

6. Podsumowując, odnośnie do ścisłych zasad kodyfikacji przeprowadzonej na podstawie decyzji z 1 kwietnia 1987 r. [COM(1987) 868 PV] Komitet wyraża przychylne stanowisko

w sprawie omawianego wniosku, podobnie jak robił to już wobec poprzednich dokumentów dotyczących tej samej dyrektywy.

Bruksela, 14 marca 2007 r.

Przewodniczący
Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego
Dimitris DIMITRIADIS

Opinia Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego w sprawie wniosku dotyczącego dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady uchylającej dyrektywę Rady 71/304/EWG z dnia 26 lipca 1971 r. dotyczącą zniesienia ograniczeń swobody świadczenia usług w odniesieniu do zamówień publicznych na roboty budowlane oraz udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane wykonawcom działającym za pośrednictwem agencji i oddziałów

COM(2006) 748 wersja ostateczna — 2006/0249 (COD)

(2007/C 161/12)

Dnia 13 grudnia 2006 r. Rada, działając na podstawie art. 95 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską, postanowiła zasięgnąć opinii Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego w sprawie wspomnianej powyżej.

Sekcja Jednolitego Rynku, Produkcji i Konsumpcji, której powierzono przygotowanie prac Komitetu w tej sprawie, przyjęła swoją opinię 7 lutego 2007 r. Sprawozdawcą był Hans-Joachim WILMS.

Na 434. sesji plenarnej w dniach 14-15 marca 2007 r. (posiedzenie z 14 marca) Europejski Komitet Ekonomiczno-Społeczny stosunkiem głosów 87 do 1 — 13 osób wstrzymało się od głosu — przyjął następującą opinię:

1. Wstęp

1.1 Po 50 latach nieustannego rozwoju europejskiego prawodawstwa poprzez traktaty, dyrektywy i rozporządzenia, zalecenia, orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości i inne dokumenty wspólnotowe oraz przy braku konsekwentnej konsolidacji przepisów, europejskie prawo stało się bardzo nieprzejrzyste i jego zrozumienie sprawia trudności nawet specjalistom.

1.2 W niektórych dziedzinach prawa wydawane były na przykład nowe dyrektywy, bez dokonania uprzednio konsekwentnej analizy istniejących dyrektyw pod kątem tego, czy nowa dyrektywa sprawia, że te wcześniejsze stają się nieaktualne lub czy ich treść może zostać włączona do treści nowej dyrektywy, tak by można było jednocześnie uchylić wcześniejsze dyrektywy dotyczące tego samego zagadnienia. Zdarzało się również, że pewne aspekty należące właściwie do jednej dziedziny prawa były przez lata regulowane oddzielnie w coraz to nowych, indywidualnych dyrektywach. Dochodziło również do tego, że pewne części dyrektyw były na przestrzeni czasu zmieniane przez kilka różnych aktów prawnych, bez wydawania jednocześnie nowego, wiążącego prawnie skonsolidowanego tekstu.

1.3 Faktycznie zatem najwyższy już czas, by zmienić ten stan rzeczy. Nic nie przemawia przeciwko dokonaniu technicznej konsolidacji istniejących dyrektyw, o ile konsolidacja ta służy jak najlepszym celom i o ile nie jest wykorzystywana jako środek do realizacji innych celów, jak np. wyrównania rachunków z innymi instytucjami i przeformowania w ten sposób mimo wszystko własnego zdania, które nie uzyskało jak dotąd akceptacji w procesie politycznym.

Należy zatem zasadniczo z zadowoleniem przyjąć zadeklarowany zamiar Komisji, by uporządkować prawodawstwo z czysto prawnotechnicznego punktu widzenia.

1.4 Również z zadowoleniem należy przyjąć ogłoszony jednocześnie zamiar Komisji, by poprzez uproszczenie europejskiego prawa doprowadzić do ograniczenia biurokracji i bezcelowych wysiłków w państwach członkowskich.

1.5 Odpowiednie wnioski Komisji dotyczące dyrektyw uchylających lub zmieniających w ramach tego procesu istniejące akty prawne trzeba jednak przeanalizować z obu wspomnianych powyżej punktów widzenia.

2. Streszczenie wniosku Komisji⁽¹⁾ i dyrektywy 71/304/EWG

2.1 Komisja proponuje uchylene dyrektywy 71/304/EWG poprzez wydanie nowej dyrektywy⁽²⁾.

2.2 Dyrektywa Rady 71/304/EWG z dnia 26 lipca 1971 r. została wydana, aby nakazać państwom członkowskim zniesienie ograniczeń dotyczących prawa do ubiegania się o zamówienia publiczne na roboty budowlane oraz prawa do uzyskania, wykonania lub uczestniczenia w wykonaniu takich zamówień udzielanych przez państwo, wszelkie podmioty sektora publicznego lub przez osoby prawne prawa publicznego, z korzyścią dla usługodawców transgranicznych. Dyrektywa skierowana była przeciwko bezpośredniej i pośredniej dyskryminacji usługodawców z innych państw przy udzielaniu zamówień publicznych przez państwa członkowskie. Zobowiązywała ponadto państwa członkowskie do zapewnienia, aby przedsiębiorcy zagraniczni mieli dostęp do kredytów, pomocy i subwencji w równym stopniu co przedsiębiorcy krajowi oraz aby „mili dostęp bez ograniczeń i w każdym przypadku, na takich samych warunkach, jak obywatele danego państwa, do usług dostawczych, wobec których państwo sprawuje bezpośrednią kontrolę, a których potrzebują dla realizacji ich zamówienia”.

2.3 Komisja uzasadnia swój wniosek tym, że dyrektywa ta stała się nieaktualna w wyniku zmian dokonywanych na przestrzeni lat.

2.3.1 Po pierwsze zagadnienia zamówień publicznych są obecnie regulowane dyrektywami 2004/17/WE i 2004/18/WE, co sprawia, że dyrektywa ta staje się nieaktualna.

2.3.2 Po drugie o ile dyrektywa 71/304/EWG dotyczy ponadto także ogólnie swobodnego przepływu usług, to orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości w tej kwestii znacząco się rozwinęło. Na poparcie tego stwierdzenia Komisja cytuje w przypisie fragment wyroku w sprawie C-76/90 Säger, który mówi, że art. 59 Traktatu EWG (swobodne świadczenie usług, obecny art. 49) zakazuje nie tylko wszelkich form dyskryminacji w odniesieniu do podmiotu świadczącego usługi ze względu na jego przynależność państwową, ale również wszelkich ograniczeń, nawet jeśli stosuje się je bez wyjątku wobec wszystkich podmiotów świadczących usługi niezależnie od ich pochodzenia, „w przypadku jeżeli uniemożliwiają one lub utrudniają w jakikolwiek inny sposób prowadzenie działalności podmiotu, którego siedziba znajduje się w innym państwie członkowskim, w którym zgodnie z prawem świadczy podobne usługi”.

2.3.3 W uzasadnieniu Komisja podsumowuje orzecznictwo ETS, mówiąc, że Trybunał jasno stwierdził, iż „art. 49 Traktatu WE zakazuje środków stosowanych bez wyjątku mogących zakłócić swobodne świadczenie usług”.

2.4 W motywach Komisja ponownie wskazuje na to, że nowe dyrektywy dotyczące zamówień publicznych oraz wyrok

w sprawie Säger zapewniają poziom zabezpieczenia dla podmiotów gospodarczych równy lub wyższy od poziomu, jaki oferują przepisy dyrektywy, która ma zostać uchylona.

2.5 Właściwy tekst dyrektywy obejmuje cztery artykuły. Artykuł 1 uchyla dyrektywę 71/304/EWG. Artykuł 2 nakazuje państwom członkowskim wdrożenie dyrektywy poprzez przyjęcie koniecznych przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych, a także niezwłoczne przekazanie Komisji tekstu tych przepisów oraz tabeli korelacji między tymi przepisami a dyrektywą, przy czym przepisy te powinny zawierać odesłanie do dyrektywy lub odesłanie takie powinno towarzyszyć ich urzędowej publikacji — metody dokonywania takiego odesłania określone są przez państwa członkowskie. Artykuł 3 mówi, że dyrektywa wchodzi w życie z dniem jej opublikowania, a artykuł 4 stwierdza, że jest adresowana do państw członkowskich.

3. Ocena wniosku Komisji

3.1 Omawiany wniosek dotyczący dyrektywy uchylającej dyrektywę Rady 71/304/EWG niestety nie pod każdym względem w pełni spełnia kryteria przedstawione w punkcie 1 niniejszej opinii.

3.2 Ogólnie należy zauważyć, że proponowana dyrektywa uchylająca inną dyrektywę jest jedną z pierwszych dyrektyw z całej serii tego typu dyrektyw. Rozsądne jest zatem sprawdzenie, czy dla realizacji przewidzianego na najbliższe miesiące i lata programu pracy w zakresie uchylania wielu nieaktualnych dyrektyw faktycznie najbardziej efektywne jest wydawanie za każdym razem oddzielnej nowej dyrektywy w miejsce każdej pojedynczej uchylonej nieaktualnej dyrektywy. Przy dalszej realizacji programu pracy należałoby ponownie rozważyć, czy ewentualnie nie byłoby możliwe i bardziej wydajne jednoczesne uchylene szeregu dyrektyw jedną nową dyrektywą. Ponieważ ustawy państw członkowskich nierzadko służą jednoczesnej transpozycji kilku dyrektyw, można by w ten sposób uniknąć sytuacji, w której stale te same ustawy państw członkowskich musiałyby być w krótkich odstępach czasu wielokrotnie dostosowywane.

3.3 W odniesieniu do omawianego tu wniosku dotyczącego dyrektywy należałoby jeszcze raz zastanowić się, czy rzeczywiście nie ma alternatyw dla przewidzianej w art. 2 formy transpozycji lub czy do osiągnięcia celu nie byłoby wystarczające wezwanie państw członkowskich do sprawdzenia ich prawodawstwa pod kątem konieczności ewentualnego jego dostosowania i w razie potrzeby do przeprowadzenia tych zmian.

3.4 Uchylana dyrektywa z 1971 r. dotyczyła bowiem zasadniczo uchylene ówczesnych dyskryminujących ustaw i uregulowań państw członkowskich, jak również wprowadzenia ogólnych wspólnotowych zasad w odniesieniu do udzielania zamówień publicznych, które zostały tymczasem powtórzone i uszczegółowione w nowszych dyrektywach.

⁽¹⁾ COM(2006) 748 wersja ostateczna

⁽²⁾ COM(2006) 748 wersja ostateczna

3.5 Jeżeli chodzi o zniesienie dyskryminujących uregulowań państw członkowskich, należało to przeprowadzić w ramach transpozycji dyrektywy 71/304/EWG już w latach siedemdziesiątych lub ewentualnie w przypadku krajów członkowskich, które przystąpiły do UE w późniejszym okresie, w trakcie przejmowania dorobku wspólnotowego. Planowane uchylenie tej dyrektywy nie oznacza bynajmniej, że zniesienie tych wcześniejszych dyskryminujących uregulowań powinno zostać anulowane. Wydane wówczas ustawy krajowe znoszące dyskryminujące uregulowania nie muszą zatem być dostosowywane w związku z uchyleniem dyrektywy, ponieważ w większości przypadków wraz ze zniesieniem dyskryminujących uregulowań osiągnęły zamierzony cel, a Traktat i wszystkie nowsze dyrektywy tak czy owak przewidują utrzymanie zniesienia lub zakaz uchwalania dyskryminujących uregulowań.

3.6 Jeżeli chodzi o ustawodawstwo państw członkowskich w dziedzinie zamówień publicznych, zasadniczo najpóźniej po uchwaleniu dyrektyw 2004/18/WE i 2004/17/WE zostało już ono doprowadzone do stanu, który odpowiada rozwojowi europejskiego prawa po 1971 r. O ile jeszcze tak się nie stało, Komisja może jeszcze przeforsować wdrożenie tych nowych dyrektyw. Ponieważ wszystkie dyrektywy tak czy owak zasadniczo adresowane są do ustawodawców w państwach członkow-

skich, uchylenie dyrektywy 71/304/EWG na szczeblu europejskim i wezwanie państw członkowskich do przeprowadzenia analizy byłoby w tym przypadku niewątpliwie zupełnie wystarczające dla osiągnięcia zamierzonego celu. W większości przypadków będzie co najwyżej chodziło o redakcyjne wykreślenie przy tej okazji odniesienia do zdezaktualizowanej dyrektywy 71/304/EWG, o ile w ogóle jeszcze się na nią powoływano.

3.7 Niestety nie można już zmienić faktu, że uchylenie dyrektywy 71/304/EWG nie dokonano już przy okazji wydawania dyrektyw 2004/17/WE i 2004/18/WE. Zachęca się zatem, by przy wszystkich przyszłych pracach nad dyrektywami zasadniczo zawsze sprawdzać, czy nowa dyrektywa nie powoduje jednocześnie dezaktualizacji starszych dyrektyw i w razie potrzeby bezpośrednio je uchylić. Takie działanie mogłoby stopniowo prowadzić także do większej spójności i przejrzystości europejskiego prawa.

4. EKES proponuje zatem dokonanie takiej zmiany wniosku dotyczącego dyrektywy, by ograniczała się ona tylko do uchylenia dyrektywy i wezwania państw członkowskich do przeanalizowania swego ustawodawstwa pod kątem koniecznych zmian i w razie potrzeby ich dokonania.

Bruksela, 14 marca 2007 r.

Przewodniczący

Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego

Dimitris DIMITRIADIS

ZAŁĄCZNIK

do Opinii Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego

Następujące fragmenty tekstu opinii sekcji zostały odrzucone w związku z poprawkami przyjętymi na sesji plenarnej, jednak otrzymały co najmniej jedną czwartą oddanych głosów:

- 3.9 W uzasadnieniu omawianego wniosku dotyczącego dyrektywy i w drugim motywie podejmuje się ukrytą próbę utworzenia drogi dla dość jednostronnej interpretacji europejskiego prawa pierwotnego.
- 3.10 Podobnie jak miało to już miejsce w przypadku wniosku Komisji dotyczącego dyrektywy o usługach, odbywa się to przede wszystkim poprzez skrócone i jednostronne przedstawienie orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości w zakresie swobody świadczenia usług, w tym akurat przypadku wyroku z 25 lipca 1991 r. w sprawie C-76/90 Säger, który został podsumowany w następujący sposób: ETS stwierdził, że „art. 49 Traktatu WE zakazuje środków stosowanych bez wyjątku mogących zakłócić swobodne świadczenie usług”. W przypisie 7 jako źródło dla takiego pojmowania podany został fragment wyroku w tej sprawie.
- 3.11 Pominąwszy to, że Europejski Trybunał Sprawiedliwości w tym miejscu wyroku nie odnosił się ogólnie do wszelkich stosowanych środków, ale do środków dyskryminujących i ograniczających, Komisja poprzez swoje podsumowanie i skrócony cytat pomija inną, całkiem istotną zasadę zawartą w wyroku. Zasada ta pojawia się już w 15, nie cytowanym przez Komisję, ustępie tego wyroku i w wielu innych wyrokach: podczas gdy jasno zakazuje się stosowania wszelkich bezpośrednio i pośrednio dyskryminujących środków i wymagań państw członkowskich, ETS nadal zezwala na wprowadzanie niedyskryminujących środków i wymagań przez państwa członkowskie, o ile wynikają z nadrzędnych i przekonujących względów interesu ogólnego i gdy jednocześnie są właściwe i konieczne dla osiągnięcia zamierzonego celu oraz nie wychodzą poza to, co jest absolutnie konieczne.

- 3.12 Podejście Komisji, dające się odczytać z jej jednostronnego streszczenia wyroku, idzie najwyraźniej w kierunku stwierdzenia, że usługodawców transgranicznych nie powinny obowiązywać żadne reguły i wymagania czy środki państwa członkowskiego ogłaszającego przetarg, nawet w przypadku, gdy są one w pełni zgodne z celami unijnych traktatów i innego europejskiego prawodawstwa, są stosowane w sposób w pełni niedyskryminujący i bez wątplenia spełniają wszelkie wymagania Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości.
- 3.12.1 Gdyby podejście takie było właściwe, nawet w przypadku projektów państw członkowskich finansowanych ze środków europejskich wszelkie wymagania wobec usługodawców musiałyby być uznane za niezgodne z prawem, także te, które odwołują się do jasnych przepisów UE dotyczących wsparcia ze środków europejskich. Dotyczyłoby to także tych wymagań, które służą spełnieniu określonych norm w jeszcze niezharmonizowanej dziedzinie i jednocześnie zapewnieniu bezpieczeństwa ruchu drogowego, jak na przykład krajowe przepisy co do koloru, odblaskowości i wymiarów tablic informujących o wjeździe do miejscowości, a także wzorcowych przepisów krajowych dotyczących norm pracy, które na przykład — choćby w Holandii — regulują maksymalny ciężar i wymiary krawężników w celu zmniejszenia ilości przypadków inwalidztwa wśród robotników drogowych.
- 3.12.2 Powyższe przykłady pokazują już absurdalność nadinterpretacji swobody świadczenia usług. Przy takiej wykładni art. 49 TWE stałyby się bowiem, wbrew swojemu brzmieniu i wbrew swym powiązaniom prawnym z innymi artykułami europejskich traktatów, swego rodzaju „superprawem podstawowym” dla przedsiębiorstw prowadzących działalność transgraniczną, które znosiłoby wszelkie ramy prawne, ustanowione z uzasadnionych przyczyn i w zgodzie z ogólnymi zasadami prawnymi UE i jej państw członkowskich w celu uregulowania działalności przedsiębiorstw. Ideę tę trudno byłoby przekazać obywatelom Unii i została ona już odrzucona w kontekście dyrektywy o usługach przez wszystkie inne europejskie instytucje.
- 3.13 Takie podejście prawne jest sprzeczne nie tylko z treścią nowszych dyrektyw 2004/18/WE i 2004/17/WE, ale także z duchem i literą europejskich traktatów, ustaleniami i protokołami uzupełniającymi dotyczącymi zasady pomocniczości, a także z orzecznictwem Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości.
- 3.14 Ponadto wiążąca interpretacja wyroków Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości nie jest zadaniem ani Komisji, ani żadnej innej europejskiej instytucji. A już z pewnością nie jest ich zadaniem wypaczanie treści tych wyroków poprzez ich wybiórcze cytowanie w taki sposób, także że staje się ona jednoznacznie sprzeczna z dającą się odczytać z danego wyroku wolą trybunału.
- 3.15 Gdyby takie jednostronne interpretacje weszły w skład europejskiego prawa pochodnego za pośrednictwem wniosku dotyczącego dyrektywy, otworzyłyby to nowe możliwości interpretacji wcześniejszych wobec tej dyrektywy dyrektyw 2004/18/WE i 2004/17/WE, co nie prowadziłoby bynajmniej do większej przejrzystości i pewności prawa.
4. EKES proponuje zatem dokonanie takiej zmiany wniosku dotyczącego dyrektywy, by ograniczała się ona tylko do uchylecia dyrektywy 71/304/EWG i wezwania państw członkowskich do przeanalizowania swego ustawodawstwa pod kątem koniecznych zmian i w razie potrzeby ich dokonania oraz by uzasadniała to wyłącznie względami technicznymi, związanymi z uchwaleniem dyrektyw 2004/18/WE i 2004/17/WE.

Wyniki głosowania w sprawie skreślenia tych punktów:

Za: 43 Przeciw: 38 Wstrzymało się: 12
