Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
YVES'A BOTA
przedstawiona w dniu 19 stycznia 2017 r.[1]

Sprawy połączone C-680/15 i C-681/15

Asklepios Kliniken Langen-Seligenstadt GmbH (C-680/15),
Asklepios Dienstleistungsgesellschaft mbH (C-681/15)
przeciwko
Ivanowi Felji,
Vittorii Graf

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Bundesarbeitsgericht (federalny sąd pracy, Niemcy)]

Odesłanie prejudycjalne — Dyrektywa 2001/23/WE — Artykuł 3 ust. 1 i 3 — Ochrona praw pracowniczych w przypadku przejęcia przedsiębiorstwa — Klauzula umowy o pracę odsyłająca do warunków pracy uzgodnionych w układzie zbiorowym oraz zmian tego układu powstałych po przejęciu przedsiębiorstwa

1. Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 3 dyrektywy Rady 2001/23/WE z dnia 12 marca 2001 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do ochrony praw pracowniczych w przypadku przejęcia przedsiębiorstwa, zakładów lub części przedsiębiorstw lub zakładów[2] jak również art. 16 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej (zwanej dalej „kartą").

2. Powyższe wnioski zostały złożone w ramach sporu pomiędzy Ivanem Feją i Vittorią Graf (zwanymi dalej „skarżącymi") a Asklepios Kliniken Langen-Seligenstadt GmbH oraz Asklepios Dienstleistungsgesellschaft mbH (zwanymi dalej „Asklepiosem") w przedmiocie stosowania układu zbiorowego.

3. W następstwie wyroków Trybunału Sprawiedliwości z dnia 9 marca 2006 r., Werhof (C-499/04, EU:C:2006:168, zwanego dalej „wyrokiem Werhof") i z dnia 18 lipca 2013 r., Alemo-Herron i in. (C-426/11, EU:C:2013:521, zwanego dalej „wyrokiem Alemo-Herron i in."), zagadnienie ogólne, którego dotyczy niniejsza sprawa, polega na tym, czy pracodawca przejmujący, po przejęciu przedsiębiorstwa, może być zmuszony do stosowania warunków pracy wynikających z układów zbiorowych przyjętych po tym przejęciu.

4. Szczególny charakter powyższych wyroków oraz niniejszej sprawy polega na tym, że stosowanie układów zbiorowych do stosunków pomiędzy pracodawcą i pracownikami jest wynikiem odesłania do tych układów zawartego w umowach o pracę.

5. Umowy o pracę mogą bowiem zawierać dwa rodzaje klauzul odsyłających, o charakterze statycznym lub dynamicznym.

1 — Język oryginału: francuski.

2 — Dz.U. 2001, L 82, s. 16 – wyd. spec. w jęz. polskim, *rozdz. 5, t. 4 s. 98*.

6. Klauzule te działają w sposób statyczny lub dynamiczny, w zależności od tego, czy odsyłają jedynie do konkretnego obowiązującego układu zbiorowego czy też również do przyszłego brzmienia tego układu.

7. Klauzule statyczne odwołują się zatem do konkretnego układu zbiorowego wyłącznie w wersji obowiązującej w chwili przejęcia przedsiębiorstwa.

8. Natomiast kiedy strony stosunku pracy zamieszczają w treści umowy o pracę klauzulę o charakterze dynamicznym, umawiają się one, że pewne postanowienia materialnoprawne istniejącego pomiędzy nimi stosunku pracy będą wynikały w sposób dynamiczny z ich otoczenia prawnego i będą się rozwijać. Znajdujące zastosowanie warunki pracy odpowiadają zatem układom zbiorowym co pewien czas negocjowanym przez właściwe organizacje.

9. Zamieszczanie tego typu klauzul w umowach o pracę w kontekście prawa niemieckiego jest uzasadnione troską o zabezpieczenie praw pracownikom, niezależnie od ich przynależności do związków zawodowych.

10. Tego rodzaju klauzule odsyłające pozwalają pracodawcom należącym do organizacji pracodawców, która wynegocjowała i przyjęła układ zbiorowy, na stosowanie go również do pracowników niezrzeszonych w związkach zawodowych.

11. Takie klauzule odsyłające pozwalają również pracodawcom nienależącym do organizacji pracodawców, która wynegocjowała i przyjęła układ zbiorowy, na dobrowolne stosowanie go do pracowników (zrzeszonych w związkach zawodowych i niezrzeszonych).

12. Niniejsza sprawa dotyczy tego ostatniego przypadku: zbywający nienależący do organizacji pracodawców, która wynegocjowała i przyjęła układ zbiorowy, postanowił zawrzeć w umowach o pracę swoich pracowników klauzulę odsyłającą do tego układu zbiorowego. Ta klauzula odsyłająca ma charakter dynamiczny, ponieważ odnosi się do przyszłych zmian rzeczonego układu zbiorowego.

13. W związku z przejęciem przedsiębiorstwa zbywającego przejmujący uważa, że nie ma on obowiązku stosowania warunków pracy wynikających ze zmian wprowadzonych do układu zbiorowego po przejęciu.

14. Do Trybunału zwrócono się o orzeczenie, czy w takiej sytuacji dyrektywa 2001/23 stoi na przeszkodzie dynamicznemu charakterowi klauzuli odsyłającej. Inaczej mówiąc, czy dyrektywa ta stoi na przeszkodzie temu, aby przejmujący przedsiębiorstwo był zobowiązany do stosowania warunków pracy wynikających z przyszłych zmian układu zbiorowego, do którego odsyłają umowy o pracę?

15. W niniejszej opinii udzielę twierdzącej odpowiedzi na powyższe pytanie.

I – Ramy prawne

A – *Prawo Unii*

16. Artykuł 1 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2001/23, która zastępuje i ujednolica dyrektywę 77/187/EWG [3], stanowi:

„Niniejsza dyrektywa ma zastosowanie do każdego przypadku przejęcia przedsiębiorstwa, zakładu lub części przedsiębiorstwa, zakładu, przez innego pracodawcę w wyniku prawnego przeniesienia własności lub łączenia".

17. Artykuł 3 tej dyrektywy stanowi:

„1. Prawa i obowiązki zbywającego wynikające z umowy o pracę lub stosunku pracy istniejącego w momencie przejęcia, przechodzą, w wyniku tego przejęcia, na przejmującego.

[…]

3. Po dokonaniu przejęcia przejmujący w dalszym ciągu przestrzega zasad i warunków ustanowionych we wszystkich układach zbiorowych, na takich samych zasadach, jakie stosowane były w ramach tych układów, w stosunku do zbywającego, do momentu rozwiązania lub wygaśnięcia układów zbiorowych lub do czasu wejścia w życie lub zastosowania innych układów zbiorowych.

Państwa członkowskie mogą ograniczyć okres przestrzegania tych zasad i warunków z zastrzeżeniem, że nie będzie on trwał krócej niż jeden rok.

[…]".

18. Artykuł 8 wskazanej wyżej dyrektywy ma następujące brzmienie:

„Niniejsza dyrektywa nie narusza prawa państw członkowskich do stosowania lub wprowadzania przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych, które są korzystniejsze dla pracowników, albo do wspierania lub zezwalania na układy zbiorowe lub układy pomiędzy partnerami społecznymi bardziej korzystne dla pracowników".

B – *Prawo niemieckie*

19. W Niemczech prawa i obowiązki w przypadku przejęcia przedsiębiorstwa regulowane są w § 613a Bürgerliches Gesetzbuch (kodeksu cywilnego, zwanego dalej „BGB"), którego ust. 1 stanowi, co następuje:

„W razie przejęcia przedsiębiorstwa lub jego części w drodze czynności prawnej przez innego właściciela wstępuje on w prawa i obowiązki wynikające z umów o pracę istniejących w chwili przejęcia. Jeżeli te prawa i obowiązki są uregulowane w drodze postanowień układu zbiorowego lub zakładowego układu zbiorowego, stają się one częścią stosunku pracy między nowym właścicielem a pracownikiem i nie mogą być zmieniane na niekorzyść tego ostatniego przed upływem roku od dnia przejęcia. Zdania drugiego nie stosuje się, w sytuacji gdy prawa i obowiązki nowego właściciela są uregulowane w drodze postanowień innego układu zbiorowego lub zakładowego układu zbiorowego.

3 — Dyrektywa Rady z dnia 14 lutego 1977 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do ochrony praw pracowniczych w przypadku przejęcia przedsiębiorstw, zakładów lub części przedsiębiorstw lub zakładów (Dz.U. 1977, L 61, s. 26 – wyd. spec. w jęz. polskim, rozdz. 5, t. 4, s. 98).

Przed upływem rocznego terminu, o którym mowa w zdaniu drugim, te prawa i obowiązki mogą zostać zmienione, jeżeli układu zbiorowego lub zakładowego układu zbiorowego już się nie stosuje, lub w braku dwustronnego zobowiązania do przestrzegania innego układu zbiorowego, którego stosowanie jest uzgodnione między nowym właścicielem a pracownikiem".

II – Postępowanie główne i pytania prejudycjalne

20. Skarżący są zatrudnieni w szpitalu Dreieich-Langen (Niemcy) odpowiednio jako dozorca/ogrodnik od roku 1978 i asystent od roku 1986. Po przeniesieniu w 1995 r. przez jednostkę samorządu terytorialnego – powiat Offenbach (Niemcy) własności szpitala na GmbH (spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością) zorganizowaną na podstawie prawa prywatnego, ta część przedsiębiorstwa, w której zatrudnieni byli skarżący, została w 1997 r. przeniesiona na KLS Facility Management GmbH (zwaną dalej „KLS FM").

21. KLS FM, która nie była członkiem organizacji pracodawców, uzgodniła ze skarżącymi w indywidualnych umowach, że ich stosunek pracy – tak jak przed przeniesieniem – będzie regulowany przez Bundesmanteltarifvertrag für Arbeiter gemeindlicher Verwaltungen und Betriebe (federalny układ zbiorowy dla pracowników komunalnych administracji i zakładów (zwany dalej „BMT-G II") oraz układami zbiorowymi uzupełniającymi, zmieniającymi lub zastępującymi ten pierwszy.

22. Następnie KLS FM stało się częścią grupy Asklepios zrzeszającej liczne podmioty z sektora szpitalnego.

23. W dniu 1 lipca 2008 r. część przedsiębiorstwa, w którym są zatrudnieni skarżący, została przejęta od KLS FM przez inną spółkę należącą do grupy, to jest Asklepios. Także ten podmiot nie był i nie jest związany wynikającym z członkostwa w organizacji pracodawców układem zbiorowym BMT-G II, ani zastępującym go od 1 października 2005 r. Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (układem zbiorowym dla służby publicznej, zwanym dalej „TVöD") ani Tarifvertrag zur Überleitung der Beschäftigten der kommunalen Arbeitgeber in den TVöD und zur Regelung des Übergangsrechts (układem zbiorowym zawierającym uregulowania przejściowe, zwanym dalej „TVÜ-VKA").

24. Skarżący wnieśli o stwierdzenie przez sąd, że do ich stosunku pracy mają zastosowanie przepisy TVöD i uzupełniających go układów zbiorowych, jak również TVÜ-VKA w brzmieniu obowiązującym w danym czasie, tzn. w sposób dynamiczny.

25. Asklepios stoi na stanowisku, że przewidziany prawem krajowym skutek prawny dynamicznego zastosowania układów zbiorowych, o których mowa w umowie o pracę, byłby sprzeczny z dyrektywą 2001/23 oraz z art. 16 karty. Prowadzi to zdaniem Asklepiosa, do tego, że po przejęciu warunki pracy uzgodnione w umowie o pracę i wynikające z układów zbiorowych wymienionych w tej umowie są stosowane do stosunku pracy jedynie w sposób statyczny.

26. Sądy niższych instancji uwzględniły powództwa wniesione przez skarżących.

27. Bundesarbeitsgericht (federalny sąd pracy, Niemcy), do którego wniesiono środek odwoławczy w postaci *Revision*, postanowił zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„I

1) Czy art. 3 dyrektywy 2001/23 stoi na przeszkodzie uregulowaniu prawa krajowego, które przewiduje, że w przypadku przejęcia przedsiębiorstwa lub zakładu wszystkie warunki pracy uzgodnione na zasadzie autonomii woli i indywidualnie w umowie o pracę pomiędzy zbywającym a pracownikiem przechodzą niezmienione na przejmującego, tak jak gdyby on sam je uzgodnił z pracownikiem w indywidualnej umowie, jeżeli prawo krajowe przewiduje na rzecz przejmującego zarówno oparte na porozumieniu stron, jak i jednostronne możliwości dopasowania umowy o pracę?

2) W wypadku udzielenia na pytanie pierwsze odpowiedzi twierdzącej w odniesieniu do całości pytania lub do określonej grupy warunków pracy indywidualnie uzgodnionych pomiędzy zbywającym a pracownikiem w umowie o pracę:

Czy z zastosowania art. 3 dyrektywy 2001/23/WE wynika, że określone warunki pracy uzgodnione na zasadzie autonomii woli pomiędzy zbywającym a pracownikiem nie przechodzą na przejmującego w postaci niezmienionej i należy dopasować je tylko na podstawie przejęcia przedsiębiorstwa lub zakładu?

3) Jeżeli zgodnie z odpowiedziami Trybunału na pytania pierwsze i drugie uzgodnione indywidualnie w umowie odesłanie, na podstawie którego określone uregulowania układu zbiorowego stają się w sposób dynamiczny częścią umowy o pracę na zasadzie autonomii woli, nie przechodzi w niezmienionej postaci na przejmującego:

a) Czy ma to zastosowanie również wtedy, gdy ani zbywający, ani przejmujący nie są stroną układu zbiorowego ani nie należą do takiej strony, tzn. jeżeli uregulowania układu zbiorowego już przed przejęciem przedsiębiorstwa lub zakładu nie stosowałyby się do stosunku pracy ze zbywającym, gdyby nie zawarto w umowie o pracę porozumienia na zasadzie autonomii woli dotyczącego klauzuli odsyłającej?

b) W wypadku udzielenia na to pytanie odpowiedzi twierdzącej:

Czy zasada ta obowiązuje także wtedy, gdy zbywający i przejmujący są przedsiębiorstwami z tej samej grupy?

II. Czy w zakresie, w jakim prawo krajowe przewiduje na rzecz przejmującego zarówno oparte na porozumieniu stron, jak i jednostronne możliwości dopasowania umowy o pracę, art. 16 karty stoi na przeszkodzie krajowemu uregulowaniu dokonującemu transpozycji dyrektyw 77/187 lub 2001/23, które przewiduje, że w przypadku przejęcia przedsiębiorstwa lub zakładu przejmujący jest związany warunkami pracy indywidualnie uzgodnionymi na zasadzie autonomii woli przez zbywającego z pracownikami przed przejęciem zakładu, jak gdyby on sam je uzgodnił,

także wtedy, gdy te warunki sprawiają, że określone uregulowania układu zbiorowego, które w przeciwnym razie nie obowiązywałyby w odniesieniu do danego stosunku pracy, w sposób dynamiczny stają się częścią umowy o pracę?”.

III – Moja analiza

28. Poprzez pytania prejudycjalne, które należy rozpatrywać łącznie, sąd odsyłający dąży w istocie do ustalenia przez Trybunał, czy art. 3 dyrektywy 2001/23, w świetle art. 16 karty, należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie normie krajowej przewidującej, że w przypadku przejęcia przedsiębiorstwa dalsze przestrzeganie praw i obowiązków wynikających dla zbywającego z umowy o pracę rozciągają się na klauzulę tej umowy odsyłającą w sposób dynamiczny do warunków pracy przewidzianych w układzie zbiorowym, jeżeli prawo krajowe przewiduje na rzecz przejmującego zarówno oparte na porozumieniu stron, jak i jednostronne możliwości dopasowania umowy o pracę. Sąd odsyłający kładzie szczególny akcent na fakt, że po pierwsze, ani zbywający, ani przejmujący nie są stronami pośrednio ani bezpośrednio przedmiotowego układu zbiorowego oraz, po drugie, że zbywający i przejmujący są podmiotami z tej samej grupy.

A – *Uwagi wstępne*

29. Tytułem wstępu uważam za konieczne odwołanie się do dwóch precedensowych wyroków, jakimi są wyroki Werhof i Alemo-Herron i in.

1. Wyrok Werhof

30. U podstaw tej sprawy leżała umowa o pracę, która w zakresie zmian wynagrodzenia odnosiła się do obowiązującego układu zbiorowego, wynegocjowanego i podpisanego przez organizację pracodawców, do której należał zbywający przedsiębiorstwo, ale już nie przejmujący. Klauzula umowna, której dotyczyła ta sprawa, miała charakter statyczny, co oznacza, że odsyłała do konkretnego, obowiązującego układu zbiorowego, a nie do układów zbiorowych następujących po nim w przyszłości.

31. Po przejęciu części przedsiębiorstwa, w której pracował H. Werhof, został zawarty nowy układ zbiorowy. Z uwagi na to, że przewidywał on podwyżkę wynagrodzeń, H. Werhof zażądał, aby pracodawca został uznany za zobowiązanego do zastosowania w stosunku do niego powyższej podwyżki wynagrodzeń.

32. H. Werhof uważał, że jeżeli umowa o pracę zawiera klauzulę odsyłającą do układów zbiorowych zawartych dla konkretnej branży, klauzula ta musi mieć charakter „dynamiczny” i stosownie do art. 3 ust. 1 dyrektywy 77/187, odpowiadającego art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/23, odsyła do układów zbiorowych zawartych po dniu przejęcia przedsiębiorstwa.

33. Trybunał nie podzielił powyższego stanowiska. Przeciwnie, orzekł, że wykładni tego przepisu należy dokonywać w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie temu, by w przypadku umowy o pracę odsyłającej do układu zbiorowego, który wiąże zbywającego niebędącego stroną takiego układu, przejmujący, który nie jest stroną tego układu, nie był związany kolejnymi układami zbiorowymi zawartymi po układzie obowiązującym w momencie tego przejęcia.

34. Trybunał doszedł do powyższego rozwiązania w wyniku następującego rozumowania:

35. Trybunał w pierwszej kolejności wskazał, że art. 3 ust. 1 dyrektywy 77/187 dotyczy odsyłającej klauzuli umownej takiej jak sporna w postępowaniu głównym. Wynika stąd, że zgodnie z tą dyrektywą „prawa i obowiązki powstałe na podstawie układu zbiorowego, do którego odsyła umowa o pracę, przechodzą z mocy prawa na nowego właściciela, nawet jeśli […] nie jest on stroną żadnego układu zbiorowego. A zatem prawa i obowiązki powstałe na podstawie układu zbiorowego nadal wiążą nowego właściciela po przejęciu zakładu” [4].

36. Jest zatem jasne, że zdaniem Trybunału prawa i obowiązki powstałe na podstawie układu zbiorowego, do którego odsyła klauzula odsyłająca zawarta w umowie o pracę, przechodzą na przejmującego właśnie w oparciu o art. 3 ust. 1 dyrektywy 77/187.

37. Po tym uściśleniu Trybunałowi pozostawało ustalenie, czy w świetle zasad zawartych w dyrektywie 77/187 tego rodzaju klauzule należy interpretować jako odsyłające do układu zbiorowego obowiązującego u zbywającego w momencie przejęcia przedsiębiorstwa czy też, szerzej, również do późniejszego brzmienia tego układu zbiorowego.

38. Trybunał ustanowił następnie kilka reguł, które, jak zobaczymy, okażą się w pełni istotne dla udzielenia odpowiedzi na pytania zadane przez Bundesarbeitsgericht (federalny sąd pracy) w ramach niniejszej sprawy.

39. Trybunał jasno bowiem wskazał, że „do celów wykładni art. 3 ust. 1 dyrektywy [77/187] klauzula odsyłająca do układu zbiorowego nie może mieć szerszego zakresu niż układ, do którego odsyła. W konsekwencji należy uwzględnić art. 3 ust. 2 dyrektywy, który określa ograniczenia zasady stosowalności układu zbiorowego, do którego odsyła umowa o pracę” [5].

40. Następnie Trybunał ustanowił regułę, zgodnie z którą, w przypadku gdy chodzi o klauzulę umowną odsyłającą do warunków pracy określonych w układzie zbiorowym, o ile art. 3 ust. 1 dyrektywy 77/187 stanowi podstawę przejścia praw i obowiązków na przejmującego, o tyle przepis ten należy interpretować w świetle art. 3 ust. 2 tej dyrektywy odpowiadającego art. 3 ust. 3 dyrektywy 2001/23. Przypominam w tym względzie, że ten ostatni przepis przewiduje czasowe utrzymanie warunków pracy wynikających z układów zbiorowych w przypadku przejęcia przedsiębiorstwa.

41. Zdaniem Trybunału, z powyższego wynika, w oparciu o brzmienie art. 3 ust. 2 dyrektywy 77/187 po pierwsze, że warunki pracy regulowane układem zbiorowym „są zachowane tylko do momentu jego rozwiązania lub wygaśnięcia albo do czasu wejścia w życie lub zastosowania innego układu zbiorowego. Z brzmienia dyrektywy nie wynika zatem w żaden sposób, aby prawodawca [Unii] żądał związania przejmującego innymi układami zbiorowymi niż układ obowiązujący w momencie przejęcia, a w rezultacie narzucał późniejszą zmianę warunków pracy poprzez zastosowanie nowego układu zbiorowego zawartego po przejęciu” [6].

42. Trybunał wskazuje, że „taka ocena jest ponadto zgodna z celem tej dyrektywy, który ogranicza się do ochrony praw i obowiązków pracowniczych istniejących w dniu przejęcia. Natomiast celem dyrektywy [77/187] nie była ochrona oczekiwań ani tym samym ewentualnych korzyści wynikających z przyszłego rozwoju układów zbiorowych” [7].

4 — Punkt 27 wyroku Werhof.
5 — Punkt 28 wyroku Werhof.
6 — Punkt 29 wyroku Werhof.
7 — Punkt 29 wyroku Werhof.

43. Po drugie, Trybunał zauważył, że – jak wynika z samego brzmienia art. 3 ust. 2 dyrektywy 77/187 – „państwa członkowskie mogą ograniczyć okres ochrony warunków pracy wynikających z układu zbiorowego, z zastrzeżeniem, by okres ten nie był krótszy niż rok”[8].

44. Trybunał dodał ponadto, że „o ile zgodnie z celem [tej] dyrektywy należy chronić interesy pracowników, których dotyczy przejęcie, to nie można jednak rozpatrywać tego w oderwaniu od interesów przejmującego, który musi być w stanie przeprowadzić konieczne dopasowania i dostosowania w celu kontynuacji swojej działalności”[9].

45. Trybunał skonfrontował następnie żądanie skarżącego, zmierzające do tego, aby klauzula umowna była interpretowana w sposób dynamiczny, z wolnością stowarzyszania się przejmującego.

46. W tym względzie, zdaniem Trybunału „wykładnia »statyczna« wspomnianej klauzuli […] pozwala uniknąć sytuacji, w której niebędący stroną układu zbiorowego podmiot przejmujący przedsiębiorstwo byłby związany przyszłym rozwojem układu. Jego prawo do niestowarzyszania się jest zatem w pełni gwarantowane”[10]. W tych okolicznościach „powód nie może powoływać się na to, że klauzula zawarta w indywidualnej umowie o pracę i odsyłająca do układów zbiorowych zawartych w określonej branży ma charakter »dynamiczny« i odsyła, przy zastosowaniu art. 3 ust. 1 dyrektywy [77/187], do kolejnych układów zbiorowych zawartych po dacie przejęcia przedsiębiorstwa”[11].

47. Powyższe rozumowanie doprowadziło Trybunał do rozwiązania zawartego w pkt 33 niniejszej opinii.

48. Mimo że Trybunał, biorąc pod uwagę kontekst, w jakim zadano to pytanie, nie posunął się aż do orzeczenia, że art. 3 dyrektywy 77/187 stoi na przeszkodzie temu, aby na układy zbiorowe zawarte po przejęciu przedsiębiorstwa można było się powoływać w stosunku do przejmującego, to przyjęte przez Trybunał rozwiązanie zawiera pewne elementy tej teorii, która zostanie zresztą przyjęta kilka lat później w wyroku Alemo-Herron i in. Niemniej jednak zobaczymy, że Trybunał przyjął inne rozumowanie na potrzeby osiągnięcia tego rozwiązania.

2. Wyrok Alemo-Herron i in.

49. Jedna z rad gminnych Londynu przekazała działalność zakładu „ds. wypoczynku” przedsiębiorstwu z sektora prywatnego, które przejęło pracowników tego zakładu i włączyło ich do swojego personelu. Przedsiębiorstwo to następnie przeniosło te usługi na inną spółkę z sektora prywatnego.

50. W okresie gdy zakład „ds. wypoczynku” należał do sektora publicznego, pracownicy tego zakładu objęci byli warunkami pracy uzgodnionymi przez NJC, podmiot zajmujący się rokowaniami zbiorowymi w lokalnym sektorze publicznym. Związanie układami zbiorowymi pracy wynegocjowanymi w ramach NJC wynikało nie z ustawy, lecz z klauzuli umownej zawartej w umowie o pracę.

51. Po przejęciu przedsiębiorstwa został w ramach NJC zawarty nowy układ. Przedsiębiorstwo przejmujące uznało, że ten nowy układ, z racji zawarcia go po przejęciu przedsiębiorstwa, nie jest dla niego wiążący i w konsekwencji odmówiło pracownikom podwyżki wynagrodzenia wynikającej z tego układu, uzasadniając to zawarciem układu po przejęciu przedsiębiorstwa.

8 — Punkt 30 wyroku Werhof.

9 — Punkt 31 wyroku Werhof.

10 — Punkt 35 wyroku Werhof.

11 — Punkt 36 wyroku Werhof.

52. Na skutek postępowania o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym w ramach sporu pomiędzy pracownikami a nabywcą, Trybunał orzekł, że art. 3 dyrektywy 2001/23 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wprowadzeniu przez państwo członkowskie uregulowania, zgodnie z którym, w razie przejęcia przedsiębiorstwa, wobec przejmującego można powoływać się na odesłania dynamiczne odsyłające do układów zbiorowych wynegocjowanych i przyjętych po dniu przejęcia, jeżeli przejmujący nie miał możliwości uczestniczenia w procesie negocjowania takich układów zbiorowych zawartych po dniu przejęcia.

53. Aby dojść do powyższego rozwiązania Trybunał na wstępie przypomniał, że w wyroku Werhof Trybunał orzekł, iż art. 3 ust. 1 dyrektywy 77/187 należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie temu, by w przypadku umowy o pracę odsyłającej do układu zbiorowego, który wiąże zbywającego, przejmujący niebędący stroną takiego układu nie był związany kolejnymi układami zbiorowymi zawartymi po układzie obowiązującym w momencie przejęcia przedsiębiorstwa.

54. Skoro przepis ten nie stoi na przeszkodzie temu, aby w prawie krajowym przewidziano, że klauzula odsyłająca ma charakter wyłącznie statyczny, Trybunał przystąpił do zweryfikowania, czy art. 8 dyrektywy 2001/23 pozwala na przyjmowanie przez państwa członkowskie przepisów krajowych korzystniejszych dla pracowników. Przypominam w tym względzie, że przepis ten stanowi, że dyrektywa ta „nie narusza prawa państw członkowskich do stosowania lub wprowadzania przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych, które są korzystniejsze dla pracowników, albo do wspierania lub zezwalania na układy zbiorowe lub układy pomiędzy partnerami społecznymi bardziej korzystne dla pracowników". Powyższa weryfikacja uzasadniona była zdaniem Trybunału faktem, że klauzule odsyłające o charakterze dynamicznym są korzystniejsze dla pracowników niż klauzule o charakterze statycznym.

55. Dokonując oceny zakresu swobody pozostawionego państwom członkowskim przez art. 8 dyrektywy 2001/23 w okolicznościach właściwych dla tej sprawy, Trybunał podkreślił następujące elementy.

56. Po pierwsze, zdaniem Trybunału, dyrektywa 2001/23 „nie ma na celu wyłącznie ochrony interesów pracowników przy przejęciu przedsiębiorstwa, lecz powinna zapewnić wyważenie z jednej strony słusznych interesów pracowników, a z drugiej strony – słusznych interesów przejmującego. Dokładniej rzecz ujmując, przejmujący powinien być w stanie przeprowadzić konieczne dostosowania i zmiany w celu kontynuacji swojej działalności" [12].

57. Powyższe jest konieczne, zwłaszcza gdy chodzi o przejście przedsiębiorstwa z sektora publicznego do sektora prywatnego [13]. Zdaniem Trybunału „dynamiczna klauzula odsyłająca do układów zbiorowych wynegocjowanych i przyjętych po dniu przejęcia danego przedsiębiorstwa, mających regulować ewolucję stosunków pracy w sektorze publicznym, może znacząco ograniczyć zakres swobody koniecznej dla wprowadzenia przez prywatnego przejmującego rzeczonych dostosowań i zmian" [14]. W takiej sytuacji Trybunał uznał, że „tego rodzaju klauzula może naruszać słuszną równowagę między interesami przejmującego jako pracodawcy oraz interesami pracowników" [15].

58. Po drugie, Trybunał uznał, że wykładnia art. 3 dyrektywy 2001/23 powinna być dostosowana do art. 16 karty, mówiącego o swobodzie przedsiębiorczości, obejmującej w szczególności swobodę zawierania umów [16].

12 — Punkt 25 wyroku Alemo-Herron i in.

13 — Punkty 26 i 27 wyroku Alemo-Herron i in.

14 — Punkt 28 wyroku Alemo-Herron i in.

15 — Punkt 29 wyroku Alemo-Herron i in.

16 — Punkty 31 i 32 wyroku Alemo-Herron i in.

59. Zdaniem Trybunału „w odniesieniu do art. 3 dyrektywy 2001/23 wynika stąd, że w myśl swobody przedsiębiorczości przejmujący powinien mieć możliwość skutecznego powołania się na swoje interesy w toku procesu zmierzającego do zawarcia umowy, w którym uczestniczy, oraz negocjowania elementów mających decydujący wpływ na warunki pracy jego pracowników w kontekście przyszłej działalności gospodarczej”[17].

60. W tym względzie Trybunał stwierdził, że przejmujący w postępowaniu głównym nie miał żadnej możliwości bycia częścią podmiotu rokowań zbiorowych, co pozbawiało go prawa do skutecznej ochrony własnych interesów[18]. W takich okolicznościach Trybunał uznał, że swoboda umów w przypadku tego przejmującego została poważnie ograniczona, do takiego stopnia, że ograniczenie to mogło naruszyć samą istotę jego prawa do swobody przedsiębiorczości[19].

61. W zakresie, w jakim „art. 3 dyrektywy 2001/23, czytany łącznie z art. 8 tej dyrektywy nie może być rozumiany w ten sposób, że zezwala państwom członkowskim na wprowadzenie środków, które – choć są bardziej korzystne dla pracowników – mogą naruszać samą istotę prawa przejmującego do swobody przedsiębiorczości”[20], Trybunał doszedł do rozwiązania zawartego w pkt 52 niniejszej opinii.

62. Z powyższego wyroku wynika zatem, że o ile państwa członkowskie mogą, co do zasady, odwołując się do art. 8 dyrektywy 2001/23 opowiedzieć się za charakterem dynamicznym klauzul umownych odsyłających do układów zbiorowych, o tyle wprowadzenie tego rodzaju możliwości jest jednak uzależnione od poszanowania praw podstawowych, w szczególności prawa do swobody przedsiębiorczości przejmującego przedsiębiorstwo. Tymczasem swoboda przedsiębiorczości przejmującego nie jest poszanowana, jeżeli nie ma on możliwości udziału w procesie negocjacji układów zbiorowych zawartych po przejęciu przedsiębiorstwa.

B – *Ocena*

63. Uważam, że aby udzielić odpowiedzi na pytania prejudycjalne zadane przez Bundesarbeitsgericht (federalny sąd pracy), Trybunał powinien oprzeć swoje rozumowanie na rozumowaniu przedstawionym w wyroku Werhof. Jest to tym bardziej uzasadnione, że w obydwu przypadkach chodzi o skonfrontowanie prawa niemieckiego z zasadami dotyczącymi ochrony praw pracowniczych w przypadku przejęcia przedsiębiorstwa ustanowionymi w dyrektywie 2001/23. Tym bardziej uważam za konieczne, aby Trybunał wykorzystał stworzoną w niniejszej sprawie okazję dla wyjaśnienia, w jaki sposób art. 3 ust. 1 i 3 i art. 8 tej dyrektywy powinny być stosowane.

1. Punkt wyjścia: klauzula umowna odsyłająca do układu zbiorowego jest objęta zakresem stosowania art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/23

64. Zgodnie z brzmieniem art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/23 „prawa i obowiązki zbywającego wynikające z umowy o pracę lub stosunku pracy istniejącego w momencie przejęcia przechodzą, w wyniku tego przejęcia, na przejmującego”. Jak wcześniej wyjaśnił Trybunał, przepis ten „odsyła w sposób ogólny i bez żadnych ograniczeń do [wymienionych] praw i obowiązków”[21]. W konsekwencji z rzeczonego przepisu wynika, że wszystkie prawa i obowiązki przechodzą na przejmującego, ponieważ wynikają z umowy o pracę zawartej pomiędzy zbywcą a pracownikami objętymi przejęciem przedsiębiorstwa.

17 — Punkt 33 wyroku Alemo-Herron i in.

18 — Punkt 34 wyroku Alemo-Herron i in.

19 — Punkt 35 wyroku Alemo-Herron i in.

20 — Punkt 36 wyroku Alemo-Herron i in.

21 — Zobacz w szczególności wyrok z dnia 7 lutego 1985 r., Abels (135/83, EU:C:1985:55, pkt 36).

65. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem dyrektywa 2001/23 ma na celu zapewnienie ochrony praw pracowniczych w razie zmiany pracodawcy przez umożliwienie pracownikom pozostania w zatrudnieniu u nowego pracodawcy na tych samych warunkach jak te uzgodnione ze zbywającym [22].

66. Zgodnie z art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/23 przejmujący wstępuje w prawa i obowiązki zbywającego wynikające ze stosunku pracy [23].

67. Trybunał orzekł ponadto, że przepisy dyrektywy 2001/23 mają charakter bezwzględnie obowiązujący w tym znaczeniu, że nie można od nich odstępować na niekorzyść pracowników. Z tego wynika, że umowa o pracę lub stosunek pracy istniejące w momencie przejęcia przedsiębiorstwa pomiędzy zbywającym a pracownikami zatrudnionymi w przejmowanym przedsiębiorstwie przechodzą z mocy prawa ze zbywającego na przejmującego z samego faktu przejęcia przedsiębiorstwa [24].

68. Zdaniem rządu norweskiego literalna i celowościowa wykładnia art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/23 powinna prowadzić do przyjęcia, że prawa i obowiązki wynikające z umowy o pracę, zgodnie z którą pracownik i zbywający przedsiębiorstwo postanowili przestrzegać warunków pracy wynikających z układu zbiorowego w wersji stosowanej dynamicznie, jak ma to miejsce w niniejszej sprawie, przechodzą na przejmującego.

69. Stanowisko popierające przejście warunków pracy przewidzianych w układach zbiorowych wynegocjowanych i przyjętych po dacie przejęcia przedsiębiorstwa opiera się na twierdzeniu, zgodnie z którym zbywający i pracownicy dobrowolnie wyrazili zgodę, umieszczając w umowach o pracę klauzulę odsyłającą do układu zbiorowego, że postanowienia tego układu regulują ich stosunek pracy. Pracownik uzyskuje w ten sposób uznane umową prawo do korzystania z okresowo uzgadnianych warunków na poziomie zbiorowym. Źródłem zobowiązania będzie indywidualna umowa o pracę, nie układ zbiorowy. Powyższe stwierdzenie pociąga za sobą przejrzyste i proste stosowanie art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/23 na korzyść kontynuacji praw i obowiązków zawartych w umowie o pracę. Skoro na prawo pracownika do korzystania z warunków pracy okresowo uzgadnianych na poziomie zbiorowym można powołać się w stosunku do zbywającego, po przejęciu powinna istnieć możliwość powołania się na nie w stosunku do przejmującego, gdyż umowa uważana jest jako zawarta od początku z przejmującym.

70. Tymczasem uważam, że w okolicznościach takich jak w postępowaniu głównym, art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/23 nie może być stosowany samodzielnie, ale powinien być interpretowany w związku z art. 3 ust. 3 tej dyrektywy.

2. Ograniczenie: w przypadku klauzuli umownej odsyłającej do układu zbiorowego art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/23 należy interpretować w związku z art. 3 ust. 3 tej dyrektywy.

71. Przypominam, że zgodnie z art. 3 ust. 3 dyrektywy 2001/23:

„Po dokonaniu przejęcia przejmujący w dalszym ciągu przestrzega zasad i warunków ustanowionych we wszystkich układach zbiorowych, na takich samych zasadach, jakie były stosowane w ramach tych układów, w stosunku do zbywającego, do momentu rozwiązania lub wygaśnięcia układów zbiorowych lub do czasu wejścia w życie lub zastosowania innych układów zbiorowych.

Państwa członkowskie mogą ograniczyć okres przestrzegania tych zasad i warunków z zastrzeżeniem, że nie będzie on trwał krócej niż jeden rok”.

22 — Zobacz w szczególności wyroki: z dnia 27 listopada 2008 r., Juuri (C-396/07, EU:C:2008:656, pkt 28 i przytoczone tam orzecznictwo); a także z dnia 6 marca 2014 r., Amatori i in. (C-458/12, EU:C:2014:124, pkt 49 i przytoczone tam orzecznictwo).

23 — Zobacz w szczególności wyrok z dnia 14 września 2000 r., Collino i Chiappero (C-343/98, EU:C:2000:441, pkt 52 i przytoczone tam orzecznictwo).

24 — Zobacz w szczególności wyrok Werhof (pkt 26 i przytoczone tam orzecznictwo).

72. Artykuł 3 ust. 1 i 3 dyrektywy 2001/23 łączy dwie zasady. Po pierwsze, zasadę generalną, zgodnie z którą prawa i obowiązki wynikające z umowy o pracę w brzmieniu z dnia przejęcia przedsiębiorstwa w rozumieniu dyrektywy powinny zostać przeniesione na przejmującego. Po drugie, zakres, w jakim przejmujący pozostaje związany warunkami uzgodnionymi w ramach układu zbiorowego mającego zastosowanie do zbywającego w dniu przejęcia.

73. W przypadku gdy klauzula umowy o pracę zawartej pomiędzy zbywającym a jego pracownikami zawiera odesłanie do warunków pracy okresowo ustalanych w drodze negocjacji zbiorowych, sytuację regulują moim zdaniem łącznie art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/23 i art. 3 ust. 3 tej dyrektywy.

74. Stosownie do art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/23, klauzula umowy o pracę, która zawiera odesłanie do warunków pracy przewidzianych w układzie zbiorowym przechodzi na przejmującego z uwagi na przejęcie przedsiębiorstwa.

75. Tymczasem w zakresie, w jakim rzecz tyczy warunków pracy przewidzianych w układzie zbiorowym, art. 3 ust. 3 tej dyrektywy ogranicza zakres obowiązków spoczywających na przejmującym zgodnie z tym postanowieniem. Z przepisu tego wynika, że jedynie warunki pracy przewidziane przez układ zbiorowy obowiązujący w dniu przejęcia powinny zostać utrzymane przez przejmującego. Z rzeczonego przepisu wynika bowiem, że obowiązek poszanowania warunków pracy trwa tak długo, jak długo pozostaje w mocy układ zbiorowy obowiązujący w dacie przejęcia, to znaczy „do momentu rozwiązania lub wygaśnięcia układu zbiorowego lub wejścia w życie lub zastosowania innego układu zbiorowego”.

76. Ponadto państwa członkowskie mogą ograniczyć okres przestrzegania warunków pracy z zastrzeżeniem, że nie będzie on trwał krócej niż jeden rok. Wskazać należy, że prawo niemieckie przewiduje wprost takie ograniczenie czasowe.

77. Artykuł 3 ust. 3 dyrektywy 2001/23 zawiera rozwiązanie kompromisowe mające na celu pogodzenie interesów przejmującego i interesów pracowników, którzy są przejmowani wraz z przedsiębiorstwem.

78. Podkreślić należy, że we wniosku dotyczącym dyrektywy, przedstawionym w dniu 29 maja 1974 r., Komisja przewidziała już możliwość przejęcia przedsiębiorstwa, w ramach którego przejmujący nie jest stroną układu zbiorowego wiążącego zbywającego, a układ ten nie miał charakteru obowiązkowego [25]. Zdaniem Komisji „w podobnym przypadku byłoby sprzeczne z zasadą swobody przedsiębiorczości zobowiązanie przejmującego do przystąpienia wbrew jego woli do układu zbiorowego. Niemniej jednak, aby uniknąć braku dalszego korzystania przez pracowników z ochrony ich warunków pracy przewidzianych w układzie, staraliśmy się wprowadzić w ust. 3 rozwiązanie kompromisowe; nie będąc związanym postanowieniami układu zbiorowego, przejmujący będzie jednak zobowiązany do przestrzegania zasad w nim zawartych do czasu jego wygaśnięcia w przypadku układu zawartego na czas określony i przez rok w przypadku układu zawartego na czas nieokreślony” [26].

79. Artykuł 3 ust. 3 dyrektywy 2001/23 zapewnia zatem równowagę pomiędzy dwoma konkurencyjnymi interesami: pracownik ma prawo do korzystania ze szczególnych warunków uzgodnionych uprzednio ze zbywającym, ale przejmujący ma uzasadnione prawo do zaznajomienia się z zakresem swoich przyszłych obowiązków, a tym samym do tego, by nie być związanym nowymi warunkami pracy ustalonymi w ramach rokowań zbiorowych, w których nie chce lub nie może brać udziału.

25 — Zmieniony wniosek dotyczący dyrektywy Rady w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do zachowania praw i przywilejów pracowniczych w razie łączenia spółek, przejęcia zakładów części koncentracji przedsiębiorstw, COM(74) 351 wersja ostateczna.

26 — Zobacz s. 6 wniosku dotyczącego dyrektywy.

80. Artykuł 3 ust. 3 dyrektywy 2001/23 daje państwom członkowskim możliwość, w interesie przejmującego, ograniczenia okresu, w którym będzie on związany warunkami pracy zawartymi w układzie zbiorowym w brzmieniu obowiązującym w dniu przejęcia, pod warunkiem, że okres ten nie będzie krótszy niż rok. Przepis ten odzwierciedla również zamierzoną przez ustawodawcę Unii równowagę pomiędzy interesami odpowiednio pracowników i przejmującego w przypadku przejęcia przedsiębiorstwa.

81. Uważam, że klauzula odsyłająca o charakterze dynamicznym przestaje obowiązywać w przypadkach przewidzianych w art. 3 ust. 3 dyrektywy 2001/23: wygaśnięcia, rozwiązania lub zastąpienia, a także, jeżeli przewidziało to państwo członkowskie, upływu co najmniej roku od przejęcia przedsiębiorstwa. Klauzule te nie obejmują zatem układów zbiorowych zawartych po dniu przejęcia, o ile nowy pracodawca nie zechce inaczej.

82. Moim zdaniem nie jest możliwe rozstrzygnięcie problemu w postępowaniu głównym w oparciu o treść wyłącznie art. 3 ust. 1 tej dyrektywy. Prowadziłoby to, na podstawie tego przepisu, do związania przejmującego wszystkimi klauzulami umownymi, jakie wiążą zbywającego, niezależnie od ich charakteru. O ile z pewnością prawdą jest, że art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/23 nie zawiera jakiegokolwiek rozróżnienia w zależności od treści klauzul umownych, sytuacja, w której klauzula umowna odsyła do warunków pracy przewidzianych w układzie zbiorowym, ma charakter szczególny. Takie odesłanie do warunków pracy zawartych w układzie zbiorowym stanowi sytuację łączącą, utrzymanie praw i obowiązków wynikających z umowy o pracę i utrzymanie warunków pracy wynikających z układu zbiorowego.

83. Powyższa złożona sytuacja prowadzi do wniosku, że art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/23 nie może być interpretowany w oderwaniu od art. 3 ust. 3 tej dyrektywy, który potwierdza czasowy charakter ochrony warunków pracy przewidzianych w układzie zbiorowym.

84. Nie ma w tym względzie większego znaczenia, czy stosowanie w stosunku do pracowników warunków pracy przewidzianych w układzie zbiorowym wynika wprost z układu zbiorowego, z uwagi na obowiązkowe stosowanie układu w stosunku do danego przedsiębiorstwa lub sektora, czy też z odesłania zawartego w umowie o pracę.

85. Należy w tym względzie przywołać znaczenie wyroku z dnia 11 września 2014 r., Österreichischer Gewerkschaftsbund (C-328/13, EU:C:2014:2197, zwanego dalej „wyrokiem Österreichischer Gewerkschaftsbund"). W wyroku tym Trybunał wskazał, że „art. 3 ust. 3 dyrektywy 2001/23 służy utrzymaniu w mocy nie układu zbiorowego jako takiego, lecz jedynie uzgodnionych w nim zasad i warunków" [27]. I tak „art. 3 ust. 3 tej dyrektywy wymaga utrzymania w mocy zasad i warunków ustanowionych w układzie zbiorowym, przy czym kwestia źródła tych zasad i warunków ma znaczenie drugorzędne" [28]. Wynika stąd, zdaniem Trybunału, że „zasady i warunki ustanowione w układzie zbiorowym co do zasady mieszczą się w zakresie normowania art. 3 ust. 3 dyrektywy 2001/23, *niezależnie od mechanizmu, jaki został użyty, aby zapewnić stosowanie owych zasad i warunków wobec zainteresowanych pracowników*. Wystarczy w tym względzie, aby owe zasady i warunki były ujęte w układzie zbiorowym i *rzeczywiście wiązały* podmiot zbywający przedsiębiorstwo oraz pracowników, których zakład został przejęty" [29]. Stosując powyższe rozumowanie do przedmiotowej sprawy, Trybunał orzekł, że „nie można uznać, że zasady i warunki ustanowione w układzie zbiorowym nie są objęte zakresem normowania tego przepisu z tego tylko względu, że mają zastosowanie do zainteresowanych na podstawie regulacji utrzymującej w mocy skutki układu zbiorowego, takiej jak rozpatrywana w postępowaniu głównym" [30].

27 — Punkt 23 wyroku Österreichischer Gewerkschaftsbund.

28 — Punkt 24 wyroku Österreichischer Gewerkschaftsbund.

29 — Punkt 25 wyroku Österreichischer Gewerkschaftsbund. Wyróżnienie moje.

30 — Punkt 26 wyroku Österreichischer Gewerkschaftsbund.

86. Co prawda wyrok ten nie dotyczył odesłania zawartego w umowie o pracę, ale uważam, że może być stosowany na zasadzie analogii w ramach niniejszej sprawy.

87. Racją bytu klauzuli odsyłającej jest doprowadzenie do takiego rezultatu, jak gdyby układ zbiorowy miał zastosowanie bezpośrednio do danego przedsiębiorstwa lub sektora, na przykład z uwagi na przynależność tego przedsiębiorstwa do organizacji pracodawców, która wynegocjowała układ zbiorowy, lub z uwagi na fakt, że rzeczony układ został uznany za powszechnie stosowany, to jest państwo rozszerzyło zakres stosowania układu w stosunku do wszystkich pracodawców i w konsekwencji wszystkich pracowników branży. Klauzula odsyłająca wypełnia również lukę wynikającą z faktu, że pracodawca nie jest związany skutkiem normatywnym układu zbiorowego.

88. Klauzula odsyłająca pozwala pracodawcom będących członkami organizacji pracodawców, która wynegocjowała i przyjęła układ zbiorowy dla danej branży, na stosowanie go również w stosunku do pracowników nienależących do związków zawodowych.

89. Klauzula ta pozwala ponadto pracodawcom nienależącym do organizacji pracodawców, która wynegocjowała i przyjęła układ zbiorowy, jak ma to miejsce w niniejszej sprawie, na dobrowolne stosowanie go do pracowników (zrzeszonych w związkach zawodowych i niezrzeszonych).

90. Uważam, że art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/23 w związku z art. 3 ust. 3 tej dyrektywy ma na celu uregulowanie tych dwóch rodzajów sytuacji. Jest zatem moim zdaniem bez znaczenia, że zbywający nie należy do organizacji pracodawców, która wynegocjowała i przyjęła sporny układ zbiorowy.

91. Co prawda art. 3 ust. 3 dyrektywy 2001/23 stanowi, że warunki pracy powinny zostać utrzymane „na takich samych zasadach, jakie stosowane były [przez układ zbiorowy] w stosunku do zbywającego". Przepis ten gwarantuje zatem, że mimo przejęcia przedsiębiorstwa warunki pracy regulowane przez układy pozostaną „zgodne z wolą stron układu zbiorowego" [31]. W przeciwieństwie do twierdzeń sądu odsyłającego i rządu norweskiego nie uważam jednak, że art. 3 ust. 3 dyrektywy 2001/23, tak interpretowany przez Trybunał, wymaga dla swego stosowania, aby zbywający należał do organizacji pracodawców, która wynegocjowała i przyjęła sporny układ zbiorowy. Istotne jest, aby zbywający był skutecznie związany tym układem zbiorowym, jak wskazał Trybunał w pkt 25 wyroku Österreichischer Gewerkschaftsbund. Na sporny układ zbiorowy można zatem powołać się wobec zbywającego w sposób bezpośredni lub pośredni. W obydwu przypadkach zbywający, w taki czy inny sposób, wyraził swoją wolę bycia związanym układem zbiorowym.

92. Ponadto uważam, że uzależnienie stosowania art. 3 ust. 3 dyrektywy 2001/23 od stanowiska zbywającego wobec spornego układu zbiorowego prowadziłoby do różnic w traktowaniu pomiędzy pracownikami przy okazji przejęcia przedsiębiorstwa, w zależności od tego, czy zbywający należy do organizacji pracodawców, która wynegocjowała i przyjęła sporny układ zbiorowy.

93. Dodam, że uwagi przedstawione przez Trybunał w wyroku Werhof w przedmiocie łącznej interpretacji art. 3 ust. 1 i 2 dyrektywy 77/187 mają charakter ogólny i nie wydają się odnosić jedynie do sytuacji, gdy zbywający jest członkiem organizacji pracodawców, która wynegocjowała i przyjęła sporny układ zbiorowy.

94. W świetle powyższych uwag uważam, że w sytuacji takiej jak w sprawie w postępowaniu głównym oraz zgodnie z łączną interpretacją art. 3 ust. 1 i 3 dyrektywy 2001/23, układy zbiorowe nieobowiązujące w momencie przejęcia, ale wynegocjowane i przyjęte po przejęciu, nie mogą wiązać przejmującego w sposób nieograniczony.

31 — Zobacz wyrok z dnia 27 listopada 2008 r., Juuri (C-396/07, EU:C:2008:656, pkt 33).

95. Jak wskazał Trybunał w pkt 29 wyroku Werhof, cel dyrektywy „ogranicza się do ochrony praw i obowiązków pracowniczych *istniejących w dniu przejęcia*” [32] i nic ponadto. Dyrektywa 2001/23 nie gwarantuje zatem pracownikowi, że będzie on korzystał u przejmującego z tych samych warunków pracy, z których korzystałby na podstawie dynamicznej klauzuli odsyłającej, gdyby pozostał on u zbywającego.

96. Ponadto, wskazując w tym samym wyroku, że „celem dyrektywy nie była ochrona oczekiwań ani tym samym ewentualnych korzyści wynikających z przyszłego rozwoju układów zbiorowych” [33], Trybunał z pewnością miał na uwadze niepewny i nieprzewidywalny charakter warunków pracy wynikających z przyszłego rozwoju układów zbiorowych i negatywne skutki, jakie może on przynieść dla przejmującego.

97. Jak podkreślił rzecznik generalny D. Ruiz-Jarabo Colomer w opinii przedstawionej w sprawie Werhof [34], „gdyby przyszłe układy zbiorowe dotyczyły w sposób stały pracodawcy niebędącego stroną rokowań […], wynikałoby z tego, że na pracodawcy niebędącym sygnatariuszem układu zbiorowego ciążyłoby więcej zobowiązań niż te, które na siebie przyjął: pozostawałby w niepewności, ponosząc ryzyko ewentualnych postanowień podjętych na jego niekorzyść”.

98. Wydaje się, że Trybunał przyjął, iż na pewnym etapie interes przejmującego wymaga postawienia pewnych granic ochronie przyznanej pracownikom w przypadku przejęcia przedsiębiorstwa. Trybunał w tym względzie odwołał się wprost do ograniczeń zawartych w art. 3 ust. 2 dyrektywy 77/187, który, jak przypomnę, odpowiada art. 3 ust. 3 dyrektywy 2001/23.

99. W pkt 28 wyroku Werhof przepis ten jest opisany jako określający „ograniczenia zasady stosowalności układu zbiorowego, do którego odsyła umowa o pracę”. Jednym z tych ograniczeń jest zgodnie z art. 29 wyroku to, że „warunki pracy regulowane układem zbiorowym są zachowane tylko do momentu jego rozwiązania lub wygaśnięcia albo do czasu wejścia w życie lub zastosowania innego układu zbiorowego”.

100. Byłoby niezgodne z art. 3 ust. 3 dyrektywy 2001/23, gdyby art. 3 ust. 1 tej dyrektywy prowadził do związania przejmującego układami zbiorowymi przyjętymi po przejściu przedsiębiorstwa, do których odsyła klauzula zawarta w umowie o pracę, gdyż prowadziłoby to do przekroczenia ograniczenia zawartego wprost w art. 3 ust. 3 tej dyrektywy.

101. W konsekwencji w sytuacji takiej jak w postępowaniu przed sądem krajowym, gdzie ani zbywający, ani przejmujący nie są stronami układu zbiorowego, klauzula odsyłająca do tego układu ma zastosowanie do przejmującego wyłączenie w ramach ograniczeń przewidzianych w art. 3 ust. 3 dyrektywy 2001/23.

102. Uważam, że nie ma jakichkolwiek podstaw, aby przyjmować inne rozwiązanie, gdy przejęcie przedsiębiorstwa ma miejsce w ramach jednej grupy. Trybunał orzekł już, że dyrektywa 77/187 ma na celu uregulowanie przejęcia pomiędzy dwoma spółkami zależnymi w ramach tej samej grupy [35]. W niniejszej sprawie klauzula odsyłająca została zawarta w umowach o pracę przez KLS FM w okresie, gdy spółka ta nie była jeszcze częścią grupy Asklepios. W świetle powołanego wyżej orzecznictwa okoliczność, że zakwestionowanie dynamicznego charakteru tej klauzuli miało miejsce po włączeniu KLS FM do tej grupy, a dokładniej przy okazji przeniesienia do Asklepiosa części przedsiębiorstwa, w którym zatrudnieni są skarżący, nie powoduje wyłączenia zasad zawartych w dyrektywie 2001/23.

32 — Wyróżnienie moje.

33 — Punkt 29 wyroku Werhof.

34 — C-499/04, EU:C:2005:686, pkt 52.

35 — Zobacz wyrok z dnia 6 marca 2014 r., Amatori i in. (C-458/12, EU:C:2014:124, pkt 48 i przytoczone tam orzecznictwo).

103. Wreszcie rząd norweski podkreślił odmienny kontekst sprawy zakończonej wyrokiem Werhof i niniejszej sprawy.

104. W sprawie zakończonej wyrokiem Werhof chodziło o klauzulę odsyłającą sformułowaną w sposób statyczny i żądanie pracowników, aby klauzulę tę interpretować w sposób dynamiczny. Dla celów stwierdzenia, że dyrektywa 77/187 nie nadaje tej klauzuli charakteru dynamicznego, Trybunał przedstawił rozumowanie przedstawiające powody, dla których art. 3 ust. 1 tej dyrektywy w związku z art. 3 ust. 2 tej dyrektywy należy interpretować jako nadający temu typowi klauzul charakter statyczny. Inaczej mówiąc, Trybunał wymienił powody, dla których przejmujący nie może być zobowiązany do stosowania podwyżek płac wynikających z układów zbiorowych przyjętych po przejęciu przedsiębiorstwa.

105. Sytuacja w sprawie w postępowaniu głównym prezentuje się odwrotnie. Klauzula odsyłająca sformułowana jest bowiem w sposób dynamiczny. Wobec żądań pracowników zmierzających do tego, aby zmiany wprowadzone do układu zbiorowego, do którego odnosi się ta klauzula, które nastąpiły po przejęciu przedsiębiorstwa, mogły być odniesione w stosunku do przejmującego, sąd odsyłający zwraca się do Trybunału o orzeczenie, czy dyrektywa 2001/23 stoi na przeszkodzie dynamicznemu charakterowi tej klauzuli.

106. Powyższa różnica w kontekście tych dwóch spraw nie zmienia jednak faktu, że w obydwu przypadkach chodzi o ten sam problem prawny, to jest zgodność dynamicznego charakteru klauzuli odsyłającej z normami wtórnego prawa Unii w dziedzinie przejęcia przedsiębiorstwa.

107. Pomimo odmiennego kontekstu tych dwóch spraw stwierdzić więc należy, że przedstawione przez Trybunał w wyroku Werhof powody wyjaśniające, dlaczego klauzula statyczna nie może, w świetle art. 3 ust. 1 dyrektywy 77/187 w związku z art. 3 ust. 2 tej dyrektywy, być interpretowana jako mająca charakter dynamiczny, są tożsame z powodami, które powinny – moim zdaniem – doprowadzić Trybunał do orzeczenia, że art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/23 w związku z art. 3 ust. 3 tej dyrektywy stoi na przeszkodzie, w przypadku przejęcia przedsiębiorstwa, przyznaniu charakteru dynamicznego klauzuli odsyłającej do układu zbiorowego.

3. Możliwość przyjęcia przez państwa członkowskie przepisów korzystniejszych dla pracowników: art. 8 dyrektywy 2001/23

108. Przypominam, że zgodnie z art. 8 dyrektywy 2001/23 dyrektywa ta „nie narusza prawa państw członkowskich do stosowania lub wprowadzania przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych, które są korzystniejsze dla pracowników, albo do wspierania lub zezwalania na układy zbiorowe lub układy pomiędzy partnerami społecznymi bardziej korzystne dla pracowników".

109. Jak wskazał Trybunał w wyroku Alemo-Herron i in., interpretacja, zgodnie z którą umowne klauzule odsyłające do układu zbiorowego mają charakter dynamiczny, może okazać się bardziej korzystna dla pracowników, jeżeli przyjmie się, że przyszłe zmiany układu zbiorowego będą prowadziły do poprawy praw pracowniczych.

110. W okolicznościach takich jak w postępowaniu głównym, nie wydaje mi się jednakże możliwe uznanie, że – pod pretekstem przyjęcia rozwiązania korzystniejszego dla pracowników w oparciu o art. 8 dyrektywy 2001/23 – sądy krajowe mogą, przyjmując interpretację, zgodnie z którą klauzule odsyłające mają charakter dynamiczny, obejść normy zawarte w art. 3 ust. 1 i 3 dyrektywy 2001/23 i transponowane w § 613a BGB.

111. , Transponując dyrektywę 2001/23, Republika Federalna Niemiec wyraźnie bowiem opowiedziała się za czasowym utrzymaniem warunków pracy przewidzianych w układach zbiorowych, w szczególności decydując się na ograniczenie okresu utrzymania tych warunków pracy do roku. W takich okolicznościach art. 8 tej dyrektywy nie pozwala, moim zdaniem, sądom krajowym na przyjęcie rozwiązania, które stałoby w sprzeczności z wyborem dokonanym przez niemieckiego ustawodawcę.

112. Ponadto, jak wynika z wyroku Alemo-Herron i in., stosowanie przez państwa członkowskie art. 8 dyrektywy 2001/23 musi odbywać się z poszanowaniem praw podstawowych chronionych przez kartę.

113. Nie widzę jednak potrzeby rozstrzygania problemu istniejącego w niniejszej sprawie pod kątem praw podstawowych chronionych przez kartę, ponieważ problem ten może być rozstrzygnięty poprzez zastosowanie wyłącznie art. 3 ust. 1 i 3 dyrektywy 2001/23. W tym względzie sprecyzuję, że unikając obciążenia przejmującego w sposób nieograniczony i niepewny obowiązkami wynikającymi z przyszłych układów zbiorowych, na które nie może mieć on wpływu, proponowane przeze mnie rozwiązanie uwzględnia troskę o zagwarantowanie swobody przedsiębiorczości przejmującego wyrażonej przez Trybunał w wyroku Alemo-Herron i in.

114. Ponadto, skoro zgodnie z niniejszą analizą norma – na podstawie której warunki pracy przewidziane przez układ zbiorowy muszą, w przypadku przejęcia przedsiębiorstwa, zostać utrzymane przez przejmującego wyłącznie przez pewien okres, również w przypadku, gdy umowa o pracę odsyła do tego układu zbiorowego – wynika z art. 3 ust. 1 i 3 dyrektywy 2001/23, transponowanej przez § 613a BGB, nie ma moim zdaniem podstaw do zastanawiania się nad kwestionowanymi przez Asklepios realnymi możliwościami, jakimi zgodnie z niemieckim prawem umów dysponuje przejmujący, zmiany, w sposób jednostronny lub w drodze porozumienia stron, klauzuli odsyłającej zawartej w umowie o pracę.

IV – Wnioski

115. W świetle całości powyższych rozważań proponuję, by Trybunał udzielił następującej odpowiedzi na pytanie prejudycjalne wniesione przez Bundesarbeitsgericht (federalny sąd pracy, Niemcy):

W sytuacji takiej jak w postępowaniu głównym, gdy umowa o pracę zawarta pomiędzy zbywającym a pracownikami zawiera klauzulę odsyłającą do warunków pracy określonych w układzie zbiorowym oraz gdy ani zbywający, ani przejmujący nie mogą uczestniczyć w procesie negocjowania tego układu zbiorowego, art. 3 ust. 1 dyrektywy Rady 2001/23/WE z dnia 12 marca 2001 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do ochrony praw pracowniczych w przypadku przejęcia przedsiębiorstw, zakładów lub części przedsiębiorstw lub zakładów w związku z art. 3 ust. 1 tej dyrektywy należy interpretować w ten sposób, że stoi ona na przeszkodzie temu, aby klauzula taka, po przejęciu zakładu pracy, miała charakter dynamiczny, to znaczy aby była interpretowana w ten sposób, że odsyła ona również do przyszłego brzemienia tego układu zbiorowego. Przeciwnie, związek pomiędzy ust. 1 i ust. 3 zawartymi w art. 3 dyrektywy 2001/23 wymaga, aby odesłanie zawarte w klauzuli zamieszczonej w umowie o pracę podlegało ograniczeniom czasowym wynikającym z art. 3 ust. 3 tej dyrektywy, mającym zastosowanie do warunków pracy uzgodnionych w układzie zbiorowym.