OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
PAOLA MENGOZZIEGO
przedstawiona w dniu 23 maja 2007 r. [1]

Spis treści

I — Wprowadzenie ..... I - 11773

II — Ramy prawne ..... I - 11774

A — Ramy wspólnotowe ..... I - 11774

B — Prawo krajowe ..... I - 11780

1. Prawo krajowe dotyczące delegowania pracowników ..... I - 11780

2. Umowy zbiorowe w Szwecji ..... I - 11781

3. Prawo krajowe dotyczące działań zbiorowych ..... I - 11782

III — Spór przed sądem krajowym i pytania prejudycjalne ..... I - 11783

IV — Postępowanie przed Trybunałem ..... I - 11786

V — Analiza prawna ..... I - 11787

A — Uwagi wstępne ..... I - 11787

1. W przedmiocie możliwości zastosowania prawa wspólnotowego ..... I - 11787

2. W przedmiocie dopuszczalności wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym ..... I - 11798

B — W przedmiocie pytań prejudycjalnych ..... I - 11802

1. Uwagi wstępne ..... I - 11802

2. W przedmiocie wykładni dyrektywy 96/71 oraz jej wdrożenia w Szwecji ... I - 11812

1 — Język oryginału: francuski.

3. Wniosek pośredni ..... I - 11823

4. W przedmiocie art. 49 WE ..... I - 11824

a) Uwagi wstępne ..... I - 11824

b) W przedmiocie istnienia ograniczenia swobodnego świadczenia usług .. I - 11826

c) W przedmiocie ewentualnego uzasadnienia ograniczenia ..... I - 11828

i) W przedmiocie proporcjonalności działań zbiorowych w zakresie, w jakim zmierzają one do nałożenia stawki płac określonej zgodnie z umową zbiorową z Byggnadsarbetareförbundet ..... I - 11831

ii) W przedmiocie proporcjonalności działań zbiorowych w zakresie, w jakim zmierzają one do nałożenia wszystkich warunków przewidzianych przez umowę zbiorową z Byggnadsarbetareförbundet ..... I - 11835

VI — Wnioski ..... I - 11843

I — Wprowadzenie

1. Poprzez dwa pytania prejudycjalne skierowane do Trybunału Arbetsdomstolen (Szwecja) zmierza zasadniczo do ustalenia, czy w sytuacji, gdy państwo członkowskie nie posiada systemu uznawania zbiorowych umów za powszechnie stosowane art. 12 WE, art. 49 WE oraz dyrektywa 96/71/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 grudnia 1996 r. dotycząca delegowania pracowników w ramach świadczenia usług [2] powinny być interpretowane w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by organizacje związków zawodowych pracowników państwa członkowskiego podejmowały, zgodnie z przepisami wewnętrznymi tego państwa, działania zbiorowe zmierzające do zmuszenia usługodawcy z innego państwa członkowskiego do zawarcia umowy zbiorowej na rzecz pracowników tymczasowo oddelegowanych przez tego usługodawcę na terytorium pierwszego państwa członkowskiego, także w przypadku gdy ten usługodawca jest już związany umową zbiorową w państwie członkowskim, w którym ma swą siedzibę.

2. Niniejsza sprawa podnosi wiele kwestii prawnych, których rozwiązanie nie jest łatwe, a najbardziej skomplikowane spośród nich wymagają pogodzenia rozbieżnych interesów.

2 — Dz.U. 1997, L 18, str. 1.

3. Odpowiedź, jakiej należy udzielić w niniejszej sprawie wymaga zatem wyważenia wykonywania przez organizacje związków zawodowych pracowników prawa do podejmowania działań zbiorowych w obronie interesów pracowników — prawa, które jak proponuję w niniejszej opinii, należy uważać za należące do zasad ogólnych prawa wspólnotowego — z wykonywaniem, przez przedsiębiorstwo posiadające siedzibę we Wspólnocie, prawa do swobodnego świadczenia usług, które stanowi podstawową wolność zapisaną w traktacie WE.

4. Odpowiedź ta wymaga także pogodzenia ochrony pracowników tymczasowo oddelegowanych na terytorium państwa członkowskiego w ramach transgranicznego świadczenia usług, walki z dumpingiem socjalnym oraz przestrzegania równego traktowania przedsiębiorstw krajowych państwa członkowskiego i usługodawców z innych państw członkowskich.

5. Wymaga ona także, moim zdaniem, szczegółowego zbadania znaczenia przepisów dyrektywy 96/71 oraz art. 49 WE w świetle szczególnego modelu zbiorowych stosunków pracy, przeważającego w Królestwie Szwecji, modelu, którego stosowania — zgodnie z analizą przedstawioną w niniejszej opinii — prawo wspólnotowe nie powinno podważać, ale który powinien jednak zapewniać, by działania zbiorowe, na które zezwala, odbywały się z poszanowaniem między innymi zasady proporcjonalności.

6. Wreszcie niniejsza sprawa może stworzyć Trybunałowi okazję do uściślenia jego orzecznictwa dotyczącego bezpośredniego skutku horyzontalnego art. 49 WE, którego istnienie proponuję Trybunałowi przyjąć w niniejszej opinii.

II — Ramy prawne

A — *Ramy wspólnotowe*

7. Artykuł 12 WE stanowi, że w zakresie zastosowania traktatu i bez uszczerbku dla postanowień szczególnych, które on przewiduje, zakazana jest wszelka dyskryminacja ze względu na przynależność państwową.

8. Artykuł 49 akapit pierwszy WE przewiduje, że ograniczenia w swobodnym świadczeniu usług wewnątrz Wspólnoty są zakazane w odniesieniu do obywateli państw członkowskich mających swe przedsiębiorstwo w państwie Wspólnoty innym niż państwo odbiorcy świadczenia.

9. Artykuł 50 akapit pierwszy WE definiuje jako usługi świadczenia wykonywane zwykle

za wynagrodzeniem w zakresie, w jakim nie są objęte postanowieniami, między innymi o swobodnym przepływie kapitału i osób. Na mocy ostatniego akapitu tego postanowienia świadczący usługę może, w celu spełnienia świadczenia, wykonywać przejściowo działalność w państwie świadczenia na tych samych warunkach, jakie państwo to nakłada na własnych obywateli.

10. Zgodnie z art. 55 WE postanowienia artykułów 45–48 WE mają zastosowanie do spraw uregulowanych w rozdziale dotyczącym swobodnego świadczenia usług. Do tego rozdziału mają zatem zastosowanie zarówno postanowienia art. 46 WE, które przyznają państwom członkowskim prawo do stosowania przepisów ustawowych, wykonawczych lub administracyjnych przewidujących szczególne traktowanie cudzoziemców, uzasadnione względami porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego lub zdrowia publicznego, a także postanowienia art. 47 ust. 2 WE, które umożliwiają Radzie, stanowiącej zgodnie z procedurą określoną w artykule 251 WE, uchwalanie między innymi dyrektyw zmierzających do koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich dotyczących świadczenia usług.

11. To właśnie na postawie art. 57 ust. 2 traktatu WE (obecnie, po zmianie, art. 47 ust. 2 WE) oraz art. 66 traktatu WE (obecnie art. 55 WE) Rada i Parlament przyjęły w dniu 16 grudnia 1996 r. dyrektywę 96/71.

12. Stwierdzając w motywie trzecim, że rynek wewnętrzny stwarza dynamicznie zmieniające się otoczenie dla świadczenia usług poza granicami państwowymi, zachęcając przedsiębiorstwa do czasowego delegowania pracowników w celu wykonywania pracy na terytorium innego państwa członkowskiego niż to, na terenie którego są zatrudnieni, autorzy dyrektywy 96/71 zmierzają, co podkreślono w motywie piątym, do pogodzenia promocji swobodnego świadczenia usług ponad granicami państwowymi z koniecznością zapewnienia „uczciwej konkurencji" i „środków gwarantujących poszanowanie praw pracowniczych".

13. W motywach ósmym i dziesiątym dyrektywy 96/71 przypominiano, że postanowienia konwencji rzymskiej z dnia 19 czerwca 1980 r. o prawie właściwym dla zobowiązań umownych [3] przewidują, iż w przypadku braku wyboru prawa przez strony umowa o pracę regulowana jest przez prawo państwa, w którym pracownik realizujący umowę wykonuje normalnie swą pracę, nawet jeśli jest czasowo delegowany do innego państwa lub przez prawo państwa, w którym znaj-

3 — Dz.U. L 266, str. 1.

duje się przedsiębiorstwo zatrudniające pracownika, przy czym nie przesądza to o możliwości nadania mocy obowiązującej, na równi z uznanym i stosowanym prawem, obowiązującym przepisom prawnym innego państwa, w szczególności zaś państwa członkowskiego, na którego terytorium pracownik został tymczasowo delegowany.

14. W tym względzie, jak wskazano w motywach szóstym i trzynastym, dyrektywa 96/71 ma na celu skoordynowanie przepisów prawnych państw członkowskich, które mają zastosowanie do świadczenia usług poza granicami państwowymi, przewidując warunki pracy i zatrudnienia stosowane do planowanego stosunku pracy, w tym w szczególności „jądro" przepisów bezwzględnie obowiązujących dla ochrony minimalnej, które w kraju przyjmującym powinny być przestrzegane przez pracodawców delegujących czasowo pracowników do pracy na terytorium państwa członkowskiego, w którym świadczone są usługi.

15. Artykuł 1 dyrektywy 96/71 stanowi:

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

[…]

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

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

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

c) jako przedsiębiorstwo pracy tymczasowej lub agencja wynajmująca personel

wynajmuje pracownika przedsiębiorstwu prowadzącemu działalność gospodarczą lub działającemu na terytorium państwa członkowskiego, o ile przez cały okres delegowania istnieje stosunek pracy pomiędzy przedsiębiorstwem pracy tymczasowej lub agencją wynajmującą a pracownikiem.

[…]".

16. Artykuł 3 dyrektywy 96/71, dotyczący warunków pracy i zatrudnienia, posiada następujące brzmienie:

„1. Państwa członkowskie zapewnią, że bez względu na to, jakie prawo stosuje się w odniesieniu do stosunku pracy przedsiębiorstwa, o których mowa w art. 1 ust. 1, będą gwarantowały pracownikom delegowanym na ich terytorium warunki zatrudnienia, obejmujące następujące zagadnienia, które w państwie członkowskim, gdzie wykonywana jest praca, ustalone są przez:

— przepisy prawne, rozporządzenia lub przepisy administracyjne i/lub

— umowy zbiorowe lub orzeczenia arbitrażowe uznane za powszechnie stosowane w rozumieniu ust. 8, o ile dotyczą one rodzajów działalności wymienionych w załączniku:

a) maksymalne okresy pracy i minimalne okresy wypoczynku;

b) minimalny wymiar płatnych urlopów rocznych;

c) minimalne stawki płacy wraz ze stawką za nadgodziny; niniejszy podpunkt nie ma zastosowania do uzupełniających zakładowych systemów emerytalnych;

d) warunki wynajmu pracowników, w szczególności przez przedsiębiorstwa zatrudnienia tymczasowego;

e) zdrowie, bezpieczeństwo i higiena w miejscu pracy;

f) środki ochronne stosowane w odniesieniu do warunków zatrudnienia kobiet ciężarnych lub kobiet tuż po urodzeniu dziecka, dzieci i młodzieży;

g) równość traktowania mężczyzn i kobiet, a także inne przepisy w zakresie niedyskryminacji.

Dla celów niniejszej dyrektywy pojęcie minimalnej stawki płacy, o której mowa w ust. 1 lit. c) jest zdefiniowane przez prawo krajowe i/lub przez praktykę państwa członkowskiego, na terytorium którego pracownik jest delegowany.

[…]

7. Ustępy 1–6 nie będą stanowić przeszkody dla stosowania korzystniejszych dla pracowników warunków zatrudnienia.

Dodatki właściwe delegowaniu należy uważać za część płacy minimalnej, o ile nie są wypłacane z tytułu zwrotu wydatków faktycznie poniesionych na skutek delegowania, takich jak koszty podróży, wyżywienia i zakwaterowania.

8. Określenie umowy zbiorowe lub orzeczenia arbitrażowe uznane za powszechnie stosowane oznacza umowy zbiorowe lub orzeczenia arbitrażowe, które powinny być przestrzegane przez wszystkie przedsiębiorstwa w danym obszarze geograficznym, zawodzie lub przemyśle.

W przypadku braku systemu uznawania zbiorowych umów lub orzeczeń arbitrażowych za powszechnie stosowane w rozumieniu akapitu pierwszego państwa członkowskie mogą, jeśli tak zadecydują, oprzeć się na:

— umowach zbiorowych lub orzeczeniach arbitrażowych, które są powszechnie stosowane do wszystkich podobnych przedsiębiorstw w danym obszarze geograficznym, zawodzie lub przemyśle, i/lub

— umowach zbiorowych, które zostały zawarte przez najbardziej reprezentatywne w skali kraju organizacje przedstawicieli pracodawców i pracowników oraz są stosowane na całym terytorium kraju,

o ile ich zastosowanie w stosunku do przedsiębiorstw, o których mowa w art. 1 ust. 1, gwarantuje równość traktowania w przypadku dziedzin, o których mowa w akapicie pierwszym ust. 1 niniejszego artykułu, wymienionych przedsiębiorstw i innych przedsiębiorstw, o których mowa w niniejszym akapicie a znajdujących się w podobnej sytuacji.

W rozumieniu niniejszego artykułu równość traktowania ma miejsce wówczas, gdy przedsiębiorstwa krajowe w podobnej sytuacji:

— podlegają w danym miejscu lub sektorze tym samym obowiązkom co przedsiębiorstwa delegujące w odniesieniu do dziedzin wymienionych w akapicie pierwszym ust. 1, oraz

— od których wymaga się spełnienia powyższych obowiązków z tym samym skutkiem.

[…]

10. Niniejsza dyrektywa nie stanowi przeszkody w stosowaniu przez państwa członkowskie, w oparciu o zasadę równego traktowania, zgodnie z traktatem i w odniesieniu do przedsiębiorstw krajowych:

— warunków zatrudnienia dotyczących dziedzin innych niż wskazane w akapicie pierwszym ust. 1, w przypadku przepisów polityki publicznej;

— warunków pracy i zatrudnienia ustalonych w umowach zbiorowych lub orzeczeniach arbitrażowych w rozumieniu ust. 8 i dotyczących innych rodzajów działalności niż wymienione w załączniku".

17. Z art. 4 ust. 1 i 3 dyrektywy 96/71 wynika, że w ramach współpracy w dziedzinie informacji każde państwo członkowskie może wyznaczyć jedno lub więcej biur łącznikowych na swoim terytorium i podejmuje stosowne środki, aby informacje dotyczące warunków pracy i zatrudnienia, o których mowa w art. 3, były powszechnie dostępne.

18. Ponadto na mocy art. 5 akapit drugi dyrektywy 96/71 państwa członkowskie zapewnią w szczególności, aby pracownicy i/lub ich przedstawiciele dysponowali odpowiednimi procedurami gwarantującymi wykonanie zobowiązań przewidzianych przez niniejszą dyrektywę.

19. Ponadto w motywach dwudziestym pierwszym i dwudziestym drugim dyrektywy przypomniano, odpowiednio, że rozporządzenie Rady (EWG) nr 1408/71 z dnia 14 czerwca 1971 r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek i do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie [4] ustala przepisy mające zastosowanie w odniesieniu do świadczeń i składek w ramach zabezpieczenia społecznego oraz że dyrektywa 96/71 nie ma wpływu na stosowanie prawa państw członkowskich dotyczącego zbiorowych działań na rzecz obrony interesów zawodowych.

20. Wreszcie załącznik do dyrektywy 96/71 wymienia wszystkie działania z zakresu budownictwa, w tym prace związane z budową, naprawą i przeróbką budowli.

4 — Dz.U. L 149, str. 2.

B — *Prawo krajowe*

1. Prawo krajowe dotyczące delegowania pracowników

21. Artykuł 5 ustawy o delegowaniu pracowników [lagen (1999: 678) om utstationering av arbetstagare, zwanej dalej „szwedzką ustawą o delegowaniu pracowników"], za pomocą której dokonano w Szwecji transpozycji dyrektywy 96/71, określa szczegółowe warunki pracy i zatrudnienia, jakie mają zastosowanie wobec pracowników delegowanych, niezależnie od tego, jakiej ustawie podlega sama umowa o pracę. Artykuł ten dotyczy zatem warunków pracy i zatrudnienia w zakresie zagadnień wyliczonych w art. 3 ust. 1 lit. a)—g) dyrektywy 96/71, za wyjątkiem zagadnienia wymienionego pod lit. c), czyli minimalnej stawki płacy. Szwedzka ustawa w sprawie delegowania pracowników w rezultacie przemilcza kwestię wynagrodzeń, które są tradycyjne regulowane w Szwecji przez umowy zbiorowe. Nie odsyła ona także do warunków pracy i zatrudnienia innych niż wynagrodzenie, które są regulowane przez umowy zbiorowe.

22. Oczywistym jest, że sytuacja ta jest uzasadniona cechami szwedzkiego systemu, który nadaje umowom zbiorowym zawieranym przez partnerów społecznych dominującą rolę, aby zapewnić pracownikom ochronę, jaką przyznaje im ustawodawstwo w innych państwach członkowskich. Z uwagi na to, że umowy zbiorowe obejmują w Szwecji

dużą część stosunków pracy, gdyż mają one zastosowanie do ponad 90% pracowników sektora prywatnego, a mechanizmy i procedury, jakimi dysponują partnerzy społeczni zapewniają w zadowalający sposób poszanowanie zasad minimalnych przewidzianych w umowach zbiorowych, ustawodawca szwedzki nie uznał za konieczne rozszerzenie skutku tych umów poprzez uznanie ich za powszechnie stosowane. Według ustawodawcy szwedzkiego system uznawania umów zbiorowych za powszechnie stosowane obejmujący jedynie usługodawców zagranicznych, którzy tymczasowo prowadzą działalność w Szwecji stworzyłby nierówność traktowania pomiędzy tymi usługodawcami a przedsiębiorstwami szwedzkimi, ponieważ umów zbiorowych nigdy nie stosuje się automatycznie do tych ostatnich. W Szwecji nie istnieje zatem system uznawania umów zbiorowych za powszechnie stosowane, o którym mowa w art. 3 ust. 1 i 8 dyrektywy 96/71.

23. Zgodnie z art. 9 szwedzkiej ustawy w sprawie delegowania pracowników, biuro łącznikowe utworzone zgodnie z art. 4 dyrektywy 96/71 powinno zgłosić istnienie umów zbiorowych, które mogą mieć zastosowanie w przypadku delegowania pracowników w Szwecji i odesłać każdą zainteresowaną osobę do stron umowy zbiorowej w celu uzyskania bardziej szczegółowych informacji.

2. Umowy zbiorowe w Szwecji

24. Umowy zbiorowe, które są umowami cywilnoprawnymi, mogą być zawierane na różnych szczeblach pomiędzy pracodawcami a organizacjami związków zawodowych pracowników, zgodnie z przepisami ustawy o udziale pracowników w podejmowaniu wynegocjowanych decyzji [Lagen (1976: 580) om medbestämmande i arbetslivet lub medbestämmandelagen, zwanej dalej „MBL”] [5]. Jak już wskazano, umowy zbiorowe obejmują znaczą część stosunków pracy w szwedzkim sektorze prywatnym.

25. Umowy zbiorowe są co do zasady zawierane na szczeblu krajowym pomiędzy organizacjami pracodawców i pracowników, w różnych dziedzinach działalności. Wiążą one następnie wszystkich pracodawców będących członkami danej organizacji. Przedsiębiorstwo niebędące członkiem organizacji pracodawców, która jest stroną umowy, w tym przedsiębiorstwo zagraniczne, może także być związane umową zbiorową, jeśli zawrze ono tak zwane porozumienie o przystąpieniu (w języku szwedzkim „hängavtal”, zwane dalej „porozumieniem o przystąpieniu”) na szczeblu lokalnym z działem lokalnym danej organizacji związków zawodowych pracowników. Podpisując porozumienie o przystąpieniu, pracodawca zobowiązuje się do postępowania zgodnie z umowami zbiorowymi powszechnie stosowanymi w branży, do której należy. Porozumienie to powoduje, że strony są zobowiązane do zachowania spokoju społecznego, umożliwiającego im następnie między innymi rozpoczęcie negocjacji w przedmiocie poziomu wynagrodzenia przysługującego zainteresowanym pracownikom.

5 — Artykuł 23 MBL definiuje umowę zbiorową jako pisemne porozumienie zawarte pomiędzy organizacją pracodawców lub pracodawcą a organizacją pracowników, dotyczące warunków pracy lub stosunków pomiędzy pracodawcami a pracownikami.

26. Skądinąd, wiele układów zbiorowych zawiera „klauzule rezerwowe" (w języku szwedzkim „stupstocksregel" lub w języku angielskim „fall-back clause"), które stanowią ostateczne rozwiązanie kwestii, co do której strony negocjacji nie osiągnęły na poziomie lokalnym porozumienia w określonym terminie. Taka klauzula rezerwowa może w szczególności dotyczyć wynagrodzeń.

27. Zgodnie z MBL umowa zbiorowa podpisana przez pracodawcę na szczeblu krajowym lub którą pracodawca jest związany na mocy porozumienia o przystąpieniu na poziomie lokalnym ma zastosowanie do wszystkich pracowników w miejscu pracy, niezależnie od tego, czy należą oni do związków zawodowych, czy też nie.

3. Prawo krajowe dotyczące działań zbiorowych

28. Prawo do podejmowania działań zbiorowych w Szwecji jest prawem zagwarantowanym konstytucyjnie w rozdziale 2 ustawy zasadniczej dotyczącym organizacji władzy publicznej (Regeringsformen 1974:152). Jej art. 17 zezwala organizacjom pracowników i pracodawców na podejmowanie działań zbiorowych, z zastrzeżeniem odmiennych przepisów ustawy lub postanowień porozumienia.

29. MBL przewiduje ograniczenia prawa do podejmowania działań zbiorowych, wśród których znajduje się przypadek, gdy panuje spokój społeczny pomiędzy pracodawcami a pracownikami związanymi umową zbiorową.

30. Zgodnie z art. 42 akapit pierwszy MBL, w znaczeniu nadanym mu przez orzecznictwo, zakazane jest podejmowane działań zbiorowych mających na celu uchylenie lub zmianę umowy zbiorowej zawartej przez strony trzecie. W wyroku w sprawie Arbetsdomstolen z 1989 r., zwanym wyrokiem Britannia [6], orzeczono, że zakaz ten obejmuje działania zbiorowe podejmowane w Szwecji mające na celu uchylenie lub zmianę umowy zbiorowej zawartej pomiędzy stronami zagranicznymi, w zagranicznym miejscu pracy, jeśli takie działanie zbiorowe jest zakazane prawem zagranicznym mającym zastosowanie do stron, które podpisały umowę zbiorową.

31. W celu ograniczenia zakresu zasady ustanowionej w ww. wyroku Britannia ustawodawca szwedzki przyjął ustawę zwaną „lex Britannia", która weszła w życie w dniu 1 lipca 1991 r., na mocy której do MBL dodano trzy przepisy, czyli art. 25a, art. 31a i art. 42 akapit trzeci.

6 — AD 1989: 120. Spór dotyczył warunków pracy mających zastosowanie do załogi kontenerowca pływającego pod banderą zagraniczną i noszącego nazwę „Britannia".

32. Artykuł 25a MBL stanowi, że „umowa zbiorowa, nieważna w świetle prawa zagranicznego, z uwagi na to, że została zawarta po podjęciu działania zbiorowego, zachowuje ważność w Szwecji, jeśli to działanie zbiorowe jest dozwolone na mocy ustawy szwedzkiej".

33. Na mocy art. 31a MBL „w przypadku gdy pracodawca związany umową zbiorową, do której niniejsza ustawa nie ma bezpośredniego zastosowania, zawiera następnie umowę zbiorową zgodnie z przepisami art. 23 i 24 niniejszej ustawy, późniejsza umowa zbiorowa ma zastosowanie w każdym przypadku, w którym umowy zawierają postanowienia, które są sprzeczne ze sobą".

34. Na mocy art. 42 MBL:

„Organizacje pracodawców lub pracowników nie mają prawa organizować ani w jakikolwiek inny sposób zachęcać do podejmowania niezgodnego z prawem działania zbiorowego. Nie mają one także prawa do uczestniczenia w niezgodnym z prawem działaniu zbiorowym, w formie wsparcia lub w jakiejkolwiek innej formie […].

W przypadku podjęcia niezgodnego z prawem działania zbiorowego zakazuje się osobom trzecim udziału w tym działaniu.

Przepisy dwóch pierwszych zdań akapitu pierwszego mają zastosowanie tylko wtedy, gdy organizacja podejmuje działanie zbiorowe z uwagi na warunki pracy wchodzące bezpośrednio w zakres zastosowania niniejszej ustawy".

35. Działania zbiorowe, o których mowa w MBL obejmują, oprócz strajku i lokautu, blokadę, czyli bojkot organizacji związkowej wobec pracodawcy, mający za celu uniemożliwienie odwołania się do pracowników będących członkami tej organizacji, a także „działania solidarnościowe" („sympatiåtgärd"), które polegają między innymi na tym, że organizacja związkowa, która sama nie jest stroną konfliktu społecznego wspiera działanie zbiorowe innej organizacji, podejmując działania mające ten sam cel.

III — Spór przed sądem krajowym i pytania prejudycjalne

36. Na początku maja 2004 r. Laval un Partneri Ltd (zwana dalej „Laval"), spółka prawa łotewskiego w siedzibą w Rydze,

oddelegowała kilkudziesięciu pracowników z Łotwy do robót budowlanych w Szwecji. Roboty rozpoczęła spółka córka, L&P Baltic Bygg AB (zwana dalej „Baltic Bygg"). Polegały one między innymi na renowacji i rozbudowie szkoły w miejscowości Vaxholm, znajdującej się w regionie Sztokholm. W wyniku postępowania przetargowego Baltic Bygg udzielono zamówienia publicznego na roboty budowlane. Umowa zawarta pomiędzy administracją gminną i przedsiębiorstwem przewidywała, że szwedzkie umowy zbiorowe i porozumienia o przystąpieniu znajdują zastosowanie do tych prac, ale według Laval strony porozumiały się później co do niestosowania tej klauzuli.

37. W czerwcu 2004 r. skontaktowali się ze sobą przedstawiciel Laval i Baltic Bygg oraz delegat oddziału związkowego (lokalnego) nr 1 (Svenska Byggnadsarbetareförbundet avdelning 1, zwanego dalej „lokalnym oddziałem związkowym") szwedzkiego związku zawodowego pracowników sektora budownictwa i robót publicznych (Svenska Byggnadsarbetareförbundet, zwanego dalej „Byggnadsarbetareförbundet") [7]. Rozpoczęto negocjacje z lokalnym oddziałem związkowym w celu zawarcia porozumienia o przystąpieniu do umowy zbiorowej w budownictwie, podpisanej pomiędzy Byggnadsarbetareförbundet a szwedzkim związkiem zawodowym pracodawców sektora budownictwa (Sveriges Byggindustrier) (zwanej dalej „umową zbiorową z Byggnadsarbetareförbundet"). Porozumienie o przystąpieniu miało doprowadzić do rozszerzenia zastosowania umowy zbiorowej z Byggnadsarbetareförbundet na pracowników oddelegowanych przez Laval na budowę w gminie Vaxholm. Do zawarcia porozumienia jednak nie doszło. Zgodnie z informacjami zawartymi w postanowieniu sądu krajowego lokalny oddział związkowy żądał po pierwsze zawarcia porozumienia o przystąpieniu w odniesieniu do rozpatrywanej budowy i po drugie zagwarantowania pracownikom na tej budowie wynagrodzenia w wysokości 145 SEK za godzinę pracy [8], które według lokalnego oddziału związkowego stanowiło średnią stawkę za godzinę pracy. W związku z niezawarciem tego porozumienia lokalny oddział związkowy wskazał, że Byggnadsarbetareförbundet będzie gotowy do podjęcia działania zbiorowego.

38. Według informacji przedstawionych w aktach sprawy pod koniec 2004 r. lokalny oddział związkowy oświadczył, że jest gotowy do odstąpienia od żądania dotyczącego płacy w wysokości 145 SEK za godzinę, jeśli Laval podpisze porozumienie o przystąpieniu. W takim przypadku Laval mogłaby skorzystać ze spokoju społecznego i mogłyby zostać podjęte negocjacje w sprawie płac, zgodnie z umową zbiorową z Byggnadsarbetareförbundet [9]. Gdyby negocjacje te skończyły się

7 — Zgodnie z informacjami dostarczonymi przez Byggnadsarbetareförbundet zrzesza on 128 000 członków, z których 95 000 jest w wieku produkcyjnym. Byggnadsarbetareförbundet reprezentuje ponad 87% pracowników sektora budownictwa w Szwecji. Posiada 31 lokalnych oddziałów związkowych. Byggnadsarbetareförbundet jest członkiem krajowej konfederacji szwedzkich organizacji związkowych (Landsorganisationen i Sverige, zwanej dalej „LO"), która zrzesza niemalże 1 860 000 pracowników.

8 — Czyli około 16 euro za godzinę, na podstawie średniego kursu wymiany pomiędzy euro a koroną szwedzką, który w roku 2004 wynosił 1 euro = 9,10 SEK.

9 — Rozpatrywana umowa zbiorowa jest tak skonstruowana, aby płaca akordowa odpowiadała normalnemu poziomowi płac w sektorze budownictwa, przy czym dany pracodawca i oddział lokalny mogą porozumieć się co do zastosowania stawki godzinowej.

niepowodzeniem, najpierw na poziomie lokalnym z lokalnym oddziałem związkowym, następnie na poziomie centralnym z Byggnadsarbetareförbundet, Laval mogłaby jeszcze powołać się na dotyczącą płac „klauzulę rezerwową", przewidzianą w umowie zbiorowej z Byggnadsarbetareförbundet, która na drugą połowę 2004 r. ustaliła płacę podstawową na poziomie 109 SEK za godzinę [10].

39. We wrześniu i październiku 2004 r. Laval podpisała dwie umowy zbiorowe ze związkiem zawodowym pracowników sektora budownictwa na Łotwie. Jej pracownicy oddelegowani nie przystąpili do szwedzkich związków zawodowych.

40. Działanie zbiorowe, zorganizowanie przez Byggnadsarbetareförbundet i jego lokalny oddział związkowy, rozpoczęło się w dniu 2 listopada 2004 r. po uprzednim zawiadomieniu o blokadzie wszystkich robót we wszystkich miejscach pracy Laval. Od dnia 3 grudnia 2004 r. szwedzki związek zawodowy elektryków (Svenska Elektrikerförbundet, zwany dalej „SEF") [11] przyłączył się solidarnościowo do tego działania, wstrzymując wszystkie trwające roboty elektryczne na placu budowy w Vaxholm. Konsekwencją przerwania robót na tym placu budowy na pewien czas było wszczęcie wobec Baltic Bygg postępowania upadłościowego. W tym czasie łotewscy pracownicy delegowani przez Laval powrócili na Łotwę. Zgodnie z informacjami zawartymi w postanowieniu sądu krajowego działanie zbiorowe związków zawodowych trwało jeszcze we wrześniu 2005 r.

41. W grudniu 2004 r. Laval skierowała do Arbetsdomstolen pozew zmierzający do ustalenia, że zarówno działania zbiorowe Byggnadsarbetareförbundet oraz jej lokalnego oddziału związkowego obejmujące wszystkie place budowy Laval, jak i działania solidarnościowe SEF polegające na blokadzie prac są niezgodne z prawem; następnie, do nakazania zaprzestania tych działań; wreszcie, do nakazania organizacjom związkowym naprawienia szkody, jaką one wyrządziły. Laval także złożyła do Arbetsdomstolen wniosek o zarządzenie środków tymczasowych, mający na celu nakazanie zaprzestania działań zbiorowych. Wniosek ten został odrzucony postanowieniem z dnia 22 grudnia 2004 r.

42. Orzekając co do istoty sprawy, Arbetsdomstolen orzekł, że ocena zgodności z prawem działania zbiorowego opisanego powyżej obejmuje kwestie wykładni prawa wspólnotowego i skierował do Trybunału dwa następujące pytania prejudycjalne:

„1) Czy próba zmuszenia przez organizacje związkowe, za pomocą akcji

10 — Czyli około 12 euro za godzinę. Zgodnie ze wskazówkami stron pozwanych w postępowaniu przed sądem krajowym, klauzula rezerwowa znajduje się w art. 3 lit. c) pkt 12 umowy z Byggnadsarbetareförbundet, a płaca podstawowa w wysokości 109 SEK wynika z protokołu dodatkowego do tej umowy, stosowanego w 2004 r.

11 — Zgodnie z aktami sprawy, ta organizacja związkowa posiada 26 500 członków. Tak jak Byggnadsarbetareförbundet, jest ona członkiem LO.

protestacyjnej w postaci blokady, zagranicznego usługodawcy do zawarcia w państwie przyjmującym umowy zbiorowej w zakresie warunków pracy i zatrudnienia tego rodzaju, jak przedstawiona w orzeczeniu [sądu krajowego], jest zgodna z zasadami traktatu WE dotyczącymi swobody świadczenia usług i zakazu wszelkiej dyskryminacji ze względu na przynależność państwową oraz z dyrektywą 96/71/WE […], jeżeli w państwie przyjmującym ustawodawstwo dokonujące transpozycji tej dyrektywy nie zawiera wyraźnych norm dotyczących określania warunków pracy i zatrudnienia w umowach zbiorowych?

2) [MBL] zakazuje organizacji związkowej podejmowania działań zbiorowych skierowanych przeciwko stosowaniu umowy zbiorowej zawartej między innymi partnerami społecznymi. Zakaz ten stosuje się jednak, zgodnie ze szczególnym przepisem stanowiącym część ustawy zwanej „lex Britannia", wyłącznie do podjętych przez organizację związkową działań zbiorowych związanych z warunkami pracy, do których [MBL] znajduje bezpośrednie zastosowanie, co w praktyce oznacza, że zakaz ten nie ma zastosowania do działań skierowanych przeciwko przedsiębiorstwom zagranicznym wykonującym czasowo działalność w Szwecji przy pomocy własnego personelu. Czy postanowienia traktatu WE dotyczące swobody świadczenia usług i zakazu dyskryminacji ze względu na przynależność państwową oraz dyrektywa 96/71 stoją na przeszkodzie stosowaniu tej ostatniej reguły — która łącznie z pozostałymi przepisami lex Britannia powoduje, że w praktyce szwedzkie umowy zbiorowe znajdują zastosowanie i mają pierwszeństwo przed zawartymi wcześniej zagranicznymi umowami zbiorowymi — w stosunku do działań zbiorowych w postaci blokady podjętej przez szwedzkie organizacje związkowe przeciwko usługodawcy działającemu czasowo w Szwecji?"

IV — Postępowanie przed Trybunałem

43. W swoim postanowieniu Arbetsdomstolen zwrócił się do Trybunału, na podstawie art. 104a akapit pierwszy regulaminu, z wnioskiem o zastosowanie w odniesieniu do odesłania prejudycjalnego trybu przyspieszonego.

44. Postanowieniem z dnia 15 grudnia 2005 r. prezes Trybunału oddalił ten wniosek.

45. Zgodnie z art. 23 statutu Trybunału Sprawiedliwości uwagi na piśmie zostały przedstawione przez skarżącą i pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym czternaście państw, czyli Królestwo Belgii, Republikę Czeską, Królestwo Danii, Republikę

Federalną Niemiec, Republikę Estonii, Królestwo Hiszpanii, Republikę Francuską, Irlandię, Republikę Łotwy, Republikę Litwy, Republikę Austrii, Rzeczpospolitą Polską, Republikę Finlandii, Królestwo Szwecji, a także Komisję Wspólnot Europejskich, Republikę Islandii, Królestwo Norwegii oraz Urząd Nadzoru EFTA.

46. Strony zostały wysłuchane na rozprawie w dniu 9 stycznia 2007 r. za wyjątkiem Królestwa Belgii i Republiki Czeskiej, które nie były na niej reprezentowane. Ponadto uwagi ustne podczas rozprawy przedstawiło także Zjednoczone Królestwo Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej.

V — Analiza prawna

A — *Uwagi wstępne*

47. Przed przystąpieniem do analizy pytań prejudycjalnych należy odpowiedzieć na zastrzeżenia o charakterze ogólnym podniesione przez rządy duński i szwedzki w odniesieniu do możliwości zastosowania prawa wspólnotowego, a także bardziej konkretne zarzuty przywołane przez pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym w odniesieniu do dopuszczalności wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym.

1. W przedmiocie możliwości zastosowania prawa wspólnotowego

48. Rząd duński uważa, że prawo do podjęcia działania zbiorowego w celu zmuszenia pracodawcy do zawarcia umowy zbiorowej, zgodnie z ustawodawstwem krajowym, nie wchodzi w zakres zastosowania prawa wspólnotowego z uwagi na fakt, że Wspólnota, jak to określa art. 137 ust. 5 WE, nie jest uprawniona do regulowania, bezpośrednio lub pośrednio, takiego działania.

49. Utrzymuje on również, podobnie jak rząd szwedzki, że brak możliwości zastosowania prawa wspólnotowego, zwłaszcza swobód przepływu przewidzianych w traktacie, wynika z faktu, że prawo do podejmowania działań zbiorowych korzysta ze statusu prawa podstawowego, w szczególności na mocy różnych instrumentów międzynarodowych dotyczących ochrony praw człowieka.

50. Przede wszystkim w odniesieniu do pierwszego argumentu podniesionego przez rząd duński należy stwierdzić, że — wbrew sugestiom niektórych uczestników rozprawy — zarzut w nim zawarty nie ogranicza się do twierdzenia, że sfera socjalna, jako taka, nie wchodzi w zakres zastosowania prawa wspólnotowego. Poza trudnościami związanymi ze ścisłym zdefiniowaniem wyrażenia „sfera socjalna" takie stanowisko byłoby wyraźnie nie do obronienia i anachroniczne; z jednej strony bowiem ustawodawstwa

socjalne państw członkowskich nie korzystają z żadnego ogólnego wyłączenia od stosowania postanowień traktatu, zwłaszcza tych dotyczących swobód przepływu, jakie ten traktat ustanawia, a kompetencje państw członkowskich w tym sektorze powinny być wykonywane z poszanowaniem prawa wspólnotowego [12] oraz z drugiej strony, Wspólnota, na mocy rozdziału XI traktatu, posiada także — choć ograniczoną — kompetencję w sferze socjalnej, której celem jest wspieranie i uzupełnianie działań państw członkowskich na warunkach określonych w art. 137–145 WE.

51. Te dwa aspekty integracji wspólnotowej, często określane mianem, odpowiednio, „integracji negatywnej", którą stanowi w szczególności obowiązek państw członkowskich nie sprzeciwiania się stosowaniu swobód przepływu przewidzianych w traktacie oraz „integracji pozytywnej", nie są jednak sprzeczne, jak tego dowodzi między innymi art. 136 WE, ponieważ uważa się, że rozwój polityki socjalnej Wspólnoty [13] może wynikać „zarówno z funkcjonowania wspólnego rynku, który wspiera harmonizację systemów socjalnych, jak i procedur przewidzianych przez […] traktat oraz ze zbliżenia przepisów ustawodawczych, wykonawczych i administracyjnych" [14].

52. Wobec tego zarzut podniesiony przez rząd duński w odniesieniu do możliwości zastosowania prawa wspólnotowego w niniejszej sprawie opiera się, konkretniej, na art. 137 ust. 5 WE, który przewiduje, że „[p]ostanowienia niniejszego artykułu nie mają zastosowania do wynagrodzeń ani do prawa zrzeszania się, ani do prawa strajku, ani do prawa lokautu".

53. Nie uważam jednak, aby wspomniane postanowienie miało znaczenie ogólne, jakie przypisuje mu Królestwo Danii.

54. Z samego sformułowania art. 137 ust. 5 WE wynika bowiem, że zmierza on tylko do wykluczenia z zakresu środków, jakie mogą być przyjęte przez instytucje wspólnotowe w dziedzinach wymienionych w ust. 1, zgodnie z zasadami przewidzianymi w ust. 2 (większość kwalifikowana lub

12 — Zobacz w szczególności, w odniesieniu do swobody świadczenia usług, wyroki z dnia 28 kwietnia 1998 r. w sprawie C-158/96 Kohll, Rec. str. I-1931, pkt 17–21; z dnia 12 lipca 2001 r. w sprawie C-157/99 Smits i Peerbooms, Rec. str. I-5473, pkt 44-46, oraz z dnia 23 października 2003 r. w sprawie C-56/01 Inizan, Rec. str. I-12403, pkt 17. Stwierdzenie to jest podobne do stwierdzenia używanego przez Trybunał w zakresie opodatkowania bezpośredniego: zob. w szczególności wyroki z dnia 14 lutego 1995 r. w sprawie C-279/93 Schumacker, Rec. str. I-225, pkt 21, oraz z dnia 14 listopada 2006 r. w sprawie C-513/04 Kerckhaert i Morres, Zb.Orz. str. I-10967, pkt 15, i powoływane tam orzecznictwo.

13 — Na mocy art. 3 ust. 1 lit. j) traktatu działalność Wspólnoty obejmuje „politykę w sferze społecznej […]", a tytuł XI traktatu używa wyrażenia „polityka społeczna".

14 — Zobacz także w tym względzie, w odniesieniu do art. 117 WE, wyrok z dnia 17 marca 1993 r. w sprawach połączonych C-72/91 i C-73/91 Sloman Neptun, Rec. str. I-887, pkt 25, i powoływane tam orzecznictwo, który wyjaśnia, że „artykuł ten dotyczy tylko celów społecznych, których realizacja powinna być wynikiem działania Wspólnoty, ścisłej współpracy pomiędzy państwami członkowskimi oraz funkcjonowania wspólnego rynku".

jednomyślność w ramach Rady i procedury współdecyzji lub konsultacji z Parlamentem Europejskim, w zależności od przypadku), aspektów wspólnotowej polityki socjalnej państw członkowskich dotyczących prawa zrzeszania się, prawa strajku i prawa lokautu.

55. Sformułowanie to, ale także usytuowanie art. 137 ust. 5 WE w strukturze traktatu sprawia, że ustępowi temu nie należy nadawać wykładni rozszerzającej, zgodnie z którą określałby on zakres zastosowania ogółu postanowień traktatu.

56. Ponadto nie jest pewne, czy zastrzeżenie przewidziane w art. 137 ust. 5 WE w odniesieniu do prawa do strajku i prawa lokautu obejmuje, ogólniej, każde działanie zbiorowe. Należy bowiem zauważyć, że na mocy art. 137 ust. 1 lit. f) WE Wspólnota może uzupełniać działania państw członkowskich w dziedzinie „reprezentacji i obrony zbiorowej interesów pracowników i pracodawców, w tym współzarządzania, z zastrzeżeniem ustępu 5". To ostatnie wydaje się zatem zmierzać do ograniczenia przyznawania Wspólnocie uprawnień normatywnych w dziedzinach wymienionych w sposób wyczerpujący.

57. Jednakże, nawet jeśli należałoby się zgodzić na taką wykładnię odwołania do prawa do strajku i lokautu, zamieszczonego w art. 137 ust. 5 WE, zgodnie z którą dotyczyłoby ono, ogólniej, prawa do podejmowania działania zbiorowego, to jednak postanowienie to ograniczałoby się do wykluczenia przyjmowania przez instytucje wspólnotowe środków, o których mowa w ust. 2 tegoż artykułu, w szczególności przyjmowania dyrektyw ustanawiających minimalne wymagania dotyczące prawa do podejmowania działań zbiorowych. Aby zachować effet utile art. 137 ust. 5 WE, instytucje wspólnotowe nie mogłyby oczywiście odwoływać się do innych podstaw prawnych w traktacie w celu przyjęcia środków zmierzających do zbliżenia ustawodawstw państw członkowskich w tym zakresie.

58. W każdym razie nie jest tak na przykład w przypadku dyrektywy 96/71, opartej na postanowieniach traktatu regulujących swobodne świadczenie usług, która ma na celu koordynację zasad kolizji ustaw państw członkowskich w celu określenia prawa krajowego znajdującego zastosowanie do świadczenia usług transgranicznych w sytuacji czasowego delegowania pracowników w ramach Wspólnoty, bez harmonizowania ani przepisów materialnych państw członkowskich dotyczących prawa pracy oraz warunków pracy i zatrudnienia, zwłaszcza stawki wynagrodzenia, ani też prawa do podejmowania działań zbiorowych.

59. Wobec tego nawet przy przyjęciu takiej wykładni art. 137 ust. 5 WE, że ustęp ten zastrzega na rzecz państw członkowskich wyłączną kompetencję w zakresie

regulowania prawa do podejmowania działań zbiorowych, postanowienie to nie oznaczałoby, że w ramach wykonywania tej kompetencji państwa członkowskie nie powinny zapewniać poszanowania na ich terytorium podstawowych swobód przepływu przewidzianych w traktacie.

60. Należy jeszcze rozstrzygnąć kwestię — i przystąpię teraz do analizy wspólnego zarzutu podniesionego przez rządy duński i szwedzki w odniesieniu do możliwości zastosowania prawa wspólnotowego w niniejszej sprawie — czy prawo do podejmowania działań zbiorowych, zagwarantowane w odnośnych przepisach krajowych, może nie wchodzić w zakres zastosowania swobód przepływu przewidzianych w traktacie, z uwagi na przypisywany mu status prawa podstawowego.

61. Kwestia ta ma zasadnicze znaczenie, ponieważ jeśli stosowanie swobód przepływu zawartych w traktacie, a w niniejszym przypadku swobody świadczenia usług, naruszałoby samą istotę prawa do podejmowania działań zbiorowych, chronionego jako prawa podstawowego, zastosowanie to mogłoby być uważane za niezgodne z prawem, nawet jeśli dążyłoby do realizacji celu z zakresu interesu ogólnego [15].

15 — Zobacz podobnie wyrok z dnia 12 lipca 2005 r. w sprawach połączonych C-154/04 i C-155/04 Alliance for Natural Health i in., Rec. str. I-6451, pkt 126, w odniesieniu do prawa własności. Zobacz także pkt 133 opinii połączonych rzecznika generalnego Jacobsa w sprawie C-67/96 Albany, wyrok z dnia 21 września 1999 r., Rec. str. I-5751, w sprawach połączonych C-115/97, C-116/97 i C-117/97 Brentjens', wyrok z dnia 21 września 1999 r., Rec. str. I-6025, i w sprawie C-219/97 Drijvende Bokken, wyrok z dnia 21 września 1999 r., Rec. str. I-6121.

62. Poza już przedyskutowanymi odwołaniami do prawa do strajku i prawa do lokautu traktat w żaden sposób nie wspomina o prawie — ani tym bardziej prawie podstawowym — do podejmowania działań zbiorowych w celu obrony interesów zawodowych członków związku.

63. Na mocy art. 6 ust. 2 UE „Unia szanuje prawa podstawowe zagwarantowane w Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, podpisanej w Rzymie 4 listopada 1950 roku oraz wynikające z tradycji konstytucyjnych wspólnych dla państw członkowskich, jako zasady ogólne prawa wspólnotowego".

64. Nawet jeśli artykuł ten wymienia, wśród instrumentów międzynarodowych, tylko Europejską konwencję o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (zwaną dalej „EKPC"), jego redakcja jest zainspirowana orzecznictwem Trybunału, zgodnie z którym traktat ten posiada „szczególne znaczenie" [16], w kontekście umożliwienia Trybunałowi zidentyfikowania ogólnych zasad prawa wspólnotowego.

16 — Zobacz na przykład wyroki z dnia 18 czerwca 1991 r. w sprawie C-260/89 ERT, Rec. str. I-2925, pkt 41; z dnia 6 marca 2001 r. w sprawie C-274/99 P Connolly przeciwko Komisji, Rec. str. I-1611, pkt 37, oraz z dnia 18 stycznia 2007 r. w sprawie C-229/05 P PKK i KNK przeciwko Radzie, Zb.Orz. str. I-439, pkt 79 i powoływane tam orzecznictwo.

65. W ramach poszukiwania tych zasad Trybunał ma zatem prawo czerpać z innych niż EKPC instrumentów w zakresie ochrony praw człowieka.

66. W odniesieniu do interesującej nas kwestii należy wskazać, że preambuła do traktatu UE oraz art. 136 UE wskazują zarówno Europejską kartę społeczną, podpisaną w Turynie w dniu 18 października 1961 r., która została zawarta pod egidą Rady Europy, jak i Wspólnotową kartę socjalną praw podstawowych pracowników z 1989 r., która nie jest prawnie wiążąca, przyznając charakter „podstawowych praw socjalnych" prawom, jakie te instrumenty ustanawiają. Trybunał w orzecznictwie odwoływał się także do Europejskiej karty społecznej [17] oraz Wspólnotowej karty socjalnej praw podstawowych pracowników [18].

67. Postawa Trybunału polegająca na przyznaniu EKPC „szczególnego znaczenia", nie wykluczając jednocześnie innych źródeł inspiracji, znalazła swój wyraz w Karcie praw podstawowych Unii Europejskiej, proklamowanej uroczyście w dniu 7 grudnia 2000 r. w Nicei przez Parlament Europejski, Radę i Komisję, po przyjęciu przez szefów państw i rządów państw członkowskich [19] (zwanej dalej „Kartą praw podstawowych").

68. Oczywiście Karta praw podstawowych nie stanowi wiążącego aktu prawnego. Jednakże Trybunał już wskazał, że głównym celem karty, jak wynika to z jej preambuły, jest potwierdzenie „praw […] wynikających zwłaszcza z tradycji konstytucyjnych i zobowiązań międzynarodowych wspólnych państwom członkowskim, z Traktatu o Unii Europejskiej, traktatów wspólnotowych, [EKPC], kart społecznych przyjętych przez Wspólnotę i Radę Europy oraz orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości […] i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka" [20].

69. W odniesieniu do wolności działalności związkowej i prawa do podejmowania działań zbiorowych należy przede wszystkim zauważyć, że art. 11 EKPC, dotyczący wolności zgromadzania się i stowarzyszania się — którego wolność działalności związkowej stanowi tylko aspekt szczególny [21] —

17 — Wyroki z dnia 15 czerwca 1978 r. w sprawie 149/77 Defrenne, Rec. str. 1365, pkt 28, w odniesieniu do statusu prawa podstawowego eliminacji wszelkiej dyskryminacji ze względu na płeć; z dnia 2 lutego 1988 r. w sprawie 24/86 Blaizot i in., Rec. str. 379, pkt 17, w odniesieniu do art. 10 tej karty, który zalicza nauczanie uniwersyteckie do różnych form nauczania zawodowego; z dnia 27 czerwca 2006 r. w sprawie C-540/03 Parlament przeciwko Radzie, Rec. str. I-5769, pkt 107, w odniesieniu do wzmianki w dyrektywie Rady 2003/86/WE z dnia 22 września 2003 r. w sprawie prawa do łączenia rodzin (Dz.U. L 251, str. 12), zgodnie z którą nie narusza ona bardziej korzystnych postanowień przewidzianych przez Europejską kartę społeczną.

18 — Wyroki z dnia 26 czerwca 2001 r. w sprawie C-173/99 BECTU, Rec. str. I-4881, pkt 39; z dnia 9 września 2003 r. w sprawie C-151/02 Jaeger, Rec. str. I-8389, pkt 47, oraz dnia 5 października 2004 r. w sprawach połączonych od C-397/01 do C-403/01 Pfeiffer i in., Rec. str. I-8835, pkt 91, w odniesieniu do ust. 8 i 19 akapit pierwszy tej karty, przypomnianych w motywie czwartym dyrektywy Rady 93/104/WE z dnia 23 listopada 1993 r. dotyczącej niektórych aspektów organizacji czasu pracy (Dz.U. L 307, str. 18).

19 — Dz.U. C 364, str. 1.

20 — Wyżej wspomniany wyrok w sprawie Parlament przeciwko Radzie, pkt 38.

21 — Zobacz wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 6 lutego 1976 r. w sprawie Schmidt i Dahlström przeciwko Szwecji, seria A, nr 21, pkt 34.

ustanawia w swym ust. 1 prawo każdej osoby „do swobodnego, pokojowego zgromadzania się oraz do swobodnego stowarzyszania się, włącznie z prawem tworzenia związków zawodowych i przystępowania do nich dla ochrony swoich interesów". Jego ust. 2 wyjaśnia, że „[w]ykonywanie tych praw nie może podlegać innym ograniczeniom niż te, które określa ustawa i które są konieczne w społeczeństwie demokratycznym z uwagi na interesy bezpieczeństwa państwowego lub publicznego, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwu, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób […]".

70. Artykuł 11 ust. 1 EKPC chroni zarówno prawo do przystępowania do związku zawodowego (tzw. aspekt „pozytywny" wolności stowarzyszania się), jak i prawo do nieprzystępowania do związku oraz wystąpienia z niego (tzw. aspekt „negatywny" tej wolności) [22]. W tym względzie Europejski Trybunał Praw Człowieka orzekł, że o ile zmuszenie osoby do przystąpienia do danego związku zawodowego niekoniecznie musi być niezgodne z EKPC, forma przymusu, która w danej sytuacji ma wpływ na samą istotę wolności stowarzyszania się, ustanowionej w art. 11 EKPC, narusza tę wolność. Władze krajowe mogą zatem być zmuszone w pewnych okolicznościach do interweniowania w stosunki pomiędzy osobami prywatnymi, przyjmując rozsądne i stosowne środki w celu zapewnienia skutecznego poszanowania prawa do niestowarzyszania się w związku zawodowym [23].

71. Pomimo że art. 11 ust. 1 EKPC nie wspomina wyraźnie o prawie do podejmowania działań zbiorowych, Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził, że zawarte w nim wyrażenie „dla ochrony swoich interesów" „wskazuje, że [EKPC] chroni prawo do ochrony interesów zawodowych członków związku zawodowego poprzez prowadzone przez niego działania zbiorowe, przy czym umawiające się strony powinny zarówno zezwalać na prowadzenie i rozwój tych działań, jak i je umożliwiać" [24].

72. Z orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wynika jednak, że art. 11 ust. 1 EKPC, pozostawiając każdemu państwu swobodę wyboru środków, jakie należy zastosować w tym celu, niekoniecznie zakłada prawo do strajku, ponieważ interesy członków związku zawodowego mogą być chronione za pomocą innych środków, a prawo do strajku nie jest ponadto wyraźnie ustanowione w art. 11 EKPC i może być

22 — Zobacz wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 30 czerwca 1993 r. w sprawie Sigurður A. Sigurjónsson przeciwko Islandii, seria A, nr 264, pkt 35; z dnia 25 kwietnia 1996 r. w sprawie Gustafsson przeciwko Szwecji, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-II, str. 637, pkt 45, oraz z dnia 11 stycznia 2006 r. w sprawie Sørensen i Rasmussen przeciwko Danii, dotychczas nieopublikowane, pkt 54.

23 — Wyżej wspomniane wyroki w sprawie Gustafsson przeciwko Szwecji, pkt 45, oraz w sprawie Sørensen i Rasmussen przeciwko Danii, pkt 57.

24 — Wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 27 października 1975 r. w sprawie Syndicat national de la police belge przeciwko Belgii, seria A, nr 19, pkt 39; z dnia 6 lutego 1976 r. w sprawie Syndicat suédois des conducteurs de locomotives przeciwko Szwecji, seria A, nr 20, pkt 40; wyżej wymieniony w sprawie Schmidt i Dahlström przeciwko Szwecji, pkt 36; wyżej wymieniony w sprawie Gustafsson przeciwko Szwecji, pkt 45, oraz z dnia 2 lipca 2002 r. w sprawie Wilson, National Union of Journalists i in. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, *Recueil des arrêts et décisions* 2002-V, pkt 42.

poddane przez prawo wewnętrzne regulacji, która w określonych przypadkach ogranicza jego wykonywanie [25]. Podobnie Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że zawieranie umów zbiorowych może także stanowić środek ochrony interesów członków związku zawodowego [26], jednocześnie odrzucając prawo, jakie związek zawodowy próbowałby przeciwstawić państwu, do zawierania podobnych umów [27]. Dotychczas jedynym rodzajem działania zbiorowego uznanym wyraźnie przez Europejski Trybunał Praw Człowieka za prawo w pełnym tego słowa znaczeniu jest prawo do bycia „wysłuchanym" przez państwo [28].

73. Można zatem streścić to orzecznictwo w taki sposób, że art. 11 ust. 1 EKPC wymaga, aby umawiające się strony umożliwiały związkom zawodowym walkę w celu ochrony interesów swych członków [29], nie określając środków, jakie należy przyjąć do osiągnięcia tego celu.

74. Należy następnie zauważyć, że na mocy art. 6 ust. 4 Europejskiej karty społecznej umawiające się strony uznają „prawo pracowników i pracodawców do zbiorowego działania w przypadku konfliktu interesów, włączając w to prawo do strajku, z zastrzeżeniem zobowiązań, jakie mogłyby wyniknąć z wcześniej zawartych układów zbiorowych pracy". Załącznik do Europejskiej karty społecznej, który stanowi integralną część tej konwencji [30], wyjaśnia, odnośnie do treści art. 6 ust. 4, że „[r]ozumie się, że każda umawiająca się strona może, tak dalece, jak jej to dotyczy, uregulować ustawowo wykonywanie prawa do strajku tak, by każde dalsze ograniczenie tego prawa mogło być uzasadnione zgodnie z postanowieniami artykułu 31". Z ustępu 1 tego artykułu wynika, że skuteczne wykonywanie praw i zasad ustanowionych w Europejskiej karcie społecznej nie może być przedmiotem żadnych ograniczeń lub restrykcji niewymienionych w częściach I i II, z wyjątkiem tych, które są określone przez prawo i które są niezbędne w społeczeństwie demokratycznym dla ochrony praw i wolności innych osób lub dla ochrony porządku publicznego, bezpieczeństwa narodowego, zdrowia publicznego lub dobrych obyczajów.

75. Ponadto pkt 13 Wspólnotowej karty socjalnych praw podstawowych pracowników przewiduje, że „prawo do podejmowania w przypadku konfliktu interesów działań zbiorowych obejmuje prawo do

25 — Zobacz wyżej wymieniony wyrok w sprawie Schmidt i Dahlström przeciwko Szwecji, pkt 36.

26 — Zobacz ww. wyroki w sprawie Syndicat suédois des conducteurs de locomotives przeciwko Szwecji, pkt 39, i w sprawie Gustafsson przeciwko Szwecji, pkt 45.

27 — Wyżej wymienione wyroki w sprawie Syndicat national de la police belge przeciwko Belgii, pkt 39, i w sprawie Syndicat suédois des conducteurs de locomotives przeciwko Szwecji, pkt 39.

28 — Wyżej wymienione wyroki w sprawie Syndicat national de la police belge przeciwko Belgii, pkt 39, w sprawie Syndicat suédois des conducteurs de locomotives przeciwko Szwecji, pkt 40, i w sprawie Wilson, National Union of Journalists i in. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, pkt 42.

29 — Ibidem.

30 — Artykuł 38 Europejskiej karty społecznej.

strajku, z zastrzeżeniem obowiązków wynikających z przepisów krajowych i umów zbiorowych".

76. Wreszcie na mocy art. 28 Karty praw podstawowych „[p]racownicy i pracodawcy lub ich odpowiednie organizacje mają, zgodnie z prawem Unii oraz ustawodawstwami i praktykami krajowymi, prawo […] do podejmowania, w przypadkach konfliktu interesów, działań zbiorowych, w tym strajku w obronie swoich interesów". Jej art. 52 ust. 1 wskazuje, że „[w]szelkie ograniczenia w korzystaniu z praw i wolności uznanych w niniejszej Karcie muszą być przewidziane ustawą i szanować istotę tych praw i wolności. Z zastrzeżeniem zasady proporcjonalności ograniczenia mogą być wprowadzone wyłącznie wtedy, gdy są konieczne i rzeczywiście odpowiadają celom interesu ogólnego uznawanym przez Unię lub potrzebom ochrony praw i wolności innych osób".

77. W odniesieniu do tradycji konstytucyjnych państw członkowskich, to chociaż wobec faktu, że — jak to podkreślono w pkt 68 niniejszej opinii — Karta praw podstawowych mimo braku wiążącego charakteru ma przede wszystkim na celu potwierdzenie praw wynikających między innymi z tychże tradycji, ich wyczerpująca analiza nie wydaje mi się konieczna, należy jednak zauważyć, że teksty konstytucyjne wielu państw członkowskich wyraźnie chronią prawo do tworzenia organizacji związkowych [31] i obrony ich interesów poprzez działania zbiorowe [32], przy czym prawo do strajku jest najczęściej wymienianym sposobem jego realizacji [33].

78. W świetle tej analizy skłonny jestem twierdzić, że prawo do podejmowania działań zbiorowych w celu ochrony interesów związku zawodowego stanowi prawo podstawowe [34]. Chodzi zatem nie tylko o „zasadę

31 — Zobacz art. 9 ust. 3 Ustawy zasadniczej Niemiec; art. 49 ust. 1 konstytucji Bułgarii; art. 21 ust. 2 załącznika D, część druga, konstytucji Cypru; art. 29 konstytucji Estonii; art. 13 konstytucji Finlandii; preambuła do kontytucji Francji; art. 40 ust. 6 akapit pierwszy, pkt iii), kontytucji Irlandii; art. 39 akapit pierwszy konstytucji Włoch; art. 50 kontyutcji Litwy; art. 59 ust. 1 kontytucji Rzeczpospolitej Polskiej; art. 55 ust. 1 konstytucji Portugalii; art. 40 ust. 1 konstytucji Rumunii; art. 29 kontytucji Słowacji, oraz art. 76 konstytucji Słowenii.

32 — Zobacz art. 9 ust. 3 Ustawy zasadniczej Republiki Federalnej Niemiec; art. 37 ust. 2 konstytucji Królestwa Hiszpanii; preambuła do konstytucji francuskiej; art. 59 ust. 3 konstytucji Rzeczpospolitej Polskiej; art. 56 konstytucji portugalskiej, oraz art. 17 rozdziału 2 Ustawy zasadniczej Królestwa Szwecji.

33 — Zobacz art. 50 konstytucji Republiki Bułgarii; art. 27 ust. 1 załącznika D, część druga, konstytucji Republiki Cypru; art. 29 konstytucji Republiki Estonii; preambuła do konstytucji francuskiej; art. 23 ust. 2 konstytucji greckiej, art. 70C ust. 2 konstytucji Republiki Węgierskiej; art. 40 konstytucji Republiki Włoskiej; art. 108 konstytucji Republiki Łotewskiej; art. 51 konstytucji Republiki Litewskiej; art. 59 ust. 3 konstytucji Rzeczpospolitej Polskiej; art. 57 ust. 1 konstytucji portugalskiej; art. 43 ust. 1 konstytucji Republiki Rumunii; art. 30 ust. 4 konstytucji Republiki Słowacji, oraz art. 77 konstytucji Republiki Słowenii.

34 — Zobacz także podobnie pkt 159 wyżej wspomnianej opinii połączonej rzecznika generalnego Jacobsa w ww. sprawach Albany, Brentjens' i Drijvende Bokken.

ogólną prawa pracy", którą Trybunał uznał w swym stosunkowo dawnym orzecznictwie dotyczącym sporów z zakresu wspólnotowej służby publicznej [35], ale także o zasadę ogólną prawa wspólnotowego, w rozumieniu art. 6 ust. 2 UE. Prawo to powinno zatem być chronione we Wspólnocie.

79. Wbrew jednak temu, co sugerują rządy duński i szwedzki, przyznanie takiego statusu i takiej ochrony prawu do podejmowania działań zbiorowych nie prowadzi do wykluczenia możliwości zastosowania postanowień traktatu WE dotyczących swobody przepływu, w sytuacji takiej, jaka jest przedmiotem postępowania przed sądem krajowym.

80. Przede wszystkim, co zostało podkreślone w ww. instrumentach międzynarodowych oraz orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, należy rozróżnić prawo do podejmowania działań zbiorowych od sposobów jego realizacji, które mogą się różnić w poszczególnych państwach członkowskich i nie korzystają automatycznie z ochrony, z jakiej korzysta samo to prawo. A zatem, jeśli taka ocena wydaje się aktualna w odniesieniu do prawa do strajku, które mimo że jest regularnie wymieniane jako jeden z najważniejszych środków wdrażania działań zbiorowych, jest na ogół gwarantowane z zastrzeżeniem uznania równoważnego prawa na rzecz pracodawców [36], najczęściej w formie lokautu, jest ona w każdym razie stosowna według mnie w odniesieniu do form znacznie mniej powszechnych, w jakich przejawiają się działania zbiorowe w sprawie przed sądem krajowym, czyli w odniesieniu do blokady i działania solidarnościowego.

81. Następnie, w sposób konsekwentny, wszystkie ww. instrumenty ochrony praw człowieka, a także przeanalizowane konstytucje państw członkowskich, uznają możliwość ustanowienia pewnych ograniczeń w wykonywaniu prawa do podejmowania działań zbiorowych. Z tekstów tych można wywnioskować, że takie ograniczenia powinny być przewidziane w akcie ustawodawczym lub wykonawczym, uzasadnione dążeniem do realizacji nadrzędnego interesu ogólnego i nie prowadzić do naruszenia „istotnej treści" tego prawa, zgodnie z wyrażeniami zawartymi w art. 52 Karty praw podstawowych lub naruszać samej istoty tego prawa lub wolności, chronionych w ten sposób [37].

35 — Wyroki z dnia 8 października 1974 r. w sprawie 175/73 Union syndicale i in. przeciwko Radzie, Rec. str. 917, pkt 14, i w sprawie 18/74 Syndicat général du personnel des organismes européens przeciwko Komisji, Rec. str. 933, pkt 10, oraz z dnia 10 stycznia 1990 r. w sprawach połączonych C-193/87 i C-194/87 Maurissen i Union syndicale przeciwko Trybunałowi Obrachunkowemu, Rec. str. I-95, pkt 13.

36 — Jak to wynika między innymi z art. 6 ust. 4 Europejskiej karty społecznej. Zobacz także w tym względzie ww. wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Schmidt i Dahlström przeciwko Szwecji, pkt 36.

37 — Zobacz między innymi ww. wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Gustafsson przeciwko Szwecji, pkt 45. Trybunał również stosuje takie kryterium: zob. w szczególności wyrok z dnia 12 czerwca 2003 r. w sprawie C-112/00 Schmidberger, Rec. str. I-5659, pkt 80, oraz powoływane tam orzecznictwo.

82. Otóż nie dostrzegam powodu, dla którego na wykonywanie prawa do podejmowania działań zbiorowych mogłyby być nakładane tylko ograniczenia pochodzenia wyłącznie krajowego skoro, jak w przypadku rozpatrywanym przez sąd krajowy, rozpatrywane działania mają na celu zmuszenie usługodawcy zagranicznego do podpisania umowy zbiorowej i w związku z tym podmiot ten, aby przeciwstawić się takim działaniom zbiorowym, zamierza powołać się między innymi na jedną z podstawowych swobód przepływu przewidzianych w traktacie, która nie wydaje się w sposób oczywisty pozostawać poza sporem zawisłym przed sądem krajowym, jak wyjaśnię w rozważaniach zawartych w drugim punkcie niniejszych uwag wstępnych.

83. Z pewnością na państwach członkowskich spoczywa obowiązek zapewnienia, aby związki zawodowe mogły chronić interesy swych członków poprzez działania zbiorowe na ich terytorium [38]. Skoro państwa członkowskie zezwalają na podejmowanie jednego lub kilku rodzajów tych działań na swym terytorium, do nich należy także prawo do zdefiniowania granic i warunków ich wykonywania, zgodnie z już wspomnianymi instrumentami ochrony praw człowieka. Jednakże do nich należy także zapewnienie, aby zobowiązania, które zdecydowały się podjąć na mocy traktatu WE, w tym między innymi poszanowanie podstawowych swobód przepływu, jakie on przewiduje, były na ich terytorium przestrzegane.

84. Odrzucenie możliwości zastosowania swobód przepływu przewidzianych w traktacie w każdym przypadku w celu zagwarantowania ochrony praw podstawowych prowadziłoby w rzeczywistości do ustanowienia hierarchii pomiędzy przepisami lub zasadami prawa pierwotnego, która o ile nie jest absolutnie pozbawiona znaczenia, nie jest przyjęta na obecnym etapie rozwoju prawa wspólnotowego [39].

85. A zatem zastosowanie podstawowych wolności przepływu przewidzianych w traktacie nie może być w niniejszym przypadku wykluczone i powinno ostatecznie zostać pogodzone z wykonywaniem prawa podstawowego.

86. To właśnie konieczność „wyważenia" tych wymogów została uwzględniona przez Trybunał w wyroku w sprawie Schmidberger, do którego wrócę później, w sytuacji gdy władze krajowe, zezwalając na manifestację na autostradzie kluczowej dla ruchu transalpejskiego, oparły się — w celu umożliwienia

38 — W rezultacie w szczególności zgodnie z orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (zob. między innymi wyżej wspomniane wyroki w sprawie Gustafsson przeciwko Szwecji, pkt 45, oraz w sprawie Wilson, National Union of Journalists i in. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, pkt 41, art. 11 EKPC może nakładać pozytywny obowiązek ze strony państwa skutecznego zapewnienia praw, jakie ustanawia.

39 — Zobacz podobnie pkt 177 mojej opinii przedstawionej w dniu 26 października 2006 r. w sprawie C-354/04 P Gestoras Pro Amnistía i in. przeciwko Radzie, wyrok z dnia 27 lutego 2007 r., Zb.Orz. str. I-1579 oraz w sprawie C-355/04 P Segi i in. przeciwko Radzie, wyrok z dnia 27 lutego 2007 r., Zb.Orz. str. I-1657.

ustanowienia ograniczenia jednej z podstawowych swobód przepływu przewidzianych w traktacie — na konieczności przestrzegania praw podstawowych zagwarantowanych zarówno w EKPC, jak i konstytucji zainteresowanego państwa członkowskiego [40].

87. Oczywiście Trybunał w żaden sposób nie uznał, że z uwagi na prawa podstawowe, których wykonywanie było przedmiotem sprawy, czyli wolność wyrażania opinii i wolność zgromadzania się i stowarzyszania się, o których mowa odpowiednio w art. 10 i 11 EKPC, postanowienia traktatu WE dotyczące swobody przepływu nie znajdują zastosowania.

88. Ponadto przyznanie, że — jak twierdzą rządy duński i szwedzki — w sytuacji, jaka jest przedmiotem postępowania przed sądem krajowym nie ma możliwości zastosowania postanowień i zasad traktatu WE, może według mnie być sprzeczne z orzecznictwem Trybunału, które wyjaśnia, że klauzule umów zbiorowych nie są spod nich wyłączone, w szczególności w odniesieniu do zasady niedyskryminacji [41], która znajduje wyraz w zasadzie równości wynagrodzeń dla pracowników płci męskiej i żeńskiej [42].

89. Moim zdaniem byłoby mało spójne, a nawet sprzeczne, wykluczenie z zakresu zastosowania traktatu WE działań zbiorowych przyjmujących formę blokady lub działań solidarnościowych, których celem jest zmuszenie pracodawcy do podpisania umowy zbiorowej i poddanie takiej umowy, być może w tym samym czasie, zasadzie niedyskryminacji, wynikającej właśnie z postanowień tego traktatu.

90. Wreszcie pomimo że argument ten sam z siebie nie posiada decydującego znaczenia, pozwalam sobie jednak zaznaczyć, biorąc pod uwagę wyjątkową liczbę podmiotów, które przedstawiły uwagi przed Trybunałem, że spośród siedemnastu państw, które interweniowały w niniejszym postępowaniu, piętnaście nie podważyło możliwości stosowania w niniejszej sprawie prawa wspólnotowego, w szczególności w odniesieniu do swobodnego świadczenia usług.

91. Proponuję zatem Trybunałowi, aby uznał, że wykonywanie przez związki zawodowe państwa członkowskiego prawa do podejmowania działań zbiorowych w celu zmuszenia usługodawcy zagranicznego do zwarcia umowy zbiorowej w państwie członkowskim, w którym ten usługodawca zamierza się powoływać w szczególności na swobodę świadczenia usług przewidzianą w traktacie, wchodzi w zakres stosowania prawa wspólnotowego.

40 — Wyżej wspomniany wyrok w sprawie Schmidberger, pkt 76, 77 i 81.

41 — Zobacz w szczególności wyroki z dnia 15 stycznia 1998 r. w sprawie C-15/96 Schöning-Kougebetopoulou, Rec. str. I-47, pkt 12; z dnia 24 września 1998 r. w sprawie C-35/97 Komisja przeciwko Francji, Rec. str. I-5325, pkt 36-37; oraz z dnia 16 września 2004 r. w sprawie C-400/02 Merida. Zb.Orz. str. I-8471, pkt 19 i 21.

42 — Zobacz w szczególności wyroki z dnia 31 maja 1995 r. w sprawie C-400/93 Royal Copenhagen, Rec. str. I-1275, pkt 45, i z dnia 26 czerwca 2001 r. w sprawie C-381/99 Brunnhofer, Rec. str. I-4961, pkt 28–32.

92. Należy teraz zbadać podniesiony przez pozwane w sprawie przed sądem krajowym zarzut dotyczący dopuszczalności wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym.

2. W przedmiocie dopuszczalności wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym

93. Pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym podnoszą, że wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym jest niedopuszczalny. Na poparcie tego wniosku twierdzą, że pytania postawione przez sąd krajowy nie mają żadnego związku z okolicznościami faktycznymi sprawy przed sądem krajowym, ponieważ z uwagi na to, że Laval ma siedzibę w Szwecji za pośrednictwem swej filii, ani dyrektywa 96/71, ani art. 49 WE nie znajdują zastosowania. Okoliczności faktyczne, które doprowadziły do powstania sporu, opierają się zatem na sztucznej konstrukcji zmierzającej do obejścia stosowania szwedzkiego prawa pracy, przy czym Laval zmierza ostatecznie do umożliwienia dostępu pracownikom łotewskim do rynku zatrudnienia przyjmującego państwa członkowskiego, jednocześnie chcąc uniknąć obowiązków wynikających ze stosowania prawa pracy tegoż państwa.

94. Według mnie argumentacja ta nie zasługuje na uwzględnienie, ponieważ co do zasady zmierza ona do podważenia przeprowadzonej przez sąd krajowy oceny stanu faktycznego.

95. Otóż, zgodnie z orzecznictwem, w ramach postępowania, o którym mowa w art. 234 WE, opartego na całkowitym rozdziale zadań sądów krajowych i Trybunału wszelka ocena stanu faktycznego sprawy należy do sądu krajowego. Tak samo jedynie do sądu krajowego, przed którym zawisł spór i na którym spoczywa odpowiedzialność za przyszły wyrok, należy, przy uwzględnieniu okoliczności konkretnej sprawy, zarówno ocena, czy dla wydania wyroku jest niezbędne uzyskanie orzeczenia prejudycjalnego, jak również ocena znaczenia pytań, które zadaje Trybunałowi [43].

96. A zatem, jak to już także wskazał Trybunał, domniemanie istotności związane z pytaniami prejudycjalnymi przedkładanymi przez sądy krajowe może zostać obalone jedynie w wyjątkowych przypadkach, tzn. wtedy, gdy oczywistym jest, że wnioskowana wykładnia przepisów prawa wspólnotowego, których dotyczą pytania, w sposób oczywisty nie ma żadnego związku ze stanem faktycznym lub przedmiotem sporu przed sądem krajowym, gdy problem ma charakter hipotetyczny lub gdy Trybunał nie posiada wystarczającej wiedzy na temat okoliczności faktycznych i prawnych, aby odpowiedzieć na postawione mu pytania w użyteczny sposób. Poza tymi przypadkami Trybunał ma co od zasady obowiązek wydania orzeczenia w przedmiocie postawionych mu pytań prejudycjalnych [44].

43 — Zobacz w szczególności wyroki z dnia 12 kwietnia 2005 r. w sprawie C-145/03 Keller, Zb.Orz. str. I-2529, pkt 33, i z dnia 11 lipca 2006 r. w sprawie C-13/05 Chacón Navas, Zb.Orz. str. I-6467, pkt 32.

44 — Zobacz wyroki z dnia 7 września 1999 r. w sprawie C-355/97 Beck i Bergdorf, Rec. str. I-4977, pkt 22; i z dnia 16 czerwca 2005 r. w sprawie C-105/03 Pupino, Zb.Orz. str. I-5285, pkt 30, oraz wyżej wspomniany w sprawie Chacón Navas, pkt 33.

97. W niniejszej sprawie, jak już zauważyłem, sąd krajowy zwraca się o dokonanie wykładni art. 12 WE i 49 WE, a także przepisów dyrektywy 96/71 dotyczącej delegowania pracowników w ramach świadczenia usług. Z postanowienia odsyłającego wynika, że pytania te są stawiane w ramach sporu, którego stronami są Laval, spółka z siedzibą na Łotwie, oraz szwedzki związek zawodowy Byggnadsarbetareförbundet, jego lokalny oddział związkowy, a także SEF, w odniesieniu do działań zbiorowych podjętych przez te ostatnie w związku z odmową podpisania przez Laval umowy zbiorowej Byggnadsarbetareförbundet mającej na celu uregulowanie warunków pracy i zatrudnienia pracowników łotewskich delegowanych przez Laval na plac budowy znajdujący się w Szwecji i na którym prace wykonuje przedsiębiorstwo należące do grupy Laval. Oczywistym jest, że w następstwie tych działań zbiorowych oraz przerwania prac oddelegowani pracownicy wrócili na Łotwę.

98. A zatem wykładnia prawa wspólnotowego, o dokonanie której zwraca się sąd krajowy, nie wydaje się być oczywiście bez związku ze stanem faktycznym bądź przedmiotem sporu przed sądem krajowym i nie wydaje się mieć charakteru hipotetycznego.

99. Dodam, że w świetle akt sprawy sąd krajowy słusznie stwierdził, że działalność gospodarcza Laval stanowi świadczenie usług w rozumieniu art. 49 WE i dyrektywy 96/71.

100. W tym względzie i biorąc pod uwagę argument przedstawiony przez strony pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym, zgodnie z którym udostępnienie przez Laval siły roboczej miało na celu udostępnienie pracownikom łotewskim szwedzkiego rynku zatrudnienia, uważam za stosowne sformułowanie na tym etapie kilku uwag na temat znaczenia postanowień traktatu przywoływanych przez sąd krajowy oraz przepisów aktu dotyczącego warunków przystąpienia Republiki Łotwy do Unii Europejskiej (zwanego dalej „aktem o przystąpieniu z 2003 r.”) [45], który, przypomnijmy, w okresie właściwym dla okoliczności faktycznych sprawy przed sądem krajowym, regulował także stosunki pomiędzy Republiką Łotwy a pozostałymi państwami członkowskimi, a o którym nie wspomina wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym.

101. Na mocy art. 2 aktu o przystąpieniu z 2003 r. postanowienia traktatów założycielskich [46] oraz aktów podjętych, przed przystąpieniem, przez instytucje wiążą nowe państwa członkowskie i znajdują zastosowanie w tych państwach na warunkach przewidzianych w tych traktatach i w tym akcie.

45 — Akt dotyczący warunków przystąpienia do Unii Europejskiej Republiki Czeskiej, Republiki Estonii, Republiki Cypru, Republiki Łotwy, Republiki Litwy, Republiki Węgier, Republiki Malty, Rzeczpospolitej Polskiej, Republiki Słowenii oraz Republiki Słowacji oraz dostosowania traktatów, na których opiera się Unia Europejska (Dz.U. 2003, L 236, str. 33).

46 — Zgodnie z art. 1 aktu o przystąpieniu z 2003 r., przez „traktaty założycielskie” rozumie się: a) Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską i Traktat ustanawiający Europejską Wspólnotę Energii Atomowej (Euratom), w wersjach uzupełnionych i zmienionych przez traktaty i inne akty, które weszły w życie przed wspomnianym przystąpieniem; oraz b) Traktat o Unii Europejskiej, w wersji uzupełnionej i zmienionej przez traktaty i inne akty, które weszły w życie przed wspomnianym przystąpieniem.

102. Postanowienia traktatu, między innymi w zakresie swobodnego świadczenia usług, mają zatem zastosowanie co do zasady do stosunków między Republiką Łotwy a pozostałymi państwami członkowskimi od dnia przystąpienia, czyli od dnia 1 maja 2004 r., z zastrzeżeniem warunków przewidzianych w akcie o przystąpieniu z 2003 r.

103. Artykuł 24 aktu o przystąpieniu z 2003 r. odsyła do załączników do tego aktu, które wyliczają, dla każdego z dziesięciu nowych państw członkowskich, środki przejściowe, które mają do nich zastosowanie i uszczegóławiają warunki jego stosowania.

104. Załącznik VIII do aktu o przystąpieniu z 2003 r., dotyczący Łotwy, odnosi się w szczególności do art. 39 WE i art. 49 akapit pierwszy WE oraz dyrektywy 96/71.

105. Jednakże warunki zastosowania tych postanowień, wynikające z załącznika VIII aktu o przystąpieniu z 2003 r., nie mają znaczenia dla stanu faktycznego niniejszej sprawy.

106. W odniesieniu przede wszystkim do art. 49 akapit pierwszy WE oraz dyrektywy 96/71 z pkt 13 załącznika VIII do aktu o przystąpieniu z 2003 r. wynika, że przepisy przejściowe stanowiące odstępstwo od pełnego zastosowania tego artykułu oraz wspomnianej dyrektywy dotyczą tylko czasowego przepływu pracowników, w ramach świadczenia usług przez przedsiębiorstwa z siedzibą na Łotwie, na terytorium Niemiec i Austrii, na warunkach określonych w tym punkcie. Punkt 13 załącznika VIII do aktu o przystąpieniu z 2003 r. nie znajduje zastosowania rationae loci do okoliczności faktycznych sporu przed sądem krajowym.

107. Z uwagi na to, że dyrektywa 97/71 znajduje zastosowanie do działalności gospodarczej Laval, należy zauważyć, że na mocy art. 1 ust. 3 lit. b) tejże dyrektywy w zakres jej stosowania wchodzi działalność przedsiębiorstwa z siedzibą w państwie członkowskim, które deleguje pracownika na terytorium innego państwa członkowskiego do zakładu lub przedsiębiorstwa należącego do grupy, o ile istnieje stosunek pracy między przedsiębiorstwem delegującym a pracownikiem w ciągu okresu delegowania.

108. Wydaje się, że z postanowienia odsyłającego wynika, że sytuacja, w jakiej znaleźli się Laval i pracownicy łotewscy jest taka, że przedsiębiorstwo to oddelegowało czasowo pracowników do Szwecji. Zauważmy ponadto, że oczywistym jest, że działalność do której Laval oddelegowała pracowników łotewskich do Szwecji wchodzi w zakres zastosowania załącznika do dyrektywy 96/71, czyli że jest ona wykonywana w sektorze budownictwa.

109. Następnie w odniesieniu do swobody przepływu pracowników należy wskazać, że w okresie właściwym dla okoliczności faktycznych sprawy przed sądem krajowym państwa członkowskie mogły, na mocy pkt 2 załącznika VIII do aktu o przystąpieniu z 2003 r., poprzez odstępstwo od art. 1–6 rozporządzenia Rady (EWG) nr 1612/68 z dnia 15 października 1968 r. w sprawie swobodnego przepływu pracowników wewnątrz Wspólnoty [47] i aż do końca dwuletniego okresu następującego po dniu przystąpienia (czyli do 30 kwietnia 2006 r.), stosować środki krajowe lub środki wynikające z porozumień dwustronnych, które regulowały dostęp obywateli łotewskich do ich rynku pracy [48]. Z pewnością państwa członkowskie miały możliwość decydowania, tak jak Królestwo Szwecji, o zliberalizowaniu dostępu do ich rynku pracy od dnia 1 maja 2004 r. [49]. Jednakże decyzję tę należało podjąć na podstawie prawa krajowego, a nie na mocy przepisów prawa wspólnotowego [50].

110. Właśnie na tym etapie moich rozważań należy zbadać przywoływany powyżej argument stron pozwanych w postępowaniu przez sądem krajowym, zgodnie z którym udostępnienie siły roboczej przez Laval swojej filii miało na celu udostępnienie pracownikom łotewskim szwedzkiego rynku zatrudnienia.

111. Na argument ten wydaje się mieć wpływ stwierdzenie, sformułowane przez Trybunał w wyroku w sprawie Rush Portuguesa, zgodnie z którym przewidziane w art. 216 aktu o przystąpieniu Republiki Portugalskiej odstępstwo od swobodnego przepływu pracowników, przewidziane w traktacie, stoi w sprzeczności z udostępnianiem przez przedsiębiorstwo świadczące usługi pracowników pochodzących z Portugalii w innym państwie członkowskim [51]. Zgodnie z rozumowaniem Trybunału, takie przedsiębiorstwo, pomimo że świadczy usługi w rozumieniu traktatu, zmierza ostatecznie do udostępnienia pracownikom rynku zatrudnienia przyjmującego państwa członkowskiego, bez względu na odstępstwo przewidziane w akcie o przystąpieniu.

112. W niniejszym przypadku jednak argumentacja pozwanych w postępowaniu przed sądem krajowym nie wydaje się być poparta przez żaden dowód zawarty w aktach sprawy, ponieważ okazuje się, że działalność Laval nie ma na celu umożliwienia pracownikom łotewskim dostępu do szwedzkiego rynku zatrudnienia [52].

47 — Dz.U. L 257, str. 2.

48 — Należy zauważyć, że pierwszy etap środków przejściowych miał zastosowanie do ośmiu z dziesięciu państw członkowskich, które przystąpiły do Unii Europejskiej w dniu 1 maja 2004 r., za wyjątkiem Cypru i Malty.

49 — Zobacz w odniesieniu do stanu liberalizacji rynków pracy w piętnastu starych państwach członkowskich Wspólnoty podczas i pod koniec pierwszego etapu środków przejściowych, wskazówki znajdujące się w komunikatach prasowych Komisji z dnia 28 kwietnia 2006 r. „Mesures transitoires pour la libre circulation des travailleurs visées au traité d'adhésion de 2003" (Memo/06/176), http://www.europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=MEMO/06/176&format=HTML&aged=1&language=FR&guiLanguage=fr.

50 — Jak to podkreślono w pkt 12 ww. załącznika VIII.

51 — Wyrok z dnia 27 marca 1990 r. w sprawie C-113/89 Rush Portuguesa, Rec. str. I-1417, pkt 13 i 16.

52 — W rzeczywistości, jak wyjaśniłem powyżej, zgodnie z informacjami przedstawionymi w aktach sprawy, wszyscy pracownicy delegowani przez Laval wrócili na Łotwę w wyniku działań zbiorowych podjętych przez strony pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym.

113. W celu uzupełnienia — nawet jeśli uwaga ta wykracza także poza ramy dopuszczalności pytań prejudycjalnych sensu stricto, ale nie będę do tego powracał — argument pozwanych w postępowaniu przed sądem krajowym zainspirowany wyrokiem w sprawie Rush Portuguesa moim zdaniem szkodzi, a ostatecznie prowadzi do odrzucenia ich tezy, przedstawionej w uwagach ma piśmie, zgodnie z którą niniejsza sprawa powinna być zbadana wyłącznie w kontekście swobody przepływu pracowników przewidzianej w art. 39 WE, a nie w świetle art. 49 WE lub dyrektywy 96/71.

114. Wystarczy bowiem zauważyć, że właśnie z uwagi na zastosowanie pierwszego etapu środków przejściowych przewidzianych w załączniku VIII do aktu o przystąpieniu z 2003 r. w okresie właściwym dla okoliczności faktycznych sprawy przed sądem krajowym oraz pomimo że Szwecja podjęła na podstawie prawa krajowego decyzję o otwarciu rynku pracy wobec wszystkich pracowników pochodzących z państw członkowskich, które przystąpiły do Unii Europejskiej w dniu 1 maja 2004 r., pracownicy łotewscy nie mogli powoływać się bezpośrednio na postanowienia art. 39 WE.

115. Wreszcie żaden dowód zawarty w aktach sprawy, wbrew temu co twierdzą strony pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym, nie dowodzi ani nawet nie wskazuje, aby działalność Laval była w pełni lub głównie skierowana na terytorium szwedzkie w celu ominięcia przepisów, które miałyby do niej zastosowanie, w przypadku gdyby to przedsiębiorstwo miało siedzibę w Szwecji [53].

116. W świetle tych uwag wstępnych uważam, że prawo wspólnotowe znajduje zastosowanie w niniejszej sprawie oraz że wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym należy uznać za dopuszczalny. Należy jednak podkreślić, że proponowane przeze mnie odpowiedzi na analizowane poniżej pytania prejudycjalne nie narzucają się bezwzględnie we wszystkich przypadkach, zwłaszcza wobec istnienia różnych okoliczności faktycznych, mogących sprawić, że postanowienia aktu o przystąpieniu z 2003 r. będą miały zastosowanie.

B — *W przedmiocie pytań prejudycjalnych*

1. Uwagi wstępne

117. Jak wynika ze sformułowania dwóch pytań prejudycjalnych, sąd krajowy zwraca się do Trybunału o dokonanie wykładni art. 12 WE i 49 WE oraz dyrektywy 96/71.

53 — Zobacz w tym względzie wyrok z dnia 23 listopada 1999 r. w sprawach połączonych C-369/96 i C-376/96 Arblade i in., Rec. str. I-8453, pkt 32.

118. W odniesieniu do art. 12 WE, który wprowadza zakaz wszelkiej dyskryminacji ze względu na przynależność państwową, postanowienie to jest stosowane, jak przypomina jego treść, bez uszczerbku dla postanowień szczególnych, które […] przewiduje [traktat], co oznacza, zgodnie z orzecznictwem, że może być ono stosowane w sposób niezależny tylko w sytuacjach regulowanych przez prawo wspólnotowe, w przypadku których prawo to nie przewiduje postanowień szczególnych w zakresie zasady niedyskryminacji [54].

119. I tak ta ogólna zasada została wdrożona i skonkretyzowana zarówno w art. 49 WE [55], jak i w dyrektywie 96/71, która w art. 3 przewiduje co do zasady, że warunki pracy i zatrudnienia określone przez państwo przyjmujące, które objęte są zagadnieniami wymienionymi w tej dyrektywie lub do których dyrektywa ta się odwołuje, znajdują zastosowanie do usługodawców, którzy czasowo delegują pracowników na terytorium tego państwa członkowskiego oraz przedsiębiorstw krajowych znajdujących się w sytuacji podobnej, przy poszanowaniu zasady równego traktowania.

120. W związku z tym nie jest konieczne, według mnie, aby Trybunał w ramach rozpatrywania niniejszej sprawy wypowiadał się na temat art. 12 WE.

121. W odniesieniu do dyrektywy 96/71 oraz art. 49 WE chciałbym zauważyć, że zdecydowana większość podmiotów, które w niniejszym postępowaniu przedstawiły uwagi na piśmie zaproponowała, aby Trybunał zbadał pytania prejudycjalne zarówno w świetle przepisów dyrektywy 96/71, jak i art. 49 WE, niezależnie od rozwiązania, jakie sugerują przyjąć w odpowiedzi na wspomniane pytania [56]. Mniejsza część podmiotów, które przedstawiły swe uwagi przed Trybunałem dokonała analizy pytań prejudycjalnych jedynie w świetle art. 49 WE [57], podczas gdy jedynie Komisja i rząd norweski przeprowadzili analizę pytań postawionych przez sąd a quo wyłącznie w świetle przepisów dyrektywy 96/71.

122. Wobec różnorodności tych stanowisk wydaje się użyteczne oczyszczenie dyskusji z pewnych jej elementów.

54 — Zobacz w szczególności wyroki z dnia 4 maja 1999 r. w sprawie C-262/96 Sürül, Rec. str. I-2685, pkt 64; z dnia 28 października 1999 r. w sprawie C-55/98 Vestergaard, Rec. str. I-7641, pkt 16; z dnia 26 czerwca 2003 r. w sprawie C-422/01 Skandia i Ramstedt, Rec. str. I-6817, pkt 61; i z dnia 16 lutego 2006 r. w sprawie C-185/04 Öberg, Zb.Orz. str. I-1453, pkt 25.

55 — Wyżej wspomniane wyroki w sprawie Vestergaard, pkt 17, i z dnia 11 grudnia 2003 r. w sprawie C-289/02 AMOK, Rec. str. I-15059, pkt 26; zob. także wyżej wspomniany wyrok w sprawie Skandia i Ramstedt, pkt 61 i 62.

56 — Tak jest w przypadku Laval, rządów niemieckiego, austriackiego, belgijskiego, estońskiego, francuskiego, islandzkiego, łotewskiego, litewskiego (który proponuje ogólną odpowiedź na obydwa pytania) i polskiego, a także rządów hiszpańskiego i irlandzkiego, których odnośne uwagi są jednakże ograniczone do pierwszego pytania prejudycjalnego.

57 — Tak jest, pomocniczo (szczególnie), w przypadku stron pozwanych w postępowaniu przed sądem krajowym (które proponują ogólną odpowiedź na obydwa pytania), rządów duńskiego (który rozpatrzył tylko pierwsze pytanie prejudycjalne), fińskiego (który nie wypowiada się na temat odpowiedzi, jakich należy udzielić na obydwa pytania), szwedzkiego, czeskiego oraz Urzędu Nadzoru EFTA, który jednak ograniczył się do odpowiedzi na pierwsze pytanie prejudycjalne.

123. W odniesieniu do dyrektywy 96/71 kilka z podmiotów, które przedstawiły swe uwagi przed Trybunałem, w tym bardzo wyraźnie pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym, rząd szwedzki i Urząd Nadzoru EFTA, stwierdziło, że jej badanie jest pozbawione sensu, ponieważ oczywistym jest z jednej strony, że stronami sporu, który doprowadził do postawienia pytań prejudycjalnych, są osoby prywatne oraz z drugiej strony, że przepisy dyrektywy, zgodnie z orzecznictwem Trybunału, nie mogą mieć żadnego bezpośredniego skutku „horyzontalnego".

124. Argumentacja ta jest tylko częściowo zasadna, ponieważ nie sądzę, aby mogła ona w konsekwencji doprowadzić do wykluczenia dyrektywy 96/71 z zakresu badania, o przeprowadzenie którego zwrócono się do Trybunału.

125. W tym względzie, w trosce o przejrzystość rozumowania, należy wyjaśnić logikę, która leży u podstaw pytań skierowanych przez sąd krajowy w stosunku do dyrektywy 96/71 oraz do transpozycji, która została dokonana przez Królestwo Szwecji, w szczególności gdy sąd ten w pierwszym pytaniu prejudycjalnym powołuje się na okoliczność, że szwedzka ustawa w sprawie delegowania pracowników nie zawiera żadnego przepisu szczególnego dotyczącego stosowania warunków pracy i zatrudnienia zawartych w umowach zbiorowych.

126. Przypominam, że art. 3 dyrektywy 96/71, podstawowy przepis tego aktu, wymaga, żeby państwa członkowskie dbały o to, by pracownicy delegowani czasowo na ich terytorium w ramach świadczenia usług korzystali z warunków pracy i zatrudnienia obejmujących zagadnienia wymienione w ust. 1 tego artykułu. Zagadnienia te obejmują między innymi minimalne stawki płacy.

127. Zagadnienia wymienione w art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/71 są określane przez przepisy ustawodawcze, wykonawcze lub administracyjne lub w *odniesieniu do działalności w sektorze budownictwa*, jak w sprawie przed sądem krajowym, przez umowy zbiorowe lub orzeczenia arbitrażowe uznane za powszechnie stosowane, w rozumieniu ust. 8 tegoż artykułu.

128. Artykuł 3 ust. 8 akapit pierwszy wyjaśnia, że umowy zbiorowe lub orzeczenia arbitrażowe uznane za powszechnie stosowane to te, które powinny być przestrzegane przez wszystkie przedsiębiorstwa w danym obszarze geograficznym, zawodzie lub przemyśle.

129. Akapit drugi ustępu 8 tego samego artykułu umożliwia państwom członkowskim, w przypadku braku systemu uznawania

zbiorowych umów lub orzeczeń arbitrażowych za powszechnie stosowane, jeśli tak zadecydują, oparcie się na: a) umowach zbiorowych, które są powszechnie stosowane do wszystkich podobnych przedsiębiorstw w danym obszarze geograficznym, zawodzie lub przemyśle lub b) umowach zbiorowych, które zostały zawarte przez najbardziej reprezentatywne w skali kraju organizacje partnerów społecznych oraz są stosowane na całym terytorium kraju, w każdym z tych przypadków, pod warunkiem że zagwarantowana jest równość traktowania pomiędzy usługodawcami zagranicznymi i przedsiębiorstwami krajowymi znajdującymi się w podobnej sytuacji.

130. Oczywistym jest, jak podkreśliłem powyżej przedstawiając ramy prawne, że Królestwo Szwecji nie posiada systemu uznawania [umów] za powszechnie stosowane w rozumieniu art. 3 ust. 8 akapit pierwszy dyrektywy 96/71 oraz że nie powołało się ono na drugi akapit tego przepisu. Ponadto jak już wskazałem w pkt 21 powyżej, większość warunków pracy i zatrudnienia dotyczących zagadnień wymienionych w art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/71 zostało ujętych w szwedzkiej ustawie w sprawie delegowania pracowników, która transponuje tę dyrektywę.

131. Natomiast metoda wybrana przez Królestwo Szwecji, która zmierza do zapewnienia, aby pracownicy czasowo delegowani na jego terytorium korzystali z warunków pracy i zatrudnienia przewidzianych przez umowy zbiorowe, w tym, zasadniczo, z tych, które odnoszą się do stawki płac, polega na powierzeniu organizacjom związków zawodowych pracowników, w przypadku braku podpisania tychże umów przez usługodawcę, podejmowania działań zbiorowych w celu zmuszenia tego pracodawcy do przystąpienia do wspomnianych umów albo bezpośrednio, albo w drodze porozumienia o przystąpieniu, także wówczas — i to mieści się w zakresie drugiego pytania postawionego przez sąd krajowy — gdy usługodawca ten jest już związany umową zbiorową zawartą w państwie członkowskim, w którym posiada siedzibę.

132. Jednak należy także zauważyć, że stosowanie „twardego rdzenia" warunków pracy i zatrudnienia, które zgodnie z art. 3 dyrektywy 96/71 powinny być zagwarantowane przez przyjmujące państwo członkowskie pracownikom czasowo oddelegowanym na jego terytorium, stanowi odstępstwo od zasady stosowania ustawodawstwa państwa członkowskiego pochodzenia do sytuacji usługodawcy tegoż państwa członkowskiego, które deleguje wspomnianych pracowników na terytorium pierwszego państwa członkowskiego.

133. W konsekwencji, pytając Trybunał o ewentualną nieprawidłową transpozycję art. 3 dyrektywy 96/71 do szwedzkiego prawa krajowego, sąd krajowy zwraca się zasadniczo do Trybunału o to, by umożliwił mu określenie, czy Laval może powoływać się wobec organizacji związkowych, pozwanych w postępowaniu przed sądem krajowym, na fakt, że Królestwo Szwecji

nie skorzystało z przewidzianych w art. 3 dyrektywy sposobów rozszerzenia lub poręczenia aktem władzy publicznej stosowania umów zbiorowych zawartych na jego terytorium na usługodawców zagranicznych, którzy delegują tam czasowo pracowników. Zgodnie z tezą bronioną przez Laval i leżącą u podstaw obu pytań skierowanych przez sąd krajowy tego rodzaju zaniechanie Królestwa Szwecji oznacza w niniejszej sprawie, że jedynie łotewskie ustawodawstwo i umowy zbiorowe znajdują zastosowanie do delegowania pracowników. W konsekwencji zaniechanie to pozbawia szwedzkie organizacje związkowe możliwości próby zmuszenia Laval, przez podjęcie działań zbiorowych, do popisania umowy zbiorowej z Byggnadsarbetareförbundet rozpatrywanej w sporze przed sądem krajowym.

134. Jest zatem jasne, jak utrzymują pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym, rząd szwedzki i Urząd Nadzoru EFTA, że wykładnia dyrektywy 96/71, o której dokonanie zwraca się sąd krajowy, może skłonić ten sąd do bezpośredniego zastosowania tejże dyrektywy do stosunków pomiędzy Laval i organizacjami związkowymi pozwanymi w postępowaniu przed sądem krajowym.

135. Tymczasem wydaje się, że dotychczas Trybunał zdecydowanie sprzeciwiał się możliwości wywierania przez dyrektywę skutków bezpośrednich wobec jednostki oraz powoływania się na nią jako taką przeciwko jednostce [58].

136. Ponadto nie sądzę, aby przeszkoda ta mogła być usunięta poprzez zarysowaną przez Laval w uwagach na piśmie próbę rozszerzenia pojęcia państwa w taki sposób, aby w niniejszej sprawie organizacje związków zawodowych pracowników były uważane za emanację państwa szwedzkiego, przeciwko któremu Laval mogłaby w związku z tym powołać się bezpośrednio na dyrektywę 96/71, o ile ta ostania odpowiada istotnym kryteriom dotyczącym bezpośredniego skutku.

58 — Wyroki z dnia 26 lutego 1986 r. w sprawie 152/84 Marshall, Rec. str. 723, pkt 48; z dnia 14 lipca 1994 r. w sprawie C-91/92 Faccini Dori, Rec. str. I-3325, pkt 20; z dnia 7 stycznia 2004 r. w sprawie C-201/02 Wells, Rec. str. I-723, pkt 56; wyżej wspomniany w sprawie Pfeiffer i in., pkt 108; z dnia 25 października 2005 r. w sprawie C-350/03 Schulte, Zb.Orz. str. I-9215, pkt 70. Odmowa ta ma zastosowanie w każdym razie do dyrektyw zwanych „klasycznymi"; natomiast Trybunał przyznał wyjątkowo, że jednostce, która opiera się na przepisie technicznym państwa członkowskiego, który nie został notyfikowany Komisji na etapie projektu zgodnie z procedurami przewidzianymi w art. 8 i 9 dyrektywy Rady 83/189/EWG z dnia 28 marca 1983 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w zakresie norm i przepisów technicznych (Dz.U. L 109, str. 8), zmienioną i uchyloną przez dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 98/34/WE z dnia 22 czerwca 1998 r. ustanawiającą procedurę udzielania informacji w zakresie norm i przepisów technicznych (Dz.U. L 204, str. 37), której celem jest zapobieganie ewentualnym przyszłym ograniczeniom swobody przepływu towarów, można zarzucić, w sporze w inną jednostką, brak notyfikacji przez to państwo członkowskie wspomnianego przepisu technicznego: zob. wyroki z dnia 30 kwietnia 1996 r. w sprawie C-194/94 CIA Security International, Rec. str. I-2201, pkt 48, 54 i 55; z dnia 26 września 2000 r. w sprawie C-443/98 Unilever, Rec. str. I-7535, pkt 49 i 50, i z dnia 6 czerwca 2002 r. w sprawie C-159/00 Sapod Audic, Rec. str. I-5031, pkt 49 i 50.

137. Organizacje te bowiem w żaden sposób nie stanowią organów publicznych [59] i nie zostały upoważnione, na mocy aktu organu władzy publicznej, do wykonywania służby w interesie publicznym pod nadzorem tego organu i który posiadałby w tym celu kompetencje wykraczające poza kompetencje wynikające z przepisów obowiązujących w stosunkach między jednostkami [60].

138. Ponadto problematyka związana z bezpośrednim skutkiem horyzontalnym dyrektywy 96/71 pojawiłaby się tylko, w przypadku gdy Trybunał doszedłby do przekonania, że Królestwo Szwecji dokonało nieprawidłowej transpozycji art. 3 wspomnianej dyrektywy.

139. Oznacza to z jednej strony, że dyrektywa 96/71 nie jest wykluczona z zakresu analizy, jakiej powinien dokonać Trybunał, ponieważ w swym pierwszym pytaniu sąd krajowy podnosi pośrednio, ale bez wątpienia kwestię, czy Królestwo Szwecji rzeczywiście dokonało prawidłowej transpozycji tego aktu.

140. Z drugiej strony zakładając nawet, że transpozycja ta jest nieprawidłowa i w braku możliwości bezpośredniego zastosowania przepisów dyrektywy 96/71 w sporze przed sądem krajowym, należy przypomnieć, że zgodnie z orzecznictwem sądy krajowe zobowiązane są tak dalece, jak jest to możliwe dokonywać wykładni prawa wewnętrznego w świetle brzmienia i celu rozpatrywanej dyrektywy, by osiągnąć przewidziany w niej rezultat [61]. Spoczywający na sądach krajowych obowiązek wykładni zgodnej, *który dotyczy wszystkich krajowych przepisów prawnych*, zarówno wcześniejszych, jak i późniejszych w stosunku do rozpatrywanej dyrektywy, zmierza do umożliwienia im zapewnienia pełnej skuteczności prawa wspólnotowego w sporze, który mają one rozstrzygnąć, na podstawie metod wykładni uznanych przez prawo krajowe [62].

141. Z pewnością, wciąż zgodnie z orzecznictwem, obowiązek wykładni zgodnej jest ograniczony ogólnymi zasadami prawa, w szczególności zasadami pewności prawa i niedziałania prawa wstecz, i nie może służyć jako podstawa dla dokonywania wykładni prawa krajowego contra legem [63].

59 — W przeciwieństwie do sytuacji zdecentralizowanych jednostek samorządów terytorialnych państw członkowskich, w odniesieniu do których Trybunał przyznał, że jednostka może się wobec nich bezpośrednio powołać na dyrektywę: zob. między innymi wyroki z dnia 22 czerwca 1989 r. w sprawie 103/88 Fratelli Costanzo, Rec. str. 1839, pkt 31, i z dnia 4 grudnia 1997 r. w sprawach połączonych od C-253/96 do C-258/96 Kampelmann i in., Rec. str. I-6907 pkt 46.

60 — W przeciwieństwie zatem do sytuacji, która zdominowała sprawę, zakończoną wyrokiem z dnia 12 lipca 1990 r. w sprawie C-188/89 Foster i in., Rec. str. I-3313, pkt 20 i 22. Zobacz także wyroki z dnia 14 września 2000 r. w sprawie C-343/98 Collino i Chiappero, Rec. str. I-6659, pkt 23; z dnia 20 marca 2003 r. w sprawie C-187/00 Kutz-Bauer, Rec. str. I-2741, pkt 69, i z dnia 10 marca 2005 r. w sprawie C-196/02 Nikoloudi, Zb.Orz. str. I-1789, pkt 70.

61 — Zobacz między innymi wyżej wspomniane wyroki w sprawie Pfeiffer i in., pkt 113, oraz z dnia 4 lipca 2006 r. w sprawie C-212/04 Adeneler i in., Zb.Orz. str. I-6057, pkt 108.

62 — Zobacz podobnie wyżej wspomniane wyroki w sprawie Pfeiffer i in., pkt 114, 115, 116, 118 i 119, i w sprawie Adeneler i in., pkt 108, 109 i 111 (kursywa dodana przeze mnie).

63 — Wyżej wspomniane wyroki w sprawie Pupino, pkt 44 i 47, i w sprawie Adeneler i in., pkt 110.

142. W niniejszej sprawie ograniczenie to oznaczałoby z pewnością, że wykładnia zgodna prawa krajowego, do jakiej jest zobowiązany sąd krajowy, nie może prowadzić do naruszenia samej istoty prawa do podejmowania działań zbiorowych w celu ochrony interesów pracowników, co do którego przyznałem w uwagach wstępnych powyżej, że stanowi ono zasadę ogólną prawa wspólnotowego, ustanowioną także w konstytucji szwedzkiej. Zresztą dla dyrektywy 96/71 nie może z wykładni zgodnej prawa krajowego wypływać żadne ryzyko tego rodzaju, ponieważ w preambule do tej dyrektywy, w motywie dwudziestym drugim, w sposób zbyteczny przypomniano, że akt ten nie ma wpływu na stosowanie prawa państw członkowskich dotyczącego zbiorowych działań na rzecz obrony interesów zawodowych [64].

143. Pomimo braku możliwości przyznania jej przepisom bezpośredniego skutku badanie dyrektywy 96/71 przez Trybunał z pewnością nie jest pozbawione znaczenia, co zostanie szerzej umówione w dalszej części niniejszej opinii.

144. Pozostaje ustalenie, czy Trybunał może pominąć analizę pytań prejudycjalnych w świetle art. 49 WE, czy też powinien dokonać ich analizy także w kontekście tego postanowienia.

145. Należy w tym względzie wyjaśnić, że dyrektywa 96/71, jak zasadniczo i słusznie podnosi wiele podmiotów, które w niniejszej sprawie przedstawiły uwagi na piśmie, stanowi szczególną wykładnię art. 49 WE w świetle orzecznictwa Trybunału.

146. Wychodząc bowiem z założenia, przyjętego przez Trybunał w ramach dokonanej przez niego wykładni art. 49 WE [65] i przypomnianej w motywie dwunastym dyrektywy 96/71, że prawo wspólnotowe nie stanowi przeszkody dla państw członkowskich, aby rozszerzyły one zakres stosowania ich ustawodawstwa lub zbiorowych umów pracy zawartych przez partnerów społecznych na wszystkie osoby zatrudnione nawet tymczasowo na ich terytorium, mimo że ich pracodawca ma siedzibę w innym państwie członkowskim, dyrektywa 96/71 zmierza w art. 3 do wyjaśnienia bezwzględnie obowiązujących wymogów minimalnych ochrony pracowników, jakich powinni przestrzegać usługodawcy zagraniczni, którzy delegują pracowników do przyjmującego państwa członkowskiego oraz które w związku z tym należałoby pogodzić ze swobodą świadczenia usług transgranicznych.

64 — Zbyteczność tego motywu wynika bowiem z okoliczności, że prawo wspólnotowe, w tym prawo pierwotne, nie może wpływać na samą istotę prawa do podejmowania działań zbiorowych. Ograniczenie to w sposób konieczny obejmuje prawo wtórne.

65 — Wyżej wspomniane wyroki w sprawie Rush Portuguesa, pkt 18; z dnia 21 października 2004 r. w sprawie C-445/03 Komisja przeciwko Luksemburgowi, Zb.Orz. str. I-10191, pkt 29; z dnia 19 stycznia 2006 r. w sprawie C-244/04 Komisja przeciwko Niemcom, Zb.Orz. str. I-885, pkt 44 i 61, i z dnia 21 września 2006 r. w sprawie C-168/04 Komisja przeciwko Austrii (Zb.Orz. str. I-9041, pkt 47). Należy zauważyć, że wyroki te, tak jak motyw dwunasty dyrektywy 96/71, potwierdzają zasadę rozszerzenia umów zbiorowych w ogólności na sytuację usługodawców, podczas gdy uzasadnienia wyroków poprzednich lub współczesnych dotyczyły wyłącznie rozszerzenia minimalnej stawki płac przewidzianej przez przyjmujące państwo członkowskie: zob. między innymi wyroki z dnia 3 lutego 1982 r. w sprawie 62 i 63/81 Seco, Rec. str. 223, pkt 14; z dnia 9 sierpnia 1994 r. w sprawie C-43/93 Vander Elst, Rec. str. I-3803, pkt 23; wyżej wspomniany w sprawie Arblade i in., pkt 41, oraz z dnia 14 kwietnia 2005 r. w sprawie C-341/02 Komisja przeciwko Niemcom, Zb.Orz. str. I-2733, pkt 24.

147. Jednakże dyrektywa ze względu na swój „minimalistyczny" charakter nie wyczerpuje zastosowania art. 49 WE [66].

148. Ostatecznie odpowiedź na pytanie postawione w pkt 144 powyżej zależy według mnie głównie od wyniku analizy dokonanej pod kątem dyrektywy 96/71.

149. Środek niezgodny z dyrektywą 96/71 będzie bowiem a fortiori sprzeczny z art. 49 WE, ponieważ dyrektywa ta zmierza do wdrożenia, w ramach swego szczególnego zakresu zastosowania, treści tegoż artykułu [67].

150. Natomiast uznanie środka za zgodny z dyrektywą 96/71 niekoniecznie oznacza, że spełnia on wymogi art. 49 WE, w znaczeniu nadanym mu przez orzecznictwo Trybunału.

151. W szczególności pomimo że dyrektywa 96/71 przyznaje, że do usługodawcy z jednego państwa członkowskiego, który czasowo deleguje pracowników na terytorium innego państwa członkowskiego, państwa członkowskie mogą stosować warunki pracy i zatrudnienia bardziej korzystne dla pracowników, niż te, o których mowa między innymi w art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/71, przyznanie takiej możliwości powinno jednak odbywać się w poszanowaniu swobody świadczenia usług zagwarantowanej w art. 49 WE [68].

152. Podobnie Trybunał stwierdził, że na mocy art. 3 ust. 1 w związku z art. 5 dyrektywy 96/71 państwa członkowskie powinny dbać w szczególności o to, aby pracownicy delegowani dysponowali stosownymi procedurami do celów skutecznego uzyskania wynagrodzenia minimalnego, co oznacza, że państwa członkowskie powinny korzystać ze swobody oceny oferowanej przez ww. art. 5 z poszanowaniem swobody świadczenia usług zagwarantowanej w traktacie [69].

153. W zakresie, w jakim, jak to zostanie bardziej szczegółowo przedstawione w pkt 194–217 niniejszej opinii, niektóre aspekty problematyki, na którą zwrócił uwagę sąd krajowy, wykraczają poza zakres zastosowania dyrektywy 96/71 lub są przez

66 — Zobacz także podobnie przypis 15 w opinii rzecznika generalnego Légera w sprawie zakończonej ww. wyrokiem w sprawie Komisja przeciwko Austrii, a także pkt 27 opinii rzecznika generalnego Ruiza-Jarabo Colomera przedstawionej w dniu 14 grudnia 2006 r. w sprawie C-490/04 Komisja przeciwko Niemcom (obecnie zawisłej przed Trybunałem).

67 — Zobacz w tym względzie ww. wyrok z dnia 14 kwietnia 2005 r. w sprawie Komisja przeciwko Niemcom, pkt 41 i 42.

68 — Zobacz poprzez analogię ze swobodą przepływu towarów: wyrok z dnia 25 marca 2004 r. w sprawie C-71/02 Karner, Rec. str. I-3025, pkt 33 i 34.

69 — Wyrok z dnia 12 października 2004 r. w sprawie C-60/03 Wolff & Müller, Zb.Orz. str. I-9553, pkt 28–30.

nią tolerowane uważam, że pytania prejudycjalne powinny być także zbadane w świetle art. 49 WE.

154. W celu uzupełnienia należy stwierdzić, że oceny tej nie podważa argument podniesiony przez pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym, zgodnie z którym Laval nie może powoływać się wobec nich bezpośrednio na art. 49 WE, nawet jeśli wynikałoby to wyłącznie z przypomnianego wyżej, a spoczywającego na sądzie a quo obowiązku dokonywania, tak dalece, jak jest to możliwe, wykładni prawa wewnętrznego zgodnie z prawem wspólnotowym.

155. Jednak uważam także, tak jak wskazują w sposób szczegółowy Laval, rząd estoński i Urząd Nadzoru EFTA, że art. 49 WE może być zastosowany w sposób bezpośredni w sprawie przed sądem krajowym.

156. W tym względzie należy podkreślić, że Trybunał wielokrotnie orzekał, że przestrzeganie zakazu dyskryminacji przewidzianego w art. 49 WE dotyczy nie tylko władz publicznych, ale także regulacji o charakterze niepublicznym, które zmierzają do uregulowania, w sposób zbiorowy, warunków pracy podejmowanej na własny rachunek oraz świadczenia usług. Zgodnie bowiem z orzecznictwem zniesienie pomiędzy państwami członkowskimi przeszkód w swobodnym świadczeniu usług byłoby zagrożone, jeśli zniesienie barier pochodzenia państwowego mogłoby zostać zneutralizowane przeszkodami wynikającymi z korzystania przez związki lub jednostki niebędące podmiotami prawa publicznego z ich niezależności prawnej [70].

157. Trybunał uzasadnia także takie podejście tym, że warunki pracy w poszczególnych państwach członkowskich są regulowane albo za pomocą przepisów ustawodawczych lub wykonawczych, *albo poprzez umowy lub inne akty zawarte lub przyjęte przez osoby prywatne*. Ograniczenie zakazu dyskryminacji do aktów władzy publicznej może zatem stworzyć sytuację nierówności w odniesieniu do jej stosowania [71].

158. Przyznaję, że niniejsza sprawa różni się od sytuacji rozpatrywanych w wyrokach, w których Trybunał dotychczas orzekał, że art. 49 WE znajduje zastosowanie do działań osób prywatnych. W sprawach tych badana była bowiem zgodność z prawem rozporządzeń lub innych przepisów ustanowionych przez wspomniane podmioty. Natomiast

70 — Zobacz wyroki z dnia 12 grudnia 1974 r. w sprawie 36/74 Walrave i Koch, Rec. str. 1405, pkt 17, 18, 23 i 24; z dnia 14 lipca 1976 r. w sprawie 13/76 Donà, Rec. str. 1333, pkt 17 i 18; z dnia 11 kwietnia 2000 r. w sprawach połączonych C-51/96 i C-191/97 Deliège, Rec. str. I-2549, pkt 47; z dnia 13 kwietnia 2000 r. w sprawie C-176/96 Lehtonen i Castors Braine, Rec. str. I-2681, pkt 35, z dnia 19 lutego 2002 r. w sprawie C-309/99 Wouters i in., Rec. str. I-1577, pkt 120, i z dnia 18 lipca 2006 r. w sprawie C-519/04 P Meca-Medina i Majcen przeciwko Komisji, Zb.Orz. str. I-6991, pkt 24.

71 — Zobacz wyżej wspomniany wyrok w sprawie Walrave i Koch, pkt 19 (kursywa dodana przeze mnie).

w niniejszej sprawie rozpatrywane jest wykonywanie przez organizacje związkowe ich prawa do podejmowania działań zbiorowych wobec usługodawcy zagranicznego w celu zmuszenia go do przystąpienia do rozpatrywanej szwedzkiej umowy zbiorowej.

159. Jednakże różnica ta moim zdaniem ma znaczenie jedynie dla określenia, czy rozpatrywane działania zbiorowe stanowią przeszkodę dla swobodnego świadczenia usług. Jest ona bez znaczenia w odniesieniu do kwestii, czy organizacje związkowe są co do zasady zobowiązane do przestrzegania zakazów ustanowionych art. 49 WE. Należy ponadto przypomnieć, że w ramach określenia warunków pracy i zatrudnienia w państwach członkowskich Trybunał uważa, że zasada niedyskryminacji wdrożona przez art. 49 WE obowiązuje osoby prywatne przy opracowywaniu umów (zbiorowych) oraz podczas zawierania lub *przyjmowania innych aktów* [72].

160. W niniejszym przypadku, jak już można było zauważyć, szwedzki model zbiorowych stosunków pracy przyznaje bardzo dużą niezależność partnerom społecznym, zgodnie z zasadami ponoszenia odpowiedzialności i samoregulacji tychże partnerów [73]. Organizacje związkowe korzystają w szczególności z szerokiego zakresu kompetencji umożliwiających im rozszerzenie zasięgu umów zbiorowych podpisanych w Szwecji na pracodawców nienależących do organizacji pracodawców będącej stroną umowy w tym państwie członkowskim, w tym do podejmowania w stosownych przypadkach działań zbiorowych. Kompetencje te i ich wykonywanie wywołuje zatem skutek zbiorowy dla szwedzkiego rynku pracy. Podjęcie działań zbiorowych stanowi ostatecznie formę korzystania przez organizacje związkowe z ich niezależności prawnej w celu uregulowania świadczenia usług w rozumieniu ww. orzecznictwa.

161. Moim zdaniem art. 49 WE może zatem zostać bezpośrednio zastosowany w sprawie przed sądem krajowym.

162. Z tych ogólnych uwag wynika, że w swych dwóch pytaniach prejudycjalnych, które według mnie mogą być traktowane łącznie, sąd krajowy zapytuje co do zasady, czy w sytuacji gdy państwo członkowskie nie posiada systemu uznawania umów zbiorowych za powszechnie stosowane, dyrektywa 96/71 i art. 49 WE powinny

72 — Ibidem.

73 — Zobacz między innymi R. Fahlbeck, *Labour and Employment Law in Sweden*, Acta Societatis Juridicae Lundensis nr 125, Juristförlaget i Lund, Lund, 1997, str. 27; M. Rönnmar, „Mechanisms for establishing and changing terms and conditions of employment in Sweden", w *JILPT Comparative Labour Law Seminar*, JILPT Report, nr 1, 2004, str. 96; N. Bruun i J. Malmberg, „Ten Years within the EU — Labour Law in Sweden and Finland following EU accession", in Wahl N. et Cramér P., *Swedish Studies in European Law*, Hart, Oxford, 2006, str. 79-81, i J.E. Dølvik i L. Eldring, *The Nordic Labour Market two years after the EU enlargement*, TemaNord 2006:558, Norden, Kopenhaga, 2006, str. 24.

być interpretowane w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, aby organizacje związków zawodowych pracowników jednego państwa członkowskiego podejmowały, zgodnie z prawem krajowym tego państwa, działania zbiorowe zmierzające do zmuszenia usługodawcy z innego państwa członkowskiego do podpisania, w drodze porozumienia o przystąpieniu, umowy zbiorowej na rzecz pracowników czasowo oddelegowanych przez tego usługodawcę na terytorium pierwszego państwa członkowskiego, w tym również, w przypadku gdy usługodawca ten jest już związany umową zbiorową w państwie członkowskim, w którym posiada siedzibę.

163. Jak już wyjaśniono, takie pytanie prowadzi nas przede wszystkim do konieczności ustalenia, czy podjęcie takich działań zbiorowych opiera się na prawidłowym wdrożeniu dyrektywy 96/71 do szwedzkiego prawa wewnętrznego. W przypadku odpowiedzi twierdzącej należy następnie przeanalizować ją w świetle art. 49 WE.

2. W przedmiocie wykładni dyrektywy 96/71 oraz jej wdrożenia w Szwecji

164. Jak już zauważyłem, oczywistym jest, że wdrażając dyrektywę 96/71 do prawa wewnętrznego, ustawodawca szwedzki, zgodnie ze szwedzką tradycją zbiorowych stosunków pracy oraz w braku uznania za powszechnie stosowane umów zbiorowych, powierza partnerom społecznym ustalenie istoty warunków pracy i zatrudnienia w Szwecji ustanowionych w umowach zbiorowych, w tym warunków dotyczących wynagrodzenia.

165. Według rządu szwedzkiego dyrektywa 96/71 nie nakłada na państwa członkowskie obowiązku wprowadzenia do ich ustawodawstwa minimalnej stawki płac. Zdaniem rządu szwedzkiego dyrektywa 96/71 umożliwia państwom członkowskim przyznanie większego niż przewiduje ten tekst zakresu ochrony pracownikom delegowanym czasowo na terytorium jednego z nich. Pracownicy czasowo delegowani na terytorium jednego państwa członkowskiego w ramach transgranicznego świadczenia usług powinni zatem mieć możliwość, zdaniem tego rządu, korzystania z warunków dotyczących wynagrodzenia przewidzianych w umowach zbiorowych, lub do których te umowy się odwołują, w tym państwie członkowskim.

166. To właśnie mechanizmy i procedury udostępnianie partnerom społecznym i gwarantowane ustawą, w tym między innymi prawo do podejmowania działań zbiorowych, są zdaniem rządu szwedzkiego czynnikiem zapewniającym przestrzeganie warunków zatrudnienia i pracy przewidzianych w umowach zbiorowych. W tym znaczeniu te mechanizmy i procedury umożliwiają osiągnięcie celu, o którym mowa w art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/71, który zresztą zdaniem tego rządu nie ma wpływu na prawo

do podejmowania działań zbiorowych. Rząd szwedzki dodaje, że nie było żadnej potrzeby, aby Królestwo Szwecji powoływało się na art. 3 ust. 8 akapit drugi tejże dyrektywy, ponieważ przepis ten przewiduje jedynie fakultatywny sposób oferowany państwom członkowskim pozbawionym uznanego za powszechnie stosowany systemu umów zbiorowych. W tych okolicznościach metoda przyjęta przez Królestwo Szwecji w celu dokonania transpozycji dyrektywy 96/71 do prawa wewnętrznego spełnia cele tej dyrektywy.

167. Rządy austriacki, duński, fiński, francuski, islandzki i norweski bronią co do zasady podobnego wniosku.

168. Kontynuując tę samą ogólną linię rozumowania, rządy niemiecki, hiszpański i Irlandia, a także Komisja dodają, zasadniczo, że warunki zatrudnienia i pracy przewidziane w umowach zbiorowych powinny być albo objęte zagadnieniami wymienionymi w art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/71, albo przewidziane w przepisach porządku publicznego w rozumieniu art. 3 ust. 10.

169. Laval i rządy estoński, łotewski, litewski, polski oraz rząd czeski uważają ze swej strony, że Królestwo Szwecji dokonało nieprawidłowej transpozycji dyrektywy 96/71. Przede wszystkim podmioty te twierdzą, odnosząc się do przyjętego przez Komisję komunikatu z dnia 25 lipca 2003 r.[74], że Królestwo Szwecji, nie powołując się na art. 3 ust. 8 akapit drugi dyrektywy 96/71, odmówiło stosowania do pracowników delegowanych czasowo na jego terytorium przez usługodawcę zagranicznego warunków pracy i zatrudnienia określonych w umowach zbiorowych. Następnie utrzymują one, że szwedzka metoda nie zapewnia równego traktowania usługodawców i przedsiębiorców krajowych i okazuje się być źródłem niepewności prawnej w szczególności dlatego, że wspomniani usługodawcy nie są poinformowani o wszystkich warunkach pracy i zatrudnienia, zwłaszcza tych związanych z wynagrodzeniem, które są wobec nich stosowane w ramach czasowego delegowania pracowników tego państwa członkowskiego. Wreszcie uważają one, że ustawodawstwo szwedzkie zezwala na poddanie usługodawców zagranicznych warunkom pracy i zatrudnienia określonym w umowach zbiorowych, które nie odpowiadają ani wyliczeniu z art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/71, ani ograniczeniom przewidzianym w art. 3 ust. 10 tejże dyrektywy.

170. Ze swej strony skłaniam się do podzielenia stanowiska zaproponowanego przez rządy niemiecki, hiszpański i Irlandii oraz Komisję.

74 — Komunikat Komisji do Rady, Parlamentu Europejskiego, Komitetu Społeczno-Ekonomicznego i Komitetu Regionów — Wdrożenie dyrektywy 96/71/WE w państwach członkowskich, COM (2003) 458 końcowy.

171. Jak już wskazałem, art. 3 dyrektywy 96/71 dąży do realizacji podwójnego celu minimalnej ochrony pracowników delegowanych oraz równego traktowania usługodawców i przedsiębiorstw krajowych znajdujących się w podobnej sytuacji. Te dwa wymogi powinny być spełniane jednocześnie.

172. W odniesieniu do pierwszego celu art. 3 dyrektywy 96/71 wymaga od państw członkowskich, aby dbały o to, by pracownikom czasowo delegowanym na ich terytorium gwarantowano minimalne warunki pracy i zatrudnienia, wchodzące w zakres zagadnień wymienionych w ust. 1, w tym minimalne stawki płac, jednocześnie zezwalając im z jednej strony na stosowanie warunków pracy i zatrudnienia, które są bardziej korzystne dla pracowników, zgodnie z jego ust. 7, a z drugiej strony do nakładania warunków pracy i zatrudnienia dotyczących zagadnień innych niż te, o których mowa w ust. 1, w zakresie, w jakim chodzi o przepisy porządku publicznego.

173. W celu zapewnienia równego traktowania usługodawów, którzy czasowo delegują pracowników oraz przedsiębiorstw krajowych art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/71 przewiduje, że gwarancje oferowane tym pracownikom są określone przez przepisy prawne, rozporządzenia lub przepisy administracyjne lub, *w sektorze budownictwa*, przez umowy zbiorowe lub orzeczenia arbitrażowe uznane za powszechnie stosowane w rozumieniu ust. 8 akapit pierwszy tegoż artykułu, czyli gdy są one *„przestrzegane przez wszystkie przedsiębiorstwa* w danym obszarze geograficznym, zawodzie lub przemyśle” [75].

174. Z art. 3 ust. 8 akapity drugi i trzeci dyrektywy 96/71 wynika, że w przypadku braku systemu uznawania zbiorowych umów za powszechnie stosowane państwo członkowskie, na terytorium którego delegowani są pracownicy *może, jeśli tak zadecyduje, oprzeć się na* umowach zbiorowych, które są powszechnie stosowane do wszystkich podobnych przedsiębiorstw lub które są zawarte przez najbardziej reprezentatywne organizacje partnerów społecznych i są stosowane na całym terytorium, o ile państwo członkowskie *zapewnienia równość traktowania* usługodawcy, który deleguje wspomnianych pracowników na jego terytorium i przedsiębiorstw krajowych znajdujących się w podobnej sytuacji, czyli między innymi, gdy na te przedsiębiorstwa nakłada się te same obowiązki wywierające takie same skutki.

175. Słusznie można wywnioskować z tego przepisu, że prawodawca wspólnotowy chciał uniknąć sytuacji, w której usługodawcy zagraniczni mieliby obowiązek przystąpienia

75 — Kursywa dodana przeze mnie.

do umów zbiorowych, które nie są prawnie wiążące w sektorze budownictwa w przyjmującym państwie członkowskim, podczas gdy zdecydowana większość pracodawców krajowych w praktyce byłaby spod nich wyłączona.

176. Ponadto pragnę zauważyć, że na mocy art. 5 dyrektywy 96/71, państwa członkowskie powinny zapewnić w szczególności, aby pracownicy lub ich przedstawiciele dysponowali odpowiednimi procedurami gwarantującymi wykonanie zobowiązań przewidzianych przez wspomnianą dyrektywę.

177. Przepis ten powinien według mnie być odczytywany zarówno w świetle motywu dwunastego in fine dyrektywy 96/71, który stanowi, podążając za orzecznictwem Trybunału odnoszącym się do art. 49 WE [76], że „prawo wspólnotowe nie zabrania państwom członkowskim stosowania odpowiednich środków w celu zagwarantowania przestrzegania [...] zasad [ochrony pracowników]", jak i jego motywu dwudziestego drugiego, który, przypominam, zauważa, że dyrektywa 96/71 „nie ma wpływu na stosowanie prawa państw członkowskich dotyczącego zbiorowych działań na rzecz obrony interesów zawodowych".

178. Łączna lektura tych przepisów prowadzi mnie do sformułowania następujących stwierdzeń.

179. Przede wszystkim nie sądzę, aby z braku systemu uznawania zbiorowych umów za powszechnie stosowane Królestwo Szwecji było zobowiązane do stosowania sposobu przewidzianego w art. 3 ust. 8 akapit drugi dyrektywy 96/71. Sposób ten bowiem, jak wskazuje to sformułowanie tego przepisu, jest tylko możliwością oferowaną państwom członkowskim, które nie posiadają systemu uznawania zbiorowych umów za powszechnie stosowane.

180. Fakt, że Królestwo Szwecji powierza partnerom społecznym ustalanie warunków pracy i zatrudnienia, w tym przepisów dotyczących wynagrodzenia, za pomocą umów zbiorowych nie może sam z siebie stanowić niewystarczającego wdrożenia dyrektywy 96/71, do tego stopnia, aby to państwo członkowskie odmówiło stosowania wspomnianych warunków wobec usługodawców zagranicznych.

181. Ogólnie należy przypomnieć, że Trybunał orzekał, że zgodne z prawem jest powierzenie przez państwa członkowskie realizacji celów, do których dążą dyrektywy wspólnotowe, partnerom społecznym za pomocą umów zbiorowych [77].

76 — Zobacz między innymi wyżej wspomniane wyroki w sprawie Rush Portuguesa, pkt 18 i w sprawie Vander Elst, pkt 23.

77 — Zobacz podobnie wyroki z dnia 30 stycznia 1985 r. w sprawie 143/83 Komisja przeciwko Danii, Rec. str. 427, pkt 8 i 9; z dnia 10 lipca 1986 r. w sprawie 235/84 Komisja przeciwko Włochom, Rec. str. 2291, pkt 20, i z dnia 8 lipca 1999 r. w sprawie C-234/97 Fernández de Bobadilla, Rec. str. I-4773, pkt 19.

182. Oczywiście Trybunał orzekał także, że w takich sytuacjach państwo członkowskie pozostaje wciąż odpowiedzialne za spełnienie ciążącego na nim obowiązku zapewnienia pełnego wdrożenia dyrektyw, przyjmując, w stosownych przypadkach, wszelkie stosowne środki [78].

183. W niniejszej sprawie nie sądzę po pierwsze, aby Królestwo Szwecji uchybiło obowiązkowi zapewnienia, by pracownicy delegowani na ich terytorium korzystali z warunków pracy i zatrudnienia dotyczących zagadnień wyliczonych w art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/71.

184. O ile Królestwo Szwecji nakłada bezpośrednio obowiązek przestrzegania warunków pracy i zatrudnienia odnoszących się do zagadnień wymienionych w lit. a) i b), a także w lit. d)–g) art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/71 za pomocą ustawodawstwa krajowego, to poprzez uznanie, na rzecz organizacji związków zawodowych pracowników, prawa do podejmowania działań zbiorowych, zapewnia ono, aby organizacje te mogły, in fine, nałożyć warunki dotyczące płac przewidziane lub regulowane przez umowy zbiorowe, w przypadku braku dobrowolnego przystąpienia do tych warunków przez usługodawcę zagranicznego.

185. Otóż o ile, jak zauważa sąd krajowy, takie uznanie nie wynika w wyraźny sposób ze szwedzkiej ustawy w sprawie delegowania pracowników, wynika ono natomiast,pośrednio, ale bez wątpienia, z MBL, która przewiduje, że działania zbiorowe zmierzające do zmuszenia pracodawcy zagranicznego do zawarcia umowy zbiorowej w Szwecji mogą być podjęte, w przypadku gdy usługodawca ten jest związany umową zbiorową w swym państwie pochodzenia. A fortiori, takie ustawodawstwo ma zastosowanie do każdego usługodawcy państwa członkowskiego, który nie jest związany żadną umową zbiorową zawartą w tym państwie. Zapewnia ono zatem, ostatecznie, organizacjom związkowym możliwość narzucenia, za pomocą podjęcia działań zbiorowych, warunków dotyczących płac przewidzianych lub regulowanych przez szwedzkie umowy zbiorowe, na każdego usługodawcę zagranicznego, w przypadku braku dobrowolnego przystąpienia do tych warunków przez ten podmiot, w celu zagwarantowania pracownikom delegowanym czasowo do Szwecji możliwości korzystania z warunków dotyczących płac stosowanych w danej branży do pracowników szwedzkich.

186. Dodam, że art. 9 szwedzkiej ustawy w sprawie delegowania pracowników, ponieważ przewiduje, że biuro łącznikowe informuje usługodawców zagranicznych o stosowaniu umów zbiorowych w sektorze i odsyła tych usługodawców, w celu uzyskania bardziej szczegółowych informacji, do organizacji związkowych, prowadzi również w konsekwencji do tego, że Królestwo Szwecji nie zamierzało odmówić zapewnienia pracownikom delegowanym w sposób czasowy na jego terytorium warunków doty-

78 — Wyżej wymieniony wyrok w sprawie Fernández de Bobadilla, pkt 19 i powoływane tam orzecznictwo.

cących płac stosowanych na mocy umów zbiorowych zawartych w tym państwie członkowskim.

187. Jest zatem według mnie niewątpliwe, że prawo do podejmowania działań zbiorowych przyznane przez prawo szwedzkie organizacjom związków zawodowych pracowników, umożliwiające im narzucenie warunków dotyczących płac przewidzianych lub regulowanych przez szwedzkie umowy zbiorowe, jest zdolne do osiągnięcia celu ochrony pracowników delegowanych, o którym mowa w art. 3 dyrektywy 96/71.

188. Po drugie, pozostaje do rozważenia problematyka dotycząca wdrożenia drugiego celu, do realizacji którego dąży art. 3 dyrektywy 96/71, czyli zapewnienia równości traktowania usługodawców zagranicznych i przedsiębiorstw krajowych.

189. Badanie to może zostać ograniczone do sektora budownictwa, ponieważ z jednej strony ciążący na przyjmujących państwach członkowskich na mocy art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/71 obowiązek zapewnienia, aby warunki pracy i zatrudnienia dotyczące zagadnień wymienionych w tym przepisie, które są przewidziane przez umowy zbiorowe na ich terytorium, dotyczy tylko tego sektora działalności, a z drugiej strony oczywistym jest, że w sprawie przed sądem krajowym Laval oddelegowała pracowników łotewskich działających w tym sektorze do Szwecji.

190. Przede wszystkim należy przypomnieć, że — jak to podkreśla sąd krajowy — to właśnie w celu zapewnienia równości traktowania z przedsiębiorcami krajowymi ustawodawca szwedzki stwierdził, że nie może wymagać od usługodawców zagranicznych, aby dostosowali się automatycznie, w drodze ewentualnego uznania [umów zbiorowych] za powszechnie stosowane lub w sposób przewidziany w art. 3 ust. 8 akapit drugi dyrektywy 96/71, do warunków pracy i zatrudnienia przewidzianych w umowach zbiorowach lub przez nie regulowanych, ponieważ pracodawcy krajowi nie podlegają takiemu automatyzmowi.

191. Następnie z informacji udzielonych przez rząd szwedzki w jego odpowiedziach na pytania pisemne skierowane przez Trybunał wynika, że z jednej strony w Szwecji istnieje około 9 800 przedsiębiorstw, które zatrudniają ponad 3 pracowników, podczas gdy niemalże 11 200 przedsiębiorstw, a zatem również przedsiębiorstwa zatrudniające mniej niż 3 pracowników, jest związanych umowami zbiorowymi w sektorze budownictwa. Z drugiej strony rząd szwedzki także potwierdził, że pracodawcy szwedzcy niezrzeszeni w organizacji pracodawców mogą być zmuszeni, poprzez podjęcie działań zbiorowych przez organizacje związków zawodowych pracowników, do przystąpienia do tych umów w drodze podpisania porozumienia o przystąpieniu. Wreszcie z zasad ogólnych szwedzkiego prawa regulującego stosunki pracy wynika, że pracodawcy, którzy podpisali umowę zbiorową lub porozumienie

o przystąpieniu w Szwecji powinni przyznać swym pracownikom jednakowe warunki pracy i zatrudnienia, niezależnie od przynależności tych ostatnich do organizacji związkowej będącej sygnatariuszem umowy zbiorowej, przy czym każda indywidualna umowa o pracę sprzeczna z tą umową jest na mocy art. 27 MBL nieważna z mocy prawa. W szczególności te ostatnie cechy prowadzą niektórych autorów szwedzkich do stwierdzenia, że umowy zbiorowe faktycznie obowiązują w Szwecji erga omnes [79]. Ponadto jak zauważa zasadniczo rząd szwedzki, jedynym sposobem, w jaki przedsiębiorstwo szwedzkie, zatrudniające pracowników, lub przedsiębiorstwo zagraniczne, które zamierza delegować czasowo pracowników w sektorze budownictwa w Szwecji, może uniknąć, aby wobec niego nie zostały podjęte działania zbiorowe, jest zgoda na zawarcie, albo bezpośrednio, albo za pośrednictwem porozumienia o przystąpieniu, umowy zbiorowej, której stosowania domagają się organizacje związkowe.

192. A akt sprawy wynika także, że Byggnadsarbetareförbundet jest jedną z najbardziej reprezentatywnych organizacji związków zawodowych pracowników, ponieważ reprezentuje ona ponad 87% pracowników sektora budownictwa w Szwecji oraz że Laval oddelegowała do tego państwa członkowskiego kilkudziesięciu pracowników łotewskich, między innymi na plac budowy w Vaxholm.

193. Zatem w świetle wszystkich tych elementów, a zwłaszcza zasięgu umów zbiorowych w sektorze budownictwa w Szwecji oraz możliwości, jaka wynika z systemu przewidzianego przez MBL, zmuszenie pracodawców krajowych niezrzeszonych w organizacji pracodawców do zawarcia jednej z tych umów, poprzez przyznane organizacjom związków zawodowych pracowników prawo do podejmowania działań zbiorowych, okazuje się, że poddając usługodawcę zagranicznego temu systemowi, system szwedzki zapewnia wymienioną w art. 3 dyrektywy 96/71 równość traktowania tego usługodawcy i przedsiębiorstw krajowych, które wykonują swą działalność w sektorze budownictwa w Szwecji i które znajdują się w podobnej sytuacji.

194. Według mnie oceny tej nie podważa ani okoliczność, że system szwedzki toleruje stosowanie stawki płac, która nie stanowi ściśle mówiąc minimalnej stawki płac w rozumieniu art. 3 ust. 1 lit. c) dyrektywy 96/71, ani fakt, że w stosownych przypadkach MBL umożliwia narzucenie takiego wynagrodzenia usługodawcy zagranicznemu już związanemu umową zbiorową zawartą w państwie, w którym ma siedzibę.

195. Moim zdaniem bowiem, jak wyjaśnię później, te dwa punkty wchodzą w zakres stosowania art. 49 WE.

79 — Zobacz także artykuły wyżej wspomniany M. Röonmara, str. 98 i J. de Malberga „The Collective Agreement as an Instrument for Regulation of Wages and Employment Conditions", *Scandinavian Studies in Law*, vol. 43, 2002, Sztokholm, str. 208.

196. W odniesieniu do pierwszego pytania należy najpierw podkreślić, że na mocy art. 3 ust. 1 akapit drugi dyrektywy 96/71 pojęcie minimalnej stawki płac definiowane jest przez prawo krajowe *lub praktykę* państwa członkowskiego, na którego terytorium pracownik jest delegowany. Artykuł ten dopuszcza możliwość, że państwa członkowskie, które nie posiadają przepisów krajowych dotyczących minimalnej stawki płac nie mają, z jednej strony, żadnego obowiązku na mocy dyrektywy 96/71 wprowadzania takiego przepisu do swego prawa krajowego [80], oraz z drugiej strony, mogą powierzyć partnerom społecznym, w ramach umów zbiorowych, zdefiniowanie pojęcia „minimalnej stawki płac", czyli określenia tej stawki w danym sektorze działalności.

197. Następnie należy przypomnieć, że zgodnie z art. 3 ust. 7 dyrektywy 96/71, ust. 1 tego przepisu nie stanowi przeszkody dla stosowania korzystniejszych dla pracowników warunków zatrudnienia.

198. Ta swoboda działania oznacza, że dyrektywa 96/71 nie stanowi przeszkody, aby stawka płac określona zgodnie z umową zbiorową zawartą w przyjmującym państwie członkowskim, która faktycznie ma zastosowanie do przedsiębiorstw krajowych danego sektora działalności, była także rozszerzona, poprzez podjęcie działań zbiorowych, na usługodawców innego państwa członkowskiego, którzy w ramach czasowego delegowania pracowników na terytorium pierwszego państwa członkowskiego działają w tym samym sektorze działalności i znajdują się w podobnej sytuacji.

199. Jednakże, jak już miałem okazję zaznaczyć powyżej w pkt 151 niniejszej opinii, skorzystanie z takiej możliwości powinno się odbywać z poszanowaniem art. 49 WE.

200. W odniesieniu do pytania drugiego, jak słusznie podnosi Komisja w uwagach pisemnych, skoro przyjmujące państwo członkowskie powinno zapewniać, aby pracownicy delegowani czasowo w sektorze budownictwa korzystali z warunków pracy i zatrudnienia dotyczących zagadnień wymienionych w art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/71 przewidzianych przez umowy zbiorowe, niezależnie od ustawy mającej zastosowanie do stosunków pracy, istnienie zagranicznej umowy zbiorowej wiążącej usługodawcę z innego państwa członkowskiego, który prowadzi swą działalność w tymże sektorze, jest pozbawione bezpośredniego znaczenia dla celów obowiązywania tych warunków.

201. A zatem usługodawca ten będzie musiał, podobnie jak przedsiębiorcy krajowi

80 — obacz w tym względzie ww. wyrok z dnia 14 kwietnia 2005 r. w sprawie Komisja przeciwko Niemcom, pkt 26, w którym Trybunał orzekł, że przyjęcie przepisów ustawodawczych w sprawie minimalnej stawki płac na terytorium krajowym jest fakultatywne. Zobacz także deklarację nr 5 Rady i Komisji, dołączoną do protokołu Rady sporządzonego przy okazji przyjęcia dyrektywy 96/71 (dokument 10048/96 add. 1, 20 września 1996 r.).

znajdujący się w podobnej sytuacji i działający w tym samym sektorze działalności, zagwarantować pracownikom czasowo delegowanym na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego *bezwzględnie obowiązujące* warunki pracy i zatrudnienia, wchodzące w zakres zagadnień wyliczonych w art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/71, określone w tymże państwie członkowskim, w tym zatem również warunki, które są określone przez umowy zbiorowe faktycznie stosowane do przedsiębiorstw krajowych tegoż sektora działalności, ale które w przypadku braku dobrowolnego przystąpienia przez pracodawcę, niezależnie od jego obywatelstwa, mogą być mu narzucone przez organizacje związków zawodowych pracowników w związku z podjęciem działań zbiorowych.

202. Sądzę zatem, że dyrektywa 96/71 nie stoi na przeszkodzie temu, aby stawka płac określona zgodnie z umową zbiorową faktycznie stosowaną do przedsiębiorstw krajowych prowadzących działalność w sektorze budownictwa w Szwecji była, w szczególności poprzez skorzystanie z prawa zagwarantowanego na rzecz organizacji związków zawodowych do podejmowania działań zbiorowych, rozszerzona na usługodawcę zagranicznego, który deleguje czasowo pracowników w tym sektorze działalności na terytorium Szwecji i który znajduje się w podobnej sytuacji, w tym również, w przypadku gdy usługodawca ten jest już związany przez umowę zbiorową zawartą w państwie członkowskim, w którym ma swą siedzibę.

203. Taka sytuacja powinna być jednak zbadana w świetle art. 49 WE.

204. Pozostaje wreszcie dokonanie oceny, w świetle dyrektywy 96/71, problematyki związanej z tolerowaną przez system szwedzki sytuacją polegającą na rozszerzeniu na usługodawcę zagranicznego wszystkich warunków znajdujących się w umowie zbiorowej fatycznie stosowanej do przedsiębiorstw krajowych tego samego sektora znajdujących się w podobnej sytuacji.

205. Należy bowiem podkreślić, że system szwedzki dopuszcza możliwość zmuszenia usługodawcy zagranicznego, poprzez podjęcie działań zbiorowych, do przystąpienia do wszystkich warunków znajdujących się w umowie zbiorowej fatycznie stosowanej do przedsiębiorstw krajowych tego samego sektora znajdujących się w podobnej sytuacji, bez zagwarantowania, że warunki te wchodzą w zakres albo zagadnień wymienionych w art. 3 ust. 1 akapit pierwszy dyrektywy 96/71, albo, jeśli chodzi o inne zagadnienia niż te, o których mowa w tym artykule, „przepisów porządku publicznego", zgodnie z art. 3 ust. 10 tejże dyrektywy.

206. Nakładając obowiązek przestrzegania ściślej równości traktowania usługodawców zagranicznych i wspomnianych przedsiębiorstw krajowych, system szwedzki wydaje się ostatecznie pomijać cechy właściwe dla

swobodnego świadczenia usług, utożsamiając w pełni działalność czasową delegowania pracowników prowadzoną przez usługodawcę państwa członkowskiego w Szwecji z działalnością stałą wykonywaną przez przedsiębiorstwa, które mają siedziby na terytorium szwedzkim [81].

207. Jednakże nawet w takiej sytuacji, powstaje jeszcze do rozpatrzenia kwestia związku pomiędzy przepisami dyrektywy 96/71 a art. 49 WE.

208. Moim zdaniem należy w tym względzie rozróżnić sytuację, w której usługodawca jest w sposób konkretny zmuszony do przystąpienia do warunków pracy i zatrudnienia należących do zagadnień wymienionych w art. 3 ust. 1 akapit pierwszy dyrektywy 96/71 oraz sytuację, w której jest on zmuszony do przystąpienia do warunków wchodzących w zakres zagadnień innych niż te, o których mowa w tym przepisie.

209. W pierwszym przypadku, jak już zauważyłem, dyrektywa 96/71 — zgodnie z jej art. 3 ust. 7 — dopuszcza możliwość, że w przyjmującym państwie członkowskim mogą być narzucone warunki pracy i zatrudnienia, objęte zakresem zagadnień, o których mowa w jego ustępie pierwszym, które są bardziej korzystne dla pracowników delegowanych. Jak już wskazałem, takie warunki powinny jednak być zgodne z art. 49 WE.

210. W odniesieniu do warunków wchodzących w zakres innych zagadnień niż te wymienione w art. 3 ust. 1 akapit pierwszy dyrektywy 96/71 mogą powstać dwie sytuacje.

211. Pierwsza dotyczy warunków, które nie odnoszą się, ściśle mówiąc, do pracy i zatrudnienia, ale którym podlega prowadzenie działalności gospodarczej usługodawcy, w tym, w stosownych przypadkach, w kontekście ochrony delegowanych pracowników. Moim zdaniem warunki te nie wchodzą w zakres zastosowania dyrektywy 96/71 i powinny w związku z tym być zbadane w świetle art. 49 WE.

212. Druga sytuacja dotyczy warunków *pracy i zatrudnienia*, które nie wchodzą w zakres zagadnień wymienionych w art. 3 ust. 1 akapit pierwszy dyrektywy 96/71. Dyrektywa ta przewiduje, że takie warunki, o ile są wymagane w przyjmującym państwie członkowskim w sposób jednakowy wobec usługodawców zagranicznych i przedsiębiorstw krajowych znajdujących się w podobnych sytuacjach, powinny wchodzić w zakres przepisów porządku publicznego. Z pewnością, jak wynika z art. 3 ust. 10

81 — Zobacz w tym względzie między innymi wyroki z dnia 17 grudnia 1981 r. w sprawie 279/80 Webb, Rec. str. 3305, pkt 16; z dnia 10 lipca 1991 r. w sprawie C-294/89 Komisja przeciwko Francji, Rec. str. I-3591, pkt 26, i z dnia 15 marca 2001 r. w sprawie C-165/98 Mazzoleni i ISA, Rec. str. I-2189, pkt 23.

dyrektywy 96/71 oraz orzecznictwa odnoszącego się do art. 49 WE, przynależność przepisów krajowych do kategorii przepisów porządku publicznego lub do kategorii przepisów wymuszających swoje zastosowanie nie zwalnia ich z obowiązku przestrzegania postanowień traktatu [82]. Jednakże jest jasne, że takie warunki pracy i zatrudnienia, ustanowione w umowie zbiorowej, które są narzucone na usługodawcę zagranicznego i które nie wchodzą w zakres przepisów porządku publicznego w przyjmującym państwie członkowskim są już same z siebie sprzeczne z art. 3 ust. 10 dyrektywy 96/71.

213. Uważam, że w sprawie przed sądem krajowym do tego sądu należeć będzie dokonanie wykładni MBL, w takim zakresie, w jakim to będzie możliwie, w świetle ww. wymogu ustanowionego w art. 3 ust. 10 dyrektywy 96/71.

214. A zatem do niego należeć będzie zapewnienie, aby prawo wewnętrzne dokonywało rozszerzenia warunków pracy i zatrudnienia, które nie wchodzą w zakres zagadnień wymienionych w art. 3 ust. 1 akapit pierwszy dyrektywy 96/71, ewentualnie przewidzianych w umowie zbiorowej, takiej jak umowa zbiorowa z Byggnadsarbetareförbundet — przystąpienia do której domagały się od Laval pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym w ramach prowadzonych działań zbiorowych, przy czym Laval miała początkowo możliwość negocjowania stawek płac zgodnie z kryteriami wspomnianej umowy lub, w przypadku braku porozumienia, przystąpienia do stawek określonych przez klauzulę rezerwową zawartą w tejże umowie [83] — tylko, w przypadku gdy warunki spełniałyby kryterium określone w art. 3 ust. 10 dyrektywy 96/71. W takim przypadku, sąd krajowy powinien jeszcze zweryfikować, czy takie warunki są zgodne z wymogami art. 49 WE.

215. Należy dodać, w odniesieniu do warunków dodatkowych znajdujących się w umowie zbiorowej z Byggnadsarbetareförbundet, że sąd krajowy powołał się na różne składki, do uiszczenia których Laval byłaby zobowiązana, gdyby w rezultacie działań zbiorowych prowadzonych przez pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym, zmierzających do zmuszenia jej do podpisania porozumienia o przystąpieniu do tejże umowy zbiorowej, nie zrezygnowała z delegowania pracowników łotewskich na budowę w gminie Vaxholm.

216. Jak wynika z uwag stron w postępowaniu przed sądem krajowym, składki

82 — Zobacz w tym względzie ww. wyrok w sprawie Arblade i in., pkt 31. W tej sprawie Trybunał zdefiniował pojęcie przepisów wymuszających swoje zastosowanie w ten sposób, że obejmuje ona przepisy krajowe, których przestrzeganie zostało uznane za zasadnicze dla ochrony organizacji politycznej, społecznej lub gospodarczej danego państwa członkowskiego, do tego stopnia, aby nałożyć obowiązek jej przestrzegania na każdą osobę znajdującą się na terytorium krajowym tego państwa członkowskiego lub każdy stosunek prawny umiejscowiony w tym kraju, pkt 30.

83 — W sprawie klauzuli rezrwowej zob. pkt 26 niniejszej opinii.

te dotyczą składek ubezpieczeniowych, jakie powinien zapłacić pracodawca, opłat, zwanych „Tillägsörena" (dodatkowymi groszami), uiszczanych przez pracodawcę na rzecz różnych podmiotów szwedzkich, a także prowizji wypłacanej przez pracodawcę na rzecz Byggnadsarbetareförbundet, jako wynagrodzenie za działalność w zakresie kontroli płac prowadzoną przez lokalne oddziały tego związku zawodowego.

217. Otóż, według mnie, w zakresie, w jakim dwie pierwsze składki nie wchodzą w zakres kategorii warunków pracy i zatrudnienia, o których mowa w dyrektywie 96/71, a trzeci jest nierozłącznie związany ze stosowaniem stawki płac (bardziej korzystnej) przewidzianej przez umowę zbiorową Byggnadsarbetareförbundet, wymóg uiszczenia takich składek przez usługodawcę zagranicznego, zgodnie z umową zbiorową, do podpisania której może on być zmuszony w wyniku podjęcia działań zbiorowych, powinien także być zbadany w świetle art. 49 WE.

3. Wniosek pośredni

218. W celu streszczenia powyższych rozważań dotyczących wykładni dyrektywy 96/71 oraz jej wdrożenia w Królestwie Szwecji stwierdzam, w formie wniosku pośredniego, że:

— po pierwsze, dyrektywa 96/71 nie stoi na przeszkodzie temu, aby stawka płac przewidziana lub określona zgodnie z umową zbiorową faktycznie stosowaną do przedsiębiorstw krajowych prowadzących swą działalność w sektorze budownictwa w Szwecji była, w szczególności przez skorzystanie z zagwarantowanego organizacjom związków zawodowych pracowników prawa do podjęcia działań zbiorowych, rozszerzona na usługodawcę zagranicznego, który deleguje czasowo pracowników w tym sektorze na terytorium szwedzkie i który znajduje się w sytuacji podobnej, w tym również, w przypadku gdy usługodawca ten jest już związany umową zbiorową zawartą w państwie członkowskim, w którym posiada swą siedzibę. Należy jednakże zbadać taką sytuację, a także warunki związane w kontrolą stosowania takiej stawki płac w świetle art. 49 WE;

— po drugie, zgodnie z dyrektywą 96/71, aby warunki pracy i zatrudnienia dotyczące zagadnień innych niż te, które są wymienione w art. 3 ust. 1 akapit pierwszy, przewidziane w umowie zbiorowej faktycznie stosowanej do przedsiębiorstw krajowych prowadzących swą działalność w sektorze budownictwa w Szwecji, mogły być narzucone na usługodawcę zagranicznego w podobnej sytuacji w ramach skorzystania z prawa do podjęcia działań zbiorowych, przysługującego organizacjom związków zawodowych pracowników w tym państwie członkowskim, warunki te muszą wchodzić w zakres przepisów porządku publicznego w rozumieniu art. 3 ust. 10 tejże dyrektywy. Do sądu krajowego należy dokonanie wykładni MBL, na ile to możliwe, w świetle ww. wymogu. W przypadku odpowiedzi twierdzącej

poddanie usługodawcy zagranicznego takim warunkom powinno w każdym razie być dokonane z poszanowaniem wymogów ustanowionych w art. 49 WE;

— po trzecie, warunki inne niż te, które dotyczą pracy i zatrudnienia, przewidziane w umowie zbiorowej faktycznie stosowanej do przedsiębiorstw krajowych prowadzących swą działalność w sektorze budownictwa w Szwecji oraz do których usługodawca zagraniczny, który deleguje czasowo pracowników w tym samym sektorze i znajduje się w podobnej sytuacji, byłby zmuszony przystąpić w wyniku działań zbiorowych podjętych przez organizacje związków zawodowych pracowników, nie wchodzą w zakres stosowania dyrektywy 96/71 i powinny w związku z tym być zbadane w świetle art. 49 WE.

219. Teraz należy zbadać te kwestie w kontekście art. 49 WE.

4. W przedmiocie art. 49 WE

a) Uwagi wstępne

220. W świetle orzecznictwa art. 49 WE wymaga nie tylko zniesienia wszelkich form dyskryminacji wobec usługodawcy mającego siedzibę w innym państwie członkowskim ze względu na jego przynależność państwową, ale także zniesienia wszelkich ograniczeń, nawet jeśli są one stosowane zarówno wobec usługodawców krajowych, jak i tych pochodzących z innych państw członkowskich, ponieważ z natury rzeczy mają one za cel zakaz, ograniczenie lub uczynienie mniej atrakcyjną działalności usługodawcy mającego siedzibę w innym państwie członkowskim, gdzie świadczy on zgodnie z prawem analogiczne usługi [84].

221. Trybunał orzekł już także, że jeśli stosowanie przepisów krajowych państwa członkowskiego przyjmującego przez podmioty świadczące usługi wiąże się z dodatkowymi kosztami lub ciężarami administracyjnymi czy gospodarczymi, to może ono skutkować powstrzymywaniem, utrudnianiem lub zmniejszeniem atrakcyjności świadczenia usług przez osoby lub przedsiębiorstwa mające siedzibę w innych państwach członkowskich [85].

84 — Zobacz między innymi ww. wyroki w sprawie Vander Elst, pkt 14; w sprawie Arblade i in., pkt 33; z dnia 24 stycznia 2002 r. w sprawie C-164/99 Portugaia Construções, Rec. str. I-787, pkt 16, i w sprawie Wolff & Muller, pkt 31.

85 — Wyżej wymienione wyroki w sprawie Portugaia Construções, pkt 18 i w sprawie Wolff & Muller, pkt 32.

222. Jak wskazałem w pkt 161 niniejszej opinii, uważam, że art. 49 WE może być w niniejszej sprawie zastosowany bezpośrednio.

223. Z pewnością należy zauważyć, że orzecznictwo odnoszące się do bezpośredniego skutku horyzontalnego art. 49 WE wydaje się a priori kłaść nacisk raczej na przyznanie takiego skutku zasadzie niedyskryminacji ze względu na przynależność państwową, urzeczywistnioną w tym artykule [86].

224. Jednakże bardziej szczegółowa analiza tego orzecznictwa ujawnia, że bezpośrednie zastosowanie horyzontalne art. 49 WE nie ogranicza się do działań dyskryminacyjnych osób prywatnych wywołujących skutek zbiorowy dla rynku pracy wobec usługodawców z państw członkowskich.

225. Tak więc w wyroku w sprawie Deliège [87] Trybunał zbadał w świetle art. 49 WE zasady selekcji określone przez federację sportową, która decydowała o udziale sportowców wysokiej klasy, na ich własny rachunek, w zawodach międzynarodowych, pomimo że zasady te nie zawierały klauzuli przynależności państwowej i nie określały warunków dostępu sportowców do rynku pracy. O ile Trybunał oczywiście odrzucił możliwość, aby wspomniana zasada mogła stanowić ograniczanie swobodnego świadczenia usług, to jednak nie oparł on tej oceny tylko na prostej podstawie, że zasada ta nie zawierała klauzuli przynależności państwowej.

226. Podobnie w wyroku w sprawie Wouters i in. Trybunał także nie wykluczył, że zakładając, iż swoboda świadczenia usług znajduje zastosowanie do zakazu wobec adwokatów i biegłych rewidentów utrzymywania wszelkiego rodzaju zintegrowanej współpracy, jaką przewidywały przepisy regulujące wykonywanie zawodu adwokata w Niderlandach, stosowane niezależnie od przynależności państwowej, zakaz ten może stanowić ograniczenie tejże swobody [88].

227. Ponadto w kontekście regulacji sportowej przyjętej przez Międzynarodowy Komitet Olimpijski oraz Międzynarodową Federację Pływacką Trybunał orzekł, że jeżeli wykonywanie wspomnianej działalności sportowej powinno być ocenione w świetle postanowień traktatu dotyczących swobody przepływu pracowników lub swobodnego świadczenia usług, należy zweryfikować,

86 — Zobacz w tym względzie podejście zniuansowane w ww. wyroku w sprawie Walrave i Koch, pkt 34.

87 — Wyżej wspomniany wyrok, pkt 60–69.

88 — Wyżej wspomniany wyrok, pkt 122.

czy przepisy, które regulują tę działalność, spełniają warunki zastosowania art. 39 WE i 49 WE, czyli nie stanowią *ograniczeń* zakazanych przez te artykuły [89].

228. Zresztą, w odniesieniu do podstawowej swobody traktatowej, wydaje mi się trudne dążenie do wyznaczenia zasięgu horyzontalnego obowiązku, jaki ona narzuca w zależności od tego, czy przeszkody wobec niej postawione mają, czy też nie, charakter dyskryminacyjny. W przypadku gdy należałoby zgodzić się na wyznaczenie takiego zasięgu, wywołałoby to złożone dyskusje na temat kwestii, czy dane działanie lub regulacja przyjęte przez osoby prywatne powinny być badane jako dyskryminacja pośrednia ze względu na przynależność państwową, ograniczenie, przeszkoda lub zniechęcanie do swobodnego świadczenia usług. Jak dowodzi orzecznictwo, ponieważ linia rozgraniczająca te różne kwalifikacje w praktyce jest bardzo niewyraźna, ustanowienie takiego rozgraniczenia zasięgu horyzontalnego art. 49 WE miałoby niekorzystny wpływ na bezpieczeństwo prawne podmiotów.

229. Po przedstawieniu tych uwag należy określić, w odniesieniu do trzech punktów wymienionych w pkt 218 niniejszej opinii, czy podejmowanie działań zbiorowych przez organizacje związków zawodowych pracowników wobec usługodawcy znajdującego się w takiej sytuacji, jak w postępowaniu przed sądem krajowym, stanowi ograniczenie w rozumieniu art. 49 WE oraz, jeśli tak jest, to czy ograniczenie to może być uzasadnione nadrzędnymi wymogami interesu ogólnego.

b) W przedmiocie istnienia ograniczenia swobodnego świadczenia usług

230. Przede wszystkim moim zdaniem niewątpliwe jest, że pomimo braku związku umownego pomiędzy pozwanymi w postępowaniu przed sądem krajowym oraz Laval oraz mimo faktu, że działania zbiorowe (odpowiednio, blokada i działanie solidarnościowe) były skierowane *bezpośrednio* przeciwko członkom organizacji pozwanych w postępowaniu przed sądem krajowym, które musiały powstrzymać się od przyjęcia jakiejkolwiek oferty zatrudnienia lub pracy dla Laval, podjęcie działań zbiorowych zmusiło w konsekwencji Laval do zrezygnowania z wykonania zamówienia na roboty budowlane w Vaxholm oraz z delegowania pracowników na tę budowę.

231. Według mnie istnieje zatem wystarczający związek przyczynowy pomiędzy podjęciem tych działań a przerwaniem przez Laval prowadzenia działalności gospodarczej na terytorium szwedzkim.

232. Ponadto jest to, ogólnie rzecz ujmując, jeden ze skutków, do jakiego może

89 — Wyżej wspomniany wyrok w sprawie Meca-Medina i Majcen przeciwko Komisji, pkt 29.

doprowadzić działanie zbiorowe prowadzone w celu zmuszenia usługodawcy do podpisania umowy zbiorowej stosowanej w Szwecji, ponieważ albo usługodawca ten przystąpi do umowy zbiorowej, której stosowania domagają się organizacje związków zawodowych pracowników, w sposób dobrowolny lub w wyniku podjęcia działań zbiorowych, albo będzie musiał zrezygnować ze świadczenia swych usług.

233. Podejmowanie takich działań zbiorowych, nawet jeśli są one prowadzone także wobec przedsiębiorstw, które posiadają siedziby na terytorium danego państwa członkowskiego, może niezależnie od wyniku tych działań prowadzić do powstania znacznych kosztów po stronie usługodawcy zagranicznego i w związku z tym stanowi według mnie ograniczenie swobody świadczenia usług.

234. W przypadku bowiem gdy, tak jak w postępowaniu przed sądem krajowym, usługodawca jest ostatecznie zmuszony do zrezygnowania z wykonania zamówienia publicznego na roboty budowlane, z uwagi na na to, że o ile nie przystąpi do warunków umowy zbiorowej, której stosowania się od niego żąda, nie ma możliwości kontynuowania działalności, usługodawca ten będzie musiał ponieść zasadniczo wszystkie koszty związane z niewykonaniem tego zamówienia. Systemowy charakter takiego mechanizmu, zatwierdzonego przez wewnętrzne prawo szwedzkie, może także zniechęcać przedsiębiorstwa mające siedzibę w innych państwach członkowskich do korzystania ze swobody świadczenia usług w Królestwie Szwecji.

235. W przypadku gdy w wyniku działań zbiorowych podjętych przez organizacje związków zawodowych pracowników usługodawca zagraniczny przystępuje do danej umowy zbiorowej, usługodawca ten, tak jak by się stało w sprawie przed sądem krajowym, gdyby Laval zgodziła się podpisać porozumienie o przystąpieniu do umowy zbiorowej z Byggnadsarbetareförbundet, byłby zobowiązany, w pierwszym rzędzie, do zgody na wszystkie warunki przewidziane w tej umowie, w tym na różne składki wymienione w pkt 216 niniejszej opinii, tak samo jak przedsiębiorstwa tego sektora, które posiadają siedziby w Szwecji i które są związane tą umową oraz, w drugim rzędzie, do wypłacania co najmniej stawek płac określonych zgodnie z postanowieniami tejże umowy.

236. Otóż należy przypomnieć z jednej strony, że zgodnie z orzecznictwem państwo członkowskie nie może uzależnić świadczenia usług na swoim terytorium od przestrzegania wszystkich warunków wymaganych od przedsiębiorstwa, gdyż groziłoby to pozbawieniem jakiegokolwiek effet utile postanowień traktatu mających na celu właśnie zapewnienie swobody świadczenia usług [90].

237. Z drugiej strony, o ile Trybunał przyznał, że zastosowanie przez przyjmujące

90 — Zobacz między innymi wyroki z dnia 25 lipca 1991 r. w sprawie C-76/90 Säger, Rec. str. I-4221, pkt 13; z dnia 25 października 2001 r. w sprawach połączonych C-49/98, C-50/98, od C-52/98 do C-54/98 i od C-68/98 do C-71/98 Finalarte i in., Rec. str. I-7831, pkt 29, i ww. w sprawie Portugaia Construções, pkt 17.

państwo członkowskie jego przepisów dotyczących płac minimalnych wobec usługodawców, którzy mają siedzibę w innym państwie członkowskim jest co do zasady dozwolone, podkreślił on jednak, że takie przepisy muszą służyć osiągnięciu celu zgodnego z interesem ogólnym i nie odrzucił możliwości, że w pewnych okolicznościach stosowanie wspomnianych przepisów jest niezgodne z art. 49 WE [91].

238. To co ma zastosowanie do państw członkowskich, powinno także według mnie mieć zastosowanie do osób prywatnych, których działanie wywołuje skutek zbiorowy dla rynku pracy i świadczenia usług transgranicznych, tak jak działanie prowadzone przez pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym.

239. Fakt, że w drugiej z analizowanych sytuacji usługodawca może nadal prowadzić działalność gospodarczą na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego, wcale nie łagodzi ograniczającego charakteru warunków, które są na niego nałożone.

240. W tych okolicznościach uważam, że działania zbiorowe podjęte przez pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym stanowią ograniczenie swobody świadczenia usług w rozumieniu art. 49 WE.

c) W przedmiocie ewentualnego uzasadnienia ograniczenia

241. Z orzecznictwa mającego zastosowanie do przepisów państw członkowskich wynika, że w przypadku gdy takie przepisy są stosowane jednakowo wobec wszystkich osób i przedsiębiorstw prowadzących działalność na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego, mogą być uzasadnione o tyle, o ile czynią one zadość nadrzędnym względom interesu ogólnego, w zakresie, w jakim interes ten nie jest chroniony przepisami, którym usługodawca podlega w państwie członkowskim, w którym ma siedzibę i o ile przepisy te są właściwe, aby zagwarantować osiągnięcie zamierzonego w nich celu oraz nie wychodzą poza to, co jest konieczne do jego osiągnięcia [92].

242. W świetle specyfiki sporu przed sądem krajowym pierwszym problemem, jakiemu należy stawić czoło, jest problem identyfikacji celów, do osiągnięcia których się dąży.

243. Przede wszystkim nie sądzę, aby należało badać cel, do osiągnięcia którego dążą władze szwedzkie, zezwalając lub co najmniej powstrzymując się od zakazania działań zbiorowych podjętych przez pozwane

91 — Zobacz ww. wyrok w sprawie Portugaia Construções, pkt 21–23 i powoływane tam orzecznictwo.

92 — Zobacz między innymi ww. wyroki w sprawie Arblade i in., pkt 34 i 35, w sprawie Portugaia Construções, pkt 19, i w sprawie Wolff & Muller, pkt 34, a także w sprawie Komisja przeciwko Luksemburgowi, pkt 21.

w postępowaniu przed sądem krajowym, ale zidentyfikować te, do których dążą pozwane poprzez podejmowanie wspomnianych działań.

244. W tym znaczeniu niniejsza sprawa odróżnia się od sytuacji, która doprowadziła do wydania ww. wyroku w sprawie Schmidberger, w której Trybunał zbadał jedynie cel władz krajowych, zainspirowany względami związanymi z przestrzeganiem praw podstawowych w zakresie swobody wypowiedzi i gromadzenia się manifestantów, którzy zablokowali autostradę w Brenner, ponieważ w sporze przed sądem krajowym Schmidberger zmierzał do pociągnięcia do odpowiedzialności Republiki Austrii z uwagi na podnoszone przezeń naruszenie jej obowiązków wynikających z prawa wspólnotowego, powstrzymując się od zapobieżenia stworzenia przeszkody dla swobodnego świadczenia towarów. Trybunał zatem stwierdził, że szczególne cele zgromadzenia manifestantów same z siebie nie były decydujące w kontekście podstępowania sądowego, zainicjowanego przez Schmidberger [93].

245. Natomiast cele, do których dąży się poprzez działania zbiorowe podejmowane przez pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym są moim zdaniem decydujące w kontekście sporu, którego stronami są wyłącznie osoby prywatne.

93 — Wyżej wymieniony wyrok w sprawie Schmidberger, pkt 66–68.

246. W tym względzie, pomimo że postanowienie odsyłające nie jest szczególnie wyraźne, sąd, który je wydał, wspomniał, wśród celów związanych ze wspomnianymi działaniami zbiorowymi, ochronę pracowników oraz walkę z dumpingiem socjalnym.

247. Mogłoby wydawać się, że te dwa cele wykraczają poza cel działalności organizacji związkowej, która polega, co do zasady, na ochronie interesów zawodowych jej własnych członków.

248. Jednakże okoliczność ta nie może prowadzić do nieuwzględnienia możliwości, że podejmowanie działań zbiorowych przez organizacje związków zawodowych pracowników, jak te, które są rozpatrywane w postępowaniu przed sądem krajowym, mogą dotyczyć w rzeczywistości dwóch ww. celów, ponieważ, jak stwierdzono powyżej w odniesieniu do wdrożenia dyrektywy 96/71 do prawa szwedzkiego, chodzi właśnie o metodę zastosowaną przez Królestwo Szwecji w celu zapewnienia, że warunki pracy i zatrudnienia, które wchodzą w zakres zagadnień, o których mowa w tejże dyrektywie i które są określone przez umowy zbiorowe faktycznie stosowane na jego terytorium do przedsiębiorstw krajowych w sektorze budownictwa, będą mogły być rozszerzone na usługodawców zagranicz-

nych delegujących czasowo pracowników na to terytorium. W każdym razie nic nie stoi na przeszkodzie, aby takie cele mogły być powoływane przez jednostki [94].

249. Tymczasem, jak wiadomo, Trybunał orzekł, że wśród nadrzędnych wymogów interesu ogólnego, które mogą uzasadnić ograniczenie swobody świadczenia usług, znajduje się zarówno ochrona pracowników, jak i walka z dumpingiem socjalnym [95], które to wymogi stanowią także podstawę dyrektywy 96/71 [96].

250. Należy zatem zweryfikować, czy korzystanie z prawa do podejmowania działań zbiorowych w celu zmuszenia usługodawcy zagranicznego, już związanego umową zbiorową z państwie członkowskim pochodzenia, do przystąpienia do wszystkich warunków szwedzkiej umowy zbiorowej, faktycznie stosowanej do przedsiębiorstw krajowych tego samego sektora działalności, może prowadzić do osiągnięcia celów, nie wychodząc poza to, co jest konieczne do ich realizacji.

251. Ogólnie rzecz ujmując, należy przypomnieć, że art. 49 WE nie może nakładać na organizacje związkowe obowiązków, które naruszałyby samą istotę prawa do podejmowania działań zbiorowych [97]. Ocenę tę należy według mnie rozszerzyć na sytuację, w której, jak okazuje się w niniejszym przypadku, podejmowanie działań zbiorowych jest dozwolone nie tylko w celu chronienia interesów członków związku zawodowego, ale także w celu umożliwienia im dążenia do realizacji słusznych celów uznanych przez prawo wspólnotowe, takich jak ochrona pracowników w ogólności oraz walka z dumpingiem socjalnym w danym państwie członkowskim.

252. Niemniej jednak, ponieważ prawo to nie jest absolutne, jego wykonywanie powinno być pogodzone z wymogiem działania w ogólnym interesie wspólnotowym, którym jest swoboda świadczenia usług we Wspólnocie.

253. W odniesieniu do trzech kwestii wymienionych w pkt 218 niniejszej opinii oraz w świetle orzecznictwa Trybunału odnoszącego się do art. 49 WE konieczność wyważenia istniejących interesów prowadzi mnie do sformułowania następujących uwag.

94 — Zobacz podobnie, w odniesieniu do powoływania się na względy porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego i zdrowia publicznego, wyrok z dnia 15 grudnia 1995 r. w sprawie C-415/93 Bosman, Rec. str. I-4921, pkt 86.

95 — Zobacz między innymi, w odniesieniu do ochrony pracowników, ww. wyroki w sprawie Arblade i in., pkt 36, w sprawie Finalarte i in., pkt 33, w sprawie Portugaia Construções, pkt 20, i w sprawie Wolff & Muller, pkt 35. Co się tyczy walki z dumpingiem socjalnym, zob. ww. wyrok z dnia 19 stycznia 2006 r. w sprawie Komisja przeciwko Niemcom, pkt 61.

96 — Zobacz art. 3 dyrektywy 96/71 oraz wyżej wspomniany wyrok z dnia 19 stycznia 2006 r. w sprawie Komisja przeciwko Niemcom, pkt 61.

97 — Zobacz moje stwierdzenia w uwagach wstępnych powyżej, a także między innymi ww. wyrok w sprawie Schmidberger, pkt 80 i powoływane tam orzecznictwo.

i) W przedmiocie proporcjonalności działań zbiorowych w zakresie, w jakim zmierzają one do nałożenia stawki płac określonej zgodnie z umową zbiorową z Byggnadsarbetareförbundet

254. Po pierwsze uważam, że art. 49 WE, co do zasady nie stoi na przeszkodzie podejmowaniu działań zbiorowych w celu zmuszenia ustawodawcy z państwa członkowskiego do przystąpienia do stawki płacy określonej zgodnie z umową zbiorową faktycznie stosowaną do przedsiębiorstw krajowych znajdujących się w podobnej sytuacji w sektorze budownictwa w państwie członkowskim, na terytorium którego tenże usługodawca deleguje czasowo pracowników.

255. Przede wszystkim taki sposób jest zasadniczo właściwy do osiągnięcia celów, których realizacji służy, ponieważ zwykłe zagrożenie podjęciem działań zbiorowych przez organizacje związków zawodowych pracowników najczęściej skłoni pracodawców do zawarcia żądanej umowy zbiorowej. Ponadto jak wynika z wyjaśnień rządu szwedzkiego oraz akt sprawy, podjęcie działań zbiorowych z powodu niepodpisania umowy zbiorowej jest w Szwecji rzadkością.

256. Z pewnością należy przypomnieć, że w niniejszym przypadku podjęcie działań zbiorowych pośrednio doprowadziło do utraty przez pracowników łotewskich czasowego zatrudnienia w tym państwie członkowskim.

257. Jednakże, jak zostanie wyjaśnione poniżej, nie sądzę, aby ta sytuacja wynikała z żądań płacowych sensu stricto stawianych przez pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym, ale raczej, w konkretnych okolicznościach tej sprawy, z innych warunków określonych w umowie zbiorowej z Byggnadsarbetareförbundet, której podpisania się one domagały od Laval w ramach prowadzonych działań zbiorowych, a które przedsiębiorstwo to uważało za nadmierne.

258. Następnie wykonywanie prawa do podejmowania działań zbiorowych w celu zmuszenia usługodawcy do przystąpienia do stawki płac stosowanej w omawianym sektorze działalności przyjmującego państwa członkowskiego stanowi, co do zasady, środek mniej ograniczający niż automatyczne poddanie stawkom płac określonym przez ustawodawstwo krajowe, ponieważ umożliwia ono usługodawcy, w ramach systemu negocjacji z właściwymi organizacjami związków zawodowych pracowników, ustalenie wynagrodzenia uwzględniającego jego sytuację w zakresie kosztów, uniemożliwiając mu w każdym razie stosowanie stawki płac poniżej tej, która jest określona zgodnie z klauzulą rezerwową zawartą w umowie zbiorowej.

259. Z pewnością taki system może doprowadzić do nieprzewidywalnego skutku, a nawet umożliwić, w pewnych sytuacjach, postawienie nadmiernych żądań płacowych.

260. Jednakże takie okoliczności są nierozerwalnie związane z systemem zbiorowych stosunków pracy, zbudowanym na negocjacjach między partnerami społecznymi i uprzywilejowującym te negocjacje, a zatem raczej swobodę zawierania umów niż interwencję ustawodawcy krajowego. Nie sądzę, aby na obecnym etapie rozwoju prawa wspólnotowego mogło to podważyć, poprzez stosowanie podstawowych swobód przepływu zawartych w traktacie, taki wybór organizacji społecznej.

261. Z pewnością prawdą jest, że w sytuacji rozpatrywanej w postępowaniu przed sądem krajowym, Laval była zmuszona do przystąpienia do umowy zbiorowej z Byggnadsarbetareförbundet albo, jak to było w tym przypadku, do odmowy podpisania takiej umowy i ostatecznie do przerwania wykonywania prac na budowie w Vaxholm, bez możliwości skorzystania na przykład z lokautu pracowników.

262. Niemniej jednak uważam, że przyznanie w sytuacji takiej jak obecnie rozpatrywana, że pracodawca może odwołać się do takiego sposobu nie czyni działań zbiorowych mniej ograniczającymi, ponieważ w szczególności wykonywanie prac, które muszą być zrealizowane, pozostaje wciąż przerwane.

263. Wobec tego z orzecznictwa odnoszącego się do art. 49 WE oraz do oceny proporcjonalności ograniczeń ustanowionej w nim swobody, wynikających ze stosowania przepisów państw członkowskich mających na celu ochronę pracowników, wynika, że rozszerzenie stawki płacy (minimalnej) przewidzianej w tych przepisach lub umowy zbiorowej uznanej za powszechnie stosowaną w państwie członkowskim, na *wszystkie osoby* wykonujące pracę zarobkową, nawet czasowo, *na jego terytorium* jest możliwe, w przypadku gdy okaże się, że ochrona przyznana przez te przepisy nie jest zagwarantowana przez wymogi *identyczne lub co do zasady porównywalne* z tymi, którym podlega przedsiębiorstwo w państwie członkowskim, w którym ma siedzibę [98].

264. Orzecznictwo to wymaga zatem, aby przyjmujące państwa członkowskie, w szczególności ich sądy, dokonywały oceny równoważności lub zasadniczo porównywalnego charakteru ochrony już oferowanej pracownikom delegowanym przez ustawodawstwo lub umowy zbiorowe w państwie członkowskim, w którym siedzibę ma usługodawca, w szczególności w odniesieniu do wypłacanego wynagrodzenia.

98 — Wyrok z dnia 28 marca 1996 r. w sprawie C-272/94 Guiot, Rec. str. I-1905, pkt 16 i 17; ww. wyrok w sprawie Arblade i in., pkt 51; ww. wyrok w sprawie Komisja przeciwko Luksemburgowi, pkt 29, i ww. wyrok z dnia 19 stycznia 2006 r. w sprawie Komisja przeciwko Niemcom, pkt 44.

265. Jak wynika z tego orzecznictwa, porównanie to powinno uwzględniać kwotę wynagrodzenia brutto [99].

266. W sprawie przed sądem krajowym i niezależnie od kwestii związanej z obowiązkiem przystąpienia przez Laval do wszystkich warunków przewidzianych w umowie zbiorowej z Byggnadsarbetareförbundet poprzez podpisanie porozumienia o przystąpieniu przed otwarciem negocjacji na poziomie wynagrodzenia, należy przypomnieć, że pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym przede wszystkim żądały od tego przedsiębiorstwa, aby wypłacało pracownikom łotewskim delegowanym czasowo do Szwecji płace równe stawce stosowanej przez przedsiębiorstwa sektora budowlanego w Szwecji w regionie sztokholmskim wynoszącej 145 SEK za godzinę (co odpowiada około 16 euro za godzinę), żądanie to było otwarte na negocjacje, których niepowodzenie doprowadziłoby do umożliwienia Laval stosowania stawki płac wynoszącej 109 SEK za godzinę (co odpowiada około 12 euro za godzinę), zgodnie z tym, co przewidywała w okresie właściwym dla okoliczności faktycznych sprawy przed sądem krajowym, klauzula rezerwowa zawarta w umowie zbiorowej z Byggnadsarbetareförbundet.

99 — Zobacz ww. wyrok z dnia 14 kwietnia 2005 r. w sprawie Komisja przeciwko Niemcom, pkt 29. Należy zauważyć, że w ww. wyroku w sprawie Mazzoleni i ISA Trybunał zażądał, aby sąd krajowy uwzględnił płace netto w porównaniu warunków płacowych, ale stanowisko to jest uzasadnione, według mnie, bardzo szczególnymi okolicznościami sprawy, w której Trybunał orzekał, ponieważ chodziło o przedsiębiorstwo z siedzibą w regionie przygranicznym, do którego niektórzy pracownicy mogli być ściągnięci, do celów świadczenia usług przez przedsiębiorstwo, aby wykonywać w niepełnym wymiarze godzin i w krótkich okresach część swej pracy na terytorium przygranicznym państwa członkowskiego innego niż to, w którym przedsiębiorstwo ma siedzibę.

267. W odniesieniu do tych elementów można sformułować dwie uwagi.

268. Z jednej strony należy zauważyć, że stawka płac, jakiej żądają pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym, nie jest stawką stosowaną wobec każdej osoby (w rozpatrywanym sektorze działalności) na terytorium szwedzkim, używając terminologii zastosowanej w orzecznictwie przywoływanym w pkt 263 powyżej. Jednakże nie sądzę, aby w niniejszym przypadku okoliczność ta była decydująca, ponieważ wydaje się, iż przed sądem krajowym nie kwestionowano faktu, że płaca ta była wymagana we wszystkich przedsiębiorstwach sektora działalności w regionie, do którego byli oddelegowani pracownicy łotewscy w okresie właściwym dla okoliczności faktycznych sprawy przed sądem krajowym, którzy znajdowali się w sytuacji podobnej do sytuacji Laval. Ponadto okoliczność ta wydaje się być bez znaczenia z uwagi na fakt, że Laval miała możliwość, przewidzianą w samej umowie zbiorowej z Byggnadsarbetareförbundet, aby sprzeciwić się żądaniom płacowym.

269. Z drugiej strony z okoliczności sprawy przed sądem krajowym, jak to skądinąd przyznały w uwagach na piśmie pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym, wynika, że gdyby działania zbiorowe przez nie podjęte doprowadziły do podpisania przez Laval porozumienia o przystąpieniu do umowy zbiorowej z Byggnadsarbetareförbundet, Laval mogłaby doprowadzić do niepowodzenia negocjacji w sprawie średniej stawki płac i zastosować stawkę płac wynoszącą 109 SEK za godzinę, zgodnie ze wspomnianą umową.

270. Wynika z tego, że o ile takie wynagrodzenie stanowi płacę brutto, do sądu krajowego należy porównanie jej ze stawką, która była wypłacana przez Laval pracownikom łotewskim.

271. W tym względzie należy także przypomnieć, że jak wynika z postanowienia odsyłającego, Laval wypłacała swym pracownikom wynagrodzenie miesięczne w wysokości około 13 650 SEK (czyli około 1500 euro), oraz różne dodatki w naturze.

272. W związku z tym uważam, że skoro sąd krajowy musiał dokonać porównania kwot brutto wynagrodzenia i ponieważ wynagrodzenia przywołane powyżej odpowiadają rzeczywiście kwotom brutto płac, sąd a quo powinien zweryfikować, czy wynagrodzenie wypłacane przez Laval było identyczne lub zasadniczo porównywalne z wynagrodzeniem określonym w klauzuli rezerwowej zawartej w umowie zbiorowej z Byggnadsarbetareförbundet, stosowanej w okresie właściwym dla okoliczności faktycznych sprawy przed sądem krajowym. W tym względzie sąd krajowy powinien także zweryfikować, czy różne dodatki w naturze wypłacane przez Laval nie stanowią świadczeń wypłacanych z tytułu zwrotu wydatków poniesionych ze względu na oddelegowanie.

273. Gdyby wynagrodzenie wypłacane przez Laval nie było identyczne lub zasadniczo porównywalne z wynagrodzeniem przewidzianym w klauzuli rezerwowej zawartej w umowie z Byggnadsarbetareförbundet, o czym jestem przekonany, ale nie mam pewności, można byłoby moim zdaniem wnioskować, że działania zbiorowe, w zakresie, w jakim zmierzają do nałożenia stawki płac przewidzianej przez umowę zbiorową z Byggnadsarbetareförbundet, nie byłyby nieproporcjonalne do celów ochrony pracowników i walki z dumpingiem socjalnym.

274. W każdym razie dodaję, że wbrew twierdzeniom niektórych podmiotów uczestniczących w postępowaniu przed Trybunałem, w tym Laval, taka ocena nie narusza negatywnego aspektu wolności stowarzyszania się usługodawcy lub pracowników, których deleguje, czyli prawa do nieprzystępowania do związku zawodowego lub wycofania się z niego [100], którego poszanowanie moim zdaniem Trybunał także powinien zapewnić.

275. W tym względzie należy podkreślić, że w ww. wyroku w sprawie Gustafsson przeciwko Szwecji Europejski Trybunał Praw Człowieka orzekł, że Królestwo Szwecji nie uchybiło swemu obowiązkowi zagwarantowania praw skarżącego, ustanowionych w art. 11 EKPC, w sytuacji gdy ten szwedzki pracodawca sektora remontowego został w wyniku działań zbiorowych podjętych w formie blokady i działania

100 — Na temat tego aspektu swobody stowarzyszania się zob. orzecznictwo wspomniane w pkt 70 niniejszej opinii.

solidarnościowego przez kilka organizacji związków zawodowych pracowników w celu skłonienia go do podpisania umowy zbiorowej, zmuszony do zaprzestania swojej działalności w tym sektorze. W swej ocenie bowiem Europejski Trybunał Praw Człowieka co do zasady podkreślił, że pomimo presji wywieranej na skarżącego, nie był on zobowiązany do przystąpienia do organizacji związku zawodowego pracodawców będących sygnatariuszami umowy, ale mógł wybrać podpisanie porozumienia o przystąpieniu do wspomnianej umowy zbiorowej, które umożliwiłoby mu zawarcie klauzul dostosowanych do szczególnego charakteru jego działalności i które nie wydawało się powodować z punku widzenia ekonomicznego niedogodności, które zmuszałyby go do przystąpienia do związku zawodowego pracodawców [101].

276. Taka jest według mnie także sytuacja Laval, która nigdy nie twierdziła, że podpisanie porozumienia o przystąpieniu do umowy zbiorowej z Byggnadsarbetareförbundet oznaczało takie niedogodności ekonomiczne, że skłoniłoby ją to do przystąpienia do szwedzkiego związku zawodowego pracodawców sektora budownictwa (Sveriges Byggindustrier).

277. Ponadto nie można także racjonalnie utrzymywać, że negatywny aspekt swobody stowarzyszania się pracowników łotewskich nie został uwzględniony, ponieważ zgodnie z zasadami znajdującymi zastosowanie do zbiorowych stosunków pracy w Szwecji, pracodawca będący stroną porozumienia o przystąpieniu powinien umożliwiać wszystkim pracownikom, których zatrudnia, bez względu na ich ewentualną przynależność do organizacji związków zawodowych, korzystanie z warunków pracy i zatrudnienia przewidzianych w rozpatrywanej umowie zbiorowej.

278. Po przedstawieniu tych uwag, bardzo możliwie jest, że porównanie wynagrodzeń brutto, o których mowa powyżej w pkt 272 i 273 niniejszej opinii, ostatecznie nie jest konieczne w sprawie przed sądem krajowym, biorąc pod uwagę okoliczność szczególną dla rozpatrywanej sytuacji [102], a mianowicie tę, że Laval, nawet przed skorzystaniem z możliwości zastosowania stawki płac określonej zgodnie z klauzulą rezerwową zawartą w umowie zbiorowej z Byggnadsarbetareförbundet, powinna przystąpić do wszystkich warunków przewidzianych w tej umowie.

ii) W przedmiocie proporcjonalności działań zbiorowych w zakresie, w jakim zmierzają one do nałożenia wszystkich warunków przewidzianych przez umowę zbiorową z Byggnadsarbetareförbundet

279. W rezultacie i po drugie, to właśnie odmowa Laval przystąpienia do wszystkich

101 — Wyżej wymieniony wyrok, pkt 52.

102 — W rzeczywistości z odpowiedzi pozwanych w postępowaniu przed sądem krajowym na pytania pisemne postawione przez Trybunał wynika, że praktyka polegająca na uzależnieniu stosowania stawki płac, przewidzianej lub określonej zgodnie z umową zbiorową, od przystąpienia przez pracodawcę do wszystkich warunków przewidzianych we wspomnianej umowie, nie stanowi charakterystycznej cechy szwedzkiego modelu zbiorowych warunków pracy.

warunków określonych w umowie zbiorowej z Byggnadsarbetareförbundet, które to przedsiębiorstwo uznawało za nadmierne, doprowadziła pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym do (i dała im możliwość) podjęcia rozpatrywanych działań zbiorowych. Konkretniej, jeśli Laval podpisałaby porozumienie o przystąpieniu do umowy zbiorowej z Byggnadsarbetareförbundet, przystąpienie to przyniosłoby jej korzyść w postaci spokoju społecznego, zgodnie z MBL, a ten spokój społeczny mógłby następnie umożliwić jej rozpoczęcie negocjacji w sprawie stawki płac, na podstawie postanowień tej umowy.

280. Otóż w tym względzie wydaje mi się, że fakt uzależnienia nawet samej możliwości zastosowania danej stawki płac od wcześniejszego przystąpienia do wszystkich warunków przewidzianych przez umowę zbiorową, które miałyby faktycznie zastosowanie do przedsiębiorstw tego samego sektora działalności znajdujących się w podobnej sytuacji, które posiadają siedziby w Szwecji, wykracza poza to co jest konieczne do zapewnienia ochrony pracownikom i zapobieżenia dumpingowi socjalnemu.

281. Ocena ta obejmuje a fortiori sytuację, w której, jak w sprawie przed sądem krajowym, przedsiębiorstwo, które deleguje czasowo pracowników w przyjmującym państwie członkowskim jest związane umową zbiorową podpisaną zgodnie z prawem w innym państwie członkowskim. W takiej sytuacji bowiem byłoby moim zdaniem sprzeczne z zasadą proporcjonalności poddanie, także w wyniku działań zbiorowych podjętych zgodnie z prawem wewnętrznym, usługodawcy innego państwa członkowskiego albo warunkom, które nie zmierzają do osiągnięcia celów, w odniesieniu do których prowadzenie działań zbiorowych jest uzasadnione, albo warunkom, które pokrywają się z tymi, którym tenże usługodawca podlega w państwie członkowskim, w którym posiada siedzibę, w szczególności na mocy umowy zbiorowej zawartej we wspomnianym państwie członkowskim.

282. Podejście to jest według mnie zgodne z orzecznictwem, które wymaga, z jednej strony, aby warunki od których uzależnione jest świadczenie usług w kontekście czasowego delegowania pracowników, przewidziane przez przepisy przyjmującego państwa członkowskiego, przyznawały danym pracownikom rzeczywistą korzyść, która w znaczący sposób przyczynia się do ich ochrony socjalnej [103] oraz z drugiej strony, jak już zostało stwierdzone powyżej, aby ochrona, jaką te warunki oferują, nie była już gwarantowana poprzez obowiązki identyczne lub zasadniczo porównywalne, którym usługodawca już podlega w państwie członkowskim, w którym ma siedzibę.

283. Nic nie stoi na przeszkodzie, aby sytuację, która jest rozpatrywana przed sądem krajowym, analizować w świetle tego orzecznictwa. Granice, jakie to orzecznictwo

103 — Zobacz ww. wyrok w sprawie Wolff & Muller, pkt 38.

nakładałoby na działania zbiorowe podejmowane na terytorium państwa członkowskiego, zgodnie z prawem wewnętrznym, nie stanowiłyby bowiem nieproporcjonalnego i niemożliwego do przyjęcia naruszenia prawa do podejmowania tychże działań, negatywnie wpływającego na samą istotę chronionego prawa [104].

284. Aby dokonać oceny proporcjonalności działań zbiorowych podjętych przez strony pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym, sąd ten — badając warunki umowy zbiorowej z Byggnadsarbetareförbundet, do przystąpienia do których działania te miały zmusić Laval, nawet przed rozpoczęciem jakichkolwiek negocjacji w sprawie stosowanej stawki płac lub zastosowaniem stawki płac przewidzianej w klauzuli rezerwowej zawartej w tejże umowie — powinien:

— z jednej strony, w odniesieniu do ewentualnych warunków pracy i zatrudnienia przewidzianych w umowie zbiorowej z Byggnadsarbetareförbundet — które, jak wskazano w rozważaniach dotyczących dyrektywy 96/71, odnosiły się do zagadnień innych niż te, które są wymienione w jej art. 3 ust. 1 akapit pierwszy — zweryfikować, czy gdyby warunki te były objęte przepisami polityki publicznej w Szwecji, w rozumieniu art. 3 ust. 10 tejże dyrektywy, poddanie Laval takim warunkom nie wykraczałoby poza to co jest konieczne do osiągnięcia celów rozpatrywanych działań zbiorowych;

— z drugiej strony, w odniesieniu do innych warunków przewidzianych w umowie zbiorowej z Byggnadsarbetareförbundet, zweryfikować, czy warunki te przyznają rzeczywistą korzyść, która w znaczący sposób przyczynia się do ich ochrony socjalnej pracowników delegowanych oraz czy nie pokrywają się one z ewentualną ochroną identyczną lub zasadniczo porównywalną do tej, jaka jest im oferowana przez ustawodawstwo lub umowę zbiorową mającą zastosowanie do Laval w państwie członkowskim, w którym posiada ona siedzibę.

285. W tym względzie za stosowne uważam sformułowanie kilku uwag dotyczących niektórych warunków przewidzianych przez umowę zbiorową z Byggnadsarbetareförbundet, na temat których strony długo debatowały przed Trybunałem, czyli składek ubezpieczeniowych, jakie powinien zapłacić pracodawca, „dodatkowych groszy" uiszczanych przez pracodawcę na rzecz różnych podmiotów szwedzkich, a także prowizji wypłacanej przez pracodawcę na rzecz Byggnadsarbetareförbundet, odpowiadającej, przynajmniej na pozór, wynagrodzeniu za działalność w zakresie kontroli płac prowadzoną przez lokalne oddziały tego związku zawodowego.

104 — Zobacz ww. wyrok w sprawie Schmidberger, pkt 80.

286. W pierwszym rzędzie, w odniesieniu do tych pierwszych składek, z uwag stron w postępowaniu przed sądem krajowym, a także ich odpowiedzi na pytania pisemne postawione przez Trybunał wynika, że składki te obejmowały pięć rodzajów ubezpieczenia, które powinny być zawarte z towarzystwem szwedzkim, a których koszt całkowity, w okresie właściwym dla okoliczności faktycznych sprawy przed sądem krajowym, wynosił 5,9% całości płac. Konkretniej, składały się one odpowiednio z grupowego ubezpieczenia zbiorowego zwanego „AGS", gwarantującego świadczenia w przypadku choroby, dodatkowego ubezpieczenia emerytalnego zwanego „SAF-LO", z którego może korzystać pracownik po ukończeniu 55-ego roku życia, ubezpieczenia zwanego „AGB", które zapewnia świadczenia w przypadku bezrobocia, grupowego ubezpieczenia na wypadek śmierci zwanego „TGL", gwarantującego pomoc finansową osobom pozostałym przy życiu w przypadku śmierci pracownika oraz ubezpieczenia pokrywającego wypadki przy pracy, zwanego „TFA". Wyżej wspomniane składki na ubezpieczenia AGS i SAF-LO stanowią odpowiednio 1,2% oraz 4,2% całości płac, czyli ogółem 5,4% tych płac. Składki na trzy pozostałe ubezpieczenia stanowią łącznie 0,5% całości płac.

287. Należy podnieść, że zarówno przed sądem krajowym, jak i przed Trybunałem Laval oświadczyła, że zdecydowanie sprzeciwia się obowiązkowi przystąpienia do dwóch pierwszych ubezpieczeń. W odniesieniu do pierwszego, jej sprzeciw jest oparty na okoliczności, że dostęp do korzyści z AGS dla zatrudnionego pracownika byłby uzależniony od uzyskiwania dochodu przyznającego prawo do ubezpieczenia zdrowotnego w rozumieniu szwedzkiej ustawy w sprawie zabezpieczenia społecznego [lagen (1962:381) om allmän försäkring], podczas gdy z prawa wspólnotowego wynika, że pracownik czasowo delegowany na terytorium państwa członkowskiego zachowuje swą przynależność do systemu ubezpieczeń społecznych w państwie członkowskim swego zamieszkania. W odniesieniu do drugiego, Laval wątpi, by był on korzystny dla pracowników delegowanych, ponieważ świadczenia, do jakich przyznaje prawo takie ubezpieczenie, z jednej strony zakładają, że pracownik ukończył 55-ty rok życia, a zatem co do zasady bardzo odległy termin płatności, a z drugiej strony łączą się z aktywnym zarządzaniem w trybie zarządzania kapitałem, który może spowodować wiele problemów praktycznych i finansowych, w tym łączne zarządzanie funduszami w kilku państwach członkowskich. Ponadto Laval podkreśliła, że uzupełniające zawodowe systemy emerytalne są wyraźnie wyłączone z obowiązywania minimalnej stawki płac, o której mowa w art. 3 ust. 1 akapit pierwszy dyrektywy 96/71.

288. Na argumenty te nie pozostaję obojętny, przynajmniej w odniesieniu do ubezpieczenia AGS, o ile wykładnia szwedzkiej ustawy w sprawie zabezpieczenia społecznego proponowana przez Laval jest prawidłowa. Wykładni tej nie kwestionowały pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym, ale to do sądu krajowego należy jej zweryfikowanie.

289. Jak bowiem przypomina motyw dwudziesty pierwszy dyrektywy 96/71, rozporządzenie nr 1408/71, które ustala przepisy mające zastosowanie do świadczeń i składek w ramach zabezpieczenia społecznego pracowników najemnych

przemieszczających się we Wspólnocie, przewiduje w art. 14 ust. 1 lit. a), zgodnie z zasadą jedności ustawodawstwa, która nadaje kierunek temu rozporządzeniu, że pracownik zatrudniony w jednym państwie członkowskim, który jest czasowo delegowany przez swoje przedsiębiorstwo na terytorium innego państwa członkowskiego na przewidywany okres nieprzekraczający dwunastu miesięcy, podlega ustawodawstwu pierwszego państwa członkowskiego w zakresie zabezpieczenia społecznego [105].

290. W związku z tym, z zastrzeżeniem wykładni szwedzkiej ustawy w sprawie zabezpieczenia społecznego, wydaje mi się, że pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym nie mogły wymagać od Laval, w ramach prowadzonych przez nie działań zbiorowych, aby przedsiębiorstwo to przystąpiło do ubezpieczenia AGS, o którym mowa w umowie zbiorowej z Byggnadsarbetareförbundet.

291. Oceny tej nie wydaje się podważać argument podniesiony przez pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym w ich odpowiedziach na pytania pisemne postawione przez Trybunał, oparty na okoliczności, że Laval mogła domagać się zwolnienia z obowiązku zapłaty składek na ubezpieczenie AGS. Nie tylko bowiem możliwość taka wydawała się być wykluczona w okresie właściwym dla okoliczności faktycznych sprawy przed sądem krajowym, ale wydawała się ona, w każdym razie, opierać na zasadzie sprzecznej z art. 14 ust. 1 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71, które przewiduje stosowanie ustawy w sprawie zabezpieczenia społecznego państwa członkowskiego, na terytorium którego pracownik wykonuje zwykle swoją działalność zarobkową, wobec pracowników czasowo delegowanych do innego państwa członkowskiego na okres nieprzekraczający dwunastu miesięcy.

292. W odniesieniu do pozostałych trzech składek na ubezpieczenie stwierdzę jedynie, że wydaje mi się co najmniej dziwne, że ww. dodatki AGB są pobierane w celu ubezpieczenia ryzyka bezrobocia, podczas gdy z definicji pracownicy delegowani nie mają na celu włączenia się do rynku zatrudnienia przyjmującego państwa członkowskiego.

293. Jednakże do sądu krajowego należy zweryfikowanie, w świetle wszystkich istotnych okoliczności sprawy przed sądem krajowym, czy ubezpieczenia, których zapłaty żądano od Laval, spełniały kryteria określone w pkt 284 powyżej.

294. W drugim rzędzie, w odniesieniu do świadczeń zwanych „dodatkowymi groszami" zauważam, że zgodnie z niekwestionowanymi wyjaśnieniami, jakich udzieliły pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym w ich odpowiedziach na pytania pisemne postawione przez Trybunał, należności te stanowiły 0,8% całości płac wypłacanych przez pracodawcę. Były one wypłacane szwedzkiej spółce ubezpieczeniowej na rzecz poszczególnych beneficjentów, zgodnie z następującym kluczem podziału: 0,4% było

105 — Zobacz, w odniesieniu do art. 14 rozporządzenia nr 1408/71, ostatnio wydany wyrok z dnia 26 stycznia 2006 r. w sprawie C-2/05 Herbosch Kiere, Zb.Orz. str. I-1079.

wypłacane na rzecz szwedzkiej spółki ubezpieczeniowej gwarantującej ubezpieczenie na wypadek śmierci i pomoc finansową dla osób pozostających przy życiu po śmierci pracownika oraz ubezpieczenie obejmujące wypadki, do jakich doszło poza czasem pracy; około 0,3% było przeznaczonych na finansowanie funduszy na rzecz badań szwedzkich przedsiębiorstw sektora budownictwa [Svenska Byggbranchens Utvecklingsfond (SBUF)], w celu wsparcia badań i rozwoju sektora budownictwa oraz nowych metod w tym sektorze; około 0,03% było wypłacane na rzecz szwedzkiej spółki mającej za zadanie dostosowanie stanowisk pracy dla osób o ograniczonej zdolności poruszania się oraz ich reedukację; około 0,04% stanowiło dotację na rzecz szkolenia zawodowego oraz wspierania rozwoju w sektorze budownictwa, wreszcie 0,02% finansowało koszty administracji i zarządzania ponoszone przez ww. szwedzką spółkę ubezpieczeniową zobowiązaną do wypłacania ich odpowiednim beneficjentom czterech świadczeń, które właśnie zostały wymienione.

295. Otóż wydaje mi się, że niektóre ze świadczeń żądanych od Laval w ramach działań zbiorowych prowadzonych przez strony pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym, czyli świadczenia subwencjonujące SBUF i szkolenie zawodowe w sektorze budownictwa, nie przedstawiają albo żadnego związku z ochroną pracowników, albo żadnej realnej korzyści przyczyniającej się w znacznym stopniu do ochrony socjalnej pracowników delegowanych.

296. W trzecim rzędzie, w odniesieniu do prowizji za kontrolę płac wypłacanych lokalnym oddziałom Byggnadsarbetareförbundet, należy podnieść, że jak wynika z uwag pozwanych w postępowaniu przed sądem krajowym przedstawionych w ich odpowiedziach na pytania pisemne postawione przez Trybunał, prowizja ta, która stanowiła 1,5% całości płac pracowników sektora budownictwa w odniesieniu do każdego okresu kontroli, służy licznym celom, z których pierwszym jest weryfikacja, czy pracodawca wypłaca wynagrodzenie uzgodnione przez partnerów społecznych, w świetle między innymi szczególnych właściwości sektora budownictwa, w ramach którego istnieje duża mobilność pracowników oraz zróżnicowane formy wynagrodzenia. Kontroli wynagrodzeń dokonuje się raz na od czterech do ośmiu tygodni na podstawie list imiennych, kierowanych przez pracodawców do lokalnych oddziałów Byggnadsarbetareförbundet. Według pozwanych przed sądem krajowym, ta okresowa kontrola umożliwiła podniesienie poziomu płac kilkuset pracowników, w tym pracowników niezrzeszonych w związku zawodowym, w wyniku corocznych podwyżek płac uzgodnionych, ale niewypłaconych przez pracodawców. Poza konkretną weryfikacją wypłaty wynagrodzeń, taka kontrola umożliwia także sporządzenie statystyk dotyczących płac służących jako podstawa dla negocjacji zbiorowych z organizacjami pracodawców. Pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym podkreśliły także, że działalność kontrolna spowodowała duży deficyt w okresie pomiędzy 2001 a 2005 r. oraz że sumy wypłacone przez pracodawcę stanowią wynagrodzenie za rzeczywistą pracę, z czego korzystają pracownicy niezależnie do ich przynależności do organizacji związku zawodowego.

297. Ogólnie rzecz ujmując, wydaje mi się, że kontrola takiego rodzaju, jak przewidziana

w umowie zbiorowej z Byggnadsarbetareförbundet stanowi warunek nierozerwalnie związany ze stosowaniem stawki płac określonej zgodnie z tą umową. W związku z tym, o ile zostanie przyjęta zasada, zgodnie z którą art. 49 WE nie stoi na przeszkodzie temu, by organizacje związków zawodowych mogły w drodze działań zbiorowych narzucać usługodawcy zagranicznemu, stosowanie stawki płac określonej zgodnie z umową zbiorową faktycznie stosowaną do przedsiębiorstw krajowych tego samego sektora działalności znajdujących się w podobnej sytuacji, prawo wspólnotowe powinno zagwarantować tym organizacjom możliwość domagania się przestrzegania tych zasad za pomocą właściwych środków.

298. Pozostaje zatem do rozstrzygnięcia kwestia, czy w sytuacji takiej jak rozpatrywana w sprawie przed sądem krajowym, poddanie Laval obowiązkowi zapłaty prowizji od kontroli wynagrodzeń, pobieranej przez lokalne oddziały Byggnadsarbetareförbundet, wykracza poza to, co jest konieczne do osiągnięcia celu zmierzającego do zapewnienia pracownikom delegowanym wypłaty wynagrodzenia, które zostało określone zgodnie z umową zbiorową z Byggnadsarbetareförbundet.

299. O ile taka ocena jest relatywnie hipotetyczna oraz, w świetle moich uwag przedstawionych powyżej, nie jest ściśle konieczna do rozstrzygnięcia sporu przed sądem krajowym, można jednak sformułować kilka stwierdzeń ogólnych.

300. Według mnie taka prowizja mogłaby być pobierana jedynie w przypadku kontroli rzeczywiście przeprowadzonych. Oznacza to, biorąc pod uwagę czasowy charakter okresu delegowania pracowników oraz cel kontroli wynagrodzeń, że kontrole mogłyby być przeprowadzane w tym okresie, dzięki czemu jej wyniki mogłyby przyczynić się w znacznym stopniu do ochrony pracowników delegowanych.

301. Taka prowizja powinna zatem także odzwierciedlać realne koszty poniesione na działalność kontroli wynagrodzeń i nie służyć finansowaniu działalności związków zawodowych niezwiązanej z tym celem. W przeciwnym wypadku istniałoby ryzyko, zwłaszcza w przypadku potrącania prowizji z wynagrodzeń pracowników delegowanych, zgodnie z postanowieniami umowy zbiorowej, powstania zakłóceń bądź w aspekcie negatywnym swobody stowarzyszania się tych pracowników, bądź co najmniej w swobodnym dysponowaniu przez nich ich wynagrodzeniem, pozbawiając ich w ten sposób prawa własności do niego w rozumieniu art. 1 protokołu nr 1 do EKPC.

302. W tym względzie chciałbym zaznaczyć, że takie zakłócenie zostało ostatnio stwierdzone przez Europejski Trybunał Praw Człowieka w wyroku w sprawie Evaldsson

i in. przeciwko Szwecji, w odniesieniu do potrąceń, dokonywanych przez pracodawcę szwedzkiego z wynagrodzeń pracowników nienależących do związku zawodowego Byggnadsarbetareförbundet, przeznaczonych na finansowanie kontroli wynagrodzeń uzgodnionych zgodnie z umową zbiorową z Byggnadsarbetareförbundet, w sytuacji gdy brak wystarczającej przejrzystości w rachunkach lokalnego oddziału związku zawodowego Byggnadsarbetareförbundet wykluczał, w okresie właściwym dla okoliczności faktycznych sprawy, aby ci pracownicy byli poinformowani o przeznaczeniu tych potrąconych kwot, pozbawiając ich w ten sposób możliwości zweryfikowania, czy nie finansują one działalności związków zawodowych niezwiązanej z kontrolą wynagrodzeń, sprzecznej z ich przekonaniami [106].

303. Europejski Trybunał Praw Człowieka orzekł zatem, że zakłócenie spokojnego korzystania z dóbr tychże pracowników było nieproporcjonalne do leżącego w interesie ogólnym celu ochrony pracowników sektora budownictwa sensu largo, jakiemu służyła kontrola wynagrodzeń dokonywana przez wspomnianą organizację związku zawodowego. Zakłóceniu temu Królestwo Szwecji powinno było się sprzeciwić w celu zapewnienia ochrony praw danych pracowników wynikających z art. 1 protokołu nr 1 EKPC [107].

304. W niniejszej sprawie sąd krajowy powinien moim zdaniem także uwzględnić to orzecznictwo, o ile uważa, że rozstrzygnięcie sporu zawisłego przed nim zależy od zbadania proporcjonalności poddania Laval obowiązkowi wypłaty prowizji od kontroli wynagrodzeń, który to obowiązek miał zostać nałożony na Laval na mocy umowy zbiorowej z Byggnadsarbetareförbundet, do podpisania której pozwane w postępowaniu przed sądem krajowym chciały zmusić to przedsiębiorstwo w ramach prowadzonych przez nie działań zbiorowych.

305. Wreszcie aby uzupełnić problematykę dotyczącą proporcjonalności ograniczeń wynikających z działań zbiorowych rozpatrywanych w niniejszej sprawie, nie sądzę, aby w ramach badania, które sąd krajowy będzie musiał przeprowadzić w tym względzie — obejmującego ocenę zasadności postępowania wszczętego przez Laval przeciwko organizacjom związków zawodowych pracowników przed sądem krajowym — powinien on dokonać rozróżnienia wśród pozwanych w toczącym się przed nim postępowaniu na, z jednej strony, Byggnadsarbetareförbundet i lokalny oddział związku zawodowego, które rozpoczęły blokadę oraz, z drugiej strony, SEF, które prowadziło działanie solidarnościowe.

306. Pomimo bowiem że to ostatnie działanie doprowadziło do przerwania prac na budowie w gminie Vaxholm i zasadniczo przyczyniło się do zaprzestania delegowania przez Laval pracowników łotewskich na tę

106 — Wyrok z dnia 13 lutego 2007 r., dotychczas nieopublikowany, pkt 8, 61 i 62.

107 — Ibidem, pkt 54, 55 i 63.

budowę, tym niemniej działanie to z prawnego punktu widzenia bezwzględnie uzależnione było od rozpoczęcia blokady.

307. Ze wszystkich tych względów uważam, że w sytuacji, w której państwo członkowskie nie posiada systemu uznawania zbiorowych umów za powszechnie stosowane, dyrektywa 96/71 i art. 49 WE nie stoją na przeszkodzie temu, by organizacje związków zawodowych usiłowały, poprzez podejmowanie działań zbiorowych w formie blokady lub działania solidarnościowego, zmusić usługodawcę innego państwa członkowskiego do przystąpienia do stawki płac, określonej zgodnie z porozumieniem o przystąpieniu do umowy zbiorowej, faktycznie stosowanej do przedsiębiorstw krajowych tego samego sektora działalności znajdujących się w podobnej sytuacji, zawartej w pierwszym państwie członkowskim, na terytorium którego delegowani są czasowo pracownicy innego państwa członkowskiego, o ile działania te są uzasadnione względami interesu ogólnego, takimi jak ochrona pracowników oraz walka z dumpingiem socjalnym, i nie są prowadzone w sposób nieproporcjonalny w stosunku do realizacji tych celów. W ramach badania proporcjonalności działań zbiorowych sąd krajowy powinien między innymi zweryfikować, czy warunki pracy i zatrudnienia, przewidziane w umowie zbiorowej rozpatrywanej w sprawie przed sądem krajowym i od jakich organizacje związkowe uzależniły stosowanie ww. stawki płac, są zgodne z art. 3 ust. 10 dyrektywy 96/71 oraz czy inne warunki, którym podlega także stosowanie tejże stawki, oznaczają rzeczywistą korzyść, która przyczyniałaby się w znacznym stopniu do ochrony socjalnej pracowników delegowanych oraz nie pokrywają się z ewentualną ochroną, identyczną lub zasadniczo porównywalną do tej, jaka jest oferowana tym pracownikom przez ustawodawstwo lub umowę zbiorową znajdujące zastosowanie do usługodawcy w państwie członkowskim, w którym posiada on siedzibę.

VI — Wnioski

308. W świetle całości powyższych rozważań proponuję Trybunałowi, aby odpowiedział w następujący sposób na pytania prejudycjalne postawione przez Arbetsdomstolen:

„W sytuacji, w której państwo członkowskie nie posiada systemu uznawania zbiorowych umów za powszechnie stosowane, dyrektywa 96/71/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 grudnia 1996 r. dotycząca delegowania pracowników

w ramach świadczenia usług i art. 49 WE powinny być interpretowane w ten sposób, że stoją na przeszkodzie temu, by organizacje związków zawodowych usiłowały, poprzez podejmowanie działań zbiorowych w formie blokady lub działania solidarnościowego, zmusić usługodawcę innego państwa członkowskiego do przystąpienia do stawki płac, określonej zgodnie z porozumieniem o przystąpieniu do umowy zbiorowej, faktycznie stosowanej do przedsiębiorstw krajowych tego samego sektora działalności znajdujących się w podobnej sytuacji, zawartej w pierwszym państwie członkowskim, na terytorium którego delegowani są czasowo pracownicy innego państwa członkowskiego, o ile działania zbiorowe są uzasadnione względami interesu ogólnego, takimi jak ochrona pracowników oraz walka z dumpingiem socjalnym, i nie są prowadzone w sposób nieproporcjonalny w stosunku do realizacji tych celów.

W ramach badania proporcjonalności działań zbiorowych sąd krajowy powinien między innymi zweryfikować, czy warunki pracy i zatrudnienia, przewidziane w umowie zbiorowej rozpatrywanej w sprawie przed sądem krajowym i od jakich organizacje związkowe uzależniły stosowanie ww. stawki płac, są zgodne z art. 3 ust. 10 dyrektywy 96/71 oraz czy inne warunki, którym podlega także stosowanie tejże stawki, oznaczają rzeczywistą korzyść, która przyczyniałaby się w znacznym stopniu do ochrony socjalnej pracowników delegowanych oraz nie pokrywają się z ewentualną ochroną, identyczną lub zasadniczo porównywalną do tej, jaka jest oferowana tym pracownikom przez ustawodawstwo lub umowę zbiorową znajdujące zastosowanie do usługodawcy w państwie członkowskim, w którym posiada on siedzibę".