terytorium Niderlandów cudzoziemca bez zezwolenia na zatrudnienie.

27. Zakazu tego nie stosuje się jednakże do cudzoziemca, który w ramach transgranicznego świadczenia usług wykonuje tymczasowo pracę na terytorium Niderlandów na rzecz pracodawcy, który ma siedzibę w innym państwie członkowskim Unii niż Królestwo Niderlandów, pod warunkiem że nie chodzi o usługę polegającą na wynajmie siły roboczej.

28. Ponadto art. 3 ust. 1 lit. a) Wav 1994 wyjaśnia, że wspomniany zakaz nie ma zastosowania do cudzoziemca, który nie musi posiadać zezwolenia na zatrudnienie na podstawie przepisów porozumienia zawartego z innymi państwami lub wiążącej Królestwo Niderlandów decyzji organizacji prawa międzynarodowego publicznego.

29. Z tego przedstawienia przepisów krajowych wynika, że przed wejściem w życie decyzji nr 1/80 pracodawca miał obowiązek uzyskania zezwolenia na pracę na podstawie art. 1 lit. b) pkt 1 Wabw, jeżeli zatrudniał cudzoziemca na podstawie umowy o pracę, chyba że cudzoziemiec był oddelegowany do osoby trzeciej i do tego oddelegowania miała zastosowanie ustawa o wynajmie siły roboczej. Zgodnie z art. 1 lit. b) pkt 3 Wabw w takim wypadku pracodawcą w rozumieniu tej ustawy był podmiot, do którego delegowano cudzoziemca. Wynika z tego, że BIS, która wynajęła cudzoziemców od Ekinci, także przed wejściem w życie decyzji nr 1/80 byłaby pracodawcą objętym obowiązkiem uzyskania zezwolenia.

30. Jak wskazuje sąd odsyłający, z prac przygotowawczych nad art. 1 i 2 Wav 1994 wynika, że obowiązek uzyskania zezwolenia dotyczy tego pracodawcy, który faktycznie zatrudnia cudzoziemca, oraz że ów pracodawca w każdej chwili odpowiada za istnienie wymaganego zezwolenia na zatrudnienie. To, czy istnieje umowa o pracę lub stosunek podporządkowania, nie ma w tym kontekście znaczenia. Faktyczne świadczenie pracy na zlecenie lub na rzecz pracodawcy jest już wystarczające dla stwierdzenia statusu pracodawcy. Sąd odsyłający wyjaśnia, że to dostosowanie przepisów krajowych było niezbędne, ponieważ w praktyce pracodawcy stale szukali sposobów obejścia obowiązku uzyskania zezwolenia na pracę w wypadku zatrudnienia pracowników będących cudzoziemcami w sposób nieuczciwy lub poprzez skomplikowane konstrukcje. Wybrane rozwiązanie polegało na przyjęciu szerokiego pojęcia pracodawcy, któremu można przypisać odpowiedzialność za brak zezwoleń na pracę dla zatrudnionych przez niego obywateli państw trzecich.

31. Zważywszy na owo szerokie pojęcie pracodawcy przyjęte w Wav 1994 wynika z tego, że w sytuacji takiej jak w postępowaniu głównym wymóg uzyskania zezwolenia na pracę obejmuje nie tylko przedsiębiorstwo korzystające, tutaj BIS, lecz także pozostałych pracodawców w łańcuchu zatrudnienia, łącznie ze zleceniodawcą – tutaj Essent.

32. Sąd odsyłający wyjaśnia, że jest zmuszony rozstrzygnąć kwestię, czy rozszerzenie przez Wav 1994 pojęcia pracodawcy należy uważać za nowe ograniczenie w rozumieniu klauzuli standstill z art. 13 decyzji nr 1/80 oraz z art. 41 protokołu dodatkowego, a w konsekwencji, czy nałożenie grzywny na Essent jest sprzeczne z tymi przepisami. Z punktu widzenia Essent, to rozszerzenie – po wejściu w życie wspomnianych przepisów – pojęcia pracodawcy, któremu można przypisać odpowiedzialność za brak zezwoleń na pracę dla zatrudnionych przez niego cudzoziemców skutkowałoby ograniczeniem dostępu tureckich pracowników do niderlandzkiego rynku pracy.

33. Przed przedstawieniem pytania, czy to rozszerzenie pojęcia pracodawcy stanowi ograniczenie sprzeczne z art. 13 decyzji nr 1/80 oraz z art. 41 protokołu dodatkowego, sąd odsyłający zastanawia się również, czy Essent może powołać się na te przepisy.

34. W powyższych okolicznościach Raad van State postanowił zawiesić postępowanie i przedłożyć Trybunałowi następujące pytania prejudycjalne:

„1) Czy w wypadku takim jak w postępowaniu głównym zleceniodawca, którego na podstawie art. 2 ust. 1 [Wav 1994] należy uważać za pracodawcę danych pracowników tureckich, może powołać się wobec państwa niderlandzkiego na klauzulę standstill z art. 13 decyzji nr 1/80 lub na klauzulę standstill z art. 41 protokołu dodatkowego?

2) a) Czy klauzulę standstill z art. 13 decyzji nr 1/80 lub klauzulę standstill z art. 41 protokołu dodatkowego należy interpretować w ten sposób, że sprzeciwia się ona wprowadzeniu skierowanego przeciw zleceniodawcy zakazu w rozumieniu art. 2 ust. 1 [Wav 1994] zlecania wykonania prac pracownikom mającym obywatelstwo państwa trzeciego, w tym wypadku [Republiki] Turcji, bez pozwolenia na pracę w Niderlandach, jeżeli ci pracownicy są zatrudnieni w niemieckim przedsiębiorstwie i pracują na rzecz zleceniodawcy w Niderlandach za pośrednictwem niderlandzkiego przedsiębiorstwa korzystającego?

b) Czy w tym kontekście ma znaczenie, że już przed wejściem w życie zarówno klauzuli standstill z art. 41 protokołu dodatkowego, jak i klauzuli standstill z art. 13 decyzji nr 1/80 zabronione było zatrudnienie przez pracodawcę cudzoziemca bez pozwolenia na pracę na podstawie umowy o pracę, oraz że zakaz ten także przed wejściem w życie klauzuli standstill z art. 13 decyzji nr 1/80 został rozszerzony na przedsiębiorstwa korzystające, do których zostali oddelegowani pracownicy?”.

I – **Moja ocena**

35. Należy także przypomnieć, że okoliczność, iż sąd odsyłający w pytaniu prejudycjalnym powołał się formalnie na określone przepisy prawa Unii, nie stoi na przeszkodzie temu, by Trybunał przekazał temu sądowi wszelkie wskazówki dotyczące wykładni, które mogą być pomocne w rozstrzygnięciu rozpatrywanej przez niego sprawy, niezależnie od tego, czy sąd odsyłający powołał się na nie w treści pytań. W tym względzie do Trybunału należy wskazanie na podstawie całości informacji przedstawionych przez sąd krajowy, a w szczególności na podstawie uzasadnienia postanowienia odsyłającego, elementów prawa Unii, które wymagają wykładni w świetle przedmiotu sporu [10].

36. Tymczasem ze względów przedstawionych poniżej uważam, że art. 13 decyzji nr 1/80 i art. 41 protokołu dodatkowego nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia sporu w postępowaniu głównym.

37. Moim zdaniem, problematykę poruszoną w niniejszej sprawie należy natomiast rozpatrywać w świetle art. 56 TFUE i 57 TFUE.

A – *W przedmiocie mających zastosowanie przepisów prawa Unii*

38. Bezsporne jest, że Ekinci jest przedsiębiorstwem mającym siedzibę w Niemczech. Według niemieckiego rejestru handlowego przedmiotem działalności tego przedsiębiorstwa jest działalność budowlana, montaż i wynajem rusztowań.

39. Ekinci wynajęła spółce BIS pracowników będących obywatelami kilku państw członkowskich, w tym Republiki Turcji, w celu montażu rusztowań w okresie od 1 stycznia do 20 maja 2008 r.

40. Nie jest kwestionowane, że zainteresowani pracownicy, których większość stanowili obywatele tureccy, posiadają zezwolenie na pobyt w Niemczech i pracują tam legalnie.

10 — Zobacz w szczególności wyrok Vicoplus i in. (EU:C:2011:64, pkt 22 i przytoczone tam orzecznictwo).

1. W przedmiocie braku zastosowania art. 13 decyzji nr 1/80

41. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem klauzula „standstill" ustanowiona w rzeczonym art. 13 decyzji nr 1/80 zakazuje w sposób generalny ustanawiania wszelkich nowych przepisów krajowych, których celem lub skutkiem byłoby poddanie korzystania przez obywateli tureckich ze swobody przepływu pracowników na terytorium krajowym bardziej restrykcyjnym wymogom niż te, które obowiązywały względem nich w chwili wejścia w życie decyzji nr 1/80 w stosunku do danego państwa członkowskiego [11].

42. Trybunał wielokrotnie orzekał też, że w odróżnieniu od pracowników państw członkowskich obywatele tureccy nie korzystają ze swobody przepływu w obrębie Unii, lecz mogą powoływać się jedynie na pewne prawa tylko i wyłącznie na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego [12].

43. W niniejszej sprawie przyjmującym państwem członkowskim pracowników będących obywatelami tureckimi jest Republika Federalna Niemiec, w którym to państwie legalnie zamieszkują oraz pracują. Oznacza to, że w stosunku to tego właśnie państwa członkowskiego ci pracownicy mogą powoływać się na prawa, które wywodzą z decyzji nr 1/80.

44. Ponadto, art. 13 decyzji nr 1/80 obejmuje środki krajowe dotyczące dostępu do zatrudnienia. Na tej podstawie Trybunał stwierdził, że przepis ten „nie służy ochronie obywateli tureckich funkcjonujących już na rynku pracy danego państwa członkowskiego, lecz winien mieć zastosowanie właśnie do osób, którym nie przysługują jeszcze żadne prawa w zakresie zatrudnienia i związane z nimi prawa w zakresie pobytu na mocy art. 6 ust. 1 decyzji nr 1/80" [13].

45. Następnie należy przypomnieć, co Trybunał uznał w swoim wyroku Abatay i in. [14] w kwestii zawodowych kierowców tureckich wykonujących w Niemczech międzynarodowy transport towarów, którzy są pracownikami przedsiębiorstwa mającego siedzibę w Turcji. Trybunał najpierw podkreślił, że ci zawodowi kierowcy tureccy „przebywają na terytorium Niemiec wyłącznie w bardzo ograniczonym czasie, tylko w celu przemieszczania się po nim i rozładunku towarów pochodzących z Turcji lub załadunku towarów w celu przewiezienia ich do krajów takich jak Turcja, Iran lub Irak" [15]. Następnie Trybunał stwierdził, że „po każdym wykonanej usłudze wracają do Turcji, gdzie mieszkają ze swoimi rodzinami oraz gdzie znajduje się siedziba przedsiębiorstwa, które ich zatrudnia i płaci wynagrodzenie" [16], aby następnie wywnioskować stąd, że „[t]acy obywatele tureccy nie mają zatem najmniejszego zamiaru włączenia się do rynku zatrudnienia Republiki Federalnej Niemiec jako przyjmującego państwa członkowskiego" [17].

46. Otóż zdaniem Trybunału „z systematyki i celu decyzji nr 1/80 wynika, że w aktualnym stanie rozwoju swobodnego przepływu pracowników w ramach układu stowarzyszeniowego EWG-Turcja [...], wspomniana decyzja ma zasadniczo na celu stopniową integrację pracowników tureckich [w przyjmującym państwie członkowskim] poprzez nieprzerwane co do zasady legalne wykonywanie pracy" [18].

11 — Zobacz w szczególności wyrok Demir (C-225/12, EU:C:2013:725, pkt 33 i przytoczone tam orzecznictwo).

12 — Zobacz w szczególności wyrok Derin (C-325/05, EU:C:2007:442, pkt 66 i przytoczone tam orzecznictwo). Zobacz również wyrok Demirkan (C-221/11, EU:C:2013:583, pkt 53).

13 — Wyrok Sahin (C-242/06, EU:C:2009:554, pkt 51).

14 — C-317/01 i C-369/01, EU:C:2003:572.

15 — Ibidem, pkt 89.

16 — Idem.

17 — Idem.

18 — Wyrok Abatay i in. (EU:C:2003:572, pkt 90).

47. Artykuł 13 decyzji nr 1/80 nie znajdował zatem zastosowania do sytuacji charakteryzującej się przejściową obecnością w Niemczech pracowników będących obywatelami tureckimi, której nie można było uważać za zamiar włączenia się przez tych pracowników do rynku zatrudnienia wspomnianego państwa członkowskiego.

48. Podobnie jest, moim zdaniem, w ramach niniejszej sprawy w odniesieniu do pracowników będących obywatelami tureckimi, którzy legalnie mieszkają i pracują w Niemczech, tj. ich państwie przyjmującym w Unii, i którzy zostali oddelegowani na terytorium Niderlandów na czas określony, odpowiadający okresowi koniecznemu dla wzniesienia rusztowań, za które odpowiadała BIS. Po wykonaniu tego zadania zainteresowani pracownicy opuścili terytorium Niderlandów i wrócili do Niemiec. Jak słusznie podkreśla rząd niderlandzki, wspomniani pracownicy nie mieli zatem zamiaru włączenia się do niderlandzkiego rynku zatrudnienia. Wynika z tego, że art. 13 decyzji nr 1/80 nie znajduje zastosowania względem władz niderlandzkich w ramach sporu w postępowaniu głównym.

2. W przedmiocie braku zastosowania art. 41 ust. 1 protokołu dodatkowego

49. Artykuł 41 ust. 1 protokołu dodatkowego, zgodnie z samym brzmieniem tego postanowienia, ustanawia w sposób jasny, precyzyjny i bezwarunkowy jednoznaczną klauzulę standstill, która zabrania umawiającym się stronom wprowadzania nowych ograniczeń w swobodzie przedsiębiorczości i w swobodzie świadczenia usług, począwszy od dnia wejścia w życie protokołu dodatkowego [19].

50. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału art. 41 ust. 1 protokołu dodatkowego stosuje się bezpośrednio. W konsekwencji obywatele tureccy, w stosunku do których postanowienie to znajduje zastosowanie, mogą powoływać się na nie przed sądami państw członkowskich [20].

51. Należy zauważyć, że klauzula standstill zakazuje w sposób generalny wydawania jakichkolwiek nowych przepisów, których celem lub skutkiem byłoby poddanie wykonywania rzeczonych swobód gospodarczych przez obywateli tureckich na terytorium danego państwa członkowskiego bardziej restrykcyjnym warunkom niż warunki wynikające z norm mających zastosowanie wobec nich w dniu wejścia w życie protokołu dodatkowego w stosunku do tego państwa członkowskiego [21].

52. W tym względzie Trybunał orzekł już w wyroku Abatay i in. (EU:C:2003:572), że na art. 41 ust. 1 protokołu dodatkowego mogą powoływać się zarówno przedsiębiorstwo z siedzibą w Turcji, które świadczy zgodnie z prawem usługi w jednym z państw członkowskich, jak i obywatele tureccy będący kierowcami ciężarówek zatrudnianymi przez takie przedsiębiorstwo [22].

53. W tym samym wyroku Trybunał uznał, że postanowienie to stoi na przeszkodzie wprowadzeniu w prawie państwa członkowskiego wymogu, który nie istniał w chwili wejścia w życie protokołu dodatkowego w stosunku do tego państwa, dotyczącego uzyskania zezwolenia na pracę w celu świadczenia usług na terytorium tego państwa przez przedsiębiorstwo mające siedzibę w Turcji i jego tureckich pracowników [23].

19 — Zobacz w szczególności wyrok Demirkan (EU:C:2013:583, pkt 37 i przytoczone tam orzecznictwo).

20 — Ibidem (pkt 38 i przytoczone tam orzecznictwo).

21 — Ibidem (pkt 39 i przytoczone tam orzecznictwo).

22 — Punkty 105, 106.

23 — Punkt 117, tiret szóste.

54. Z jego brzmienia wynika, że art. 41 ust. 1 protokołu dodatkowego wpisuje się w cel polegający na zniesieniu obowiązujących między umawiającymi się stronami ograniczeń w swobodnym świadczeniu usług [24]. W szczególności przepis ten zakazuje państwom członkowskim wprowadzania, począwszy od wejścia w życie protokołu dodatkowego, nowych przeszkód w świadczeniu usług przez osoby fizyczne lub prawne mające siedzibę w Turcji oraz we wjeździe obywateli tureckich na terytorium państwa członkowskiego w celu świadczenia w tym państwie usług na rachunek przedsiębiorstwa mającego siedzibę w Turcji [25].

55. Jedyne powiązanie z Republiką Turcji w ramach sporu w postępowaniu głównym polega na przeważającej liczbie obywateli tureckich pośród pracowników oddelegowanych przez Ekinci na terytorium Niderlandów. Ów czynnik wiążący nie jest jednak wystarczający, aby sytuację będącą przedmiotem postępowania głównego objąć zakresem stosowania art. 41 ust. 1 protokołu dodatkowego.

56. W tym celu należało wykazać istnienie działalności gospodarczej pomiędzy Republiką Turcji a Królestwem Niderlandów, co miałoby miejsce, gdyby właściwi pracownicy tureccy byli osobami prowadzącymi samodzielną działalność gospodarczą świadczącymi usługi w tym państwie członkowskim lub byli pracownikami oddelegowanymi przez przedsiębiorstwo mające siedzibę w Turcji.

57. Ponieważ wykonywanie swobodnego świadczenia usług przez obywatela tureckiego nie jest kwestionowane w ramach sporu w postępowaniu głównym, zastosowanie art. 41 ust. 1 protokołu dodatkowego wydaje się zatem wykluczone.

3. W przedmiocie możliwości zastosowania art. 56 TFUE i 57 TFUE

58. Jak mogliśmy zauważyć, sąd odsyłający czyni wzmiankę o art. 56 TFUE i art. 57 TFUE w treści postanowienia odsyłającego. Wykluczył on jednak skierowanie do Trybunału pytania prejudycjalnego w tej kwestii uznając, że z wyroku Vicoplus i in. (EU:C:2011:64) wynika jasno, iż przepisy te nie sprzeciwiają temu, aby państwo członkowskie uzależniło delegowanie, w rozumieniu art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71, pracowników pochodzących z państwa trzeciego na jego terytorium od uzyskania zezwolenia na pracę.

59. W mojej ocenie sąd odsyłający słusznie rozpatruje zastosowanie art. 56 TFUE i 57 TFUE. Z orzecznictwa Trybunału wynika bowiem, że działalność przedsiębiorstwa polegająca na odpłatnym wynajmie siły roboczej, która pozostaje zatrudniona przez to przedsiębiorstwo bez zawarcia umowy o pracę z użytkownikiem, stanowi działalność zawodową, która spełnia warunki ustanowione w art. 57 akapit pierwszy TFUE, a zatem powinna być uważana za usługę w rozumieniu tego przepisu [26].

60. W ramach niniejszej sprawy wynajem pracowników odbył się poprzez przedsiębiorstwo mające siedzibę w Niemczech przedsiębiorstwu korzystającemu z usług mającemu siedzibę w Niderlandach. Takie świadczenie usług pomiędzy dwoma przedsiębiorstwami prowadzącymi działalność w dwóch różnych państwach członkowskich niewątpliwie wchodzi w zakres stosowania art. 56 TFUE i 57 TFUE. Okoliczność, iż delegowanie siły roboczej dotyczy pracowników będących obywatelami

24 — Wyrok Demirkan (EU:C:2013:583, pkt 43 i przytoczone tam orzecznictwo). W tymże wyroku Trybunał wyjaśnił jednak, że „cel art. 41 ust. 1 protokołu dodatkowego oraz kontekst, w jaki postanowienie to się wpisuje, istotnie różnią się od celów i kontekstu art. 56 TFUE, zwłaszcza jeżeli chodzi o możliwość stosowania tych postanowień względem odbiorców usług” (pkt 49). Tym samym „zawarte w art. 41 ust. 1 protokołu dodatkowego pojęcie »swobody świadczenia usług« należy interpretować w ten sposób, że nie obejmuje ono swobody udania się przez obywateli tureckich będących odbiorcami usług do jednego z państw członkowskich, aby tam z usług tych skorzystać” (pkt 63).

25 — W odniesieniu do tego ostatniego przypadku por. wyrok Soysal i Savatli (C-228/06, EU:C:2009:101).

26 — Wyrok Vicoplus i in. (EU:C:2011:64, pkt 27 oraz przytoczone tam orzecznictwo).

państw trzecich jest w tym względzie bez znaczenia. Orzecznictwo Trybunału pokazuje bowiem, że delegowanie w ramach świadczenia usług pracowników będących obywatelami państw trzecich powinno być rozpatrywane właśnie w świetle postanowień traktatu FUE dotyczących swobodnego świadczenia usług [27].

61. Natomiast sąd odsyłający niesłusznie uważa, że orzecznictwo Trybunału pozwala na udzielenie jasnej odpowiedzi na pytanie, czy uregulowania niderlandzkie wymagające posiadania zezwolenia na pracę przez pracowników będących obywatelami państw trzecich, którzy są delegowani pomiędzy dwoma przedsiębiorstwami prowadzącymi działalność w dwóch różnych państwach członkowskich, jest zgodne z art. 56 TFUE i 57 TFUE.

62. W szczególności, wbrew twierdzeniom sądu odsyłającego sądzę, że odpowiedź na kwestie podniesione w niniejszej sprawie nie wynika jasno z wyroku Vicoplus i in. (EU:C:2011:64). Będę miał okazję wyjaśnić poniżej, w jaki sposób rozwiązanie przyjęte przez Trybunał w sprawie, która doprowadziła do wydania tego wyroku, było ściśle zależne od właściwego mu kontekstu, a mianowicie zastosowania przepisów przejściowych w następstwie przystąpienia do Unii nowych państw członkowskich.

63. W celu udzielenia sądowi odsyłającemu użytecznej odpowiedzi dla rozwiązania sporu głównego najważniejszą kwestią do rozstrzygnięcia w ramach niniejszej sprawy pozostaje zatem, do tej pory w sposób uzasadniony przez brak jasnej odpowiedzi ze strony Trybunału, aby Trybunał dokonał przeredagowania pytań przedstawionych przez ów sąd. A zatem Trybunał powinien udzielić odpowiedzi na pytanie, czy art. 56 TFUE i 57 TFUE należy interpretować w ten sposób, że sprzeciwiają się one uregulowaniu państwa członkowskiego, które uzależnia delegowanie w rozumieniu art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71 na terytorium tego państwa pracowników będących obywatelami państwa trzeciego od uzyskania zezwolenia na pracę.

64. Jak podnosi Essent tytułem głównym w swoich uwagach, Trybunał powinien określić, czy w okolicznościach niniejszej sprawy, czyli wynajmu przez niemieckie przedsiębiorstwo pracowników będących obywatelami państw trzecich przedsiębiorstwu korzystającemu mającemu siedzibę w Niderlandach, które wykonuje pracę na rachunek innego przedsiębiorstwa również z siedzibą w Niderlandach, wymóg zezwolenia na pracę przez władze niderlandzkie jest zgodny z art. 56 TFUE i 57 TFUE.

B – *W przedmiocie zgodności uregulowań niderlandzkich z art. 56 TFUE i 57 TFUE*

65. Mogliśmy zobaczyć, że sytuacja rozpatrywana w postępowaniu głównym wchodzi w zakres stosowania art. 56 TFUE i 57 TFUE. Przed zbadaniem, czy uregulowania niderlandzkie są zgodne z tymi przepisami, należy najpierw przedstawić powody, dla których, moim zdaniem, należy uważać, że Essent może powołać się na wspomniane przepisy w ramach postępowania głównego.

1. W przedmiocie możliwości powołania się przez Essent na art. 56 TFUE i 57 TFUE w ramach postępowania głównego

66. Kontekst niniejszej sprawy charakteryzuje się istnieniem łańcucha przedsiębiorstw. I tak, zleceniodawca, tutaj Essent, zlecił innemu przedsiębiorstwu, spółce BIS, wzniesienie rusztowań w jednym ze swoich zakładów. Aby wykonać to zadanie, BIS skorzystała z usługi przedsiębiorstwa Ekinci mającego siedzibę w Niemczech, polegającej na wynajmowaniu pracowników.

27 — Zobacz w szczególności wyrok Komisja/Luksemburg (C-445/03, EU:C:2004:655).

67. W tym kontekście uregulowania niderlandzkie uległy zmianie, tak by obarczyć zleceniodawcę odpowiedzialnością w przypadku pracy wykonywanej przez obywateli państw trzecich bez posiadania zezwolenia na pracę. Wybór ten został uzasadniony zamiarem uniemożliwienia przez władze niderlandzkie sytuacji, w której wzrost liczby przedsiębiorstw uczestniczących w realizacji danego zadania pozwala na obejście wymogu posiadania zezwolenia na pracę dla pracowników będących obywatelami państw trzecich.

68. W niniejszej sprawie zastosowanie przepisów niderlandzkich przez właściwe władze krajowe skłoniło owe władze do nałożenia grzywny wyłącznie na zleceniodawcę, czyli Essent, ze względu na brak zezwoleń na pracę, a nie na BIS jako przedsiębiorstwo korzystające z pracowników wynajmowanych przez Ekinci.

69. W tych okolicznościach odmówienie Essent, będącej jedynym przedsiębiorstwem ukaranym przez władze niderlandzkie, możliwości powołania się na art. 56 TFUE i 57 TFUE w celu zakwestionowania nałożonej nań grzywny, oznaczałoby pozbawienie skutków prawnych postanowień traktatu FUE dotyczących swobodnego świadczenia usług.

70. Oznaczałoby to uznanie, że mimo iż co do istoty wymóg posiadania zezwolenia na pracę przez pracowników delegowanych będących obywatelami państw trzecich należy rozpatrywać w świetle tych przepisów, okoliczność, iż Essent znajduje się na czele tego łańcucha zainteresowanych przedsiębiorstw, a zatem nie jest bezpośrednim odbiorcą usługi polegającej na delegowaniu pracowników, uniemożliwia powołanie się przez nią na jedyny środek obrony, a mianowicie art. 56 TFUE i 57 TFUE.

71. Ponieważ na mocy przepisów niderlandzkich tylko zleceniodawca może ponosić odpowiedzialność za brak zezwoleń na pracę dla pracowników będących obywatelami państw trzecich, jest on zatem jedynym w razie zaistnienia takiego przypadku, który może skutecznie powołać się na te artykuły. Odmówienie mu takiej możliwości oznaczałoby przyjęcie, iż system ustanowiony przez przepisy niderlandzkie, polegający na dojściu w łańcuchu odpowiedzialnych do samego zleceniodawcy, pozwala na utrzymywanie ograniczeń w swobodnym świadczeniu usług.

72. Ograniczenie możliwości powołania się na postanowienia traktatu FUE dotyczące swobodnego świadczenia usług wyłącznie do bezpośrednich kontrahentów oznaczałoby pominięcie faktu, jak wskazuje niniejsza sprawa, iż wiele przedsiębiorstw może być włączonych w łańcuchy podwykonawstwa. I tak nierzadko można zidentyfikować więcej niż czterech pośredników pomiędzy pracownikami a wykonawcą zlecenia [28].

73. I właśnie ze względu na te okoliczności, będące potencjalnym źródłem nadużyć i obchodzenia przepisów socjalnych, uregulowania niderlandzkie pozwalają na obarczenie zleceniodawcy odpowiedzialnością w przypadku, gdy nie złożono wniosku o wydanie zezwoleń na pracę dla obywateli państw trzecich zatrudnionych przez jednego z jego podwykonawców.

74. W ten sposób przepisy niderlandzkie wpisują się w nurt aktualnie prowadzonych dyskusji wyrażających potrzebę zmiany prawa Unii dotyczącego delegowania pracowników, z których jedna z możliwych miałaby właśnie polegać na zwiększeniu odpowiedzialności zleceniodawcy.

75. Względnie elastyczne orzecznictwo rozwinięte przez Trybunał odnośnie do osób mających prawo do powołania się na postanowienia traktatu FUE dotyczące swobodnego przepływu pracowników wydaje się przemawiać za szerokim podejściem w odniesieniu do możliwości powołania się na art. 56 TFUE i 57 TFUE.

28 — Zobacz F. Muller, L'affaire Flamanville: détachement ou fraude sociale?, *Droit social*, nr 7/8, 2012, s. 675, w szczególności s. 685.

76. Tym samym w zakresie swobody przepływu pracowników Trybunał uznał, że „o ile zostało wykazane, że prawa do swobodnego przepływu przewidziane w [art. 45 TFUE] są korzystne dla pracowników [...], o tyle brak jest w tym postanowieniu jakiejkolwiek wskazówki przemawiającej za tym, że na prawa te nie mogą powołać się inne osoby” [29]. W konsekwencji Trybunał orzekł, że „na możliwość skorzystania z art. 45 TFUE mogą powołać się nie tylko sami pracownicy, ale również ich pracodawcy. Prawu pracowników do pozbawionego dyskryminacji zatrudnienia i pozostawania w stosunku zatrudnienia, by było skuteczne, musi bowiem towarzyszyć prawo pracodawców do zatrudniania ich zgodnie z zasadami rządzącymi swobodnym przepływem pracowników” [30].

77. Tym samym Trybunał dokonał rozdzielenia pomiędzy osobami wchodzącymi w zakres stosowania art. 45 TFUE i osobami mogącymi powołać się na ten artykuł. Druga kategoria jest szersza w celu zapewnienia skuteczności (effet utile) wspomnianego artykułu [31].

78. Taką samą logikę należy, moim zdaniem, zastosować w zakresie swobody świadczenia usług. Możliwość powołania się na tę podstawową swobodę winna mieć osoba niebędąca formalnie jej adresatem. Swoboda świadczenia usług, podobnie jak swobodny przepływ pracowników, zmierza bowiem do realizacji celu interesu ogólnego polegającego na ustanowieniu rynku wewnętrznego. Dążenie do tego celu uzasadnia rozciągnięcie korzyści wynikających z przepisów prawa Unii na osoby inne niż usługodawcy i usługobiorcy, które jednak są materialnie związane z osobą posiadającą taki status [32].

79. Odmówienie Essent możliwości powołania się na art. 56 TFUE i 57 TFUE oznaczałoby założenie, iż poprzez przyjęcie szerokiej definicji pojęcia pracodawcy państwo członkowskie przeznaczenia jest w stanie podważyć postanowienia traktatu FUE dotyczące swobodnego świadczenia usług i uniknąć zakazu ograniczania tej podstawowej swobody ustanowionej w art. 56 TFUE [33].

80. W tych okolicznościach zleceniodawca taki jak Essent powinien mieć możliwość powołania się na prawa przyznane w art. 56 TFUE i 57 TFUE bezpośrednio usługodawcom i usługobiorcom.

81. W tym względzie stwierdzenie, zgodnie z którym ani Ekinci ani BIS nie są stronami w postępowaniu głównym, nie wydaje się być decydujące. Nie spowodowuje ono bowiem utraty interesu prawnego Essent jako zleceniodawcy ukaranego ze względu na brak zezwoleń na pracę, w rozstrzygnięciu kwestii zgodności wymogu posiadania takich zezwoleń z art. 56 TFUE i 57 TFUE. Innymi słowy, kwestia ta jest bezpośrednio użyteczna dla rozstrzygnięcia sporu głównego dotyczącego zgodności z prawem grzywny nałożonej na Essent.

2. W przedmiocie istnienia ograniczenia w swobodnym świadczeniu usług

82. Na wstępie należy przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem art. 56 TFUE wymaga nie tylko wyeliminowania wszelkiej dyskryminacji usługodawcy mającego siedzibę w innym państwie członkowskim ze względu na jego przynależność państwową, lecz także zniesienia wszelkich ograniczeń – nawet jeżeli ograniczenia te są stosowane bez różnicy w stosunku do krajowych usługodawców, jak i usługodawców z innych państw członkowskich – w przypadku gdy są one w stanie uniemożliwić, utrudnić lub uczynić mniej atrakcyjną działalność usługodawcy mającego siedzibę w innym państwie członkowskim, w którym świadczy on zgodnie z prawem analogiczne usługi [34].

29 — Zobacz w szczególności wyrok Caves Krier Frères (C-379/11, EU:C:2012:798, pkt 28 oraz przytoczone tam orzecznictwo).

30 — Zobacz w szczególności wyrok Las (C-202/11, EU:C:2013:239, pkt 18 oraz przytoczone tam orzecznictwo).

31 — I tak w wyroku ITC (C-208/05, EU:C:2007:16) Trybunał przyznał że prywatna agencja pośrednictwa, która zawarła umowę o pośrednictwo z osobą poszukującą pracy, może skorzystać z praw bezpośrednio przyznanych pracownikom Unii przez art. 45 TFUE (pkt 25).

32 — Zobacz analogicznie pkt 19 i 21 opinii rzecznika generalnego N. Fennelly'ego Clean Car Autoservice (C-350/96, EU:C:1997:587).

33 — Zobacz analogicznie wyrok Clean Car Autoservice (EU:C:1998:205, pkt 21).

34 — Zobacz w szczególności wyrok dos Santos Palhota i in. (C-515/08, EU:C:2010:589, pkt 29 oraz przytoczone tam orzecznictwo).

83. Jeśli chodzi o delegowanie pracowników z państwa trzeciego przez przedsiębiorstwo świadczące usługi mające siedzibę w jednym z państw członkowskich Unii, Trybunał rozstrzygnął już, że przepisy krajowe, które uzależniają wykonywanie świadczenia usług na terytorium tego kraju przez przedsiębiorstwo mające siedzibę w innym państwie członkowskim od udzielenia zezwolenia administracyjnego, stanowią ograniczenie tej swobody w znaczeniu art. 56 TFUE [35].

84. Jak przedstawiono powyżej, na podstawie art. 2 ust. 1 Wav 1994 zabronione jest zatrudnianie przez pracodawcę cudzoziemca w Niderlandach bez zezwolenia na pracę. Zakazu tego nie stosuje się jednakże do cudzoziemca, który w ramach transgranicznego świadczenia usług wykonuje tymczasowo pracę na rzecz pracodawcy na terytorium Niderlandów, który to pracodawca ma siedzibę w innym państwie członkowskim Unii niż Królestwo Niderlandów, pod warunkiem że nie chodzi o usługę polegającą na wynajmie siły roboczej.

85. Przepisy niderlandzkie przewidują zatem szczególne traktowanie świadczenia usług polegającego na wynajmie pracowników będących obywatelami państw trzecich przedsiębiorstwu mającemu siedzibę w Niderlandach przez przedsiębiorstwo z siedzibą w innym państwie członkowskim. W przypadku świadczenia usług tego rodzaju został utrzymany wymóg posiadania zezwolenia na pracę dla pracowników będących obywatelami państw trzecich.

86. W świetle wymienionego powyżej orzecznictwa Trybunału należy przyznać, że ze względu na zakładane przez to orzecznictwo obciążenia administracyjne wymóg zezwoleń na pracę dla pracowników będących obywatelami państw trzecich, delegowanych do przedsiębiorstwa korzystającego, takiego jak BIS, przez przedsiębiorstwo świadczące usługi, mające siedzibę w innym państwie członkowskim, takie jak Ekinci, stanowi ograniczenie w swobodnym świadczeniu usług, co do zasady zakazane przez art. 56 TFUE.

87. Uzyskanie zezwoleń na pracę dla pracowników będących obywatelami państw trzecich, którzy zostali delegowani do przedsiębiorstwa mającego siedzibę w Niderlandach przez przedsiębiorstwo z siedzibą w innym państwie członkowskim podlega licznym warunkom, takim jak uprzednia weryfikacja dostępnej siły roboczej na krajowym rynku zatrudnienia oraz ograniczeniom pod względem terminów. Nie chodzi zatem o zwykłą formalność. Mówiąc szczegółowo, wymóg zezwoleń na pracę może więc skutkować zniechęceniem przedsiębiorstwa takiego jak Ekinci do korzystania ze swobody świadczenia usług z tego względu, że zostaje ono ograniczone w wyborze pracowników, których może z łatwością i szybko oddelegować do przedsiębiorstwa działającego w innym państwie członkowskim.

3. W przedmiocie uzasadnienia ograniczenia

88. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału uregulowanie krajowe, które reguluje obszar niebędący przedmiotem pełnej harmonizacji na poziomie Unii i które jest stosowane bez różnicy wobec wszystkich osób lub przedsiębiorstw prowadzących działalność na terytorium danego państwa członkowskiego, może być uzasadnione, mimo że ogranicza swobodę świadczenia usług, jeżeli odpowiada nadrzędnym względom interesu ogólnego, a interes ten nie jest już chroniony przepisami, którym usługodawca podlega w państwie członkowskim, w którym ma siedzibę, jeżeli uregulowanie to jest odpowiednie do realizacji celu, którego osiągnięciu służy, i nie wykracza poza to, co jest konieczne do jego realizacji [36].

35 — Zobacz w szczególności wyrok Komisja/Austria (C-168/04, EU:C:2006:595, pkt 40 oraz przytoczone tam orzecznictwo).

36 — Zobacz w szczególności wyrok dos Santos Palhota i in. (EU:C:2010:589, pkt 45 oraz przytoczone tam orzecznictwo).

89. Dziedzina związana z wynajmem pracowników będących obywatelami państwa trzeciego w ramach transgranicznego świadczenia usług nie została zharmonizowana na poziomie Unii. W tych okolicznościach należy zatem zbadać, czy ograniczenia w swobodnym świadczeniu usług, które wynikają z art. 2 ust. 1 Wav 1994 byłyby uzasadnione celem interesu ogólnego oraz, w takim przypadku, czy byłyby one niezbędne do jego faktycznego osiągnięcia i czy byłoby to dokonywane za pomocą właściwych środków.

90. Rząd niderlandzki, zapytany o to na rozprawie, powołał się na cel, jakim jest ochrona krajowego rynku pracy.

91. W tym względzie przypomnieć należy, że o ile troska o uniknięcie zakłóceń na rynku pracy stanowi z pewnością nadrzędny wzgląd interesu ogólnego [37], Trybunał wielokrotnie orzekał, iż „pracownicy zatrudnieni przez przedsiębiorstwo mające siedzibę w państwie członkowskim, delegowani do innego państwa członkowskiego celem świadczenia tam usług, nie roszczą sobie prawa dostępu do rynku pracy tego drugiego państwa, ponieważ powracają oni do swego kraju pochodzenia lub pobytu po spełnieniu swej misji” [38].

92. Wobec powyższego Trybunał przyznał, że „państwo członkowskie może sprawdzić, czy przedsiębiorstwo mające siedzibę w innym państwie członkowskim, które deleguje na jego terytorium pracowników z państwa trzeciego, nie korzysta ze swobody świadczenia usług w celu innym niż spełnienie danego świadczenia, jak na przykład przysłanie swego personelu celem ulokowania go bądź też jego udostępnienia” [39].

93. Zdaniem Trybunału „takie kontrole muszą jednakże mieścić się w granicach wyznaczonych przez prawo [Unii], a w szczególności wynikających ze swobody świadczenia usług, której nie może czynić iluzoryczną i z której korzystanie nie może być uzależnione od uznania władz” [40].

94. Trybunał wielokrotnie stwierdzał, że wymóg zezwolenia na pracę dla delegowanych pracowników będących obywatelami państw trzecich w ramach transgranicznego świadczenia usług jest w stanie, ze względu na formalności i terminy, które pociąga za sobą, pozbawić sensu swobodne świadczenie usług na terytorium państw członkowskich z udziałem delegowanych pracowników będących obywatelami państw trzecich [41]. Ponieważ wymóg ten jest nieproporcjonalny w stosunku do celu polegającego na zapewnieniu, z jednej strony, stabilności rynku pracy w państwie członkowskim przeznaczenia oraz, z drugiej strony, ochrony socjalnej delegowanych pracowników, został on uznany za sprzeczny z postanowieniami traktatu FUE dotyczącymi swobodnego świadczenia usług.

95. Tymczasem Trybunał nie musiał jeszcze orzekać konkretnie w sprawie zgodności z art. 56 TFUE i 57 TFUE utrzymania wymogu zezwolenia na pracę dla pracowników będących obywatelami państw trzecich, których delegowanie nie stanowi elementu akcesoryjnego transgranicznego świadczenia usług, ale wyłączny przedmiot takiej usługi.

96. Aby dobrze zrozumieć nowy charakter i znaczenie tej kwestii, przypomnieć należy ustaloną przez Trybunał definicję wynajmu pracowników.

37 — Zobacz w szczególności wyrok Komisja/Luksemburg (EU:C:2004:655, pkt 38 oraz przytoczone tam orzecznictwo).

38 — Zobacz w szczególności wyrok Komisja/Austria (EU:C:2006:595, pkt 55 oraz przytoczone tam orzecznictwo).

39 — Ibidem (pkt 56 oraz przytoczone tam orzecznictwo).

40 — Zobacz w szczególności wyrok Komisja/Luksemburg (EU:C:2004:655, pkt 40 oraz przytoczone tam orzecznictwo).

41 — Ibidem (pkt 41).

97. W wyroku Vicoplus i in. (EU:C:2011:64) Trybunał przedstawił bowiem wyjaśnienia w sprawie definicji działania, które zgodnie z art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71 polega na tym, że „jako przedsiębiorstwo pracy tymczasowej lub agencja wynajmująca personel deleguje pracownika do przedsiębiorstwa prowadzącego działalność gospodarczą lub działającego na terytorium państwa członkowskiego, o ile przez cały okres delegowania istnieje stosunek pracy pomiędzy przedsiębiorstwem pracy tymczasowej lub agencją wynajmującą a pracownikiem".

98. W wyroku tym Trybunał uznał, że „delegowanie pracowników w rozumieniu art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71 stanowi odpłatne świadczenie usług, w ramach którego delegowany pracownik pozostaje zatrudniony przez przedsiębiorstwo świadczące usługi, bez zawarcia umowy o pracę z przedsiębiorstwem korzystającym z usług. Charakteryzuje się ono tym, że delegowanie pracownika do przyjmującego państwa członkowskiego samo w sobie stanowi przedmiot usługi świadczonej przez przedsiębiorstwo świadczące usługi oraz tym, że ów pracownik wykonuje swoje zadania pod kontrolą i kierownictwem przedsiębiorstwa korzystającego z usług" [42].

99. W świetle tej definicji do sądu odsyłającego należy zbadanie, czy rzeczywiście ma on do czynienia z wynajmem siły roboczej spełniającym kryteria ustanowione przez Trybunał w wyroku Vicoplus i in. (EU:C:2011:64).

100. Przypominam, że zgodnie z art. 1.1 lit. b) ustawy o wynajmie siły roboczej, wynajem siły roboczej osobie trzeciej oznacza odpłatne oddelegowanie pracownika do osoby trzeciej w celu świadczenia w przedsiębiorstwie tej osoby pracy powszechnie w nim wykonywanej, niebędącego związanym umową o pracę z tym przedsiębiorstwem. Definicja ta wydaje się mniej kompletna niż definicja przyjęta przez Trybunał.

101. W związku z tym sąd odsyłający powinien upewnić się, że pracownicy zagraniczni dobrze wykonali swoją pracę pod kierownictwem i pod nadzorem BIS, a nie Ekinci.

102. Gdyby bowiem należało przyjąć ten drugi wariant, nie mielibyśmy do czynienia z wynajmem siły roboczej odpowiadającym kryteriom ustanowionym przez Trybunał w wyroku Vicoplus i in. (EU:C:2011:64), ale z umową podwykonawczą [43]. W tej sytuacji nie ma wątpliwości co do tego, że obecnie orzecznictwo Trybunału zakazuje stosowania wymogu zezwolenia na pracę dla pracowników będących obywatelami państw trzecich, którzy są delegowani w ramach świadczenia usług.

103. Natomiast jeżeli, co jak się wydaje ma miejsce w niniejszym przypadku, świadczenie usług, o którym mowa, polega rzeczywiście i wyłącznie na wynajmie pracowników spełniającym kryteria ustanowione przez Trybunał w wyroku Vicoplus i in. (EU:C:2011:64), orzecznictwo Trybunału w tym zakresie wydaje się być jeszcze niejednoznaczne, a zatem wymaga wyjaśnienia.

104. Z orzecznictwa Trybunału wynika bowiem, że usługa polegająca na wynajmie pracowników była zawsze postrzegana jako usługa o szczególnym charakterze [44]. W związku z tym podlega ona szczególnemu traktowaniu ze skutkami prawnymi dostosowanymi do tego szczególnego charakteru.

105. Zasadniczo elementy wynikające z orzecznictwa Trybunału pozwalają na stwierdzenie, że wynajem siły roboczej stanowi usługę o szczególnym charakterze, gdyż wyróżnia się ona przez swój przedmiot, którym jest wprowadzenie pracowników na rynek pracy przyjmującego państwa członkowskiego. Z tego punktu widzenia wynajem pracowników, nawet jeśli stanowi działalność gospodarczą objętą w pierwszej kolejności zakresem stosowania postanowień traktatu FUE dotyczących swobodnego świadczenia usług, nie może być całkowicie odizolowany od problematyki związanej ze swobodnym przepływem pracowników w Unii.

42 — Wyrok Vicoplus i in. (EU:C:2011:64, pkt 51).

43 — Zobacz w tym względzie pkt 62–64 mojej opinii Vicoplus i in. (od C-307/09 do C-309/09, EU:C:2010:510).

44 — Odsyłam do pkt 31–43 mojej opinii Vicoplus i in. (EU:C:2010:510), gdzie miałem możliwość szerszego omówienia tej kwestii.

106. W wyroku Vicoplus i in. (EU:C:2011:64) Trybunał podkreślił szczególny charakter usług polegających na wynajmie siły roboczej. Odwołując się do wyroku Webb [45] Trybunał przypomniał, że „taka działalność może mieć wpływ na rynek pracy państwa członkowskiego usługobiorcy” [46]. Zdaniem Trybunału bowiem, po pierwsze „pracownicy zatrudnieni przez przedsiębiorstwa wynajmujące siłę roboczą mogą w danym wypadku podlegać postanowieniom art. 45–48 TFUE i rozporządzeniom Unii przyjętym w celu ich stosowania” [47]. Po drugie, „ze względu na szczególny charakter miejsc pracy nieodłącznie związanych z wynajmowaniem siły roboczej, wykonywanie tej działalności ma bezpośredni wpływ zarówno na stosunki na rynku zatrudnienia, jak i na uzasadnione interesy danych pracowników” [48].

107. W wyroku Vicoplus i in. (EU:C:2011:64) Trybunał przypomniał również, że w pkt 16 wyroku Rush Portuguesa [49] stwierdził, iż „przedsiębiorstwo wynajmujące siłę roboczą jest co prawda usługodawcą w rozumieniu traktatu FUE, który jednakże wykonuje czynności polegające właśnie na wprowadzeniu pracowników na rynek pracy przyjmującego państwa członkowskiego” [50].

108. Zdaniem Trybunału „stwierdzenie to uzasadnia okoliczność, że pracownik delegowany na podstawie art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71 przez okres delegowania jest zwykle przydzielony na stanowisko w przedsiębiorstwie korzystającym z usług, które w innym wypadku byłoby zajęte przez jego pracownika” [51].

109. To właśnie w świetle szczególnych cech charakterystycznych wynajmu siły roboczej Trybunał uznał w pkt 32 wyroku Vicoplus i in. (EU:C:2011:64), że przepisy państwa członkowskiego, które uzależniają delegowanie w rozumieniu art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71 na terytorium tego państwa pracowników będących obywatelami innego państwa członkowskiego od uzyskania zezwolenia na pracę, należy uważać za „środek regulujący dostęp obywateli polskich do rynku pracy [pierwszego państwa] w rozumieniu rozdziału 2 ust. 2 załącznika XII do aktu o przystąpieniu z 2003 r.” [52].

110. Dlatego też Trybunał stwierdził, że „z tego powodu przepisy te, które podczas okresu przejściowego przewidzianego w rozdziale 2 ust. 2 załącznika XII do aktu o przystąpieniu z 2003 r. nadal uzależniają delegowanie, w rozumieniu art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71, obywateli polskich na terytorium tego państwa od uzyskania zezwolenia na pracę, są zgodne z art. 56 TFUE i 57 TFUE” [53].

111. Czy taki tok rozumowania ma automatycznie zastosowanie, co zdaje się sugerować sąd odsyłający, do sytuacji takiej jak rozpatrywana w sprawie w postępowaniu głównym, w której wymóg zezwolenia na pracę dotyczy delegowania obywateli państw trzecich w rozumieniu art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71?

112. W mojej ocenie odpowiedź na to pytanie powinna być przecząca.

45 — Sprawa 279/80, EU:C:1981:314.

46 — Wyrok Vicoplus i in. (EU:C:2011:64, pkt 28 oraz przytoczone tam orzecznictwo).

47 — Idem.

48 — Ibidem (pkt 29 oraz przytoczone tam orzecznictwo).

49 — Sprawa C-113/89, EU:C:1990:142.

50 — Wyrok Vicoplus i in. (EU:C:2011:64, pkt 30).

51 — Ibidem, pkt 31.

52 — Akt dotyczący 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, zwany dalej „aktem przystąpienia z 2003 r.”).

53 — Wyrok Vicoplus i in. (EU:C:2011:64, pkt 33).

113. Należy bowiem podkreślić, że wniosek, do którego Trybunał doszedł w wyroku Vicoplus i in. (EU:C:2011:64) jest z pewnością uzasadniony szczególnym charakterem usług, jaką stanowi wynajem pracowników, ale również celem uregulowania przejściowego, którego wykładni dotyczyło przedstawione mu pytanie.

114. W tym zakresie Trybunał stwierdził, że wniosek, do którego doszedł, narzuca się również „ze względu na cel tego przepisu, którym jest unikanie, aby w następstwie przystąpienia do Unii nowych państw członkowskich występowały zakłócenia na rynku pracy starych państw członkowskich, wynikłe z nagłego napływu wysokiej liczby pracowników będących obywatelami tych nowych państw” [54]. Trybunał dodał, że „cel ten wynika w szczególności z rozdziału 2 ust. 5 załącznika XII do aktu o przystąpieniu z 2003 r. w zakresie, w jakim ten ustęp przewiduje dla państwa członkowskiego możliwość, w przypadku zaistnienia poważnych zakłóceń na jego rynku pracy lub też groźby ich wystąpienia, przedłużenia stosowania środków określonych w rozdziale 2 ust. 2 aż do końca siedmioletniego okresu następującego po dniu przystąpienia Rzeczypospolitej Polskiej” [55].

115. Biorąc pod uwagę wyżej wspomniany cel, „wprowadzenie rozróżnienia między napływem pracowników na rynek pracy państwa członkowskiego w oparciu o to, czy uzyskują oni do niego dostęp w drodze wynajmowania siły roboczej lub bezpośrednio i w sposób niezależny, wydaje się sztuczne, bowiem w obu przypadkach chodzi o potencjalnie znaczne przemieszczanie pracowników, które może zakłócać ten rynek pracy” [56]. W konsekwencji „wyłączenie wynajmowania siły roboczej z zakresu stosowania rozdziału 2 ust. 2 załącznika XII do aktu o przystąpieniu z 2003 r. mogłoby [...] w znacznym stopniu pozbawić ten przepis skuteczności” [57].

116. Tym samym w wyroku Vicoplus i in. (EU:C:2011:64) Trybunał stwierdził, że zezwolenie na pracę wymagane na podstawie art. 2 ust. 1 Wav 1994 na świadczenie usług polegających na wynajmowaniu siły roboczej jest środkiem proporcjonalnym w świetle art. 56 TFUE i 57 TFUE, przy uwzględnieniu zastrzeżenia sformułowanego w rozdziale 2 ust. 2 załącznika XII do aktu o przystąpieniu z 2003 r. w odniesieniu do swobodnego przepływu pracowników, szczególnego celu tego przepisu, a także konieczności zachowania jego skuteczności (effet utile).

117. Ponieważ szczególny cel, który w przypadku państwa członkowskiego przeznaczenia wynajmu siły roboczej polega na ochronie własnego rynku zatrudnienia przed nagłym i potencjalnie znacznym napływem pracowników będącym następstwem przystąpienia do Unii nowych państw członkowskich nie wchodzi w rachubę, należy się zastanowić, czy stałe utrzymywanie zezwolenia na pracę dla pracowników będących obywatelami państw trzecich oddelegowanych przez przedsiębiorstwo mające siedzibę w innym państwie członkowskim jest proporcjonalne w stosunku do celu polegającego na zapewnieniu w ogólny sposób stabilności rynku zatrudnienia państwa członkowskiego przeznaczenia wynajmu siły roboczej.

118. Uważam zatem, że o ile w zakresie, w jakim wynajem pracowników stanowi formę dostępu do rynku zatrudnienia tego państwa może on być objęty wymogiem uzyskania zezwolenia na pracę w okresie przejściowym w następstwie przystąpienia do Unii nowych państw członkowskich, charakteryzującym się niewątpliwie wysokim ryzykiem natychmiastowego i znaczącego zakłócenia na rynku zatrudnienia wspomnianego państwa, o tyle stałe utrzymanie takiego wymogu zezwolenia na pracę dla pracowników będących obywatelami państw trzecich, którzy zostali delegowani przez przedsiębiorstwo mające siedzibę w innym państwie członkowskim, powoduje nadmierne naruszenie swobodnego przepływu usług. W tym ostatnim przypadku bowiem nie można określić tego samego rodzaju ryzyka naruszenia stabilności rynku zatrudnienia państwa członkowskiego przeznaczenia wynajmu siły roboczej.

54 — Wyrok Vicoplus i in. (EU:C:2011:64, pkt 34 oraz przytoczone tam orzecznictwo).

55 — Idem.

56 — Wyrok Vicoplus i in. (EU:C:2011:64, pkt 35).

57 — Idem.

119. W mojej ocenie sąd odsyłający wyciąga błędne wnioski z pkt 37 wyroku Vicoplus i in. (EU:C:2011:64). W punkcie tym, odwołując się do poprzednich wyroków, Trybunał przypomina, że „państwo członkowskie powinno móc skontrolować, z zastrzeżeniem przestrzegania ograniczeń nałożonych przez prawo Unii, czy świadczenie usług w rzeczywistości nie dotyczy wynajmowania siły roboczej niekorzystającej ze swobodnego przepływu pracowników". Dokonując rozszerzającej wykładni tego wyroku sąd odsyłający wyciąga wniosek, że art. 56 TFUE i 57 TFUE nie sprzeciwiają się temu, aby państwo członkowskie uzależniło delegowanie, w rozumieniu art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71, pracowników będących obywatelami państwa trzeciego na jego terytorium od uzyskania zezwolenia na pracę.

120. Taka interpretacja sprowadza się do uznania, że ponieważ wynajem siły roboczej skutkuje uzyskaniem przez zainteresowanych pracowników będących obywatelami państw trzecich dostępu do rynku pracy państwa członkowskiego przeznaczenia, jest ono uprawione do utrzymywania względem tych pracowników środków krajowych, regulujących ich dostęp do rynku pracy tegoż państwa członkowskiego.

121. W mojej opinii oznacza to zbyt pobieżne potraktowanie wyraźnie wymienionego przez Trybunał warunku, zgodnie z którym posiadane przez państwa członkowskie uprawnienie do weryfikacji musi mieścić się w granicach ustanowionych przez prawo Unii. Przypominam, że Trybunał miał okazję wyjaśnić, iż wśród nich znajdują się granice „wynikające ze swobody świadczenia usług, której nie można czynić iluzoryczną i z której korzystanie nie może być uzależnione od uznania władz" [58].

122. O ile poprzez to uprawnienie do weryfikacji państwa członkowskie powinny mieć możliwość upewnienia się o rzeczywistym charakterze delegowania pracowników na ich terytorium, a w konsekwencji zastosowania w stosunku do niego właściwych środków kontrolnych, przyznanie takiego uprawnienia nie oznacza moim zdaniem, że państwa członkowskie są uprawnione do stałego utrzymywania wymogu zezwolenia na pracę dla pracowników będących obywatelami państw trzecich, którzy zostali delegowani na ich terytorium przez przedsiębiorstwo mające siedzibę w innym państwie członkowskim. Przeciwny wniosek prowadziłby do zniechęcenia przedsiębiorstwa takiego jak Ekinci do wynajmu swoich pracowników przedsiębiorstwu takiemu jak BIS. Uczyniłby iluzorycznym transgraniczne świadczenie usług, które stanowi wynajem pracowników, w przypadku gdy są oni obywatelami państw trzecich.

123. Nie można ponadto przeoczyć, że wynajem pracowników, w zakresie w jakim stanowi świadczenie usług, jest ze swej natury tymczasowy [59].

124. W związku z tym, chociaż jest on pewną formą dostępu do rynku zatrudnienia państwa członkowskiego przeznaczenia, w żadnym razie nie ma na celu umożliwienia delegowanym obywatelom państw trzecich trwałej integracji w tym państwie członkowskim.

125. W tych okolicznościach państwo członkowskie przeznaczenia nie może domagać się spełnienia wszystkich warunków, których wymaga w przypadku stabilnej lub trwałej integracji pracownika na jego rynku pracy.

126. W tym względzie należy przypomnieć, że Trybunał już wielokrotnie orzekał, iż państwo członkowskie nie może uzależniać świadczenia usług na swoim terytorium od wymogu spełnienia wszystkich warunków obowiązujących w przypadku zakładania przedsiębiorstwa, gdyż groziłoby to pozbawieniem skuteczności (effet utile) uregulowań mających zapewnić swobodę świadczenia usług [60]. Analogicznie państwo członkowskie nie może, w moim mniemaniu, stosować do świadczenia usług

58 — Zobacz w szczególności wyrok w sprawie Komisja/Luksemburg (EU:C:2004:655, pkt 40 oraz przytoczone tam orzecznictwo).

59 — W przedmiocie tymczasowego charakteru działalności objętej swobodnym przepływem usług, por. w szczególności wyrok Gebhard (C-55/94, EU:C:1995:411, pkt 26, 27).

60 — Zobacz w szczególności wyrok Vander Elst (C-43/93, EU:C:1994:310, pkt 17 oraz przytoczone tam orzecznictwo).

polegających na wynajmie pracowników będących obywatelami państw trzecich wszystkich warunków dotyczących bezpośredniego dostępu tych pracowników do jego rynku zatrudnienia, gdyż groziłoby to pozbawieniem skuteczności (effet utile) postanowień traktatu FUE mających zapewnić swobodę świadczenia usług.

127. Jak przyznaje rząd niderlandzki, BIS korzystała z pracowników będących obywatelami państw trzecich wyłącznie w celu wykonania konkretnego zadania na rachunek Essent. Pracownicy zagraniczni znajdowali się zatem w Niderlandach wyłącznie w związku z tym konkretnym zadaniem. Po jego wykonaniu pracownicy opuścili terytorium Niderlandów i powrócili do Niemiec [61]. Sam rząd niderlandzki stwierdza w związku z tym, że będący stroną w postępowaniu głównym obywatele państw trzecich nie mieli zamiaru integrować się z rynkiem zatrudnienia Królestwa Niderlandów [62].

128. Chociaż w tym kontekście wydaje mi się, że stałe utrzymywanie przez państwo członkowskie wymogu zezwolenia na pracę dla pracowników będących obywatelami państw trzecich, którzy zostali delegowani do przedsiębiorstwa mającego siedzibę w tym państwie członkowskim przez przedsiębiorstwo z siedzibą w innym państwie członkowskim, nadmiernie narusza swobodę świadczenia usług, w mojej ocenie istotne znaczenie ma jednak, aby państwu członkowskiemu przeznaczenia zostały przyznane uprawnienia kontrolne dostosowane do szczególnego charakteru usług, jakie stanowi wynajem siły roboczej.

129. W szczególności państwu członkowskiemu przeznaczenia powinno się umożliwić zbadanie, czy świadczenie usług polegających na wynajmie pracowników będących obywatelami państw trzecich nie jest w rzeczywistości wykorzystywane w celu obejścia krajowego prawa imigracyjnego i krajowych przepisów w sprawie pracy obywateli państw trzecich. Innymi słowy, należy umożliwić państwu członkowskiemu przeznaczenia zapobieganie nadużywaniu swobody świadczenia usług, jeżeli jest ona wykorzystywana wyłącznie w celu obejścia ograniczeń, które to państwa członkowskie mają prawo nakładać na obywateli państw trzecich zamierzających wykonywać pracę najemną na ich terytorium.

130. Do środków kontrolnych, które może zastosować państwo członkowskie przeznaczenia, należy sprawdzenie, czy wynajem siły roboczej przedsiębiorstwu mającemu siedzibę w tymże państwie odbyło się w celu wykonania konkretnego zadania i w określonym czasie.

131. Państwo członkowskie przeznaczenia jest ponadto uprawnione do zastosowania środków koniecznych w celu upewnienia się, że pracownicy będący obywatelami państw trzecich powrócili do państwa ich miejsca zamieszkania po zakończeniu ich delegowania.

132. W tym zakresie odsyłam do środków, które Trybunał mógł wymienić tytułem przykładów jako stanowiące mniej restrykcyjne środki niż zezwolenie na pracę. I tak Trybunał wspomniał „wymóg postawiony przedsiębiorstwu świadczącemu usługi, aby sygnalizowało zawczasu lokalnym władzom obecność jednego lub większej liczby oddelegowanych pracowników, przewidywany czas tej obecności, a także tego, czy świadczenie usługi uzasadnia delegowanie” [63]. Zdaniem Trybunału taki wymóg „z natury swojej pozwalałby [...] tym władzom kontrolować, czy podczas oddelegowania przestrzegane są przepisy socjalne [państwa członkowskiego przeznaczenia], z uwzględnieniem także wymogów postawionych przedsiębiorstwu zgodnie z zasadami prawa socjalnego stosowanymi w państwie członkowskim pochodzenia tego przedsiębiorstwa” [64].

61 — Zobacz pkt 25 uwag rządu niderlandzkiego.

62 — Zobacz pkt 26 uwag rządu niderlandzkiego.

63 — Zobacz w szczególności wyrok Komisja/Luksemburg (EU:C:2004:655, pkt 31).

64 — Idem.

133. Trybunał wymienił również jako mniej restrykcyjny środek niż zezwolenie na pracę „nałożone na przedsiębiorstwo świadczące usługi zobowiązanie, aby dostarczyć lokalnym władzom informacje poświadczające, że dani pracownicy mają uregulowaną sytuację w państwie członkowskim, gdzie to przedsiębiorstwo ich zatrudnia, zwłaszcza jeśli chodzi o legalność pobytu, zezwolenie na pracę oraz zabezpieczenie socjalne”[65]. W opinii Trybunału takie zobowiązanie „dawałoby tym władzom, w mniej restrykcyjny, ale także skuteczny sposób [jak wymóg zezwolenia na pracę], gwarancje co do legalności sytuacji takich pracowników, a także co do tego, że wykonują oni swoją główną działalność zawodową w państwie członkowskim, w którym ma siedzibę przedsiębiorstwo świadczące usługi. W połączeniu z dostarczonymi przez to przedsiębiorstwo danymi dotyczącymi przewidywanego okresu oddelegowania informacje te pozwoliłyby władzom [państwa członkowskiego przeznaczenia] na podjęcie, w danym przypadku, odpowiednich środków po upływie tego okresu”[66].

II – **Wnioski**

134. Mając na względzie powyższe rozważania proponuję, aby Trybunał odpowiedział na przedstawione mu przez Raad van State pytania prejudycjalne w sposób następujący:

Artykuły 56 TFUE i 57 TFUE należy interpretować w ten sposób, że sprzeciwiają się one przepisom państwa członkowskiego takim jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, które uzależniają delegowanie w rozumieniu art. 1 ust. 3 lit. c) dyrektywy 96/71/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 grudnia 1996 r. dotyczącej delegowania pracowników w ramach świadczenia usług na terytorium tego państwa pracowników będących obywatelami państwa trzeciego od uzyskania zezwolenia na pracę.

65 — Ibidem (pkt 46).

66 — Idem.