Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
JEANA RICHARDA DE LA TOURA
przedstawiona w dniu 7 grudnia 2023 r. [1]

Sprawa C-706/22

Konzernbetriebsrat der O SE & Co. KG
przy udziale
Vorstand der O Holding SE

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

Odesłanie prejudycjalne – Spółka europejska – Rozporządzenie (WE) nr 2157/2001 – Artykuł 12 ust. 2 – Uczestnictwo pracowników – Uzależnienie rejestracji spółki europejskiej od uprzedniego przeprowadzenia procedury negocjacyjnej w sprawie uczestnictwa pracowników przewidzianej w dyrektywie 2001/86/WE – Spółka europejska utworzona i zarejestrowana bez pracowników, która stała się spółką dominującą wobec spółek zależnych zatrudniających pracowników – Brak obowiązku następczego rozpoczęcia procedury negocjacyjnej – Zakaz nadużywania spółki europejskiej do celów pozbawienia pracowników prawa do uczestnictwa

I. Wprowadzenie

1. Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 12 ust. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 2157/2001 z dnia 8 października 2001 r. w sprawie statutu spółki europejskiej (SE) [2] w związku z art. 3–7 dyrektywy Rady 2001/86/WE z dnia 8 października 2001 r. uzupełniającej statut spółki europejskiej w odniesieniu do uczestnictwa pracowników [3].

2. Wniosek ten został przedstawiony w ramach sporu między Konzernbetriebsrat der O SE & Co. KG (radą zakładową spółki O SE & Co. KG zwaną dalej „radą zakładową grupy O KG") a Vorstand der O Holding SE (zarządem O Holding SE) w przedmiocie wniosku o utworzenie specjalnego zespołu negocjacyjnego (zwanego dalej „SZN") do celów następczego wszczęcia procedury negocjacyjnej w sprawie uczestnictwa pracowników przewidzianej w art. 3–7 dyrektywy 2001/86.

3. Dyrektywa 2001/86 jest zwieńczeniem ponad 30 lat negocjacji, albowiem Komisja Europejska przedstawiła pierwszy projekt uregulowania dotyczącego utworzenia spółki europejskiej (SE) w drodze rozporządzenia w 1970 r. [4]. Negocjacje przez długi czas tkwiły w martwym punkcie

[1] Język oryginału: francuski.

[2] Dz.U. 2001, L 294, s. 1.

[3] Dz.U. 2001, L 294, s. 22.

[4] Zobacz motyw 9 rozporządzenia nr 2157/2001.

z uwagi na dwie kwestie: dualistycznej czy monistycznej struktury spółki oraz uczestnictwa pracowników[5], przy czym uczestnictwo to definiowane było jako mechanizm obejmujący również informowanie, konsultowanie i partycypację, poprzez który przedstawiciele pracowników mogą mieć wpływ na decyzje, jakie mają być podjęte w ramach spółki[6].

4. Projekt przepisów dotyczących utworzenia SE został rozdzielony na dwa wnioski Komisji przedłożone w dniu 25 sierpnia 1989 r.: pierwszy, dotyczący rozporządzenia ustanawiającego statut SE[7], i drugi, dotyczący dyrektywy uzupełniającej statut SE w zakresie udziału pracowników[8]. We wniosku dotyczącym rozporządzenia została przewidziana możliwość utworzenia grupy kapitałowej SE dla niektórych spółek akcyjnych podlegających prawu co najmniej dwóch państw członkowskich lub posiadających od co najmniej dwóch lat spółkę zależną podległą prawu innego państwa członkowskiego[9].

5. W późniejszym okresie negocjacji zasada „przed i po”[10], przedstawiona jako uwzględnienie w ramach nowej SE praw uczestnictwa istniejących w spółkach uczestniczących w powstaniu SE, pozwoliła na wypracowanie podstaw kompromisu w 1998 r.[11]. Ten główny wniosek doprowadził do kompromisu, który został jednomyślnie przyjęty w następstwie zmiany podstawy prawnej dyrektywy 2011/86.

6. Tymczasem bardzo szybko okazało się, że większość SE utworzonych w niektórych państwach członkowskich to SE bez pracowników, które mogły zostać zarejestrowane bez konieczności uprzedniego rozpoczęcia negocjacji z SZN przewidzianych w art. 12 ust. 2 rozporządzenia nr 2157/2001.

7. Skoro jednak znaczna liczba SE bez pracowników została zarejestrowana bez uprzednich negocjacji w sprawie uczestnictwa pracowników[12], pojawia się kwestia, czy należy dopuścić lub nakazać takie następcze negocjacje oraz określić terminu, w którym te negocjacje mogłyby być rozpoczęte po rejestracji SE.

8. W niniejszej opinii zaproponuję Trybunałowi, by orzekł, że dyrektywa 2001/86 nie nakłada obowiązku rozpoczęcia następczych negocjacji, ale że pozwala na nie w przypadku nadużycia.

5 Zobacz końcowe sprawozdanie grupy ekspertów „Europejskie systemy uczestnictwa pracowników” z maja 1997 r. (Sprawozdanie Davignon) (C4–0455/97), pkt 9: „Pomimo wysiłków zmierzających do pogodzenia stanowisk poszczególnych podmiotów (z jednej strony »nie ma spółki europejskiej bez partycypacji«, z drugiej strony »nie dla eksportowania krajowych modeli partycypacji«) nastąpił impas”.

6 Zobacz art. 2 lit. h) dyrektywy 2001/86.

7 Zobacz wniosek dotyczący rozporządzenia Rady (EWG) ustanawiającego statut spółki europejskiej [COM(89) 268 wersja ostateczna – SYN 218].

8 Zobacz wniosek dotyczący dyrektywy Rady uzupełniającej statut spółki europejskiej w zakresie udziału pracowników [COM(89) 268 wersja ostateczna – SYN 219].

9 Zobacz art. 2 ust. 1 tegoż wniosku dotyczącego rozporządzenia, który stał się art. 2 ust. 2 rozporządzenia nr 2157/2001.

10 Zobacz motyw 18 dyrektywy 2001/86.

11 Zobacz projekt protokołu z 2102 posiedzenia Rady (Praca i sprawy społeczne), które odbyło się w Luksemburgu w dniu 4 czerwca 1998 r. (8717/98), dostępny pod następującym adresem internetowym: https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-8717-1998-INIT/fr/pdf, s. 8.

12 W 2017 r. wśród 2695 zarejestrowanych SE było 450 SE prowadzących faktyczną działalność i zatrudniających więcej niż 5 pracowników, przy czym należy mieć na uwadze, że dla pewnej liczby zarejestrowanych SE dane nie są dostępne (zob. dokument roboczy J. Waddington i A. Conchon, zatytułowany „Is Europeanised board-level employee representation specific? The case of European Companies (SEs)”, Brussels, The European Trade Union Institute 2017, s. 7).

II. Ramy prawne

A. Prawo Unii

1. Rozporządzenie nr 2157/2001

9. Motywy 1 i 21 rozporządzenia nr 2157/2001 stanowią:

„(1) Przesłanką stworzenia rynku wewnętrznego oraz polepszenia sytuacji gospodarczej i społecznej w obrębie całej [Unii Europejskiej] jest nie tylko wyeliminowanie barier handlowych, ale także reorganizacja struktury produkcji w wymiarze [Unii]. W tym celu niezbędne jest, aby przedsiębiorstwa, których działalność nie jest ograniczona do zaspokajania wyłącznie potrzeb lokalnych miały możliwość planowania i przeprowadzenia reorganizacji swojej działalności w skali całej [Unii].

[…]

(21) Dyrektywa [2001/86] ma na celu zapewnienie, by pracownicy mieli prawo uczestnictwa w sprawach i decyzjach dotyczących funkcjonowania ich SE. Inne przepisy socjalne i przepisy prawa pracy, zwłaszcza prawo pracowników do informowania i konsultacji zgodnie z przepisami krajowymi państw członkowskich, podlegają stosowanym krajowym przepisom prawnym, które na tych samych warunkach obowiązują w przypadku spółek akcyjnych".

10. Artykuł 1 ust. 1 i 4 tego rozporządzenia stanowi:

„1. Spółka może zostać zawiązana w obrębie terytorium [Unii] w formie [SE] na warunkach i w sposób określony przez niniejsze rozporządzenie.

[…]

4. Uczestnictwo pracowników w funkcjonowaniu SE jest regulowane przez przepisy dyrektywy [2001/86]".

11. Artykuł 2 ust. 2 lit. a) tegoż rozporządzenia przewiduje:

„Spółki akcyjne i spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, takie jak te wymienione w załączniku II, utworzone zgodnie z prawem państwa członkowskiego, ze statutowymi siedzibami i siedzibami zarządu mieszczącymi się w [Unii], mogą dążyć do utworzenia grupy kapitałowej SE, pod warunkiem że przynajmniej dwie z nich:

a) podlegają prawu różnych państw członkowskich […]".

12. Artykuł 8 ust. 1, 14 i 16 rozporządzenia nr 2157/2001 mają następujące brzmienie:

„1. Statutowa siedziba SE może […] zostać przeniesiona do innego państwa członkowskiego. Przeniesienie to nie wiąże się z likwidacją ani z utworzeniem nowej osoby prawnej.

[…]

14. Prawo państwa członkowskiego może stanowić, że przeniesienie statutowej siedziby spółki, którego skutkiem byłaby zmiana właściwego prawa, w przypadku spółki zarejestrowanej w tym państwie członkowskim, nie staje się skuteczne, jeżeli właściwy organ tego państwa członkowskiego wyrazi sprzeciw w tej sprawie w terminie dwóch miesięcy […].

[…]

16. W odniesieniu do dowolnej wierzytelności powstałej przed przeniesieniem statutowej siedziby do innego państwa członkowskiego […], SE będzie uznana jako mająca statutową siedzibę w tym państwie członkowskim, w którym ta siedziba SE została zarejestrowana przed przeniesieniem, nawet jeśli postępowanie przeciwko SE zostało wszczęte po jego dokonaniu".

13. Zgodnie z art. 9 ust. 1 lit. c) tego rozporządzenia:

„SE działa w oparciu o:

[…]

c) w sprawach nieuregulowanych niniejszym rozporządzeniem lub w przypadku gdy są one uregulowane w nim jedynie częściowo, w zakresie pozostawionym poza niniejszym rozporządzeniem:

[…]

ii) przepisy prawa państw członkowskich, które miałyby zastosowanie do spółek akcyjnych utworzonych zgodnie z prawem państwa członkowskiego, w którym SE ma swoją statutową siedzibę;

[…]"

14. Artykuł 12 ust. 1 i 2 rzeczonego rozporządzenia stanowi:

„1. Każdą SE rejestruje się w rejestrze państwa członkowskiego, w którym ma swoją statutową siedzibę, określonym przez prawo tego państwa członkowskiego […].

2. SE może zostać zarejestrowana dopiero wtedy, gdy został zawarty układ w sprawie uzgodnień dotyczących uczestnictwa pracowników zgodnie z art. 4 dyrektywy [2001/86], gdy decyzja przewidziana w art. 3 ust. 6 tej dyrektywy została podjęta albo jeżeli zgodnie z art. 5 dyrektywy okres przeznaczony na negocjacje dobiegł końca, a nie został zawarty układ".

2. Dyrektywa 2001/86

15. Motywy 3, 7 i 18 dyrektywy 2001/86 stanowią:

„(3) Aby wspierać cele społeczne [Unii], muszą zostać przyjęte specjalne przepisy, zwłaszcza w zakresie uczestnictwa pracowników, zmierzające do zapewnienia, że ustanowienie SE nie pociągnie za sobą zniknięcia lub ograniczenia uczestnictwa pracowników istniejącego w spółkach uczestniczących w powstaniu SE. Cel ten powinien zostać osiągnięty poprzez ustanowienie zasad w tym zakresie, uzupełniających przepisy rozporządzenia [nr 2157/2001].

[…]

(7) O ile prawo partycypacji istnieje w ramach jednej lub więcej spółek uczestniczących w powstaniu SE, to raz przyznane powinno być zachowane poprzez ich transfer do SE, chyba że strony zdecydują inaczej.

[…]

(18) Ochrona nabytych praw pracowników w odniesieniu do uczestnictwa w podejmowaniu decyzji przez spółkę jest zasadą podstawową i deklarowanym celem niniejszej dyrektywy. Prawa pracowników istniejące przed utworzeniem spółek europejskich powinny stanowić podstawę praw pracowników w zakresie uczestnictwa w SE (zasada »przed i po«). W konsekwencji, takie podejście powinno mieć zastosowanie nie tylko do wstępnego utworzenia SE, ale także do zmian strukturalnych w istniejącej SE oraz do spółek, na które miały wpływ procesy związane ze zmianami strukturalnymi".

16. Zgodnie z art. 1 tej dyrektywy:

„1. Niniejsza dyrektywa reguluje uczestnictwo pracowników w odniesieniu do [SE] określonych w rozporządzeniu [nr 2157/2001].

2. W tym celu, w każdej SE ustanawia się uzgodnienia dotyczące uczestnictwa pracowników, zgodnie z procedurą negocjacyjną określoną w art. 3–6 lub, w zakresie warunków określonych w art. 7, zgodnie z załącznikiem".

17. Artykuł 2 lit. b) i g) wspomnianej dyrektywy definiuje spółki uczestniczące jako „spółki bezpośrednio uczestniczące w powstaniu SE", a SZN jako „zespół utworzony zgodnie z art. 3 w celu negocjacji dotyczących ustanowienia uzgodnień dotyczących partycypacji pracowników w ramach SE z właściwym organem spółek uczestniczących".

18. Artykuł 3 dyrektywy 2001/86, zatytułowany „Utworzenie [SZN]", stanowi w ust. 1, 2 i 6:

„1. W przypadku gdy zarząd lub organy administracji spółek uczestniczących sporządzą plan utworzenia SE, najszybciej jak to możliwe po opublikowaniu warunków wstępnych łączenia się lub utworzenia grupy kapitałowej lub po uzgodnieniu planu powstania spółki zależnej lub przekształcenia w SE, podejmą niezbędne kroki, włącznie z udostępnieniem informacji o danych identyfikacyjnych spółek uczestniczących, danych spółek zależnych lub oddziałów oraz liczby ich pracowników, w celu rozpoczęcia negocjacji z przedstawicielami pracowników spółek w sprawie warunków uczestnictwa pracowników w SE.

2. W tym celu tworzy się [SZN] reprezentujący pracowników spółek uczestniczących oraz danych spółek zależnych i oddziałów […]

[…]

6. [SZN] może zadecydować […], aby nie rozpoczynać negocjacji lub zakończyć negocjacje już rozpoczęte oraz opierać się na zasadach dotyczących informowania pracowników i konsultowania z pracownikami, obowiązujących w państwach członkowskich, w których SE zatrudnia pracowników. Taka decyzja kończy procedurę zawierania układu określonego w art. 4. Jeżeli taka decyzja zostaje podjęta, żadnego z przepisów załącznika nie stosuje się.

[…]

[SZN] zbiera się ponownie na pisemny wniosek przynajmniej 10 % pracowników SE, jej spółek zależnych i oddziałów lub ich przedstawicieli najwcześniej w dwa lata po podjęciu decyzji określonej wyżej, chyba że strony uzgodnią wcześniejsze ponowne rozpoczęcie negocjacji. Jeśli [SZN] zadecyduje o ponownym rozpoczęciu negocjacji z zarządem, ale w trakcie tych negocjacji nie zostanie osiągnięte żadne porozumienie, żadnego z przepisów załącznika nie stosuje się”.

19. Artykuł 7 tej dyrektywy, zatytułowany „Zasady standardowe”, przewiduje w ust. 1 i 2:

„1. Aby osiągnąć cel określony w art. 1 […], państwa członkowskie ustanawiają standardowe zasady w odniesieniu do uczestnictwa pracowników, które muszą spełniać przepisy określone w załączniku.

Zasady standardowe przewidziane przez ustawodawstwo państwa członkowskiego, w którym usytuowana jest siedziba SE stosuje się od daty rejestracji SE, o ile:

a) strony tak postanawiają; lub

b) […] żaden układ nie został zawarty i:

– właściwy organ każdej ze spółek uczestniczących decyduje się stosować zasady standardowe dotyczące SE i w taki sposób kontynuować rejestrację SE, oraz

– [SZN] nie podjął decyzji określonej w art. 3 ust. 6.

2. Ponadto zasady standardowe ustalone przez ustawodawstwo krajowe państwa członkowskiego rejestracji zgodnie z częścią 3 załącznika stosuje się wyłącznie:

[…]

c) w przypadku SE utworzonej w wyniku powstania grupy kapitałowej lub powstania spółki zależnej:

– jeśli przed rejestracją SE jedną lub więcej form partycypacji stosowano w jednej lub więcej spółek obejmujących co najmniej 50 % ogólnej liczby pracowników we wszystkich spółkach uczestniczących; lub

– jeśli przed rejestracją SE jedną lub więcej form partycypacji stosowano w jednej lub więcej spółek uczestniczących obejmujących mniej niż 50 % łącznej liczby pracowników we wszystkich spółkach uczestniczących i jeśli [SZN] tak postanowi.

Jeżeli istniała więcej niż jedna forma partycypacji w ramach spółek uczestniczących, [SZN] decyduje, która z tych form musi być ustanowiona w SE. Państwa członkowskie mogą ustalić zasady, które stosuje się w razie niepodjęcia decyzji w odniesieniu do SE zarejestrowanej na ich terytorium. [SZN] informuje właściwe organy spółek uczestniczących o decyzjach podjętych na podstawie niniejszego ustępu”.

20. Zgodnie z art. 11 rzeczonej dyrektywy, zatytułowanym „Nadużycie procedur”:

„Państwa członkowskie przyjmują właściwe środki zgodnie z prawem [Unii] w celu zapobiegania nadużyciom SE do celów pozbawienia pracowników prawa do uczestnictwa pracowniczego lub zawieszenia takich praw”.

21. Artykuł 12 ust. 2 tejże dyrektywy stanowi:

„Państwa członkowskie przyjmują właściwe środki w przypadku gdy przepisy niniejszej dyrektywy nie są przestrzegane; w szczególności zapewniają, że obowiązują procedury administracyjne lub sądowe umożliwiające wykonanie obowiązków wynikających z niniejszej dyrektywy”.

B. Prawo niemieckie

22. Dyrektywa 2001/86 została transponowana do prawa niemieckiego przez Gesetz über die Beteiligung der Arbeitnehmer in einer Europäischen Gesellschaft (ustawę o uczestnictwie pracowników w spółce europejskiej) [13] z dnia 22 grudnia 2004 r.

23. Artykuł 18 tej ustawy, zatytułowany „Ponowne podjęcie negocjacji”, przewiduje w ust. 3:

„Jeżeli w SE planuje się zmiany strukturalne, które mogą ograniczyć prawa do uczestnictwa pracowników, z inicjatywy organu zarządzającego lub rady zakładowej SE przeprowadza się negocjacje w sprawie praw do uczestnictwa pracowników. W miejsce [SZN], który ma zostać nowo utworzony, negocjacje z organem zarządzającym SE mogą być prowadzone w drodze wspólnego porozumienia przez radę zakładową SE wspólnie z przedstawicielami pracowników, których dotyczy planowana zmiana strukturalna, którzy dotąd nie byli reprezentowani przez radę zakładową SE. Jeżeli podczas tych negocjacji nie zostanie osiągnięte żadne porozumienie, z mocy prawa mają zastosowanie art. 22–33 dotyczące rady zakładowej SE oraz art. 34–38 dotyczące wspólnego zarządzania”.

24. Artykuł 43 wspomnianej ustawy stanowi:

„SE nie może być nadużywana do celów pozbawienia pracowników praw do uczestnictwa lub nieprzyznania im takich praw. Domniemanie nadużycia zachodzi wówczas, gdy bez przeprowadzenia procedury na podstawie art. 18 ust. 3 zmiany strukturalne skutkujące pozbawieniem pracowników praw do uczestnictwa lub nieprzyznaniem im takich praw miały miejsce w trakcie roku po powstaniu SE”.

III. Okoliczności faktyczne sporu w postępowaniu głównym i pytania prejudycjalne

25. W dniu 28 marca 2013 r. spółka O Holding SE, utworzona zgodnie z art. 2 ust. 2 rozporządzenia nr 2157/2001 przez spółki: O Ltd i O GmbH, dwie spółki bez pracowników, niemające spółek zależnych z pracownikami i z siedzibami odpowiednio w Zjednoczonym Królestwie oraz w Niemczech, została wpisana do rejestru Anglii i Walii bez przeprowadzenia negocjacji w sprawie uczestnictwa pracowników przewidzianych w art. 3–7 dyrektywy 2001/86.

[13] BGBl. 2004 I, s. 3675.

26. Następnego dnia, 29 marca 2013 r., O Holding SE stała się jedynym wspólnikiem spółki O Holding GmbH, spółki mającej siedzibę w Hamburgu (Niemcy) i posiadającej radę nadzorczą złożoną w jednej trzeciej z przedstawicieli pracowników. W dniu 14 czerwca 2013 r. O Holding SE podjęła decyzję o przekształceniu tej spółki w spółkę komandytową o nazwie O KG, zmiana formy prawnej została wpisana do rejestru w dniu 2 września 2013 r. i, począwszy od tej daty, partycypacja pracowników w radzie nadzorczej nie miała już zastosowania.

27. Chociaż O KG zatrudnia około 816 pracowników i posiada spółki zależne w więcej niż jednym państwie członkowskim zatrudniające łącznie około 2200 pracowników, jej wspólnicy (O Holding SE, komandytariusz, oraz spółka O Management SE, komplementariusz, zarejestrowana w Hamburgu, której jedynym wspólnikiem jest O Holding SE) nie zatrudniają żadnego pracownika.

28. Ze skutkiem od dnia 4 października 2017 r. O Holding SE przeniosła swoją siedzibę do Hamburga.

29. Rada zakładowa grupy O KG, twierdząc, że zarząd O Holding SE powinien był utworzyć następczo SZN, ponieważ w więcej niż jednym państwie członkowskim miała ona spółki zależne w rozumieniu art. 2 lit. c) dyrektywy 2001/86 zatrudniające pracowników, wszczęła postępowanie sporne w sprawach z zakresu prawa pracy. Zarząd O Holding SE sprzeciwił się temu wnioskowi.

30. W następstwie oddalenia wniosku rady zakładowej grupy O KG przez Arbeitsgericht Hamburg (sąd pracy w Hamburgu, Niemcy), co zostało utrzymane w mocy przez Landesarbeitsgericht Hamburg (sąd pracy wyższej instancji w Hamburgu, Niemcy), sprawę skierowano do Bundesarbeitsgericht (federalnego sądu pracy, Niemcy).

31. W celu rozstrzygnięcia tegoż sporu sąd ów wnioskuje o wykładnię art. 12 ust. 2 rozporządzenia nr 2157/2001 w związku z art. 3–7 dyrektywy 2001/86. Podnosi on, że jest prawdą, iż przepisy te nie przewidują wyraźnie, że procedura negocjacyjna w sprawie uczestnictwa pracowników musi, jeśli nie została przeprowadzona uprzednio, zostać wdrożona następczo. Uważa on jednak, że to rozporządzenie i ta dyrektywa opierają się na założeniu, jak to wynika także w szczególności z motywów 1 i 2 rzeczonego rozporządzenia, że spółki uczestniczące lub ich spółki zależne prowadzą działalność gospodarczą pociągającą za sobą zatrudnianie pracowników, wobec czego już w momencie utworzenia i jeszcze przed rejestracją SE możliwe jest wszczęcie takiej procedury negocjacyjnej. W konsekwencji powyższy sąd zastanawia się, czy w przypadku zarejestrowania SE, w której żadna ze spółek uczestniczących lub ich spółek zależnych nie zatrudnia pracowników, cel art. 3–7 owej dyrektywy mógłby wymagać następczego przeprowadzenia procedury negocjacyjnej w sprawie uczestnictwa pracowników, w sytuacji gdy SE staje się spółką dominującą wobec spółek zależnych zatrudniających pracowników w więcej niż jednym państwie członkowskim.

32. W tym kontekście sąd odsyłający uważa, że taki obowiązek mógłby być wymagany przynajmniej ze względu na art. 11 dyrektywy 2001/86, jeśli, jak ma to miejsce w sprawie w postępowaniu głównym, istnieje krótki odstęp czasowy między rejestracją SE a nabyciem spółek zależnych, ponieważ ta okoliczność mogłaby prowadzić do przypuszczenia, że jest to nadużycie służące pozbawieniu pracowników ich praw do uczestnictwa lub nieprzyznaniu im takich praw.

33. W razie gdyby istniał obowiązek następczego przeprowadzenia procedury negocjacyjnej w sprawie uczestnictwa pracowników, nasuwałyby się pytania, czy podlega on ograniczeniu czasowemu i czy jego wykonanie jest regulowane przez prawo państwa członkowskiego,

w którym SE ma aktualnie swoją siedzibę, czy też państwa członkowskiego, w którym została ona zarejestrowana po raz pierwszy, przy uwzględnieniu okoliczności, że w niniejszej sprawie to ostatnie państwo wystąpiło z Unii po przeniesieniu siedziby SE do Niemiec.

34. W tych okolicznościach Bundesarbeitsgericht (federalny sąd pracy) postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1) Czy wykładni art. 12 ust. 2 rozporządzenia [nr 2157/2001] w związku z art. 3–7 dyrektywy [2001/86] należy dokonywać w ten sposób, że w przypadku utworzenia [grupy kapitałowej SE] przez tworzące tę grupę spółki, które nie zatrudniają pracowników i które nie dysponują pracownikami zatrudnionymi przez spółki zależne, oraz jej wpisania do rejestru państwa członkowskiego (tzw. „»SE bez pracowników«) bez uprzedniego przeprowadzenia procedury negocjacyjnej w sprawie uczestnictwa pracowników w SE w świetle wspomnianej dyrektywy tę procedurę negocjacyjną należy przeprowadzić następczo, jeżeli SE staje się spółką dominującą wobec spółek zależnych zatrudniających pracowników w więcej niż jednym państwie członkowskim […]?

2) W wypadku udzielenia na pytanie pierwsze odpowiedzi twierdzącej, czy następcze przeprowadzenie procedury negocjacyjnej jest w takim wypadku możliwe i konieczne bez ograniczenia czasowego?

3) W wypadku udzielenia na pytanie drugie odpowiedzi twierdzącej, czy art. 6 dyrektywy [2001/86] stoi na przeszkodzie zastosowaniu prawa państwa członkowskiego, w którym SE ma obecnie siedzibę, w odniesieniu do następczego przeprowadzenia procedury negocjacyjnej, jeżeli »SE bez pracowników« w innym państwie członkowskim została zarejestrowana bez uprzedniego przeprowadzenia takiej procedury i jeszcze przed przeniesieniem siedziby stała się przedsiębiorstwem dominującym wobec spółek zależnych zatrudniających pracowników w więcej niż jednym państwie członkowskim […]?

4) W wypadku udzielenia na pytanie trzecie odpowiedzi twierdzącej, czy jest tak również wtedy, kiedy państwo, w którym owa »SE bez pracowników« została po raz pierwszy zarejestrowana, po przeniesieniu jej siedziby wystąpiło z Unii […], a jego prawo nie zawiera już przepisów dotyczących przeprowadzenia procedury negocjacyjnej w sprawie uczestnictwa pracowników w SE?”.

35. Uwagi na piśmie zostały złożone przez rząd niemiecki i Komisję.

36. Podczas rozprawy, która odbyła się w dniu 28 września 2023 r., rada zakładowa grupy O KG, zarząd O Holding SE, rządy: niemiecki i luksemburski, a także Komisja ustnie przedstawiły swoje uwagi i odpowiedziały na pytania Trybunału wymagające odpowiedzi ustnej.

IV. Analiza

37. Powstanie SE podlega kilku głównym zasadom.

38. W pierwszej kolejności istnieją tylko cztery sposoby jej powstania: przez łączenie się spółek, przez powstanie grupy kapitałowej SE, przez powstanie spółki zależnej SE, przez przekształcenie istniejącej spółki akcyjnej w SE [14].

[14] Zobacz art. 2 rozporządzenia nr 2157/2001.

39. W drugiej kolejności SE działa w oparciu o:

– przepisy rozporządzenia nr 2157/2001;

– przepisy swojego statutu, w przypadku gdy jest to wyraźnie określone w tym rozporządzeniu, lub

– w sprawach nieuregulowanych (częściowo lub w całości) tymże rozporządzeniem, przepisy prawa krajowego przyjęte w celu wprowadzenia w życie specjalnych środków prawa Unii dotyczących konkretnie SE, przepisy mające zastosowanie do spółek akcyjnych państwa członkowskiego rejestracji SE oraz przepisy statutowe SE w taki sam sposób jak spółki akcyjne państwa członkowskiego rejestracji SE [15].

40. W trzeciej kolejności rejestracja SE może zostać dokonana tylko wtedy, gdy został zawarty układ w sprawie uzgodnień dotyczących uczestnictwa pracowników zgodnie z art. 4 dyrektywy 2001/86, gdy SZN zadecydował, by opierać się na uregulowaniach obowiązujących w państwach członkowskich, w których SE zatrudnia pracowników, lub gdy do końca okresu przeznaczonego na negocjacje przewidzianego w art. 5 dyrektywy 2001/86 nie został zawarty żaden układ [16].

41. Co się tyczy partycypacji pracowników definiowanej jako wpływ organu reprezentującego pracowników i/lub przedstawicieli pracowników na sprawy spółki [17], był to jeden z kluczowych punktów negocjacji nad projektem uregulowania dotyczącego powstania SE, które blokowały ich zakończenie, jak przypomniano powyżej [18]. Powiązana z zasadą poszanowania wysokiego poziomu ochrony istniejących praw uczestnictwa pracowników, zasada „przed i po" była rozstrzygająca i pozwoliła na pomyślne zakończenie tychże negocjacji. Zasada ta została zaakceptowana zarówno przez zwolenników ochrony partycypacji, ponieważ umożliwiała utrzymanie wysokiego poziomu partycypacji pracowników, jak i przez państwa członkowskie nieznające tego systemu, które widziały w tym sposób na zachęcanie spółek do umieszczenia siedzib na swoim terytorium [19].

42. Jednakże zasada „przed i po" dotyczy wyłącznie spółek uczestniczących i umożliwia ochronę praw do uczestnictwa istniejących w tych spółkach [20].

43. Poprzez pytanie pierwsze sąd odsyłający w istocie zwraca się do Trybunału z kwestią, czy negocjacje w sprawie uzgodnień dotyczących uczestnictwa pracowników mogą zostać rozpoczęte następczo, to znaczy po rejestracji grupy kapitałowej SE utworzonej przez spółki niezatrudniające pracowników w chwili tej rejestracji.

44. Należy na wstępie przypomnieć, że w przeciwieństwie do tego, co sugeruje brzmienie tego pytania prejudycjalnego, okoliczność, że grupa kapitałowa SE posiada spółki zależne zatrudniające pracowników albo ich nie posiada, nie ma wpływu na powstanie obowiązku utworzenia SZN i rozpoczęcia ab initio negocjacji w sprawie uczestnictwa pracowników. Artykuł 2 lit. b) oraz art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/86 dotyczą bowiem wyłącznie spółek

15 Zobacz art. 9 ust. 1 rozporządzenia nr 2157/2001.

16 Zobacz art. 12 ust. 2 rozporządzenia nr 2157/2001.

17 Zobacz art. 2 lit. k) dyrektywy 2001/86.

18 Zobacz pkt 3 niniejszej opinii.

19 Zobacz S. Sick, Worker participation in SEs – a workable, albeit imperfect compromise, w: J. Cremers, M. Stollt, S. Vitols, *A decade of experience with the European Company*, Brussels, The European Trade Union Institute 2013, s. 93–106, w szczególności s. 96 i 97.

20 Zobacz motywy 3, 7 i 18 dyrektywy 2001/86.

bezpośrednio uczestniczących w powstaniu SE i w konsekwencji brane są pod uwagę jedynie prawa pracowników w zakresie uczestnictwa nabyte w tychże spółkach. Z kolei w momencie tworzenia SZN [21] i opracowywania układu [22] brane są pod uwagę dane spółki zależne i oddziały [23].

45. Chociaż zgodnie z art. 12 ust. 2 rozporządzenia nr 2157/2001 rejestracja SE jest uzależniona od negocjacji w ramach SZN, w praktyce zdarzają się sytuacje, w których taka rejestracja następuje bez utworzenia SZN i negocjacji w sprawie uzgodnień dotyczących uczestnictwa pracowników, ponieważ są one niemożliwe.

46. Ma to miejsce w przypadku utworzenia SE w formie grupy kapitałowej, gdy spółki dążące do tego utworzenia nie zatrudniają pracowników. Ta sama sytuacja występuje w przypadku utworzenia spółki zależnej w formie SE przez spółki niezatrudniające pracowników [24]. W takich przypadkach, wobec braku pracowników w spółkach uczestniczących, SZN nie może zostać utworzony zgodnie z warunkami przewidzianymi w dyrektywie 2001/86.

47. Pytanie o możliwość rejestracji SE z naruszeniem art. 12 ust. 2 rozporządzenia nr 2157/2001 zostało zadane sądom niemieckim. W oparciu o wykładnię celowościową tego przepisu, Oberlandesgericht Düsseldorf (wyższy sąd krajowy w Düsseldorfie, Niemcy) [25] zaakceptował rejestrację takiej SE pomimo sprzeciwu związków zawodowych [26].

48. SE zarejestrowane ab initio bez negocjacji w sprawie uczestnictwa pracowników pojawiły się w różnych państwach członkowskich (w szczególności w Niemczech oraz w Republice Czeskiej, gdzie są one liczne [27]).

49. Owa akceptacja, sprzeczna z art. 12 ust. 2 rozporządzenia nr 2157/2001, uzasadniona była, zdaniem rządu niemieckiego, wykładnią celowościową tego przepisu w celu umożliwienia korzystania ze swobód gospodarczych na jednolitym rynku, co niekoniecznie wiąże się z zatrudnieniem własnych pracowników. Ponadto uznano nie tylko, że w przypadku braku pracowników w spółkach uczestniczących SZN nie może zostać utworzony, ale także że nie ma istniejących praw pracowników, które mają podlegać ochronie, oraz że w konsekwencji zasada „przed i po" nie może mieć zastosowania. Narzucenie takich negocjacji byłoby równoznaczne z zakazem utworzenia SE w takich przypadkach. Komisja w swoich uwagach wyjaśniła, że owa rejestracja bez uprzednich negocjacji może się opierać na przepisach rozporządzenia nr 2157/2001 stanowiących, iż w sprawach nieuregulowanych tym rozporządzeniem stosuje się prawo krajowe mające zastosowanie do spółek akcyjnych w państwie członkowskim, i że w rezultacie, jeżeli owo prawo krajowe pozwala na utworzenie spółek akcyjnych bez pracowników, powinno być to dozwolone dla SE [28].

[21] Zobacz art. 3 ust. 2 dyrektywy 2001/86.

[22] Zobacz art. 4 ust. 2 lit. b) dyrektywy 2001/86.

[23] Zobacz dokument roboczy nr 6 grupy ekspertów złożonej z ekspertów krajowych i attaché ds. społecznych, utworzonej przez Komisję jako forum do dyskusji w zakresie sposobów transpozycji dyrektywy 2001/86 do przepisów krajowych (zwanej dalej „grupą ekspertów SE") z dnia 2 października 2002 r., zatytułowany „Definicja »spółek uczestniczących«" – art. 2 lit. b)", s. 30 i 31.

[24] Zobacz M. Stollt, M. Kelemen, „A big hit or a flop? A decade of facts and figures on the European Company (SE)" w J. Cremers, M. Stollt, S. Vitols, *A decade of experience with the European Company*, op.cit., s. 25–47, w szczególności s. 45 i 46.

[25] Zobacz wyrok I-3 Wx 248/08 z dnia 30 marca 2009 r.

[26] Zobacz R. Köstler, SEs in Germany w: J. Cremers, M. Stollt, S. Vitols, *A decade of experience with the European Company*, op.cit., s. 123–131, w szczególności s. 128 i 129.

[27] Zobacz M. Stollt, E. Wolters, *Implication des travailleurs dans la Société européenne (SE) – Guide pour les acteurs de terrain*, Brussels, The European Trade Union Institute 2013, s. 93.

[28] Zobacz art. 9 ust. 1 lit. c) ppkt ii) rozporządzenia nr 2157/2001.

50. Nie zostało zatem zakwestionowane, że rejestracja SE bez pracowników jest możliwa w przypadku przedłożonym Trybunałowi [29].

51. Stąd nasuwa się pytanie o możliwość następczego rozpoczęcia negocjacji w sprawie uczestnictwa pracowników.

52. Dyrektywa 2001/86 przewiduje, że takie negocjacje po rejestracji mogą mieć miejsce, zgodnie z jej art. 3 ust. 6 akapit czwarty, wyłącznie na pisemny wniosek przynajmniej 10 % pracowników SE, jej spółek zależnych i oddziałów lub ich przedstawicieli, najwcześniej w dwa lata po podjęciu decyzji SZN o nierozpoczynaniu lub zakończeniu uprzednich negocjacji, chyba że strony osiągną lepsze porozumienie co do daty ponownych negocjacji. Wydaje się zatem oczywiste, że następcze negocjacje mogą mieć miejsce wyłącznie wówczas, gdy SZN został utworzony ab initio i gdy są to, ściśle rzecz ujmując, ponowne negocjacje. W załączniku do tej dyrektywy przewidziane są także negocjacje w cztery lata po utworzeniu organu przedstawicielskiego w przypadku stosowania zasad standardowych [30].

53. Motyw 18 dyrektywy 2001/86 stanowi, po pierwsze, że prawa pracowników istniejące przed utworzeniem SE powinny stanowić podstawę praw pracowników w zakresie uczestnictwa w SE (zasada „przed i po”), oraz, po drugie, że w konsekwencji takie podejście powinno mieć zastosowanie nie tylko do wstępnego utworzenia SE, ale także do zmian strukturalnych w istniejącej SE oraz do spółek, na które miały wpływ procesy związane ze zmianami strukturalnymi. Motyw ten nie jest zatem wystarczający do uzasadnienia prawa do następczych negocjacji w sprawie uczestnictwa pracowników, jeżeli SZN nie został utworzony ab initio.

54. Wbrew bowiem twierdzeniu rządów niemieckiego i luksemburskiego taka niemożliwość rozpoczęcia następczych negocjacji nie wynika z przeoczenia przy opracowywaniu dyrektywy 2001/86, ale z prawdziwego wyboru prawodawcy Unii wynikającego z kompromisu w sprawie zasady „przed i po”.

55. W tym względzie można wskazać kilka elementów. W pierwszej kolejności sprawozdanie Davignon, które służyło za podstawę ostatnich negocjacji dotyczących rozporządzenia nr 2157/2001 i dyrektywy 2001/86, wyraźnie opowiadało się za negocjacjami w sprawie uczestnictwa pracowników przed rejestracją w celu zapewnienia wspólnikom i pracownikom przewidywalności oraz stabilności istnienia SE [31]. W drugiej kolejności Parlament Europejski zaproponował motyw 7a wyraźnie przewidujący następcze negocjacje, który został odrzucony [32] na rzecz znacznie mniej precyzyjnego motywu 18 dyrektywy 2001/86.

56. Ten wybór prawodawcy Unii pojawił się także podczas opracowywania statutu spółdzielni europejskiej oraz w dyrektywie 2003/72/WE [33] dotyczącej uczestnictwa pracowników w takiej spółdzielni, ponieważ zostały wyraźnie przewidziane następcze negocjacje w sprawie uczestnictwa pracowników w przypadku przekroczenia progu 50 pracowników w przynajmniej dwóch państwach członkowskich [34]. W tej sytuacji bowiem negocjacje między państwami

[29] Miałoby to również miejsce w przypadku utworzenia spółki zależnej SE przez spółki uczestniczące bez pracowników.

[30] Zobacz część 1 lit. g) załącznika do dyrektywy 2001/86.

[31] Zobacz sprawozdanie Davignon, pkt 50 i 69, a także dokument roboczy nr 19 grupy ekspertów SE z dnia 23 czerwca 2003 r., zatytułowany „Nadużycie procedur – art. 11” (zwany dalej „dokumentem roboczym nr 19 grupy ekspertów SE”), s. 125 i 126.

[32] Zobacz raport Parlamentu Europejskiego z dnia 21 czerwca 2001 r. w sprawie projektu dyrektywy Rady uzupełniającej statut spółki europejskiej w odniesieniu do uczestnictwa pracowników (A5–0231/2001), s. 7.

[33] Dyrektywa Rady z dnia 22 lipca 2003 r. uzupełniająca statut spółdzielni europejskiej w odniesieniu do zaangażowania pracowników (Dz.U. 2003, L 207, s. 25).

[34] Zobacz art. 8 ust. 3 dyrektywy 2003/72.

członkowskimi pozwoliły na stworzenie obowiązku następczych negocjacji, niewątpliwie związanych z przekroczeniem progu, ale nie zostało to przewidziane w przepisach mających zastosowanie do SE.

57. Ponadto trudność związana z SE bez pracowników była wskazywana począwszy od 2003 r. przez grupę ekspertów SE [35], ale także przez grupę niezależnych ekspertów upoważnionych przez Komisję w celu dokonania przeglądu dyrektywy 2001/86 przewidzianego w art. 15 tej dyrektywy [36].

58. Komisja zatem, w pełni świadoma tej trudności, opracowała i zredagowała sprawozdanie oraz komunikat dotyczące stosowania rozporządzenia nr 2157/2001 i przeglądu dyrektywy 2001/86. W tym pierwszym, po podniesieniu kwestii uaktywnienia gotowych SE [37], Komisja wskazuje, że „[r]ozważając wprowadzenie zmian do statutu SE w celu rozwiązania problemów praktycznych zidentyfikowanych przez różne zainteresowane strony, należy wziąć pod uwagę fakt, że statut SE jest wynikiem trudnego kompromisu osiągniętego po długich negocjacjach. Obecnie Komisja rozważa możliwe zmiany statutu SE, aby w razie potrzeby przedstawić wnioski w 2012 r." [38]. W tym drugim, po stwierdzeniu braku także w dyrektywie 2001/86 przepisów dotyczących przypadków SE utworzonych bez pracowników [39], Komisja uznała, że zidentyfikowała trudności, ale ponieważ przyjęcie rozporządzenia nr 2157/2001 i dyrektywy 2001/86 było wynikiem delikatnego kompromisu zawartego w następstwie negocjacji trwających 30 lat, dokona ona sprawdzenia zasadności ich przeglądu w tym samym czasie, przy okazji przeglądu tego rozporządzenia w 2009 r. [40].

59. Ponadto kwestia ta została zbadana bardziej dogłębnie, z większej perspektywy w stosunku do daty transpozycji dyrektywy 2001/86, w publikacji poświęconej dziesięciu latom stosowania SE [41].

60. Zgodnie z rezolucją z 2021 r. Parlament wezwał Komisję, aby wprowadziła niezbędne udoskonalenia w ramach regulujących SE i spółdzielnie europejskie oraz – na podstawie dokonanej przez nią terminowej oceny – w pakiecie przepisów dotyczących prawa spółek, a także, aby zmieniła je w celu wprowadzenia minimalnych norm unijnych w zakresie partycypacji i reprezentacji pracowników w radach nadzorczych [42].

61. Pomimo stwierdzenia w okresie od 2003 do 2021 r. istnienia trudności dotyczących tworzenia i funkcjonowania SE, w szczególności tej związanej z powstaniem SE bez utworzenia SZN, Komisja nigdy nie zaproponowała zmian rozporządzenia nr 2157/2001 czy dyrektywy 2001/86, aby temu zaradzić. Komisja nie tylko nigdy nie zaproponowała zmian w tym zakresie, ale jej inne propozycje tekstów w dziedzinie prawa spółek, mające wpływ na kwestię partycypacji lub uczestnictwa pracowników w ramach struktury oraz rolę związków zawodowych przy opracowywaniu projektu, nie odniosły sukcesów (projekt europejskiej spółki prywatnej

35 Zobacz dokument roboczy nr 19 grupy ekspertów SE, s. 124.

36 Zobacz F. Valdès Dal-Ré, *Studies on the implementation of Labour Law Directives in the enlarged European Union, Directive 2001/86/EC supplementing the European Company with regard to the involvement of employees, Synthesis report*, s. 101 i 102.

37 Zobacz sprawozdanie Komisji dla Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 17 listopada 2010 r. dotyczące stosowania rozporządzenia Rady (WE) nr 2157/2001 z dnia 8 października 2001 r. w sprawie statutu spółki europejskiej (SE) [COM(2010) 676 wersja ostateczna], s. 9.

38 Zobacz sprawozdanie przytoczone w przypisie 37 niniejszej opinii, s. 11.

39 Zobacz komunikat Komisji z dnia 30 września 2008 r. w sprawie przeglądu dyrektywy Rady 2001/86/WE z dnia 8 października 2001 r. uzupełniającej statut spółki europejskiej w odniesieniu do uczestnictwa pracowników [COM(2008) 591 wersja ostateczna], s. 7.

40 Zobacz komunikat przytoczony w przypisie 39 niniejszej opinii, s. 9.

41 Zobacz J. Cremers, M. Stollt, S. Vitols, *A decade of experience with the European Company*, op.cit., w szczególności rozdziały 1, 4 i 6 (zob. odpowiednio przypisy 24, 19 i 26 niniejszej opinii).

42 Zobacz rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 16 grudnia 2021 r. w sprawie demokracji w miejscu pracy: europejskie ramy praw pracowników do partycypacji i przegląd dyrektywy w sprawie europejskiej rady zakładowej [2021/2005(INI)], pkt 6 i 10.

z ograniczoną odpowiedzialnością przedstawiony w 2008 r. i wycofany w 2014 r., projekt jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością przedstawiony w 2014 r. i wycofany w 2018 r.[43]).

62. Na tym etapie rozważań wydaje się zatem oczywiste, że brak przepisu dotyczącego następczych negocjacji w sprawie uczestnictwa pracowników w przypadku SE utworzonej bez SZN wynika ze świadomego wyboru prawodawcy Unii, nawet jeśli ów brak może być postrzegany jako luka przez zwolenników systemu uczestnictwa pracowników, w szczególności w aspekcie ich partycypacji.

63. W tym kontekście motyw 18 dyrektywy 2001/86 należy rozumieć jako odnoszący się do przypadków zmian strukturalnych w SE utworzonej z SZN: jest to tym bardziej logiczne, że jego redakcja odnosi się do „takiego podejścia", to znaczy do zasady „przed i po" wskazanej w zdaniu poprzedzającym, która wskazuje na istnienie prawa wymagającego ochrony w uprzednim stanie. Motyw ten ma zatem na celu wyjaśnienie w rzeczywistości zasady pierwszeństwa przyznanej w tym zakresie negocjacjom, zilustrowanej przez okoliczność, że wstępny układ w sprawie uczestnictwa pracowników musi określać datę wejścia w życie układu, okres jego obowiązywania, przypadki, w których układ powinien być ponownie negocjowany, oraz procedurę takiej ponownej negocjacji[44].

64. W ten sposób również rozumieli to krajowi eksperci i doradcy ds. społecznych grupy ekspertów SE (którzy uczestniczyli w negocjacjach dyrektywy 2001/86 i byli odpowiedzialni za opracowanie sprawozdania mającego na celu ułatwienie jej transpozycji), ponieważ wskazują oni, że oprócz odniesień w tej dyrektywie dotyczących tej kwestii w sposób dorozumiany i częściowo[45], przepisy rzeczonej dyrektywy zostały opracowane w taki sposób, by miały zastosowanie jedynie bezpośrednio przed utworzeniem SE i w chwili jej utworzenia, oraz że może zatem istnieć potrzeba, aby zainteresowane strony stosowały przepisy tej samej dyrektywy, które zostały opracowane przede wszystkim w celu ochrony systemów partycypacji pracowników, w sposób dynamiczny i to nie tylko w chwili utworzenia SE. Dodają oni, że doświadczenie w stosowaniu dyrektywy 94/45/WE[46] pokazuje, że rozwiązywanie trudności następuje w zasadniczym zakresie w drodze umownej. Stwierdzają oni, że ponieważ dyrektywa 2001/86 nie sięga dalej, problematyka zmian, które miały miejsce poza przypadkami nadużyć, wydaje się wyczerpywać w prostym, szczegółowym odwołaniu się do przypadków późniejszych zmian strukturalnych w przepisach krajowych transponujących art. 4 ust. 2 tej dyrektywy w sprawie treści układu, w celu zwrócenia uwagi stron na realność tych zmian[47].

65. Grupa ekspertów SE nie przewiduje zatem dalszego zakresu swobody państw członkowskich w tym temacie.

66. Ci sami eksperci wyraźnie natomiast wskazali, że następcze negocjacje w sprawie uczestnictwa pracowników mogą być skuteczną sankcją w przypadku nadużycia SE do celów pozbawienia pracowników ich praw do partycypacji oraz że sankcja ta miałaby nawet tę zaletę, że

43 Zobacz broszura informacyjna Parlamentu Europejskiego o Unii Europejskiej, zatytułowana „Prawo spółek", dostępna pod następującym adresem internetowym: https://www.europarl.europa.eu/factsheets/pl/sheet/35/le-droit-des-societes.

44 Zobacz art. 4 ust. 2 lit. h) dyrektywy 2001/86.

45 Zobacz art. 4 ust. 2 lit. h) i część 1 lit. g) załącznika do dyrektywy 2001/86.

46 Dyrektywa Rady z dnia 22 września 1994 r. w sprawie ustanowienia europejskiej rady zakładowej lub trybu informowania i konsultowania pracowników w przedsiębiorstwach lub grupach przedsiębiorstw o zasięgu wspólnotowym (Dz.U. 1994, L 254, s. 64).

47 Zobacz dokument roboczy nr 17 grupy ekspertów SE z dnia 23 czerwca 2003 r., zatytułowany „Treść układu – art. 4", s. 113 i 114.

byłaby możliwą jednolitą odpowiedzią w państwach członkowskich [48]. Artykuł 11 dyrektywy 2001/86 stanowi bowiem, że państwa członkowskie przyjmują właściwe środki zgodnie z prawem Unii w celu zapobiegania nadużyciom SE do celów pozbawienia pracowników prawa do uczestnictwa pracowniczego lub zawieszenia takich praw.

67. Eksperci owi zilustrowali swoje uwagi przykładami sytuacji mogących stanowić nadużycie, nie tylko w odniesieniu do przypadku utworzenia SE bez pracowników za pomocą spółek zależnych bez partycypacji, która to SE następnie staje się spółką dominującą w stosunku do wszystkich spółek zależnych podlegających lub nie systemowi partycypacji, ale również w odniesieniu do przypadku powstania SE przez przekształcenie w państwie członkowskim nieprzewidującym systemu partycypacji, po którym następuje przeniesienie siedziby do państwa członkowskiego przewidującego taki system, czy też w przypadku powstania SE przed osiągnięciem progów uruchamiających stosowanie systemu partycypacji [49].

68. Cechą wspólną tych przykładów jest powstanie SE bez uprzednich negocjacji w sprawie uczestnictwa pracowników w ramach SZN, ponieważ te SE zostały utworzone ze spółek niepodlegających partycypacji. Oczywiste jest zatem, że grupa ekspertów SE, po pierwsze, miała na myśli przypadki powstania SE bez uprzednich negocjacji i bez domyślnego stosowania zasad standardowych, a po drugie, nie przewidywała zgodnych z prawem negocjacji następczych w przypadku zmian strukturalnych, ale jedynie w razie nadużycia.

69. Kontynuując swoje rozważania, owa grupa ekspertów zaproponowała zredagowanie, do wyboru w prawie krajowym, przepisu mającego na celu zapobieganie nadużyciom [50] w oparciu o założenie, że negocjacje powinny mieć miejsce w przypadkach przytoczonych w pkt 67 niniejszej opinii, po udowodnieniu nadużycia zgodnie z przepisami ogólnymi, przy czym możliwe byłoby zwykłe domniemanie nadużycia, jeżeli zmiany miały miejsce w krótkim terminie (na przykład jednego roku) po rejestracji SE [51]. Sprecyzowała ona, że idealnym rozwiązaniem byłby przepis przewidujący w takich przypadkach ponowne negocjacje z zastosowaniem, w wypadku niepowodzenia, zasad standardowych dotyczących partycypacji zawartych w załączniku do dyrektywy 2001/86 [52]. W tym celu art. 3–7 tej dyrektywy powinny mieć zastosowanie mutatis mutandis, a odesłania do chwili rejestracji SE powinny zostać zastąpione odesłaniami do chwili, w której negocjacje kończą się niepowodzeniem [53].

70. W każdym razie, z zastrzeżeniem oceny sądu krajowego, zwykłe przeniesienie siedziby czy też zastosowanie przepisu prawa krajowego pozwalającego na zniesienie partycypacji pracowników w spółce zależnej SE, będącej spółką zależną, która pozostaje regulowana przez to prawo krajowe, nie mogą same w sobie stanowić nadużycia pod rygorem podważenia skuteczności rozporządzenia nr 2157/2001 i dyrektywy 2001/86.

71. Podsumowując, wynik negocjacji dotyczących tegoż rozporządzenia i tejże dyrektywy może wydawać się niekompletny, ale w rzeczywistości zastosowanie zasady „przed i po” w chwili rejestracji SE było zamierzone przez państwa członkowskie i w konsekwencji rozszerzenie praw do uczestnictwa pracowników przez orzecznictwo nie wydaje mi się możliwe, ponieważ podważyłoby to równowagę uzyskaną za wysoką cenę w wyniku tych negocjacji. Gdyby bowiem

[48] Zobacz dokument roboczy nr 19 grupy ekspertów SE, s. 124–126.

[49] Zobacz dokument roboczy nr 19 grupy ekspertów SE, s. 124.

[50] Zobacz dokument roboczy nr 19 grupy ekspertów SE, s. 126 i 127.

[51] Zobacz dokument roboczy nr 19 grupy ekspertów SE, s. 125.

[52] Zobacz część 3 załącznika do dyrektywy 2001/86.

[53] Zobacz dokument roboczy nr 19 grupy ekspertów SE, s. 127.

zostały one rozszerzone poza przypadki nadużyć, następcze negocjacje w sprawie uczestnictwa pracowników naruszyłyby stabilność funkcjonowania spółki, do której również dążą te przepisy [54], ponieważ mogłyby one mieć miejsce w przypadku przekształcenia w SE przed przekroczeniem progów uruchamiających partycypację w prawie krajowym lub za każdym razem, gdy krąg pracowników byłby modyfikowany z powodu zbycia lub nabycia spółek zależnych.

72. Z tych wszystkich powodów proponuję Trybunałowi, aby na pierwsze pytanie prejudycjalne udzielił odpowiedzi, że art. 12 ust. 2 rozporządzenia nr 2157/2001 w związku z art. 3–7 dyrektywy 2001/86 należy interpretować w ten sposób, że po rejestracji grupy kapitałowej SE utworzonej przez spółki uczestniczące niezatrudniające pracowników bez uprzedniego przeprowadzenia negocjacji w sprawie uczestnictwa pracowników nie nakłada on obowiązku rozpoczęcia takich negocjacji z tego tylko względu, że ta grupa kapitałowa SE staje się spółką dominującą wobec spółek zależnych zatrudniających pracowników w jednym lub kilku państwach członkowskich.

73. W świetle tej odpowiedzi nie wydaje się konieczne, by Trybunał udzielał odpowiedzi na pozostałe pytania prejudycjalne.

V. Wnioski

74. Mając na względzie całość powyższych rozważań proponuję Trybunałowi, by na pytania prejudycjalne przedstawione przez Bundesarbeitsgericht (federalny sąd pracy, Niemcy) odpowiedział następująco:

Artykuł 12 ust. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 2157/2001 z dnia 8 października 2001 r. w sprawie statutu spółki europejskiej (SE) w związku z art. 3–7 dyrektywy Rady 2001/86/WE z dnia 8 października 2001 r. uzupełniającej statut spółki europejskiej w odniesieniu do uczestnictwa pracowników

należy interpretować w ten sposób, że:

po rejestracji grupy kapitałowej spółki europejskiej (SE) utworzonej przez spółki uczestniczące niezatrudniające pracowników bez uprzedniego przeprowadzenia negocjacji w sprawie uczestnictwa pracowników nie nakłada on obowiązku rozpoczęcia takich negocjacji z tego tylko względu, że ta grupa kapitałowa SE staje się spółką dominującą wobec spółek zależnych zatrudniających pracowników w jednym lub kilku państwach członkowskich.

[54] Zobacz sprawozdanie Davignon, pkt 50, przytoczone w dokumencie roboczym nr 19 grupy ekspertów SE, s. 126.