OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO DÁMASA RUIZA-JARABA COLOMERA przedstawiona w dniu 12 lipca 2005 r. [1]

I — Wprowadzenie

1. Do francuskiej Conseil d'État (rady państwa) wniesiono pewną liczbę skarg skierowanych przeciwko dekretowi ustanawiającemu, dla obliczania efektywnego czasu pracy pracowników niektórych placówek socjalnych i medyczno-socjalnych, równoważny czas pracy względem czasu, który spędzają oni w swoim miejscu pracy.

2. Problem stanowi rozstrzygnięcie, czy system ten, który jest oparty na krajowym kodeksie pracy, jest zgodny z dyrektywą Rady 93/104/WE z dnia 23 listopada 1993 r. dotyczącą niektórych aspektów organizacji czasu pracy [2].

3. Kwestię tę komplikuje fakt, że Republika Francuska, po przetransponowaniu dyrektywy do swojego prawa krajowego, przyjęła korzystniejsze środki dla pracowników, których może dotyczyć orzeczenie w niniejszej sprawie.

II — Ramy prawne

A — *Uregulowania wspólnotowe*

1. Okoliczności poprzedzające powstanie sporu

4. W państwach europejskich od dziesięcioleci istnieje tendencja, wspierana korzystnym

1 — Język oryginału: hiszpański.

2 — Dz.U. L 307, str. 18. Wielokrotnie zmieniana, została ona zastąpiona dyrektywą 2003/88/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 4 listopada 2003 r. (Dz.U. L 299, str. 9) o takim samym tytule oraz, w zakresie dotyczącym niniejszej sprawy, podobną, niekiedy identyczną treść.

kontekstem międzynarodowym [3], do obniżania czasu pracy. Tendencja ta ma wpływ na rynek pracy, a w konsekwencji na podstawowe wolności z nim związane.

5. Jednak dopiero w latach siedemdziesiątych pojawiły się pierwsze inicjatywy na poziomie Wspólnoty Europejskiej działającej za pośrednictwem Rady: zalecenie 75/457/EWG z dnia 22 lipca 1975 r. [4] wzywające państwa członkowskie do przyjęcia czterdziestogodzinnego tygodnia pracy i urlopu rocznego w wymiarze czterech tygodni, oraz rezolucja z dnia 18 grudnia 1979 r., dotycząca organizacji czasu pracy [5], która zobowiązywała państwa członkowskie do ograniczenia systematycznego uciekania się do godzin nadliczbowych, do zmniejszenia rocznego okresu czasu pracy oraz do wprowadzenia większej elastyczności. Propozycja drugiego zalecenia w tej dziedzinie została przygotowana w dniu 23 września 1983 r. [6], ale zalecenie to pozostało martwym pismem z powodu kontrowersyjnego charakteru poruszonych tematów w okresie kryzysu polityki społecznej [7].

6. To Jednolity akt europejski [8], który wprowadził art. 118A w tytule III traktatu rzymskiego [9] i wspólnotowa Karta socjalnych praw podstawowych pracowników, przyjęta przez Radę Europejską w Strasburgu w dniu 9 grudnia 1989 r. [10], uznająca, że organizacja czasu pracy odgrywa istotną rolę w zbliżeniu warunków życia pracowników, rozpoczęły proces, który doprowadził do wydania dyrektywy 93/104 [11].

3 — Działania Międzynarodowej Organizacji Pracy zajmują w tym kontekście miejsce szczególne. Jej pierwsza konwencja, nosząca numer 1/1919, dotyczyła czasu pracy w zakładach przemysłowych; od tamtej pory zostało wydanych wiele innych, jak na przykład konwencja nr 14/1921 dotycząca odpoczynku tygodniowego, konwencja nr 30/1930 dotycząca uregulowania czasu pracy w handlu i w biurach czy też konwencja 47/1935 dotycząca czterdziestogodzinnego tygodnia pracy. Na innym poziomie art. 24 Powszechnej deklaracji praw człowieka z 1948 r. stanowi, że „każdy człowiek ma prawo do urlopu i wypoczynku, włączając w to rozsądne ograniczenie godzin pracy i okresowe płatne urlopy", podczas gdy art. 7 lit. d) Międzynarodowego paktu praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych uznaje prawo każdego do korzystania z warunków pracy obejmujących „wypoczynek, wolny czas i rozsądne ograniczenie czasu pracy, okresowe płatne urlopy oraz wynagrodzenie za dni świąteczne".

4 — Dz.U. L 199, str. 32.

5 — Dz.U. 1980, C 2, str. 1.

6 — Projekt zalecenia Rady w sprawie obniżenia i restrukturyzacji czasu pracy (Dz.U. C 290, str. 4).

7 — O tej ewolucji w kontekście wspólnotowym G. Arrigo, „Il diritto del lavoro dell'Unione europea", Giuffrè editore, Mediolan 2001, str. 200–205.

8 — Dz.U. 1987, L 169, str. 1.

9 — Jak to przypomniał rzecznik generalny P. Léger w swojej opinii, którą przedstawił w sprawie C-84/94 Zjednoczone Królestwo przeciwko Radzie, zakończonej wyrokiem z dnia 12 listopada 1996 r., Rec. str. I-5755, „przed przyjęciem Jednolitego aktu europejskiego nie istniał szczególny przepis w dziedzinie ochrony bezpieczeństwa i zdrowia pracowników" (pkt 28). Traktat zawierał jedynie dwa wyraźne odniesienia do warunków pracy w art. 117 i 118, ale pierwsze z nich nie tworzyło żadnej kompetencji wspólnotowej w dziedzinie społecznej, podczas gdy zgodnie z wyrokiem Trybunału z dnia 9 lipca 1987 r. w sprawach połączonych 281/85, 283/85, 284/85, 285/85 i 287/85 Niemcy, Francja, Niderlandy, Dania i Zjednoczone Królestwo przeciwko Komisji, Rec. str. 3203 pkt 14, a drugi miał jedynie ograniczony zakres (patrz uwaga 8 w powołanej opinii).

10 — COM(89) 471 wersja ostateczna.

11 — Niemniej dyrektywa Rady 91/533/EWG z dnia 14 października 1991 r. w sprawie obowiązku pracodawcy dotyczącego informowania pracowników o warunkach stosowanych do umowy lub stosunku pracy (Dz.U. L 288, str. 32) podkreśliła zasadniczy charakter czynnika czasowego w stosunku łączącym pracodawcę i jego pracownika, zważywszy, że „długość normalnego dnia lub tygodnia pracy pracownika" musi być podana do wiadomości pracownika (art. 2 ust. 2 lit. i)).

2. Prawo pierwotne

7. Artykuł 118A traktatu WE [12] (art. 117–120 traktatu WE zostały zastąpione przez art. 136–143 WE) zobowiązywał państwa członkowskie do „wspierania ulepszeń, zwłaszcza w dziedzinie środowiska pracy, w celu ochrony zdrowia i bezpieczeństwa pracowników" oraz do tego, aby uznały one za swój cel „harmonizację warunków w tym zakresie, jednocześnie zachowując ulepszenia już wprowadzone" (ust. 1).

8. Aby przyczynić się do realizacji tego celu, ust. 2 tego artykułu dał Radzie kompetencję do przyjmowania w drodze dyrektyw, większością kwalifikowaną, minimalnych wymagań, z uwzględnieniem krajowych warunków i norm technicznych, nie stojąc na przeszkodzie żadnemu z państw członkowskich „w utrzymaniu lub ustanawianiu bardziej rygorystycznych środków ochronnych".

9. Obecny art. 136 WE ma na celu „poprawę warunków życia i pracy", a art. 137 WE zobowiązuje Wspólnotę do wspierania i uzupełniania działań państw członkowskich w „polepszani[u] w szczególności środowiska pracy w celu ochrony zdrowia i bezpieczeństwa pracowników" (ust. 1 tiret pierwsze) oraz „warunków pracy" (ust. 1 tiret drugie).

10. Artykuł 137 WE potwierdza kompetencję Rady do przyjmowania, w dziedzinach w nim określonych, minimalnych wymagań stopniowo wprowadzanych w życie (ust. 2 akapit pierwszy), które nie stanowią przeszkody w utrzymywaniu lub ustanawianiu na poziomie krajowym „bardziej rygorystycznych środków ochronnych zgodnych z niniejszym Traktatem" (ust. 5).

3. Dyrektywa 93/104

11. W dniu 12 czerwca 1989 r. Rada opublikowała dyrektywę 89/391/EWG w sprawie wprowadzenia środków mających na celu polepszenie bezpieczeństwa i higieny pracy pracowników w miejscu pracy [13], która zgodnie z wyrokiem w sprawie BECTU [14] jest dyrektywą ramową ustalającą ogólne zasady

12 — Dodany przez art. 21 Jednolitego aktu europejskiego.

13 — Dz.U. L 183, str. 1.

14 — Wyrok z dnia 26 czerwca 2001 r. w sprawie C-173/99, Rec. str. I-4881, pkt 5.

w tej dziedzinie, zasady rozwinięte później przez szereg szczegółowych dyrektyw, wśród których figuruje dyrektywa 93/104 [15], której podstawa prawna i uregulowania zasługują na przybliżenie.

a) Podstawa prawna

12. Dyrektywa oparta jest na art. 118 A traktatu, który ze względu na to, że przyjmuje wersję kompromisową, wywołał poważne wątpliwości interpretacyjne co do granic działania wspólnotowego [16].

13. Dyrektywa została przyjęta większością kwalifikowaną mimo sprzeciwu Zjednoczonego Królestwa, które złożyło do Trybunału skargę o stwierdzenie jej nieważności lub, tytułem żądania ewentualnego, nieważności jej art. 4, art. 5 akapit pierwszy i drugi, art. 6 ust. 2, jak również nieważności art. 7. Jego pierwszy zarzut dotyczy błędnego wyboru podstawy prawnej. Powołało ono również naruszenie zasady proporcjonalności, nadużycie władzy oraz naruszenia kilku istotnych wymogów proceduralnych. Według niego dyrektywa powinna była być przyjęta na podstawie art. 100 traktatu WE (obecnie art. 94 WE) lub art. 235 traktatu WE (obecnie art. 308 WE), które wymagają jednomyślności Rady.

14. Wyrokiem z dnia 12 listopada 1996 r. w sprawie Zjednoczone Królestwo przeciwko Radzie [17] Trybunał oddalił skargę, stwierdzając jednak nieważność art. 5 akapit drugi dyrektywy 93/104 [18] i uznając, że organizacja czasu pracy jest przedmiotem dyrektywy w rozumieniu art. 118A traktatu, ponieważ pojęcia „środowiska pracy", „bezpieczeństwa" i „zdrowia", które on zawiera, powinny być rozumiane w szerokim sensie jako dotyczące „wszystkich czynników, fizycznych i innych, mogących mieć wpływ na zdrowie

15 — Wśród tych dyrektyw szczegółowych należy zwrócić uwagę na dyrektywę Rady 96/34/WE z dnia 3 czerwca 1996 r. w sprawie Porozumienia ramowego dotyczącego urlopu rodzicielskiego zawartego przez Europejską Unię Konfederacji Przemysłowych i Pracodawców (UNICE), Europejskie Centrum Przedsię biorstw Publicznych (CEEP) oraz Europejską Konfederację Związków Zawodowych (ETUC) (Dz.U. L 145, str. 4), jak również dyrektywę Rady 97/81/WE z dnia 15 grudnia 1997 r. dotyczącą Porozumienia ramowego dotyczącego pracy w niepełnym wymiarze godzin zawartego przez Europejską Unię Konfederacji Przemysłowych i Pracodawców (UNICE), Europejskie Centrum Przedsiębiorstw Publicznych (CEEP) oraz Europejską Konfederację Związków Zawodowych (ETUC) (Dz.U. 1998, L 14, str. 9). Wśród dyrektyw sektorowych widnieją dyrektywa Rady 1999/63/WE z dnia 21 czerwca 1999 r. dotycząca Umowy w sprawie organizacji czasu pracy marynarzy przyjętej przez Stowarzyszenie Armatorów Wspólnoty Europejskiej (ECSA) i Federację Związków Zawodowych Pracowników Transportu w Unii Europejskiej (FST) (Dz.U. L 167, str. 33), dyrektywa Rady 2000/79/WE z dnia 27 listopada 2000 r. dotycząca Europejskiego porozumienia w sprawie organizacji czasu pracy personelu pokładowego w lotnictwie cywilnym, zawartego przez Stowarzyszenie Europejskich Linii Lotniczych (AEA), Europejską Federację Pracowników Transportu (ETF), Europejskie Stowarzyszenie Cockpit (ECA), Stowarzyszenie Linii Lotniczych Regionów Europy (ERA) i Międzynarodowe Stowarzyszenie Przewoźników Lotniczych (IACA) (Dz.U. L 302, str. 57), jak również dyrektywa 2002/15/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 marca 2002 r. w sprawie organizacji czasu pracy osób wykonujących czynności w trasie w zakresie transportu drogowego (Dz.U. L 80, str. 35).

16 — K. Banks, „L'article 118A, élément dynamique de la politique sociale communautaire", w: *Cahiers de droit européen*, nº 5–6, 1993, str. 537.

17 — Cytowany już w uwadze 9.

18 — Przepis ten brzmiał: „Minimalny czas przerwy w pracy określony w akapicie pierwszym powinien w zasadzie obejmować niedzielę". Trybunał stwierdził nieważność przepisu, ponieważ Rada nie potrafiła wytłumaczyć, w jaki sposób niedziela, będąca dniem tygodnia wolnym od pracy, miałaby przedstawiać silniejszy związek ze zdrowiem i bezpieczeństwem pracowników niż inne dni tygodnia (pkt 37).

i bezpieczeństwo pracownika w jego środowisku pracy" (pkt 15) [19].

15. Wyrok zawiera ideę, że „organizacja czasu pracy niekoniecznie jest rozumiana jako instrument polityki zatrudnienia" (pkt 28), ale jest rozpatrywana w perspektywie, w której może mieć korzystny wpływ na środowisko pracy (pkt 29).

b) Treść

16. Dyrektywa wprowadza uregulowania pozornie proste i ogólnikowe, które w rzeczywistości okazują się jednak bardzo złożone [20].

17. Zgodnie z art. 1 ustala ona minimalne wymagania w dziedzinie bezpieczeństwa i ochrony zdrowia (ust. 1) oraz ma zastosowanie do „minimalnych okresów dziennego i tygodniowego czasu przerwy w pracy [odpoczynku] oraz corocznego urlopu wypoczynkowego, przerw oraz tygodniowego maksymalnego czasu pracy" [ust. 2 lit. a)], jak również „niektórych aspektów pracy w porze nocnej, pracy w systemie zmianowym i pracy wykonywanej według pewnego schematu" [ust. 2 lit. b)].

18. Artykuł 2 uściśla, że do celów dyrektywy „stosuje się następujące definicje:

1) »czas pracy« oznacza każdy okres, podczas którego pracownik pracuje, jest do dyspozycji pracodawcy i wypełnia swe czynności lub obowiązki, zgodnie z przepisami krajowymi i/lub praktyką krajową;

2) »czas przerw w pracy [odpoczynek]« oznacza każdy okres, który nie jest czasem pracy;

3) »pora nocna« oznacza każdy przedział czasu nie krótszy niż siedem godzin, zgodnie z definicją zawartą w ustawodawstwie krajowym, który obejmuje w każdym przypadku przedział czasu między godziną 24 a piątą rano;

[...]".

19 — M. Alonso Olea, „¿Es de seguridad y salud del medio de trabajo la regulación de la jornada?", w: *Revista española de derecho del trabajo*, nr 93, styczeń/luty 1999, str. 5 i nast., daje odpowiedź przeczącą na stawiane przez siebie pytanie („Czy uregulowanie czasu pracy jest czynnikiem związanym ze zdrowiem i bezpieczeństwem w środowisku pracy?"), a więc odcina się od rozwiązania przyjętego przez Trybunał w powołanym wyroku. Inne opinie krytyczne znajdziemy w: E. Ellis, „Case C-84/94 United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Council, Judgment of 12 November 1996, not yet reported", w: *Common Market Law Review*, nr 34, 1997, str. 1057, oraz w: V. Poulpiquet, „La flexibilité de l'emploi et la Communauté européenne", w: *Revue trimestrielle de droit européen*, nº 4, październik/grudzień 1999, str. 726 i nast. W przeciwnym kierunku, za tezą Trybunału, twierdząc, że uznał on autonomię polityki społecznej w traktatach, poszedł J. Kenner, „A distinctive legal base for social policy? The Court of Justice answers a »delicate question«", w: *European Law Review*, nr 22, 1997, str. 586.

20 — G. Arrigo, op.cit., str. 233.

19. Następnie dyrektywa wyraża pewną liczbę zasad dotyczących długości tych okresów, uwzględniając przerwę, która brana jest jako punkt odniesienia:

— Dzienny czas przerw w pracy uregulowany jest w art. 3:

„państwa członkowskie podejmą niezbędne kroki, aby każdemu pracownikowi zapewnić minimalny czas przerwy w pracy [odpoczynku] w ilości 11 nieprzerwanych godzin, w okresie czasu obejmującym 24 godziny" [21].

— Tygodniowy czas pracy rozważany jest w dwóch sferach:

„Państwa członkowskie podejmują niezbędne środki w celu zapewnienia, by każdemu pracownikowi został przyznany w siedmiodniowym okresie pracy minimalny nieprzerwany czas przerwy w pracy [odpoczynku] w ilości 24 godzin, łącznie z dziennym czasem przerwy w pracy [odpoczynku] w ilości jedenastu godzin, określonym w art. 3.

Minimalny czas przerwy w pracy [odpoczynku] określony w akapicie pierwszym powinien w zasadzie obejmować niedzielę.

Jeżeli uzasadniają to warunki obiektywne, techniczne lub organizacji pracy, może być stosowany minimalny czas przerwy w pracy [odpoczynku] w wymiarze 24 godzin" (art. 5).

„Państwa członkowskie podejmują niezbędne środki w celu zapewnienia, że zgodnie z potrzebą ochrony bezpieczeństwa i zdrowia pracowników:

1) okres tygodniowego czasu pracy jest ograniczony w drodze przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych lub układów zbiorowych pracy lub układów zawartych między partnerami społecznymi;

2) przeciętny czas pracy w okresie siedmiodniowym, łącznie z godzinami nadliczbowymi, nie przekracza 48 godzin" (art. 6).

21 — Jak zwraca uwagę B. Teyssié, „Droit européen du travail", Éditions Litec, Paryż 2001, str. 184, określenie dni wolnych od pracy, które są w prostej linii związane z praktykami religijnymi i historią każdego państwa, nie zostało uregulowane.

— Urlop coroczny przewidziany jest w art. 7:

„1. Państwa członkowskie podejmują niezbędne środki w celu zapewnienia, by każdemu pracownikowi został przyznany coroczny płatny urlop w wymiarze co najmniej czterech tygodni, zgodnie z warunkami uprawniającymi i przyznającymi mu taki urlop, które zostały przewidziane w ustawodawstwie krajowym i/lub w praktyce krajowej.

2. Minimalny płatny urlop przysługujący w ciągu roku nie może być zastępowany żadnym ekwiwalentem pieniężnym, z wyjątkiem sytuacji, kiedy stosunek pracy ustał".

20. Następnie art. 8–12 poświęcone są pracy w porze nocnej, a art. 13 — schematowi pracy.

21. Artykuły 15, 16 i 17 przyczyniły się do określenia dyrektywy jako „dającej się dostosować" [22] lub „zbyt elastycznej" [23], które były używane w stosunku do dyrektywy [24]:

— Artykuł 15 stanowi, że „[n]iniejsza dyrektywa nie wpływa na prawo państw członkowskich do stosowania lub wprowadzania przepisów ustawowych, wykonawczych lub administracyjnych korzystniejszych dla bezpieczeństwa i ochrony zdrowia pracowników albo do ułatwiania lub zezwalania na stosowanie układów zbiorowych pracy lub porozumień zawieranych między partnerami społecznymi, które są korzystniejsze dla bezpieczeństwa i ochrony zdrowia pracowników".

— Artykuł 16 uściśla okresy odniesienia i pozwala państwom członkowskim na ustalenie:

„1) dla stosowania art. 5 (cotygodniowy czas przerwy w pracy [odpoczynek tygodniowy]) okresu odniesienia nieprzekraczającego 14 dni;

2) dla stosowania art. 6 (maksymalny tygodniowy czas pracy) okresu odniesienia nieprzekraczającego czterech miesięcy.

Okresy corocznego płatnego urlopu wypoczynkowego, przyznanego zgodnie z art. 7, oraz okresy zwolnienia lekarskiego nie będą wliczane do lub nie będą one wpływać na średnią;

22 — M. de F. Ribeiro, „O tempo de trabalho no direito comunitário", w: S. Oliveira Pais oraz M. de F. Ribeiro, „Dois temas de direito comunitário do trabalho (incumprimento das directivas comunitárias / O tempo de trabalho no direito comunitário)", Publicações Universidade Católica, Porto 2000, str. 120 i 121.

23 — A. Rocella, M. Aimo i D. Izzi, „Diritto Comunitario del Lavoro", wydanie II, Giappichelli, Turyn 1999, str. 906.

24 — A. Supiot, „Alla ricerca della concordanza dei tempi (le disavventure europee del »tempo di lavoro«)", w: *Lavoro e Diritto*, rocznik 11, nr 1, zima 1997, str. 16, podnosi, że w swojej pierwszej części (art. 1–16) dyrektywa wprowadza przepisy, które druga część (art. 17 i 18) pozbawia mocy wiążącej.

3) dla stosowania art. 8 (długość pracy w porze nocnej) okresu odniesienia ustalonego po konsultacjach z partnerami społecznymi albo w ramach układów zbiorowych pracy lub porozumień zawartych między partnerami społecznymi na szczeblu krajowym lub regionalnym.

Jeżeli minimalny tygodniowy czas przerwy w pracy [odpoczynek tygodniowy] wynoszący 24 godziny, wymagany przez art. 5, przypada na okres odniesienia, nie będzie on wliczany do średniej".

— Artykuł 17 pozwala państwom członkowskim na odstąpienie od uregulowań wspólnotowych, ale zobowiązuje je do przestrzegania pewnych ograniczeń. Konkretnie, ust. 2 stanowi, że „w drodze przepisów ustawowych, wykonawczych lub administracyjnych albo w ramach układów zbiorowych pracy lub układów zawartych między partnerami społecznymi" mogą one odstąpić od stosowania art. 3, 4, 5, 8 i 16:

„b) w przypadku służby wartowniczej i ochronnej wymagającej stałej obecności, charakteryzującej się potrzebą sprawowania ochrony mienia i osób, a w szczególności, w odniesieniu do strażników, dozorców lub firm ochroniarskich;

c) w przypadku czynności charakteryzujących się tym, że ciągłość usługi lub produkcji musi być zagwarantowana, w szczególności w przypadkach:

i) przyjęcia, leczenia i/lub służb opieki zdrowotnej w szpitalach lub podobnych zakładach, domach opieki, jak również w więzieniach.

[...]".

22. Na koniec należy zaznaczyć, że art. 18 zezwala, by państwo członkowskie nie wymagało przestrzegania maksymalnego limitu czasu pracy wynoszącego 48 godzin tygodniowo, ale wyjątek ten jest poddany szczególnym warunkom, wśród których widnieje obowiązek pracodawcy wystąpienia o zgodę pracownika, którego to dotyczy, i jej uzyskania (ust.1 lit. b) ppkt i) tiret pierwsze).

B — *Ustawodawstwo francuskie*

1. Kodeks pracy

23. Część jego tekstu poświęcona jest wymiarowi świadczenia pracy i czyni roz-

różnienie między czasem pracy a czasem odpoczynku [25]. Przepisy te zostały zmienione ustawą nr 98-461 z dnia 13 czerwca 1998 r. [26] oraz ustawą nr 2000-37 z dnia 19 stycznia 2000 r. [27].

a) Czas pracy

24. Przepis L.212-1 stanowi, że w instytucjach i zawodach wymienionych w art. L.200-1, jak również w zakładach rzemieślniczych i spółdzielniach oraz ich filiach, ustawowy czas efektywnej pracy wynosi trzydzieści pięć godzin tygodniowo (akapit pierwszy) i nie może przekroczyć dziesięciu godzin dziennie, z wyjątkiem odstępstw na warunkach ustalonych w dekrecie (akapit drugi).

25. Artykuł L.212-2 upoważnia Conseil des Ministres (radę ministrów) do określenia w drodze dekretu warunków zastosowania art. L.212-1 i określenia w ten sposób w szczególności organizacji i rozkładu czasu pracy, odpoczynku, odstępstw i środków kontroli (akapit pierwszy).

26. Artykuł L.212-4 akapit pierwszy określa czas efektywnej pracy jako czas, w którym pracownik pozostaje do dyspozycji pracodawcy i w którym powinien stosować się do jego poleceń, nie mając możliwości swobodnego zajmowania się sprawami osobistymi. Zgodnie z akapitem drugim czas na posiłek, jak również czas poświęcony na przerwy jest traktowany jako czas efektywnej pracy, jeśli kryteria określone w akapicie pierwszym zostały spełnione. Nawet jeśli wspomniane okresy nie są uznawane za czas pracy, może przysługiwać za nie wynagrodzenie na podstawie układu zbiorowego lub umowy. Akapit trzeci dotyczy czasu poświęconego na zmianę odzieży, a czwarty pozwala na wprowadzenie „wymiaru równoważnego wymiarowi ustawowemu [...] w zawodach i w ramach określonych stanowisk pracy obejmujących okresy niewykonywania pracy", a okresy te wynagradzane są zgodnie z praktyką, układami lub porozumieniami zbiorowymi.

27. Artykuł L.212-4 bis dotyczy okresów „gotowości", przez co należy rozumieć okresy, podczas których pracownik, nie będąc w ciągłej i bezpośredniej dyspozycji pracodawcy, ma obowiązek pozostawania w swoim miejscu zamieszkania lub okolicy

25 — Co do najnowszych francuskich przepisów w tej dziedzinie F. Favennec-Héry, „L'évolution de la réglementation du temps de travail en France", Yota Kravaritou (ed.), „The Regulation of Working Time in the European Union (Gender Approach) / La réglementation du temps de travail dans l'Union européenne (Perspective selon le genre)", Presses interuniversitaires européennes, Bruksela 1999, str. 221–228. Dla przepisów wcześniejszych, które, rozpatrywane całościowo, stanowią bardzo złożony wykaz, J. Barthélémy, „La durée et l'aménagement du temps de travail", Paryż 1989, str. 11 i nast.

26 — JORF z dnia 14 czerwca 1998 r., str. 9029.

27 — JORF z dnia 20 stycznia 2000 r., str. 975. Ustawa ta odpowiada potrzebie przetransponowania przepisów dyrektywy 93/104, ponieważ, jak to stwierdził Trybunał w wyroku z dnia 8 czerwca 2000 r. w sprawie C-46/99 Komisja przeciwko Francji, Rec. str. I-4379, nie zostało to uczynione po upływie terminu na transpozycję.

tak, aby był w stanie wykonać pracę na rzecz przedsiębiorstwa, przy czym czas trwania tego zadania jest uznawany za czas efektywnej pracy.

28. Artykuł L.212-7 akapit drugi stanowi, że tygodniowy czas pracy obliczany w jakimkolwiek okresie dwunastu kolejnych tygodni nie może przekroczyć czterdziestu czterech godzin, a w czasie jednego tygodnia czas pracy nie może przekroczyć czterdziestu ośmiu godzin.

b) Czas odpoczynku

29. Artykuł L.220-1 wymaga, by każdy pracownik korzystał z odpoczynku dobowego w wymiarze minimalnym jedenastu kolejnych godzin (akapit pierwszy), mimo że pewne odstępstwa możliwe są dla niektórych działalności (akapit drugi).

30. Artykuł L.221-4 stanowi, że tygodniowy odpoczynek powinien wynosić co najmniej dwadzieścia cztery nieprzerwane godziny, do którego dodaje się nieprzerwany odpoczynek dobowy (akapit pierwszy).

2. Dekret nr 2001-1384

31. Dekret ten wydany został w dniu 31 grudnia 2001 r. na podstawie art. L.212-4 kodeksu pracy w celu wprowadzenia systemu równoważnego ustawowego czasu pracy w placówkach socjalnych i medyczno-socjalnych prowadzonych przez osoby prywatne w celu niezarobkowym [28].

32. Dekret ten zawiera cztery artykuły:

— Artykuł 1 rozgranicza zakres zastosowania uregulowania, rozszerzając go na: 1) zakłady udzielające noclegu, zarządzane przez osoby prywatne w celach niezarobkowych, o których mowa w pkt 1, 2, 4, 5 i 8 art. L.312-1 code de l'action sociale et des familles (kodeksu działalności społecznej i rodzin); 2) zatrudnionych w pełnym wymiarze czasu pracy wychowawców, pielęgniarek czy pomocy pielęgniarskich lub zastępujących ich pracowników o tym samym poziomie kwalifikacji, jeżeli pełnią dyżur nocny, przebywając w pokoju dyżurnym na terenie zakładu.

28 — JORF z dnia 3 stycznia 2002 r., str. 149.

— Zgodnie z art. 2 w celu obliczenia ustawowego czasu pracy w zakładach i w ramach stanowisk pracy, o których mowa w art. 1 niniejszego dekretu, pierwsze dziewięć godzin każdego okresu dyżuru nocnego w pokoju dyżurnym liczy się jako trzy godziny efektywnej pracy, a każdą kolejną godzinę po tych dziewięciu godzinach jako pół godziny efektywnej pracy.

— Zgodnie z art. 3 okres obecności w pokoju dyżurnym rozciąga się od momentu pójścia spać do momentu pobudki osób przebywających w ośrodku, zgodnie z grafikiem, jednak nie dłużej niż dwanaście godzin.

— Artykuł 4 wreszcie przyznaje uprawnienie do wykonania powyższych przepisów ministrom pracy i solidarności, sprawiedliwości oraz spraw wewnętrznych.

III — Okoliczności faktyczne, spór w postępowaniu przed sądem krajowym i pytania prejudycjalne

33. A. Dellas, Confédération générale du travail (powszechna konfederacja pracy), Fédération nationale des syndicats des services de santé et des services sociaux CFDT (krajowa federacja związków zawodowych służby zdrowia i służb społecznych CFDT) oraz Fédération nationale de l'action sociale Force Ouvrière (krajowa federacja działalności społecznej — siła pracownicza) wniosły skargę przeciwko dekretowi nr 2001-1384 przed sekcję sporów Conseil d'État, uzasadniając, że art. L.212-4 kodeksu pracy nie został prawidłowo zastosowany, że został popełniony oczywisty błąd w ocenie, że ustawowy cel zmniejszenia czasu pracy i zasada równości z przedsiębiorstwami publicznymi nie były przestrzegane, że art. 6 ust. 1 europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności został naruszony i że wprowadzenie systemu równoważnego czasu pracy jest niezgodne z celami dyrektywy 93/104.

34. W postępowaniu w sprawie stwierdzenia nieważności dopuszczona została interwencja Union des fédérations et syndicats nationaux d'employeurs sans but lucratif du secteur sanitaire, social et médico-social (UNIFED) na poparcie żądań administracji.

35. Conseil d'État zawiesiła postępowanie i zwróciła się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1) Czy — biorąc pod uwagę przedmiot dyrektywy Rady 93/104/WE z dnia 23 listopada 1993 r., jakim jest, zgodnie z jej art. 1, ustalenie minimalnych wymagań w dziedzinie bezpieczeństwa i ochrony zdrowia dla organizacji czasu pracy — należy uznać, że definicja czasu pracy zawarta w tej dyrektywie ma zastosowanie jedynie do ustalonych w dyrektywie progów wspólnotowych,

czy raczej ma powszechne zastosowanie i dotyczy również progów utrzymanych w prawie krajowym, w szczególności w świetle zapewnienia transpozycji tej dyrektywy, nawet gdy progi te mogą, jak w przypadku Francji i w trosce o ochronę pracowników, zostać ustalone na wyższym poziomie ochrony niż poziom ustalony w dyrektywie?

2) W jakim zakresie ściśle proporcjonalny system równoważnego czasu pracy, polegający na uwzględnieniu wszystkich godzin obecności z zastosowaniem mechanizmu równoważenia uwzględniającego najmniejsze natężenie pracy w okresach jej niewykonywania, mógłby być uznany za zgodny z celami dyrektywy Rady 93/104/WE z dnia 23 listopada 1993 r.?".

IV — Postępowanie przed Trybunałem Sprawiedliwości

36. Uwagi na piśmie, w terminie przewidzianym w art. 20 statutu Trybunału Sprawiedliwości przedstawili A. Dellas, Fédération nationale des syndicats des services de santé et des services sociaux CFDT, UNIFED, rządy niemiecki, belgijski, niderlandzki i francuski, jak również Komisja.

37. Na rozprawie w dniu 12 maja 2005 r. stawili się, w celu przedstawienia uwag ustnych, przedstawiciele Fédération nationale des syndicats des services de santé et des services sociaux CFDT, rządów francuskiego i niderlandzkiego, jak również pełnomocnik Komisji.

V — Analiza pytań prejudycjalnych

38. Conseil d'État proponuje Trybunałowi zbadanie dwóch aspektów dyrektywy 93/104: czy zawarte w niej pojęcia mają wpływ na granice, które przewiduje, lub na te, które figurują w uregulowaniach krajowych, wprowadzających ją w życie, a także, czy dyrektywa uprawnia do wprowadzenia systemu równoważnego czasu pracy, który uwzględnia intensywność pracy.

39. Przed zbadaniem orzecznictwa mającego bezpośrednie zastosowanie należy poczynić kilka uwag na temat wpływu czasu na pracę i na obliczanie okresu jej trwania, ponieważ elementy te ułatwią zbadanie pytań prejudycjalnych. Zacznę od drugiego, ponieważ jedynie w przypadku uznania, że proporcjonalny system jest zgodny, będzie trzeba zbadać jego granice; w przeciwnym razie żądane badanie pozbawione będzie użyteczności [29].

29 — Jak mówią A. Johansson i F. Meyer, „La légalité des heures d'équivalence en question (À propos de l'arrêt du Conseil d'État du 3 décembre 2003)", w: *Droit ouvrier*, kwiecień 2004, str. 157, pierwsze pytanie ma charakter peryferyjny.

A — *Czas pracy*

1. Ograniczenia wymiaru czasu pracy

40. „Istnieje podstawowa równość. Niezależnie od czynników społecznych dzień liczy dla wszystkich dwadzieścia cztery godziny. Czas jest rzeczą technicznie niemożliwą do wytworzenia" [30]. Ta idea wyjaśnia szczególne znaczenie, jakie przybiera czynnik czasowy w umowach o pracę i w świadczeniach z nimi związanych, ponieważ określa wymiar jednych i drugich, kształtując istotne aspekty statusu prawnego pracownika, branego pod uwagę indywidualnie lub zbiorowo [31].

41. Działalność zawodowa, jak wszystkie inne, rozciąga się w czasie. Jej wymiar, dobowy lub tygodniowy, rozgranicza się według kryteriów ekonomicznych, skoro musi być wystarczający, by pracownik mógł otrzymać wynagrodzenie pozwalające mu na zaspokojenie „podstawowych potrzeb" [32]. Z drugiej strony przedsiębiorstwo zatrudnia go w celu wykazania zysku, ponieważ musi dostarczyć na rynek towary i usługi.

42. Mając na względzie te skrajne interesy, dzień pracy musi mieć wymiar niezbędny do tego, aby w połączeniu ze wszystkimi innymi czynnikami produkcyjnymi wartość uzyskana przy pomocy poniesionego wysiłku zapewniła utrzymanie jednej strony i dostarczyła drugiej środki finansowe i zyski.

43. Lecz chociaż z ekonomicznego punktu widzenia istotne wydaje się ustalenie minimum, poniżej którego zysk pracodawcy zmniejsza się aż do całkowitego zniknięcia, z punktu widzenia społecznego i prawnego konieczne jest ustalenie maksimum dla ochrony zdrowia pracowników.

44. Do takiego celu prowadzą różne czynniki: finansowe, w tym poziom zatrudnienia i wynagrodzenia; techniczne, jak mniejszy lub większy stopień automatyzacji przemysłu, i instytucjonalne, wynikające ze zbioro-

30 — D. Anisi, „Creadores de escasez", Alianza Ed., Madryt 1995.

31 — A. Supiot, „À la recherche de la concordance des temps (à propos de la directive européenne »temps de travail« nr 93/104 de 23 novembre 1993)", w *The Regulation*, op.cit., str. 108–111, podkreśla, że czas pozwala na ograniczenie wpływu pracodawcy na pracownika i ocenę jego wydajności, ogólnie, służy wyznaczeniu rytmu pracy.

32 — K. Marx, „El Capital", wydanie II, Orbis, Barcelona 1986, tom I, sekcja 3ª, rozdział VIII: „Dzień roboczy"; kładzie on nacisk na tę ideę w tomie III, sekcja 7, rozdział XLVIII: „tak jak dzikus musi przeciwstawić się naturze dla zaspokojenia swych potrzeb, dla znalezienia środków utrzymania i zapewnienia ich długotrwałości, człowiek cywilizowany musi robić tak samo we wszystkich formach społecznych i we wszystkich możliwych systemach produkcji".

wych negocjacji lub ustawodawstwa [33]. W tym ostatnim kontekście jeden z pierwszych przejawów interwencjonizmu państwa w stosunkach pracy objawił się w nałożeniu górnej granicy na dzienny wymiar czasu pracy poprzez wprowadzenie wspólnego systemu, systemów szczególnych i zbioru wyłączeń. Historycznie okres czasu pracy ewoluował z ponad 4000 godzin pracy rocznie na osobę w pierwszych dziesięcioleciach XIX w. do średnio 1600–1900 godzin obecnie [34].

45. Granica ta służy ponadto do oddzielenia świadczenia zwykłego od świadczenia nadzwyczajnego, co ma znaczące konsekwencje, odkąd praca ponad zwykły wymiar korzysta ze specjalnego statusu [35].

2. Obliczanie czasu pracy

46. Po wskazaniu, jak ważne jest rozgraniczenie okresu, podczas którego pracownik wypełnia swoje obowiązki, należy obecnie przejść do szczegółowych kwestii służących jego zakreśleniu.

47. Tradycyjnie obliczanie odbywa się etapami — dłuższymi lub krótszymi i bardziej lub mniej ciągłymi, podczas których wykonywana jest „efektywna" praca, a pojęcie to utożsamiane jest z produktywnością, od której zależy również wynagrodzenie.

48. W późniejszym czasie przerwy przyznawane pracownikom na spożycie posiłku lub zmianę odzieży zostały uwzględnione w obliczeniach, podobnie jak samo przebywanie w miejscu pracy, jak również godziny, podczas których pracownik pozostaje do dyspozycji przedsiębiorstwa, mimo że charakter tych okoliczności nie został precyzyjnie określony [36].

49. Ograniczenie obliczeń do okresów, podczas których praca pracownika przynosi przedsiębiorstwu korzyść, sprawia liczne trudności z powodu różnorodności form świadczenia pracy, różnych metod organizacji działalności i ciągłych zmian w zakresie środków technicznych, które warunkują i zmieniają sposób wykonywania zadań.

50. Podobnie jest w przypadku, jeśli obliczenia uwzględniają stopień podporządkowania względem pracodawcy lub przebywania w miejscu pracy.

33 — A. Montoya Melgar, „Derecho del Trabajo", wydanie XXII, Tecnos, Madryt 2001, str. 342.

34 — J. Riechmann, A. Recio, „Quien parte y reparte... (el debate sobre la reducción del tiempo de trabajo)", Icaria, Barcelona 1997, str. 10.

35 — H. Merino Senovilla, „El trabajo...a tiempo parcial", Lex Nova, Valladolid 1994, str. 166 i 167.

36 — J.I. García Ninet, „La jornada de trabajo", w: E. Borrajo Dacruz (dir.), „El Estatuto de los trabajadores, Comentarios a las leyes laborales", tom VII, Edersa, Madryt 1982, str. 90 i nast.

51. Dlatego też bardziej odpowiednie wydaje się stosowanie szerokiego mechanizmu ocennego, który unika wszelkiej szczegółowej kategoryzacji i nie określa każdej działalności lub funkcji oraz sprzeciwia się przyjmowaniu rozwiązań nieproporcjonalnych i niesprawiedliwych [37].

B — *Orzecznictwo znajdujące zastosowanie*

52. Trybunał zbadał już wcześniej pewne aspekty dyrektywy 93/104: wypowiedział się on nie tylko na temat jej podstawy prawnej w ww. wyroku w sprawie Zjednoczone Królestwo przeciwko Radzie, ale również sprecyzował jej cel i dokonał wykładni pojęć „czasu pracy" oraz „odpoczynku" zawartych w art. 2 [38]. Szczególne znaczenie posiadają ww. wyrok w sprawie BECTU oraz wyroki: w sprawie Simap [39], w sprawie Jaeger [40] oraz w mniejszym stopniu w sprawie Wippel [41].

1. Przedmiot dyrektywy 93/104

53. Ogólnie rzecz biorąc, dyrektywa 93/104 zmierza do poprawy warunków życia i pracy pracowników, harmonizując uregulowania krajowe odnoszące się w szczególności do wymiaru czasu pracy. Wynika to łącznie z motywów pierwszego, czwartego, siódmego i ósmego preambuły oraz z art. 118A traktatu, na podstawie którego została ona przyjęta [42].

54. Uzgodnienie ma na celu zapewnienie większego stopnia ochrony bezpieczeństwa i zdrowia pracowników, w taki sposób, by mogli korzystać z odpowiednich minimalnych dobowych, tygodniowych i rocznych okresów odpoczynku i przerw w pracy, przy jednoczesnym ustanowieniu maksymalnego progu tygodniowego [43]. Te wstępne gwarancje stanowią prawo socjalne bezpośrednio przyznane przez dyrektywę każdemu pracownikowi jako minimalny przepis konieczny dla zapewnienia ochrony jego bezpieczeństwa i zdrowia [44], a prawo to znajduje zastosowanie do wszystkich pracowników zatrudnionych w pełnym i w niepełnym wymiarze czasu pracy [45].

37 — H. Merino Senovilla, op.cit., str. 168–170.

38 — Trybunał badał również inne przepisy. W ostatnich latach wydał np. wyrok z dnia 4 października 2001 r. w sprawie C-133/00 Bowden i in., Rec. str. I-7031, w którym analizował art. 1 ust. 3 mający zastosowanie do pracowników transportu drogowego, w przywoływanym już wyroku w sprawie BECTU analizował art. 7 ust. 1 regulujący coroczne urlopy i orzekł, że jest to prawo niepodlegające żadnym wyjątkom. Uznał również za niezgodny z prawem wspólnotowym przepis krajowy, zgodnie z którym prawo do corocznego urlopu nabywane jest dopiero po pewnym nieprzerwanym okresie zatrudnienia w tym samym przedsiębiorstwie (pkt 43 i nast.); w wyroku 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 Finilarte i in., Rec. str. I-7831, Trybunał również przedstawił swoje rozważania na temat okresu urlopu. W wyroku z dnia 18 marca 2004 r. w sprawie C-342/01 Merino Gómez, Rec. str. I-2605, dokonał wykładni tego przepisu „w tym sensie, że w przypadku zbiegu między datami urlopu macierzyńskiego pracownicy i corocznych urlopów wszystkich pracowników przepisy dyrektywy odnoszące się do płatnego urlopu corocznego nie będą mogły być uznane za wypełnione" (pkt 33).

39 — Wyrok z dnia 3 października 2000 r. w sprawie C-303/98, Rec. str. I-7963.

40 — Wyrok z dnia 9 września 2003 r. w sprawie C-151/02, Rec. str. I-8389.

41 — Wyrok z dnia 12 października 2004 r. w sprawie C-313/02, Zb.Orz. str. I-9483.

42 — Wyroki w sprawach: BECTU, pkt 37; Jaeger, pkt 45; i Wippel, pkt 46.

43 — Wyroki w sprawach: Simap, pkt 49; BECTU, pkt 38; Jaeger, pkt 46; i Wippel, pkt 47.

44 — Wyroki w sprawach: BECTU, pkt 47; oraz Wippel, pkt 47.

45 — Wyrok w sprawie Wippel, pkt 48.

2. Pojęcia „czas pracy" i „odpoczynek"

55. Obowiązki lekarzy wchodzących w skład załóg pierwszej pomocy, którzy zobowiązani są do fizycznej obecności w szpitalach lub którzy muszą jedynie móc być „zlokalizowanymi" w okresie dyżuru, doprowadziły Trybunał do wypracowania pewnej liczby kryteriów odnoszących się do treści definicji zawartych w dyrektywie 93/104.

56. W swoim wyroku w sprawie Simap orzekł on z jednej strony, że pojęcia występujące w art. 2 pkt 1 i 2 są przeciwstawne i wzajemnie wyłączające się (pkt 47). Z drugiej strony, zaproponował odróżnienie sytuacji lekarzy dyżurujących, którzy zmuszeni są do stałej fizycznej obecności w klinikach, a czas, który tam spędzają, musi być uważany „w całości" za czas pracy (pkt 48, 49 i 52), od sytuacji tych, którzy, mimo że pozostają do dyspozycji i można się z nimi w każdej chwili skontaktować, nie mają obowiązku przebywać w ośrodku zdrowia, a zatem w ich przypadku jedynie czas „związany z efektywnym świadczeniem usług pierwszej pomocy" powinien być uznawany za czas pracy (pkt 50).

57. Trybunał dokonał pierwszego uogólnienia tych kryteriów w swoim postanowieniu z dnia 3 lipca 2001 r. w sprawie CIG [46], w którym orzekł, że z subiektywnego punktu widzenia lekarze i personel pielęgniarski pracujący na dyżurach, w załogach pierwszej pomocy i w innych usługach dotyczących nagłych wypadków pozaszpitalnych, są postrzegani w ten sposób, że cały czas spędzony w każdym z tych miejsc powinien zostać uznany „w całości za czas pracy oraz w odpowiednim przypadku za godziny nadliczbowe w rozumieniu dyrektywy 93/104".

58. W swoim wyroku w sprawie Jaeger Trybunał powtórzył ten sam postulat odnośnie do usług dyżuru świadczonych przez lekarzy w szpitalu, którzy upoważnieni są do spania w czasie, gdy ich wiedza nie jest potrzebna. Po powtórzeniu kilku punktów z wyroku w sprawie Simap i zasygnalizowaniu analogii między czynnościami badanymi w obydwu przypadkach wskazał on, że pojęcia, o których mowa, „nie powinny być interpretowane w zależności od wymagań różnych przepisów państw członkowskich, lecz że stanowią one pojęcia prawa wspólnotowego, które należy definiować według obiektywnych cech, odwołując się do systematyki i celu" tej dyrektywy, której pełną skuteczność i jednolite stosowanie może zapewnić jedynie „taka autonomiczna wykładnia" (pkt 58), dodając, że żadne odstępstwo nie jest dopuszczalne (pkt 81 i 91). Zatem „okoliczność, że definicja pojęcia czasu pracy odnosi się do »przepisów krajowych i/lub praktyki krajowej« nie oznacza, że państwa członkowskie mogą określać jednostronnie zakres tych właśnie pojęć", gdyż nie mogą one „poddawać jakimkolwiek warunkom lub ograniczeniom stosowanie przyznanego pracownikom na podstawie tej dyrektywy prawa

46 — Sprawa C-241/99, Rec. str. I-5139, pkt 33 i 34.

do tego, by okresy pracy i — współzależnie — okresy odpoczynku były należycie uwzględniane" (pkt 59 i 82).

59. Trybunał dodał, że zważywszy, iż „decydującym czynnikiem" dla uznania, że taki dyżur zawiera elementy charakteryzujące pojęcie czasu pracy, jest to, iż jest on zmuszony przebywać fizycznie w miejscu określonym przez pracodawcę i pozostawać w jego dyspozycji, aby móc niezwłocznie świadczyć odpowiednie usługi, gdy zaistnieje taka potrzeba (pkt 63), nie można więc uznać, że pracownik odpoczywa podczas dyżurów, w czasie których nie wykonuje efektywnie zadań zawodowych (pkt 65). Z drugiej strony „równoważne okresy wyrównawcze odnośnie do odpoczynku" w rozumieniu art. 17 ust. 2 i 3 dyrektywy muszą charakteryzować się tym, że w czasie tych okresów pracownik „nie podlega żadnym obowiązkom w stosunku do swojego pracodawcy, które stałyby na przeszkodzie swobodnemu i nieprzerwanemu zajmowaniu się własnymi sprawami" (pkt 94).

60. Trybunał potwierdził to stanowisko w wyroku w sprawie Pfeiffer i in.[47], dotyczącej okresów, w których ratownicy w ramach świadczonych usług niesienia pomocy stale pełnią dyżury, które obejmują również krótsze lub dłuższe okresy niewykonywania pracy pomiędzy pilnymi interwencjami. Orzekł on, że okres ten „musi być uwzględniony w całości przy określeniu maksymalnego dobowego i tygodniowego czasu pracy" (pkt 93–95).

3. Wniosek

61. Według Trybunału dyrektywa 93/104 zmierza do polepszenia bezpieczeństwa i zdrowia pracowników i opiera się w tym celu na binarnej koncepcji czasu, podzielonego na czas pracy i czas odpoczynku. Pierwszy wymaga, by pewne kryteria były kumulatywnie spełnione, to znaczy, by pracownik był obecny w swoim miejscu pracy, pozostawał do dyspozycji swojego pracodawcy i wykonywał swoje czynności[48], podczas gdy czas odpoczynku definiuje się jako przeciwieństwo czasu pracy.

62. Co się tyczy tego ostatniego, podkreślam, że chodzi o uregulowanie pomyślane jako mające pierwszeństwo, ale nie wyłączność[49], w stosunku do wartości, do których się

47 — Wyrok z dnia 5 października 2004 r. w sprawach połączonych od C-397/01 do C-403/01, Zb.Orz. str. I-8835.

48 — We Francji występują różne opinie dotyczące kwestii, czy Cour de cassation (sąd kasacyjny) wpisuje się w tę ideę (J. Barthélémy, „La notion de durée du travail et la civilisation de l'information", JCP éd. G 1998 — I — 114, str. 375–379, czy też stosuje koncepcję szerszą, niewymagającą kumulatywnego spełnienia trzech kryteriów [B. Bélier, „Temps de travail effectif et permanence du lien de subordination", w: *Droit social*, 1998, str. 5340 i nast.; N. Moizard, „Droit du travail communautaire et protection nationale renforcée (L'exemple du droit du travail français)", tom II, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, Marsylia 2000, str. 583].

49 — G. Arrigo, op.cit., str. 216.

odnosi w celu zaoferowania pracownikom ochrony przed niebezpieczeństwami, które mógłby spowodować niewystarczający odpoczynek, nadmierny okres wysiłku lub jego niewłaściwe zorganizowanie.

63. Natomiast czas odpoczynku charakteryzuje się brakiem podporządkowania pracodawcy.

C — *System równoważnego czasu pracy w świetle orzecznictwa*

64. Francuski system równoważności [50] pozwala na uwzględnienie jako będących „pracą efektywną", ale z ograniczonym skutkiem, niektórych okresów gotowości, które pracownicy spędzają w miejscu pracy [51]. Uzasadniony jest on istnieniem cykli niewykonywania pracy, właściwych dla przedmiotowej działalności [52], lub, w ślad za pojęciami używanymi przez Conseil d'État, przerywanym charakterem lub mniejszą intensywnością świadczenia, które charakteryzują niektóre sektory [53].

65. Dlatego też takie utożsamianie nie uchybia dwoistości czasu pracy / okresów odpoczynku, ponieważ okresy spędzone w pokoju dyżurnym nie są uważane, z prawnego punktu widzenia, za czas odpoczynku. Jeżeli są wliczane do czasu pracy, to tylko przy zastosowaniu mniejszego współczynnika.

66. Ten sposób obliczania czasu spędzonego w miejscu pracy jest niezgodny z wykładnią, jaką orzecznictwo nadało dyrektywie 93/104, ponieważ godziny spędzone na wykonywaniu działalności zawodowej powinny być zaliczone w całości do czasu pracy bez żadnego odliczania [54].

D — *Proponowane rozstrzygnięcie*

67. Niemożliwość różnego przeliczania godzin spędzonych w miejscu pracy

50 — Niektórzy autorzy sytuują jego początek w ustawie z dnia 21 czerwca 1936 r. o czterdziestu godzinach, jak na przykład M. Morand, „Temps de présence, temps d'équivalence et droit communautaire", w: *Semaine sociale Lamy*, nr 1138, 6 października 2003 r., str. 6; inni, w szczególności A. Johansson i F. Meyer, op.cit., str. 154, widzą go w działaniu rządu Vichy w 1942 r., opierając się na niemożliwości uzasadnienia równoważności w prawie krajowym zgodnie z definicją nadaną pojęciu skutecznej pracy przez kodeks pracy (str. 155 i 156).

51 — F. Morel, „Temps de travail — Durée, réduction et aménagement", Revue fiduciaire, Paryż 2003, str. 58 i nast.

52 — Zobacz w tym samym sensie D. Gatumel, „Le droit du travail en France (principes et approche pratique du droit du travail)", wydanie IV, Édition Francis Lefebvre, Paryż 1993, str. 215.

53 — M. Morand, op.cit., str. 6, utrzymuje, w odniesieniu do wyroku w sprawie Jaeger, że francuski system równoważności upodabnia się do prawa niemieckiego w zakresie, w jakim utożsamia on czas dyżuru z czasem pracy w stosunku do średniego okresu wymaganych świadczeń (str. 8).

54 — Zdanie to podzielają w szczególności F. Morel, op.cit., str. 342; M. Morand, op.cit., str. 144; oraz A. Johansson i F. Meyer, op.cit., str. 157 i 158.

w zależności od wydajności pracownika wynika z wymagania Trybunału, zgodnie z którym trzy kryteria przewidziane w art. 2 pkt 1 dyrektywy 93/104 muszą być spełnione łącznie, aby można było mówić o czasie pracy. Wymaganie to prowadzi do dwubiegunowej konfrontacji, która stoi na przeszkodzie włączeniu nowych pomysłów i narusza ostatnie postępy w stosunkach pracy, co powoduje inne problemy, które państwa członkowskie będące interwenientami objaśniły w swoich uwagach na piśmie, ponieważ prowadzi ono do nieuwzględniania okresów niewykonywania pracy, do abstrahowania od rezultatu świadczenia oraz do zaprzeczenia innym kategoriom, co stoi na przeszkodzie konfiguracji trzeciej kategorii czasu, pośredniej lub „szarej" [55].

68. Przyjmując taką wykładnię, Trybunał odrzucił rozwiązanie zaproponowane przez rzeczników generalnych w sprawach Simap i Jaeger, którzy zalecali rozpatrywanie w sposób autonomiczny różnych elementów wyrażonych w art. 2 pkt 1 dyrektywy.

69. W pierwszej z tych dwóch spraw rzecznik generalny Saggio przedstawił stanowisko [56], że chociaż wydaje się, iż sformułowanie zastosowane w art. 2 zachęca do przyjęcia wniosku, że dla obliczenia czasu pracy należy uwzględniać jedynie okresy, podczas których trzy wymienione kryteria są spełnione, to, jeżeli trzymać się ogólnych wyrażeń zawartych w tym przepisie, dochodzi się jednak do innej koncepcji, ponieważ łączne zastosowanie trzech kryteriów trudno jest pogodzić z celami dyrektywy (pkt 34). Rzecznik generalny zwrócił również uwagę na praktyczne konsekwencje, które niosłoby za sobą wymaganie łącznego zastosowania (pkt 35).

70. W opinii, którą przedstawiłem w sprawie Jaeger, przyjąłem podobne stanowisko (pkt 28), ale uściśliłem, że jedno kryterium nie jest wystarczające dla uznania niektórych okresów za czas pracy (pkt 29). Utrzymywałem, że okresy, podczas których pracownik pozostaje w swoim miejscu pracy do dyspozycji pracodawcy, są czasem pracy, mimo że nie wykonuje on swoich zadań; w istocie rozdzielenie obowiązków personelowi w każdym momencie należy do uprawnień pracodawcy. Dotyczy to również czasu, gdy pracownik znajduje się na swoim stanowisku pracy i wykonuje tam swoje obowiązki, nie pozostając w dyspozycji pracodawcy, ponie-

55 — P. Waquet, „Le temps de repos", w: *Droit social*, 2000, str. 288, wymienia „trzeci czas"; zobacz również J.E.Ray, „Les astreintes, un temps du troisième type", w: *Droit social*, 1999, str. 250. Ze swojej strony J. Barthélémy, „Temps de travail et de repos: l'apport du droit communautaire", w: *Droit social*, 2001, str. 78, mówi o „szarym czasie".

56 — Według F. Baron, „La notion de temps de travail en droit communautaire", w: *Droit social*, 2001, str. 1098, użył on „bardzo istotnych" argumentów. Ten sam autor krytykuje fakt, że Trybunał nie poszedł w ślady rzecznika generalnego, którego teza była bardziej pożądana z powodu swojej przejrzystości, o tyle, o ile dyrektywa 93/104 służy przede wszystkim ochronie pracowników. W tym samym sensie F. Morel, „Travail et repos: quelle articulation entre le droit communautaire et le droit national?", w: *Droit social*, 2004, str. 143, również opowiada się za tezą bronioną przez rzecznika generalnego.

waż korzysta z dużej autonomii w celu osiągnięcia konkretnego rezultatu. Można tak również powiedzieć o czasie, w którym pracownik, pozostając cały czas do dyspozycji pracodawcy, wykonuje swoje zadania poza swoim miejscem pracy (pkt 30) [57].

71. Orzecznictwo Trybunału niepokoiło już zresztą prawodawcę wspólnotowego, zdecydowanego na zmianę obowiązujących przepisów [58]. W tym rozumieniu propozycja dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniającej dyrektywę 2003/88 [59] zmierza do wprowadzenia dwóch nowych koncepcji: „czasu dyżurowania", podczas którego pracownik ma obowiązek być dyspozycyjnym w swoim miejscu pracy w celu podjęcia działań na żądanie pracodawcy w zakresie powierzonych mu obowiązków (art. 2 pkt 1a), oraz „nieaktywnego okresu czasu dyżurowania", podczas którego pracownik pozostaje tak samo dyspozycyjny, ale nie wykonuje żadnych działań związanych z pracą (art. 2 pkt 1b). „Cały czas dyżurowania" uznawany jest za czas pracy, ale „układ zbiorowy lub umowa między partnerami społecznymi ustawa lub rozporządzenie" mogą dopuszczać obliczanie okresów niewykonywania pracy podczas czasu czuwania w szczególny sposób w celu zachowania maksymalnego średniego tygodniowego okresu pracy przewidzianego w art. 6" (art. 2a) [60].

72. Możliwość dopuszczenia, drogą ustawową lub umowną, obliczania godzin niewykonywania pracy („bezczynnych") według szczególnej metody pokrywa się z systemem równoważnego czasu pracy.

73. Wszystkie te rozważania doprowadziły mnie do powtórzenia tez, których broniłem w poprzednich opiniach, gdzie proponowałem Trybunałowi uelastycznienie koncepcji w celu umożliwienia uznania pewnego okresu za czas pracy bez konieczności łącznego spełnienia trzech kryteriów zawartych w art. 2 pkt 1 dyrektywy 93/104, mimo że pojedyncze kryterium również nie jest wystarczające.

57 — Według F. Morel, op.cit., str. 143, rozumowanie to odznacza się przewagą elastyczności i logiczności.

58 — Zobacz komunikat Komisji dla Rady, Parlamentu Europejskiego, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego, Komitetu Regionów oraz partnerów społecznych na szczeblu Wspólnoty w sprawie ponownego rozpatrzenia dyrektywy 93/104/WE, dotyczącej niektórych aspektów organizacji czasu [COM(2003) 843 wersja ostateczna], w szczególności jego pkt 3.2 (str. 22 i 23). Europejski Komitet Ekonomiczno-Społeczny w opinii, którą wydał w sprawie tego komunikatu (Dz.U. 2004, C 302, str. 74), przypisuje „zaskoczenie zarówno w instytucjach UE, jak i państwach członkowskich" faktowi, że „zakres stosowania definicji czasu pracy w art. 2 ust. 1 dyrektywy nie został przeanalizowany ani omówiony dostatecznie" (pkt 3.2.4).

59 — COM(2004) 607 wersja ostateczna. W przedstawionym uzasadnieniu możemy przeczytać, że „wykładnia przepisów dyrektywy dokonana przez Trybunał Sprawiedliwości, przy okazji licznych wniosków o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym na mocy art. 234 traktatu, wywarła duży wpływ na pojęcie »czasu pracy« i tym samym na podstawowe przepisy wymienionej dyrektywy. Komisja stwierdziła zatem, iż niezbędne i właściwe jest zbadanie skutków wymienionego orzecznictwa, w szczególności wyroków w sprawach Simap i Jager, dotyczących zakwalifikowania, jako czasu pracy, dyżurów lekarzy, według systemu fizycznej obecności w szpitalach" (pkt 3); bez uszczerbku dla faktu, że jak wyznał na rozprawie przedstawiciel tej instytucji, sugerowane zmiany są wyrazem woli politycznej: wyciągnięcia ręki do państw członkowskich, aby dysponowały większym polem manewru. W chwili obecnej tekst ten został zmieniony przez Parlament Europejski po pierwszym czytaniu i z tego powodu odnoszę się do tekstu przyjętego przez tę instytucję w dniu 11 maja 2005 r. [rezolucja legislacyjna Parlamentu Europejskiego w sprawie projektu dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniającej dyrektywę 2003/88/WE dotyczącej niektórych aspektów organizacji czasu pracy (COM(2004) 0607 — C6-0122/2004 — 2004/0209(COD))], z którą można się zapoznać na stronie www.europarl.eu.int.

60 — Podobnie J. Barthélémy, „Temps de travail...", op.cit., str. 77 i 78.

74. Jeżeli Trybunał zaakceptowałby tę sugestię, wpłynęłoby to na obliczanie okresu trwania czasu pracy w ten sposób, że system proporcjonalny znalazłby swoje miejsce w uregulowaniu wspólnotowym, bez konieczności oczekiwania na zapowiadane zmiany ustawodawcze.

75. Argumenty, które właśnie przedstawiłem, nie zmieniają faktu, że system równoważnego czasu pracy powoduje pewne niedogodności, ponieważ, zważywszy, że zawiera fikcję prawną (prowadzącą do zmniejszenia wartości zwykłej obecności pracownika w jego miejscu pracy, który oczekuje, aż jego usługi będą pożądane, ponieważ zakłada się, że ma ona mniejszą wartość produkcyjną), należy uściślić zasady określające procent, o który czas pracy ulega zmniejszeniu.

76. Z drugiej strony, nadmierne uelastycznienie pojęć dla zabezpieczenia porozumień dotyczących wydłużenia czasu pracy powoduje rozszczelnienie rozdzielającej je granicy, ponieważ, mimo że z formalnego punktu widzenia obowiązujące limity są przestrzegane — efektywny czas pracy, niezależnie od tego, jaką wielkość byśmy mu przypisali [61], nie przekroczyłby ich — w rzeczywistości byłyby przekraczane, co zagrażałoby ochronie zainteresowanych pracowników. W tym względzie pełnomocnik rządu francuskiego sam przyznał na rozprawie, że tygodniowy czas pracy przewidziany przez dyrektywę jest niekiedy przekraczany.

77. Co więcej, zainteresowany nie korzysta swobodnie z czasu, który spędza w pokoju dyżurnym, ponieważ w zależności od konkretnego przypadku może być zmuszony do wykonywania pewnej liczby zadań wynikających z umowy o pracę, nie znając z wyprzedzeniem ich liczby. Może również być tak, że spędzi całe noce spokojnie, bez konieczności interweniowania. Trudne jest zredukowanie wielu różnych zbiegających się opcji i czynników do jednej słusznej i proporcjonalnej formuły.

78. Z tej perspektywy obliczanie czasu pracy znacznie wybiega poza zwykłą operację arytmetyczną. Jego sformułowanie zawiera ramy gwarancji dla najsłabszej strony, wytyczając reżim prawny odzwierciedlający stałą poprawę warunków pracy. Ustalając czynniki odniesienia, odchodzimy od postawy ochronnej i świadczenia zderzają się z podejściem cywilistycznym, co postuluje równość materialna [62].

79. Wreszcie z powodu ograniczonego zakresu dyrektywy 93/104 niewskazane jest wdawanie się w inne spory, takie jak

61 — F. Favennec-Héry, „Les 35 heures: injonction ou incitation", w : *Droit social*, 1997, str. 1073 i nast.

62 — Odnośnie do pracy w niepełnym wymiarze czasu, H. Merino Senovilla, op.cit., str. 173 i 174.

dotyczący użyteczności systemu proporcjonalnego dla określenia poziomu wynagrodzenia [63], która to użyteczność była powoływana w niektórych uwagach przedstawionych Trybunałowi na piśmie w ramach niniejszego postępowania. Kompetencja do uregulowania sposobu obliczania wynagrodzenia za okresy mniejszej intensywności pracy nie jest przedmiotem niniejszej sprawy [64]. W każdym razie, jak to Trybunał orzekł w powoływanych wyrokach, skutki finansowe nie stoją na przeszkodzie w zastosowaniu przepisów wspólnotowych; w motywie piątym preambuły ustawodawca oświadczył wystarczająco jasno, że „poprawa bezpieczeństwa, higieny i ochrony zdrowia pracowników w miejscu pracy [...] nie powinna podlegać czysto ekonomicznym względom".

E — *Zastosowanie pojęć wspólnotowych*

80. Dyrektywa 93/104 ustala próg czterdziestu ośmiu godzin jako maksymalny tygodniowy wymiar czasu pracy (art. 6). Inne przepisy dotyczą odpoczynku, to znaczy odpoczynku dobowego (art. 3), przerwy w pracy (art. 4), odpoczynku tygodniowego (art. 5) i urlopu corocznego (art. 7), co jest uzasadnione troską o ochronę pracownika przed jego własnymi działaniami, i do powstrzymania naturalnej tendencji do dłuższej pracy w celu zwiększenia zarobków [65]. Rygory dyrektywy zwiększają się w odniesieniu do pracy w porze nocnej, ponieważ świadczenie pracy nie może przekraczać „przeciętnie ośmiu godzin w okresie dobowym", a dyrektywa zapewnia także inne gwarancje (art. 8–11).

81. Podczas dokonywania transpozycji dyrektywy do prawa krajowego państwa członkowskie mogą przyznać wyższy poziom ochrony. Jednakże dla jego sprawdzenia przystępuje się do globalnej, a nie analitycznej oceny — przepis po przepisie — inaczej bowiem można przyczynić się do zakłócenia systemu i do wypaczenia jego elementów.

82. Z wizji tej wynika, że tygodniowy czas pracy w pełni oparty jest na pojęciach wspólnotowych, które mają charakter strukturalny; należy jedynie uznać, że państwo członkowskie ucieka się do wybiegu naruszającego te pojęcia w celu jego obniżenia.

83. Mimo że istnieją pewne odstępstwa od przepisów wspólnotowych [66], żadne z nich

63 — Co do zgodności w tym względzie M. Morand, op.cit., str. 9, i F. Morel, op.cit., str. 144, którzy rozszerzają ją na inne dziedziny jak godziny nadliczbowe lub dodatkowy odpoczynek. W opinii tych samych autorów art. L.212-4 kodeksu pracy nie zobowiązuje do wypłaty wynagrodzenia za wszystkie równoważne godziny i uwzględniania ich przy obliczaniu minimalnego wynagrodzenia międzyzawodowego.

64 — Jak to oświadczył przedstawiciel rządu niderlandzkiego podczas rozprawy, chodzi o aspekt, który pozbawiony jest znaczenia w niniejszej sprawie.

65 — P. Waquet, „En marge de la loi Aubry: travail effectif et vie professionnelle du salarié", w: *Droit social*, 1998, str. 963–969.

66 — Odstępstwa te mają charakter ogólny (wynikają one z przepisów ustawowych, wykonawczych lub administracyjnych), zbiorowy (są rezultatem układów zbiorowych) i indywidualny (wynikają z porozumień zawieranych z pracownikami) — art. 17.

nie dotyczy art. 2, ponieważ państwa członkowskie nie mają jakichkolwiek uprawnień dyskrecjonalnych pozwalających im na modyfikowanie idei zawartej w tym przepisie. W ten sam sposób posiadanie przez nie uprawnienia do zaoferowania wyższego poziomu ochrony nie usprawiedliwia zakłócania podstawowych elementów normatywnych.

84. Podsumowując, definicje pojęć „czas pracy" oraz „odpoczynek" są definicjami podstawowymi, mającymi zastosowanie w sposób ogólny i warunkują inne przepisy ochronne dyrektywy. Nie podlegają więc one swobodnej dyspozycji ustawodawców krajowych, którzy, chociaż mogą regulować pewne aspekty czasu pracy, to są zobowiązani do przestrzegania fundamentalnych postulatów dorobku wspólnotowego.

VI — Wnioski

85. Mając na uwadze powyższe rozważania, zwracam się do Trybunału z propozycją, aby na pytania postawione przez Conseil d'État udzielił następujących odpowiedzi:

„1) Dyrektywa Rady nr 93/104/WE z dnia 23 listopada 1993 r. dotycząca niektórych aspektów organizacji czasu pracy nie stoi na przeszkodzie systemowi równoważnego czasu pracy, który dla zapewnienia bezpieczeństwa i zdrowia pracownika w miejscu pracy uwzględnia wszystkie okresy obecności pracownika w jego miejscu pracy, ale bierze pod uwagę mniejszą intensywność pracy świadczonej w okresach niewykonywania pracy.

2) Przepisy krajowe wdrażające dyrektywę muszą zawsze być zgodne z przepisami zawartymi w jej art. 2".