

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO

MICHALA BOBEKA

przedstawiona w dniu 30 kwietnia 2020 r.[\(1\)](#).

Sprawa C-815/18

Federatie Nederlandse Vakbeweging

przeciwko

Van den Bosch Transporten BV,

Van den Bosch Transporte GmbH,

Silo-Tank kft

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Hoge Raad der Nederlanden (sąd najwyższy Niderlandów)]

Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym – Dyrektywa 96/71/WE – Delegowanie pracowników w kontekście świadczenia usług – Kierowcy świadczący pracę w transporcie międzynarodowym – Koncepcja delegowania na terytorium państwa członkowskiego – Pojęcie umów zbiorowych uznanych za powszechnie stosowane

I. Wprowadzenie

1. Van den Bosch Transporten BV (zarejestrowana w Niderlandach), Van den Bosch GmbH (Niemcy) i Silo-Tank Kft (Węgry) to trzy różne spółki, które mają tego samego

udziałowca. Spółka niderlandzka zawarła szereg umów czarteru zarówno ze spółką niemiecką, jak i ze spółką węgierską, w przedmiocie międzynarodowego transportu drogowego towarów. Spółki niemiecka i węgierska zatrudniły kierowców w celu wykonywania tych umów.

2. Wydaje się, że kierowcy ci zaczęli i kończyli swoje zmiany w Erp w Niderlandach, gdzie ma siedzibę niderlandzka spółka Van den Bosch Transporten BV. Federatie Nederlandse Vakbeweging (niderlandzka federacja związków zawodowych, zwana dalej „FNV”) wniosła powództwo przeciwko wszystkim trzem spółkom, twierdząc, że naruszyły one dyrektywę 96/71/WE dotyczącą delegowania pracowników w ramach świadczenia usług (zwaną dalej „dyrektywą w sprawie delegowania pracowników”)([2](#)).

3. W tym kontekście Hoge Raad der Nederlanden (sąd najwyższy Niderlandów) kieruje do Trybunału szereg pytań, zmierzając do ustalenia, *w jaki sposób – i czy w ogóle – dyrektywa w sprawie delegowania pracowników znajduje zastosowanie do kierowców w międzynarodowym transporcie drogowym.*

II. Ramy prawne

4. Artykuł 1 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników określa zakres tego aktu prawnego w następujący sposób:

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

2. Niniejszej dyrektywy nie stosuje się do przedsiębiorstw marynarki handlowej w odniesieniu do personelu pływającego.

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

a) delegują pracowników na własny rachunek i pod swoim kierownictwem na terytorium państwa członkowskiego, w ramach umowy zawartej między przedsiębiorstwem delegującym

a odbiorcą usług, działającym w danym państwie członkowskim, o ile istnieje stosunek pracy pomiędzy przedsiębiorstwem delegującym a pracownikiem w ciągu okresu delegowania lub;

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

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

[...]

5. Artykuł 2 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników zawiera następujące definicje:

„1. Dla celów niniejszej dyrektywy określenie »pracownik delegowany« oznacza pracownika, który przez ograniczony okres wykonuje swoją pracę na terytorium innego państwa członkowskiego niż państw[o], w którym zwyczajowo pracuje.

[...]

6. Artykuł 3 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników dotyczy „warunków zatrudnienia”:

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

- przepisy prawne, rozporządzenia lub przepisy administracyjne i/lub
- umowy zbiorowe lub orzeczenia arbitrażowe uznane za powszechnie stosowane w rozumieniu ust. 8, o ile dotyczą one rodzajów działalności wymienionych w Załączniku:

- a) maksymalne okresy pracy i minimalne okresy wypoczynku;
- b) minimalny wymiar płatnych urlopów rocznych;
- c) minimalne stawki płacy, wraz ze stawką za nadgodziny; niniejszy podpunkt nie ma zastosowania do uzupełniających zakładowych systemów emerytalnych;
- d) warunki wynajmu pracowników, w szczególności przez przedsiębiorstwa zatrudnienia tymczasowego;
- e) zdrowie, bezpieczeństwo i higiena w miejscu pracy;
- f) środki ochronne stosowane w odniesieniu do warunków zatrudnienia kobiet ciężarnych lub kobiet tuż po urodzeniu dziecka, dzieci i młodzieży;
- g) równość traktowania mężczyzn i kobiet, a także inne przepisy w zakresie niedyskryminacji.

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

[...]

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

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

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

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

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

[...]

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

– [...]

– warunków pracy i zatrudnienia ustalonych w umowach zbiorowych lub orzeczeniach arbitrażowych w rozumieniu ust. 8 i dotyczących innych rodzajów działalności niż wymienione w Załączniku”.

III. Okoliczności faktyczne, postępowanie główne i pytania prejudycjalne

A. Okoliczności faktyczne i właściwe przepisy krajowe

7. Van den Bosch Transporten BV prowadzi przedsiębiorstwo transportowe z siedzibą w Erp w Niderlandach. Dwie inne spółki – Van den Bosch GmbH (spółka prawa niemieckiego) i Silo-Tank Kft (spółka prawa węgierskiego) – należą do tego samego koncernu. Wszystkie trzy spółki mają tego samego udziałowca.

8. Van den Bosch Transporten BV jest członkiem Vereniging Goederenvervoer Nederland (niderlandzkiego stowarzyszenia transportu towarowego). Stowarzyszenie to zawarło z FNV collectieve arbeidsovereenkomst Goederenvervoer (układ zbiorowy pracy dla transportu towarowego, zwany dalej: „cao GN”), który wszedł w życie w dniu 1 stycznia 2012 r. Układ cao GN – *nie* został jednak uznany za powszechnie stosowany.

9. Artykuł 44 cao GN, tak zwany „przepis dotyczący czarteru”, stanowi, że pracodawca jest zobowiązany zagwarantować w umowach podwykonawstwa wykonywanych przez niezależnych podwykonawców działających w charakterze pracodawcy w przedsiębiorstwie lub z przedsiębiorstwa z siedzibą w Niderlandach, iż wobec pracowników tych niezależnych podwykonawców będą stosowane podstawowe warunki pracy określone w tym układzie zbiorowym pracy, jeżeli wynika to z dyrektywy 96/71, nawet jeżeli strony postanowiły stosować do umowy prawo państwa innego niż Niderlandy. Pracodawca musi również poinformować danych pracowników o warunkach pracy, które mają do nich zastosowanie.

10. Z postanowienia odsyłającego wynika, że inny układ zbiorowy pracy, *collectieve arbeidsovereenkomst Beroepsgoederenvervoer over de weg en verhuur van mobiele kranen* (układ zbiorowy pracy dla zarobkowego towarowego transportu drogowego i najmu żurawi samojezdnych, zwany dalej „cao Beroepsgoederenvervoer”), zawiera w art. 73 postanowienie, którego treść odpowiada treści art. 44 cao GN. Układ cao Beroepsgoederenvervoer był uznany za powszechnie stosowany od dnia 31 stycznia 2013 r. do dnia 31 grudnia 2013 r.

11. Zgodnie z dekretem ministerialnym do przedsiębiorstw podlegających cao GN nie ma zastosowania cao Beroepsgoederenvervoer. Z postanowienia odsyłającego wynika, że wyłączenie to odnosi się zatem do Van den Bosch Transporten BV.

12. Kierowcy z Niemiec i Węgier pracują na podstawie umów o pracę zawartych odpowiednio z Van den Bosch GmbH i Silo-Tank. Do niemieckich i węgierskich kierowców nie stosowano warunków pracy określonych w cao GN.

13. Van den Bosch Transporten BV zawierała z Van den Bosch GmbH i Silo-Tank umowy czarteru na przewozy w ramach transportu międzynarodowego.

14. Według informacji przekazanych przez sąd odsyłający odnośne przewozy odbywają się przeważnie poza terytorium Niderlandów. Na wniosek Trybunału Van den Bosch Transporten BV wyjaśniła, że węgierscy i niemieccy kierowcy wykonują prawie wyłącznie przewozy w ramach transportu międzynarodowego. Do 2013 r. kierowcy ci rozpoczynali i kończyli swoje „aktywne zmiany” w Erp w Niderlandach. W 2013 r. Van den Bosch GmbH i Silo-Tank Kft otworzyły „punkty wymiany załóg” w kilku państwach

członkowskich. Erp nie stanowi już punktu wymiany załóg dla zagranicznych kierowców. Zamiast tego Van den Bosch GmbH i Silo-Tank Kft wysyłają kierowców z ich miejsca zamieszkania do odpowiedniego punktu wymiany załóg. Spółki te pokrywają poniesione wydatki.

B. Postępowanie krajowe i przedstawione pytania prejudycjalne

15. W postępowaniu głównym FNV domaga się nakazania wszystkim trzem spółkom stosowania cao GN. Według FNV to Niderlandy są państwem, w którym kierowcy zazwyczaj pracują. W związku z tym kierowcom tym należy wypłacać wynagrodzenie zgodnie z prawem niderlandzkim. Wynika to zdaniem FNV z art. 6 ust. 2 lit. a) Konwencji o prawie właściwym dla zobowiązań umownych⁽³⁾ czy też art. 8 ust. 2 rozporządzenia (WE) nr 593/2008⁽⁴⁾. FNV twierdzi, że nie stosując niderlandzkich podstawowych warunków pracy, Van den Bosch GmbH i Silo-Tank działają bezprawnie wobec FNV, a Van den Bosch Transporten BV również jest odpowiedzialna za to bezprawne działanie.

16. Krajowy sąd pierwszej instancji orzekł, że warunki cao GN mają zastosowanie w stosunku do niemieckich i węgierskich kierowców.

17. Sąd drugiej instancji uwzględnił jednak odwołanie i uchylił orzeczenie wydane w pierwszej instancji. W odniesieniu do argumentu trzech pozwanych spółek, zgodnie z którym art. 44 cao GN jest nieważny, ponieważ wynikające z niego zobowiązanie stanowi niedopuszczalne ograniczenie swobody przepływu usług zagwarantowanej w art. 56 TFUE, sąd drugiej instancji uznał, że mimo iż cao GN nie został uznany za powszechnie stosowany, znajduje on zastosowanie w stanie faktycznym niniejszej sprawy ze względu na połączenie – z jednej strony – powszechnego zastosowania cao Beroepsgoederenvervoer (którego treść jest niemal identyczna z cao GN) i – z drugiej strony – wyłączenia przyznanego przedsiębiorstwom związanym cao GN. Wynika z tego, że przewidziany w art. 3 ust. 8 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników warunek uznania układu za powszechnie stosowany jest spełniony, a art. 44 cao GN nie może być uznany za niedopuszczalne ograniczenie swobody świadczenia usług w rozumieniu art. 56 TFUE.

18. Sąd drugiej instancji stwierdził jednak zasadniczo, że chociaż sporne przewozy czarterowe były wykonywane w ramach lub z Van den Bosch Transporten BV (spółki znajdującej się w Erp), druga przesłanka zastosowania art. 44 *ca*o GN nie była spełniona, ponieważ sytuacja nie była objęta zakresem stosowania dyrektywy w sprawie delegowania pracowników. Dyrektywa ta nie pozwalała na szeroką interpretację pojęcia delegowania, która obejmowałaby nie tylko bycie delegowanym *na* terytorium państwa członkowskiego, ale również bycie delegowanym z terytorium państwa członkowskiego. Według tego sądu dyrektywa w sprawie delegowania pracowników obejmuje wyłącznie przewozy wykonywane w całości lub zasadniczo na szczeblu krajowym. Ponieważ nie odpowiadało to stanowi faktycznemu niniejszej sprawy, nie doszło do delegowania w rozumieniu dyrektywy w sprawie delegowania pracowników.

19. Przed Hoge Raad der Nederlanden (sądem najwyższym Niderlandów), sądem odsyłającym w niniejszej sprawie, do którego wniesiono skargę kasacyjną, FNV podnosi zasadniczo, że sąd drugiej instancji nie dostrzegł, iż pojęcie „na terytorium innego państwa członkowskiego” należy rozumieć w świetle dyrektywy w sprawie delegowania pracowników jako „z *lub na* terytorium innego państwa członkowskiego”(5). Z punktu widzenia FNV dyrektywa w sprawie delegowania pracowników znajduje zatem zastosowanie do kierowców świadczących pracę w międzynarodowym transporcie drogowym.

20. W świetle wątpliwości dotyczących możliwości zastosowania dyrektywy w sprawie delegowania pracowników do stanu faktycznego niniejszej sprawy Hoge Raad der Nederlanden (sąd najwyższy Niderlandów) postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału Sprawiedliwości z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1 Czy dyrektywę [96/71] należy interpretować w ten sposób, że ma ona również zastosowanie do pracownika, który jest zatrudniony jako kierowca w międzynarodowym transporcie drogowym, a zatem wykonuje pracę w więcej niż jednym państwie członkowskim?

2(a) W razie udzielania odpowiedzi twierdzącej na pytanie pierwsze: na podstawie jakiego kryterium lub z jakiego punktu widzenia należy określać, czy pracownik, który jest zatrudniony jako kierowca w międzynarodowym transporcie drogowym, jest delegowany »na terytorium innego państwa członkowskiego« w rozumieniu art. 1 ust. 1 i 3 [dyrektywy 96/71] oraz czy pracownik ten „przez ograniczony okres wykonuje swoją pracę na terytorium innego państwa

członkowskiego niż państwo, w którym zwyczajowo pracuje” w rozumieniu art. 2 ust. 1 [dyrektywy 96/71]?

2(b) Czy, a jeśli tak, to w jakim zakresie dla odpowiedzi na pytanie 2(a) ma znaczenie okoliczność, że przedsiębiorstwo delegujące pracownika, o którym mowa w pytaniu 2(a), jest powiązane – na przykład w ramach koncernu – z przedsiębiorstwem, do którego został on delegowany?

2(c) Jeżeli praca świadczona przez pracownika, o którym mowa w pytaniu 2(a), polega częściowo na przewozie kabotażowym – to znaczy przewozie, który jest wykonywany wyłącznie na terytorium innego państwa członkowskiego niż państwo, w którym pracownik ten zwyczajowo pracuje – czy pracownika tego w każdym przypadku należy w tym zakresie jego pracy uznawać za tymczasowo pracującego na terytorium tego pierwszego państwa członkowskiego? Jeżeli tak, to czy obowiązuje w związku z tym dolny limit, na przykład w postaci minimalnego okresu w miesiącu, przez który odbywa się ten przewóz kabotażowy?

3(a) W razie udzielania odpowiedzi twierdzącej na pytanie pierwsze: w jaki sposób należy interpretować pojęcie »umowy zbiorowe [...] uznane za powszechnie stosowane« w rozumieniu art. 3 ust. 1 i art. 3 ust. 8 akapit pierwszy [dyrektywy 96/71]? Czy jest to autonomiczne pojęcie prawa Unii, a zatem czy wystarczające jest faktyczne spełnienie warunków określonych w art. 3 ust. 8 akapit pierwszy [dyrektywy 96/71], czy też przepisy te wymagają również, aby umowa zbiorowa została uznana za powszechnie stosowaną według prawa krajowego?

3(b) Jeżeli umowa zbiorowa nie może być uważana za uznaną za powszechnie stosowaną umowę zbiorową w rozumieniu art. 3 ust. 1 i art. 3 ust. 8 akapit pierwszy [dyrektywy 96/71], to czy art. 56 TFUE stoi na przeszkodzie temu, aby mające siedzibę w państwie członkowskim przedsiębiorstwo delegujące pracownika na terytorium innego państwa członkowskiego zostało umownie zobowiązane do przestrzegania przepisów takiej umowy zbiorowej, która obowiązuje w tym drugim państwie członkowskim?”

21. Uwagi na piśmie zostały przedstawione przez FNV, Van den Bosch Transporten BV, rządy niemiecki, francuski, węgierski, niderlandzki i polski, a także Komisję Europejską. Te same strony uczestniczyły w rozprawie, która odbyła się w dniu 14 stycznia 2020 r.

IV. **Analiza**

22. Niniejsza opinia ma następującą strukturę: zacznę od dwóch wstępnych wyjaśnień dotyczących zakresu (i granic) niniejszej sprawy (A); następnie przejdę do kwestii zastosowania dyrektywy w sprawie delegowania pracowników do sektora transportu drogowego (B); później zajmę się bardziej szczegółowymi kwestiami dotyczącymi okoliczności, które są istotne dla ustalenia, czy kierowcę w transporcie drogowym należy uznać za „delegowanego” (C); na koniec przedstawię kilka uwag na temat pojęcia „umów zbiorowych uznanych za powszechnie stosowane” (D).

A. **Uwagi wstępne**

23. Na wstępie należy wyjaśnić dwie kwestie.

24. Po pierwsze, Van den Bosch Transporten BV dokonała rozróżnienia między uzgodnieniami mającymi zastosowanie do przewozów przed i po 2013 r. Wyjaśniła dość szczegółowo swój aktualny sposób działania, w tym strukturę punktów wymiany załóg kierowców, które grupa utrzymuje w różnych państwach członkowskich. Przedstawiła także przykłady tras obsługiwanych przez kierowców, pokazując wieloetapowy i międzynarodowy charakter odbywanych podróży.

25. Niemniej jednak, jak stwierdził sąd odsyłający i jak podkreśliła FNV na rozprawie, sprawa w postępowaniu głównym dotyczy 2013 r., w którym (najwyraźniej) większość zmian kierowców rozpoczynała się i kończyła w Erp.

26. Po drugie, nie przedstawiono żadnych dalszych informacji na temat szczególnych warunków, zgodnie z którymi wykonywano przewozy, których dotyczy postępowanie główne. Z postanowienia odsyłającego wynika jedynie, że odnośne „aktywne zmiany” kierowców rozpoczynały się i kończyły w Erp oraz że niderlandzka spółka zawierała umowy czarteru ze spółką niemiecką lub węgierską.

27. Ustalenie istotnych okoliczności faktycznych należy oczywiście do sądu krajowego. Odnoszę się do nich na tym etapie w ramach uwag wstępnych z dwóch powodów.

28. Po pierwsze, z oczywistych względów rolą Trybunału jest interpretowanie prawa Unii, podczas gdy rola sądów krajowych polega na stosowaniu go w konkretnej sprawie⁽⁶⁾. W związku z tym nie zajmuje się stanowiska w kwestii tego, czy (i kiedy) doszło w rzeczywistości do delegowania pracowników konkretnie w niniejszej sprawie.

29. Po drugie, zakres wskazówek interpretacyjnych, jakich Trybunał może racjonalnie udzielić, zależy od poziomu szczegółowości informacji przekazanych przez sąd odsyłający. Dotyczy to w szczególności pytań takich jak drugi zestaw pytań zadanych przez sąd odsyłający [pytania 2(a)–2(c)], w przypadku których ocena i kryteria mają prawdopodobnie w dużej mierze charakter poszlakowy i kontekstowy. Sądowi (a z pewnością rzecznikowi generalnemu, który nie jest obdarzony umiejętnościami i dalekowzrocznością ustawodawcy) raczej trudno jest opracować kompleksowy zestaw kryteriów pozwalających rozstrzygnąć, czy faktycznie doszło do delegowania, bez znajomości okoliczności faktycznych danej sprawy. Podsumowując, czynniki te determinują zatem poziom abstrakcji, na którym odpowiedzi na pytania zadane przez sąd odsyłający mogą zostać i zostaną udzielone w niniejszej opinii.

B. Pytanie pierwsze: Czy dyrektywa w sprawie delegowania pracowników znajduje zastosowanie do transportu drogowego?

30. W ramach pytania pierwszego sąd odsyłający zmierza do ustalenia, czy dyrektywa w sprawie delegowania pracowników znajduje zastosowanie do kierowcy w międzynarodowym transporcie drogowym, który wykonuje swoją pracę w więcej niż jednym państwie członkowskim.

31. FNV, rządy niemiecki, francuski i niderlandzki, a także Komisja, sugerują, że powinno się udzielić na to pytanie odpowiedzi twierdzącej. Przeciwny pogląd reprezentują jednak Van den Bosch Transporten BV oraz rządy węgierski i polski.

32. Na wstępie pragnę wyjaśnić zakres tego pytania i związanej z nim dyskusji. Zadane pytanie, które było następnie przedmiotem debaty między stronami, dotyczy tego, czy dyrektywa w sprawie delegowania pracowników znajduje zastosowanie do pracowników zatrudnionych w *transporcie drogowym*. Jest to kwestia normatywna dotycząca zakresu aktu prawa Unii: czy dyrektywa w sprawie delegowania pracowników ma mieć zastosowanie do określonego rodzaju czy też *obszaru działalności*,

a mianowicie transportu drogowego? Czy też raczej: na podstawie jakich przepisów lub względów ten konkretny obszar byłby wyłączony z zakresu dyrektywy w sprawie delegowania pracowników?

33. Na szczególną uwagę zasługują dwie kwestie. Po pierwsze, zadając pytanie w ten sposób, sąd odsyłający uznał, że kierowcy zatrudnieni w (międzynarodowym) transporcie drogowym stanowią logiczną podgrupę wyłonioną spośród (wszystkich) pracowników zatrudnionych w transporcie drogowym. Jednak z oczywistych względów, jeżeli zakres dyrektywy w sprawie delegowania pracowników miałby nie obejmować *transportu drogowego*, wyłączenie to dotyczyłoby nie tylko kierowców, ale potencjalnie również innych pracowników zatrudnionych w transporcie drogowym. Podobnie, gdyby wykluczyć transport drogowy, jak postąpić w odniesieniu do innych rodzajów transportu międzynarodowego?

34. Po drugie, dyskusja toczy się na dwóch poziomach, a strony przedstawiają w tej kwestii dwa rodzaje argumentów – o charakterze normatywnym i praktycznym. Poziom *normatywny* dotyczy pytania o to, czy w świetle konstrukcji prawnej i wykładni dyrektywy w sprawie delegowania pracowników ów akt prawny obejmuje transport drogowy. Pytanie to wymaga zastanowienia się, czy z brzmienia, kontekstu (w tym przebiegu procesu legislacyjnego i podstawy prawnej), a także celu dyrektywy w sprawie delegowania pracowników wynika cokolwiek, co prowadziłoby do wniosku, że transport drogowy został wyłączony z jej zakresu.

35. Następnie poziom *praktyczny* czy też pragmatyczny argumentacji dotyczy kwestii tego, czy uznanie, że usługi transportu międzynarodowego, a w szczególności kierowcy wykonujący te usługi, są objęte/objęci zakresem dyrektywy w sprawie delegowania pracowników, miałyby w ogóle sens. Biorąc pod uwagę praktyczne trudności, jakie wywołuje każde takie uznanie w świetle specyfiki pracy kierowcy międzynarodowego, czy bardziej racjonalne nie byłoby wyłączenie usług dotyczących tego obszaru działalności z zakresu stosowania dyrektywy w sprawie delegowania pracowników?

36. Te ostatnie rozważania są z pewnością uzasadnione. W związku z tym wróć do nich na końcu tej części opinii (5). Moim zdaniem brzmienie (2), kontekst legislacyjny i geneza (3), a także cel (4) dyrektywy w sprawie delegowania pracowników wyraźnie potwierdzają jednak, że takie grupowe wyłączenie danego obszaru z zakresu dyrektywy

w sprawie delegowania pracowników po prostu nie istnieje. Przed przeprowadzeniem tej analizy zaczęę od zbadania kluczowego argumentu podniesionego przez rządy węgierski i polski, który dotyczy wybranej podstawy prawnej i konsekwencji, jakie należy wyciągnąć z tej podstawy prawnej w odniesieniu do zakresu dyrektywy w sprawie delegowania pracowników (1).

1. *Podstawa prawna*

37. Polska i Węgry kwestionują możliwość zastosowania dyrektywy w sprawie delegowania pracowników do sektora transportu drogowego, powołując się na podstawę prawną przyjęcia tego aktu prawnego. Dyrektywa w sprawie delegowania pracowników jest oparta na dawnych art. 57 ust. 2 i art. 66 traktatu WE (obecnie art. 53 ust. 1 i art. 62 TFUE), które są przepisami mającymi zastosowanie do usług. Natomiast dawny przepis odpowiadający wówczas art. 91 TFUE, który stanowi podstawę prawną konkretnie w obszarze transportu, nie został zawarty w podstawach prawnych, na których oparł się prawodawca. To samo dotyczy dyrektywy zmieniającej (UE) 2018/957(7).

38. Zgodnie z art. 58 ust. 1 TFUE „swobodę przepływu usług w dziedzinie transportu regulują postanowienia tytułu [TFUE] dotyczącego transportu”. Oznacza to, że akty Unii mające na celu harmonizację w szczególności w dziedzinie transportu muszą być oparte na odnośnych przepisach tytułu VI TFUE (art. 90 i nast.). Sprawy te to zgodnie z art. 91 ust. 1 TFUE: „a) wspólne reguły mające zastosowanie do transportu międzynarodowego wykonywanego z lub na terytorium państwa członkowskiego lub tranzytu przez terytorium jedne[go] lub większej liczby państw członkowskich; b) warunki dostępu przewoźników niemających stałej siedziby w państwie członkowskim do transportu krajowego w państwie członkowskim; c) środki pozwalające polepszyć bezpieczeństwo transportu; d) wszelkie inne potrzebne przepisy”.

39. Zdaniem Węgier podstawy prawne wybrane przez prawodawcę Unii dla przyjęcia dyrektywy w sprawie delegowania pracowników wyłączają transport z zakresu jej stosowania. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem transport nie podlega przepisom dotyczącym usług. Rząd ten wskazuje również na fakt, że dyrektywa usługowa(8) wyłącza transport ze swojego zakresu stosowania w art. 2 ust. 2 lit. d)(9).

40. Argument ten można niekiedy znaleźć w doktrynie. Niektórzy autorzy rzeczywiście podnoszą, że z uwagi na szczególny status usług transportowych w ramach traktatu to, czy dyrektywa w sprawie delegowania pracowników znajduje do nich zastosowanie, nie jest sprawą oczywistą⁽¹⁰⁾. Inni komentatorzy wydają się z kolei zakładać, że usługi te nie są wyłączone z zakresu jej zastosowania właśnie z tego samego powodu⁽¹¹⁾.

41. Kwestię podstawy prawnej dyrektywy w sprawie delegowania pracowników omówił niedawno rzecznik generalny M. Szpunar w sprawie *Dobersberger*. Zauważył on, co następuje: „[...] skłaniałbym się do poglądu, że harmonizacja usług w dziedzinie transportu, nawet w ramach szerszego środka harmonizacyjnego, musiałaby opierać się na art. 91 TFUE. Tymczasem [dyrektywa w sprawie delegowania pracowników] opiera się jedynie na art. 53 ust. 1 i art. 62 TFUE, a nie dodatkowo na art. 91 TFUE”. Doszedł do wniosku, że „[...] o ile można jedynie spekulować, dlaczego art. 91 TFUE nie wymieniono jako podstawy prawnej przyjęcia [dyrektywy w sprawie delegowania pracowników], o tyle usługi w dziedzinie transportu nie są powszechnie uważane za nieobjęte zakresem stosowania tej dyrektywy. [...] Wydaje się bowiem powszechnym podejściem prawnym, iż usługi w dziedzinie transportu uznaje się, co do zasady, za objęte zakresem owej dyrektywy”⁽¹²⁾.

42. W wydanym w tej sprawie wyroku Trybunał nie zajął wyraźnego stanowiska w tej kwestii. Stwierdził on po prostu, że „swoboda przepływu usług w branży przewozowej nie podlega art. 56 TFUE, który dotyczy swobody świadczenia usług w ogólności, ale podlega przepisowi szczególnemu zawartemu w art. 58 ust. 1 TFUE”⁽¹³⁾.

43. Czy w tym kontekście fakt, że przepis szczególny mający zastosowanie do transportu nie został uwzględniony wśród podstaw prawnych dyrektywy w sprawie delegowania pracowników, stoi na przeszkodzie stosowaniu jej do delegowania pracowników w sektorze transportu?

44. Nie sędzę, aby tak było.

45. Po pierwsze, pod względem strukturalnym uważam, że stanowisko, zgodnie z którym można w *drodze wykładni* ograniczyć zakres aktu prawa wtórnego Unii Europejskiej *pomimo jego wyraźnego brzmienia* poprzez powołanie się na przepisy

prawa pierwotnego, na których został on oparty (czy też raczej na których powinien on rzekomo zostać oparty, lecz tak się nie stało) *lata temu*, jest dość osobliwe.

46. Dla jasności – prawidłowy wybór podstawy prawnej aktu prawa wtórnego ma oczywiście kluczowe znaczenie. Wybór ten (i jego zasadność) należy jednak badać w kontekście potencjalnego zakwestionowania *ważności* tego aktu prawa wtórnego(14). Przestrzegalbym przed stosowaniem tego rozumowania w celu tworzenia dodatkowych wyłączeń grupowych, które nie są przewidziane – choćby w sposób dorozumiany – w żadnym fragmencie tekstu takiego aktu prawa wtórnego. Nie jest to kwestia wykładni prawnej, lecz raczej przepis na chaos prawny.

47. Ponadto w orzecznictwie Trybunału potwierdzono już, że główna podstawa prawna, na której oparto przyjęcie aktu prawa wtórnego, niekoniecznie jest rozstrzygająca dla celów interpretacji *zakresu* środków prawa wtórnego. W szczególności dotyczyło to przypadków, w których przywoływane postanowienia traktatu odnoszą się do elementu transgranicznego, a akt prawa wtórnego przyjęty na ich podstawie *prima facie* nie zawiera takiego wymogu. Przykłady, które warto odnotować w tej kategorii, obejmują różne akty prawa wtórnego Unii przyjęte na podstawie art. 114 TFUE(15). Ostatnio to samo pytanie pojawiło się w odniesieniu do całego pakietu dyrektyw proceduralnych wynikających z programu sztokholmskiego i opartych na art. 82 ust. 2 TFUE(16).

48. Faktu, że w tych podstawach prawnych stanowiących prawo pierwotne w ten czy inny sposób wspomina się o elementach transgranicznych, nie uznano za wystarczający powód do tego, by ograniczać zakres przyjętych w oparciu o nie aktów prawa wtórnego, które nie przewidują takiego warunku transgranicznego powiązania. W tym kontekście Trybunał odmówił „ograniczenia w drodze wykładni” zakresu takich aktów prawnych, które same nie zawierały takiego ograniczenia. Nie rozumiem, dlaczego miałyby on zaakceptować – na podstawie jeszcze bardziej wątpliwej argumentacji – „stworzenie w drodze wykładni wyłączenia grupowego”, ponieważ nie wspomniano również o jakimś artykule traktatu.

49. W związku z tym, kierując się również interesem w zachowaniu pewności prawa dla (zwykłych) adresatów prawa Unii, należy przypomnieć, że wszelkie akty prawa należy odczytywać i interpretować na podstawie ich konkretnej treści. Jeżeli dane

państwo członkowskie kwestionuje zakres stosowania, który wyraźnie określono w tekście, ma ono oczywiście prawo zakwestionować ważność tego aktu jako podmiot uprzywilejowany w zakresie możliwości wniesienia skargi na podstawie art. 263 TFUE.

50. Po drugie, odnosząc się do pierwszego argumentu w ramach uwagi pomocniczej, należy przypomnieć, że aby rozstrzygnąć, czy dany akt prawa wtórnego opiera się na odpowiedniej podstawie prawnej, dla celów oceny jego ważności, Trybunał rozróżnia *pierwszorzędny* cel i treść aktu prawnego, z jednej strony⁽¹⁷⁾, oraz inne obszary, które mają charakter *drugorzędny* i których akt ten może dotyczyć w sposób uboczny, z drugiej strony.

51. Z tej perspektywy jest dla mnie raczej jasne, że pierwszorzędnym celem i treścią dyrektywy w sprawie delegowania pracowników nie jest regulowanie usług transportowych. Celem tego aktu prawnego jest odpowiedź na społeczne i gospodarcze konsekwencje wynikające z delegowania pracowników w ramach świadczenia usług (każdego rodzaju). Co do zasady konsekwencje te dotyczą w równym stopniu wszystkich pracodawców, niezależnie od charakteru świadczonych przez ich przedsiębiorstwa usług⁽¹⁸⁾. Mają one charakter przekrojowy i odnoszą się do wszystkich usług.

52. Moim zdaniem, przy czym nie zamierzam w tym miejscu wypowiadać się w przedmiocie wyboru właściwej podstawy prawnej, powołanie się na konkretną podstawę prawną uregulowania usług w obszarze transportu byłoby konieczne jedynie wtedy, gdyby dany akt prawa Unii – niezależnie od rodzaju – zmierzał do uregulowania *konkretnie* świadczenia usług w obszarze transportu drogowego. Tymczasem dyrektywa w sprawie delegowania pracowników wyraźnie tego nie robi⁽¹⁹⁾.

53. Usługi świadczy się w wielu dziedzinach i obszarach. Wiele z tych dziedzin, których dyrektywa potencjalnie dotyczy, uregulowano w innych tytułach części trzeciej TFUE. Gdyby podążać w pełni tokiem rozumowania zaproponowanym przez rządy węgierski i polski, czy można by wówczas podnosić te same lub podobne argumenty w odniesieniu do innych sektorów, które są konkretnie uregulowane w innych przepisach prawa pierwotnego? Czy wówczas również wyłączono by zastosowanie dyrektywy w sprawie delegowania pracowników w odniesieniu do usług z takich obszarów jak na przykład zdrowie publiczne, energetyka, turystyka czy też kultura,

ponieważ te konkretne obszary i ich szczególne podstawy prawne również nie zostały przywołane w dyrektywie w sprawie delegowania pracowników?

54. Z tych powodów nie uważam, że fakt, iż w dyrektywie w sprawie delegowania pracowników nie wskazano szczególnej podstawy prawnej w odniesieniu do transportu, skutkuje wyłączeniem delegowania pracowników w obszarze transportu drogowego z zakresu stosowania tej dyrektywy. Po rozstrzygnięciu tej wstępnej kwestii przejdę teraz do argumentów dotyczących brzmienia, kontekstu i celu dyrektywy w sprawie delegowania pracowników, rozpatrywanych w szczególności w kontekście dość złożonej genezy uchwalenia tego aktu prawnego.

2. *Brzmienie*

55. W świetle brzmienia dyrektywy w sprawie delegowania pracowników żaden jej fragment nie wyłącza transportu drogowego z jej zakresu. Dyrektywę tę sformułowano w sposób ogólny.

56. Potwierdza to ponadto wyraźne wyłączenie personelu pływającego w art. 1 ust. 2 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników, jak wskazały rządy niemiecki, francuski i niderlandzki, a także Komisja Europejska⁽²⁰⁾. Przykład ten pokazuje, że jeśli coś ma być wyłączone z zakresu aktu, który jest poza tym sformułowany w sposób ogólny, można i należy wskazać to wyraźnie.

57. Tymczasem transport drogowy czy też jakikolwiek inny transport nieobjęty wyraźnym wyłączeniem zawartym w art. 1 ust. 2 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników po prostu nie został wyłączony. W mojej ocenie analiza mogłaby naprawdę na tym poprzestać. Podniesiono jednak dalsze zastrzeżenia co do tego wniosku, powołując się na genezę uchwalenia dyrektywy w sprawie delegowania pracowników i jej cel.

3. *Kontekst legislacyjny*

a) *Pierwotne intencje prawodawcy*

58. Dyrektywa w sprawie delegowania pracowników ma swój początek we wniosku Komisji z 1991 r. (zwanym dalej „wnioskiem z 1991 r.”). W jego uzasadnieniu, jak

przypomniały niektóre strony niniejszego postępowania, stwierdzono, że „połączenie i wzajemna zależność między [projektowanymi] art. 1 i 2 sprawiają, iż nie ma potrzeby, aby dołączać katalog wyłączeń takich jak komiwojażerzy, członkowie personelu podróżującego przedsiębiorstwa, które wykonuje *usługi w obszarze międzynarodowego transportu pasażerskiego i towarowego* – kolejowego, drogowego, powietrznego, śródlądowego lub morskiego – oraz urzędnicy służby cywilnej i równoważny personel zatrudniony przez organy administracji publicznej(21).

59. Sformułowanie to świadczy o tym, że międzynarodowy transport drogowy miał być wyłączony z zakresu stosowania (wówczas przyszłej) dyrektywy. Deklaracja Rady złożona w ramach procedury ustawodawczej wprowadza tu jednak pewien niuans, jak zauważyły zasadniczo rząd niemiecki i Komisja, ponieważ nie zasugerowano w niej wyłączenia transportu międzynarodowego z zakresu stosowania dyrektywy w sprawie delegowania pracowników we wszystkich okolicznościach, lecz jedynie w sytuacji, w której ogólne przesłanki stosowania tego aktu prawnego nie są spełnione(22).

60. Na rozprawie Komisja zwróciła uwagę na dalsze dokumenty legislacyjne, które wydają się potwierdzać otwarty charakter debaty, jaka toczyła się w ramach procedury prawodawczej w odniesieniu do objęcia transportu zakresem stosowania dyrektywy w sprawie delegowania pracowników(23).

61. Jest zatem dość jasne, że w toku procedury prawodawczej wyrażano różne pomysły co do zakresu stosowania przyszłej dyrektywy. Moim zdaniem sąd mógłby i powinien wziąć pod uwagę intencję prawodawcy. Niemniej jednak jego głównym zadaniem pozostaje interpretacja prawa, które po przyjęciu żyje własnym życiem. W tym względzie należy podkreślić dwa elementy.

62. Po pierwsze, pod warunkiem że prawodawca dążył do realizacji jasno określonych celów, słuszne jest założenie, że z pewnością mógł zawrzeć w tekście dyrektywy wyłączenie dla transportu drogowego. Alternatywnie gdzieś w autorytatywnym stwierdzeniu celu aktu prawnego, które w prawie Unii Europejskiej stanowią motywy, mogłaby się znaleźć przynajmniej wskazówka co do takiej intencji prawodawcy. Tymczasem ani w części normatywnej, ani w motywach dyrektywy w sprawie delegowania pracowników, nic takiego się nie znalazło. Nadzieje, pomysły czy życzenia nie są prawnie wiążące. Cechę tę posiada za to przyjęty tekst aktu prawnego.

63. Po drugie, spostrzeżenie to musi z pewnością nawet tym bardziej dotyczyć kontekstu prawa Unii Europejskiej i jej procedur prawodawczych. W takich procedurach prawodawczych uczestniczy wiele podmiotów (zazwyczaj Rada, Parlament i Komisja), przy czym każdy z tych podmiotów składa się z szeregu kolejnych podmiotów, a każdy z nich może mieć inne pomysły w odniesieniu do tego, co chce osiągnąć. W takim systemie punktem odniesienia może być tylko tekst końcowy, a nie życzenia czy też pomysły jednego z podmiotów wyrażone w toku procedury prawodawczej w odniesieniu do tego, co podmiot ten w swojej ocenie robił na danym jej etapie.

b) ***Późniejsze zmiany legislacyjne***

64. W ramach uwagi pomocniczej – można by odnieść wrażenie, że zmiany legislacyjne, które nastąpiły po przyjęciu dyrektywy w sprawie delegowania pracowników, wydają się opierać na założeniu, że dyrektywa w sprawie delegowania pracowników *znajduje* zastosowanie do transportu drogowego.

65. W tym względzie niektóre strony powołały się na rozporządzenie (WE) nr 1072/2009(24), które zawiera przepisy mające zastosowanie między innymi do kabotażu i w którego motywie 17 wspomniano, że dyrektywa w sprawie delegowania pracowników *znajduje* zastosowanie do kabotażu(25). Podobne stwierdzenie można znaleźć w motywie 11 rozporządzenia nr 1073/2009(26).

66. Warto również zauważyć, że w art. 9 ust. 1 lit b) dyrektywy 2014/67/UE wśród wymogów administracyjnych i środków kontrolnych, które państwa członkowskie mogą wprowadzić w celu zapewnienia przestrzegania wymogów związanych z delegowaniem, wskazano „wymóg przechowywania, udostępniania lub zachowywania w okresie delegowania i w dostępnym oraz jasno określonym miejscu na swoim terytorium, takim jak miejsce pracy lub plac budowy, lub, *w przypadku pracowników mobilnych w sektorze transportu, w bazie operacyjnej lub w pojeździe, przy użyciu którego świadczona jest usługa*, [...] kopii [...], kart płac, rozliczeń czasu pracy [...] oraz dowodów wypłaty wynagrodzeń [...]”(27)”.

67. Rząd francuski powołał się między innymi na dokument Komisji, w którym stwierdzono, że „Komisja była zawsze zdania, że [dyrektywa w sprawie delegowania pracowników] ma zastosowanie do sektora transportu drogowego”(28). Zwracam uwagę

również na ocenę skutków opublikowaną przez Komisję, w której stwierdzono, że „w przypadku transgranicznego świadczenia usług transportu drogowego przepisy [dyrektywy w sprawie delegowania pracowników] również znajdują zastosowanie, podobnie jak przepisy dyrektywy wykonawczej 2014/67/WE”(29).

68. Kolejną zmianą legislacyjną w tym kontekście było przyjęcie dyrektywy 2018/957 zmieniającej dyrektywę w sprawie delegowania pracowników(30). Zgodnie z art. 3 ust. 3 ta dyrektywa zmieniająca nie ma zastosowania do sektora transportu drogowego, dopóki nie zostanie przyjęty akt prawny ustanawiający przepisy szczególne. Również w tym wypadku strony niniejszego postępowania przedstawiły różne poglądy co do skutków tego przepisu dla oceny kwestii tego, czy *obecna* wersja dyrektywy w sprawie delegowania pracowników znajduje zastosowanie do transportu drogowego(31).

69. Ponadto, podejmując konkretne kroki w celu ustanowienia przepisów regulujących delegowanie pracowników w sektorze transportu drogowego, Komisja opublikowała wniosek (zwany dalej „wnioskiem z 2017 r.”), którego motyw 9 stanowi, że „zwrócono [...] uwagę na trudności, pojawiające się przy stosowaniu przepisów dotyczących delegowania pracowników, określonych w [dyrektywie w sprawie delegowania pracowników [...]”. W uzasadnieniu wniosku z 2017 r. wśród „kluczowych przepisów socjalnych odnoszących się do transportu drogowego” wymieniono ponadto „przepisy dotyczące delegowania pracowników, ustanowione w dyrektywie 96/71/WE”. Stwierdzono także, że „te akty prawne stanowią część szerszej zakrojonych wysiłków mających na celu poprawę warunków pracy kierowców, zapewnienie uczciwej konkurencji między poszczególnymi przewoźnikami oraz poprawę bezpieczeństwa na drogach europejskich, a także zapewnienie równowagi między ochroną socjalną kierowców a swobodą świadczenia usług transgranicznych przez przewoźników”(32). W tym samym wniosku wskazuje się również na potrzebę zajęcia się trudnościami wynikającymi z „różnic w interpretowaniu i stosowaniu dyrektyw 96/71/WE i 2014/67/UE w odniesieniu do sektora transportu drogowego”, ponieważ obecne „przepisy dotyczące delegowania i wymogi administracyjne nie są dopasowane do wysoce mobilnego charakteru pracy kierowców w międzynarodowym transporcie drogowym”(33).

70. We wniosku tym wielokrotnie przyznano zatem, że istniejące przepisy ogólne dotyczące delegowania są nieodpowiednie dla sektora transportu, a ich stosowanie

powoduje szczególne trudności, które wniosku z 2017 r. wielokrotnie stwierdzono i uznano, że należy zająć się tymi kwestiami(34). Uznanie nieadekwatności istniejących przepisów nie może jednak oznaczać, że przepisy te nie mają zastosowania do danego sektora. Oznacza to coś zupełnie przeciwnego, a mianowicie to, że znajdują w rzeczywistości zastosowanie, ponieważ gdyby tak nie było, trudno byłoby uznać je za problematyczne.

4. *Cel*

71. Jak wskazano zasadniczo we wniosku z 1991 r., celem dyrektywy w sprawie delegowania pracowników nie jest harmonizacja przepisów prawa pracy(35). Mimo to, jak zauważył Trybunał, zawiera ona pewne informacje o bezwzględnie wiążących normach prawa materialnego, które muszą być stosowane(36).

72. Można uznać tę harmonizację za środek służący osiągnięciu, jak ujął to rzecznik generalny M. Szpunar w odniesieniu do motywu 5 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników, „potrójnego celu, jakim jest promocja świadczenia usług poza granicami państwowymi, w klimacie uczciwej konkurencji i zagwarantowanie poszanowania praw pracowników”(37). Jak również zauważył rzecznik generalny M. Szpunar, wynikiem połączenia tych celów niekoniecznie jest harmonijna całość. Z tego powodu uznał, że „bardziej spójne jest uznanie [dyrektywy w sprawie delegowania pracowników] za środek mający na celu pogodzenie sprzecznych celów swobody świadczenia usług i ochrony praw pracowników”(38).

73. Na poziomie intelektualnym mnie również trudno byłoby dostrzec, w jaki dokładnie sposób dyrektywa w sprawie delegowania pracowników promuje „świadczenie usług poza granicami państwowymi”(39). Prawdziwym celem tej dyrektywy jest raczej ograniczenie swobody świadczenia usług poza granicami państwowymi poprzez położenie nacisku na prawa pracowników i klimat uczciwej konkurencji, zwłaszcza w odniesieniu do krajów, do których pracownicy są delegowani.

74. W zakresie istotnym dla sprawy nie dostrzegam jednak, w jaki sposób te dwa stwierdzone cele dyrektywy w sprawie delegowania pracowników mogłyby podważać raczej prosty wniosek wynikający z brzmienia tej dyrektywy w odniesieniu do jej zakresu. W ochronie minimalnych „praw pracowników” czy „klimacie uczciwej

konkurencji” nie ma nic, co nie mogłoby znaleźć zastosowania do transportu drogowego bądź wymagałoby wyłączenia tego konkretnego obszaru z zakresu dyrektywy, która poza tym znajduje przekrojowe zastosowanie.

5. „*Należy go wykluczyć, bo nie działa*”

75. Podsumowując, moim zdaniem, ani w podstawie prawnej, ani w procedurze prawodawczej nie ma nic, co rzucałoby wątpliwości na jasny wniosek wynikający z brzmienia, kontekstu i celu dyrektywy w sprawie delegowania pracowników, zgodnie z którym wyłączenie dotyczące transportu drogowego nie istnieje. Dyrektywa w sprawie delegowania pracowników ma mieć zastosowanie do wszystkich usług, w tym do transportu drogowego.

76. Taki jest wyraźny wniosek normatywny. Niemniej jednak pozostaje jeszcze wspomniany już(40) argument dotyczący tego, czy dyrektywa w sprawie delegowania pracowników może rzeczywiście być stosowana do kierowców zatrudnionych w międzynarodowym transporcie drogowym. Powołując się na specyfikę sektora transportu drogowego, niektóre strony podnosiły, że ze względu na wysoki poziom mobilności sektor ten nie nadaje się po prostu do tego, by podlegać przepisom dyrektywy w sprawie delegowania pracowników(41).

77. Szereg trudności praktycznych uznano również we wniosku z 2017 r.(42)

78. Trafnie zauważono także, że pojęcie „skierowania” „przywodz[i] na myśl pracownika stacjonarnego, który zwykle wykonuje swoją działalność w jednym z państw członkowskich, wysłanego tymczasowo do innego państw[a] członkowski[ego] i powracającego po zakończeniu skierowania do tego pierwszego państwa członkowskiego”(43). Rzeczywiście, podobnie jak personel pokładowy samolotu, kierowcy ciężarówek są oczywiście „z założenia mobilni”, a „prowadzenie działalności w szeregu państw członkowskich stanowi zwykły aspekt warunków pracy”(44). Zatem, mimo że ustalenie, czy doszło do delegowania, jest dużo bardziej skomplikowane w porównaniu z sektorami, w których pracuje się stacjonarnie, nie jest ono niemożliwe.

79. W pełni uznaję (dość oczywisty) mobilny charakter sektora transportu oraz trudności, które powstają w ramach wykonywania obowiązków określonych w dyrektywie w sprawie delegowania pracowników. Nie uważam jednak, że powinno się

dopuszczać do tego, by te aspekty praktyczne zmieniły dość wyraźnie normatywnie określony zakres aktu prawnego Unii Europejskiej.

80. Oczywiście, przepisy i akty prawne Unii Europejskiej, jak wszelkie akty prawne, powinny być praktyczne i wykonalne. W przypadku wątpliwości interpretacyjnych, gdy możliwych jest kilka opcji, wybranie opcji, która prawdopodobnie najlepiej sprawdzi się w praktyce, jest z pewnością dobrym pomysłem. Uważam, że w ekstremalnych sytuacjach akty prawne, które są lub raczej stały się w całości niewykonalne, powinny zostać uchylone⁽⁴⁵⁾. Sugerowanie, że sąd powinien wyłączyć stosowanie jakiegoś przepisu w drodze interpretacji – wbrew jego wyraźnemu brzmieniu – ze względu na napotymane problemy praktyczne, byłoby jednak rzeczywiście nowością w wykładni prawa Unii i bez wątpienia wywarłoby znaczące skutki dla szeregu innych dziedzin prawa Unii.

6. *Wniosek częściowy*

81. W świetle powyższego mój pierwszy wniosek częściowy zakłada, że dyrektywę w sprawie delegowania pracowników należy interpretować w ten sposób, iż znajduje ona zastosowanie do pracownika, który pracuje jako kierowca w sektorze transportu drogowego i jest delegowany, w rozumieniu tej dyrektywy, na terytorium państwa członkowskiego innego niż państwo, w którym zwyczajowo pracuje.

C. **Pytanie drugie – okoliczności istotne dla ustalenia statusu „delegowanego” w transporcie drogowym**

82. Pytanie drugie zawiera trzy pytania szczegółowe. Po pierwsze, sąd odsyłający chce ustalić kryteria, które należy stosować w celu rozstrzygnięcia, czy kierowcę w sektorze transportu drogowego powinno się uznać za delegowanego (1). Po drugie, dąży on również do ustalenia, czy okoliczność, że przedsiębiorstwo delegujące pracownika jest powiązane z przedsiębiorstwem, do którego jest on delegowany, ma co do zasady jakiegokolwiek znaczenie dla tego rozstrzygnięcia (2). Wreszcie sąd odsyłający zastanawia się także, czy w przypadku kabotażu pracownika uznano by, w każdym razie w odniesieniu do tej części jego pracy, za delegowanego, a jeśli tak, czy obowiązuje jakaś zasada de minimis (taka jak minimalny okres kabotażu) (3).

1. *Kryteria decydujące o wystąpieniu delegowania*

83. Pierwsze pytanie szczegółowe dotyczy kryteriów, które decydują o tym, czy pracownika należy uznać za delegowanego „na terytorium (innego) państwa członkowskiego”, o którym mowa w art. 1 ust. 1 i 3 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników, oraz czy pracownik ten „przez ograniczony okres wykonuje swoją pracę na terytorium innego państwa członkowskiego niż państw[o], w którym zwyczajowo pracuje”, zgodnie z brzmieniem art. 2 ust. 1 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników.

84. Oba przepisy, na które powołuje się sąd odsyłający, częściowo się pokrywają. Artykuł 2 ust. 1 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników definiuje pojęcie „pracownika delegowanego”. Przepis ten stanowi, że oznacza ono „pracownika, który przez ograniczony okres wykonuje swoją pracę na terytorium innego państwa członkowskiego niż państw[o], w którym zwyczajowo pracuje”. Fraza „na terytorium (innego) państwa członkowskiego” występuje w kilku innych przepisach dyrektywy w sprawie delegowania pracowników. Co do zasady odnosi się ona do tej samej koncepcji, o której mowa w art. 2 ust. 1 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników. Artykuł 2 ust. 1 tej dyrektywy zawiera jednak więcej szczegółów dotyczących wymiaru terytorialnego i czasowego pojęcia delegowania („na terytorium innego państwa członkowskiego niż państw[o], w którym zwyczajowo pracuje” i „przez ograniczony okres”).

85. Skupię się więc na definicji zawartej w art. 2 ust. 1 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników. Po ustaleniu kryteriów decydujących o tym, czy zaistniała sytuacja, o której mowa w art. 2 ust. 1, będą one stanowić odpowiedź również na pytanie o to, czy pracownika należy uznać za delegowanego „na terytorium (innego) państwa członkowskiego” w świetle art. 1 ust. 1 i art. 1 ust. 3 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników.

86. W wyroku w sprawie *Dobersberger* Trybunał zauważył, że „[...] pracownik, zgodnie z [dyrektywą w sprawie delegowania pracowników], nie może zostać uznany za delegowanego na terytorium państwa członkowskiego, jeżeli wykonywanie jego pracy nie ma *wystarczającego związku z tym terytorium*. Wykładnia ta wynika z systematyki [dyrektywy w sprawie delegowania pracowników], a w szczególności z jej art. 3 ust. 2, interpretowanego w świetle jej motywu 15, który stanowi, że w bardzo ograniczonych przypadkach prac wykonywanych na terytorium, do którego wysyłani są pracownicy,

przepisy tej dyrektywy dotyczące minimalnych stawek płac i minimalnego okresu corocznego płatnego urlopu nie mają zastosowania”(46).

87. W odniesieniu do konkretnego rodzaju działalności, który był przedmiotem wyroku w sprawie *Dobersberger*, a mianowicie świadczenia usług w zakresie cateringu i sprzątania w pociągach międzynarodowych, Trybunał doszedł do wniosku, że pracowników świadczących takie usługi nie można uznać – ze względu na brak „wystarczającego związku” – za delegowanych w rozumieniu dyrektywy w sprawie delegowania pracowników, kiedy przejeżdżają przez dane państwo członkowskie, ponieważ „wykonuj[ą] znaczną część swojej pracy w państwie członkowskim, w którym ma siedzibę przedsiębiorstwo, które powierzyło im świadczenie usług w pociągach międzynarodowych, to znaczy wszystkie zadania związane z tą pracą, z wyjątkiem serwisu w wagonach wykonywanego podczas podróży pociągami, i którzy rozpoczynają lub kończą swą służbę w tym państwie członkowskim”(47).

88. Jak zatem powinno się ocenić istnienie takiego „wystarczającego związku” w odniesieniu do kierowców pracujących w międzynarodowym transporcie drogowym? Strony, które twierdzą, że transport drogowy wchodzi w zakres dyrektywy w sprawie delegowania pracowników, przedstawiają różne kryteria, które można by brać pod uwagę w tym kontekście.

89. Rząd niemiecki sugeruje wypracowanie podejścia spójnego z kryteriami stosowanymi w kontekście art. 8 ust. 2 rozporządzenia Rzym I, który dotyczy ustalania prawa właściwego dla umów o pracę, przestrzegając jednocześnie przed prostym transponowaniem tych kryteriów do kontekstu innego aktu prawnego, takiego jak dyrektywa w sprawie delegowania pracowników. Artykuł 8 ust. 2 rozporządzenia Rzym I stanowi, że „w zakresie, w jakim strony nie dokonały wyboru prawa właściwego dla indywidualnej umowy o pracę, umowa podlega prawu państwa, w którym lub – gdy takiego brak – z którego pracownik *zazwyczaj świadczy pracę* w wykonaniu umowy. Za zmianę państwa, w którym *zazwyczaj* świadczona jest praca, nie uważa się tymczasowego zatrudnienia w innym państwie”(48).

90. W odniesieniu do konieczności zachowania spójności w wykładni dyrektywy w sprawie delegowania pracowników i rozporządzenia Rzym I(49) należy zauważyć, że oba te akty prawne w rzeczywistości zmierzają do ustalenia (określonych elementów)

prawa, które ma mieć zastosowanie do różnych aspektów stosunku pracy. Należy jednak zaznaczyć, że art. 8 ust. 2 rozporządzenia Rzym I dotyczy ustalenia prawa, któremu podlega *cały stosunek pracy*, jeżeli nie dokonano wyboru prawa właściwego w umowie o pracę. Natomiast art. 2 ust. 1 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników odnosi się do państwa delegowania, którego (wybrane) bezwzględnie wiążące standardy w zakresie prawa pracy, w kwestiach określonych w art. 3 ust. 1 lit. a)–g) dyrektywy w sprawie delegowania pracowników, muszą być gwarantowane pracownikom delegowanym.

91. Oba akty prawne realizują więc różne cele. Ustalenie „prawa właściwego” wywołuje także inne konsekwencje. Przede wszystkim, jak wyraźnie stwierdzono w rozporządzeniu Rzym I (a wcześniej w konwencji rzymskiej)([50](#)), do którego odsyła dyrektywa w sprawie delegowania pracowników([51](#)), delegowanie nie wpływa na prawo właściwe dla stosunku pracy. Innymi słowy, fakt, że delegowanie pracownika skutkuje zastosowaniem wymienionych bezwzględnie wiążących standardów w zakresie prawa pracy państwa przyjmującego, nie powoduje, że stosunek pracy przestaje podlegać prawu ustalonemu w świetle przepisów rozporządzenia Rzym I.

92. Różnice te rzeczywiście nie stoją jednak na przeszkodzie uwzględnianiu – na ogólniejszym poziomie abstrakcji – podobnych kryteriów w drodze analogii. W końcu oba akty prawne zmierzają do ustalenia określonych rodzajów *istotnych powiązań* między pracownikiem a danym państwem członkowskim. Te istotne powiązania będą zwykle podobne, ponieważ ich celem jest ustalenie znaczącej fizycznej obecności danej osoby na danym terytorium([52](#)).

93. Przepis konwencji rzymskiej, który odpowiadał art. 8 ust. 2 rozporządzenia Rzym I, był przedmiotem wykładni Trybunału w wyroku w sprawie Koelzsch([53](#)). Sprawa ta dotyczyła kierowcy zamieszkałego w Niemczech i pracującego w transporcie międzynarodowym, który kwestionował zastosowanie (wybranego w umowie) prawa luksemburskiego do zwolnienia go przez luksemburskiego pracodawcę będącego spółką zależną duńskiej spółki. Twierdził, że w jego przypadku zastosowanie powinny znaleźć bezwzględnie wiążące przepisy prawa niemieckiego, ponieważ to głównie do Niemiec woził on ładunki z Danii – ciężarówkami mającymi miejsce postoju w Niemczech i zarejestrowanymi w Luksemburgu.

94. Trybunał doszedł do wniosku, że aby ustalić „państwo, w którym pracownik zazwyczaj świadczy pracę”, należy wziąć pod uwagę „ogół elementów, którymi cechuje się działalność pracownika”, a w szczególności „miejsce, skąd pracownik wykonuje przewozy, otrzymuje polecenia dotyczące przewozów i organizuje swoją pracę, a także miejsce, gdzie znajdują się jego narzędzia pracy [...], w jakich miejscach transport jest zasadniczo wykonywany, gdzie towary są wyładowywane oraz dokąd pracownik wraca po wykonaniu przewozów”(54).

95. Podobnie w kontekście ustalania „miejsca, w którym pracownik zazwyczaj świadczy pracę” w rozumieniu art. 19 ust. 2 lit. a) rozporządzenia 44/2001, Trybunał stwierdził, że w przypadku gdy umowa o pracę jest „wykonywan[a] na terytorium szeregu umawiających się państw, a także wobec braku rzeczywistego ośrodka działalności zawodowej, w którym pracownik wykonuje zasadniczą część swoich obowiązków wobec pracodawcy”, pojęcie to należy rozumieć w ten sposób, że dotyczy ono „miejsca, w którym lub z którego pracownik faktycznie wykonuje zasadniczą część swoich obowiązków wobec pracodawcy”(55).

96. Ponadto w świetle kolidujących ze sobą celów realizowanych przez dyrektywę w sprawie delegowania pracowników(56) kryteria, które należy stosować, powinny odzwierciedlać konieczność zapewnienia pracownikom delegowanym ochrony, która jest przysługująca im ze względu na ich obecność w przyjmującym państwie członkowskim. Kryteria te nie powinny jednak rozszerzać stosowania zasady dotyczącej delegowania na jakąkolwiek formę obecności w danym państwie członkowskim, ponieważ spowodowałyby to nadmierne obciążenie dla przedsiębiorstw delegujących pracowników.

97. W obliczu mozaiki możliwych powiązań, których lista w sektorze transportu drogowego może być szczególnie różnorodna, niezbędne jest dokonywanie indywidualnej analizy w każdym przypadku i uwzględnianie wzajemnych oddziaływań między tymi powiązaniem. W podobnie „mobilnych okolicznościach” rzecznik generalny H. Saugmandsgaard Øe i Trybunał powołali się na „pewne elementy”(57) czy też „metodę opartą na poszlakach”, która „umożliwia nie tylko lepsze odzwierciedlenie stosunków prawnych [...], lecz także zapobieganie temu, by [odnośne pojęcie] było instrumentalizowane lub przyczyniało się do realizacji strategii obchodzenia obowiązków”(58).

98. Jednoznaczne sytuacje wystąpią z pewnością na każdym z krańców spektrum możliwości.

99. Z jednej strony zgadzam się twierdzeniem, że sam tranzyt do państwa członkowskiego czy też prosty transport transgraniczny nie kwalifikują się jako „delegowanie” w rozumieniu dyrektywy w sprawie delegowania pracowników. Taka sytuacja nie pozwoli na ustanowienie istotnego powiązania między kierowcą a państwem członkowskim, przez które przejeżdża. Sytuacja jest podobna w odniesieniu do tak zwanych „przewozów dwustronnych”, w ramach których kierowca co do zasady przekracza granicę, aby dostarczyć ładunek za granicą, i wraca.

100. Z drugiej strony można sobie wyobrazić scenariusz, w którym pracodawca oddaje do dyspozycji znajdującą się w innym państwie członkowskim strony, dla której przeznaczone są usługi, zatrudnionego u siebie kierowcę, który będzie następnie świadczył tymczasowo dla tej strony przewozy krajowe i międzynarodowe. W tym celu kierowca ten zostanie przewieziony do miejsca prowadzenia działalności strony, dla której przeznaczone są usługi, będzie tam otrzymywał instrukcje i ładował ciężarówki oraz wykonywał przewozy z i do tego miejsca. Moim zdaniem taka sytuacja będzie stanowić delegowanie w rozumieniu dyrektywy w sprawie delegowania pracowników. Z wszelkich względów praktycznych taki kierowca zostanie wysłany do innego państwa członkowskiego, przydzielony do lokalnej bazy operacyjnej, z której będą wykonywane przewozy, i będzie wracał do tego miejsca po wykonaniu przewozów w okresie delegowania.

101. Pomiedzy tymi dwoma scenariuszami może powstać wiele innych, mniej jednoznacznych sytuacji, obejmujących szereg zmiennych. Można sobie wyobrazić wieloetapowy przewóz międzynarodowy obejmujący załadunek i rozładunek w różnych miejscach, w ramach którego kierowca otrzymuje instrukcje stopniowo w miarę wykonywania przewozu w różnych miejscach w Unii.

102. W takim scenariuszu analiza, którą należy przeprowadzić, musi mieć w każdym przypadku indywidualny charakter i opierać się na poszlakach. W danym stanie faktycznym istotne mogą być określone elementy, które w innych stanach faktycznych mogą być nieistotne w porównaniu z wagą innych elementów.

103. Jednakże, mówiąc na dość wysokim poziomie abstrakcji(59), szczególne znaczenie będzie mieć prawdopodobnie lokalizacja przedsiębiorstwa lub osoby, na rzecz których dani kierowcy świadczą usługi. W szczególności, istotne będzie prawdopodobnie to, czy miejsce to jest również miejscem, gdzie przewozy są organizowane, a kierowcy otrzymują zlecenia, oraz dokąd wracają oni po zakończeniu pracy.

104. Wskazane tu, choć nie w sposób wyczerpujący, elementy należy uwzględnić w ramach ich wzajemnego oddziaływania. I tak na przykład miejsce, gdzie kierowca rzeczywiście otrzymuje instrukcje, będzie mieć mniejsze znaczenie, jeżeli otrzymuje on te instrukcje w sposób elastyczny za pomocą środków komunikacji elektronicznej, dosłownie „w drodze”. Jeżeli natomiast kierowca miałby otrzymywać instrukcje na przykład w miejscu, gdzie przewozy rozpoczynają się i kończą, to jest w miejscu prowadzenia działalności przez osobę, na rzecz której przewozy są wykonywane, miejsce to będzie istotne. Na tej samej zasadzie – jeśli rozpatruje się ten element osobno – nie powinno być istotne to, kto bezpośrednio przekazuje instrukcje danemu kierowcy czy też skąd one pochodzą, ponieważ oba te miejsca mogą znajdować się nie tam, gdzie kierowca w rzeczywistości się znajduje, wykonuje istotną część pracy i ponosi koszty utrzymania.

105. powyższych elementów dochodzę do wniosku, że pojęcie „pracownika, który przez ograniczony okres wykonuje swoją pracę na terytorium innego państwa członkowskiego niż państw[o], w którym zwyczajowo pracuje” w rozumieniu art. 2 ust. 1 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników należy rozumieć w ten sposób, że oznacza ono pracownika, który ma wystarczający związek z takim terytorium. To, czy taki wystarczający związek istnieje, należy ustalić, odnosząc się do wszelkich istotnych elementów, które trzeba uwzględnić łącznie, takich jak lokalizacja osoby, dla której świadczy się dane usługi, miejsce, gdzie przewozy są organizowane, a kierowcy otrzymują zlecenia, a także miejsce, do którego wracają po zakończeniu pracy.

2. *Znaczenie powiązań wewnątrz grupy*

106. Czy powiązanie między danymi spółkami ma jakiegokolwiek znaczenie dla oceny tego, czy dochodzi do delegowania pracowników? Dyrektywa w sprawie delegowania pracowników przewiduje, że takie powiązania są istotne w przypadku delegowania wewnątrz grupy, o którym mowa w art. 1 ust. 3 lit. b) dyrektywy w sprawie delegowania pracowników.

107. Niniejsza sprawa nie dotyczy jednak różnych sposobów delegowania w zależności od tego, czy dana sytuacja podlega art. 1 ust. 3 lit. a), czy art. 1 ust. 3 lit. b) dyrektywy w sprawie delegowania pracowników. Pytanie zadane przez sąd odsyłający jest w rzeczywistości o wiele szersze, ponieważ skupia się na zakresie, w jakim powiązania wewnątrz grupy są istotne dla samego pojęcia delegowania pracowników w świetle art. 2 ust. 1 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników. Czy istnienie powiązania wewnątrz grupy powinno mieć znaczenie dla analizy wcześniejszego pytania o to, czy w ogóle doszło do delegowania?

108. FNV i rząd niderlandzki podnoszą zasadniczo, że istnienie takich powiązań powinno być częścią kryteriów, które należy brać pod uwagę przy ocenie tego, czy w ogóle występuje delegowanie.

109. Nie mogę zgodzić się z takim ogólnym stwierdzeniem. Jak wyjaśniono w poprzedniej części niniejszej opinii, zgodnie z obecnymi ramami prawnymi, które nie zawierają żadnych wskazówek co do kryteriów, które należy zastosować, analiza musi mieć bardzo indywidualny charakter. W toku tej analizy to, że pracownik jest delegowany do przedsiębiorstwa powiązanego z przedsiębiorstwem delegującym tego pracownika, samo w sobie nie jest decydujące. Pracownik może oczywiście zostać delegowany w dokładnie taki sam sposób do przedsiębiorstwa, które nie jest w żaden sposób powiązane z przedsiębiorstwem delegującym tego pracownika.

110. Z drugiej strony nie można również bezwzględnie stwierdzić, że takie powiązanie zawsze – w każdych okolicznościach – pozbawione jest wszelkiego znaczenia. Z pewnością pod względem praktycznym powiązania wewnątrz grupy ułatwiają przedsiębiorstwom uczestniczącym w transakcji uzgodnienie strategii, która polega na unikaniu stosowania przepisów dotyczących delegowania, w porównaniu z dwoma przedsiębiorstwami, które nie są ze sobą powiązane. Czy założenie to powinno jednak być rozszerzane do tego stopnia, by w efekcie skutkowało ono „podejrzeniem obejścia prawa” wyłącznie na podstawie tego, że pewne usługi są świadczone w ramach spółek czy też pomiędzy spółkami, które w ten czy inny sposób są ze sobą powiązane? Z pewnością nie może tak być.

111. Niezależnie od tego, poza ogólnym stwierdzeniem, że wszystkie trzy pozwane spółki mają tego samego wspólnika, informacje zawarte w aktach sprawy nie ujawniają

żadnych dalszych wskazówek co do tego, dlaczego powiązanie między odnośnymi spółkami powinno mieć znaczenie dla rozstrzygnięcia, czy doszło do delegowania pracowników.

112. Proponuję zatem, aby pozostawić tę kwestię bez rozstrzygnięcia – powiązanie między przedsiębiorstwami uczestniczącymi w danym delegowaniu, wraz z wszystkimi innymi istotnymi elementami, może mieć znaczenie dla całościowej oceny tego, czy doszło do delegowania. Samo w sobie nie jest jednak rozstrzygające.

3. *Kabotaż i zasada de minimis*

113. W świetle uprzednio wyrażonych wątpliwości co do zastosowania dyrektywy w sprawie delegowania pracowników do transportu drogowego, w ramach kolejnego pytania szczegółowego sąd odsyłający zmierza do ustalenia, czy kabotaż stanowi sytuację, w której pracownik byłby uznany za delegowanego. Jeśli tak, sąd odsyłający chciałby się dowiedzieć, czy zastosowanie do takiego delegowania ma jakkolwiek zasada de minimis.

114. Po pierwsze, pojęcie kabotażu odnosi się zasadniczo do sytuacji, w której transport jest wykonywany między dwoma miejscami w tym samym państwie członkowskim przez przedsiębiorstwo mające siedzibę w innym państwie członkowskim. W art. 2 ust. 6 rozporządzenia nr 1072/2009 zdefiniowano kabotaż jako „krajowy zarobkowy przewóz wykonywany tymczasowo w przyjmującym państwie członkowskim”(60).

115. „Warunki, na jakich przewoźnicy niemający siedziby w państwie członkowskim mogą świadczyć usługi przewozowe na terytorium danego państwa członkowskiego”(61) określono bliżej w art. 8 rozporządzenia nr 1072/2009(62). Co do zasady przepisy te pozwalają wykonać do trzech przewozów kabotażowych w przyjmującym państwie członkowskim po zakończeniu przewozu międzynarodowego do tego państwa, w ciągu siedmiu dni od jego zakończenia.

116. Przypominam, że motyw 17 rozporządzenia nr 1072/2009 stanowi, iż przepisy dyrektywy w sprawie delegowania pracowników mają zastosowanie do przewoźników wykonujących przewozy kabotażowe.

117. Po drugie, w odniesieniu do zasad de minimis, motyw 14 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników stanowi, że „»podstawowe rozwiązania« jasno określonych przepisów ochronnych powinny być uwzględniane przez świadczącego usługi, bez względu na okres delegowania pracownika”.

118. Jednak zgodnie z art. 3 ust. 3 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników państwa członkowskie mogą, po konsultacji z przedstawicielami pracodawców i pracowników, zdecydować o niestosowaniu minimalnego wynagrodzenia kraju przyjmującego, jeśli cały okres delegowania nie przekracza jednego miesiąca. W niniejszej sprawie nie przedstawiono żadnych informacji na temat wykorzystania tej możliwości w Niderlandach, więc zakładam, że wskazane państwo członkowskie nie wprowadziło tego wyłączenia.

119. Poza tym wyłączeniem dyrektywa w sprawie delegowania pracowników nie uzależnia wystąpienia delegowania od jakichkolwiek zasad de minimis takich jak minimalna długość lub minimalny czas wykonywanego przewozu, jak zauważają Komisja i rząd niemiecki.

120. Po trzecie, połączenie dwóch poprzednich elementów prowadzi mnie do wniosku, że nie istnieje minimalny okres, od którego zależałoby wystąpienie delegowania w szczególnym kontekście kabotażu.

121. W świetle tych elementów dochodzę do kolejnego wniosku częściowego, zgodnie z którym stosowanie dyrektywy w sprawie delegowania pracowników do kabotażu nie zależy od jakichkolwiek zasad de minimis dotyczących długości takiego przewozu w przyjmującym państwie członkowskim.

D. Pytanie trzecie – umowy zbiorowe uznane za powszechnie stosowane

122. W ramach pytania trzeciego sąd odsyłający pragnie wyjaśnić pojęcie „umów zbiorowych [...] uznanych za powszechnie stosowane”, o których mowa w art. 3 ust. 1 i art. 3 ust. 8 akapit pierwszy dyrektywy w sprawie delegowania pracowników (1). Sąd ten dąży również do ustalenia, czy art. 56 TFUE stoi na przeszkodzie temu, aby przedsiębiorstwo delegujące pracownika na terytorium innego państwa członkowskiego zostało umownie zobowiązane do przestrzegania umowy zbiorowej, która nie może być uważana za powszechnie stosowaną (2).

1. **Pojęcie „umów zbiorowych uznanych za powszechnie stosowane”**

123. Czy pojęcie „umów zbiorowych [...] uznanych za powszechnie stosowane”, które pojawia się w dyrektywie w sprawie delegowania pracowników, stanowi autonomiczne pojęcie prawa Unii? Czy też jego ocena jest kwestią prawa krajowego, z zastrzeżeniem warunków określonych w art. 3 ust. 1 i art. 3 ust. 8 akapit pierwszy dyrektywy w sprawie delegowania pracowników?

124. Z art. 3 ust. 1 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników wynika, że standardy prawa pracy, jakie należy zagwarantować pracownikom delegowanym, określono nie tylko w odnośnych przepisach państw członkowskich, ale też w „umowach zbiorowych [...] uznanych za powszechnie stosowane [...], o ile dotyczą one rodzajów działalności wymienionych w Załączniku”. Załącznik ten dotyczy, w skrócie, sektora budowlanego. Ponadto na mocy art. 3 ust. 10 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników państwo członkowskie może stosować standardy prawa pracy określone w takich umowach zbiorowych dotyczących innych rodzajów działalności niż roboty budowlane.

125. Na podstawie brzmienia pytania prejudycjalnego, a także okoliczności faktycznych niniejszej sprawy dochodzę do wniosku, że sąd odsyłający interesuje część definicji, która dotyczy uznania powszechnego stosowania, nie zaś elementy zawarte w art. 3 ust. 8 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników, które dotyczą przestrzegania umowy „przez wszystkie przedsiębiorstwa w danym obszarze geograficznym, zawodzie lub przemyśle”. Skupię się więc na kwestii „uznania powszechnego stosowania”. Takie podejście przyjęły również wszystkie strony, które przedstawiły uwagi dotyczące tej kwestii w niniejszym postępowaniu.

126. Strony wyraziły różne poglądy na temat tego, czy pojęcie „umów zbiorowych uznanych za powszechnie stosowane” stanowi autonomiczne pojęcie prawa Unii, czy też należy je definiować poprzez odwołanie do prawa krajowego lub połączenie obu tych elementów. w kwestii skutków wyroku w sprawie Ruffert(63). Biorąc pod uwagę fakt, że układ zbiorowy pracy będący przedmiotem postępowania w tamtej sprawie nie został uznany za powszechnie stosowany na podstawie prawa krajowego, Trybunał zauważył, iż „również akta [...] nie zawierają jakiegokolwiek wskazówki pozwalającej na przyjęcie, że układ ten mógłby jednak zostać uznany za powszechnie stosowany w rozumieniu [dyrektywy w sprawie delegowania pracowników]”.

127. Z jednej strony, w ocenie rządu niderlandzkiego i FNV, wobec braku odesłania do prawa krajowego, pojęcie „umowy uznanej za powszechnie stosowaną” jest co do zasady autonomicznym pojęciem prawa Unii. Rząd niderlandzki dodaje, że umowa zbiorowa, którą uznano za powszechnie stosowaną na podstawie prawa krajowego, może wciąż nie spełniać przesłanek przewidzianych w art. 3 ust. 8 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników. Natomiast umowa zbiorowa, której nie uznano za taką, nigdy nie może zostać objęta zakresem stosowania art. 3 ust. 8 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników.

128. Z drugiej strony, zdaniem rządów niemieckiego i polskiego, powszechnego stosowania nie można ustalić bez odwołania do prawa krajowego. Aby umowa była objęta zakresem stosowania art. 3 ust. 8 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników, musi być uznana za powszechnie stosowaną na podstawie prawa krajowego *oraz* być zgodna z art. 3 ust. 8 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników. Powszechnie stosowanie wymaga zatem aktu prawa krajowego.

129. Chociaż zgadzam się z rządem niderlandzkim i FNV co do braku wyraźnego odesłania do prawa krajowego, uważam, że z brzmienia art. 3 ust. 1 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników logicznie wynika odesłanie do prawa krajowego w zakresie, w jakim wymaga on, aby powszechnie stosowanie było „uznane”. Takie uznanie, jak słusznie zauważyły rządy niemiecki i polski, wymaga szczególnego aktu deklaratoryjnego przyjętego na szczeblu krajowym, zgodnie z krajowymi przepisami dotyczącymi tego, kto i w jaki sposób i przez kogo powinny być negocjowane i przyjmowane takie umowy zbiorowe. W związku z tym nie rozumiem, jak można by dokonać takiego uznania na gruncie prawa Unii, skoro wszystkie te przepisy należą wyraźnie do krajowego prawa pracy.

130. Gdyby intencją prawodawcy Unii było utworzenie pojęcia „umów zbiorowych [...] uznanych za powszechnie stosowane” jako autonomicznego i niezależnego pojęcia prawa Unii, prawdopodobnie użyłby on innego sformułowania, być może bez odwołania do „uznania” powszechnego stosowania, i przewidziałby przynajmniej kilka kryteriów merytorycznych i proceduralnych dotyczących tego, jak należy oceniać to powszechnie stosowanie. Takie autonomiczne pojęcie powszechnego stosowania trzeba by ustanowić w oparciu o nieodłączne cechy danych umów. Natomiast precyzując, że umowy zbiorowe, o których mowa, to umowy, które *uznano* za powszechnie stosowane,

prawodawca Unii odesłał w mojej ocenie do systemu, w ramach którego może dojść do takiego uznania. Ponieważ w prawie Unii nie ma żadnych elementów, na które można by się powołać w tym kontekście, systemem tym musi być system krajowy – w kontekście krajowej organizacji dialogu społecznego prowadzonego między odnośnymi interesariuszami.

131. Podobnie w art. 3 ust. 8 akapit drugi dyrektywy w sprawie delegowania pracowników znajduje się odesłanie do „systemu uznawania zbiorowych umów za powszechnie stosowane”(64). Zgodnie z tym przepisem jedynie w przypadku braku takiego systemu dyrektywa w sprawie delegowania pracowników wprowadza kryterium pomocnicze, na które państwa członkowskie mogą się powołać i które pozwala im oprzeć się na „umowach zbiorowych [...], które są powszechnie stosowane do wszystkich podobnych przedsiębiorstw w danym obszarze geograficznym, zawodzie lub przemyśle, [lub]” „umowach zbiorowych, które zostały zawarte przez najbardziej reprezentatywne w skali kraju organizacje przedstawicieli pracodawców i pracowników oraz są stosowane na całym terytorium kraju”.

132. Ta opcja pomocnicza nie zmienia jednak głównej zasady opartej na krajowym systemie uznawania.

133. Istotnie, jak zauważyła Komisja, prawo niderlandzkie przewiduje taki system. Z akt sprawy wynika, że rozpatrywany układ zbiorowy, a mianowicie cao GN, należy uznać – w świetle prawa krajowego i z zastrzeżeniem oceny należącej do sądu odsyłającego – za objęty uznaniem powszechnego stosowania ze względu na powiązania, jakie istnieją między tym układem a cao PGT.

134. Podsumowując, pojęcie „umów zbiorowych uznanych za powszechnie stosowane” w rozumieniu art. 3 ust. 1 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników należy rozumieć jako pojęcie odnoszące się do prawa krajowego. Innymi słowy, to, czy umowa zbiorowa została uznana za powszechnie stosowaną, należy ustalić poprzez odesłanie do prawa krajowego właściwego w tej sprawie.

2. *Istnienie ograniczenia w odniesieniu do art. 56 TFUE*

135. W ramach pytania 3(b) sąd odsyłający zmierza do ustalenia, czy art. 56 TFUE stoi na przeszkodzie temu, aby mające siedzibę w państwie członkowskim przedsiębiorstwo

delegujące pracownika na terytorium innego państwa członkowskiego zostało *umownie* zobowiązane do przestrzegania przepisów umowy zbiorowej, której nie można uznać za powszechnie stosowaną w świetle dyrektywy w sprawie delegowania pracowników.

136. Sąd odsyłający zadaje to pytanie wyłącznie na wypadek, gdyby odpowiedź na pytanie 3(a) prowadziła do wniosku, że omawianej umowy zbiorowej nie można postrzegać jako uznanej za powszechnie stosowaną w rozumieniu dyrektywy w sprawie delegowania pracowników. W takim wypadku obowiązek stosowania podstawowych warunków pracy określonych w cao GN nie wynikałyby z dyrektywy w sprawie delegowania pracowników, lecz mogłyby nadal wynikać z art. 44 cao GN. Czy stanowiłoby to ograniczenie w rozumieniu art. 56 TFUE, jak twierdzi Van den Bosch Transporten BV w postępowaniu głównym?

137. Pytanie to wymaga kilku wyjaśnień.

138. Po pierwsze, to, czy cao GN należy postrzegać jako uznany za powszechnie stosowany, jest kwestią prawa krajowego. Ostatecznie jest to więc rozstrzygnięcie, które należy do sądu odsyłającego. Sąd odsyłający wskazuje w postanowieniu odsyłającym, że zgodnie z prawem krajowym omawiany układ zbiorowy – cao GN – należy postrzegać jako uznany za powszechnie stosowany.

139. Jeżeli tak rzeczywiście jest w świetle prawa krajowego, pytanie 3(b) ma charakter hipotetyczny.

140. Mimo to sąd odsyłający nadal może dojść do przeciwnego wniosku i orzec, że nie można postrzegać cao GN jako uznanego za powszechnie stosowany. W związku z tym konieczne jest udzielenie odpowiedzi na pytanie 3(b).

141. Po drugie, jak wskazano w postanowieniu odsyłającym, źródłem niezgodności byłoby stosowanie podstawowych warunków pracy określonych w cao GN do zagranicznego przedsiębiorstwa delegującego pracowników, mimo że cao GN nie można uznać za powszechnie stosowany. Sąd odsyłający zadaje to pytanie, mimo że wydaje się, iż art. 44 cao GN łączy stosowanie tych obowiązków tylko, „*jeżeli wynika to z [dyrektywy w sprawie delegowania pracowników]*”⁽⁶⁵⁾. Według mnie w pytaniu 3(b) tę część art. 44

cao GN należy w rzeczywistości interpretować raczej jako „nawet jeśli nie wynika to z dyrektywy w sprawie delegowania pracowników”.

142. W tym świetle pytanie 3(b) zmierzałoby zatem do ustalenia, czy art. 56 TFUE stoi na przeszkodzie temu, aby mające siedzibę w państwie członkowskim przedsiębiorstwo delegujące pracownika na terytorium innego państwa członkowskiego zostało umownie zobowiązane do przestrzegania przepisów umowy zbiorowej, której nie można postrzegać jako uznanej za powszechnie stosowaną na podstawie dyrektywy w sprawie delegowania pracowników.

143. Zakładając, że prawidłowo zrozumiałem to pytanie, i pomijając zastanawiającą kwestię tego, na podstawie jakiego przepisu prawa krajowego umowa zbiorowa, która nie znajduje powszechnego zastosowania, mogłaby nadal zostać uznana za wiążącą wobec usługodawców z innych państw członkowskich, odpowiedź na to pytanie istotnie wynikałaby z analizy ograniczeń swobody świadczenia usług w świetle art. 56 TFUE.

144. Zgadzam się z rządem niderlandzkim, że sytuacja opisana w pytaniu 3(b) stanowiłaby wówczas ograniczenie swobody świadczenia usług. Nakładałaby na dane przedsiębiorstwa obciążenie, ponieważ wymagałaby przestrzegania obowiązków odpowiadających tym określonym w dyrektywie w sprawie delegowania pracowników w sposób *wykraczający poza zakres* tego aktu prawnego. Kluczowym pytaniem byłoby wówczas to, czy takie ograniczenie mogłoby być uzasadnione nadrzędnymi względami interesu ogólnego i czy spełnia ono kryterium proporcjonalności.

145. Zwracam uwagę, że postanowienie odsyłające nie zawiera żadnych dalszych informacji na temat ewentualnego uzasadnienia i elementów istotnych dla oceny proporcjonalności.

146. Jeśli chodzi o uzasadnienie nadrzędnymi względami interesu publicznego, zgadzam się z rządami niemieckim i niderlandzkim, że można by za takie względy uznać ochronę pracowników(66) i zapobieganie nieuczciwej konkurencji(67). W efekcie uzasadnienie to pokrywa się z omówionymi wyżej celami realizowanymi przez dyrektywę w sprawie delegowania pracowników(68). To do sądu odsyłającego należy zatem zbadanie, czy – patrząc obiektywnie – celem, jaki przyświecał autorom cao GN przy redakcji jego art. 44,

była promocja praw pracowników delegowanych lub zapobieganie nieuczciwej konkurencji.

147. Jak wielokrotnie przypominał Trybunał, aby dany przepis był usprawiedliwiony, musi być on odpowiedni dla zagwarantowania realizacji celu, któremu służy, i nie może wykraczać poza to, co jest niezbędne do jego osiągnięcia(69). Ocena ta należałaby ostatecznie do sądu odsyłającego, przy czym należy jednak pamiętać, że w dyrektywie w sprawie delegowania pracowników prawodawca Unii osiągnął już pewną równowagę między konkurującymi ze sobą i raczej przeciwstawnymi celami tego aktu prawnego.

V. Wnioski

148. Proponuję, aby Trybunał udzielił Hoge Raad der Nederlanden (sądowi najwyższemu Niderlandów) następującej odpowiedzi:

„1. Dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 96/71/WE z dnia 16 grudnia 1996 r. dotyczącą delegowania pracowników w ramach świadczenia usług należy interpretować w ten sposób, że ma ona również zastosowanie do pracownika, który jest zatrudniony jako kierowca w sektorze transportu drogowego i jest delegowany w rozumieniu tej dyrektywy na terytorium państwa członkowskiego innego niż to, w którym zwyczajowo pracuje.

2(a) Pojęcie „pracownika, który przez ograniczony okres wykonuje swoją pracę na terytorium innego państwa członkowskiego niż państw[o], w którym zwyczajowo pracuje” w rozumieniu art. 2 ust. 1 dyrektywy 96/71 należy rozumieć w ten sposób, że oznacza ono pracownika, który ma wystarczający związek z takim terytorium. To, czy taki wystarczający związek istnieje, należy ustalić, odnosząc się do wszelkich istotnych elementów, które trzeba uwzględnić łącznie, takich jak lokalizacja osoby, dla której świadczy się dane usługi, miejsce, gdzie przewozy są organizowane, a kierowcy otrzymują zlecenia, a także miejsce, do którego wracają po zakończeniu pracy.

2(b) Powiązanie między przedsiębiorstwami uczestniczącymi w danym delegowaniu, wraz z wszystkimi innymi istotnymi elementami, może mieć znaczenie dla całościowej oceny tego, czy doszło do delegowania. Samo w sobie nie jest jednak rozstrzygające.

2(c) Kabotaż jest objęty zakresem stosowania dyrektywy 96/71. Stosowanie dyrektywy 96/71 do kabotażu nie zależy od jakichkolwiek zasad de minimis dotyczących długości przewozu kabotażowego w przyjmującym państwie członkowskim.

3. Artykuł 3 ust. 1 dyrektywy 96/71 należy interpretować w ten sposób, że kwestię tego, czy umowa zbiorowa została uznana za powszechnie stosowaną, należy rozstrzygać w świetle właściwego prawa krajowego”.

[1](#) Język oryginału: angielski.

[2](#) Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 grudnia 1996 r. (Dz.U. 1997, L 18, s. 1).

[3](#) Konwencja o prawie właściwym dla zobowiązań umownych z 1980 r. (Dz.U. 1980, L 266, s. 1, wersja skonsolidowana (Dz.U. 2005, L 334, s. 1), zwana dalej „konwencją rzymską”.

[4](#) Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I) (Dz.U. 2008, L 177, s. 6), zwane dalej „rozporządzeniem Rzym I”.

[5](#) Wyróżnienie moje.

[6](#) Zobacz na przykład wyrok z dnia 19 listopada 2019 r., A.K. i in. (Niezależność Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego), C-585/18, C-624/18 i C-625/18, EU:C:2019:982, pkt 132.

[7](#) Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 28 czerwca 2018 r. zmieniająca dyrektywę 96/71/WE (Dz.U. 2018, L 173, s. 16).

[8](#) Dyrektywa 2006/123/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. dotycząca usług na rynku wewnętrznym (Dz.U. 2006, L 376, s. 36).

[9](#) Odnosząc się do wyroku z dnia 20 grudnia 2017 r., *Asociación Profesional Elite Taxi*, C-434/15, EU:C:2017:981, pkt 44.

[10](#) Zobacz na przykład A. van Hoek, M. Houwerzijl, *Report for the Dutch Social Partners in Transport*, Radboud University, Nijmegen, 2008, s. 88.

[11](#) Na przykład C. Barnard, *EU Employment Law*, Oxford University Press, Oxford, 2012, s. 234; F. van Overbeeke, Do we need a new conflict-of-laws rule for labour in the European road transport sector? Yes we do, w: *From social competition to social dumping*, Intersentia, Cambridge, 2016, s. 107–108 (przypis 2); J-P. Lhernould, Directive (EU) 2018/957 of 28 June 2018 amending Directive 96/71/EC concerning the posting of workers in the framework of the provision of services – What will change in 2020?, *ERA Forum*, vol. 20(2), 2019, s. 255.

[12](#) Opinia rzecznika generalnego M. Szpunara w sprawie *Dobersberger*, C-16/18, EU:C:2019:638, pkt 34, 35 i 37.

[13](#) Wyrok z dnia 19 grudnia 2019 r., *Dobersberger*, C-16/18, EU:C:2019:1110, pkt 24.

[14](#) Zobacz w szczególności wyroki z dnia 10 grudnia 2002 r., *British American Tobacco (Investments) i Imperial Tobacco*, C-491/01, EU:C:2002:741, i z dnia 12 lipca 2005 r., *Alliance for Natural Health i in.*, C-154/04 i C-155/04, EU:C:2005:449.

[15](#) Zobacz na przykład wyrok z dnia 20 maja 2003 r., *Österreichischer Rundfunk i in.*, C-465/00, C-138/01 i C-139/01, EU:C:2003:294, pkt 41–43, lub wyrok z dnia 6 listopada 2003 r., *Lindqvist*, C-101/01, EU:C:2003:596, pkt 40–42.

[16](#) Zobacz wyrok z dnia 13 czerwca 2019 r., *Moro*, C-646/17, EU:C:2019:489, pkt 32 i 33, oraz moja opinia w tej sprawie, w której szczegółowo analizuję tę kwestię, EU:C:2019:95, w szczególności pkt 37–54.

[17](#) Zobacz wyroki: z dnia 10 grudnia 2002 r., *British American Tobacco (Investments) i Imperial Tobacco*, C-491/01, EU:C:2002:741, pkt 96–97, i z dnia 12 lipca 2005 r., *Alliance for Natural Health i in.*, C-154/04 i C-155/04, EU:C:2005:449, pkt 41.

[18](#) Z wyraźnym wyłączeniem przewidzianym dla przedsiębiorstw marynarki handlowej w odniesieniu do personelu pływającego zgodnie z art. 1 ust. 2 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników. W tym względzie nie mogę nie zgodzić się z uzasadnieniem przedstawionym w tej kwestii przez Procureur-Generaal Drijber przed sądem odsyłającym w sprawie w postępowaniu głównym (opinia z dnia 7 września 2018 r., ECLI:NL:PHR:2018:943, pkt 5.3).

[19](#) Porównaj a contrario wyjaśnienie dotyczące podstawy prawnej przedstawione przez Komisję w obecnym wniosku dotyczącym zasad delegowania dotyczących sektora transportu: „Podstawę dyrektyw 96/71/WE i 2014/67/UE stanowi (obecny) art. 53 ust. 1 TFUE. Jednak z uwagi na fakt, że proponowane we wniosku przepisy odnoszą się wyłącznie do sytuacji w sektorze usług transportowych, zatem podstawę stanowić powinien art. 91 ust. 1 TFUE”. Wniosek dotyczący dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniającej dyrektywę 2006/22/WE w odniesieniu do wymogów w zakresie egzekwowania prawa oraz ustanawiającej szczegółowe zasady w odniesieniu do dyrektywy 96/71/WE i dyrektywy 2014/67/UE dotyczące delegowania kierowców w sektorze transportu drogowego, COM(2017) 278 final, s. 3 in fine.

[20](#) Zobacz również A. van Hoek, M. Houwerzijl, *Report for the Dutch Social Partners in Transport*, Radboud University, Nijmegen, 2008, s. 88, w którym stwierdzono, że wyrazne wyłączenie personelu pływającego przedsiębiorstw marynarki handlowej „wskazuje, że inny personel zatrudniony w transporcie międzynarodowym jest co do zasady objęty zakresem stosowania dyrektywy, jeżeli spełnione są pozostałe przesłanki”.

[21](#) COM(91)230 final, SYN 346 z dnia 1 sierpnia 1991 r., Wniosek dotyczący dyrektywy dotyczącej delegowania pracowników w ramach świadczenia usług, pkt 23. W projekcie art. 1 wskazano, że dyrektywa „ma zastosowanie do przedsiębiorstw bez względu na państwo, w którym mają siedzibę [...]”. W projekcie art. 2 wymieniono trzy sytuacje, w których dochodziło do delegowania. (Wyróżnienie moje.)

[22](#) Dokument Rady nr 10048/96, Oświadczenia do protokołu z posiedzenia Rady. SOC 264 CODEC 550, oświadczenie nr 3: „Przepisy art. 1 ust. 3 lit. a) obejmują przypadki delegowania, które spełniają następujące warunki: – świadczenie usług poza granicami kraju przez przedsiębiorstwo na własny rachunek i pod własnym kierownictwem w ramach umowy zawartej między tym przedsiębiorstwem a odbiorcą usług; – delegowanie w ramach takiego świadczenia usług. W związku z tym, jeżeli powyższe warunki nie są spełnione, następujące sytuacje nie wchodzą w zakres art. 1 ust. 3 lit. a): – przypadek pracownika, który jest zwyczajowo zatrudniony na terytorium dwóch lub większej liczby państw członkowskich i który stanowi część mobilnej załogi przedsiębiorstwa zawodowo trudniącego się na własny rachunek międzynarodowymi *usługami przewozu osób i towarów* – kolejowego, drogowego, powietrznego lub wodnego; [...]”. (Wyróżnienie moje.)

[23](#) Dokument grupy roboczej Rady do spraw społecznych z dnia 29 października 1992 r., 9790/92 z dnia 10 listopada 1992 r., s. 5; dokument grupy roboczej Rady do spraw społecznych z dnia 13 lipca 1993 r., 9570/93, z dnia 3 listopada 1993 r.,

s. 5; dokument grupy roboczej Rady do spraw społecznych z dnia 24 września 1992 r., 8255/92 z dnia 9 października 1992 r., s. 5.

[24](#) Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 października 2009 r. dotyczące wspólnych zasad dostępu do rynku międzynarodowych przewozów drogowych (Dz.U. 2009, L 300, s. 72).

[25](#) Zdefiniowanego w art. 2 ust. 6 tego rozporządzenia co do zasady jako „krajowy zarobkowy przewóz wykonywany tymczasowo w przyjmującym państwie członkowskim”.

[26](#) Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 października 2009 r. w sprawie wspólnych zasad dostępu do międzynarodowego rynku usług autokarowych i autobusowych i zmieniające rozporządzenie (WE) nr 561/2006 (Dz.U. 2009, L 300, s. 88).

[27](#) Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie egzekwowania dyrektywy 96/71/WE dotyczącej delegowania pracowników w ramach świadczenia usług, zmieniającej rozporządzenie (UE) nr 1024/2012 w sprawie współpracy administracyjnej za pośrednictwem systemu wymiany informacji na rynku wewnętrznym („rozporządzenie w sprawie IMI”) (Dz.U. 2004, L 159, s. 11). (Wyróżnienie moje.)

[28](#) Przegląd dyrektywy o delegowaniu pracowników – najczęściej zadawane pytania, 8 marca 2016 r., zaktualizowano 24 października 2017 r. (MEMO/16/467).

[29](#) Support study for an impact assessment for the revision of the social legislation in road transport, Final report, Study contract No MOVE/D3/2016–605 [Badanie uzupełniające ocenę skutków przeglądu przepisów socjalnych w transporcie drogowym, sprawozdanie końcowe, umowa na badanie nr MOVE/D3/2016–605], autorzy: G. Gibson, A. Tsamis, E. Lohr, E. Guidorzi, S. Levin, maj 2017 r., s. 7.

[30](#) Przywołanej powyżej, przypis 7.

[31](#) Dla celów niniejszej sprawy i niniejszej opinii nie uważam za konieczne podjęcia (dość tradycyjnego dla prawa Unii) typu dyskusji o tym, czy przepis ujęty w nowej wersji aktu prawnego stanowi (i) kodyfikację tego, co zawsze obowiązywało, choć jedynie „w sposób dorozumiany”, czy też (ii) prawdziwą zmianę, wyraźnie wprowadzającą nowy przepis odbiegający od poprzedniej wersji tego samego aktu prawnego.

[32](#) COM(2017) 278 final Wniosek dotyczący dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniającej dyrektywę 2006/22/WE w odniesieniu do wymogów w zakresie egzekwowania prawa oraz ustanawiającej szczegółowe zasady w odniesieniu do dyrektywy 96/71/WE i dyrektywy 2014/67/UE dotyczące delegowania kierowców w sektorze transportu drogowego, p. 2.

[33](#) Ibidem, s. 2.

[34](#) Zwracam uwagę, że trudności te uznano już we wniosku Komisji z dnia 8 marca 2016 r. dotyczącym zmiany dyrektywy 96/71/WE, COM(2016) 128.

[35](#) Zobacz także wyroki: z dnia 18 grudnia 2007 r., Laval un Partneri, C-341/05, EU:C:2007:809, pkt 60 i 68, oraz z dnia 12 lutego 2015 r., Sähköalojen ammattiliitto, C-396/13, EU:C:2015:86, pkt 31. Zobacz także s. 16, pkt 27 wniosku COM(1991) 230.

[36](#) Wyrok z dnia 12 lutego 2015 r., Sähköalojen ammattiliitto, C-396/13, EU:C:2015:86, pkt 31. Zobacz także wyrok z dnia 19 czerwca 2008 r., Komisja/Luksemburg, C-319/06, EU:C:2008:350, pkt 24 i przytoczone tam orzecznictwo.

[37](#) Opinia w sprawie *Dobersberger*, C-16/18, EU:C:2019:638, pkt 23.

[38](#) Opinia rzecznika generalnego M. Szpunara w sprawie *Dobersberger*, C-16/18, EU:C:2019:638, pkt 23 i 24. Zobacz także wyroki z dnia 18 grudnia 2007 r., *Laval un Partneri*, C-341/05, EU:C:2007:809, pkt 74–76, oraz z dnia 12 lutego 2015 r., *Sähköalojen ammattiliitto*, C-396/13, EU:C:2015:86, pkt 30.

[39](#) Chyba że za tym stwierdzeniem kryje się oczywiście niewypowiedziane założenie, że gdyby nie zaakceptować *pewnych* ograniczeń swobody świadczenia usług, *nie byłoby jej* w ogóle. W ten sposób, w prawdziwie orwellowskim języku, ograniczenie jest w rzeczywistości swobodą.

[40](#) Punkt 35 powyżej.

[41](#) Podobne poglądy zostały wyrażone przez niektórych przedstawicieli doktryny. Zobacz na przykład, J-P. Lhernould, Directive (EU) 2018/957 of 28 June 2018 amending Directive 96/71/EC concerning the posting of workers in the framework of the provision of services – What will change in 2020?, *ERA Forum*, vol. 20(2), 2019, s. 255; F. van Overbeeke, Do we need a new conflict-of-laws rule for labour in the European road transport sector? Yes we do, w: *From social competition to social dumping*, Intersentia, Cambridge, 2016, s. 114 i 119–120; Z. Even, A. Zwanenburg, A Dutch insight into the applicability of the Posted Workers Directive on international road transport. But still: a long and winding road ahead? (NL), *European Employment Law Cases*, vol. 2(3), 2017, s. 157; F. Laagland, Navigeren door het labyrint van grensoverschrijdend detachering – de fundamentele verkeersvrijheden, de Detacheringsrichtlijn en het internationaal privaatrecht, *Arbeidsrechtelijke Annotaties*, vol. 10(2), 2016, s. 19.

[42](#) Zobacz uzasadnienie wniosku, o którym mowa powyżej w przypisie 32, s. 5, i projekt motywu 9.

[43](#) Opinia rzecznika generalnego H. Saugmandsgaarda Øe w sprawach połączonych CRPNPAC i Vueling Airlines, C-370/17 i C-37/18, EU:C:2019:592, pkt 131, dotycząca personelu latającego w kontekście delegowania na podstawie rozporządzenia Rady (EWG) nr 1408/71 w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych i ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie (Dz.U. 1971, L 149, s. 2, wyd. spec. w jęz. polskim, rozdz. 4, t. 1, s. 35), zmienionego rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 18 grudnia 2006 r. (Dz.U. 2006, L392, s. 1).

[44](#) Ibidem.

[45](#) Zobacz moje opinie w sprawach: Lidl, C-134/15, EU:C:2016:169, pkt 90, oraz Confédération paysanne i in., C-528/16, EU:C:2018:20, pkt 139.

[46](#) Wyrok z dnia 19 grudnia 2019 r., Dobersberger, C-16/18, EU:C:2019:1110, pkt 31.

[47](#) Wyrok z dnia 19 grudnia 2019 r., Dobersberger, C-16/18, EU:C:2019:1110, pkt 33. O pojęciu wystarczającego związku mowa jest również w projekcie motywów 11 i 12 w ww. wniosku z 2017 r., przypis 32.

[48](#) Wyróżnienie moje.

[49](#) Motywy 7–11 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników wielokrotnie odsyłają do konwencji rzymskiej, będącej poprzednikiem prawnym rozporządzenia Rzym I.

[50](#) Motyw 34 rozporządzenia Rzym I: „Reguła dotycząca indywidualnych umów o pracę nie powinna wykluczać stosowania przepisów wymuszających swoje

zastosowanie [nadrzędnych przepisów bezwzględnie obowiązujących] państwa, do którego oddelegowany jest pracownik zgodnie z [dyrektywą w sprawie delegowania pracowników]”.

[51](#) Zobacz motyw 10 dyrektywy w sprawie delegowania pracowników: „Artykuł 7 niniejszej Konwencji przewiduje, pod pewnymi warunkami, możliwość nadania mocy obowiązującej na równi z uznanym i stosowanym prawem, obowiązującym przepisom prawnym innego państwa, w szczególności zaś państwa członkowskiego, na którego terytorium pracownik został tymczasowo delegowany”. Zobacz podobnie art. 8 rozporządzenia Rzym I. Artykuł 8 ust. 2 stanowi in fine: „Za zmianę państwa, w którym zazwyczaj świadczona jest praca, nie uważa się tymczasowego zatrudnienia w innym państwie”.

[52](#) Zobacz – w drodze analogii i w kwestii znaczenia pojęcia „portu macierzystego” w świetle rozporządzenia Rady (EWG) nr 3922/91 z dnia 16 grudnia 1991 r. w sprawie harmonizacji wymagań technicznych i procedur administracyjnych w dziedzinie lotnictwa cywilnego (Dz.U. 1999, L 373, s. 4) dla określenia koncepcji „miejsca, w którym pracownik zazwyczaj świadczy pracę” w świetle rozporządzenia Rady (WE) nr 44/2001 z dnia 22 grudnia 2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Dz.U. 2001, L12, s. 1, zwanego dalej „rozporządzeniem nr 44/2001”) – wyrok z dnia 14 września 2017 r., Nogueira i in., C-168/16 i C-169/16, EU:C:2017:688, pkt 65–69.

[53](#) Wyrok z dnia 15 marca 2011 r., C-29/10, EU:C:2011:151. Zobacz także wyrok z dnia 15 grudnia 2011 r., Voogsgeerd, C-384/10, EU:C:2011:842.

[54](#) Wyrok z dnia 15 marca 2011 r., Koelzsch, C-29/10, EU:C:2011:151, pkt 48 i 49. Zobacz także wyrok z dnia 12 września 2013 r., Schlecker, C-64/12, EU:C:2013:551, pkt 30–34 i przytoczone tam orzecznictwo.

[55](#) Wyrok z dnia 14 września 2017 r., Nogueira i in., C-168/16 i C-169/16, EU:C:2017:688, pkt 58–59. Zobacz także wyrok z dnia 27 lutego 2002 r., Weber, C-37/00, EU:C:2002:122, pkt 49 i przytoczone tam orzecznictwo.

[56](#) Punkty 72–73 powyżej.

[57](#) Opinia rzecznika generalnego H. Saugmandsgaarda Øe w sprawach połączonych Nogueira i in., C-168/16 i C-169/16, EU:C:2017:312, pkt 85 i 95.

[58](#) Wyrok z dnia 14 września 2017 r., Nogueira i in., C-168/16 i C-169/16, EU:C:2017:688, pkt 61–62.

[59](#) Punkty 28–29 powyżej.

[60](#) Podobnie art. 1 ust. 4 rozporządzenia nr 1072/2009 stanowi, że „niniejsze rozporządzenie ma zastosowanie do krajowego przewozu drogowego rzeczy realizowanego na podstawie tymczasowego zezwolenia przez przewoźnika niemającego siedziby w danym państwie członkowskim, zgodnie z rozdziałem III”. Zobacz także definicję kabotażu w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1073/2009 z dnia 21 października 2009 r. w sprawie wspólnych zasad dostępu do międzynarodowego rynku usług autokarowych i autobusowych i zmieniającym rozporządzenie (WE) nr 561/2006 (Dz.U. 2009, L 300, s. 88).

[61](#) Motyw 2 rozporządzenia nr 1072/2009.

[62](#) W sprawie możliwej liczby miejsc załadunku i rozładunku w świetle tego rozporządzenia zobacz wyrok z dnia 12 kwietnia 2018 r., Komisja/Dania, C-541/16, EU:C:2018:251.

[63](#) Wyrok z dnia 3 kwietnia 2008 r., Ruffert, C-346/06, EU:C:2008:189, pkt 26.

[64](#) Wyróżnienie moje.

[65](#) Wyróżnienie moje.

[66](#) Zobacz podobnie wyrok z dnia 24 stycznia 2002 r., *Portugaia Construções*, C-164/99, EU:C:2002:40, pkt 28–29.

[67](#) Wyrok z dnia 12 października 2004 r., *Wolff & Müller*, C-60/03, EU:C:2004:610, pkt 41 i 42.

[68](#) Zobacz pkt 72 i 73 niniejszej opinii powyżej.

[69](#) Wyrok z dnia 12 października 2004 r., *Wolff & Müller*, C-60/03, EU:C:2004:610, pkt 43.